FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 11 juli 1996 *

Saken

1. I dessa mål har domstolen ombetts att studera tolkningen av två bestämmelser i direktivet om "en gränslös television" (rådets direktiv 89/552 [1], nedan kallat direktivet). De aktuella bestämmelserna är artiklarna 18.1 och 17.1 b.

2. I artikel 18.1 föreskrivs följande:

"Reklamtiden skall inte överstiga 15 % av den dagliga sändningstiden. Denna andel får emellertid ökas till 20 % för att innefatta reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten om försäljning, köp eller hyra av produkter eller tillhandahållande av tjänster, under förutsättning att andelen reklaminslag inte överskrider 15 %."

3. Den första tolkningsfrågan avser huvudsakligen huruvida uttrycket "reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten" endast skall betraktas som en exemplifiering eller som en uttömmande definition och särskilt huruvida TV-sänd reklam (telepromozioni) omfattas av detta uttryck.

4. I artikel 17.1 föreskrivs att sponsrade TV-program "måste klart identifieras som sponsrade genom att sponsorns namn och/eller logotyp anges i början och/eller i slutet av programmen".

5. Den andra tolkningsfrågan avser huruvida direktivet, och särskilt denna artikel, utgör ett hinder mot att sponsorns namn och/eller logotyp visas vid andra tillfällen än i början och/eller slutet av program, eller om det medger upprepade tillfällen av sponsring, även under programmens gång.

6. Direktivet överensstämmer innehållsmässigt med Europakonventionen om television över gränserna av den 5 maj 1989 (nedan kallad konventionen). Denna överensstämmelse

* Originalspråk: engelska.

1 — Rådets direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989 om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television, EGT nr L 298, s. 23.

förefaller inte vara slumpmässig. Arbetet med såväl direktivet som konventionen skedde samtidigt, och med beaktande av denna omständighet ansåg Europeiska rådet, som sammanträdde på Rhodos den 2 och 3 december 1988, att det var "viktigt att gemenskapens ansträngningar utvecklades i en riktning som överensstämde med Europarådets konvention" och påpekade att kommissionen skulle anta förslaget uttryckligen mot bakgrund av denna konvention. [2] I ingressen till direktivet görs faktiskt en uttrycklig hänvisning till konventionen [3]. Även om texterna inte på något sätt är identiska i alla hänseenden är dock artikel 12.1 i konventionen identisk med artikel 18.1 i direktivet, och artikel 17.1 i konventionen liknar i alla materiella avseenden artikel 17.1 b i direktivet [4].

7. Detta är första gången som domstolen har haft att behandla frågor om tolkningen av dessa två bestämmelser i direktivet. Frågor kring andra bestämmelser i direktivet uppkom för första gången i målet Leclerc Siplec [5] och är också för närvarande föremål för domstolens prövning i mål C-222/94 kommissionen mot Förenade kungariket, mål C-11/96 kommissionen mot Belgien, förenade målen C-34/95, C-35/95 och C-36/95 De Agostini, mål C-14/96 Denuit samt mål C-56/96 VT4 Limited.

Rättsliga bestämmelser och förfarandet vid den nationella domstolen

8. Den italienska ministern för postväsen och telekommunikation gavs genom lagdekret nr 408/92 [6] befogenhet att göra ändringar i ministerdekret nr 439/91 [7] om sponsring och direkta erbjudanden till allmänheten, för att harmonisera detta med gemenskapsrätten. På grundval av det lagdekretet antog ministern ministerdekret nr 581/93 [8] genom vilket direktivet införlivades med nationell rätt.

9. I artikel 12 i ministerdekret nr 581/93 föreskrivs att "TV-sänd reklam" i motsats till direkta erbjudanden till allmänheten inte kan ge upphov till en sådan ökning av sändningstiden som avses i artikel 18 i direktivet.

10. Artikel 4 i ministerdekret nr 581/93 medger att sponsorn namnges enbart i den reklam som föregår programmen och strax före inledningen av ett program och/eller bland de uppgifter som visas efter programmets slut. [9] Enligt kommissionen skulle

2 — EG-bulletinen, nr 12/1988, s. 8, punkt 10.

3 — I det fjärde övervägandet i direktivet anges följande: "Europarådet har antagit Europakonventionen om television över gränserna."

4 — I artikel 17.1 i konventionen föreskrivs att "när ett program eller en serie program är helt eller delvis sponsrat, skall det klart identifieras som sponsrat genom lämpliga uppgifter om detta i början och/eller slutet av programmet" [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå].

5 — Dom av den 9 februari 1995, Leclerc Siplec (C-412/93, REG s. I-179).

6 — Republiken Italiens officiella tidning, nr 246 av den 19 oktober 1992. Efter ändringar omvandlades denna till lag nr 483 av den 17 december 1992, se Republiken Italiens officiella tidning nr 297 av den 18 december 1992.

7 — Republiken Italiens officiella tidning, nr 19 av den 24 januari 1992.

8 — Republiken Italiens officiella tidning, nr 8 av den 12 januari 1994.

9 — I artikel 4.1 föreskrivs att "sponsring av TV-program kan ta sig uttryck i enbart uppmaningar att se dessa och program som omedelbart föregår det sponsrade programmet, samt i att tittarna vid programmets slut tackas för att de sett detta".

emellertid ett undantag från den bestämmelsen medge en mycket kort hänvisning till sponsorn som inte varar längre än fem sekunder under programmen, under förutsättning att programmet är minst 40 minuter långt. Kommissionen har tillagt att den italienska lagstiftningen hindrar reklamslogans och att sponsorns produkter eller tjänster presenteras, men medger att sponsorns produkter eller tjänster förekommer som priser i spel-eller tävlingsprogram, under förutsättning att dessa inte är föremål för reklam, att de visas på ett diskret sätt och endast i samband med prisutdelningen samt att de deltagande inte tvingas köpa dessa produkter eller tjänster för att få delta.

11. RTI och Publitalia 80 (mål C-320/94), Associazione Nazionale Teleradio Indipendenti och Radio Torre (mål C-328/94), Rete A s. r. l (mål C-329/94), Vallau Italiana Promomarket s. r. l (mål C-337/94), Radio Italia Solo Musica s. r. l, Radio Montestella s. r. l, Radio Peter Flower s. r. l och Radio Dimensione Suono s. p. a (mål C-338/94) samt GETE s. r. l (mål C-339/94) (nedan kallade sökandena) väckte talan vid Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (regional förvaltningsdomstol) och yrkade att domstolen skulle ogiltigförklara ministerdekret nr 581/93. De grunder som angivits till stöd för yrkandet om ogiltigförklaring är många. Inte alla av dessa är relevanta för de hänskjutna frågorna. De omfattar emellertid påståenden om att dekretet är ogiltigt i de delar det i (artiklarna 12 och 4.1) innehåller bestämmelser som är strängare än dem som fordras enligt artiklarna 17.1 b och 18.1 i direktivet. Beträffande genomförandet av artikel 18 i direktivet har sökandena påstått att TV-sänd reklam i italiensk rätt jämställts med "direkta erbjudanden till allmänheten" vad beträffar denna artikel, så att TV-sänd reklam skulle kunna omfattas av tillägget om 5 procent av sändningstiden. Beträffande genomförandet av artikel 17 i direktivet har sökandena gjort gällande att det i italiensk rätt borde ha givits mer långtgående möjligheter att nämna sponsorn under programmens gång. Italienska staten har som svar hävdat att ministern enligt såväl direktivet som bestämmelserna om införlivande var skyldig, eller åtminstone hade rätt, att införa de ifrågavarande bestämmelserna.

12. Det skall också påpekas att det påstått att ministern överträdde sina befogenheter då det gjorts gällande att bestämmelserna om införlivande endast medgav sådana ändringar i den lag som tidigare var i kraft som var nödvändiga för att denna skulle harmoniseras med gemenskapsrätten. I mål C-320/94 och C-339/94 har det anförts att den italienska lagen om sponsring står i strid med de nationella bestämmelserna om införlivande, vilka för att gemenskapsrätten skulle genomföras endast medger att "nödvändiga ändringar" gjordes i den lag som tidigare var i kraft. Det har i liknande mån i mål C-320/94 och C-337/94 påstått att det inte var en "nödvändig ändring" att fastställa att

TV-sänd reklam skulle omfattas av samma begränsningar beträffande reklamkoncentration som gäller för reklaminslag (så kallade spots).

Den nationella domstolens frågor

13. Följande frågor har den 19 oktober 1994 hänskjutits till domstolen av Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio:

Den första frågan (mål C-320/94 och C-337/94)

"Skall direktiv 89/552/EEG och särskilt dess artiklar 1 b och 18 tolkas så, att de innebär att uttrycket 'reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten' i artikel 18 i gemenskapsrätten används för att öka andelen reklaminslag till 20 procent av den dagliga sändningstiden

a) enbart i exemplifierande syfte och kan omfatta även andra reklamformer, förutom reklaminslag (spots), inklusive den i detta mål aktualiserade 'TV-sända reklamen' vilken trots att den inte innehåller 'erbjudanden till allmänheten' ändå skulle kunna behandlas på samma sätt som sådana erbjudanden på grund av sina inneboende egenskaper (TV-reklam kan i sig särskiljas genom att den, där det är lämpligt, tydligt avgränsas från programsammanhanget genom avbrott, även om den i allmänhet präglas av ett 'mer tidskrävande' element av kontinuitet för att omfatta underhållning och/eller spel än reklaminslag), eller

b) i syfte att utgöra en förklaring eller definition (i överensstämmelse med artikel 12 i den omtvistade rättsakten) i den meningen att möjligheten att öka andelen reklaminslag till 20 procent av den dagliga sändningstiden endast avser 'erbjudanden till det allmänna' i snäv bemärkelse och inte också sådan reklam som 'TV-reklam', just till följd av att dessa saknar de egenskaper som gör att de skall anses vara ett 'erbjudande'?"

Den andra frågan (mål C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94 och C-338/94)

"Skall direktiv 89/552/EEG och särskilt dess artikel 17.1 b tolkas så, att det helt och hållet utesluter varje form av sponsring där sponsorns namn och/eller logotyp kan komma att

visas under programmets gång vid andra tidpunkter än i början och/eller slutet av programmet (såsom med vissa undantag föreskrivs i artikel 4 i det omtvistade dekretet), eller skall det tolkas så, att upprepade former av sponsring därigenom är tillåtna även under själva programmet?"

14. Skriftliga yttranden har ingivits av Reti Televisive Italiane s. p. a (sökande i mål C-320/94, nedan kallat RTI), Federazione Italiana Editori Giornali (italiensk sammanslutning av tidningsutgivare, nedan kallad FIEG), som har intervenerat i de nationella målen till stöd för svarandena i alla sex målen, Coordinamento delle Associazioni per la Difesa dell'Ambiente e dei Diritti degli Utenti e Consumatori (sammanslutning av organisationer till skydd för miljön och brukares och konsumenters rättigheter, nedan kallad Codacons) och Associazione Utenti Radiotelevisivi (sammanslutning för radiolyssnare och TV-tittare, nedan kallad AUR), vilka båda har intervenerat till stöd för svarandena i mål C-320/94, C-329/94 och C-337/94, samt de italienska, grekiska, österrikiska och portugisiska regeringarna och kommissionen.

Upptagande till sakprövning

15. FIEG, Codacons och AUR har gjort gällande att det inte för tvistens avgörande är nödvändigt att fastställa den exakta betydelsen av artiklarna 17.1 b och 18.1, eftersom medlemsstaterna, även om dessa bestämmelser inte skall tolkas på det strikta sätt som skett i italiensk lagstiftning, trots detta har rätt att fastställa strängare regler än dem som krävs enligt direktivet.

16. Enligt min mening står det klart att begäran om förhandsavgörande inte kan avvisas. Det är nödvändigt att fastställa huruvida medlemsstaterna enligt en korrekt tolkning av direktivet har en sådan rättighet. Vidare anser jag att det, även om medlemsstaterna har rätt att fastställa strängare regler än dem som krävs enligt direktivet, är nödvändigt att domstolen undersöker exakt vilka krav dessa två bestämmelser innehåller, såsom den nationella domstolen har begärt. Fastän domstolen studerar de omständigheter under vilka en fråga hänskjutits till den av en nationell domstol för att säkerställa att den inte kommer att meddela dom beträffande en allmän eller hypotetisk fråga, har domstolen likväl fastställt att det är den nationella domstolen som har de bästa möjligheterna att bedöma nödvändigheten av ett förhandsavgörande i en viss fråga. [10] Även om domstolen skall vägra att besvara frågor som hänskjutits av en nationell domstol på grund av irrelevans, om det är uppenbart att frågorna inte har något samband med föremålet för talan i målet vid den nationella domstolen, [11] är detta dock inte fallet i förevarande mål. Frågorna beträffande exakt vilka krav som fastställs genom de båda bestämmelserna är absolut inte uppenbart irrelevanta, eftersom en tolkning av båda bestämmelserna skulle kunna vara relevant för frågan om de ifrågavarande nationella bestämmelserna står i strid med den interna rättsordningen. Som jag tidigare har nämnt

10 — Se exempelvis dom av den 16 juli 1992, Lourenço Dias (C-343/90, Rec. s. I-4673, punkt 15—17), och domen i målet Leclerc, punkt 10—12.

11 — Domen i målet Lourenço Dias, punkt 18, och domen i målet Leclerc, fotnot 5 ovan, punkt 13.

har det hävdats att de nationella bestämmelserna om införlivande enbart medgav att "nödvändiga ändringar" gjordes i den lag som tidigare var i kraft i syfte att genomföra gemenskapsrätten. Om det således i direktivet inte anges någon begränsning av hänvisning till sponsorn i början och/eller slutet av program eller om TV-sänd reklam inte därigenom utesluts från den kategori som medges ett tillägg om 5 procent av sändningstiden, var det enligt mitt förmenande inte "nödvändigt" för Italien att, även om staten hade ett visst handlingsutrymme för att lagstifta i frågan, genomföra gemenskapsrätten på detta sätt och de italienska bestämmelserna kan vara ogiltiga enligt den italienska rättsordningen. Att besluta om detta ankommer naturligtvis uteslutande på italienska domstolar, men det kan tveklöst fastslås att den frågan beror på tolkningen av direktivet och att frågan om gemenskapsrätten har sin grund i omständigheterna i detta mål. Frågorna skall således prövas i sak.

Begreppsdefinitioner

17. I artikel 1 b i direktivet definieras "TV-reklam" som "varje form av sänt meddelande mot betalning eller liknande ersättning som utförs av ett offentligt eller privat företag i samband med handel, affärsverksamhet, hantverk eller yrke i avsikt att mot betalning främja tillhandahållandet av produkter eller tjänster, inklusive fast egendom, eller rättigheter och förpliktelser". Där finns också följande tillägg: "Med undantag för de ändamål som anges i artikel 18 innefattar detta inte direkta erbjudanden till allmänheten som gäller försäljning, köp eller uthyrning av produkter eller tillhandahållande av tjänster mot betalning."

18. I artikel 1 d i direktivet definieras "sponsring" som "varje bidrag, som ges för finansiering av TV-program av ett offentligt eller privat företag som inte är engagerat i TV-verksamhet eller i produktion av audiovisuella verk, i syfte att främja företagets namn, varumärke, anseende, verksamhet eller produkter".

19. I artikel 17.1 c i direktivet föreskrivs att sponsrade TV-program "inte [skall] uppmuntra till köp eller förhyrning av sponsorns eller en tredje parts produkter eller tjänster, särskilt inte genom att göra speciella säljfrämjande referenser till dessa produkter eller tjänster".

20. Tyvärr definieras i direktivet inte innebörden av den terminologi som används i detta fall, nämligen "direkta erbjudanden till allmänheten om försäljning, köp eller hyra av produkter eller tillhandahållande av tjänster" (nedan kallade direkta erbjudanden till allmänheten), "reklaminslag" och "TV-sänd reklam", trots att de två förstnämnda begreppen används i direktivet.

21. Direkta erbjudanden till allmänheten förefaller att vara vad som annars går under beteckningen "TV-shopping", det vill säga program i vilka produkter visas som erbjuds direkt i den bemärkelsen att de kan beställas direkt per telefon, brev eller text-TV och levereras hem till tittarna [12]. TV-shopping har till följd av detta beskrivits som elektronisk detaljhandel. Anbud och accept skapar ett avtalsförhållande och syftet sägs vara direkt försäljning snarare än enbart reklam. Det förefaller vara ägarna till produkter eller de som tillhandahåller tjänster som gör och presenterar TV-shoppingprogram vilka jämfört med längden på reklaminslag (som diskuteras nedan) normalt sett är mycket långa. Enligt artikel 1 b i direktivet (som återges i punkt 17 ovan) skall direkta erbjudanden till allmänheten anses vara "TV-reklam" enbart för de ändamål som anges i artikel 18 i direktivet.

22. Enligt kommissionens yttrande är reklaminslag korta reklamstycken i form av filmer som vanligtvis varar mycket kort tid, har en betydande suggererande effekt och förekommer vid upprepade tillfällen mellan eller under program. Kommissionen har vidare förklarat att de vanligtvis förekommer två eller flera tillsammans (då "enstaka reklaminslag" endast skall förekomma "undantagsvis" enligt artikel 10.2 i direktivet) och att de producerats av dem som äger produkten eller tillhandahåller tjänsterna eller deras ombud, snarare än av programföretagen själva. RTI har påpekat att tonvikten på suggererande effekt i reklaminslag skall ställas mot det sätt på vilket mer tidskrävande former av reklam är koncentrerad på att övertyga tittaren genom att beskriva produkten.

23. Enligt kommissionens och FIEG: s yttranden är TV-sänd reklam en form av reklam som förekommer i samband med ett bestämt program och under detta program. Till följd av detta kan sådana inslag ibland förefalla att vara en integrerad del av programmet, även om de skall vara tydligt åtskilda från programmet och möjliga att identifiera som reklam. Min slutsats är att ett exempel på detta vore ett program om hundar under vilket programledaren gör reklam för en viss sorts hundmat. Kommissionen och FIEG har också förklarat att TV-sänd reklam produceras i form av film av TV-kanalen eller programproducenten och presenteras direkt av programledaren eller andra personer som agerar i programmet. Enligt RTI karakteriseras denna form av reklam av det faktum att reklam och underhållning kombineras, vilket även omfattar spel som är förbehållna dem som köper de ifrågavarande produkterna eller spel i vilka dessa produkter förekommer som priser. I artikel 12.1 b i det italienska ministerdekretet nr 581/93 definieras TV-sänd reklam som att programföretaget visar upp produkter, gör en muntlig eller visuell presentation av produkter, tjänster, namnet eller märket på en varuproducents verksamhet eller den som tillhandahåller

12 — För en beskrivning av TV-shopping se Programsponsring och nya former av kommersiell reklam i TV, Europeiska rådets akt nr 9, s. 59, punkt 341.

tjänster, för att i samband med ett program, inklusive sponsrade program, mot betalning gynna försäljningen av produkter och tjänster. Vidare har den nationella domstolen i den fråga som hänskjutits i förevarande mål beskrivit TV-sänd reklam som att "det i allmänhet ingår ett mer tidskrävande element av kontinuitet för att omfatta underhållning och/eller spel än i fråga om reklaminslag" även om den "tydligt avgränsas från programsammanhanget genom avbrott vid lämpligt tillfälle". Slutligen borde jag nog tillägga att jag inte finner det nödvändigt att i dessa mål besluta huruvida vissa sorters TV-sänd reklam kan utgöra sponsring i den mening som avses i direktivet och, om så är fallet, huruvida detta betyder att de inte under några omständigheter omfattas av begränsningarna för "reklamtid" i artikel 18.1.

att fastställa ett antal minimikrav som är nödvändiga för att garantera frihet för sändning. I det trettonde övervägandet föreskrivs exempelvis att "[d]etta direktiv fastställer minimikraven för att garantera frihet för sändning", och i det tjugosjunde övervägandet anges följande:

"För att säkerställa att konsumenternas intressen som TV-tittare är helt och fullt skyddade är det väsentligt att TV-reklamen underkastas vissa minimiregler och standarder och att medlemsstaterna behåller rätten att fastställa utförligare eller strängare regler och under vissa omständigheter kan fastställa olika villkor för programföretag inom deras jurisdiktion."

Tolkning av direktivet

Följaktligen medges medlemsstaterna genom olika bestämmelser i direktivet möjlighet att fastställa strängare regler, vilket jag skall behandla i punkt 39—46 nedan.

24. Innan jag börjar studera tolkningen av de två särskilda bestämmelser i direktivet som är föremål för talan i förevarande mål, är det lämpligt att studera direktivets allmänna systematik och ändamål.

Artikel 18.1: innebörden av "direkta erbjudanden till allmänheten"

25. Det framgår tydligt av ingressen och direktivets lydelse att dess mål helt enkelt är

26. Från båda sidor har en mängd argument framförts i frågan om huruvida TV-sänd reklam skulle kunna vara föremål för det tillägg till sändningstiden som möjliggörs genom artikel 18.1 i direktivet för "reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten". De som anser att TV-sänd

reklam inte kan vara en del av denna kategori av reklam (Italien, Grekland, FIEG och Codacons) har koncentrerat sig på att framhålla skillnaderna mellan direkta erbjudanden och TV-sänd reklam. De har bland annat gjort gällande följande:

a) Direkta erbjudanden innehåller ett avtalselement (eftersom de utgör elektronisk direktförsäljning), medan "TV-sänd reklam" (liksom reklaminslag) inte gör detta.

b) Syftet med direkta erbjudanden är direkt försäljning, medan syftet med "TV-sänd reklam" (liksom med reklaminslag) är just reklam.

c) Direkta erbjudanden (låt vara även reklaminslag) produceras och presenteras utan samband med programföretaget, medan "TV-sänd reklam" produceras och presenteras av programföretaget eller dess gäster och införs i programmen.

d) "TV-sänd reklam" är en farligare form av reklam än direkta erbjudanden eftersom reklammomentet är svårare att upptäcka och således borde vara föremål för en lika sträng kontroll som reklaminslag.

27. De som anser att "TV-sänd reklam" skulle kunna bli föremål för det tillägg till sändningstiden som möjliggörs genom artikel 18.1 (RTI och kommissionen) har bland annat gjort gällande följande:

a) Den allmänna formuleringen "reklam som innehåller" [forms of advertisement such as] i artikel 18.1 antyder att tillägget om 5 procent inte var avsett att gälla enbart direkta erbjudanden.

b) En jämförelse med lydelsen av artikel 1 b där "direkta erbjudanden" nämns, och den allmänna formuleringen "reklam som innehåller" inte används, ger vid handen att den inte tillkommit av en slump utan var avsedd att vara betydelsefull.

c) Det hade varit olämpligt att försöka definiera alla de olika typer av reklam som skulle kunna bli föremål för tillägget om 5 procent av sändningstiden, eftersom detta kunde ha begränsat utvecklingen av nya former för reklam.

d) Om TV-sänd reklam inkluderades i tillägget om 5 procent skulle detta vara en hjälp för mindre företag som anser denna form av reklam vara mer effektiv.

e) TV-sänd reklam bidrar till finansieringen av mindre TV-företag.

f) Vore det inte för ökningen av den dagliga kvoten av andra former av reklam än reklaminslag, skulle andra former av reklam än reklaminslag inte förekomma. Hela kvoten om 15 procent av tillåten sändningstid skulle användas till reklaminslag eftersom dessa är mer lönsamma för innehavare av TV-kanaler.

g) Direkta erbjudanden och TV-sänd reklam är i motsats till reklaminslag inte skilda från programmet som sådant.

h) Både direkta erbjudanden och TV-sänd reklam är mer tidskrävande än reklaminslag. Kommissionen har gjort gällande att enbart denna omständighet är tillräcklig för att motivera att de andra två kategorierna likställs. Både RTI och kommissionen har fäst uppmärksamheten på den omständigheten att artikel 12.1 i konventionen innehåller en bestämmelse som är identisk med den i artikel 18.1 i direktivet och att det i den förklarande rapporten till konventionen förklaras att syftet med tillägget om 5 procent i konventionen var att tillåta tid för nya former av reklam, såsom TV-shopping, som är mer tidskrävande än reklaminslag [13].

13 — Punkt 168 i rapporten.

28. Det har också gjorts hänvisningar till en föreslagen ändring av artikel 18, genom vilken meningen "reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten" skulle ersättas med meningen "andra former av reklam och/eller inslag av TV-shopping". [14] Detta har emellertid ingen betydelse för den ursprungliga lydelsen: ingen ändring har ännu antagits av rådet och Europaparlamentet, och det är vidare inte klart att det finns någon enighet kring vad den ursprungliga lydelsen skulle ha för innebörd.

29. Enligt min mening är det lämpliga tillvägagångssättet vid tolkningen av artikel 18.1 att utgå från själva lydelsen för att sedan behandla direktivet som helhet. Jag instämmer med RTI och kommissionen i att lydelsen av artikel 18.1, genom meningen "reklam som innehåller" [forms of advertisement such as], visar att tillägget om 5 procent av sändningstiden inte var avsett att vara begränsat enbart till direkta erbjudanden. Å andra sidan visar det faktum att det ansågs finnas ett behov av att exemplifiera vad som skulle kunna inkluderas i tillägget om 5 procent att detta inte var avsett att inkludera allt annat än reklaminslag. Detta är emellertid så långt vi kommer genom bokstavstolkning.

14 — I den föreslagna ändringen av artikel 18.1 som framgår av den lydelse som var föremål för en principöverenskommelse i rådet i form av en gemensam ståndpunkt av den 11 juni 1996 föreskrivs följande:
"1. Omfattningen av sändningstiden för inslag av TV-shopping, reklaminslag och andra former för reklam skall, med undantag för längre TV-shoppingsändningar i den mening som avses i artikel 18a, inte överstiga 20 procent av den dagliga sändningstiden. Sändningstiden för reklaminslag får inte överskrida 15 procent av den dagliga sändningstiden."

Det är således nödvändigt att gå vidare till nästa riktiga ansats, nämligen en granskning av direktivet som helhet.

30. Eftersom direktivet, såsom har uppgivits i punkt 25 ovan, innehåller minimibestämmelser för harmonisering anser jag att varje otydlighet i direktivet skall tolkas så, att medlemsstaterna därigenom ges ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid införlivandet av dess bestämmelser.

31. Vidare var, såsom har uppgivits ovan [15], enligt den förklarande rapporten till konventionen syftet med bestämmelsen om tillägg om 5 procent av sändningstiden att ge plats åt former för reklam som i allmänhet är mer tidskrävande och eftersom direktivet förefaller att i så många hänseenden medvetet ha givits samma utformning som konventionen förefaller det vara rimligt att anta att syftet är detsamma bakom denna samma bestämmelse i direktivet. Vidare förefaller det vara allmänt accepterat att TV-sänd reklam i allmänhet är mer tidskrävande än reklaminslag. (Även om den italienska regeringen har hävdat att TV-sänd reklam inte nödvändigtvis måste vara mer tidskrävande än reklaminslag, förefaller den inte bestrida påståendet att detta i allmänhet skulle vara fallet.) Synpunkten beträffande syftet med tillägget om 5 procent av sändningstiden vinner stöd av den omständigheten att reklamformer såsom direkta erbjudanden till allmänheten inte är underkastade en sådan begränsning beträffande entimmesperioder som anges i artikel 18.2, utan snarare en sådan dagsbegränsning som anges i artikel 18.3. I artikel 18.2 i direktivet (vilken är identisk med artikel 12.2 konventionen) föreskrivs att "[r]eklaminslagens längd inom en given entimmesperiod inte [skall] överskrida 20 procent" av sändningstiden. Artikel 18.3 är i det närmaste identisk med artikel 12.3 i konventionen [16], och där föreskrivs att former av reklam såsom direkta erbjudanden till allmänheten "inte skall överstiga en timme om dagen". Såsom framgår av den förklarande rapporten till konventionen [17] ansågs det förmodligen nödvändigt att införa två olika tidsbegränsningar, eftersom det skulle innebära svårigheter att anpassa reklamformer som är mer tidskrävande än reklaminslag till en begränsning om en entimmesperiod.

32. Jag anser därför att artikel 18.1 skall tolkas så, att medlemsstaterna därigenom tillåts att inkludera TV-sänd reklam i den kategori reklam som medges ett tillägg om 5 procent av sändningstiden. Emellertid gäller detta

15 — Punkt 27 h ovan.

16 — Artikel 12.3 i konventionen är identisk med artikel 18.3 i direktivet *förutom* att inledningsmeningen i artikel 18.3 i direktivet "utan begränsning av vad som föreskrivs i punkt 1" utelämnats i konventionen.

17 — I punkt 174 anges följande: "Eftersom dessa former av reklam i allmänhet är mer tidskrävande än reklaminslag är de inte — i motsats till reklaminslag — underkastade en högsta tidsgräns inom en sådan entimmesperiod som föreskrivs i punkt 2 i denna artikel. Vidare antyder de nuvarande tendenserna inom TV-shopping att dessa former av reklam i allt högre grad sänds på andra tider än bästa sändningstid."

naturligtvis under förutsättning att den aktuella TV-sända reklamen inte innebär att någon annan bestämmelse i direktivet åsidosätts, såsom förbudet mot smygreklam.

33. Vidare anges i artikel 18 att medlemsstaterna "får" tillåta ett ytterligare tillägg om 5 procent av sändningstiden. Då medlemsstaterna således, såsom den italienska regeringen har påpekat, genom artikel 18 inte åläggs att alls tillåta någon ytterligare reklam, förefaller det osannolikt att det var åsyftat att de, för det fall de valde att medge tillägget, inte skulle ges möjlighet att bestämma att tillägget om 5 procent skulle omfatta en mindre kategori av reklam än den som avses i artikel 18. Denna ståndpunkt vinner stöd av artikel 19 i direktivet, vilket jag skall visa nedan.

Artikel 17.1 b: sponsring

34. Vad beträffar den riktiga tolkningen av artikel 17.1 b förefaller det (såsom RTI, kommissionen och de österrikiska, grekiska och portugisiska regeringarna har påpekat) klart att själva lydelsen inte begränsar angivandet av sponsorer till att ske i början och/eller i slutet av program.

35. Vad som förefaller att vara bestämmelsens rätta innebörd bekräftas sålunda av den omständigheten att i kommissionens förslag till direktiv som förelades rådet den 30 april 1986 [18] var angivandet av sponsorn uttryckligen begränsat till början och slutet av program, men att denna uttryckliga begränsning togs bort trots att Europaparlamentet gjorde försök att få den återinförd [19].

36. Eftersom den andra fråga som hänskjutits av Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio emellertid avser huruvida direktivet skall tolkas så, att det fritt medger upprepade "former av sponsring" även under programmens gång, skall det påpekas att detta, även om jag anser att direktivet medger att sponsorns namn eller logotyp anges under programmens gång, regleras av artikel 17.1 c enligt vilken sponsrade TV-program inte skall "uppmuntra till köp eller förhyrning av sponsorns eller en tredje parts produkter eller tjänster, särskilt inte genom att göra speciella säljfrämjande referenser till dessa produkter eller tjänster." Det görs således i direktivet skillnad mellan hänvisning till sponsorns namn och logotyp och hänvisning till vissa produkter och tjänster. Det skall också påpekas att sponsrade TV-program klart måste identifieras som sådana i början och/eller slutet av programmen i enlighet med artikel 17.1 b i direktivet. Denna bestämmelses obligatoriska karaktär skall återspeglas i den nationella lagstiftningen.

18 — Artikel 12 b (EGT nr C 179, s. 4), vilken tillstyrktes av parlamentet den 20 januari 1988 (EGT nr C 49, s. 53).

19 — EGT nr C 158, s. 138.

37. Jag anser sammanfattningsvis därför att det i artikel 17.1 b föreskrivs att sponsorns namn och/eller logotyp skall anges i början och/eller slutet av programmen, men att detta inte hindrar att sponsorns namn och/eller logotyp anges under programmens gång.

Medlemsstaternas utrymme för skönsmässig bedömning

38. Det borde klart framgå av ovanstående resonemang om tolkningen av lydelsen av artikel 17.1 b och artikel 18.1 att medlemsstaterna genom dessa artiklar — även om den förstnämnda inte hindrar att sponsorns namn och logotyp anges under programmen och medlemsstaterna genom den sistnämnda ges möjlighet att inkludera TV-sänd reklam i tillägget om 5 procent av sändningstiden — inte är skyldiga att tillåta att sponsorer anges under program eller att inkludera TV-sänd reklam i tillägget om 5 procent av sändningstiden.

39. Att medlemsstaterna har befogenhet att anta strängare regler än vad som fordras av artiklarna 17.1 och 18.1 bekräftas av andra bestämmelser i direktivet, där frågan om medlemsstaternas handlingsutrymme uttryckligen anges. Fyra bestämmelser i direktivet är relevanta i denna fråga.

40. I artikel 3.1 (som återfinns under rubriken "Allmänna bestämmelser") föreskrivs att medlemsstaterna skall ha frihet att föreskriva att TV-programföretagen inom deras jurisdiktion fastställer utförligare eller strängare regler inom de områden som omfattas av detta direktiv. [20]

41. I artikel 8 föreskrivs att medlemsstaterna får fastställa utförligare eller strängare regler om de anser det nödvändigt av språkpolitiska skäl och denna artikel är således inte relevant i förevarande mål.

42. I artikel 19 föreskrivs följande:

"Medlemsstaterna får inom sin jurisdiktion fastställa striktare regler för sändningstid och föreskrifter för programföretagens TV-sändningar."

20 — Se punkt 31 i domstolens dom i målet Leclerc. Såsom jag påpekade i mitt förslag till avgörande i det målet förekommer det i den engelska [och svenska, övers. anm.] lydelsen av artikel 3.1 en felöversättning eftersom det enligt denna föreskrivs att medlemsstaterna har befogenhet att kräva att TV-programföretag inom deras jurisdiktion fastställer mera detaljerade eller strängare regler, medan det av andra språkversioner framgår att det är medlemsstaterna själva som skall fastställa sådana regler.

43. Slutligen föreskrivs i artikel 20 följande:

"Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 3 får medlemsstaterna, med vederbörlig hänsyn till gemenskapens lagstiftning, fastställa andra villkor än de som fastställts i artikel 11.2 [till] 11.5 och i artikel 18 i fråga om sådana sändningar, som uteslutande är avsedda för det nationella territoriet och som inte kan tas emot, direkt eller indirekt, i en eller flera andra medlemsstater."

44. I domen i målet Leclerc tog domstolen upp frågan huruvida medlemsstaterna med stöd av artikel 3.1 får ålägga TV-programföretag inom sin jurisdiktion striktare regler än dem som föreskrivs i de bestämmelser i direktivet som avser TV-reklam och sponsring, då omständigheterna inte är sådana som anges i artikel 19 eller 20. Domstolen påpekade att det i artikel 20 uttryckligen anges att den är tillämplig utan att det påverkar tillämpningen av artikel 3, men att något sådant inte anges i artikel 19. Domstolen drog emellertid slutsatsen att "det inte är möjligt att av detta dra slutsatsen att medlemsstaternas frihet att fastställa striktare regler för TV-reklam och sponsring är begränsad till de omständigheter som anges i artikel 19" [21] och att "varken övervägandena i ingressen eller direktivets syfte fordrar att artikel 19 tolkas så, att medlemsstaterna fråntas den frihet som de givits genom artikel 3.1". [22]

45. I domen i målet Leclerc avsåg de aktuella nationella bestämmelserna vilka typer av produkter eller varor som kunde vara föremål för reklam. De bestämmelserna kunde således inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 19, eftersom artikel 19 enbart avser "sändningstid och föreskrifter för programföretagens TV-sändningar". I förevarande mål är det emellertid fråga om mängden daglig sändningstid för viss reklam som uppenbarligen omfattas av lydelsen av artikel 19. Som jag resonerade i mitt förslag till avgörande i målet Leclerc [23] anser jag att direktivet, eftersom det innehåller minimibestämmelser för harmonisering, inte skall tolkas så, att det begränsar medlemsstaternas handlingsutrymme förutom i de fall då lydelsen är otvetydig, och domstolen förefaller ha uttryckt samma ståndpunkt i domen i målet Leclerc. [24] Att det i artikel 19 anges "striktare regler för sändningstid" skall därför tolkas så, att medlemsstaterna ges möjlighet att fastställa striktare regler vad avser definitionen av den form av reklam som kan bli föremål för det tillägg till reklamtiden som föreskrivs i artikel 18.

46. Vad beträffar reglerna om sponsring anser jag att artikel 3.1 kan vara tillämplig. Jag anser således att medlemsstaterna, även om artikel 17.1 b inte begränsar angivandet av sponsorn till början och/eller slutet av programmet, inte är förhindrade genom direktivet att anta lagar och andra författningar som begränsar angivandet av sponsorn på detta sätt.

21 — Domen i målet Leclerc, punkt 40.

22 — Domen i målet Leclerc, punkt 42.

23 — Punkt 70.

24 — Domen i målet Leclerc, punkt 40—44.

47. Jag drar därför slutsatsen att även om direktivet i sig inte fordrar att vare sig artikel 17.1 b eller artikel 18 införlivas på det strikta sätt som skett i italiensk rätt, är det enligt direktivet trots detta inte förbjudet att införliva detta på det sättet.

48. Detta betyder emellertid inte att Italien skulle ha rätt att begränsa eller hindra mottagning eller återutsändning av sändningar från andra medlemsstater av det skälet att dessa inte uppfyller kraven i den striktare italienska lagstiftningen. Som jag nämnde tidigare [25] är syftet med direktivet att fastställa "minimikrav som är nödvändiga för att garantera frihet för sändning". Medan medlemsstaterna således inom sin jurisdiktion kan begagna sig av möjligheten att fastställa striktare regler för programföretagen, såsom klart framgår av artiklarna 3.1 och 19, får de inte fordra att programföretag från andra medlemsstater skall uppfylla kraven i sådana bestämmelser.

49. Det skall också påpekas att en föreskrift i en gemenskapsbestämmelse, enligt vilken medlemsstaterna tillåts fastställa striktare regler inom ett visst område, inte medger att medlemsstaten antar vilka bestämmelser som helst. De måste naturligtvis ändå säkerställa att de regler som de antar överensstämmer med gemenskapsrätten. I det förevarande målet måste Italien således kunna visa att varje begränsning som ålagts programföretagen, utöver vad som föreskrivs i direktivet, inte utgör ett obefogat hinder för friheterna i fördraget, såsom friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel 59 och den fria rörligheten för varor enligt artikel 30.

50. Någon fråga om artikel 59 eller 30 har emellertid inte hänskjutits av den nationella domstolen, och det finns inte något som tyder på att bestämmelserna innebär ett åsidosättande av dessa artiklar (vilket hade kunnat vara fallet om begränsningarna var mer oproportionerliga, selektiva eller diskriminerande eller väsentligt hindrade tillgången till marknaden).

51. Slutligen skall jag också nämna artikel 10 i Europeiska konventionen angående mänskliga rättigheter, som berör yttrandefriheten. Även om det antas att medlemsstaterna, genom att införa begränsningar för reklam av den sort som det är fråga om här, handlar inom ramen för gemenskapsrätten och att denna konvention följaktligen enligt domstolens fasta rättspraxis [26] skall beaktas, medför inte Europadomstolens rättspraxis att sådana begränsningar skall anses utgöra ett åsidosättande av konventionen. Det är tvärtom värt att påpeka att Europadomstolen för mänskliga rättigheter har visat sig villig att acceptera ett stort antal begränsningar beträffande kommersiell reklam. [27]

25 — Punkt 25 i detta förslag till avgörande.

26 — Dom av den 18 juni 1991, ERT (C-260/89, Rec. s. I-2925).

27 — Dom av den 24 februari 1994, Cassado Coca mot Spanien, ECHR Report Series A No 285.

52. Sammanfattningsvis anser jag att den italienska regeringen enligt direktivet har rätt, men inte skyldighet, att förbjuda angivandet av sponsorer under programmens gång och att föreskriva att TV-sänd reklam inte kan vara föremål för det tillägg om 5 procent av sändningstiden som anges i artikel 18.1 i direktivet.

Förslag till avgörande

53. Jag anser följaktligen att de frågor som hänskjutits av Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio skall besvaras på följande sätt:

1) Artikel 18 i direktiv 89/552/EEG skall tolkas så, att uttrycket "reklam som innehåller direkta erbjudanden till allmänheten" i fråga om möjligheten att höja gränsen för reklamkoncentrationen till 20 procent av den dagliga sändningstiden enbart används i exemplifierande syfte och kan omfatta även andra former av reklam, såsom den i dessa mål aktuella "TV-sända reklamen", dock med undantag för reklaminslag (spots).

2) Artikel 17.1 b i direktiv 89/552/EEG skall tolkas så, att den medger att sponsorns namn och/eller logotyp anges under programmens gång.