ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ GIUSEPPE TESAURO

της 18ης Απριλίου 1991 *

Κύριε Πρόεδρε,
Κύριοι δικαστές,

1. Οι παρούσες προτάσεις αφορούν δύο διαφορετικές διαδικασίες: μία προσφυγή που ασκήθηκε από την Επιτροπή κατά του Βασιλείου των Κάτω Χωρών (υπόθεση C-353/89) και μία προδικαστική παραπομπή του Raad van State της Χάγης (υπόθεση C-288/89).

Και στις δύο υποθέσεις, τίθενται μερικώς ταυτόσημα ζητήματα σχετικά με το αν συμφωνεί προς το κοινοτικό δίκαιο η ολλανδική νομοθεσία που αφορά την παραγωγή και τη μετάδοση ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων. Ειδικότερα, τα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα αφορούν τους όρους που επιβάλλει το άρθρο 66 του Mediawet [1] προκειμένου για την αναμετάδοση προγραμμάτων προερχομένων από άλλα κράτη μέλη, που περιέχουν διαφημιστικά μηνύματα ειδικώς προοριζόμενα για το ολλανδικό κοινό· η ευθεία προσφυγή που ασκήθηκε από την Επιτροπή αφορά, πέραν των προβλεπομένων από το άρθρο 66 προϋποθέσεων, την υποχρέωση που επιβάλλει το άρθρο 61 του ιδίου Mediawet στους ριαδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς να χρησιμοποιούν εν όλω ή εν μέρει μία ημεδαπή επιχείρηση για την πραγματοποίηση των προγραμμάτων τους.

Επομένως, λόγοι οικονομίας επιβάλλουν την ανάπτυξη ενιαίων προτάσεων· θα εξετάσω *εις βάθος* την υπόθεση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, απ' όπου θα προκύψουν στη συνέχεια και οι απαντήσεις στα ερωτήματα του *παραπέμποντος* δικαστηρίου στην υπόθεση C-288/89.

2. Όσον αφορά την *υπόθεση C-353/89,* η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο να διαπιστώσει ότι το Βασίλειο των Κάτω Χωρών, επιφυλάσσοντας σε μία ημεδαπή επιχείρηση — εν όλω ή εν μέρει — την πραγματοποίηση προγραμμάτων για τους εθνικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς και επιβάλλοντας στις αλλοδαπές εκπέμπουσες επιχειρήσεις ορισμένους όρους για την αναμετάδοση των προγραμμάτων που περιέχουν διαφημίσεις προοριζόμενες ειδικά για το ολλανδικό κοινό,παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 59 της Συνθήκης.

3. Όπως ήδη ανέφερα, τα δύο επίμαχα μέτρα προβλέπονται από τον Mediawet, νόμο που τέθηκε σε ισχύ την 1η Ιανουαρίου 1988. Όπως και ο προϊσχύσας σχετικός νόμος, ο Mediawet διαπνέεται από την ανάγκη εξασφαλίσεως ενός πολυφωνικού και μη εμπορικού συστήματος ραδιοτηλεοράσεως. Με γνώμονα τον σκοπό αυτό θεσπίστηκαν οι βασικοί κανόνες του ισχύοντος συστήματος, και ιδίως εκείνοι που αφορούν το δικαίωμα εκπομπής καθώς και τη διαφήμιση.

Με σκοπό την εξασφάλιση προγραμμάτων που αντανακλούν τις διάφορες πολιτικές, κοινωνικές και θρησκευτικές τάσεις της ολλανδικής κοινωνίας, ο χρόνος εκπομπής σε εθνικό επίπεδο κατανέμεται ως επί το πλείστον μεταξύ

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

1 — Νόμος της 21ης Απριλίου 1987 για τη ρύθμιση της χρηματοδοτήσεως των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων, των εισφορών υπέρ των οπτικοακουστικών μέσων και της υποστηρίξεως των δημοσιογραφικών οργάνων (*Staatsblad* αριθ. 249 της 4.6.1987).

των omroepverenigingen (στο εξής: εθνικοί οργανισμοί ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως), ενώσεων ακροατών ή τηλεθεατών που έχουν νομική προσωπικότητα και αποτελούνται τουλάχιστον από 150 000 μέλη. Εξάλλου, περιορισμένος χρόνος εκπομπής (περίπου 8 %) παραχωρείται στα πολιτικά κόμματα, στις θρησκευτικές ομάδες και στις πολιτιστικές μειονότητες.

Ο συντονισμός των μεταδιδομένων σε εθνικό επίπεδο προγραμμάτων και η πραγματοποίηση εκπομπών κοινού ενδιαφέροντος (παραδείγματος χάρη το τηλεοπτικό δελτίο ειδήσεων) είναι έργο του Nederlandse Omroep Stichting (ολλανδικός οργανισμός για τη μετάδοση ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών προγραμμάτων).

Οι εθνικοί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί έχουν, καταρχήν, μεγάλη ελευθερία όσον αφορά τις εκπομπές τους: μπορούν να αγοράζουν έτοιμες εκπομπές, προερχόμενες τόσο από τις Κάτω Χώρες όσο και από άλλα κράτη, ή να παράγουν οι ίδιοι τα δικά τους προγράμματα.

Ωστόσο, στην τελευταία αυτή περίπτωση, υποχρεούνται, δυνάμει του άρθρου 61 του Mediawet, να κάνουν χρήση της οργανώσεως και των τεχνικών μέσων (στούντιο ηχογραφήσεως, εργαστήρια σκηνικών, τεχνικοί, ορχήστρα, κ.λπ.) μιας εταιρίας ολλανδικού δικαίου, της Nederlandse Omroepproduktie Bedrijf (στο εξής: Bedrijf), που παρέχει τις υπηρεσίες της σε ελεγχόμενες τιμές. Η εν λόγω υποχρέωση αφορά το σύνολο των ραδιοφωνικών προγραμμάτων και το 75 % των τηλεοπτικών προγραμμάτων.

4. Εξάλλου, απαγορεύεται στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς να παρεμβάλλουν στα προγράμματά τους διαφημιστικά μηνύματα προερχόμενα από τρίτους. Το μονοπώλιο της μεταδόσεως τέτοιων μηνυμάτων ανήκει στον Stichting Etherreclame (στο εξής: STER), οργανισμό που έχει αυτονομία έναντι των επιχειρήσεων που έχουν το δικαίωμα εκπομπής. Ο STER περιορίζεται, κατ' ουσίαν, στην πώληση του διαθέσιμου για διαφημιστικά μηνύματα χρόνου εκπομπής· τα έσοδα που προέρχονται από τις πωλήσεις αυτές εισπράττονται από το κράτος και χρησιμοποιούνται για την επιδότηση των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών και, σε μικρότερο βαθμό, του τύπου.

Στις Κάτω Χώρες, η λήψη της πλειονότητας των προγραμμάτων είναι δυνατή μόνο μέσω του καλωδιακού συστήματος διανομής. Οι εταιρίες διανομής δικαιούνται να μεταδίδουν αλλοδαπά προγράμματα. Ωστόσο, εξαιρουμένων των περιπτώσεων στις οποίες η λήψη των εν λόγω προγραμμάτων είναι δυνατή με ατομική κεραία, το άρθρο 66 του Mediawet δεν επιτρέπει την αναμετάδοσή τους, εφόσον περιέχουν διαφημίσεις ειδικά προοριζόμενες για το ολλανδικό κοινό, παρά μόνο εάν πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις.

Μία πρώτη ομάδα προϋποθέσεων αφορά τον ίδιο τον εκπέμποντα οργανισμό: πρέπει να μην έχει κερδοσκοπικό σκοπό· δεν μπορεί να επιτρέπει την πραγματοποίηση κερδών από τρίτους· πρέπει να αναθέτει τη διαχείριση του τομέα της διαφημίσεως σε ανεξάρτητο νομικό πρόσωπο.

Οι λοιπές προϋποθέσεις αφορούν, αντίθετα, τα διαφημιστικά μηνύματα: το γεγονός ότι πρόκειται για διαφημίσεις πρέπει να γίνεται αντιληπτό· δεν μπορούν να ξεπερνούν το 5 % του συνολικού χρόνου εκπομπής ούτε να μεταδίδονται τις Κυριακές.

Ένα διαφημιστικό μήνυμα θεωρείται ότι απευθύνεται στο ολλανδικό κοινό «εάν μεταδίδεται κατά τη διάρκεια ή αμέσως μετά από ένα μέρος προγράμματος ή σύνολο μερών προγραμμάτων με κάποια συνοχή το οποίο έχει

υποτίτλους στα ολλανδικά ή κατά τη διάρκεια ή κατόπιν εκπομπής στην ολλανδική γλώσσα ».

Στη συνέχεια θα εξεταστούν οι δύο αιτιάσεις που διατυπώθηκαν από την Επιτροπή.

Α — Ως προς το προνόμιο υπέρ του Bedrijf (άρθρο 61 του Mediawet)

5. Η Επιτροπή αμφισβητεί το σύμφωνο του άρθρου 61 του Mediawet με το άρθρο 59 της Συνθήκης, ισχυριζόμενη ότι η εν λόγω διάταξη εμποδίζει τις επιχειρήσεις άλλων κρατών μελών να προβαίνουν στην παροχή υπηρεσιών για την πραγματοποίηση ραδιοφωνικών προγραμμάτων και περιορίζει σημαντικά, ήτοι στο 25 %, τη δυνατότητα παροχής υπηρεσιών για την παραγωγή τηλεοπτικών προγραμμάτων.

Η Ολλανδική Κυβέρνηση υποστηρίζει, καταρχάς, ότι η επιβαλλόμενη από τον Mediawet υποχρέωση είναι προσωρινή και απορρέει από τη μέριμνα για την εξασφάλιση ομαλής μεταβάσεως από το παλαιό σύστημα, όπου τα τεχνικά μέσα ανήκαν στον δημόσιο τομέα και η εν λόγω υποχρέωση ήταν απόλυτη, προς ένα σύστημα στα πλαίσια του οποίου εφαρμόζονται αντίθετα πλήρως οι κανόνες της αγοράς[2]. Κατά την καθής κυβέρνηση, η μεσολάβηση μιας μεταβατικής περιόδου είναι αναγκαία προκειμένου να αποφευχθεί η πτώχευση του Bedrijf και ένας μεγάλος αριθμός απολύσεων, καθώς και για να προστατευθούν οι πολιτιστικές εμπειρίες της προηγηθείσας περιόδου και προπάντων η πολυφωνία. Χωρίς ένα μεταβατικό καθεστώς, ο Bedrijf θα αντιμετώπιζε σοβαρές οικονομικές δυσχέρειες που θα μπορούσαν να οδηγήσουν στην εξαφάνισή του, εμποδίζοντας έτσι την πρόσβαση των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών στα τεχνικά μέσα του και διακυβεύοντας, κατά συνέπεια, τη συνέχεια του συστήματος.

Κατ' ουσίαν, και ενόψει του τελευταίου αυτού επιχειρήματος, η άμυνα της Ολλανδικής Κυβερνήσεως δεν στηρίζεται σε νομικά επιχειρήματα αλλά περιορίζεται στην επισήμανση του μη προσήκοντος χαρακτήρα μιας διαδικασίας του άρθρου 169 σε ένα τόσο κρίσιμο χρονικό σημείο και, κατά συνέπεια, της ελλείψεως « κατανοήσεως » εκ μέρους της Επιτροπής.

Αρκεί στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι, όπως αναφέρει η Επιτροπή, ο προσωρινός χαρακτήρας της παρούσας καταστάσεως δεν μπορεί να δικαιολογήσει την παράβαση της απαγορεύσεως του άρθρου 59.

6. Κατά συνέπεια, το σύμφωνο ή μη του άρθρου 61 του Mediawet με το άρθρο 59 της Συνθήκης πρέπει να εκτιμηθεί χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι πρόκειται για μία προσωρινή κατάσταση.

Η Ολλανδική Κυβέρνηση παρατηρεί σχετικώς ότι το επικρινόμενο μέτρο δεν αντίκειται στο άρθρο 59· συγκεκριμένα, δεν συνεπάγεται κανενός είδους διάκριση μεταξύ των ολλανδικών επιχειρήσεων εκτός του Bedrijf και των επιχειρήσεων των άλλων κρατών μελών. Εξάλλου, οι επιχειρήσεις ή οργανισμοί που δεν λειτουργούν σε εθνικό επίπεδο μπορούν να κάνουν χρήση των τεχνικών μέσων της επιλογής τους· επιπλέον δε, όσον αφορά την παραγωγή τηλεοπτικών προγραμμάτων, είναι προφανώς δυνατό, εντός των ορίων του 25 %, να ζητηθούν οι υπηρεσίες επιχειρήσεων άλλων κρατών μελών.

2 — Η Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών υπέβαλε στο Κοινοβούλιο νομοσχέδιο περί τροποποιήσεως του Mediawet· σύμφωνα με την προτεινόμενη τροποποίηση, η επιβαλλόμενη με το άρθρο 61 υποχρέωση καταργείται από 1ης Ιανουαρίου 1991 για τις τηλεοπτικές παραγωγές και από 1ης Ιανουαρίου 1992 για τις ραδιοφωνικές παραγωγές. Η τροποποίηση αυτή δεν έχει ψηφιστεί ακόμη· ωστόσο, όσον αφορά την παραγωγή τηλεοπτικών προγραμμάτων, έχει στην πράξη τεθεί ήδη σε ισχύ, καθότι η εν λόγω υποχρέωση καθορίστηκε σε ποσοστό 0 %.

Η άποψη της καθής κυβερνήσεως δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Στην πραγματικότητα, είναι αναμφισβήτητο ότι ο υπό συζήτηση κανόνας ευνοεί μία εγχώρια επιχείρηση εξασφαλίζοντάς της την κάλυψη του μεγαλύτερου μέρους των εθνικών αναγκών· επομένως, περιορίζει σημαντικά ή στερεί από τις επιχειρήσεις των άλλων κρατών μελών τη δυνατότητα να παρέχουν υπηρεσίες στις Κάτω Χώρες[3]. Εξάλλου, το γεγονός ότι το επίδικο μέτρο επάγεται ανάλογες δυσμενείς συνέπειες για τις άλλες ημεδαπές επιχειρήσεις δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι νομιμοποιεί τον περιορισμό έναντι των παρεχουσών τις υπηρεσίες τους επιχειρήσεων άλλων κρατών μελών.

Εθνικό μέτρο περιορίζον την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών η οποία, όπως έχει επανειλημμένως αναγνωρίσει το Δικαστήριο, συνιστά *θεμελιώδη ελευθερία* διασφαλιζόμενη από τη Συνθήκη δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συμβιβάζεται με το άρθρο 59 για τον λόγο και μόνο ότι οι περιοριστικές του συνέπειες δεν ευνοούν το σύνολο των ημεδαπών επιχειρήσεων του είδους για το οποίο πρόκειται.

Είμαι πράγματι πεπεισμένος ότι μια τέτοια συλλογιστική, που υιοθετήθηκε από το Δικαστήριο σε μία περίπτωση αφορώσα την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων[4], ισχύει επίσης προκειμένου για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Ενόψει του επιπέδου στο οποίο έχει πλέον φθάσει η κοινοτική ολοκλήρωση, το άρθρο 59 δεν μπορεί να ερμηνεύεται διαφορετικά και στενότερα από ό,τι το άρθρο 30. Τούτο δε χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι το Δικαστήριο, στην πρόσφατη απόφασή του περί των « τηλεπικοινωνιών »[5], διευκρίνισε ότι το άρθρο 30 πρέπει να ερμηνεύεται σε συνάρτηση με ένα « σύστημα ανόθευτου ανταγωνισμού », που προϋποθέτει « την παροχή ίσων ευκαιριών στους διαφόρους συναλλασσομένους »: θέση που — κατά τη γνώμη μου — δεν μπορεί να περιοριστεί μόνο στις συναλλαγές επί εμπορευμάτων.

7. Οι προηγηθείσες σκέψεις οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η υπό κρίση ολλανδική ρύθμιση συνεπάγεται διακρίσεις και ότι, επομένως, δεν είναι δυνατόν να προβληθούν τυχόν λόγοι γενικού συμφέροντος για να τη δικαιολογήσουν. Υπενθυμίζεται ότι, σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, « εθνικές ρυθμίσεις που δεν εφαρμόζονται αδιακρίτως επί της παροχής υπηρεσιών ανεξαρτήτως της προελεύσεώς τους και οι οποίες, κατά συνέπεια, ενέχουν διακρίσεις δεν συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο παρά μόνον εάν μπορούν να υπαχθούν σε διάταξη καθιερώνουσα ρητή παρέκκλιση »[6].

Επομένως, η μόνη παρέκκλιση που θα μπορούσε να τύχει εφαρμογής στην υπό συζήτηση περίπτωση είναι αυτή που προβλέπεται στο άρθρο 56 της Συνθήκης (στην οποία παραπέμπει το άρθρο 66), στο πλαίσιο της οποίας ενδεχόμενα μέτρα συνεπαγόμενα διακρίσεις είναι δυνατό να δικαιολογηθούν από λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας.

Ωστόσο, δεν νομίζω ότι η προστασία της πολυφωνίας και του μη εμπορικού χαρακτήρα του ολλανδικού ραδιοτηλεοπτικού συστήματος

3 — Υπενθυμίζεται σχετικώς η απόφαση της 10ης Ιουλίου 1984, υπόθεση 72/83, Campus Oil (Συλλογή 1984, σ. 2727, σκέψη 16), όπου το Δικαστήριο, αναφερόμενο σε εθνικό μέτρο που υποχρέωνε όλους τους εισαγωγείς να αγοράζουν ένα ορισμένο ποσοστό του πετρελαίου από έναν κρατικό προμηθευτή, δέχθηκε ότι μία τέτοια « υποχρέωση (...) περιορίζει εξίσου τις δυνατότητες εξαγωγής του προϊόντος αυτού· επομένως, ενεργεί προστατευτικά υπέρ εθνικού προϊόντος, ενώ συγχρόνως είναι δυσμενής κατά τον ίδιο βαθμό για τους παραγωγούς άλλων κρατών μελών ». Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το εν λόγω μέτρο δεν συμβιβαζόταν με το άρθρο 30.

4 — Απόφαση της 20ής Μαρτίου 1990, υπόθεση 21/88, Du Pont De Nemours, Συλλογή 1990, σ. 889, σκέψεις 11 έως 14.

5 — Απόφαση της 19ης Μαρτίου 1991, υπόθεση 202/88, Γαλλική Δημοκρατία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1991, σ. I-1223, σκέψη 51).

6 — Απόφαση της 26ης Απριλίου 1988, υπόθεση 352/85, Bond Van Adverteerders (Συλλογή 1988, σ. 2085, σκέψη 32).

μπορεί να υπαχθεί στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 56 ούτε, ειδικότερα, ότι ένας τέτοιος σκοπός μπορεί να θεωρηθεί ως « λόγος δημοσίας τάξεως », ενόψει της στενής ερμηνείας που δίδεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου επί του θέματος [7].

8. Εξάλλου, και αν ακόμη γινόταν δεκτό ότι το επίμαχο μέτρο δεν στηρίζεται σε στοιχεία συνεπαγόμενα αναμφισβήτητα διακρίσεις με βάση την ιθαγένεια και ότι, κατά συνέπεια, οι απορρέοντες περιορισμοί δικαιολογούνται — καταρχήν — από λόγους γενικού συμφέροντος, το αποτέλεσμα θα παρέμενε το ίδιο.

Πράγματι, μολονότι η προστασία σκοπών πολιτιστικής φύσεως, όπως είναι η προστασία της πολυφωνίας και του μη εμπορικού χαρακτήρα [8] του ολλανδικού ραδιοτηλεοπτικού συστήματος, συγκαταλέγεται, καταρχήν, μεταξύ των λόγων γενικού συμφέροντος [9], ωστόσο, οι προβαλλόμενες εν προκειμένω ανάγκες (που συνδέονται προς ένα τέτοιο συμφέρον) δεν είναι ικανές να δικαιολογήσουν απόκλιση από την αρχή της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών. Υπενθυμίζεται επ' αυτού ότι, κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, το εν λόγω μέτρο είναι απαραίτητο προκειμένου να εξασφαλιστεί η πρόσβαση των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών σε τεχνικά μέσα ποιότητας και, επομένως, η συνέχεια του συστήματος καθώς και η επίτευξη των σκοπών πολιτιστικής φύσεως η επιδίωξη των οποίων έχει ανατεθεί στον Bedrijf.

Δεδομένου ότι η ίδια η καθής κυβέρνηση αναγνωρίζει ότι το επίμαχο μέτρο « αποσκοπεί πράγματι στην εξασφάλιση της επιβιώσεως του Bedrijf » (σ. 5 του υπομνήματος απαντήσεως), πρέπει να διευκρινιστεί ευθύς εξαρχής ότι η εν λόγω « επιβίωση » δεν είναι αναγκαία για την εξασφάλιση της πολυφωνίας και του μη εμπορικού χαρακτήρα του συστήματος αυτού καθαυτού, ή για την ικανοποίηση των ειδικών αναγκών που συνδέονται με την επίτευξη ενός τέτοιου σκοπού. Αρκεί να παρατηρηθεί σχετικώς ότι, αν οι εγχώριοι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί έκριναν σκόπιμο να απευθυνθούν στον Bedrijf, προκειμένου να επωφεληθούν της προσφοράς τεχνικών μέσων ποιότητας σε χαμηλό κόστος, θα το έπρατταν και χωρίς την ύπαρξη σχετικής νομικής υποχρεώσεως· επομένως, το σχετικό προνόμιο υπέρ του Bedrijf στερείται, από την άποψη αυτή, χρησιμότητας. Όσον αφορά το ότι έχουν ανατεθεί στον Bedrijf καθήκοντα πολιτιστικής φύσεως (διατήρηση μέσων όπως η ορχήστρα, χορωδίες, αρχείο μαγνητοφωνήσεων, ταινιοθήκες), συμφωνώ με την Επιτροπή ότι η εκπλήρωση των εν λόγω λειτουργιών, δεδομένου ότι χρηματοδοτείται καθ' ολοκληρίαν από το κράτος, θα μπορούσε να διατηρηθεί μετά την κατάργηση της υποχρεώσεως που επιβάλλει το άρθρο 61 του Mediawet, αν αυτό ήταν σύννομο από άλλες απόψεις.

Τέλος, το ίδιο το γεγονός ότι το εν λόγω προνόμιο έχει στην πράξη ήδη καταργηθεί, τουλάχιστον όσον αφορά την παραγωγή τηλεοπτικών προγραμμάτων, καταδεικνύει ότι η επιβίωση του Bedrijf δεν είναι απαραίτητη για την εξασφάλιση της πολυφωνίας του ολλανδικού συστήματος. Άλλωστε, η δήλωση της

7 — Υπενθυμίζεται ότι το Δικαστήριο δέχθηκε επανειλημμένως ότι, δεδομένου ότι η εφαρμογή της συνεπάγεται παρέκκλιση από μία θεμελιώδη αρχή της Συνθήκης (άρθρο 3, στοιχείο γ), η διάταξη του άρθρου 56 πρέπει να ερμηνεύεται στενά, η εφαρμογή της δε προϋποθέτει « πραγματική και αρκούντως σοβαρή απειλή, θίγουσα θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας » (απόφαση της 27ης Οκτωβρίου 1977, υπόθεση 30/77, Bouchereau, Jurispr. 1977, σ. 1999, σκέψη 35), καθώς και τη λήψη αναλόγων και απολύτως αναγκαίων μέτρων ενόψει των συμφερόντων των οποίων επιδιώκεται η προστασία (βλ. απόφαση της 18ης Μαΐου 1982, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 115/81 και 116/81, Adoui και Cornuaille, Συλλογή 1982, σ. 1665, σκέψη 9).

8 — Διευκρινίζεται επ' αυτού ότι ο μη εμπορικός χαρακτήρας ενός ραδιοτηλεοπτικού συστήματος δεν μπορεί να θεωρηθεί εν πάση περιπτώσει ότι αποτελεί αυτός καθαυτός επιτακτική ανάγκη ικανή να δικαιολογήσει περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών· αντίθετα, αποτελεί απλώς μέσο για την εξασφάλιση της πολυφωνίας. Κατά συνέπεια, ο εν λόγω χαρακτήρας δεν μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς παρά μόνο καθόσον αυτοί είναι απαραίτητοι για την επίτευξη σκοπού που αξίζει να τύχει προστασίας στο κοινοτικό επίπεδο, όπως είναι ακριβώς ένας στόχος πολιτιστικής πολιτικής που αποσκοπεί στην εξασφάλιση της πολυφωνίας.

9 — Βλ., παραδείγματος χάρη, την απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991, υπόθεση 180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1991, σ. I-709, σκέψη 20), όπου το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι « το γενικό συμφέρον που έχει σχέση με τη (...) διατήρηση της εθνικής ιστορικής και καλλιτεχνικής κληρονομιάς (δύναται) να αποτελεί επιτακτική ανάγκη δικαιολογούσα περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών ».

Ολλανδικής Κυβερνήσεως ότι ο Bedrijf θα ήταν καταδικασμένος σε πτώχευση με αποτέλεσμα την απώλεια 3 000 θέσεων εργασίας, αν το υπό συζήτηση προνόμιο κατηργείτο χωρίς τη μεσολάβηση μεταβατικής περιόδου, επιβεβαιώνει την άποψη ότι το μέτρο συνδέεται στενά με θεωρήσεις οικονομικής φύσεως.

9. Η Ολλανδική Κυβέρνηση προβάλλει, επικουρικώς, ότι η λειτουργία του συστήματος που καθιερώνεται με το άρθρο 61 του Mediawet επιτρέπεται, βάσει του άρθρου 90, παράγραφος 1, της Συνθήκης, διάταξη που βασίζεται ακριβώς στην εξ υποθέσεως νομιμότητα της υπάρξεως επιχειρήσεων με ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα.

Αρκεί να επισημανθεί σχετικώς, χωρίς να είναι αναγκαίο να διαπιστωθεί αν και σε ποιο βαθμό η υπέρ του Bedrijf επιφύλαξη συνιστά αποκλειστικό ή ειδικό δικαίωμα, ότι στην προαναφερθείσα απόφαση περί των « τηλεπικοινωνιών » [10] το Δικαστήριο δέχθηκε ότι, και αν ακόμη το άρθρο 90 « εξυπονοεί την ύπαρξη επιχειρήσεων στις οποίες έχουν παραχωρηθεί ορισμένα ειδικά και αποκλειστικά δικαιώματα, αυτό ωστόσο δεν σημαίνει ότι όλα τα ειδικά και αποκλειστικά δικαιώματα συμβιβάζονται κατ' ανάγκη με τη Συνθήκη. Αυτό εξαρτάται από τους διάφορους κανόνες στους οποίους παραπέμπει το άρθρο 90, παράγραφος 1 ».

Κατ' ουσίαν, το Δικαστήριο ερμήνευσε το άρθρο 90, παράγραφος 1, ως κανόνα παραπομπής, πράγμα που σημαίνει ότι, στην προκειμένη περίπτωση, η εξέταση του συμφώνου του άρθρου 61 του Mediawet με τη Συνθήκη πρέπει να χωρήσει σε συνδυασμό με το άρθρο 59, καθόσον ο εν λόγω κανόνας προβλέπει τη δυνατότητα αποκλίσεως από την αρχή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

10 — Απόφαση της 19ης Μαρτίου 1991, υπόθεση 202/88, προπαρατεθείσα, σκέψη 22.

Όπως ήδη αναφέρθηκε, η υπέρ του Bedrijf επιφύλαξη δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε βάσει των παρεκκλίσεων που προβλέπονται στο άρθρο 56 της Συνθήκης ούτε βάσει επιτακτικών αναγκών ή, σύμφωνα με μία διαφορετική ορολογία από αυτή του άρθρου 30, από λόγους γενικού συμφέροντος. Κατά συνέπεια, το εν λόγω μέτρο δεν συμβιβάζεται με το άρθρο 59 της Συνθήκης.

Β — Ως προς τους όρους που επιβάλλει το άρθρο 66

10. Το άρθρο 66 του Mediawet επιτρέπει την αναμετάδοση αλλοδαπών προγραμμάτων που περιέχουν διαφημίσεις ειδικά προοριζόμενες για το ολλανδικό κοινό, εφόσον τα εν λόγω προγράμματα πληρούν μια σειρά προϋποθέσεων, που επιβάλλονται επίσης στους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς. Αν οι εν λόγω προϋποθέσεις δεν πληρούνται σωρευτικώς, τα αλλοδαπά προγράμματα δεν μπορούν να αναμεταδοθούν παρά μόνο εάν δεν περιέχουν διαφημιστικά μηνύματα απευθυνόμενα ειδικώς στο ολλανδικό κοινό.

Υπενθυμίζω ότι τρεις από τους έξι υπό εξέταση όρους αφορούν τους ίδιους τους εκπέμποντες οργανισμούς (μη κερδοσκοπικός σκοπός, μη εξασφάλιση κερδών σε τρίτους, ανάθεση της διαχειρίσεως του τομέα της διαφημίσεως σε ανεξάρτητο νομικό πρόσωπο), ενώ οι άλλοι τρεις αφορούν τα διαφημιστικά μηνύματα (δεν δύνανται να υπερβαίνουν το 5 % του χρόνου εκπομπής, πρέπει να διακρίνονται σαφώς από το υπόλοιπο πρόγραμμα, να είναι σαφής ο χαρακτήρας τους ως διαφημίσεων και να μη μεταδίδονται την Κυριακή).

Μετά την υπενθύμιση αυτή, κρίνω σκόπιμο, προτού προχωρήσω στην έρευνα σχετικά με το σύμφωνο των εν λόγω όρων προς το άρθρο 59 της Συνθήκης, να διατυπώσω ορισμένες παρατηρήσεις γενικού χαρακτήρα σχετικά με τους

περιορισμούς στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών που απορρέουν από την εφαρμογή μέτρων που εφαρμόζονται άνευ διακρίσεων.

11. Παρατηρώ, καταρχάς, ότι το άρθρο 59, πρώτο εδάφιο, δεν απαγορεύει μόνο τις διακρίσεις με βάση την ιθαγένεια, αλλά, γενικότερα, τους *« περιορισμούς της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στο εσωτερικό της Κοινότητας (...) όσον αφορά τους υπηκόους των κρατών μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος της Κοινότητας άλλο από εκείνο του αποδέκτη της παροχής »*. Ας προστεθεί ότι οι διατάξεις που προβλέπουν ειδικό καθεστώς για τους « αλλοδαπούς » εφαρμόζονται μόνον οσάκις « δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας » (άρθρο 56 στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 66).

12. Όπως ήδη αναφέρθηκε στην αρχή, ενόψει της χρησιμοποιουμένης ορολογίας καθώς και του περιεχομένου του, το εν λόγω σύστημα παρουσιάζει σε μεγάλο βαθμό αντιστοιχίες προς εκείνο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, με την απαγόρευση οιουδήποτε περιορισμού (άρθρα 30 έως 34) και τις αποκλίσεις που προβλέπονται στο άρθρο 36· συνεπώς, κατά τη γνώμη μου, όπως και στην περίπτωση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, ενδεχόμενοι περιορισμοί στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών — ακόμη και μη συνεπαγόμενοι διακρίσεις — δεν συμβιβάζονται καταρχήν προς το άρθρο 59 [11].

11 — Βλ. σχετικώς τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση C-76/90, Säger, που αναπτύχθηκαν κατά τη συνεδρίαση της 21ης Φεβρουαρίου 1991 (απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-4221, I-4229), καθώς και τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Lenz στις υποθέσεις « ξεναγοί » της 26ης Φεβρουαρίου 1991, C-154/89, Επιτροπή κατά Γαλλίας· C-180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας· C-198/89, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1991, σ. I-659, I-709 και I-727, αντιστοίχως). Ενδιαφέρουσες σκέψεις επί του θέματος περιέχονται εξάλλου στις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Van Gerven στην υπόθεση C-340/89, Βλασοπούλου, που αναπτύχθηκαν κατά τη συνεδρίαση της 28ης Νοεμβρίου 1990 (απόφαση της 7ης Μαΐου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-2357, I-2365), προτάσεις που ωστόσο αφορούν υπόθεση σχετική με το δικαίωμα εγκαταστάσεως.

Η νομολογία του Δικαστηρίου, τουλάχιστον in abstracto, δεν φαίνεται να αναιρεί το συμπέρασμα αυτό. Υπενθυμίζεται πράγματι ότι το Δικαστήριο δέχθηκε, ήδη στην απόφαση Van Binsbergen [12], ότι τα άρθρα 59 και 60 που αφορούν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών έχουν άμεση ισχύ από της ημερομηνίας λήξεως της μεταβατικής περιόδου και ότι *« η ισχύς τους δεν εξαρτάται από την εναρμόνιση ή τον συντονισμό των νομοθεσιών των κρατών μελών »* [13].

Το Δικαστήριο διευκρίνισε εξάλλου ότι τα άρθρα 59 και 60 « επιβάλλουν όχι μόνο την κατάργηση οιασδήποτε διακρίσεως έναντι του παρέχοντος τις υπηρεσίες του προσώπου λόγω της ιθαγενείας του, αλλά και την κατάργηση οιουδήποτε περιορισμού της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών που επιβάλλεται λόγω του ότι ο παρέχων τις υπηρεσίες του είναι εγκατεστημένος σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο όπου παρέχεται η υπηρεσία » [14]. Προσέθεσε δε ότι « ιδίως, το κράτος μέλος δεν δύναται να εξαρτά την παροχή υπηρεσιών στο έδαφός του από την τήρηση όλων των προϋποθέσεων της εγκαταστάσεως, άλλως υπάρχει κίνδυνος να στερήσει οιασδήποτε αποτελεσματικότητας τις διατάξεις που αποσκοπούν στην εξασφάλιση της ελευθερίας παροχής υπηρεσιών » [15].

13. Επομένως, το περιεχόμενο της εννοίας της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών καθορίζεται, τουλάχιστον in abstracto, κατά ευρύτατο τρόπο. Ειδικότερα, όπως προκύπτει σαφώς από τα προπαρατεθέντα χωρία της νομολογίας του Δικαστηρίου, η απαγόρευση διακρίσεων βάσει της ιθαγενείας δεν παίζει απόλυτο και αποφασιστικό ρόλο όπως στην περίπτωση του δικαιώματος εγκαταστάσεως. Στην πραγματικότητα, λαμβανομένου υπόψη ότι « η διέλευση

12 — Απόφαση της 3ης Δεκεμβρίου 1974, υπόθεση 33/74, Jurispr. 1974, σ. 1299.

13 — Βλ., εσχάτως, απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986, υπόθεση 205/84, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας (Συλλογή 1986, σ. 3755, σκέψη 25).

14 — Απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας, προπαρατεθείσα, σκέψη 25, καθώς και απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991, C-180/89, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1991, σ. I-709, σκέψη 15).

15 — Απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας, προπαρατεθείσα, σκέψη 15.

των συνόρων » δεν συνοδεύεται, στην περίπτωση της παροχής υπηρεσιών, από σταθερή εγκατάσταση, η αρχή της εθνικής μεταχειρίσεως θα μπορούσε να οδηγήσει σε υπέρμετρους περιορισμούς ενόψει αυτού του χαρακτηριστικού της παροχής υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, επιβάλλοντας στους αλλοδαπούς, παρά τα προεκτεθέντα, τους ίδιους όρους με αυτούς που ισχύουν για τους υπηκόους του και που προϋποθέτουν ένα σταθερό σύνδεσμο με το κράτος, το τελευταίο θα κατέληγε στην ουσία να στερήσει περιεχομένου την εν λόγω ελευθερία καθώς επίσης και την ίδια την αυτονομία της σε σχέση με το δικαίωμα εγκαταστάσεως [16].

Είναι γεγονός ότι το ίδιο το Δικαστήριο έθεσε σημαντικούς περιορισμούς στο ευρύτατο πεδίο της απαγορεύσεως του άρθρου 59, κρίνοντας θεμιτούς τους περιορισμούς που βαρύνουν εξίσου τους υπηκόους ενός κράτους και τους « κοινοτικούς » αλλοδαπούς, οσάκις οι περιορισμοί αυτοί απορρέουν από την εφαρμογή εθνικών κανόνων θεσπισθέντων για την προστασία του γενικού συμφέροντος και, κατά συνέπεια, υποχρεωτικών για όλους.

14. Το Δικαστήριο τόνισε ωστόσο τον εξαιρετικό χαρακτήρα των περιπτώσεων αποκλίσεως, επισημαίνοντας σχετικώς ότι η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, ως θεμελιώδης αρχή της Συνθήκης, μπορεί να περιορίζεται μόνο:

— από ρυθμίσεις δικαιολογούμενες από το γενικό συμφέρον και εφαρμοζόμενες (αδιακρίτως) επί παντός προσώπου ή επιχειρήσεως που ασκεί δραστηριότητα επί του εδάφους του κράτους για το οποίο προορίζονται οι υπηρεσίες·

— εφόσον το εν λόγω συμφέρον δεν διασφαλίζεται από τους κανόνες στους οποίους υπόκειται ο παρέχων τις υπηρεσίες στο κράτος μέλος όπου είναι εγκατεστημένος·

— τέλος, εφόσον οι περιορισμοί αυτοί είναι αντικειμενικώς απαραίτητοι, δηλαδή, υπό τον όρο ότι το αυτό αποτέλεσμα δεν μπορεί να επιτευχθεί με λιγότερο περιοριστικούς κανόνες [17].

Θα προχωρήσω τώρα στην εξέταση των όρων που επιβάλλει ο Mediawet· για συστηματικούς λόγους, θα αναφερθώ πρώτα στους όρους που αφορούν τους εκπέμποντες οργανισμούς και στη συνέχεια σ' εκείνους που αφορούν τα διαφημιστικά μηνύματα.

— Προϋποθέσεις αφορώσες τους οργανισμούς εκπομπής

15. Η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, επεκτείνοντας και στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής το σύστημα που ισχύει για τους ημεδαπούς, ο Mediawet καθιστά πράγματι αδύνατη την αναμετάδοση των προγραμμάτων που εκπέμπονται από το εξωτερικό στις Κάτω Χώρες, οσάκις βεβαίως περιέχουν διαφημίσεις προοριζόμενες ειδικά για το ολλανδικό κοινό. Τούτο δε κυρίως επειδή, για να μπορούν να πληρούν τις προϋποθέσεις αυτές, οι αλλοδαποί οργανισμοί εκπομπής θα έπρεπε να είναι εγκατεστημένοι σε κράτη με νομοθεσία ακολουθούσα το πρότυπο της νομοθεσίας των Κάτω Χωρών.

Μολονότι τυπικά εφαρμόζονται άνευ διακρίσεων, προκύπτει ότι στην πράξη τα επίμαχα

16 — Βλ. Tizzano: « La libera circolazione dei servizi nella CEE. Profili generali », στην *Professioni e servizi nella CEE* (επιμέλεια Tizzano), Πάδουα 1985, σ. 20 επ.

17 — Σχετικά με τους τρεις παρατιθέμενους όρους βλ. απόφαση της 18ης Ιανουαρίου 1979, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 110/78 και 111/78, Van Vesemael (Jurispr. 1979, σ. 35)· απόφαση της 17ης Δεκεμβρίου 1981, υπόθεση 279/80, Webb (Συλλογή 1981, σ. 3320)· απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986, Επιτροπή κατά Γερμανίας, προπαρατεθείσα, σκέψεις 27 και 29· καθώς και, προσφάτως, απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991, Επιτροπή κατά Ιταλίας, προπαρατεθείσα, σκέψεις 17 και 18.

μέτρα συνεπάγονται διακρίσεις λόγω της φύσεώς τους. Δεδομένου ότι τα κράτη μέλη δεν εφαρμόζουν στον χώρο της ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως σύστημα ανάλογο με αυτό που ισχύει στις Κάτω Χώρες, οι αλλοδαποί εκπέμποντες οργανισμοί δεν είναι στην πραγματικότητα σε κάθε περίπτωση δυνατόν να βρίσκονται στην ίδια κατάσταση με τους ημεδαπούς οργανισμούς. Η « ουσιαστική » διάκριση απορρέει κατ' ουσίαν από την ταυτόσημη μεταχείριση καταστάσεων που στην πραγματικότητα δεν είναι όμοιες.

16. Στο πλαίσιο αυτό πρέπει να τονιστεί ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, απαγορεύονται « όχι μόνον οι εμφανείς διακρίσεις λόγω της ιθαγενείας του παρέχοντος υπηρεσίες αλλά και κάθε συγκεκαλυμμένη μορφή διακρίσεων οι οποίες, παρόλον ότι βασίζονται επί κριτηρίων φαινομενικώς ουδετέρων, καταλήγουν πράγματι στο ίδιο αποτέλεσμα » [18].

Οι επιβαλλόμενες από τον Mediawet στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής προϋποθέσεις φαίνεται να αποτελούν χαρακτηριστική περίπτωση συγκεκαλυμμένης διακρίσεως. Εν πάση περιπτώσει, δεν μπορεί να θεωρηθεί ευλόγως ότι δικαιολογούνται από λόγους γενικού συμφέροντος. Στην πραγματικότητα, οι προϋποθέσεις αυτές έχουν ως αποτέλεσμα να καθίσταται πρακτικώς αδύνατη η αναμετάδοση προγραμμάτων προερχομένων από άλλα κράτη μέλη, χωρίς ωστόσο να έχουν κάποιο αποτέλεσμα προς την κατεύθυνση της επιτεύξεως του σκοπού που η Ολλανδική Κυβέρνηση δηλώνει ότι επιδιώκει: προστασία της πολυφωνίας και του μη εμπορικού χαρακτήρα του ραδιοφωνικού και τηλεοπτικού συστήματος.

17. Πράγματι, η επιβολή της υποχρεώσεως στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής να μην επιτρέπουν την πραγματοποίηση κερδών από τρίτους, προκειμένου να αποφεύγεται, κατά τους ισχυρισμούς της Ολλανδικής Κυβερνήσεως, η διαφυγή προς άλλες κατευθύνσεις ποσών που άλλως προορίζονται για τη χρηματοδότηση της ραδιοφωνίας, καθώς και η απαίτηση να μην έχουν οι εν λόγω οργανισμοί κερδοσκοπικό σκοπό και, επομένως, τα έσοδα από τις διαφημίσεις να διατίθενται αποκλειστικά για τη χρηματοδότηση της μεταδόσεως εκπομπών προκειμένου « να προσφέρονται στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής δυνατότητες τουλάχιστον όμοιες με εκείνες που είναι διαθέσιμες στα πλαίσια του ολλανδικού συστήματος » (σ. 24 του υπομνήματος απαντήσεως), δεν έχει νόημα ενόψει του επιδιωκομένου σκοπού. Είναι προφανές ότι η τήρηση (ή μη τήρηση) των ανωτέρω προϋποθέσεων δεν ασκεί καμία επίδραση επί του ραδιοτηλεοπτικού συστήματος των Κάτω Χωρών αυτού καθαυτού.

Πράγματι, οι εν λόγω προϋποθέσεις δεν αφορούν το περιεχόμενο των προγραμμάτων· η αλήθεια είναι ότι, εμποδίζοντας τους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής να διεισδύσουν στην ολλανδική αγορά της διαφημίσεως, εμποδίζουν την απώλεια για τον STER ενός τμήματος των εσόδων από τη διαφήμιση. Όμως, καθόσον υποστηρίζεται ότι τα έσοδα αυτά αποτελούν πηγή χρηματοδοτήσεως των εθνικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών και κατά συνέπεια συμβάλλουν στην εξασφάλιση, από την άποψη αυτή, της πολυφωνίας του εν λόγω συστήματος, περιορίζομαι να παρατηρήσω ότι πρόκειται για έναν κατ' εξοχήν οικονομικό στόχο και, εν πάση περιπτώσει, για μέτρο υπερβολικά δεσμευτικό σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ιδίως εάν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι το τμήμα της χρηματοδοτήσεως που μπορεί να θεωρηθεί ότι προέρχεται από τα έσοδα του STER δεν αποτελεί παρά ένα μικρό μέρος σε σχέση με το σύνολο της δημόσιας χρηματοδοτήσεως.

Όσον αφορά τον όρο σύμφωνα με τον οποίο τα διαφημιστικά μηνύματα πρέπει να παράγονται από χωριστό νομικό πρόσωπο από αυτό του οργανισμού εκπομπής, η άποψη της Ολλανδικής Κυβερνήσεως είναι ότι, με την επιβολή του όρου αυτού, επιδιώκεται να απο-

18 — Απόφαση της 3ης Φεβρουαρίου 1982, συνεκδικασθείσες υποθέσεις 62/81 και 63/81, Seco κατά Evi (Συλλογή 1982, σ. 223, σκέψη 8).

φεύγεται η άσκηση επιρροής της διαφημίσεως επί του περιεχομένου των προγραμμάτων: επομένως, αποσκοπεί στην προστασία των καταναλωτών όσον αφορά την ποιότητα των εν λόγω προγραμμάτων. Ωστόσο, η ίδια η Ολλανδική Κυβέρνηση δηλώνει ότι δεν αξιώνει την ύπαρξη τέτοιου διαχωρισμού στην ισχύουσα νομοθεσία του κράτους μέλους εκπομπής. Αντίθετα, αρκεί το γραφείο παραγωγής των προγραμμάτων και το γραφείο που πωλεί χρόνο εκπομπής για την προβολή διαφημίσεων εντός της ενδιαφερομένης επιχειρήσεως μεταδόσεως να είναι δύο διαφορετικά νομικά πρόσωπα· με άλλα λόγια, έστω και μόνο ένα « πλάσμα » θα μπορούσε να πληροί την επιβαλλόμενη από την Ολλανδική Κυβέρνηση προϋπόθεση. Είναι αυτονόητο ότι μια τέτοια κατασκευή δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αρκεί για να εξασφαλίσει ότι η διαφήμιση δεν θα ασκεί επιρροή επί των προγραμμάτων.

18. Εν κατακλείδι, οι επιβαλλόμενες από τον Mediawet στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής προϋποθέσεις δεν μπορούν να καλυφθούν από καμία παρέκκλιση από την αρχή της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών: επομένως, δεν συμβιβάζονται με το άρθρο 59 της Συνθήκης.

— Προϋποθέσεις αφορώσες τα διαφημιστικά μηνύματα

19. Όσον αφορά τις καθιερούμενες στον Mediawet προϋποθέσεις σχετικά με τη διαφήμιση, επισημαίνεται καταρχήν ότι πρόκειται για μέτρα εφαρμοστέα άνευ διακρίσεως τόσο όσον αφορά τον τύπο όσο και, καταρχήν, ως προς την ουσία, επομένως, για *περιορισμούς μη ενέχοντες διακρίσεις.*

Υπενθυμίζεται ότι το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να αποφανθεί επί των περιορισμών που επιβάλλονται στον χώρο της τηλεοπτικής διαφημίσεως με την απόφαση Debauve [19] καθώς και με την απόφαση Bond Van Adverteerders [20], δεχόμενο κατ' ουσίαν ότι, ενόσω δεν υφίσταται εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών που ρυθμίζουν το ζήτημα, οι μη συνεπαγόμενοι διακρίσεις περιορισμοί πρέπει να θεωρείται ότι συμβιβάζονται με τη Συνθήκη.

Με την απόφαση Debauve, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι, « ενόψει του ιδιαίτερου χαρακτήρα ορισμένων παρεχομένων υπηρεσιών, όπως η εκπομπή και η μετάδοση τηλεοπτικών μηνυμάτων, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι δεν συμβιβάζονται με τη Συνθήκη ειδικές προϋποθέσεις επιβαλλόμενες στους παρέχοντες υπηρεσίες, που δικαιολογούνται από το γενικό συμφέρον και ισχύουν για κάθε πρόσωπο ή επιχείρηση εγκατεστημένη στο έδαφος (ενός) κράτους μέλους, εφόσον το παρέχον τις υπηρεσίες πρόσωπο που είναι εγκατεστημένο σε άλλο κράτος μέλος δεν υπόκειται στο τελευταίο αυτό κράτος σε ανάλογους περιορισμούς » (σκέψη 12).

Στην πραγματικότητα, το Δικαστήριο εκκινεί από τη διαπίστωση ότι τα περισσότερα κράτη μέλη επιβάλλουν περιορισμούς με ποικίλο περιεχόμενο προκειμένου για τη μετάδοση διαφημιστικών μηνυμάτων: περιορισμούς που μπορεί να συνίστανται στην απόλυτη απαγόρευση ή στην επιβολή περιορισμών ως προς το περιεχόμενο, τα ωράρια, τη διάρκεια αλλά και τα ίδια τα χαρακτηριστικά των εκπομπών· περιορισμούς καθοριζομένους με γνώμονα το γεγονός ότι τα οικεία κράτη επιδιώκουν, στον εν λόγω τομέα, σκοπούς γενικού χαρακτήρα. Έτσι, το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι, « λαμβανομένων υπόψη των παραγόντων γενικού συμφέροντος που ενυπάρχουν στις περιοριστικές διατάξεις στον τομέα αυτό, η εφαρμογή των εν λόγω νομοθεσιών δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί περιορισμό

19 — Απόφαση της 18ης Μαΐου 1980, υπόθεση 52/79 (Jurispr. 1980, σ. 833).

20 — Υπενθυμίζεται ότι με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο αποφάνθηκε επί της ερμηνείας του άρθρου 59 της Συνθήκης σε σχέση με το άρθρο 4 του Kabelregeling, κανόνα που αντικαταστάθηκε ακριβώς από το άρθρο 66 του Mediawet όσον αφορά τα ζητήματα που μας απασχολούν εν προκειμένω.

της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών καθόσον οι εν λόγω νομοθεσίες αντιμετωπίζουν κατά ταυτόσημο τρόπο όλες τις παρεχόμενες υπηρεσίες στον εν λόγω τομέα, ανεξάρτητα από την προέλευσή τους και από την ιθαγένεια ή τον τόπο εγκαταστάσεως των παρεχόντων τις υπηρεσίες προσώπων » (σκέψη 13).

Το συμπέρασμα αυτό επιβεβαιώνεται κατ' ουσίαν από την απόφαση Bond Van Adverteerders, όπου το Δικαστήριο έκρινε αντίθετο προς το άρθρο 59 το άρθρο 4 του Kabelregeling, όσον αφορά την επιβαλλόμενη στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής απαγόρευση μεταδόσεως διαφημίσεων απευθυνομένων ειδικώς στο ολλανδικό κοινό και θέσεως ολλανδικών υποτίτλων στα αναμεταδιδόμενα στις Κάτω Χώρες προγράμματα, αλλά επιβεβαίωσε επίσης ότι οι επιβαλλόμενες από ορισμένο κράτος απαγορεύσεις για λόγους γενικού συμφέροντος (εν προκειμένω ανάγκες συναρτώμενες προς την πολιτική σε πολιτιστικά θέματα) δεν είναι αυτές καθαυτές ασυμβίβαστες με τη Συνθήκη, υπό τον όρο ότι δεν ενέχουν διακρίσεις ούτε συνεπάγονται περιορισμούς δυσανάλογους προς τους επιδιωκόμενους σκοπούς.

20. Εν κατακλείδι, από τη σχετική νομολογία προκύπτει ότι, ενόσω οι εθνικές νομοθεσίες περί ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως δεν έχουν εναρμονιστεί [21], η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, που καθιερώνεται απευθείας από τη Συνθήκη, περιλαμβάνει μόνο την απαγόρευση επιβολής αυστηροτέρων περιορισμών επί των εκπεμπομένων από την αλλοδαπή τηλεοπτικών μηνυμάτων σε σχέση με αυτούς που ισχύουν για την εγχώρια τηλεοπτική διαφήμιση.

21 — Υπενθυμίζω σχετικώς ότι η οδηγία 89/552 του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (ΕΕ 1989, L 298, σ. 23), θα τεθεί σε ισχύ από 3ης Οκτωβρίου 1991.

Ας προστεθεί ότι, στην απόφαση Bond Van Adverteerders, το Δικαστήριο χαρακτήρισε ως « αντικειμενικούς περιορισμούς (...) την απαγόρευση διαφημίσεως για ορισμένα προϊόντα ή κατά ορισμένες ημέρες, και τον περιορισμό της διάρκειας ή της συχνότητας των διαφημιστικών μηνυμάτων » [22].

Επομένως, ουσιαστικά, το Δικαστήριο θεώρησε ότι δικαιολογούνται από το γενικό συμφέρον περιορισμοί που απορρέουν από την εφαρμογή ορισμένων προϋποθέσεων που αφορούν τα διαφημιστικά μηνύματα· το σύμφωνο των προϋποθέσεων αυτών προς το άρθρο 59 της Συνθήκης αποτελεί ακριβώς το αμφισβητούμενο από την Επιτροπή σημείο στην παρούσα προσφυγή.

21. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι, από το γεγονός ότι οι εν λόγω προϋποθέσεις δεν επιβάλλεται ή, εν πάση περιπτώσει, δεν είναι δυνατόν να τηρηθούν οσάκις πρόκειται για διαφημίσεις που δεν απευθύνονται ειδικώς στο ολλανδικό κοινό, προκύπτει ότι δεν έχουν καθιερωθεί προς το γενικό συμφέρον, παραδείγματος χάρη για την προστασία του θεατή ή του ακροατή κατά των υπερβολών της διαφημίσεως.

Η επιχειρηματολογία αυτή αμφισβητείται από την Ολλανδική Κυβέρνηση, η οποία υποστηρίζει ότι, ούτως ή άλλως, οι ακροατές και οι τηλεθεατές που παρακολουθούν αλλοδαπά προγράμματα αντιπροσωπεύουν ένα μικρό ποσοστό και ότι, κατά συνέπεια, αρκεί να εξασφαλίζεται ότι τα προγράμματα στην ολλανδική γλώσσα ή με υποτίτλους στα ολλανδικά πληρούν τις επιβαλλόμενες προϋποθέσεις.

Αντίθετα, κατά την άποψη της Επιτροπής, ο μόνος σκοπός της Ολλανδικής Κυβερνήσεως είναι να προστατεύει την ολλανδική αγορά

22 — Απόφαση της 26ης Απριλίου 1988, προπαρατεθείσα, σκέψη 37.

από τη διαφήμιση προς όφελος του εγχωρίου ραδιοτηλεοπτικού συστήματος και κατά του ανταγωνισμού από το εξωτερικό.

22. Επ' αυτού πρέπει να παρατηρηθεί ότι, μετά από προσεκτική εξέταση όλων των παραγόντων, προκύπτει ότι νομοθεσία σαν την υπό συζήτηση καθιστά σε κάθε περίπτωση επαχθέστερη και δυσχερέστερη για τους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής τη μετάδοση προγραμμάτων που περιέχουν διαφημίσεις προοριζόμενες ειδικά για το ολλανδικό κοινό· τούτο δε και εκ μόνου του γεγονότος ότι πρέπει να αναπροσαρμόσουν τα προγράμματά τους προκειμένου να συμμορφωθούν με τις εν λόγω προϋποθέσεις. Με άλλα λόγια, όροι όπως το ανώτατο όριο 5 % και η απαγόρευση μεταδόσεως διαφημίσεων τις Κυριακές συγκροτούν στην πραγματικότητα ένα ειδικό καθεστώς για τους οργανισμούς εκπομπής των άλλων κρατών μελών, καθόσον, μόνον αυτοί είναι ανάγκη να καταργούν ένα τμήμα των προγραμμάτων τους.

Επομένως, οι υπό συζήτηση προϋποθέσεις παρεμποδίζουν στην πράξη κυρίως τη δραστηριότητα των αλλοδαπών οργανισμών εκπομπής και συνιστούν περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών στον υπό εξέταση τομέα. Έχω συνεπώς ορισμένες αμφιβολίες ως προς το αν, από την άποψη αυτή, πρόκειται για προϋποθέσεις που μπορούν ασφαλώς να θεωρηθούν ως « αντικειμενικές », δεδομένου ότι η διαφορά τους από τις ανωτέρω εξεταθείσες τρεις προϋποθέσεις είναι μάλλον φαινομενική παρά πραγματική.

23. Ωστόσο, δεν μπορεί να αποσιωπηθεί το γεγονός ότι η επιβολή τέτοιων περιορισμών μπορεί να δικαιολογηθεί βάσει αναγκών συνδεομένων προς το γενικό συμφέρον, όπως είναι ακριβώς η προστασία του καταναλωτή, που το ίδιο το Δικαστήριο έχει κατ' επανάληψη θεωρήσει επιδίωξη άξια προστασίας στον τομέα της παροχής υπηρεσιών [23].

Όμως, στην προκειμένη περίπτωση, είναι προφανές ότι τα υπό κρίση μέτρα εφαρμόζονται άνευ διακρίσεων επί ημεδαπών και αλλοδαπών οργανισμών μεταδόσεως και δεν είναι δυσανάλογα επαχθή σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό (πράγματι, δεν αποδεικνύεται ότι το επιδιωκόμενο από τις ολλανδικές αρχές αποτέλεσμα θα μπορούσε να επιτευχθεί με την εφαρμογή λιγότερο περιοριστικών κανόνων).

Βεβαίως, με τον τρόπο αυτό, υπερισχύει ο νόμος του κράτους λήψεως του μηνύματος έναντι του νόμου του κράτους εκπομπής, που θα έπρεπε αντίθετα να τυγχάνει εφαρμογής σε ένα σύστημα ελεύθερης παροχής υπηρεσιών σαν αυτό που έχει εξαγγελθεί από τη Συνθήκη και έχει αναγνωρισθεί κατά γενικό τρόπο από το Δικαστήριο.

Ωστόσο, το γεγονός αυτό δείχνει απλώς ότι η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, όπως άλλωστε και η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, ενώ συνιστά θεμελιώδη ελευθερία διασφαλιζόμενη από τη Συνθήκη, πρέπει να συνυπάρξει (ελλείψει εναρμονίσεως στο κοινοτικό επίπεδο) με επιταγές που δεν είναι λιγότερο « θεμελιώδεις », όπως, εν προκειμένω, η προστασία του καταναλωτή.

24. Έτσι, οι επιβαλλόμενες από το άρθρο 66 του Mediawet προϋποθέσεις σχετικά με τα διαφημιστικά μηνύματα, μολονότι αποτελούν εν τοις πράγμασι περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, συμβιβάζονται με το άρθρο 59, καθόσον δικαιολογούνται από λόγους δημοσίου συμφέροντος αξίου προστασίας: την προστασία του καταναλωτή.

23 — Βλ., προσφάτως, την απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1986, Επιτροπή κατά Γερμανίας, προπαρατεθείσα, σκέψη 33, καθώς και την απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991, Επιτροπή κατά Ιταλίας, προπαρατεθείσα, σκέψη 20.

25. Ενόψει των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο:

— να αναγνωρίσει ότι το Βασίλειο των Κάτω Χωρών, εξασφαλίζοντας σε μία ημεδαπή επιχείρηση — εν όλω ή εν μέρει — την παραγωγή προγραμμάτων για τους ημεδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς και επιβάλλοντας στους αλλοδαπούς οργανισμούς εκπομπής, προκειμένου για την αναμετάδοση προγραμμάτων που περιέχουν διαφημίσεις ειδικώς προοριζόμενες για το ολλανδικό κοινό, την υποχρέωση να μην επιδιώκουν κερδοσκοπικό σκοπό, να μην επιτρέπουν την πραγματοποίηση κερδών από τρίτους και να αναθέτουν τη διαχείριση της διαφημιστικής τους δραστηριότητας σε ανεξάρτητο νομικό πρόσωπο, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει εκ του άρθρου 59 της Συνθήκης·

— να απορρίψει κατά τα λοιπά την προσφυγή·

— να καταδικάσει την καθής στα δικαστικά έξοδα.

26. Όσον αφορά την υπόθεση C-288/89, προτείνω στο Δικαστήριο να δώσει στα υποβληθέντα από το Raad van State της Χάγης ερωτήματα τις ακόλουθες απαντήσεις:

« 1) Περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών επιβαλλόμενες από εθνική ρύθμιση που εφαρμόζεται άνευ διακρίσεων συμβιβάζονται με το άρθρο 59 μόνον εφόσον δικαιολογούνται από επιτακτικές ανάγκες συναρτώμενες προς το γενικό συμφέρον και οι ανάγκες αυτές δεν μπορούν να καλυφθούν με την επιβολή λιγότερο περιοριστικών προϋποθέσεων.

2) Η επιδίωξη πολιτιστικών σκοπών, όπως είναι η διατήρηση της πολυφωνίας στο σύστημα της ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως, μπορεί, καταρχήν, να συνιστά επιτακτική ανάγκη δικαιολογούσα περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

3) Το άρθρο 59 της Συνθήκης έχει την έννοια ότι είναι αντίθετο στην εφαρμογή εθνικής ρυθμίσεως, έστω και εφαρμοζομένης άνευ διακρίσεων, όπως το άρθρο 66 του Mediawet, η οποία εξαρτά τη μετάδοση διά καλωδιακού συστήματος προγραμμάτων προερχομένων από άλλα κράτη μέλη τα οποία περιέχουν διαφημίσεις ειδικά προοριζόμενες για το κοινό του κράτους λήψεως από την πλήρωση των προϋποθέσεων ότι ο εκπέμπων οργανισμός δεν επιδιώκει κερδοσκοπικό σκοπό, δεν επιτρέπει την πραγματοποίηση κερδών από τρίτους, οι διαφημιστικές του δε δραστηριότητες έχουν ανατεθεί σε νομικό πρόσωπο ανεξάρτητο από τον εκπέμποντα οργανισμό· αντίθετα, ελλείψει εναρμονίσεως των νομοθεσιών στον τομέα της ραδιοφωνίας και τηλεοράσεως, οι προϋποθέσεις που συνίστανται στη δυνατότητα μεταδόσεως διαφημιστικών μηνυμάτων μόνον εφόσον είναι σαφής ο χαρακτήρας τους ως διαφημίσεων και επιπλέον η διάρκειά τους δεν ξεπερνά το 5 % του χρόνου εκπομπής και δεν προβάλλονται τις Κυριακές δικαιολογούνται από επιτακτικές ανάγκες συναρτώμενες προς το γενικό συμφέρον. »