ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
F. JACOBS
της 17ης Σεπτεμβρίου 1996 *

1. Οι υποθέσεις αυτές, των οποίων επελήφθη το Δικαστήριο κατόπιν προδικαστικής παραπομπής από το marknadsdomstolen της Στοκχόλμης, αφορούν το αν συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο περιορισμοί στις τηλεοπτικές διαφημίσεις που επιβάλλει το σουηδικό δίκαιο.

2. Και στις τρεις υποθέσεις, οι κύριες δίκες οφείλονται σε αιτήσεις που υπέβαλε ο Konsumentombudsmannen (ο Ombudsman των καταναλωτών) ενώπιον του marknadsdomstolen ζητώντας κυρίως την έκδοση διαταγών με τις οποίες να απαγορεύεται στις καθών εταιρίες να συνεχίσουν ορισμένες διαφημιστικές πρακτικές.

3. Οι υποθέσεις αφορούν τηλεοπτικές διαφημίσεις οι οποίες φέρονται να συνιστούν παράβαση των απαγορεύσεων του σουηδικού δικαίου (στην πρώτη υπόθεση) τηλεοπτικών διαφημίσεων που αποσκοπούν στην προσέλκυση της προσοχής παιδιών ηλικίας κάτω των 12 ετών και (σε όλες τις υποθέσεις), τρόπο προωθήσεως των πωλήσεων που είναι αθέμιτος για καταναλωτές ή εμπόρους. Οι επίμαχες διαφημίσεις προβάλλονται σε διαφόρους τηλεοπτικούς σταθμούς στη Σουηδία, μερικοί από τους οποίους εκπέμπουν από το Ηνωμένο Βασίλειο ενώ άλλοι από τη Σουηδία.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

Το εθνικό δίκαιο

4. Το άρθρο 2 του Marknadsföringslag [1] (σουηδικού νόμου περί εμπορικών πρακτικών) προβλέπει ότι στον έμπορο ο οποίος κατά την προώθηση των πωλήσεων αγαθών, υπηρεσιών ή άλλων ειδών διαφημίζει ή ακολουθεί πρακτική η οποία, αντιθέτως προς την καλόπιστη εμπορική πρακτική ή άλλως, είναι αθέμιτη έναντι καταναλωτών ή εμπόρων μπορεί να απαγορευθεί από το marknadsdomstolen να συνεχίσει την πρακτική αυτή ή να ακολουθεί άλλη παρόμοια πρακτική.

5. Η διάταξη αυτή ρητά καλύπτει τις δορυφορικές τηλεοπτικές εκπομπές εντός του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου.

6. Οσάκις ένας επιχειρηματίας έχει παραλείψει να παράσχει κατά τη διαφήμισή του σημαντικά για τους καταναλωτές πληροφοριακά στοιχεία, το άρθρο 3 του σουηδικού

1 — Νόμος 1418/1975. Κατά την προφορική συζήτηση επισύβηκε ότι ο νόμος έχει αντικατασταθεί από 1ης Ιανουαρίου 1996 από έναν νέο νόμο περί εμπορικών πρακτικών, του οποίου οι συναφείς με τις παρούσες υποθέσεις διατάξεις επάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες

νόμου περί εμπορικών πρακτικών εξουσιοδοτεί το marknadsdomstolen, μεταξύ άλλων, να υποχρεώσει τον επιχειρηματία να παρέχει τέτοια πληροφοριακά στοιχεία κατά τη διαφήμισή του.

7. Στο προοίμιο του νόμου περί εμπορικών πρακτικών ορίζεται ότι ο νόμος αυτός έχει εφαρμογή σε όλες τις πρακτικές προωθήσεως των πωλήσεων που απευθύνονται προς το σουηδικό κοινό, έστω και αν συνίστανται, για παράδειγμα, σε διαφημίσεις που παράγονται στην αλλοδαπή και διανέμονται από εκεί σε αποδέκτες στη Σουηδία.

8. Το άρθρο 11 του Radiolagen (σουηδικού νόμου περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων) [2] προβλέπει ότι η μετάδοση διαφημίσεως στην τηλεόραση κατά τη διάρκεια διακοπής για διαφημίσεις δεν επιτρέπεται να αποσκοπεί στην προσέλκυση της προσοχής παιδιών ηλικίας κάτω των 12 ετών. Από τις παρατηρήσεις της Σουηδικής Κυβερνήσεως συνάγεται ότι η απαγόρευση αυτή εκτείνεται στην καλωδιακή τηλεόραση [3] και στις δορυφορικές μεταδόσεις [4]. Φαίνεται να γίνεται δεκτό απ' όλους τους διαδίκους ότι ο νόμος περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων δεν έχει απευθείας εφαρμογή σε τηλεοπτικές εκπομπές που δεν προέρχονται από τη Σουηδία.

9. Στη νομολογία του το marknadsdomstolen έχει καθιερώσει τις αρχές ότι

α) τρόπος προωθήσεως των πωλήσεων που αντίκειται προς αναγκαστικού χαρακτήρα διατάξεις του νόμου μπορεί να θεωρηθεί αθέμιτος κατά την έννοια του νόμου περί εμπορικών πρακτικών και

β) η παραπλανητική διαφήμιση συνήθως θεωρείται αθέμιτη κατά την έννοια του ιδίου νόμου.

10. Φαίνεται ότι το marknadsdomstolen είναι αρμόδιο να επιλαμβάνεται υποθέσεων σύμφωνα με ορισμένους ειδικούς νόμους, συμπεριλαμβανομένου του νόμου περί εμπορικών πρακτικών αλλά μη συμπεριλαμβανομένου του νόμου περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων. Υποθέτω ότι για τον λόγο αυτό η αίτηση του Ombudsman των καταναλωτών στην πρώτη υπόθεση υποβλήθηκε μάλλον με βάση το ότι οι διαφημίσεις είναι αθέμιτες κατά την έννοια του νόμου περί εμπορικών πρακτικών ως αντίθετες προς την απαγόρευση του νόμου περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων παρά απευθείας βάσει ευθέως αυτού τούτου του νόμου περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων. Επιπλέον, ο Ombudsman των καταναλωτών ισχυρίζεται ότι οι μεταδόσεις διαφημίσεων από το Ηνωμένο Βασίλειο είναι αθέμιτες κατά την έννοια του νόμου αυτού, έστω και αν φαίνεται να γίνεται δεκτό ότι ο νόμος περί ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων έχει απευθείας εφαρμογή μόνο σε μεταδόσεις διαφημίσεων που προέρχονται από τη Σουηδία.

Τα πραγματικά περιστατικά και τα υποβληθέντα ερωτήματα

11. Η πρώτη υπόθεση αφορά τηλεοπτική διαφήμιση παιδικού περιοδικού για δεινοσαύρους. Ο Ombudsman των καταναλωτών

2 — Νόμος 755/1966.
3 — Νόμος 2027/1991.
4 — Νόμος 1356/1992.

ζητεί από το marknadsdomstolen σύμφωνα με τον νόμο περί εμπορικών πρακτικών α) να απαγορεύσει στον εκδότη του περιοδικού να προωθεί το προϊόν του κατά τρόπο αποσκοπούντα στην προσέλκυση της προσοχής παιδιών ηλικίας κάτω των 12 ετών ή β) επικουρικώς να τον υποχρεώσει να διευκρινίσει στη διαφήμισή του την τιμή ολόκληρης της σειράς των 18 τευχών και να του απαγορεύσει να υπονοεί στη διαφήμισή του ότι ολόκληρα τμήματα ενός ομοιώματος φωσφορίζοντος δεινοσαύρου μπορούν να συγκεντρωθούν έναντι της τιμής ενός τεύχους αντί της τιμής ολόκληρης της σειράς.

12. Η δεύτερη υπόθεση αφορά τηλεοπτικές διαφημίσεις για προϊόντα φροντίδας του δέρματος. Ο Ombudsman των καταναλωτών ζητεί από το marknadsdomstolen σύμφωνα με τον νόμο περί εμπορικών πρακτικών

α) να απαγορεύσει στον διαφημιστή, όσον αφορά την προώθηση των πωλήσεων προϊόντων φροντίδας του δέρματος,

i) να διατυπώνει ισχυρισμούς ως προς την επίδραση των προϊόντων στο δέρμα, χωρίς να είναι σε θέση να τους αποδείξει κατά τον χρόνο της διαφημίσεως·

ii) να ισχυρίζεται ότι τα προϊόντα έχουν θεραπευτικές ή ιαματικές ιδιότητες, όταν δεν έχουν εγκριθεί με ειδική διαδικασία ως φάρμακα·

iii) να ισχυρίζεται ότι οι αγοραστές θα λάβουν δωρεάν επιπλέον είδη, ενώ το προϊόν δεν πωλείται συνήθως στην ίδια τιμή με εκείνη που αναφέρει η επίμαχη διαφήμιση·

iv) να προβαίνει σε συγκρίσεις τιμών, χωρίς ο διαφημιστής να μπορεί να αποδείξει ότι η σύγκριση αφορά τα ίδια ή ισοδύναμα προϊόντα· και

v) να αναφέρει ότι ο καταναλωτής, για να λάβει ορισμένα επιπλέον είδη, πρέπει να προβεί σε παραγγελία εντός 20 λεπτών ή εντός σχετικώς συντόμου χρονικού διαστήματος· και

β) να υποχρεώσει τον διαφημιστή να αναφέρει σαφώς τα πρόσθετα έξοδα για ταχυδρομικά τέλη, παράδοση κ.λπ.

13. Η τρίτη υπόθεση αφορά τηλεοπτικές διαφημίσεις για απορρυπαντικά. Ο Ombudsman των καταναλωτών ζητεί από το marknadsdomstolen σύμφωνα με τον νόμο περί εμπορικών πρακτικών να απαγορεύσει στον διαφημιστή α) να διατυπώνει ισχυρισμούς ως προς την αποτελεσματικότητα των προϊόντων και την επίδρασή τους στο περιβάλλον, οι οποίοι δεν μπορούν να αποδειχθούν, και β) να χρησιμοποιεί ασαφείς φράσεις οι οποίες υπονοούν ότι το προϊόν είναι ευεργετικό για το περιβάλλον.

14. Σε όλες τις υποθέσεις, οι τηλεοπτικές διαφημίσεις μεταδόθηκαν στη Σουηδία μέσω δορυφόρου από το Ηνωμένο Βασί-

λειο και προβλήθηκαν από τον σταθμό TV3. Η διαφήμιση προβλήθηκε επιπλέον, σε κάθε υπόθεση, από εγχώριο τηλεοπτικό σταθμό (TV4 στην πρώτη υπόθεση, Home-shopping Channel στη δεύτερη και τρίτη υπόθεση) χωρίς προηγουμένως να έχει μεταδοθεί από άλλο κράτος μέλος, μολονότι μόνο στην πρώτη υπόθεση καλείται το Δικαστήριο να αποφανθεί αν συμβιβάζονται με το κοινοτικό δίκαιο οι περιορισμοί των οποίων η επιβολή ζητείται κατά του διαφημιστή για τη μετάδοση από το εσωτερικό της χώρας.

15. Η TV3 είναι εταιρία με έδρα το Ηνωμένο Βασίλειο. Εκπέμπει τηλεοπτικά προγράμματα μέσω δορυφόρου από το Ηνωμένο Βασίλειο προς τη Δανία, τη Σουηδία και τη Νορβηγία. Από τις παρατηρήσεις της καθής εταιρίας στη δεύτερη και στην τρίτη υπόθεση προκύπτει ότι το αναμεταδιδόμενο από τον δορυφόρο σήμα μπορεί να λαμβάνεται είτε απευθείας από τηλεθεατές με παραβολική κεραία (δορυφορικά πιάτα) ή από εταιρίες καλωδιακής μεταδόσεως που το αναμεταδίδουν σε τηλεθεατές μέσω καλωδιακής τηλεοράσεως. Μολονότι μεταδίδονται οι ίδιες εικόνες σε όλα τα κράτη που λαμβάνουν το σήμα, οι δέκτες λαμβάνουν τα ηχητικά σήματα στη γλώσσα της οικείας περιοχής.

16. Η καθής εταιρία στην πρώτη υπόθεση, η De Agostini (Svenska) Förlag AB (στο εξής: De Agostini), είναι σουηδική εταιρία που ανήκει στον ιταλικό όμιλο Istituto Geografico De Agostini, με εταιρίες σε πολλές ευρωπαϊκές χώρες. Οι δραστηριότητες του ομίλου συνίστανται κυρίως σε εκδόσεις, συμπεριλαμβανομένης της εκδόσεως περιοδικών σε διάφορες ευρωπαϊκές γλώσσες. Το επίμαχο παιδικό περιοδικό περιγράφεται από την De Agostini ως εγκυκλοπαιδικό περιοδικό περί δεινοσαύρων. Εκδίδεται σε σειρές, καθεμιά από τις οποίες αποτελείται από πολλά τεύχη. Με κάθε τεύχος δίνεται ένα κομμάτι ομοιώματος δεινοσαύρου: με την αγορά ολόκληρης της σειράς συμπληρώνονται όλα τα κομμάτια του ομοιώματος. Το περιοδικό, το οποίο εκδόθηκε σε πολλές γλώσσες, έχει κυκλοφορήσει σε πολλά κράτη μέλη από τότε που πρωτοεκδόθηκε το 1993, προφανώς σε κάθε περίπτωση από την κατά τόπο θυγατρική του ομίλου De Agostini. Προκύπτει ότι όλες οι εκδόσεις του περιοδικού στις διάφορες γλώσσες τυπώνονται στην Ιταλία.

17. Στην πρώτη περίπτωση η διαφήμιση, πριν προβληθεί από το TV3 τον Σεπτέμβριο του 1993, είχε ήδη προβληθεί σε διάφορες γλώσσες σε όλα τα τότε κράτη μέλη της ΕΚ εκτός της Ελλάδος, όπου δεν είχε προβληθεί μέχρι τον Ιανουάριο του 1995 και προφανώς διαφημίστηκε μετά τον Ιανουάριο του 1995. Πουθενά εκτός του Ηνωμένου Βασιλείου δεν δημιουργήθηκε ζήτημα ότι η διαφήμιση μπορεί να αντιβαίνει προς την εσωτερική νομοθεσία. Στο Ηνωμένο Βασίλειο, η Independent Television Commission εξέτασε τη διαφήμιση και έκρινε ότι δεν συντρέχουν λόγοι να διατυπωθούν αντιρρήσεις κατ' αυτής.

18. Η καθής εταιρία στη δεύτερη και τρίτη υπόθεση, η TV-Shop i Sverige AB (στο εξής: TV-Shop), είναι σουηδική εταιρία που ανήκει σε διεθνή όμιλο με θυγατρικές σε ολόκληρη την Ευρώπη (τόσο σε κράτη μέλη όσο και σε μη κράτη μέλη) και εκτός Ευρώπης. Η δραστηριότητα της TV-Shop συνίσταται στην προώθηση πωλήσεων μέσω της τηλεοράσεως και στην πώληση εισαγο-

μένων αγαθών διά τηλεφώνου: υποψήφιοι πελάτες παραγγέλλουν διά τηλεφώνου προϊόντα που έχουν δει να διαφημίζονται στην τηλεόραση και λαμβάνουν ό,τι αγόρασαν ταχυδρομικώς. Η κυρίως χρησιμοποιούμενη μορφή τηλεοπτικής προωθήσεως των πωλήσεων — και προφανώς η επίμαχη στις κύριες δίκες μορφή — συνίσταται σε «infomercials», δηλαδή προγράμματα με παρουσιαστή — μερικές φορές με τη συνεργασία γνωστών ονομάτων — τα οποία περιλαμβάνουν επιδείξεις προϊόντων, συνεντεύξεις με ικανοποιημένους πελάτες κ.λπ.

19. Η De Agostini και η TV-Shop ισχυρίζονται κυρίως ότι οι επίδικες απαγορεύσεις του σουηδικού δικαίου αντίκεινται προς τα άρθρα 30 και 59 της Συνθήκης ΕΚ και προς την οδηγία 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (στο εξής: οδηγία περί τηλεοράσεως) [5].

20. Αρχικά τα προδικαστικά ερωτήματα υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο της ΕΖΕΣ με αιτήσεις του marknadsdomstolen της 30ής Αυγούστου 1994 για την έκδοση γνωμοδοτήσεως. Οι αιτήσεις αυτές αποσύρθηκαν μετά την προσχώρηση της Σουηδίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση την 1η Ιανουαρίου 1995. Με αποφάσεις της 7ης Φεβρουαρίου 1995 το marknadsdomstolen ζήτησε από το Δικαστήριο την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς το αν το άρθρο 30 ή το άρθρο 59 της Συνθήκης ΕΚ ή η οδηγία περί τηλεοράσεως i) (σε όλες τις υποθέσεις) απαγορεύουν σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά τηλεοπτικών διαφημίσεων που ο διαφημιστής φροντίζει να μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος ή ii) (στην πρώτη υπόθεση) αποκλείουν την εφαρμογή εθνικού νόμου που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά.

21. Πρέπει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο της ΕΖΕΣ εξέδωσε απόφαση σε δύο συνεκδικασθείσες υποθέσεις που αφορούσαν τη Νορβηγία στα πλαίσια της οδηγίας περί τηλεοράσεως και των άρθρων 11 και 13 της Συμφωνίας ΕΟΧ τα οποία είναι όμοια προς τα άρθρα 30 και 59 της Συνθήκης ΕΚ [6]. Οι υποθέσεις αυτές είναι όμοιες με την υπόθεση C-34/95, De Agostini, καθόσον αφορούν τη νορβηγική απαγόρευση τηλεοπτικών διαφημίσεων των οποίων ειδικός στόχος είναι τα παιδιά. Το Δικαστήριο της ΕΖΕΣ έκρινε ότι η οδηγία είναι αντίθετη προς την επιβαλλομένη στον διαφημιστή απαγόρευση, σύμφωνα με την οποία δεν του επιτρέπεται να προβάλλει διαφήμιση σε τηλεοπτικό πρόγραμμα πομπού εγκατεστημένου σε άλλο κράτος του ΕΟΧ, αν αυτό αποτελεί συνέπεια της προβλεπομένης στο εθνικό δίκαιο γενικής απαγορεύσεως διαφημίσεων που απευθύνονται ειδικώς στα παιδιά [7]. Κατά την προφορική συζήτηση των προκειμένων υποθέσεων ενώπιον του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ο εκπρόσωπος της Νορβηγικής Κυβερνήσεως (η οποία υπέβαλε παρατηρήσεις σύμφωνα με το άρθρο 20 του Οργανισμού του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης) δήλωσε ότι η νορβηγική απαγόρευση δεν έχει εφαρμοστεί μετά την απόφαση αυτή.

5 — ΕΕ 1989, L 298, σ. 23.

6 — Συνεκδικασθείσες υποθέσεις E-8/94 και E-9/94, Forbrukerombudet κατά Mattel Scandinavia και Lego Norge, απόφαση της 16ης Ιουνίου 1995.

7 — Σκέψη 57 και διατακτικό της αποφάσεως.

Η οδηγία περί τηλεοράσεως

22. Ο κύριος σκοπός της οδηγίας περί τηλεοράσεως (συχνά αποκαλούμενης οδηγίας περί «τηλεοράσεως χωρίς σύνορα»), η οποία εκδόθηκε βάσει των άρθρων 57, παράγραφος 2, και 66 της Συνθήκης, συνίσταται στη διευκόλυνση της ελεύθερης κυκλοφορίας των τηλεοπτικών μεταδόσεων εντός της Κοινότητας. Κυρίως, επιδιώκει την επίτευξη του σκοπού αυτού προβλέποντας ελάχιστες προδιαγραφές (standards) προς τις οποίες πρέπει να συμμορφώνονται οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί που υπάγονται στη δικαιοδοσία κράτους μέλους και απαγορεύοντας γενικώς στα κράτη μέλη να υποβάλλουν μεταδόσεις από άλλο κράτος μέλος σε περαιτέρω έλεγχο πριν από τη λήψη ή την αναμετάδοση.

23. Το προοίμιο προβλέπει τα εξής:

«(...) επομένως, είναι αναγκαίο και επαρκές για όλες τις εκπομπές να τηρείται η νομοθεσία του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται [8].

(...) είναι αναγκαίο, στο πλαίσιο της κοινής αγοράς, για όλες τις εκπομπές που προέρχονται από την Κοινότητα και προορίζονται για λήψη στο εσωτερικό της, και ιδίως γι' αυτές που προορίζονται για λήψη σε άλλο κράτος μέλος, να τηρούνται οι νομοθετικές διατάξεις του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται και οι οποίες εφαρμόζονται στις εκπομπές που προορίζονται για το κοινό σε αυτό το κράτος μέλος καθώς και οι διατάξεις της παρούσας οδηγίας [9].

(...) η υποχρέωση του κράτους μέλους καταγωγής να εξασφαλίζει τη συμμόρφωση των εκπομπών με την εθνική νομοθεσία, όπως συντονίζεται με την παρούσα οδηγία, επαρκεί, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, για τη διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εν λόγω εκπομπών χωρίς να είναι αναγκαία η διενέργεια ενός δεύτερου ελέγχου για τους ίδιους λόγους στα κράτη μέλη λήψης των εκπομπών (...) [10].

(...) η παρούσα οδηγία, περιοριζόμενη σε ρυθμίσεις που αφορούν ειδικά τις τηλεοπτικές δραστηριότητες, δεν προδικάζει τις υφιστάμενες ή μελλοντικές κοινοτικές πράξεις εναρμόνισης που έχουν στόχο την ικανοποίηση, κυρίως, επιτακτικών απαιτήσεων στον τομέα της προστασίας των καταναλωτών και της καλής διεξαγωγής των εμπορικών συναλλαγών και του ανταγωνισμού [11].

(...) προκειμένου να διασφαλιστεί η πλήρης και σωστή προστασία των συμφερόντων των καταναλωτών, δηλαδή των τηλεθεατών, είναι ουσιώδες η τηλεοπτική διαφήμιση να υπόκειται σε ορισμένο αριθμό ελάχιστων προτύπων και κριτηρίων και να έχουν τα κράτη μέλη την ευχέρεια να καθορίζουν λεπτομερέστερους ή αυστηρότερους κανόνες και, κάποτε, διαφορετικούς

8 — Δωδέκατη αιτιολογική σκέψη.

9 — Δέκατη τέταρτη αιτιολογική σκέψη.

10 — Δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη.

11 — Δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη.

όρους για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους [12].

(...) είναι αναγκαίο να προβλεφθούν κανόνες που να αφορούν την προστασία της φυσικής, διανοητικής και ηθικής ανάπτυξης των ανηλίκων στα προγράμματα και στις τηλεοπτικές διαφημίσεις [13]».

24. Το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας ορίζει την «τηλεοπτική μετάδοση» ως την «ασύρματη ή όχι, απευθείας ή μέσω δορυφόρου, με κώδικα ή χωρίς, πρώτη μετάδοση τηλεοπτικών προγραμμάτων που προορίζονται για το κοινό (...)».

25. Το άρθρο 1, στοιχείο β', ορίζει την «τηλεοπτική διαφήμιση» ως:

«κάθε μορφή τηλεοπτικού μηνύματος που μεταδίδεται, έναντι αμοιβής ή ανάλογης πληρωμής, από μια δημόσια ή ιδιωτική επιχείρηση στα πλαίσια εμπορικής, βιομηχανικής και βιοτεχνικής δραστηριότητας ή άσκησης ελευθέριου επαγγέλματος, με σκοπό την προώθηση της παροχής αγαθών ή υπηρεσιών, έναντι πληρωμής, συμπεριλαμβανομένων ακινήτων και υποχρεώσεων.

Εκτός από τους σκοπούς του άρθρου 18, δεν συμπεριλαμβάνονται άμεσες προσφορές στο κοινό με σκοπό την πώληση, την αγορά ή την ενοικίαση προϊόντων ή με σκοπό την έναντι αμοιβής παροχή υπηρεσιών [14]».

26. Ο ακρογωνιαίος λίθος της δομής της οδηγίας είναι η «αρχή του μεταδίδοντος κράτους». Η αρχή αυτή, κομψά διατυπωμένη στην προπαρατεθείσα δωδέκατη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου, θεσπίζεται με το άρθρο 2 το οποίο, όσον αφορά τις παρούσες υποθέσεις, ορίζει τα εξής:

«1. Κάθε κράτος μέλος μεριμνά ώστε όλες οι τηλεοπτικές εκπομπές που μεταδίδονται

— από ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία του

(...)

να τηρούν το δίκαιο το οποίο ισχύει σ' αυτό το κράτος μέλος για τις εκπομπές που απευθύνονται στο κοινό.

2. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν την ελευθερία λήψεως και δεν εμποδίζουν την αναμετάδοση στο έδαφός τους των τηλεοπτικών εκπομπών που προέρχονται από άλλα

12 — Εικοστή έβδομη αιτιολογική σκέψη.

13 — Τριακοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη.

14 — Το άρθρο 18 αφορά τον επιτρεπόμενο χρόνο διαφημίσεων και δεν έχει σχέση με τις παρούσες υποθέσεις.

κράτη μέλη, για λόγους που εμπίπτουν σε τομείς τους οποίους συντονίζει η παρούσα οδηγία.»

27. Η μόνη προβλεπόμενη από την οδηγία εξαίρεση από την αρχή αυτή αφορά τις επανειλημμένες πρόδηλες, σοβαρές και βαριές παραβάσεις του άρθρου 22, το οποίο σκοπεί κυρίως στην προστασία των ανηλίκων από την προβολή προγραμμάτων με πορνογραφικές σκηνές ή σκηνές άσκοπης βίας ή άλλου οριζόμενου βίαιου περιεχομένου. Μολονότι καμιά από τις περιπτώσεις που περιγράφονται εκεί δεν αφορά τις παρούσες υποθέσεις, το γεγονός ότι μόνον σ' αυτές τις λεπτομερώς οριζόμενες και ακραίες περιστάσεις επιτρέπει η οδηγία σ' ένα κράτος μέλος να εμποδίσει την αναμετάδοση εκπομπών από άλλο κράτος μέλος δείχνει τη σημασία της αρχής του μεταδίδοντος κράτους στο σύστημα της οδηγίας.

28. Το άρθρο 3, παράγραφος 1 (το οποίο δυστυχώς έχει εσφαλμένα μεταφραστεί στο αγγλικό κείμενο της οδηγίας), επιτρέπει στα κράτη μέλη να ορίσουν λεπτομερέστερους ή αυστηρότερους κανόνες στους τομείς που καλύπτονται από την οδηγία για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους. Το άρθρο 3, παράγραφος 2, επιβάλλει στα κράτη μέλη να μεριμνούν ώστε οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους να τηρούν τις διατάξεις της οδηγίας.

29. Η οδηγία περιέχει λεπτομερείς διατάξεις περί τηλεοπτικών διαφημίσεων και χορηγίας στο κεφάλαιο IV, μερικές από τις οποίες μνημονεύονται παρακάτω. Το άρθρο 16, το οποίο αφορά την προστασία των ανηλίκων, ορίζει:

«Η τηλεοπτική διαφήμιση δεν πρέπει να θίγει ηθικά ή σωματικά τους ανηλίκους και, συνεπώς, πρέπει να τηρεί τα ακόλουθα κριτήρια για την προστασία τους:

α) να μην παρακινεί ευθέως τους ανηλίκους στην αγορά προϊόντος ή υπηρεσίας, εκμεταλλευόμενη την απειρία και την ευπιστία τους·

β) να μην παρακινεί ευθέως τους ανηλίκους να πείσουν τους γονείς τους ή τρίτους να αγοράσουν τα διαφημιζόμενα προϊόντα ή υπηρεσίες·

γ) να μην εκμεταλλεύεται την ιδιαίτερη εμπιστοσύνη των ανηλίκων προς τους γονείς τους, τους δασκάλους τους ή άλλα πρόσωπα·

δ) να μην παρουσιάζει ανηλίκους σε κατάσταση επισφαλή, χωρίς να συντρέχει λόγος.»

30. Υπενθυμίζεται ότι και στις τρεις υποθέσεις το εθνικό δικαστήριο ζητεί να πληροφορηθεί αν, μεταξύ άλλων, η οδηγία περί τηλεοράσεως απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά τηλεοπτικών διαφημίσεων που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος. Επιπλέον, στην υπόθεση De Agostini το εθνικό δικαστήριο ζητεί να πληροφορηθεί αν, μεταξύ άλλων, η οδηγία αυτή αποκλείει την εφαρμογή εθνικού νόμου που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά. Από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι το τελευταίο αυτό ζήτημα αφορά ειδικά διαφημίσεις που προβάλλονται στον εγχώριο τηλεοπτικό σταθμό, τον TV4. Θα εξετάσω καταρχάς το πρώτο ερώτημα, το οποίο αφορά διαφημίσεις που μεταδίδονται από το Ηνωμένο Βασίλειο από τον σταθμό TV3.

31. Προτού εξετάσω το ειδικό ζήτημα αν το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας περί τηλεοράσεως απαγορεύει σε κράτος μέλος να περιορίζει αναμετάδοση στο έδαφός του εκπομπών αυτού του είδους, θα εξετάσω τρία επιχειρήματα που προβλήθηκαν από διαφόρους διαδίκους, οι οποίοι διατείνονται ότι η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν έχει, εν πάση περιπτώσει, εφαρμογή στα πραγματικά περιστατικά των υποθέσεων αυτών.

Το επιχείρημα ότι το TV3 είναι σουηδικός τηλεοπτικός σταθμός

32. Πρώτον, ο Ombudsman των καταναλωτών υποστηρίζει ότι το TV3 πρέπει στην πραγματικότητα να θεωρηθεί σουηδικός τηλεοπτικός σταθμός όπως και το TV4, βάσει του ότι α) όλα τα προβαλλόμενα στη Σουηδία προγράμματά του παράγονται στη Σουηδία· β) όλα τα προγράμματα είναι μεταγλωττισμένα ή έχουν υπότιτλους στα σουηδικά· γ) όλοι οι εκφωνητές μιλούν σουηδικά και δ) οι διαφημίσεις προορίζονται αποκλειστικά για τη σουηδική αγορά εν όψει της γλώσσας στην οποία παράγονται και των προϊόντων που διατίθενται στο εμπόριο (ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι η τελευταία αυτή πρόταση έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τις εξηγήσεις που έδωσαν η De Agostini και η TV-Shop για τη στρατηγική προωθήσεως των πωλήσεών τους).

33. Όσον αφορά την οδηγία περί τηλεοράσεως, ο Ombudsman των καταναλωτών ισχυρίζεται μάλλον ότι η Σουηδία δικαιούται να προβλέψει για το TV3 αυστηρότερους κανόνες από τους οριζομένους στην οδηγία, δοθέντος ότι, για τους προαναφερθέντες λόγους, το TV3 υπάγεται στη δικαιοδοσία της κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας.

34. Η άποψη αυτή είναι, κατά τη γνώμη μου, αστήρικτη. Για τους λόγους που έδωσε το Δικαστήριο στην απόφαση Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου [15] ως προς την έννοια του ίδιου όρου στο άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας περί τηλεοράσεως, φρονώ ότι το κράτος μέλος στη δικαιοδοσία του οποίου υπάγεται ένας

15 — Απόφαση της 10ης Σεπτεμβρίου 1996, υπόθεση C-222/94 (Συλλογή 1996, σ. I-4025, σκέψεις 35 έως 42), βλ. επίσης τα σημεία 32 έως 75 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Lenz.

ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός είναι το κράτος μέλος όπου είναι εγκατεστημένος. Δεδομένου ότι το TV3 είναι εγκατεστημένο στο Ηνωμένο Βασίλειο, υπάγεται στη δικαιοδοσία του κράτους αυτού για τους σκοπούς της οδηγίας. Πρέπει να σημειωθεί ότι η άποψη που προέβαλε το Ηνωμένο Βασίλειο και απορρίφθηκε από το Δικαστήριο στην υπόθεση εκείνη, ότι δηλαδή ως ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί που υπάγονται στη δικαιοδοσία κράτους μέλους πρέπει να νοούνται εκείνοι οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί που μεταδίδουν τα τηλεοπτικά τους προγράμματα από σημεία εντός του εδάφους τού εν λόγω κράτους μέλους, εν πάση περιπτώσει δεν θα βοηθούσε τον Ombudsman των καταναλωτών στην παρούσα υπόθεση, καθόσον η επίμαχη τηλεοπτική διαφήμιση μεταδόθηκε από το Ηνωμένο Βασίλειο.

Το επιχείρημα ότι η οδηγία δεν καλύπτει τους διαφημιστές

35. Δεύτερον, ο Ombudsman των καταναλωτών, η Σουηδική, η Φινλανδική και η Νορβηγική Κυβέρνηση ισχυρίστηκαν ότι η οδηγία εν γένει και ειδικότερα η αρχή του μεταδίδοντος κράτους καλύπτουν μόνον τις ενέργειες των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών και όχι τις ενέργειες των διαφημιστών και επομένως η οδηγία δεν απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα, όπως στην παρούσα υπόθεση, κατά διαφημιστή για τηλεοπτικές διαφημίσεις που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος.

36. Κατά τη γνώμη μου, το επιχείρημα αυτό είναι αστήρικτο για διαφόρους λόγους.

37. Το επιχείρημα αυτό θα διακύβευε σοβαρά το αντικείμενο και το αποτέλεσμα της αρχής του μεταδίδοντος κράτους, εάν θεωρούνταν ότι η οδηγία δεν έχει εφαρμογή στους διαφημιστές: το κράτος λήψεως θα ήταν ελεύθερο να περιορίζει διαφημίσεις που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος, οπότε εξ ορισμού θα «εμπόδιζε την αναμετάδοση στο έδαφός του των τηλεοπτικών εκπομπών» κατά παράβαση του άρθρου 2, παράγραφος 2.

38. Επιπλέον, δεν θα συμβιβαζόταν με την οδηγία η μη εφαρμογή της σε διαφημιστές, δεδομένου ότι η οδηγία περιέχει πολλούς κανόνες σχετικούς με τη μορφή και το περιεχόμενο των τηλεοπτικών διαφημίσεων.

39. Τέλος, το να θεωρηθεί η δραστηριότητα των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών ως εγγενώς διαφορετική από παρεπόμενες δραστηριότητες, όπως η διαφήμιση, θα επέτρεπε στα κράτη μέλη να λάβουν νομοθετικά μέτρα που θα έχουν εφαρμογή μόνο σε παραγωγούς, διαφημιστές, χορηγούς κ.λπ., με αποτέλεσμα στην πραγματικότητα να εμποδίζονται οι δραστηριότητες των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών ως σύνολο, έστω και αν δεν υπάρχει τύποις παράβαση της οδηγίας. Η άποψη αυτή δεν μπορεί να συμβιβάζεται με τους σκοπούς της οδηγίας ή τη βούληση του νομοθέτη.

Το επιχείρημα ότι έχει εφαρμογή η νομολογία Van Binsbergen

40. Το τρίτο κύριο επιχείρημα που προέβαλαν ο Ombudsman των καταναλωτών, η Σουηδική, Φινλανδική, Νορβηγική και Βελγική Κυβέρνηση ως προς το γιατί η οδηγία δεν έχει εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση συνίσταται στο ότι η οδηγία δεν έχει εφαρμογή σε διαφημίσεις που προβάλλονται σε τηλεοπτικές εκπομπές που ειδικώς προορίζονται και απευθύνονται μόνο στο κράτος λήψεως.

41. Το επιχείρημα αυτό στηρίζεται στην απόφαση Van Binsbergen [16], με την οποία το Δικαστήριο διατύπωσε για πρώτη φορά την αρχή ότι ένα κράτος μέλος δικαιούται να λαμβάνει μέτρα με σκοπό να εμποδίσει τον παρέχοντα υπηρεσίες, του οποίου η δραστηριότητα εξ ολοκλήρου ή κυρίως κατευθύνεται στο έδαφός του, από το να ασκεί την ελευθερία παροχής υπηρεσιών με σκοπό την καταστρατήγηση της ισχύουσας στο κράτος προορισμού νομοθεσίας.

42. Πρόσφατα, το Δικαστήριο (αν και για πραγματικά περιστατικά προγενέστερα της ημερομηνίας μέχρι την οποία έπρεπε να μεταφερθεί η οδηγία περί τηλεοράσεως στο εθνικό δίκαιο) εφήρμοσε την αρχή αυτή στον ραδιοτηλεοπτικό τομέα με τις αποφάσεις Veronica Omroep Organisatie [17] και TV10 [18].

43. Στην απόφαση Veronica Omroep Organisatie, το Δικαστήριο έκρινε σύμφωνη με το κοινοτικό δίκαιο εθνική νομοθεσία η οποία απαγορεύει στους εθνικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς την παροχή αρωγής για την ίδρυση εμπορικών ραδιοτηλεοπτικών εταιριών στην αλλοδαπή, προκειμένου να παρέχουν από εκεί υπηρεσίες προς το θεσπίσαν την εν λόγω νομοθεσία κράτος, παρατηρώντας ότι η νομοθεσία είχε ειδικώς ως συνέπεια, με σκοπό τη διασφάλιση της ασκήσεως των ελευθεριών που εγγυάται η Συνθήκη, να εξασφαλίζει ότι οι οργανισμοί αυτοί δεν θα μπορούσαν να αποφεύγουν, κατά τρόπο μη προσήκοντα, την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την εθνική νομοθεσία όσον αφορά το πολυφωνικό και μη εμπορικό περιεχόμενο των προγραμμάτων [19].

44. Με την απόφαση TV10 το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν απαγορεύουν την εκ μέρους κράτους μέλους εξομοίωση προς εγχώριο ραδιοτηλεοπτικό οργανισμό ενός ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού που, μολονότι έχει ιδρυθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία άλλου κράτους μέλους και είναι εγκατεστημένος στο άλλο αυτό κράτος, ωστόσο οι δραστηριότητές του κατευθύνονται εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς το έδαφος του πρώτου κράτους μέλους, εφόσον σκοπός της εγκαταστάσεως αυτής ήταν να μπορεί ο οργανισμός αυτός να αποφύγει την εφαρμογή των κανόνων που θα εφαρμόζονταν στην περίπτωσή του, αν είχε εγκατασταθεί στο έδαφος του πρώτου κράτους [20].

45. Η αρχή της αποφάσεως Van Binsbergen μπορεί να θεωρηθεί απλώς εφαρμογή της γενικής αρχής της απαγορεύσεως της καταχρήσεως δικαιώματος, η οποία αναγνωρί-

16 — Απόφαση της 3ης Δεκεμβρίου 1974, υπόθεση 33/74 (Συλλογή τόμος 1974, σ. 513).

17 — Απόφαση της 3ης Φεβρουαρίου 1993, υπόθεση C-148/91 (Συλλογή 1993, σ. I-487).

18 — Απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 1994, υπόθεση C-23/93 (Συλλογή 1994, σ. I-4795).

19 — Σκέψη 13 της αποφάσεως.

20 — Δεύτερη παράγραφος του διατακτικού της αποφάσεως.

ζεται στα περισσότερα νομικά συστήματα. Ως τοιαύτη, μπορεί να προσδοκάται ότι μπορεί να εξακολουθήσει να εφαρμόζεται στο πεδίο των τηλεοπτικών μεταδόσεων παρά τη μεταφορά της οδηγίας περί τηλεοράσεως στα εθνικά δίκαια των κρατών μελών και ο γενικός εισαγγελέας Lenz προσφάτως έχει υποστηρίξει την άποψη αυτή [21]. Ωστόσο, η πρόταση αυτή, όπως διευκρίνισε ο γενικός εισαγγελέας, δεν πρέπει να εκληφθεί με υπερβολική ευρύτητα: δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι, ως εξαίρεση από μια από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς, το πεδίο παρεμβάσεως που η αρχή αυτή παρέχει στο κράτος μέλος λήψεως πρέπει να ερμηνεύεται στενά [22]. Μολονότι το Δικαστήριο στην απόφαση Επιτροπή κατά Βελγίου άφησε ανοικτό το ζήτημα αν η αρχή εξακολουθεί να έχει εφαρμογή στο πεδίο των τηλεοπτικών μεταδόσεων, αποφάνθηκε ότι εν πάση περιπτώσει δεν επιτρέπει σ' ένα κράτος μέλος να αποκλείει γενικώς την παροχή ορισμένων υπηρεσιών από επιχειρήσεις εγκατεστημένες σε άλλα κράτη μέλη, καθόσον αυτό θα συνεπαγόταν την κατάργηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών [23].

46. Το να επιτραπεί η επίκληση της αρχής σε μια περίπτωση όπως η παρούσα, στην οποία τα προστατευόμενα από τις διατάξεις συμφέροντα των οποίων η καταστρατήγηση φέρεται να επιδιώκεται εμπίπτουν στο πεδίο της οδηγίας, θα υπέσκαπτε ακόμη πιο πολύ την αρχή του μεταδίδοντος κράτους, η οποία, αυτή καθαυτή, αποτελεί την πρωταρχική έκφραση του σκοπού της οδηγίας να καταργήσει τα εμπόδια στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών με στόχο τη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς [24]. Προφανώς γι' αυτόν τον λόγο η οδηγία δεν περιέχει διάταξη όπως αυτή του άρθρου 16 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη Διασυνοριακή Τηλεόραση της 5ης Μαΐου 1989 (η οποία σε μεγάλο βαθμό υπήρξε το πρότυπο του κεφαλαίου IV της οδηγίας περί τηλεοπτικών διαφημίσεων και χορηγίας), το οποίο ρητά προβλέπει ότι διαφημίσεις, «οι οποίες ειδικώς και με ορισμένη συχνότητα απευθύνονται στο κοινό ενός Συμβαλλομένου Μέρους πλην του μεταδίδοντος Συμβαλλομένου Μέρους, δεν πρέπει να καταστρατηγούν τους κανόνες περί τηλεοπτικών διαφημίσεων του πρώτου Συμβαλλομένου Μέρους». Η άποψη της Επιτροπής ότι η παράλειψη ήταν σκόπιμη έχει πρόσφατα υποστηριχθεί από τον γενικό εισαγγελέα Lenz, ο οποίος στις προτάσεις του στην υπόθεση Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου [25] υπογραμμίζει ότι μια διάταξη όπως το άρθρο 16 της Συμβάσεως θα ήταν απρόσφορη σε κανόνες που αποσκοπούν στη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς. Επιπλέον, η άποψη αυτή συνάδει με τις προαναφερθείσες αποφάσεις του Δικαστηρίου της ΕΖΕΣ στις προαναφερθείσες νορβηγικές υποθέσεις [26].

47. Εν πάση περιπτώσει, δεν υπάρχει στην υπόθεση αυτή κανένα στοιχείο από το οποίο να συνάγεται ότι το TV3 ήταν πράγματι εγκατεστημένο στο Ηνωμένο Βασίλειο με σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή των επίμαχων σουηδικών διατάξεων. Μόνον από το γεγονός ότι ένας ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός εγκατεστημένος σ' ένα κράτος μέλος μεταδίδει εκπομπές που προορίζονται για άλλο κράτος μέλος δεν μπορεί να συναχθεί ότι ο ραδιοτηλεοπτικός αυτός

21 — Βλ. σημείο 74 των προτάσεών του στην υπόθεση C-11/95 (απόφαση της 10ης Σεπτεμβρίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-4115).

22 — Αυτόθι, σημείο 75.

23 — Σκέψη 65 της αποφάσεως.

24 — Βλ. τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου.

25 — Παρατίθεται στην υποσημείωση 15· βλ. σημείο 55 των προτάσεων.

26 — Παρατίθενται στην υποσημείωση 6, σκέψεις 51 έως 53 της αποφάσεως.

οργανισμός επιδιώκει να αποφύγει την εφαρμογή της νομοθεσίας που ισχύει στο κράτος μέλος λήψεως: ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός πρέπει να ενεργεί wrongfully (καταχρηστικώς) [27] ή improperly (καταχρηστικώς) [28] για να μπορεί να εφαρμοστεί η αρχή της αποφάσεως Van Binsbergen. Η άποψη αυτή επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι η ίδια η οδηγία αναφέρει στη δέκατη τέταρτη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου της ότι «για όλες τις εκπομπές που προέρχονται από την Κοινότητα και προορίζονται για λήψη στο εσωτερικό της, και ιδίως γι' αυτές που προορίζονται για λήψη σε άλλο κράτος μέλος, είναι αναγκαίο να τηρούνται οι νομοθετικές διατάξεις του κράτους μέλους από το οποίο προέρχονται»: επομένως, ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να θεωρεί ότι όλες οι εκπομπές από αλλοδαπούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που απευθύνονται ειδικά στο κοινό του συνιστούν για τον λόγο αυτόν και μόνο κατάχρηση [29]. Επιπλέον, το βάρος αποδείξεως της καταχρήσεως φέρει το κράτος μέλος που επικαλείται την εξαίρεση [30].

48. Επιπλέον, από το γεγονός ότι στις τρεις υποθέσεις οι εκπομπές του TV3, όπως προκύπτει από τις παρατηρήσεις των διαδίκων, μεταδόθηκαν (έστω και με διαφορετικά γλωσσικά σήματα) στη Δανία, στη Νορβηγία και στη Σουηδία συνάγεται ότι η εφαρμογή της αρχής — η οποία αποσκοπεί στο να προκαταλάβει την επίκληση του κοινοτικού δικαίου από παρέχοντα υπηρεσίες του οποίου η δραστηριότητα κατευθύνεται εξ ολοκλήρου ή κυρίως προς το κράτος μέλος που την επικαλείται — δεν ενδείκνυται.

49. Τέλος, θα ασχοληθώ με το επιχείρημα που προέβαλε η TV-Shop ότι μπορεί να γίνει επίκληση της αρχής της αποφάσεως Van Binsbergen μόνον όταν οι εν λόγω νόμοι — δηλαδή ο νόμος του οποίου επιδιώκεται η καταστρατήγηση και ο νόμος στον οποίο υπόκειται το πρόσωπο που επιδιώκει την καταστρατήγηση — διαφέρουν σημαντικά. Δεδομένου ότι οι κανόνες περί τηλεοπτικών διαφημίσεων είναι σε μεγάλο βαθμό όμοιοι στη Σουηδία και την Αγγλία, η TV-Shop υποστηρίζει ότι δεν υφίσταται πεδίο εφαρμογής της αρχής.

50. Είναι προφανές ότι, οσάκις οι εν λόγω νόμοι είναι κατ' ουσίαν όμοιοι, δεν υφίσταται στην πραγματικότητα πεδίο για την εφαρμογή της αρχής, καθόσον δεν θα υπάρχει κανένα όφελος από την καταστρατήγηση ενός νομικού συστήματος με την επιλογή άλλου. Όταν οι διαφορές των νομοθεσιών αρκούν για να εξασφαλίσουν την εγκατάσταση επιχειρήσεως σε άλλο κράτος μέλος με μόνο σκοπό την εκμετάλλευση των διαφορών αυτών, τότε εξ ορισμού υφίσταται πεδίο για την εφαρμογή της αρχής. Κατά τη γνώμη μου, δεν είναι ούτε επιθυμητό ούτε εφικτό να οριστεί κάποιος γενικός κανόνας ως προς τον αναγκαίο βαθμό ομοιότητας, από νομική άποψη, που αποκλείει ή συνεπάγεται την εφαρμογή της αρχής.

27 — Απόφαση TV10, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 18, σκέψη 21 της αποφάσεως. Ο γαλλικός όρος «de manière abusive» είναι ίσως πιο έντονος. Ωστόσο, φαίνεται ότι δεν υπάρχει κανένα αντίστοιχο επίρρημα στα ολλανδικά, τη γλώσσα διαδικασίας της υποθέσεως.

28 — Απόφαση Veronica Omroep Organisatie, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 17, σκέψη 13: ο γαλλικός όρος «abusivement» πάλι φαίνεται να μην έχει αντίστοιχο στα ολλανδικά, τη γλώσσα διαδικασίας της υποθέσεως.

29 — Βλ. σημείο 74 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση Επιτροπή κατά Βελγίου, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 21. Βλ. επιπλέον την ανάλυση του γενικού εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση TV10, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 18 (σημεία 62 έως 68 των προτάσεων), όσον αφορά τα βασικά κριτήρια προσδιορισμού της καταστρατηγήσεως διατάξεων νόμου από νομικό πρόσωπο.

30 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση Επιτροπή κατά Βελγίου, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 21, σημείο 75.

51. Τα προεκτεθέντα αρκούν, κατά τη γνώμη μου, προς απόρριψη στην παρούσα υπόθεση κάθε επιχειρήματος που στηρίζεται στην απόφαση Van Binsbergen.

52. Εν πάση περιπτώσει, δεν είμαι πεπεισμένος ότι η αρχή αυτή, ακόμη και αν εφαρμοστεί, θα βοηθήσει αυτούς που την επικαλούνται στην παρούσα υπόθεση. Ένα διακριτικό χαρακτηριστικό είναι ότι, αντιθέτως προς τις αποφάσεις Veronica Omroep Organisatie και TV10, ζητείται εκτέλεση του επίμαχου μέτρου στην παρούσα υπόθεση όχι κατά της TV3, την παρέχουσα υπηρεσίες, η οποία είναι εγκατεστημένη σε άλλο κράτος μέλος, αλλά κατά του διαφημιστή, ο οποίος σαφώς είναι εγκατεστημένος στη Σουηδία. Θα χρειαστεί περαιτέρω ανάπτυξη της αρχής της αποφάσεως Van Binsbergen προκειμένου αυτή να εφαρμοστεί στις περιστάσεις αυτές. Επιπλέον, κάθε προσπάθεια να υποστηριχθεί ότι ο διαφημιστής επιδίωκε να χρησιμοποιήσει επιχείρηση εγκατεστημένη σε άλλο κράτος μέλος μόνο για να αποφύγει την εφαρμογή της εθνικής του νομοθεσίας θα αποτύγχανε σίγουρα, δεδομένου ότι οι επίμαχες διαφημίσεις προβλήθηκαν και σε εγχώριους τηλεοπτικούς σταθμούς (TV4 στην υπόθεση De Agostini και το Homeshopping Channel στην υπόθεση TV-Shop).

53. Επομένως, δεν με έχει πείσει κανένα από τα γενικά επιχειρήματα που προσπαθούν να αποδείξουν ότι η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν έχει εφαρμογή στα πραγματικά περιστατικά των υποθέσεων αυτών. Επανέρχομαι τώρα στο ειδικό ερώτημα που υπέβαλε το εθνικό δικαστήριο, αν δηλαδή η οδηγία αυτή δεν επιτρέπει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά τηλεοπτικών διαφημίσεων που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό είναι, κατά τη γνώμη μου, σε όλες τις υποθέσεις ότι η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν επιτρέπει σε κράτος μέλος να λαμβάνει τέτοια μέτρα.

54. Το προπαρατεθέν άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας απαγορεύει στα κράτη μέλη να περιορίζουν την αναμετάδοση στο έδαφός τους τηλεοπτικών εκπομπών από άλλα κράτη μέλη για λόγους που εμπίπτουν σε τομείς τους οποίους συντονίζει η οδηγία. Επομένως, η απάντηση στο ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου εξαρτάται από το αν η ρύθμιση για διαφημίσεις όπως οι επίμαχες εμπίπτουν στους τομείς αυτούς. Η υπόθεση De Agostini αφορά κυρίως διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά· επιπλέον, η έκδοση διαταγής που ζητεί επικουρικώς ο Ombudsman των καταναλωτών φαίνεται να στηρίζεται στον ισχυρισμό ότι η διαφήμιση είναι εν μέρει παραπλανητική και επομένως αντίθετη προς τον νόμο περί εμπορικών πρακτικών. Στην υπόθεση TV-Shop ο λόγος βάσει του οποίου ο Ombudsman των καταναλωτών ζητεί να απαγορευθεί στον διαφημιστή να διατυπώνει ορισμένους ισχυρισμούς και προτάσεις στις διαφημίσεις του φαίνεται να συνίσταται στο ότι οι διαφημίσεις είναι παραπλανητικές και επομένως αντίθετες προς τον νόμο περί εμπορικών πρακτικών. Θα εξετάσω χωριστά αυτά τα δύο είδη διαφημίσεων.

Διαφημίσεις που απευθύνονται στα παιδιά

55. Ο Ombudsman των καταναλωτών και η Σουηδική, Φινλανδική, Νορβηγική και Ελληνική Κυβέρνηση προσπαθούν να δικαιολογήσουν τον περιορισμό επί της επίμαχης μετάδοσης στην υπόθεση De Agostini, υποστηρίζοντας ότι ο περιορισμός αποσκοπεί στην προστασία των παιδιών από τηλεοπτικές διαφημίσεις.

56. Κατά τη γνώμη μου, ο σκοπός αυτός, αν και αξιέπαινος, σαφώς εμπίπτει στους τομείς που συντονίζει η οδηγία, οπότε το άρθρο 2, παράγραφος 2, έχει εφαρμογή και το κράτος λήψεως δεν μπορεί να περιορίσει την αναμετάδοση στο έδαφός του εκπομπών από άλλα κράτη μέλη. Κατά τη γνώμη μου, το συμπέρασμα αυτό προκύπτει από το σύστημα της οδηγίας και τις διατάξεις της περί διαφημίσεων.

57. Από την εικοστή έβδομη αιτιολογική σκέψη καθίσταται σαφές ότι η οδηγία ορίζει «ορισμένο αριθμό ελάχιστων προτύπων και κριτηρίων» για τηλεοπτικές διαφημίσεις χάριν της προστασίας των συμφερόντων των καταναλωτών. Η εικοστή ένατη, η τριακοστή και η τριακοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη προβλέπουν διαφόρους περαιτέρω λόγους για την απαγόρευση ή τον περιορισμό ορισμένων ειδών τηλεοπτικής διαφημίσεως, όπως για τον καπνό και τα φάρμακα· οι λόγοι αυτοί περιλαμβάνουν (στην τριακοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη) την προστασία της φυσικής, διανοητικής και ηθικής αναπτύξεως των ανηλίκων σε προγράμματα και τηλεοπτικές διαφημίσεις.

58. Το κεφάλαιο IV της οδηγίας, με τον τίτλο «τηλεοπτική διαφήμιση και χορηγία», περιέχει γενικές και ειδικές διατάξεις για τη ρύθμιση των διαφημίσεων μέσω τηλεοπτικών εκπομπών. Το κεφάλαιο αυτό, το οποίο αποτελείται από τα άρθρα 10 έως 21, περιέχει αφενός κανόνες που αφορούν το πότε, πού και πώς μπορούν να παρεμβάλλονται διαφημίσεις (άρθρα 10, 11, 18 έως 20) και αφετέρου κανόνες που αφορούν το περιεχόμενο και την παρουσίαση των διαφημίσεων (άρθρα 12 έως 16).

59. Το άρθρο 12 απαιτεί συμμόρφωση με ορισμένα γενικά ηθικά πρότυπα και πρότυπα δημοσίου συμφέροντος. Το άρθρο 13 περιέχει αυστηρή απαγόρευση κάθε μορφής τηλεοπτικής διαφημίσεως τσιγάρων και άλλων προϊόντων καπνού. Το άρθρο 14 απαγορεύει τηλεοπτικές διαφημίσεις ορισμένων φαρμάκων και θεραπευτικών αγωγών. Το άρθρο 15 ορίζει ορισμένα κριτήρια τα οποία πρέπει να πληρούν οι διαφημίσεις για αλκοολούχα ποτά, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται το ότι οι διαφημίσεις δεν πρέπει να απευθύνονται ειδικά στους ανηλίκους ούτε να εμφανίζουν ανηλίκους καταναλώνοντες τέτοια ποτά. Τέλος, το άρθρο 16 προβλέπει ότι η τηλεοπτική διαφήμιση δεν πρέπει να θίγει ηθικά ή σωματικά τους ανηλίκους και, συνεπώς, πρέπει να πληροί ειδικά κριτήρια για την προστασία τους.

60. Το άρθρο 21 επιβάλλει στα κράτη μέλη να μεριμνούν ώστε, στις περιπτώσεις τηλεοπτικών εκπομπών που δεν τηρούν τις διατάξεις του κεφαλαίου IV, να επιβάλλονται τα κατάλληλα μέτρα προς εξασφάλιση της τηρήσεως των διατάξεων αυτών.

61. Κατά τη γνώμη μου, από τον συνδυασμό των διατάξεων που προανέφερα καθίσταται σαφές ότι η οδηγία ορίζει ελάχιστους κανόνες και πρότυπα που διέπουν τις τηλεοπτικές διαφημίσεις, καθώς και πρότυπα (standards) για την προστασία των ανηλίκων.

62. Επομένως, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το επίμαχο στην παρούσα υπόθεση είδος διαφημίσεως, δηλαδή η διαφήμιση που απευθύνεται σε παιδιά, εμπίπτει στο πεδίο της οδηγίας και, επομένως, δυνάμει του άρθρου 2, παράγραφος 2, ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να περιορίζει την αναμετάδοσή της στο έδαφός του.

63. Πρέπει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο της ΕΖΕΣ κατέληξε στο ίδιο συμπέρασμα ως προς τον συνδυασμό των άρθρων 16 και 2, παράγραφος 2, στις προαναφερθείσες νορβηγικές υποθέσεις [31].

Παραπλανητική διαφήμιση

64. Μολονότι οι διαφημίσεις στο TV-Shop αποτελούν αυτό που είναι γνωστό ως teleshopping (τηλε-αγορά) και επομένως δεν εμπίπτουν στον ορισμό της «τηλεοπτικής διαφημίσεως» για τους σκοπούς του κεφαλαίου IV της οδηγίας περί τηλεοράσεως, εντούτοις αποτελούν αναμφισβήτητα τηλεοπτικές μεταδόσεις για τους σκοπούς του κεφαλαίου II της οδηγίας, το οποίο φέρει τον τίτλο «Γενικές διατάξεις»· επομένως, το άρθρο 2, παράγραφος 2, απαγορεύει περιορισμούς στην αναμετάδοση για λόγους που εμπίπτουν στους τομείς τους οποίους συντονίζει η οδηγία.

65. Ο Ombudsman των καταναλωτών, η Σουηδική και η Φινλανδική Κυβέρνηση καθώς και η Επιτροπή υποστηρίζουν ότι η ρύθμιση των παραπλανητικών διαφημίσεων δεν εμπίπτει στο πεδίο της οδηγίας περί τηλεοράσεως. Προς υποστήριξη του ισχυρισμού αυτού προβάλλονται διάφορα επιχειρήματα.

66. Εντούτοις, προτού εξετάσω τα επιχειρήματα αυτά, είναι σκόπιμο να περιγράψω εν συντομία την οδηγία 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Σεπτεμβρίου 1984, για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση [32] (στο εξής: οδηγία

31 — Παρατίθενται στην υποσημείωση 6· βλ. σκέψεις 31 έως 41 της αποφάσεως και το διατακτικό.

32 — ΕΕ 1984, L 250, σ. 17.

περί παραπλανητικής διαφημίσεως), δεδομένου ότι την επικαλούνται διάφοροι διάδικοι.

67. Η οδηγία περί παραπλανητικής διαφημίσεως σκοπεί στη βελτίωση της προστασίας των καταναλωτών και στην εξάλειψη των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού και των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών και υπηρεσιών που δημιουργούνται από διαφορές των νομοθεσιών των κρατών μελών κατά της παραπλανητικής διαφημίσεως [33]. Με τους στόχους αυτούς, η οδηγία αποσκοπεί στο να ορίσει τα ελάχιστα αντικειμενικά κριτήρια για τον προσδιορισμό της παραπλανητικής διαφημίσεως και τις ελάχιστες απαιτήσεις για τα μέσα παροχής προστασίας κατά τέτοιων διαφημίσεων. Η «διαφήμιση» και η «παραπλανητική διαφήμιση» ορίζονται ευρέως [34] και αναμφίβολα περιλαμβάνουν ψευδείς δηλώσεις όπως αυτή που φέρεται να έγινε κατά τη διάρκεια τηλεοπτικού διαφημιστικού μηνύματος (infomercial).

68. Το πρώτο επιχείρημα ως προς το γιατί η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν έχει εφαρμογή επί της παραπλανητικής διαφημίσεως προβλήθηκε από τον Ombudsman των καταναλωτών, κατά τον οποίο η αρχική πρόταση της Επιτροπής για την οδηγία περί τηλεοράσεως [35] αναφέρει σαφώς ότι η εθνική νομοθεσία περί διαφημίσεων μπορεί να έχει εφαρμογή σε διασυνοριακές διαφημίσεις.

69. Δεδομένου ότι δεν υπάρχει τίποτα σχετικό στην προταθείσα οδηγία — η οποία αντιθέτως αναφέρεται ρητά στις δυσμενείς επιπτώσεις των διαφορών στον τομέα των τηλεοπτικών διαφημίσεων στην ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών και υπηρεσιών [36] — πρέπει να θεωρηθεί ότι ο Ombudsman των καταναλωτών αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση της Επιτροπής για την πρόταση οδηγίας [37].

70. Η έκθεση αυτή αναφέρει βεβαίως ότι τα κράτη μέλη πρέπει να μπορούν να συνεχίζουν να εφαρμόζουν μη εισάγουσα δυσμενείς διακρίσεις εθνική νομοθεσία περί διαφημίσεων γενικώς σε διασυνοριακές μεταδόσεις, υπό τον όρον ότι η νομοθεσία αυτή είναι αναγκαία χάριν του δημοσίου συμφέροντος για την ικανοποίηση επιτακτικών απαιτήσεων που αφορούν, ιδίως, την προστασία της δημόσιας υγείας, την εντιμότητα των εμπορικών συναλλαγών και την προστασία των καταναλωτών [38]. Στη συνέχεια όμως ή έκθεση καθιστά σαφές ότι η δυνατότητα αυτή θα εξακολουθήσει να υφίσταται μόνο σε τομείς όπου δεν υπάρχει εναρμόνιση [39]. Δεδομένου ότι ο τομέας της παραπλανητικής διαφημίσεως έχει εναρμονιστεί με την οδηγία περί παραπλανητικής

33 — Απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 1992, υπόθεση C-373/90, Ανάκριση ενεργούμενη κατά X (Συλλογή 1992, σ. I-131, σκέψη 9).

34 — Βλ. άρθρο 2.

35 — Πρόταση οδηγίας της Επιτροπής που υποβλήθηκε στο Συμβούλιο για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση ραδιοτηλεοπτικών δραστηριοτήτων (ΕΕ 1986, C 179, σ. 4).

36 — Βλ. τη δέκατη έκτη αιτιολογική σκέψη στο προοίμιο.

37 — COM(86) 146 τελικό.

38 — Παράγραφος 47.

39 — Παράγραφος 48.

διαφημίσεως, ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλεστεί την εθνική του νομοθεσία στον τομέα αυτό για να περιορίσει τις διασυνοριακές μεταδόσεις.

71. Η κατασκευή αυτή είναι συνεπής όχι μόνο με την αιτιολογική έκθεση, στην οποία αναφέρεται ο Ombudsman των καταναλωτών, αλλά και με τους σκοπούς της εναρμονίσεως εν γένει.

72. Ο Ombudsman των καταναλωτών αναφέρεται επίσης στο άρθρο 11 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη Διασυνοριακή Τηλεόραση, το οποίο στη δεύτερη παράγραφό του προβλέπει ότι οι διαφημίσεις δεν πρέπει να είναι παραπλανητικές και δεν πρέπει να βλάπτουν τα συμφέροντα των καταναλωτών. Μολονότι δεν αναπτύσσεται περαιτέρω, υποθέτω ότι το επιχείρημα του Ombudsman των καταναλωτών συνίσταται στο ότι το γεγονός ότι η παραπλανητική διαφήμιση μνημονεύεται ρητά στη Σύμβαση, αλλά δεν μνημονεύεται στην οδηγία, υποδηλώνει ότι η παράλειψη στη μεταγενέστερη οδηγία ήταν σκόπιμη και επομένως ενισχύει την άποψή του ότι η οδηγία δεν έχει εφαρμογή σε παραπλανητικές διαφημίσεις.

73. Κατά τη γνώμη μου, το επιχείρημα αυτό είναι εσφαλμένο.

74. Η Σύμβαση για τη Διασυνοριακή Τηλεόραση πρέπει να εξεταστεί στο ειδικό της πλαίσιο: αντιθέτως προς την οδηγία περί τηλεοράσεως, δεν συνήφθη στο πλαίσιο των υφισταμένων μέτρων εναρμονίσεως. Οι συντάκτες της Συμβάσεως προφανώς έκριναν ότι, για να μπορούν να επωφεληθούν από την ελευθερία λήψεως την οποία η σύμβαση αποσκοπεί να καθιερώσει, οι διαφημίσεις πρέπει να πληρούν τον γενικό όρο ότι δεν πρέπει να είναι παραπλανητικές και δεν πρέπει να βλάπτουν τα συμφέροντα των καταναλωτών. Καθόσον δεν υπήρχε νομικό μέσο επιβολής ενός τέτοιου όρου, ο όρος αυτός περιελήφθηκε στη Σύμβαση. Αντιθέτως, οι συντάκτες της οδηγίας περί τηλεοράσεως δεν χρειάζονταν να νομοθετήσουν σχετικά, καθόσον η οδηγία περί παραπλανητικής διαφημίσεως, η οποία εκδόθηκε πέντε έτη πριν από την οδηγία, είχε ήδη επιβάλει στα κράτη μέλη να θεσπίσουν νομοθεσία για την προστασία των καταναλωτών από παραπλανητικές διαφημίσεις. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, το γεγονός ότι η Σύμβαση περιέχει διάταξη περί παραπλανητικής διαφημίσεως δεν ενισχύει το επιχείρημα ότι η οδηγία δεν εκτείνεται σε τέτοιες διαφημίσεις.

75. Ο Ombudsman των καταναλωτών, η Σουηδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή επικαλούνται τη δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας περί τηλεοράσεως για να στηρίξουν την άποψή τους ότι η οδηγία αυτή δεν αποκλείει περιορισμούς στην αναμετάδοση βάσει της νομοθεσίας περί παραπλανητικής διαφημίσεως. Αυτή η αιτιολογική σκέψη αναφέρει ότι η οδηγία δεν θίγει υφιστάμενες ή μελλοντικές κοινοτικές πράξεις εναρμονίσεως που έχουν στόχο την ικανοποίηση, ιδίως, επιτακτικών απαιτήσεων στον τομέα της προστασίας των καταναλωτών και της εντιμότητας των εμπορικών συναλλαγών και του ανταγωνισμού.

76. Δεν είναι πάντοτε απολύτως εύκολη η διασαφήνιση των διαφόρων ερμηνειών που έχουν γίνει ως προς την έννοια και τις συνέπειες της δέκατης έβδομης αιτιολογικής σκέψης. Ωστόσο, ο κοινός μίτος φαίνεται να είναι ότι η περιεχομένη στη σκέψη αυτή φράση «κοινοτικές πράξεις εναρμόνισης» περιλαμβάνει, ιδίως, την οδηγία περί παραπλανητικής διαφημίσεως, και αυτό έχει ως συνέπεια ότι ένα κράτος μέλος μπορεί να συνεχίσει να απαγορεύει μεταδόσεις διαφημίσεων που είναι παραπλανητικές κατά την έννοια της οδηγίας αυτής και, προφανώς, κατά την εθνική του νομοθεσία με την οποία μετέφερε την οδηγία αυτή στο εσωτερικό του δίκαιο.

77. Η αιτιολογική σκέψη κατά την οποία η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν θίγει υφιστάμενες ή μελλοντικές κοινοτικές πράξεις εναρμονίσεως σημαίνει, κατά τη γνώμη μου, απλώς ό,τι ακριβώς λέει: δεν θίγει τυχόν τέτοιες πράξεις εναρμονίσεως. Επομένως, η οδηγία περί παραπλανητικής διαφημίσεως εξακολουθεί να ισχύει υπό την αρχική της μορφή: τα κράτη μέλη εξακολουθούν να είναι υποχρεωμένα να εξασφαλίσουν ότι η εθνική νομοθεσία τους παρέχει τουλάχιστον την απαιτούμενη από την οδηγία αυτή ελάχιστη προστασία από παραπλανητικές διαφημίσεις. Ωστόσο, δεν βλέπω να υπάρχει κανένας λόγος να ερμηνευθεί αυτό υπό την έννοια ότι ένας τομέας που υπήρξε το αντικείμενο εναρμονίσεως δεν εμπίπτει ipso facto στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας περί τηλεοράσεως.

78. Το προοίμιο της οδηγίας περί παραπλανητικής διαφημίσεως, το οποίο εξηγεί τους σκοπούς της οδηγίας, αναφέρει ότι οι διαφορές μεταξύ των νομοθεσιών των κρατών μελών εμποδίζουν την πραγματοποίηση διαφημιστικής εκστρατείας πέρα από τα εθνικά σύνορα και, επομένως, έχουν επιπτώσεις στην ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών [40]: γι' αυτόν τον λόγο, μεταξύ άλλων, η οδηγία επιδιώκει την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών περί παραπλανητικής διαφημίσεως. Θα ήταν αφύσικο αν μια οδηγία, που ρητά αποσκοπεί στην ενίσχυση της ελεύθερης κυκλοφορίας αγαθών και υπηρεσιών με τη διευκόλυνση της διασυνοριακής διαφημίσεως, μπορούσε να χρησιμοποιηθεί για να επιτευχθεί το αντίθετο αποτέλεσμα.

79. Τέλος, ο Ombudsman των καταναλωτών, η Σουηδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή υποστηρίζουν ότι η παραπλανητική διαφήμιση δεν εμπίπτει στους τομείς που συντονίζει η οδηγία περί τηλεοράσεως κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 2, οπότε ένα κράτος μέλος μπορεί να περιορίζει την αναμετάδοση διαφημίσεων που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος με το αιτιολογικό ότι παραβιάζει τη νομοθεσία του κράτους λήψεως περί παραπλανητικής διαφημίσεως. Το επιχείρημα αυτό σαφώς απηχεί, σε ορισμένο βαθμό, το προηγούμενο επιχείρημα. Ωστόσο, η Επιτροπή προβαίνει στη διάκριση ότι, εφόσον στην οδηγία περί τηλεοράσεως δεν υπάρχει ειδικός κανόνας που να τη ρυθμίζει, η παραπλανητική διαφήμιση δεν εμπίπτει στους τομείς που έχουν συντονιστεί.

80. Κατά τη γνώμη μου, ο ισχυρισμός αυτός συγχέει δύο διαφορετικά ζητήματα, δηλαδή τους τομείς που συντονίζει η οδηγία και τα ειδικά θέματα που ρυθμίζει. Για

40 — Τέταρτη αιτιολογική σκέψη.

να καθοριστεί αν έχει εφαρμογή το άρθρο 2, παράγραφος 2, κρίσιμο είναι το πρώτο ζήτημα.

81. Οι τομείς που συντονίζει η οδηγία περιλαμβάνουν την προώθηση της διανομής και της παραγωγής τηλεοπτικών προγραμμάτων (κεφάλαιο III), την τηλεοπτική διαφήμιση και χορηγία (κεφάλαιο IV), την προστασία των ανηλίκων (κεφάλαιο V) και το δικαίωμα απάντησης (κεφάλαιο VI). Κατά τη γνώμη μου, η ερμηνεία αυτή προκύπτει σαφώς από το σύστημα και τους σκοπούς της οδηγίας· το ότι είναι η ορθή ερμηνεία καθίσταται επίσης προφανές από τις προπαρασκευαστικές εργασίες, οι οποίες αναφέρουν ότι η οδηγία είχε σκοπό τον συντονισμό των προαναφερθέντων τομέων (αρχικά με την προσθήκη των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας) με, μεταξύ άλλων, τον συντονισμό εθνικών νομοθεσιών των οποίων μπορεί να γίνει επίκληση ώστε να εμποδιστεί η λήψη διασυνοριακών μεταδόσεων [41]. Επομένως, δεν είναι ενδεδειγμένη η στενή ερμηνεία της εννοίας των «τομέων που συντονίζει» η οδηγία.

82. Επιπλέον, η άποψη αυτή βρίσκει έρεισμα στις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Lenz στην υπόθεση Επιτροπή κατά Βελγίου [42], στα πλαίσια επιχειρήματος σύμφωνα με το οποίο, καθόσον οι έννοιες της δημοσίας τάξεως, της προστασίας των χρηστών ηθών και της δημοσίας ασφαλείας δεν μνημονεύονται στην οδηγία ρητώς ή εν πάση περιπτώσει πλήρως, δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των τομέων που συντονίζει η οδηγία για τους σκοπούς του άρθρου 2, παράγραφος 2, και επομένως ένα κράτος μέλος μπορεί να περιορίζει την αναμετάδοση για λόγους που συνδέονται με τις έννοιες αυτές. Ο γενικός εισαγγελέας Lenz απέρριψε το επιχείρημα αυτό με το αιτιολογικό ότι μια τέτοια ερμηνεία θα κατέστρεφε σε μεγάλο βαθμό την ελευθέρωση που επιδιώκει η οδηγία, η οποία στηρίζεται στη θεμελιώδη αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ των κρατών μελών. Η απαγόρευση δευτέρου «ελέγχου» των μεταδόσεων από το κράτος λήψεως συνιστά έκφραση της αρχής αυτής [43]. Το Δικαστήριο επικύρωσε την άποψη του γενικού εισαγγελέα [44].

83. Ομολογουμένως ο γενικός εισαγγελέας Lenz φαίνεται να υπονοεί νωρίτερα στις προτάσεις του [45] ότι συνέπεια της δέκατης έβδομης αιτιολογικής σκέψεως του προοιμίου είναι ότι οι τομείς που μνημονεύονται εκεί δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των τομέων που συντονίζονται για τους σκοπούς του άρθρου 2, παράγραφος 2. Ωστόσο, αυτή η πρόταση έγινε στα πλαίσια μερικών απορριφθέντων επιχειρημάτων που στηρίζονται σε τομείς οι οποίοι σαφώς δεν εμπίπτουν στους τομείς αυτούς, δηλαδή

i) διάταξη της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως περί Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων η οποία καθιστά σαφές ότι δεν συνιστά παραβίαση του δικαιώματος της ελευθερίας λόγου από τα κράτη το να απαιτούν τη χορήγηση αδείας, μεταξύ άλλων, σε ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς,

ii) τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας (τα οποία, μολονότι αρχικώς σαφώς επρόκειτο να αποτελέσουν πεδίο συντονισμού και περιλαμβάνονταν στο κεφά-

41 — Βλ. ιδίως τις παραγράφους 1 έως 3 και 24 έως 30 της αιτιολογικής εκθέσεως της προτάσεως της Επιτροπής, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 37.

42 — Παρατίθεται στην υποσημείωση 21.

43 — Βλ. σημεία 99 έως 101 των προτάσεων.

44 — Βλ. σκέψεις 88 και 92 της αποφάσεως.

45 — Βλ. σημείο 53.

λαιο V της προτάσεως της Επιτροπής [46], αφαιρέθηκαν από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας κατά τη διάρκεια της νομοθετικής διαδικασίας),

iii) το άρθρο 128, παράγραφος 4, της Συνθήκης, το οποίο επιβάλλει στην Κοινότητα να λαμβάνει υπόψη τις πολιτιστικές πτυχές όταν αναλαμβάνει δράση στα πλαίσια της Συνθήκης και

iv) την αρχή της επικουρικότητας. Επομένως, η φευγαλέα παρατήρηση του γενικού εισαγγελέα για τις συνέπειες της δέκατης έβδομης αιτιολογικής σκέψεως του προοιμίου δεν θα πρέπει ίσως να ερμηνεύεται πολύ ευρέως.

84. Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι η άποψη ότι μπορεί να γίνει επίκληση εθνικών νομοθεσιών περί παραπλανητικής διαφημίσεως προκειμένου να εμποδιστεί η αναμετάδοση εκπομπών από άλλα κράτη μέλη όχι μόνον θα υπέσκαπτε σοβαρά την αρχή του μεταδίδοντος κράτους, αλλά και θα δημιουργούσε σημαντικές πρακτικές δυσκολίες [47]. Αναμφίβολα, στις παρούσες υποθέσεις οι εν λόγω διαφημιστές είναι Σουηδοί, οπότε θα μπορούσαν να ασκηθούν κατ' αυτών τα προβλεπόμενα από το σουηδικό δίκαιο ένδικα βοηθήματα κατά παραπλανητικών διαφημίσεων χωρίς να τίθενται δυσχερή ζητήματα αρχής. Συχνά, ωστόσο, σε παρόμοια περίπτωση ο ενδιαφερόμενος διαφημιστής μπορεί να είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος. Υπ' αυτές τις συνθήκες, όλες οι πρακτικές δυσχέρειες για την άσκηση των προβλεπομένων από την εθνική νομοθεσία του κράτους λήψεως ενδίκων βοηθημάτων είναι καταφανής.

85. Βεβαίως, το Δικαστήριο της ΕΖΕΣ στις προαναφερθείσες νορβηγικές υποθέσεις [48] εξέφρασε την άποψη ότι η οδηγία περί τηλεοράσεως δεν αποσκοπούσε στο να μην επιτρέψει σ' ένα κράτος να λάβει μέτρα βάσει της οδηγίας περί παραπλανητικής διαφημίσεως όσον αφορά διαφήμιση που πρέπει να θεωρηθεί παραπλανητική σύμφωνα με την τελευταία οδηγία [49]. Ωστόσο, η παρατήρηση αυτή σαφώς αποτελούσε obiter dictum και από το κείμενο της αποφάσεως καθώς και την έκθεση ακροατηρίου για τις υποθέσεις αυτές προκύπτει ότι στο Δικαστήριο της ΕΖΕΣ δεν προβλήθηκε επιχείρημα για το ζήτημα αυτό από κανένα διάδικο. Σ' έναν τομέα όπου οι εθνικές νομοθεσίες έχουν ήδη εναρμονιστεί, είναι δύσκολο να εντοπιστεί κάποιος δικαιολογητικός λόγος για την άποψη ότι μπορεί να γίνει επίκληση των νομοθεσιών αυτών κατά μεταδόσεων για τις οποίες η οδηγία περί τηλεοράσεως εγγυάται την ελευθερία λήψεως και αναμεταδόσεως. Επιπλέον — όπως εμφαίνουν αυτές οι υποθέσεις — οι συνέπειες μιας τέτοιας απόψεως και δεν θα είναι ικανοποιητικές και θα δημιουργήσουν ανωμαλίες, καθόσον θα απαιτείται μεμονωμένες μεταδόσεις να τεμαχίζονται εννοιολογικά προκειμένου να καθορίζεται ποια αποσπάσματα εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας και ποια όχι.

86. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας περί

46 — Παρατίθεται στην υποσημείωση 35.

47 — Το σημείο αυτό αναφέρει επίσης, αν και συνοπτικά, ο γενικός εισαγγελέας Lenz στις προτάσεις του στην υπόθεση Επιτροπή κατά Βελγίου, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 21· βλ. σημείο 103 των προτάσεων.

48 — Παρατίθενται στην υποσημείωση 6.

49 — Βλ. σκέψεις 54 έως 56 και 58 της αποφάσεως.

τηλεοράσεως απαγορεύει σε κράτος μέλος να περιορίζει την αναμετάδοση στο έδαφός του τηλεοπτικών εκπομπών από άλλο κράτος μέλος, με το αιτιολογικό ότι οι μεταδόσεις αυτές συνιστούν παράβαση της εθνικής του νομοθεσίας περί παραπλανητικής διαφημίσεως.

87. Καταλήγω επομένως στο συμπέρασμα ότι η οδηγία περί τηλεοράσεως απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά μεταδιδομένων από άλλο κράτος μέλος τηλεοπτικών διαφημίσεων οι οποίες απευθύνονται σε παιδιά ή φέρονται να είναι παραπλανητικές κατά την έννοια της οδηγίας περί παραπλανητικής διαφημίσεως.

88. Το συμπέρασμα αυτό θα ήταν το ίδιο ακόμη και αν συνέτρεχε περίπτωση — όπως προβλήθηκε στην υπόθεση De Agostini [50] — το Ηνωμένο Βασίλειο, παρά την επιβολή αυστηρότερων κανόνων από αυτούς που απαιτεί η οδηγία στις διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά [51], να μην παρακολουθεί στην πράξη τη συμμόρφωση προς τους ελέγχους αυτούς στην περίπτωση εκπομπών που μεταδίδονται στην αλλοδαπή, κατά παράβαση των άρθρων 2, παράγραφος 1, και 21 της οδηγίας. Η ακολουθητέα οδός στις περιπτώσεις αυτές θα ήταν να κινήσει το θιγόμενο κράτος λήψεως κατά του μεταδίδοντος κράτους τη διαδικασία του άρθρου 170 της Συνθήκης ή να θέσει το ζήτημα υπ' όψη της Επιτροπής προκειμένου αυτή να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 169 [52].

89. Το βοήθημα αυτό ενδείκνυται επίσης αν το κράτος λήψεως φρονεί ότι το κράτος μεταδόσεως δεν μεριμνά, όπως απαιτεί το άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας περί τηλεοράσεως, ώστε οι εκπομπές που μεταδίδονται από ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία του να συμμορφώνονται προς την ισχύουσα για εκπομπές που απευθύνονται στο κοινό του νομοθεσία του, η οποία στην περίπτωση των διαφημίσεων, κατά την ευρύτατη έννοια της οδηγίας περί παραπλανητικών διαφημίσεων, θα περιλαμβάνει τη νομοθεσία του περί παραπλανητικής διαφημίσεως.

90. Ας σημειωθεί ότι προσφάτως η Επιτροπή κίνησε τη διαδικασία του άρθρου 169 κατά του Ηνωμένου Βασιλείου, ζητώντας να αναγνωριστεί ότι το Ηνωμένο Βασίλειο δεν μετέφερε ορθά την οδηγία περί τηλεοράσεως στο εσωτερικό του δίκαιο [53]. Μια από τις μομφές της Επιτροπής αφορούσε το γεγονός ότι στο Ηνωμένο Βασίλειο υπάρχουν δύο χωριστά καθεστώτα για εγχώριες και μη εγχώριες δορυφορικές υπηρεσίες· οι κανόνες που εφαρμόζονται στις τελευταίες είναι λιγότερο αυστηροί από εκείνους που εφαρμόζονται στις πρώτες (και επιπλέον από ανταλλαγή επιστολών με την United Kingdom Independent Television Commission, οι οποίες επισυνάπτονται στις παρατηρήσεις της TV-Shop, προκύπτει ότι δεν ελέγχεται καθόλου στο Ηνωμένο Βασίλειο η τήρηση των κανόνων αυτών όταν οι εκπομπές δεν γίνονται στα αγγλικά). Η Επιτροπή υποστήριξε ότι η διάκριση αυτή συνιστά παράβαση των άρθρων 2, παράγραφος 1, και 3, παράγραφος 2, της οδηγίας.

50 — Βλ. σημείο 90 των παρουσών προτάσεων.

51 — Βλ. σκέψη 40 της αποφάσεως του Δικαστηρίου ΕΖΕΣ στις νορβηγικές υποθέσεις, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 6.

52 — Βλ. απόφαση Επιτροπή κατά Βελγίου, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 21, σκέψεις 34 έως 37 της αποφάσεως και σημεία 50 και 51 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Lenz. Βλ. επίσης την απόφαση του Δικαστηρίου της 23ης Μαΐου 1996 στην υπόθεση C-5/94, Hedley Lomas (Συλλογή 1996, σ. I-2553, ιδίως σκέψεις 19 και 20).

53 — Βλ. υποσημείωση 15.

91. Το Δικαστήριο εξέδωσε την απόφασή του στην υπόθεση Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου στις 10 Σεπτεμβρίου 1996 και αποφάνθηκε ότι η μομφή της Επιτροπής ήταν βάσιμη [54].

92. Τέλος, στα πλαίσια της υποθέσεως De Agostini θα ασχοληθώ εν συντομία με το δεύτερο ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου σχετικά με τις συνέπειες της οδηγίας περί τηλεοράσεως, αν δηλαδή αποκλείει την εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά όσον αφορά τον εγχώριο τηλεοπτικό σταθμό TV4. Κατά τη γνώμη μου, η οδηγία σαφώς δεν αποκλείει περιορισμούς σε διαφημίσεις που μεταδίδονται εκεί, δεδομένου ότι δυνάμει του άρθρου 3, παράγραφος 1, τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να θεσπίζουν αυστηρότερους κανόνες για ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους. Το ζήτημα αν η απαγόρευση αντίκειται προς το άρθρο 30 της Συνθήκης εξετάζεται κατωτέρω.

Οι διατάξεις της Συνθήκης

93. Επιπλέον, το εθνικό δικαστήριο ερωτά, πρώτον, σχετικά και με τις τρεις υποθέσεις, αν το άρθρο 30 ή το άρθρο 59 της Συνθήκης απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά τηλεοπτικών διαφημίσεων οι οποίες κατόπιν ενεργειών διαφημιστή μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος και, δεύτερον, μόνο για την πρώτη υπόθεση, αν κάποιο από τα άρθρα αυτά αποκλείει την εφαρμογή εθνικής νομοθεσίας που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά.

94. Το πρώτο από τα ερωτήματα αυτά δεν είναι πλέον κρίσιμο, δεδομένης της απόψεώς μου ότι η επίμαχη διαφήμιση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας περί τηλεοράσεως, της οποίας το άρθρο 2, παράγραφος 2, απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει τέτοια μέτρα. Επομένως, θα ασχοληθώ με το δεύτερο ερώτημα, το οποίο, όπως προανέφερα [55], από την απόφαση περί παραπομπής φαίνεται ότι αφορά ειδικώς τις διαφημίσεις που προβάλλονται στον εγχώριο τηλεοπτικό σταθμό TV4. Θα υπενθυμίσω ότι η εθνική νομοθεσία απαγορεύει κάθε τηλεοπτική διαφήμιση που απευθύνεται σε παιδιά, ότι τα επίμαχα περιοδικά στην υπόθεση De Agostini τυπώθηκαν στην Ιταλία και ότι το TV4 είναι σουηδικός τηλεοπτικός σταθμός που μεταδίδει προγράμματα προς το σουηδικό κοινό και παρέχει υπηρεσίες (δηλαδή χρόνο μεταδόσεως για διαφημίσεις) σε σουηδική εταιρία.

Άρθρο 30

95. Η De Agostini υποστηρίζει κυρίως ότι οι εθνικοί περιορισμοί σε διαφημίσεις που

54 — Βλ. σκέψεις 70 έως 75. Βλ. επίσης σημεία 84 και 85 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Lenz.

55 — Σημείο 30.

επικαλείται εναντίον της ο Ombudsman των καταναλωτών αντίκεινται προς το άρθρο 30, το οποίο απαγορεύει ποσοτικούς περιορισμούς επί των εισαγωγών και κάθε μέτρο ισοδυνάμου αποτελέσματος.

96. Στην υπόθεση Keck και Mithouard [56] το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι εθνικές διατάξεις που περιορίζουν ή απαγορεύουν ορισμένες μεθόδους πωλήσεως δεν εμπίπτουν στο άρθρο 30, εφόσον έχουν εφαρμογή σε όλες τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις που λειτουργούν εντός της εθνικής επικρατείας και καθόσον θίγουν κατά τον ίδιο τρόπο, νομικά και πραγματικά, την εμπορία των εγχωρίων και των προερχομένων από άλλα κράτη μέλη προϊόντων [57]. Επομένως, το αν τα επίμαχα μέτρα αντίκεινται προς το άρθρο 30 εξαρτάται, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του δικαίου, από το αν πληρούν τους όρους αυτούς.

97. Ως προς το πρώτο ζήτημα, αν δηλαδή τα μέτρα περιορίζουν ή απαγορεύουν τρόπους πωλήσεως, το Δικαστήριο αποφάνθηκε στην υπόθεση Leclerc-Siplec [58] ότι η απαγόρευση τηλεοπτικών διαφημίσεων σ' ένα μεμονωμένο τομέα (διανομή) αφορούσε τρόπους πωλήσεως, καθόσον απαγόρευε ορισμένη μορφή προωθήσεως (τηλεοπτική διαφήμιση) ορισμένης μεθόδου εμπορίας προϊόντων (διανομή) [59]. Μέτρο που απαγορεύει αυτή τη μορφή προωθήσεως σε σχέση με ορισμένη κατηγορία πιθανών καταναλωτών ή ορισμένη κατηγορία αγαθών πρέπει, με βάση αυτό, να θεωρηθεί τρόπος πωλήσεως, υποθέτοντας ότι υπάρχουν άλλες αποτελεσματικές μορφές προωθήσεως για την εν λόγω κατηγορία. Το αν αυτό συμβαίνει είναι πραγματικό ζήτημα που πρέπει να εξακριβώσει το εθνικό δικαστήριο: πρέπει να σημειωθεί ότι αυτό αμφισβητείται σθεναρά από την De Agostini.

98. Επιπλέον, για να υπάγεται στην κατηγορία των μέτρων τα οποία με βάση την απόφαση Keck πρέπει να θεωρούνται ότι δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 30, το εν λόγω μέτρο πρέπει να έχει εφαρμογή σε όλες τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις που λειτουργούν εντός της εθνικής επικρατείας και πρέπει να θίγει κατά τον ίδιο τρόπο, νομικά και πραγματικά, την εμπορία εγχωρίων και προερχομένων από άλλα κράτη μέλη προϊόντων.

99. Ο πρώτος όρος σαφώς πληρούται σε όλες τις υποθέσεις. Ωστόσο, κατά τη γνώμη μου, η κατάσταση δεν είναι τόσο σαφής όσον αφορά τον δεύτερο όρο: συμμερίζομαι την ανησυχία της Επιτροπής ότι οι επιπτώσεις της απαγορεύσεως κάθε τηλεοπτικής διαφημίσεως που απευθύνεται στα παιδιά μπορεί να είναι μεγαλύτερες στα προϊόντα που προέρχονται από άλλα κράτη μέλη. Όπως υποστήριξα στις προτάσεις μου στην υπόθεση Leclerc-Siplec, θα ήταν ασυμβίβαστο με τους σκοπούς της Συνθήκης να ερμηνεύεται η απόφαση Keck και Mithouard υπό την έννοια ότι αποκλείει από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 30 την πλήρη απαγόρευση διαφημίσεως προϊόντος το οποίο νομίμως μπορεί να πωλείται στο κράτος μέλος όπου έχει εφαρμογή η απαγόρευση και σε άλλα κράτη

56 — Απόφαση της 24ης Νοεμβρίου 1993, συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-267/91 και C-268/91 (Συλλογή 1993, σ. I-6097).

57 — Σκέψη 16 της αποφάσεως.

58 — Απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 1995, υπόθεση C-412/93 (Συλλογή 1995, σ. I-179).

59 — Σκέψη 22 της αποφάσεως.

μέλη: συνέπεια της απαγορεύσεως αυτής θα ήταν ότι κατασκευαστές εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη θα θεωρούσαν σχεδόν αδύνατο να διεισδύσουν στην αγορά στην οποία έχει επιβληθεί η απαγόρευση, οπότε το μέτρο αυτό θα ήταν ισοδύναμο προς ποσοτικό περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών [60]. Όπως και αν ερμηνευθεί ο έλεγχος των δυσμενών διακρίσεων που προβλέπει η απόφαση Keck και Mithouard, είναι δύσκολο να αντικρουστεί το συμπέρασμα ότι στην πράξη είναι σχεδόν βέβαιο ότι μια τέτοια απαγόρευση θα έχει αισθητές επιπτώσεις στις εισαγωγές.

100. Κατά μείζονα λόγο, το ίδιο πρόβλημα ανακύπτει όσον αφορά την πλήρη απαγόρευση τηλεοπτικών διαφημίσεων οποιουδήποτε προϊόντος σε ορισμένη κατηγορία καταναλωτών. Επομένως, φρονώ ότι η πλήρης απαγόρευση διαφημίσεων που απευθύνονται σε παιδιά αντίκειται καταρχήν προς το άρθρο 30.

101. Το αδιακρίτως εφαρμοζόμενο μέτρο που περιορίζει την ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών μπορεί ωστόσο να συμβιβάζεται με τη Συνθήκη, αν είναι αναγκαίο για την ικανοποίηση επιτακτικών απαιτήσεων, εφόσον εξυπηρετεί το γενικό συμφέρον και είναι ανάλογο προς τον σκοπό του [61].

60 — Βλ. σημείο 50 των προτάσεών μου.

61 — Απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 1979, υπόθεση 120/78, Rewe Zentral, η λεγόμενη «Cassis de Dijon» (Συλλογή τόμος 1979/1, σ. 321).

102. Κατά πάγια νομολογία, η εντιμότητα των εμπορικών συναλλαγών και η προστασία των καταναλωτών γενικώς περιλαμβάνονται μεταξύ των σκοπών που μπορούν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία εμπορευμάτων [62]. Η προστασία μιας ιδιαίτερα ευαίσθητης κατηγορίας καταναλωτών όπως τα παιδιά πρέπει κατά μείζονα λόγο να αποτελεί υπερισχύοντα λόγο δημοσίου συμφέροντος ικανό να δικαιολογήσει τέτοιους περιορισμούς.

103. Επιπλέον, πρέπει να αποδεικνύεται ότι ο περιορισμός δεν υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο για την επίτευξη των επιδιωκομένων σκοπών. Στην παρούσα υπόθεση η Επιτροπή εξέφρασε αμφιβολίες (στο παράλληλο πλαίσιο του άρθρου 59) ως προς το αν η πλήρης απαγόρευση διαφημίσεων που απευθύνονται στα παιδιά μπορεί ορθώς να θεωρηθεί ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, υποστηρίζοντας ότι ο σκοπός αυτός θα μπορούσε να επιτευχθεί με λιγότερο δρακόντια μέτρα από την πλήρη απαγόρευση, για παράδειγμα με διατάξεις για το περιεχόμενο και την ποιότητα ή την υποχρέωση αναφοράς της τιμής ακριβών πραγμάτων. Άλλη δυνατότητα θα ήταν ίσως να εξαιρείται από την απαγόρευση το εκπαιδευτικό υλικό.

104. Εντούτοις, δεν είναι προφανές, κατά τη γνώμη μου, ότι ο κατ' αυτόν τον τρόπο μετριασμός της απαγορεύσεως θα αποτελούσε εξίσου αποτελεσματική μέθοδο ικανοποιήσεως των ανησυχιών της Σουηδικής Κυβερνήσεως γιατί νεαρά παιδιά, εφόσον δεν μπορούν να διακρίνουν μεταξύ ντοκυμαντέρ και διαφημίσεως, δεν θα πρέπει να

62 — Αυτόθι, σκέψη 8.

εκτίθενται στις επιδράσεις της διαφημίσεως. Επομένως, δεν είμαι πεπεισμένος ότι η απαγόρευση είναι οπωσδήποτε ανάλογη προς τους επιδιωκόμενους σκοπούς. Πρέπει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο έχει δεχθεί — στο παράλληλο πεδίο της δικαιολογήσεως μέτρων επί των οποίων έχει εφαρμογή το άρθρο 59 — ότι ορισμένες απαγορεύσεις διαφημίσεων, για παράδειγμα η απαγόρευση διαφημίσεως ορισμένων προϊόντων ή για ορισμένες ημέρες ή περιορισμοί που αποσκοπούν στο να δώσουν στους θεατές τη δυνατότητα να μη συγχέουν τη διαφήμιση με άλλα μέρη του προγράμματος, μπορεί να επιτρέπονται: βλ. απόφαση Collectieve Antennevoorziening Gouda [63] (μολονότι στην απόφαση αυτή το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι περιορισμοί δεν ήσαν στην πραγματικότητα δικαιολογημένοι, καθόσον σκοπός και αντικείμενό τους ήταν η προστασία των εσόδων του εθνικού τηλεοπτικού οργανισμού διαφημίσεων).

105. Επομένως, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 30 της Συνθήκης δεν αποκλείει την εφαρμογή εθνικής νομοθεσίας που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά ηλικίας κάτω των 12 ετών.

Άρθρο 59

106. Από προηγούμενες αποφάσεις του Δικαστηρίου καθίσταται σαφές ότι οι τηλεοπτικές μεταδόσεις γενικώς και οι μεταδόσεις τηλεοπτικών διαφημίσεων ειδικότερα εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων της Συνθήκης περί υπηρεσιών: βλ. ιδίως την παλαιά υπόθεση Sacchi [64]. Μολονότι η υπόθεση εκείνη αφορούσε μόνον εδαφικές μεταδόσεις (ή «στον αέρα» μεταδόσεις) και μεταδόσεις μέσω καλωδιακής τηλεοράσεως, η αρχή που διατυπώθηκε έχει επίσης εφαρμογή στη μορφή των επίμαχων μεταδόσεων στις παρούσες υποθέσεις, ιδίως στη μετάδοση μέσω δορυφόρου [65].

107. Το Δικαστήριο επανειλημμένα έχει εξετάσει το αν συμβιβάζονται με το άρθρο 59 περιορισμοί στις τηλεοπτικές διαφημίσεις [66]. Στην απόφαση Bond van Adverteerders κ.λπ. [67] το Δικαστήριο ανέλυσε τις επιπτώσεις απαγορεύσεως διαφημίσεως και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι μια τέτοια απαγόρευση ενέχει διττό περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών: πρώτον, εμποδίζει τις εγκατεστημένες σε ένα κράτος μέλος επιχειρήσεις εκμεταλλεύσεως καλωδιακών δικτύων να μεταδίδουν τηλεοπτικά προγράμματα που προσφέρονται από σταθμούς (στην υπόθεση εκείνη με δορυφορική μετάδοση) εγκατεστημένους σε άλλα κράτη μέλη· δεύτερον, εμποδίζει τους σταθμούς αυτούς να προγραμματίζουν, για διαφημιστές εγκατεστημένους ιδίως στο κράτος μέλος λήψεως των προγραμμάτων, διαφημίσεις που προορίζονται για το κοινό του κράτους αυτού [68].

63 — Απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, υπόθεση C-288/89 (Συλλογή 1991, σ. I-4007, σκέψη 27).

64 — Απόφαση της 30ής Απριλίου 1974, υπόθεση 155/73 (Συλλογή τόμος 1974, σ. 217, σκέψη 6). Βλ. επίσης την έκτη αιτιολογική σκέψη στο προοίμιο της οδηγίας περί τηλεοράσεως.

65 — Βλ. γενικώς τις παρατηρήσεις του γενικού εισαγγελέα Mancini στην υπόθεση 352/85, Bond van Adverteerders κ.λπ. (απόφαση της 26ης Απριλίου 1988, Συλλογή 1988, σ. 2085), ως προς το αν συνεχίζουν να έχουν σημασία οι αρχές που καθιερώθηκαν με την απόφαση Sacchi παρά τις μεταγενέστερες τεχνικές προόδους που σημειώθηκαν στον τρόπο μεταδόσεως.

66 — Βλ. την απόφαση Sacchi, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 64, την απόφαση της 18ης Μαρτίου 1980, υπόθεση 52/79, Debauve κ.λπ. (Συλλογή τόμος 1980/1, σ. 443), και τις αποφάσεις Bond van Adverteerders κ.λπ., η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 65, και Collectieve Antennevoorziening Gouda, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 63.

67 — Παρατίθεται στην υποσημείωση 65.

68 — Σκέψη 22.

108. Εντούτοις, οι διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών δεν μπορούν να εφαρμόζονται σε δραστηριότητες των οποίων τα κρίσιμα στοιχεία περιορίζονται εντός ενός μόνον κράτους μέλους: το αν συντρέχει τέτοια περίπτωση εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά τα οποία οφείλει να διαπιστώσει το εθνικό δικαστήριο [69].

109. Ως προς τις διαφημίσεις που προβλήθηκαν από το TV4, το άρθρο 59 φαίνεται ότι δεν έχει εφαρμογή στα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως αυτής για τον εξής λόγο: το TV4 είναι σουηδικός σταθμός που μεταδίδει προγράμματα για το σουηδικό κοινό και παρέχει υπηρεσίες σε σουηδική εταιρία, μολονότι ανήκει σε διεθνή όμιλο με έδρα την Ιταλία. Εντούτοις, είναι πρόδηλον ότι το άρθρο αυτό θα έχει εφαρμογή στην επίμαχη εθνική νομοθεσία υπό άλλες συνθήκες που εύκολα κανείς μπορεί να φανταστεί: για παράδειγμα, αν ο διαφημιστής ή οι τηλεθεατές δεν είναι αμιγώς εγχώριοι.

110. Επομένως, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι, σε σχέση με τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως De Agostini, το άρθρο 59 της Συνθήκης δεν αποκλείει την εφαρμογή εθνικής νομοθεσίας που απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά.

Πρόταση

111. Επομένως, είμαι της γνώμης ότι στα υποβληθέντα από το marknadsdomstolen ερωτήματα πρέπει να δοθεί η εξής απάντηση:

«1) Το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων, απαγορεύει σε κράτος μέλος να λαμβάνει μέτρα κατά τηλεοπτικών διαφημίσεων που μεταδίδονται από άλλο κράτος μέλος·

69 — Βλ. για παράδειγμα την απόφαση Debauve κ.λπ. η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 66, σκέψη 9, και την απόφαση TV10, η οποία παρατίθεται στην υποσημείωση 18, σκέψη 14.

2) Ούτε η οδηγία ούτε τα άρθρα 30 και 59 της Συνθήκης αποκλείουν την εφαρμογή από κράτος μέλος της εθνικής του νομοθεσίας η οποία απαγορεύει διαφημίσεις που απευθύνονται σε παιδιά κάτω των 12 ετών, όταν ο διαφημιστής και ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός είναι εγκατεστημένοι στο κράτος αυτό και οι διαφημίσεις προβάλλονται από εγχώριο τηλεοπτικό σταθμό του οποίου τα προγράμματα βλέπουν αποκλειστικώς τηλεθεατές στο κράτος αυτό.»