FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. FEDERICO MANCINI

fremsat den 14. januar 1988 *

Høje Domstol.

1. Ved dom af 30. oktober 1985 har Gerechtshof, 1. afdeling, Haag, stillet spørgsmål om, hvorvidt de nederlandske bestemmelser om fordeling af fjernsynsprogrammer fra andre medlemsstater i kabelanlæg er i overensstemmelse med EF-bestemmelserne om fri udveksling af tjenesteydelser.

Baggrunden for sagen er, at det nederlandske Velfærds- Sundheds- og Kulturministerium den 26. juli 1984 udstedte en bekendtgørelse om fordeling af radio- og fjernsynsprogrammer i kabelanlæg (»Kabelregeling«, i det følgende benævnt »kabelbekendtgørelsen«). I bekendtgørelsens artikel 4, stk. 1, hedder det, at

»benyttelse af et antenneanlæg til fordeling af radio- og fjernsynsprogrammer, der er bestemt til almenheden [dvs. i Nederlandene], er tilladt, [også] når der er tale om: ...

c) programmer, der udbydes fra udlandet via kabel-, radio- eller satellitforbindelser af eller for en institution eller sammenslutning af institutioner, som i det land, hvor institutionen er beliggende, udsender programmet til almenheden ved hjælp af en radio- eller fjernsynssender eller et kabelnet, på betingelse af:

— at programmet ikke indeholder reklameindslag, som specielt henvender sig til det nederlandske publikum, og

— at programmet ikke indeholder nederlandske undertekster, medmindre ministeren giver tilladelse hertil...«.

Indførsel af udenlandske fjernsynsprogrammer til Nederlandene begrænses således af to forbudsbestemmelser. Det ene forbud, som vedrører reklame, er absolut, mens det andet, som vedrører anvendelse af nederlandske undertekster, kan fraviges administrativt. Som det nærmere skal omtales senere, gælder disse to »importbetingelser« frem for alt for udenlandske fjernsynsprogrammer, der spredes via *telekommunikationssatellitter*, hvilket er tilfældet, for så vidt angår de programmer, der udsendes af de engelsk-, hhv. franskprogede stationer Sky Channel, Super Channel og TV 5.

Da Bond van Adverteerders (herefter benævnt »BVA«) og 15 andre sammenslutninger af reklamebureauer fandt, at den netop citerede bestemmelse hindrer produktion af reklameindslag, der henvender sig til det nederlandske publikum, begærede de under en sag om foreløbige forholdsregler for præsidenten for Arrondissementsrechtbank, Haag, forbudene erklæret uanvendelige, idet de gjorde gældende, at de er i strid med EØF-Traktatens artikler 59 ff. og artikel 10 i den europæiske menneskerettighedskonvention.

* Oversat fra italiensk.

I sin kendelse af 7. juni 1985 udtalte præsidenten, at reklameforbudet måtte anses for fuldt ud at være i overensstemmelse med EF-rettens principper, mens han erklærede forbudet mod undertekster uanvendeligt. Appelinstansen, Gerechtshof, tilsluttede sig førsteinstansens afgørelse, men fandt det — inden den træffer sin endelige afgørelse — nødvendigt at forelægge Domstolen ni præjudicielle spørgsmål om forskellige aspekter af kabelbekendtgørelsen, som giver anledning til at overveje, om bekendtgørelsen er i overensstemmelse med fællesskabsretten. Lad mig straks sige, at spørgsmålene er vanskelige at læse, og at det vil være mindre hensigtsmæssigt at gengive eller sammenfatte dem uden først at undersøge, hvordan de mange problemer, der opstår som følge af fjernsynsteknikkens udvikling, er blevet løst henholdsvis i national ret og i EF-retten.

Den seneste oplysning af betydning for sagen er fremkommet efter udarbejdelsen af dette forslag til afgørelse. Ved stævning indgivet til Domstolens Justitskontor den 14. december 1987 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af Traktatens artikel 169 anlagt sag mod den nederlandske stat; Kommissionen har gjort gældende, at denne har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af Traktatens artikel 59 ved at udstede bestemmelser, der forbyder fri udveksling af reklameindslag, der hidrører fra andre medlemsstater, og som henvender sig til det nederlandske publikum. Sagsanlægget er indført i Domstolens register under nummer 370/87.

2. At give en oversigt over de nederlandske retsregler om den del af massemedierne, som ikke udgøres af den skrevne presse, er en utrolig omfattende opgave. Under en international kongres i Amsterdam for nogle år siden forsøgte den deltager, der havde fået tildelt denne opgave, at sammenfatte denne ved at henvise til eventyret om Tornerose:

»A fantastic story, full of good and bad fairies, a castle where everyone is fast asleep, whilst outside everything is being overgrown by a thorn hedge with branches as thick as cables« (et rigtigt eventyr, fyldt med gode og onde feer, et slot, hvor alle er faldet i dyb søvn, mens alt udenfor efterhånden dækkes af en tjørnehæk med grene så tykke som kabler) (Arnolds, *Cable Television, Media and Copyright Law Aspects*, Deventer, 1983, s. 13).

Jeg vil selv begynde noget mere prosaisk med at minde om, at da det nederlandske parlament i 1967 vedtog loven om radio- og fjernsynsvirksomhed (Omroepwet, Stbl. 1967, 176) var det i første række tanken at indføre et ikke-kommercielt og alsidigt udbud af radio- og fjernsynsprogrammer, dvs. en ordning, hvorefter de talrige politiske, kulturelle og religiøse bevægelser i det nederlandske samfund — som er et livskraftigt samfund, men et af de samfund i Europa, som er opdelt i de fleste interessegrupper — kunne få adgang til disse betydningsfulde kommunikationsmidler. Reglerne om reklamer og om udsendelsesretten — eller retten til sendetid — er rettet mod opfyldelsen af denne målsætning.

Udsendelsesretten er i første række tildelt den nederlandske radio- og fjernsynsinstitution (Nederlandse Omroepstichting, herefter benævnt »NOS«), som er et offentligretligt organ, der har til opgave at koordinere programmerne (der findes for tiden to fjernsynsstationer i Nederlandene), at gennemføre udsendelser af fælles interesse (f.eks. nyhedsudsendelser) og at repræsentere nederlandsk radio og fjernsyn i udlandet. Kapitel II, §1, bestemmer, at også andre institutioner (de såkaldte radio- og fjernsynsorganisationer), politiske partier, der er repræsenteret i parlamentet, og i mindre omfang — dvs. efter tilladelse fra vedkommende mi-

nisterium — religiøse sammenslutninger (kirkesamfund og lignende) eller sammenslutninger, som varetager regionale interesser, kan foretage transmissioner.

I medfør af lovens artikler 34 og 11 kan alle de nævnte organisationer og sammenslutninger frit vælge programmernes form og indhold, men der gælder én klar begrænsning for de programmer, de ønsker at udsende, nemlig at de ikke må indeholde reklamer. Dette forbud indebærer dog ikke, at der overhovedet ikke forekommer reklamer i nederlandsk fjernsyn. I henhold til lovens artikel 50 er udsendelse af reklamer overladt til Stichting Etherreclame (herefter benævnt »STER«), som er et offentligretligt organ, der er fuldstændig uafhængigt af de organisationer mv., der har udsendelsesretten.

STER producerer naturligvis ikke selv »reklamespots«, men sælger kun den sendetid, institutionen råder over ifølge sit monopol, til kunderne hos de virksomheder, der producerer reklameindslagene. Man kan således sige, at enhver har ret til at udsende reklamer i radio og fjernsyn, når blot det sker gennem flaskehalsen STER og under overholdelse af de strenge betingelser, der opstilles i loven om radio- og fjernsynsvirksomhed (at reklamer ikke må udsendes på søn- og helligdage, at sendetiden for reklameindslag er begrænset, at reklamer for tobaksvarer ikke er tilladt, at programmerne ikke må afbrydes af reklamer osv.). Hertil kommer, at STER's indtægter overføres til staten, som bruger dem til at yde støtte til de i kapitel II, §1, omtalte udsendelsesberettigede, og — i mindre omfang — til pressen.

Med hensyn til finansieringen af ordningen forholder det sig således, at 70% af udgifterne til landsdækkende og regional radio og fjernsyn finansieres af en licens, som betales af lytterne og seerne, mens de resterende 30% finansieres af STER's indtægter. Licensopkrævningen sker i henhold til en særlig lov om radio- og fjernsynslicens (Wet op de omroepbijdragen, Stbl. 1968, 687). Det anerkendes generelt, at loven virker meget effektivt, fordi næsten alle nederlandske seere er tilsluttet et kabelanlæg. Fra Groningen til Maastricht kan storkene med andre ord næsten ikke længere finde en tv-antenne at slå sig ned på.

Mens dette stærkt udbyggede kabelnet således holder storkene borte, gør det en *ukontrolleret* indtrængen af udenlandske programmer lettere. Som bekendt kunne man — såvel i Nederlandene som i andre lande — indtil for nogle få år siden kun se udenlandsk fjernsyn, hvis man havde en antenne, der kunne modtage radiobølgerne, dvs. hvis man boede i grænseområder inden for det »naturlige« modtagelsesområde. Med indførelsen af kommunikationssatellitter er muligheden for at modtage udenlandske programmer blevet meget større, og denne udvikling vil blive fortsat, når de direkte sendende satellitter engang tages i brug. I dag kan man dog nøjes med at lede signalerne fra en satellit ind i et kabelanlæg og på den måde gøre programmer fra fjerntliggende stationer tilgængelige for alle, der er tilsluttet kabelanlægget, og det er netop dette nye forhold, som har givet stødet til, at den nederlandske regering har udstedt kabelbekendtgørelsen, idet den frygtede at miste kontrollen over det indenlandske marked for fjernsynsudsendelser.

Det fremgår af bemærkningerne til kabelbekendtgørelsen, at der ikke opstilles et generelt forbud mod fordeling af udenlandske fjernsynsprogrammer. Udgangspunktet er da også, at den netop omtalte tekniske udvikling gør dette uundgåeligt. Man har snarere villet forhindre, at der i Nederlandene

»indirekte kan oprettes et kommercielt... kabelprogram, som kan påføre indenlandsk radio og fjernsyn *illoyal konkurrence*« [kapitel II, litra c), min fremhævelse].

Det er således denne politik, der ligger til grund for bestemmelsen i artikel 4, stk. 1, som jeg citerede i indledningen. Med hensyn til anvendelsen af forbudsbestemmelserne sondres der imidlertid i kabelbekendtgørelsen mellem udenlandske programmer, der spredes ved hjælp af radiobølger, og programmer, som kan modtages via kommunikationssatellitter. Selv om de førstnævnte programmer kan modtages og / eller viderefordeles i Nederlandene gennem kabelanlæg eller i nær fremtid ved hjælp af en direkte sendende satellit, er de udelukkende beregnet på publikum i oprindelsesstaten, hvor de bl. a. spredes ved lufttransmission. De indeholder således ikke indslag, der henvender sig til de nederlandske seere. Det er derfor unødvendigt at opstille begrænsninger for dem, også selv om de skulle være fyldt med reklamer. For eksempel ville der intet være til hinder for, at et kabeldistributionsselskab, der måtte ønske det, i Nederlandene retransmitterede eller fordelte de programmer, der i Italien udsendes af Rai eller Berlusconi's kanaler, eller i Frankrig af Antenne 2 eller TF 1.

Derimod må udenlandske programmer »som ikke kan modtages via lufttransmission« (jfr. kapitel I i bemærkningerne til bekendtgørelsen), ikke frit indføres. I de fleste tilfælde er der her tale om udsendelser, som spredes ved hjælp af kommunikationssatellitter efter det såkaldte »point to point«-system. Hvorledes dette system fungerer, kan hurtigt forklares. I en fjernsynsstation i staten A forberedes et bestemt program, men i stedet for at udsende programmet ved lufttransmission samler man billederne i et signal, der sendes direkte til satellit X, hvorfra det transmitteres til et kabelanlæg i staten B. Den, der driver kabelanlægget, fordeler programmet i sit distributionsnet, og billederne kommer frem på skærmen hos de abonnenter, der stiller ind på den pågældende kanal.

Denne form for kommunikation er så enkel, den foregår så lukket, og hviler i den grad i sig selv, at den får mig til at tænke på Leibniz' lære om monaderne. Men — bortset fra denne metafor — netop fordi kommunikationsformen giver mulighed for uden problemer med den samtidige transmission at udsende programmer, som retter sig til seere i et andet sprogområde end produktionslandets, opstiller kabelbekendtgørelsen de to forbud i artikel 4, og netop af denne grund ønsker sagsøgerne i sagen for den nationale domstol at benytte disse programmer til deres reklamer.

Som afslutning på denne gennemgang af reglerne om nederlandsk radio og fjernsyn skal jeg gøre opmærksom på, at der efter de faktiske omstændigheder i denne sag på to punkter er sket en udvikling i retsreglerne, som uden tvivl er af interesse. Ved bekendtgørelse af 4. oktober 1985 er den pågældende bestemmelse blevet ændret »for at give hjemmel for, at det europæiske program, som NOS og en række udenlandske, offentlige radio- og fjernsynsstationer deltager i, ... kan fordeles i de nederlandske kabelanlæg« (jfr. regeringens bemærkninger til bekendtgørelsen). Det omtalte program, som udbydes via satellit, skal opfylde de i litra c) opstillede betingelser, men til forskel fra de dér nævnte programmer kræves det ikke, at det udsendes i det land, hvor det samarbejdsorgan, der er oprettet af de deltagende stationer, har sit hjemsted (Schweiz). Denne undtagelse fra bestemmelserne — hedder det videre i bemærkningerne — skyldes sammenslutningens og programmets særlige karakter, idet formålet er »at bidrage til at fremme Europa-tanken og europæisk kultur.«

For det andet bør det nævnes, at den nederlandske regering under retsforhandlingerne har oplyst, at bestemmelserne i kabelbekendtgørelsen snart vil blive afløst af nye regler i en såkaldt Mediawet (medielov). Ifølge lovforslaget vil det blive tilladt at benytte nederlandske undertekster, og det nugældende reklameforbud vil blive mindre absolut. Udenlandske tv-stationer vil blive stillet over for valget mellem at undlade at udsende reklamer, der specielt henvender sig til det nederlandske publikum, eller at overholde lovens regler (f. eks. om reklameindslagenes længde).

3. Herefter skal jeg omtale de EF-retlige regler, som på dette område udelukkende fremgår af to afgørelser fra EF-Domstolen, i Sacchi-sagen og Debauve-sagen. De to Coditel-sager (Coditel I og II) vedrører ganske vist også tv-udsendelser, men under en synsvinkel — ophavsretsbeskyttelsen — som ikke vedkommer den her omhandlede problematik (dom af 18. marts 1980, sag 62/79, Sml. s. 881, og dom af 6. oktober 1982, sag 262/81, Sml. s. 3381).

I Sacchi-sagen (dom af 30. april 1974, sag 155/73, Sml. s. 409, præmis 6 og 7) udtalte Domstolen, at »i mangel af udtrykkelige... bestemmelser i Traktaten... [henhører] fjernsynsudsendelser, heri medregnet reklameudsendelser, som sådanne... under Traktatens regler om tjenesteydelser. Dog er samhandelen med enhver form for materiel, lydbærere, film og andre produkter, som anvendes ved spredning af fjernsynsudsendelser, undergivet bestemmelserne om frie varebevægelser«. For at man kan forstå rækkevidden af dette princip skal jeg måske nævne, at i henhold til Traktatens artikel 60 »betragtes... ydelser, der normalt udføres mod betaling« som tjenesteydelser, og at der i artiklerne 59 og 62 — med de af artikel 56 følgende indskrænkninger — opstilles et forbud mod restriktioner, der hindrer den frie udveksling af tjenesteydelser for så vidt angår statsborgere i medlemsstaterne, der er bosat i et andet af Fællesskabets lande end modtageren af den pågældende ydelse.

I Debauve-sagen tog man et skridt i retning af fri udveksling af tv-programmer (dom af 18. marts 1980 i sag 52/79, Sml. s. 833, præmis 8 og 9). Denne sag drejede sig om, hvorvidt det var foreneligt med fællesskabsretten, at nogle belgiske regler forbød retransmission af udenlandske reklameindslag via kabelanlæg i Belgien, selv om det var lovligt at modtage sådanne indslag direkte i grænseegnene. Med henblik på løsningen af dette spørgsmål måtte det i første række afgøres, om Traktatens artikler 59 ff. også finder anvendelse på tv-programmer, der fordeles i kabelanlæg. Domstolen statuerede, at der ikke var grund til at behandle transmission af reklamer via kabel-tv anderledes, men den tilføjede, at traktatbestemmelserne om fri udveksling af tjenesteydelser »ikke kan anvendes på aktiviteter, hvis samtlige deres *relevante elementer* findes inden for en enkelt medlemsstat« (min fremhævelse).

Hvorfor denne præcisering? For at forstå årsagen hertil er det nødvendigt at gå tilbage til den debat, spørgsmålet gav anledning til under sagens behandling. Den tyske regering havde anført, at Traktaten »ikke [forbyder] medlemsstaterne på det område, der hører under deres suverænitet, at hindre transmission af reklameudsendelser... — trådløst eller ved kabel — selv når modtagelsen af sådanne indslag spredt af udenlandske sendere stadig er mulig på det pågældende område«. Når en udsendelse kun er grænseoverskridende som »en uundgåelig... følge af en udsendelse, der alene er rettet mod det nationale område«, kan man

derimod ikke tale om en tjenesteydelse, der er bestemt til statsborgere i en anden medlemsstat, og det er derfor udelukket, at artikel 59 finder anvendelse.

Den luxembourgske regerings repræsentant fandt denne opfattelse uantagelig, idet den ville medføre, at princippet om den frie udveksling af tjenesteydelser ikke fandt anvendelse på programmer fra mindre lande eller programmer, der modtages i mindre lande, da sådanne programmer nødvendigvis må være grænseoverskridende. Den belgiske radio- og fjernsynsinstitution anførte, at den tjenesteydelse, der udføres af kabeldistributionsselskabet, rent teknisk adskiller sig fra den, der udføres af tv-stationen, idet den »består i at modtage udsendelsen [fra udlandet] og derefter at transmittere den til seerne«. Det er imidlertid åbenbart, at kabelselskabets mellemkomst ikke har nogen betydning for udbredelsen af tv-indslagene, hvis seerne befinder sig inden for senderens »naturlige modtagelsesområde« og modtager signalerne direkte. Hvis seerne derimod ikke bor inden for dette område, kan stationens tjenesteydelse anses for udtømt, således at den ikke længere giver anledning til at påberåbe sig artikel 59, idet kabelselskabets tjenesteydelse i så fald er en »*ny* tjenesteydelse«, som »er specifik og kan identificeres«, navnlig fordi den indebærer, at seeren betaler et vederlag (min fremhævelse).

Den citerede præmis er altså Domstolens svar på de fremførte opfattelser. Man kan ganske vist ikke sige, at Domstolen i sin formulering tog højde for alle aspekter af problemet, navnlig ikke indvendingerne fra luxembourgsk side, men som det vil fremgå af det følgende, nåede den kort tid efter — ganske vist inden for rammerne af en helt anden problematik — frem til en løsning, som indebar en helt anderledes fleksibel og liberal fortolkning af artikel 59.

På lovgivningsområdet findes der i fællesskabsretten kun et forslag til rådsdirektiv (EFT C 179 af 17.7.1986, s. 4), som er baseret på Kommissionens Grønbog *Fjernsyn uden grænser*, der blev offentliggjort den 23. maj 1984. Direktivets formål angives at være »at sikre fri udveksling... af alle udsendelser, der er i overensstemmelse med lovgivningen i den medlemsstat, hvorfra de udgår«. Med henblik herpå definerer forslagets artikel 21, nr. 1, begrebet »radiospredning« således, at det også omfatter »førstegangsudsendelse eller retransmission over tråd eller trådløst, også over satellit i ukodet eller kodet form af radio- og fjernsynsprogrammer, der er bestemt for publikum.« Udsendelserne opdeles derefter i to kategorier, dels »indenlandske udsendelser«, hvorved forstås »førstegangsudsendelser fra offentlige eller private radiospredningsvirksomheder på en medlemsstats territorium, herunder også udsendelser, udelukkende beregnet til modtagelse i andre medlemsstater«, dels »grænseoverskridende udsendelser«, hvorved forstås »indenlandske transmissioner, som kan modtages af publikum i en anden medlemsstat, enten direkte eller ved retransmission, også når retransmissionen foretages af en virksomhed, som er etableret på den anden medlemsstats territorium«.

4. Efter disse bemærkninger om de nationale bestemmelser og EF-reglerne er det også lettere at forstå de spørgsmål, Gerechtshof, Haag, har stillet. De ni spørgsmål kan sammenfattes i følgende seks spørgsmål:

»a) Må udenlandske tv-programmer, som ikke kan modtages direkte, men som på en medlemsstats område fordeles gennem kabelanlæg, betragtes som en eller flere tjenesteydelser, der ikke i alle relevante henseender udføres i én enkelt medlemsstat?

b) Er det i bekræftende fald foreneligt med EØF-Traktatens artikel 59, at det i en medlemsstats lovgivning opstilles som en betingelse for en sådan fordeling af programmer, der udbydes fra udlandet, at programmerne ikke indeholder reklameindslag eller undertekster på modtagelsesmedlemsstatens sprog, når denne betingelse ikke gælder eller ikke gælder på samme måde for tilsvarende indenlandske programmer.

c) Har det betydning for besvarelsen af dette spørgsmål, at reklameindslag i indenlandske programmer kun må udsendes under kontrol af en offentligretlig institution, som har et lovbestemt monopol på tv-reklame, og hvis indtægter næsten udelukkende skal anvendes til finansiering af de indenlandske radio- og fjernsynsorganisationers og pressens virksomhed?

d) Må der, for at de nævnte lovregler kan antages at være forenelige med Traktatens artikler 59 ff., ikke alene stilles krav om, at de ikke er diskriminerende, men også om, at de skal stå i et rimeligt forhold til det tilsigtede mål og være begrundede i almene hensyn?

e) Kan en sådan begrundelse bestå i: 1) at man ønsker at opretholde et alsidigt og ikke-kommercielt udbud af radio- og fjernsynsprogrammer, 2) at man ønsker at forhindre, at de indenlandske tv-programmer udsættes for illoyal konkurrence som følge af udenlandske programmer?

f) Indebærer proportionalitetsprincippet og de i fællesskabsretten anerkendte grundlæggende rettigheder (navnlig ytringsfriheden og informationsfriheden) i så fald, at medlemsstaterne umiddelbart pålægges forpligtelser?«

5. Under sagens behandling for Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af sagsøgerne i hovedsagen, af den nederlandske, den franske og den tyske regering samt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber. Under den mundtlige forhandling var det kun den franske regerings repræsentant, der ikke deltog. Lad mig allerede nu sige, at alle de nævnte — med undtagelse af den franske og den nederlandske regering — har anført, at forbudene i den bestemmelse, sagen drejer sig om, er indført i diskriminationsøjemed. Den tyske regering har dog anført, at restriktionerne kan være begrundede i almene hensyn, nemlig at opretholde et alsidigt og ikke-kommercielt udbud af fjernsynsprogrammer, men dette synspunkt har Kommissionen ikke tilsluttet sig.

Lad os herefter gå over til det første spørgsmål, som går ud på, om der — i tilfælde af, at tv-programmer, som ikke kan modtages direkte i en anden medlemsstat, fordeles gennem kabelanlæg — er tale om mere end én tjenesteydelse, som ikke i alle relevante henseender udføres i vedkommende medlemsstat. Eftertrykket ligger ganske klart på ordene »relevante henseender«, jfr. som bekendt, Domstolens afgørelse i Debauve-sagen, hvor [o. a.: et tilsvarende] udtryk blev benyttet som kriterium for en sondring mellem indenlandsk og grænseoverskridende virksomhed, eller — om man vil — som grænsepæl mellem det område, hvor reglerne om fri udveksling af tjenesteydelser ikke gælder, og det, hvor reglerne finder anvendelse.

Det forekommer mig, at den franske regering ikke fuldt ud har forstået spørgsmålets rækkevidde. I sit indlæg har den henvist til, at det tilkommer de nationale domstole at afgøre, om alle relevante aspekter af en bestemt form for virksomhed »udelukkende findes i en bestemt medlemsstat«, og at artikel 4 tager sigte på »programmer, der udbydes fra udlandet og indeholder reklamer, som specielt henvender sig til det nederlandske publikum«. Heraf har den franske regering udledt, at den forelæggende ret antager, at ét relevant aspekt findes *uden for* Nederlandene, og at artikel 59 af denne grund finder anvendelse. Hvis dette var rigtigt, ville det være uforståeligt, hvorfor Gerechtshof har forelagt sagen for Domstolen. Det må imidlertid være klart, i hvert fald i dette tilfælde, at det afgørende for Gerechtshof ikke er, om de reklameindslag, der sendes fra udlandet, henvender sig til seere inden for landets grænser, men om udenlandske tv-programmer, som sendes »point to point« — det være sig kommercielle eller ikke-kommercielle programmer — er tjenesteydelser af EF-retlig relevans.

De øvrige indlæg — så forskellige de end er — tyder derimod på, at spørgsmålene er blevet korrekt forstået. BVA har således anført, at forbudene i kabelbekendtgørelsen vedrører mindst tre tjenesteydelser, som alle opfylder betingelserne i Traktatens artikler 59 og 60. De to første udføres af den udenlandske tv-station, og modtageren af tjenesteydelsen er henholdsvis kabeldistributionsselskabet i en anden medlemsstat (udsendelse af tv-indslag i almindelighed) og den nederlandske annoncør (når det drejer sig om udsendelse af udenlandske reklameindslag). Den tredje tjenesteydelse er den, der udføres af kabelselskabet, som fordeler det udenlandske program — som det transmitteres med reklamer etc. — til det nederlandske publikum (retransmission af udenlandske programmer).

Den tyske regering er mere mådeholden, idet den kun betragter indslag, der sendes »point to point«, som to tjenesteydelser, der udføres af henholdsvis den udenlandske tv-station og kabelselskabet. Kun den første af disse tjenesteydelser er grænseoverskridende, selv om det er klart, at den frie udveksling af denne ydelse kan hindres ved, at der eventuelt pålægges den anden tjenesteydelse restriktioner. Kommissionen lægger tilsvarende argumenter til grund, men når til et helt andet resultat. Principielt er der tale om to tjenesteydelser, dels den, der udføres af kabelselskabet for dettes abonnenter, og som i alle henseender udføres inden for ét lands grænser, dels den, der udføres af den udenlandske tv-station, og som består i udarbejdelse af et program, som udbydes for seerne i en anden medlemsstat. Man kan således sige, at kabelselskabets virksomhed indgår i den anden ydelse, og at der til slut kun foreligger én tjenesteydelse. Denne ydelses klare grænseoverskridende karakter består således i, at den rækker »fra tv-stationen til abonnenten«.

De her gengivne opfattelser kan den nederlandske regering overhovedet ikke tilslutte sig. Den har anført, at den tjenesteydelse, sagen drejer sig om, ganske vist kun er én enkelt ydelse, men at den består i den virksomhed, kabelselskabet udfører, og at traktatbestemmelserne ikke finder anvendelse på denne virksomhed, fordi den udelukkende finder sted inden for én medlemsstats område. Kabelbekendtgørelsen gælder nemlig kun fordeling i kabelanlæg, og forbudene i artikel 4 gælder specielt for indslag, som — fordi de ikke kan modtages direkte — fordeles til publikum i kabelanlæg. Bestemmelserne gælder således for en situation, hvor kabelselskabet ikke optræder som mellemmand ved retransmission af et allerede udsendt program, men som udsender af et program, som udbydes for første gang; i denne situation er den måde, hvorpå kabelselskabet modtager indslaget — om det sker via kommunikationssatellit eller, som det

også kan være tilfældet, ved, at selskabet får tilsendt en forseglet videokassette med en optagelse af det program, der skal udsendes — en omstændighed, som kun har ringe eller ingen betydning for kabelselskabet.

Denne argumentation støttes også af følgende modsætningsslutning. Hvis man forestiller sig, at der i en bestemt landsdel, hvor der er interesse for det udenlandske program, ikke findes et kabelanlæg, eller dette ikke har flere kanaler til rådighed, vil ingen vel hævde, at den udenlandske stations tjenesteydelse mere eller mindre lovmedholdeligt »begrænses«. Dette ville imidlertid være en logisk konsekvens af det tyske standpunkt. Man ville snarere konstatere, at tjenesteydelsen forhindres på grund af en rent faktisk omstændighed, som nu en engang er karakteristisk for den pågældende sektor.

I lyset heraf vil det efter den nederlandske regerings opfattelse være helt urealistisk at hævde, at der foreligger én enkelt grænseoverskridende tjenesteydelse, som rækker fra tv-stationen til abonnenten. Rent teknisk ville man herved se bort fra, at det program, der udsendes via en kommunikationssatellit, ikke ville kunne modtages uden kabelselskabets mellemkomst. Økonomisk set må kabelselskabets ydelse desuden klart adskilles fra tv-stationens virksomhed, hvilket også fremgår af, at kabelselskabet kun må fordele programmet med tilladelse fra indehaverne af ophavsrettighederne. Endelig er det ud fra et juridisk synspunkt klart, at der ikke — og heller ikke indirekte — er ingen forbindelse af retlig betydning mellem tv-stationen og kabelselskabets abonnenter. Abonnenterne betaler nemlig kun vederlag til kabelselskabet, og tv-stationen modtager intet fra kabelselskabet.

Med hensyn til, hvorledes udsendelse eller retransmission »point to point« via kabelanlæg skal opfattes, kan der også i den juridiske litteratur findes argumenter, som er nært beslægtede med dem, Kommissionen har fremført. For eksempel har Ivo Schwartz peget på, at det eneste EF-retligt relevante aspekt i denne sammenhæng er, at programindslagene sendes fra én medlemsstat og modtages i en anden. Det har overhovedet ingen betydning, hvordan signalerne passerer grænsen mellem to stater, og specielt er den virksomhed, der udføres af kabeldistributionsselskabet, som ikke ændrer indholdet af det oprindelige program, men blot retransmitterer det, kun en rent accessorisk »forlængelse« af udsendelsen.

Når alt kommer til alt, må man derfor kunne hævde, at den tjenesteydelse, en tv-station udfører for de abonnenter, der er tilsluttet et kabeldistributionsselskab i en anden medlemsstat, er en tjenesteydelse, der opfylder kravene i artiklerne 59 og 60, idet der er tale om én enkelt, grænseoverskridende tjenesteydelse, der udføres mod vederlag. Ivo Schwartz tilføjer med hensyn til den sidstnævnte betingelse, at den omstændighed, at abonnenterne kun betaler til det lokale kabeldistributionsselskab, komplicerer sagen noget, men tvivlen bortvejres, når man tager i betragtning a) at der i artikel 60 ikke stilles krav om, at vederlaget også skal være grænseoverskridende eller betales af alle modtagere af tjenesteydelsen, og b) at tv-stationen under alle omstændigheder modtager et vederlag fra seerne i den stat, hvor stationen er beliggende (»Radiodiffusion et traité CEE«, *Revue du Marché Commun*, 1986, s. 387).

6. Ingen af disse standpunkter er efter min opfattelse overbevisende. Som det klart vil fremgå af det følgende, opstår fejlen allerede ved, at der ikke lægges tilstrækkelig vægt på tv-inslagenes art og på den betydning, den nyeste teknologiske udvikling har for begrebet »transmission«.

Jeg må medgive den nederlandske regering, at den støtter sin opfattelse på oplysninger

og argumenter, som kan belyse forskellige aspekter af problemet. Det er således korrekt, at det afgørende for, om kabelbekendtgørelsen finder anvendelse, ikke er, at selve de udenlandske programmer henvender sig til de nederlandske seere, men kun at de reklameindslag, der måtte være i programmerne, gør det. Det er også korrekt, at programmerne ikke udsendes til de nederlandske seere ved direkte transmission, men fordeles gennem kabelanlæg af en nederlandsk erhvervsdrivende, der modtager dem via satellit. Det forholder sig derfor således, at de ikke nødvendigvis først modtages på skærmen i Nederlandene, efter at tv-stationens indenlandske publikum har set og betalt dem. Den kritik, der fra nederlandsk side er fremført mod teorien om den »fortsatte« tjenesteydelse eller om den enkeltstående, grænseoverskridende tjenesteydelse, er derfor fuldstændig rammende. I denne teori forudsættes det nemlig, at udsendelsen, selv om den er betalt af de indenlandske seere, henvender sig til et udenlandsk publikum, og derfor må kabeldistributionsselskabets virksomhed ifølge teorien betegnes som accessorisk. Jeg har imidlertid lige nævnt, at påstandene om, hvem programmerne henvender sig til og betales af, ikke altid stemmer overens med virkeligheden, og det er hævet over enhver tvivl — i hvert fald når udsendelserne modtages via kommunikationssatellit — at kabeldistributionsselskabets virksomhed er lige så nødvendig for den, tv-indslaget reelt henvender sig til, dvs. abonnenten, som den tjenesteydelse, tv-stationen udfører.

Set i forhold til den nederlandske regerings standpunkt er det dog ikke kun Kommissionens argumentation, der synes at komme til kort. Dette gælder også BVA's argumentation — som måske burde udsættes for Occam's ragekniv (*entia non sunt multiplicanda praeter necessitatem*) — og den opfattelse, der er fremført af den tyske regering, som har overtaget den »gensidige indtrængnings«-teori, der blev foreslået af Waelbroeck under den mundtlige forhandling i Debauve- og Coditel I-sagerne. Hverved overser man imidlertid det, der er det centrale punkt i den nederlandske regerings argumentation; når denne hævder, at kabelselskabets rolle udmønter sig i en tjenesteydelse, der *i sin helhed* udføres inden for landets grænser, er det det samme som at hævde, at kabelselskabet ikke optræder som en mellemmand, der udfører en retransmission af programmet, men at det er den virkelige og egentlige udsender af programmet. Et reklameforbud, der opfattes som en restriktion, der hindrer *udsendelsen*, må naturligvis anvendes ens, dvs. uden hensyntagen til, hvilket land det program, kabelselskabet fordeler, kommer fra; dette udelukker, at man deri ser en restriktion, som kan have retsstridig indvirkning på den tjenesteydelse, den udenlandske station udfører.

Den modsatte opfattelse, der som allerede nævnt forsvares af den franske regering, er heller ikke overbevisende. Når man med udgangspunkt i formuleringen af artikel 4 (»programmer, der udbydes fra udlandet«) betegner kabeldistributionsselskabets virksomhed som grænseoverskridende, undgår man ganske vist den selvmodsigelse, den tyske regering gør sig skyldig i, men man overser, at kabelselskabet kun har en »fordelingsfunktion« i forhold til den, indslaget henvender sig til. Med andre ord har den franske regering ikke alene ikke forstået rækkevidden af Gerechtshof's spørgsmål, men det er — lige så lidt som for Kommissionen og den tyske regering — lykkedes den *fuldt ud* at omsætte det her omhandlede forhold i juridisk tilfredsstillende udtryk.

Vil det da sige, at Domstolen bør besvare Gerechtshof's spørgsmål sådan, som den nederlandske regering har foreslået? Det mener jeg som allerede nævnt ikke. Der kan anføres tre indvendinger mod den i øvrigt velunderbyggede opfattelse, at der er tale om én enkelt indenlandsk tjenesteydelse:

1) det tilsløres herved, at kabelselskabet fordeler indslag, som har overskredet en

eller flere grænser, inden de nåede frem, jfr. også selve udtrykket »point to point«,

2) opfattelsen er uforenelig med den nye artikel 4, stk. 1, litra d), i kabelbekendtgørelsen, hvorefter det som en undtagelse fra litra c) tillades, at der fra eller til Nederlandene udsendes et europæisk program via kommunikationssatellit, dvs. at det anerkendes, at dette program *i sig selv* og altså uafhængigt af kabelselskabets mellemkomst er af grænseoverskridende karakter,

3) opfattelsen indebærer, at udsendelser, som transmitteres via kommunikationssatellit — dvs. den type udsendelser, som nu er fremherskende i en stor del af Europa — ikke er omfattet af den frie bevægelighed, som Domstolen siden 1974 har tilkendt tv-programmer i almindelighed, ganske vist med de begrænsninger der følger af, at der ikke er foretaget en EF-harmonisering.

7. Når dette er sagt, vil det bedste måske være at vende tilbage til Gerechtshof's spørgsmål og indledningsvis tage stilling til, om tv-indslag med henblik på Traktatens artikler 59 og 60 må opfattes som en helhed eller kan opdeles i to eller flere selvstændige tjenesteydelser. Lad mig allerførst forsøge at fjerne eventuelle misforståelser, der kan være opstået. Som jeg allerede har nævnt i punkt 3, vedrørte sag 52/79 tv-programmer, som blev fordelt i kabelanlæg til seere, der boede uden for sendestationens naturlige modtagelsesområde. Da programmerne imidlertid oprindelig blev udsendt ved hjælp af radiobølger, kunne de modtages af publikum i almindelighed. Netop af denne grund anså Domstolen det for berettiget at behandle kabeldistribution på samme måde som sædvanlig tv-transmission. I det nu foreliggende tilfælde udsendes programmerne imidlertid via kommunikationssatellitter og kan ikke modtages direkte ved hjælp af radiobølger. Det er således ikke muligt uden videre at træffe samme afgørelse som i Debauve-sagen.

Med hensyn til kriteriet »relevante elementer« er det — som den franske regering har anført — korrekt, at Domstolen har overladt det til de nationale domstole at klarlægge de faktiske omstændigheder med hensyn til, hvor og på hvilken måde tjenesteydelsen udføres. Noget helt andet er imidlertid at fastslå, hvilke bestanddele der indgår i en tjenesteydelse, eller — udtrykt mere præcist — hvornår begrebet tjenesteydelse kan anvendes om en bestemt form for virksomhed, der er sammensat i kraft af sin struktur og deltagerne. Det kan f. eks. ske, at en bestemt virksomhed må betragtes som en helhed, også selv om den består af en række identiske (eller forskellige) tjenesteydelser, som udføres efter hinanden i forskellige lande. Således kan transporten af en avis fra trykkeriet i London til aviskioskerne i Amsterdam opfattes som én enkelt tjenesteydelse, også selv om mindst tre transportvirksomheder i to forskellige medlemsstater er involveret. Man kan imidlertid også opfatte forholdet som en række ydelser, der ligner hinanden, men som er indbyrdes uafhængige, netop fordi de udføres af flere personer og på forskellige steder.

Domstolen kan imidlertid ikke unddrage sig den opgave at vælge mellem disse to opfattelser — og mellem de deraf følgende vidt forskellige retlige konsekvenser. I mit eksempel ville Domstolen sandsynligvis fastslå, at den tjenesteydelse, hvorved avisen fra London når frem til Amsterdam, er én enkelt tjenesteydelse [jfr. i øvrigt artikel 34 i Genève-konventionen af 15. maj 1956 om fragtaftaler ved international godstransport ad landevej (CMR-konventionen)]. Hvad skal afgørelsen da gå ud på, når der er tale om fjernsynsudsendelser?

Som bekendt findes der to definitioner af ordet »fjernsynsudsendelse«, begge på ophavsrettens område. I konventionen af 1947 om Den Internationale Telekommunikationsunion defineres de som udsendelser, der er bestemt til at blive modtaget direkte af publikum, og i Rom-konventionen af 1961 om beskyttelse af udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer samt radio- og fjernsynsforetagender tales der kun om »udsendelse... ved hjælp af radiobølger... med henblik på modtagelse af almenheden«. Med hensyn til »point to point«-udsendelser, der som allerede omtalt ikke modtages direkte af seerne, men af kabelselskaberne, forekommer disse definitioner ikke fyldestgørende. Det er ikke uden grund, at ophavsretsjurister har rejst spørgsmålet, om ophavsmanden skal modtage sit vederlag fra den tv-station, der udsender signalet, eller fra det kabelanlæg, der fordeler signalet til seerne (jfr. Cohen, Jehoram, »Legal Issues of Satellite Television in Europe«, *Revue internationale du droit d'auteur*, 1984, s. 146 ff.). Hertil skal føjes, at da territorialitetsprincippet finder anvendelse i den internationale ophavsret, kan de sondringer, der opereres med dér, ikke uden videre overføres til det retsområde, vi behandler her.

Derimod er præmisserne 6 og 8 i Sacchidommen et godt udgangspunkt for den gennemgang, jeg vil foretage. Heri udtalte Domstolen, at »en fjernsynsudsendelse *efter sin natur* [skal] betragtes som en tjenesteydelse«, og at »det følger heraf, at *fjernsynsudsendelser* ... som sådanne henhører under Traktatens regler om tjenesteydelser«. Umiddelbart kan disse udtalelser forekomme ganske banale, men hvis man betragter dem i »slow motion«, vil man se, at de er ladet med betydning.

Udsendelsen er *efter sin natur* en tjenesteydelse, hedder det; men hvilke tjenesteydelser og, frem for alt, hvilken form for ydelser er der da tale om? Lad mig begynde med at sige, at ydelsens indhold eller, om man vil, dens væsen består i samtidig transmission af billeder og lyd over en vis afstand, og at der desuden er tale om en udsendelse, der ikke kan opdeles i enkelte bestanddele, som har en selvstændig værdi i forhold til helheden. Set under denne synsvinkel er udsendelsen således én enkelt og udelelig tjenesteydelse. Men en tjenesteydelse skal ikke blot bestå. Som det fremgår af ordet, skal den tjene et formål. Det gør en fjernsynsudsendelse kun, hvis den udsendes, og denne udsendelse eller transmission må nødvendigvis indgå som et led i den enhed og udelelighed, der kendetegner den. Hvis dette lægges til grund, kan det på den anden side overhovedet ikke have betydning, hvilken fremgangsmåde der rent teknisk anvendes (tidligere radiobølger, nu kommunikationssatellitter og kabelanlæg, og i fremtiden direkte sendende satellitter), eller hvor mange personer, der er involveret. Det eneste afgørende er, at processen føres til ende, og at formålet med udsendelsen realiseres fuldt ud, dvs. at udsendelsen når frem til dem, den er bestemt for, nemlig seerne. Efter udsendelsen eller transmissionen følger altså modtagelsen, men dette ændrer ikke problemstillingen, bortset fra at man ud over udsendelsens enhed og udelelighed også må tage det »transnationale« aspekt i betragtning, når seerne bor i en anden stat end den, hvor udsendelsen finder sted.

Konklusionen på disse bemærkninger ligger tæt op ad den, der fremføres af Kommissionen og i den juridiske litteratur, men den indbefatter ikke de punkter heri, den nederlandske regering med rette har kritiseret, nemlig postulatet om, at programmet bevidst henvender sig til et udenlandsk publikum, og at kabelselskabet kun spiller en rent

»accessorisk« rolle i »point to point«-transmissionen. Her ville jeg derfor kunne slutte min gennemgang, men jeg tror, problemet bør løses ud fra en mere fællesskabsorienteret synsvinkel, og således, at der herved ikke alene tages hensyn til nutiden, men også til fremtiden — hvor den vigtigste eller måske den eneste transmissionsform som allerede nævnt vil blive direkte sendende tv-satellitter.

8. Som fastslået gentagne gange, finder Traktatens artikler 59 og 60 kun anvendelse, når tjenesteydelsen er grænseoverskridende og »normalt« udføres mod betaling. Den anden af disse betingelser gælder altså ikke kategorisk, og i forbindelse med fjernsynsudsendelser omtales den ikke i Domstolens afgørelser. I Debauve-dommen gjorde Domstolen således den nationale retsinstans opmærksom på nødvendigheden af, at tjenesteydelsen ikke fuldt ud udføres inden for én enkelt medlemsstat, men den opfordrede den ikke til at tage stilling til, om tjenesteydelsen blev modsvaret af betaling af et vederlag fra modtageren. Når jeg omtaler denne omstændighed, er det imidlertid ikke, fordi jeg vil benægte, at de personer, som er involveret i udsendelsen, transmissionen og modtagelsen af tv-udsendelsen — dvs. tv-stationen, annoncøren, ejeren af satellitten, kabeldistributøren, seeren — søger at opnå økonomiske fordele, eller med andre ord at tjenesteydelsen har en formueværdi. Jeg vil blot udtrykke, at netop fordi der er så mange forskellige interesser involveret, ændrer det ikke tjenesteydelsens karakter af et økonomisk gode, at der ikke overføres et beløb fra den sidste af de personer, jeg har nævnt, til den første. Efter min opfattelse bevarer tjenesteydelsen også sin karakter af et økonomisk gode, når der overhovedet ikke ydes vederlag (f. eks. velgørenhedsprogrammer, som kendte sportsudøvere eller skuespillere deltager i; se dog Schwartz, op. cit. s. 394, og generaladvokat Warner i forslaget til afgørelse i Debauve-sagen).

Betingelsen om, at tjenesteydelsen skal være grænseoverskridende, kræver en noget mere kompliceret udredning. Som jeg nævnte i punkt 3, har Domstolen — efter omtalen i Debauve-dommen af kravet om, at virksomheden i det mindste til dels skal finde sted uden for ét lands grænser — udviklet et tjenesteydelsesbegreb, som ikke længere er strengt afhængigt af det grænseoverskridende aspekt, men derimod af ydelsens eget indhold som en form for virksomhed, som også har nytteværdi for borgerne i andre medlemsstater end den, hvor tjenesteyderen er etableret. Her tænker jeg naturligvis på dommen af 31. januar 1984 i de forenede sager 286/82 og 26/83 (Luisi og Carbone, Sml. s. 377), hvor Domstolen i præmis 10 udtalte følgende: »Med henblik på udførelsen af tjenesteydelser kan tjenesteyderen enten begive sig til den medlemsstat, hvor modtageren bor, eller modtageren kan begive sig til den stat, hvor tjeneseyderen er etableret. Førstnævnte sitution omtales udtrykkeligt i [artiklerne 59 og 60] ... modstykket hertil er nødvendigvis den sidstnævnte situation, idet formålet er at liberalisere *al erhvervsvirksomhed*, der ikke omfattes af bestemmelserne om fri bevægelighed for varer, personer og kapital« (min fremhævelse).

Hermed, forekommer det mig, har Domstolen anerkendt, dels at det ikke nødvendigvis er en betingelse for at anvende artiklerne 59 ff., at tjenesteydelsen er grænseoverskridende, dels at den meget vel i alle henseender kan udføres i én enkelt medlemsstat. I mit forslag til afgørelse i sagerne anførte jeg — navnlig med hensyn til turisme, lægebehandling m. v. og undervisning — at bestemmelserne om den frie bevægelighed ikke blot tager sigte på tjenesteyderne, men også på modtagerne af tjenesteydelser. Det

mål, Domstolen forfulgte ved denne lejlighed — nemlig at indføre fri bevægelighed for *enhver* form for virksomhed, der ikke falder ind under artiklerne 30, 48 og 67 — må nødvendigvis også gælde for fjernsynsudsendelser, som kun adskiller sig fra de netop anførte ydelser ved, at hverken tjenesteyderen eller modtageren af ydelsen behøver at begive sig et andet sted hen. Denne forskel skyldes kun, at tjenesteydelsen på grund af sin udelelighed og den omstændighed, at den kan modtages i områder, der ligger stadig længere væk fra det land, hvor udsendelsen sker, hverken er en indenlandsk ydelse eller en grænseoverskridende ydelse, men — og dette er resultatet af min undersøgelse — en *tjenesteydelse uden grænser.*

Jeg anser derfor det, som for Kommissionen (jfr. grønbogen af 23. maj 1984) har karakter af et forslag eller et slagord, for at være en allerede bestående kendsgerning, som kan iagttages af enhver. Konsekvenserne heraf er indlysende. For at være omfattet af fællesskabsbeskyttelsen behøver fjernsynsudsendelsen kun at opfylde én betingelse, som er, at den er blevet udsendt i en EF-medlemsstat i overensstemmelse med de dér gældende lovregler. Yderligere betingelser må ikke længere stilles. På samme måde som en avis eller et ugeblad, der udgives i Frankrig (f. eks. *Le Monde* eller *Le Canard enchâiné*), og på samme måde som en italiensk arbejdstager (f. eks. fagforeningsmanden Rutili) frit kan bevæge sig inden for EF, må også en britisk fjernsynsudsendelse (f. eks. ITN-News på Super Channel) frit og uden hindringer kunne bevæge sig fra London til Las Palmas eller til Heraklion, uanset hvorledes den, der har produceret udsendelsen, vælger at transmittere den.

Det direktivforslag, jeg nævnte i punkt 3, går i øvrigt i samme retning, idet dets hovedformål er »at sikre fri udveksling inden for Fællesskabet for *alle udsendelser*, der er i overensstemmelse med lovgivningen i den medlemsstat, hvorfra de udgår.« Ganske vist vil man kunne indvende, at der i forslagets artikel 21 sondres mellem indenlandske udsendelser og grænseoverskridende udsendelser. Denne sondring — hvor kritisabel den end er, på grund af den uklarhed den kan give anledning til — er dog af ringe betydning, fordi definitionerne i hovedsagen kun vedrører indenlandske udsendelser og udelukkende har betydning for reglerne om reklameindslag og den ophavsretlige beskyttelse (jfr. også ændringsforslag nr. 63 og 64 fra Europa-Parlamentets Udvalg for Retlige Anliggender, Barzanti-betænkningen, 8. december 1987, Mødedokumenter 1987-1988, nr. A2-0246/87).

Den sidste betragtning, jeg vil fremføre, er, at det resultat, jeg er nået frem til, ikke alene er i overensstemmelse med de reelle tekniske og retlige forhold omkring fjernsynsudsendelser, men at det også frem for noget andet er i overensstemmelse med den tankegang, der ligger til grund for EF's opbygning og specielt »de fire store friheder«. På dette punkt kan jeg give ordet til generalsekretæren for FIDE-kongressen i 1984, Martin Seidel, som gav følgende svar til tilhængerne af, at medlemsstaterne i henhold til Traktatens artikel 56 kan forbyde transmission af udenlandske programmer, når det må befrygtes, at en forøgelse heraf bringer udførelsen af de opgaver, der er overladt til medlemsstaternes nationale tv-institutioner, i fare: »EF-borgernes adgang til kulturelle programmer fra andre medlemsstater er ikke begrænset... til de tilfælde, hvor borgerne gør brug af deres... ret til fri bevægelighed og rejser til den medlemsstat, hvis radio- og fjernsynsinstitution transmitterer sådanne udsendelser. Det er i overensstemmelse med Fællesskabets mål, at lande-

nes kulturprodukter... uanset af hvilken institution de leveres, er tilgængelige for enhver, overalt i Fællesskabet. Når kulturernes gensidige påvirkning og integration ved hjælp af varer (bøger, tidsskrifter, film, mode), turisme og fri bevægelighed for kunstnere ikke giver anledning til bekymring, må dette lige så vel gælde for... radio og fjernsyn som kulturmedium« (FIDE, *Europe and the Media*, Haag 1984, s. 20).

Det første spørgsmål må således besvares med, at med henblik på anvendelsen af Traktatens artikler 59 og 60 må et program, som udsendes i en medlemsstat af en godkendt radio- og fjernsynsinstitution eller af godkendte radio- og fjernsynsinstitutioner, betragtes som én enkelt tjenesteydelse, også når programmet når frem til seerne i en anden stat via en satellitforbindelse og fordeles gennem et kabelanlæg.

9. Med spørgsmål b)-e) ønsker Gerechtshof for det første oplyst, om det i kabelbekendtgørelsen opstillede forbud mod reklamer og nederlandske undertekster i udenlandske tv-programmer er foreneligt med forbudet mod forskelsbehandling, når der findes et monopol som STER, og for det andet — hvis det fastslås, at der foreligger forskelsbehandling — om forbudene må antages at stå i et rimeligt forhold til de tilsigtede mål eller i det mindste at være begrundede i almene hensyn, herunder beskyttelse af indenlandske programmer mod illoyal konkurrence fra udlandet og opretholdelse af det ikke-kommercielle og alsidige programudbud, som kendetegner nederlandsk tv.

Den nederlandske regering har anført, at dette spørgsmål naturligvis må besvares bekræftende. Da *ingen* inden- eller udenlandsk institution ifølge lovgivningen må udsende reklamer, hvis ikke det sker gennem STER, finder forbudet anvendelse uden forskel, og det må højst antages at kompensere for en situation, som er til skade for nederlandske radio- og fjernsynsinstitutioner. De udenlandske radio- og fjernsynsinstitutioner, hvis programmer udsendes i Nederlandene via kommunikationssatellitter, er nemlig normalt private virksomheder, der ikke behøver at opfylde offentligretlige krav, men derimod udelukkende driver erhverv. For at sikre, at radio og tv drives ikke-kommercielt og alsidigt, må de nederlandske radio- og tv-organisationer og dermed ligestillede sammenslutninger derimod ikke skaffe sig indtægter fra kommerciel virksomhed, men finansieres af staten, som til dette formål også gør brug af provenuet fra STER. Hvis den omtvistede restriktion ikke fandtes, ville de udenlandske stationer kunne udsende alle de reklamer, de ønsker, via kabelanlæg og frit kunne råde over indtægterne, mens de indenlandske radio- og tv-institutioner fortsat måtte udøve deres virksomhed inden for rammerne af en strengt kontrolleret ikke-kommerciel ordning.

Det kan heller ikke hævdes, at STER's monopol på nogen måde fører til en diskrimination. Da *alle* — og således også udenlandske institutioner — skal benytte STER, når de vil udsende reklamer ved hjælp af radiobølger, ses det ikke, hvorledes anvendelsen af den samme regel på »udenlandske programmer, som via satellit stilles til nederlandske kabelselskabers rådighed til fordeling i indenlandske anlæg«, kan føre til forskelsbehandling. Bestemmelsen om nederlandske undertekster er heller ikke diskriminerende. Ministerens tilladelse er snarere nødvendig for at undgå, at reklameforbudet omgås, eller, udtrykt på en anden måde, med forbudet mod undertekster har man i lovgivningen taget den mulighed i betragtning, at indslag, som ikke henvender sig til det nederlandkse publikum, gøres forstå-

lige for dette publikum og ender med at henvende sig til dette, fordi de optages i programmer, der er forsynet med nederlandske undertekster.

Efter at påstanden om forskelsbehandling således har vist sig at være ubegrundet, er der — fortsætter den nederlandske regering — ingen grund til at foretage nogen yderligere efterprøvelse. Ex tuto har den imidlertid anført, at bestemmelserne er udstedt med det formål at sikre den nederlandske befolkning en informationsforsyning, som står åben for alle samfundsgrupper, og at bestemmelserne set i forhold til dette almene hensyn absolut ikke er for vidtgående. I dommen af 11. juli 1985 i de forenede sager 60 og 61/84 (Cinéthèque m.fl., Sml. s. 2605) har Domstolen da også anerkendt, at medlemsstaternes kulturpolitiske mål kan gøre restriktive foranstaltninger berettigede, også når økonomiske og finansielle aspekter spiller en rolle. Hertil kommer, at kabelbekendtgørelsen overhovedet ikke tager sigte på at hindre konkurrencen; tværtimod ville det netop være en konkurrencefordrejning, hvis nederlandske kabelselskaber kunne fordele programmer fra udlandet uden at være bundet af de restriktioner, der på reklameområdet gælder for indenlandsk fjernsyn.

I punkt 5 har jeg allerede omtalt de øvrige parters indlæg. Mens den franske regering har tilsluttet sig den nederlandske regerings standpunkt, anser BVA og Kommissionen forbudene for at være diskriminerende, for at være for vidtgående i forhold til de interesser, de skal beskytte, og for i hvert fald at være uberettigede. Den tyske regering har indtaget et mellemstandpunkt. Den anser reglerne i kabelbekendtgørelsen for at være diskriminerende, men den har generelt anført, at restriktionerne, som har til formål at sikre en alsidig opinion i tv, må antages at være omfattet af klausulen om den offentlige orden eller i det mindste at være begrundede i almene hensyn. Den tyske regering har endvidere anført, at tv i ingen af medlemsstaterne er organiseret således, at det er overladt til de økonomiske kræfters frie spil.

10. Lad os begynde med spørgsmål b) og c). Som bekendt har Traktatens artikler 59 og 60 ifølge Domstolens faste praksis direkte virkning og forbyder enhver form for diskrimination. Bestemmelserne rammer således ikke alene forskelsbehandling, der helt åbenbart baseres på tjenesteyderens nationalitet og på tjenesteydelsens oprindelse, men også skjult forskelsbehandling, som baseres på tilsyneladende neutrale kriterier (jfr. dom af 17. december 1981, sag 279/80, Webb, Sml. s. 3305, præmis 14, dom af 3. februar 1982, forenede sager 62 og 63/81, Seco, Sml. s. 223, præmis 8, og dom af 4. december 1986, sag 205/84, Kommissionen mod Forbundsrepublikken Tyskland, Sml. s. 3755, præmis 25).

Efter min opfattelse er de nederlandske bestemmelser et skoleeksempel på skjult diskrimination. I henhold til kabelbekendtgørelsens artikel 4, stk. 1, litra c), gælder forbudet mod »reklameindslag, der specielt henvender sig til det nederlandske publikum« og mod »nederlandske undertekster« for »programmer, der udbydes fra udlandet« via telekommunikationssatellitter, og som kun kan modtages af indenlandske seere gennem et kabelanlæg. Tilsvarende restriktioner er der ikke hjemmel for, hhv. opstilles ikke, for så vidt angår de indenlandske radio- og tv-institutioners programmer. Disse institutioner må ganske vist ikke selv udsende reklamer, men da de to indenlandske

kanalers programmer alligevel indeholder reklameindslag, forekommer dette forbud og den omstændighed, at reklamerne udsendes af et offentligretligt organ, der har et monopol, klart irrelevante.

Udtrykket irrelevant skal naturligvis forstås som irrelevant, for så vidt angår den frie udveksling af tjenesteydelser, og årsagen hertil er ganske nærliggende. Forbudene vedrører ikke de forskellige stationers virksomhed eller finansiering, men tager sigte på at holde en betydelig del af de programmer, der kan udbydes ved hjælp af den nye teknik, borte fra de nederlandske tv-skærme. Idet bestemmelserne i kabelbekendtgørelsen forbyder modtagelsen af reklamespots, som henvender sig til de nederlandske forbrugere, eller som er gjort forståelige for disse ved hjælp af undertekster, forhindrer de med andre ord *også*, at forbrugerne ser eller lytter til de programmer, som udbydes fra udlandet via satellit. Dette har man i øvrigt også erkendt i forbindelse med udstedelsen af kabelbekendtgørelsen, idet det i bemærkningernes punkt II udtales, at forbudsbestemmelserne i artikel 4 »generelt... [skal forhindre] at der indirekte oprettes et *kommercielt* ... kabelprogram eller abonnementsprogram, som påfører *indenlandsk radio og fjernsyn* ... illoyal konkurrence« (mine fremhævelser).

Selv om forskelsbehandlingen er omhyggeligt skjult, kan den — når alt kommer til alt — påvises. Som allerede nævnt indebærer dette dog stadig ikke, at artikel 4 er i strid med fællesskabsretten. Som følge af henvisningen i Traktatens artikel 66 kan »fremmede statsborgere« nemlig underkastes »særlige regler«, såfremt dette er nødvendigt af hensyn til den offentlige orden (artikel 56, stk. 1), og det er hævet over enhver tvivl, at denne generalklausul er rummelig nok til, at den også kan omfatte opretholdelse af et alsidigt og ikke-kommerciel udbud af tv-programmer via finansieringen af radio- og tv-institutionerne.

Vil det sige, at den tyske regerings standpunkt er det rigtige? Det mener jeg ikke. Det, der overbeviser mig herom, er imidlertid ikke, at der i artikel 56 er tale om, at »statsborgere« behandles anderledes, mens der i dette tilfælde er tale om en *tjenesteydelse*. Domstolen har ganske vist endnu ikke afgjort (selv om den i Debauve-sagen havde lejlighed til det) om bestemmelsen kan forstås således, at den ikke alene gælder for tjenesteyderen, men også for selve tjenesteydelsen. Kommissionen og de mest fremtrædende juridiske forfattere (Schwartz, op. cit., s. 398, Tizzano, »Regolamentazione radiotelevisiva italiana e diritto comunitario«, *Foro italiano*, 1986, V, s. 464, nr. 8) går dog ind for denne fortolkning, som ganske vist i mindre omfang »sprænger« bestemmelsens ordlyd, men som uden tvivl er i bedre overensstemmelse med dens formål og med de interesser, der står på spil.

Grunden til, at jeg afviser den tyske opfattelse er en anden, nærmere bestemt den yderst strenge fortolkning, Domstolen nu efter en lang og slidsom udvikling er nået frem til at anlægge af begrebet »den offentlige orden«. Her tænker jeg specielt på Bouchereau-dommen (dom af 27. oktober 1977, sag 30/77, Sml. s. 1999, præmis 35) og Adoui og Cornouaille-dommen (dom af 18. maj 1982, forenede sager 115 og 116/81, Sml. s. 1665, præmis 9). I den første af de to domme udtalte Domstolen, at undtagelsesbestemmelsen vedrørende den offentlige orden kun kan påberåbes som begrundelse for indskrænkninger i den frie bevægelighed, når der er tale om en »virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn«. I den anden af dommene tilføjede Domstolen, at en EF-borgers adfærd på en anden medlems-

stats område ikke kan give grundlag for at nægte vedkommende ret til at opholde sig dér, såfremt medlemsstaten ikke anvender tilsvarende repressive foranstaltninger over for de af sine egne statsborgere, der udviser denne adfærd.

Ud fra disse to kriterier anser jeg det ikke for nødvendigt at foretage en teoretisk undersøgelse af de politisk-økonomiske værdier, som de omtvistede bestemmelser hævdes at beskytte af hensyn til den offentlige orden. Jeg har allerede nævnt, at nederlandsk fjernsyn ikke er fri for reklamer. De programmer, der udsendes på de nederlandske kanaler afbrydes ganske vist ikke, men STER udsender ofte reklameindslag mellem programmerne, og det kan sikkert ikke hævdes, at undertekster ikke forekommer i disse indslag, fordi dette er forbudt ifølge en bestemt regel. For nu at benytte vendingen fra Adoui-dommen, anvendes der repressive foranstaltninger over for reklameindslag i programmer, der transmitteres via satellit og kabelanlæg, som ikke anvendes over for indenlandske reklameindslag. Det fremgår nemlig klart, at de restriktioner, som opstilles i loven om radio- og fjernsynsvirksomhed — selv om de med rette er meget strenge — ikke er nær så strenge som forbudsbestemmelserne i kabelbekendtgørelsen.

Men — vil man indvende — herved overses det, at loven om radio- og fjernsynsvirksomhed for at sikre et alsidigt tv indeholder regler om, at de organisationer, der har udsendelsesret, finansieres af det offentlige, og at dette sker ved hjælp af midler, som de udenlandske stationer og kabeldistributionsselskaberne ikke bidrager til. Dette argument kan ikke afvises, men derved overser man på den anden side, som jeg har omtalt i punkt 2, at disse midler, dvs. STER's indtægter ved salg af reklamesendetid, kun udgør 25-30% af den støtte, der ydes til radio- og fjernsynsorganisationerne, hvilket er for lidt til reelt at være uundværligt for at bevare deres uafhængighed.

For at vende tilbage til kabelbekendtgørelsen, forekommer det mig således at være en rimelig konklusion, at de restriktioner, der opstilles i bekendtgørelsen, kun har mindre — eller rettere forsvindende — betydning for opretholdelsen af alsidigheden. Hvad der end må blive fremført fra nederlandsk side, er jeg overbevist om, at begrænsningerne hovedsagelig er indført ud fra et ønske om at beskytte indenlandske programmer mod konkurrence fra »nederlandske« programmer fra udlandet, og det er dette, rent økonomisk begrundede, formål, som i sidste instans er til hinder for at anvende bestemmelsen i artikel 56. Som det udtaltes i Sacchi-dommen, har medlemsstaterne ret til at beskytte deres radio- og fjernsynsudsendelser mod konkurrence fra udlandet, og med henblik herpå må de endog oprette et monopol, men kun af »*ideelle* grunde« (præmis 14, min fremhævelse).

11. Da spørgsmål d) og e) er stillet under den efter min opfattelse uholdbare forudsætning, at forbudsbestemmelserne i kabelbekendtgørelsen gælder uden forskel, skal jeg kun omtale dem, fordi det er sædvanligt, at generaladvokaten udtaler sig om alle aspekter af den sag, han skal tage stilling til. Gerechtshof ønsker oplyst, om nationale bestemmelser, som begrænser adgangen til udsendelse af reklamer, skal stå i et rimeligt forhold til de tilsigtede mål, og om de skal være begrundede i almene hensyn. Disse hensyn er til dels sammenfaldende med dem, som den tyske regering ud fra en lidt anden synsvinkel, nemlig hensynet til den offentlige orden, mener kan begrunde de her omhandlede restriktioner. Det drejer sig

om opretholdelse af et alsidigt og ikke-kommercielt udbud af fjernsynsprogrammer og beskyttelse af indenlandske programmer mod illoyal konkurrence fra udenlandske stationer.

Svaret på disse spørgsmål må bygge på to præmisser. Den første af disse er generel og kan formuleres således, at selv om det ikke er en betingelse for at anvende Traktatens artikler 59 ff., at der er foretaget en harmonisering af de nationale bestemmelser på dette område, kan den omstændighed, at der ikke findes ensartede regler, og at en bestemt form for virksomhed har en særlig karakter, føre til, at en lov, der bringer tjenesteyderen ind under en restriktiv ordning, må anses for at være forenelig med fællesskabsretten. Denne undtagelse kan dog *kun* accepteres, når de nationale bestemmelser påhviler »enhver person eller ethvert selskab«, der driver virksomhed på modtagerstatens område, og når bestemmelserne er »begrundet i almene hensyn«. Desuden må det kræves, at »disse hensyn ikke [allerede] tilgodeses i kraft af de bestemmelser, som tjenesteyderen er undergivet i den medlemsstat, hvor han er etableret«, og at hensynene ikke kan varetages »ved mindre restriktive regler« (jfr. senest dommen af 4. december 1986, sag 205/84, jfr. ovenfor, Sml. s. 3755, præmis 27, med henvisninger til tidligere domme).

Den anden præmis angår de særlige tjenesteydelser, et tv-indslag består af. At denne tjenesteydelse kan indgå i den frie bevægelighed inden for Fællesskabet blev, som bekendt, allerede anerkendt i 1974, og jeg har i punkt 8 anført, at den måde, hvorpå den frie bevægelighed gennemføres, ikke kan have betydning for denne ret. I Debauve-dommen hedder det dog, »at udsendelse af reklamer gennem fjernsyn i de forskellige medlemsstater er genstand for meget forskellige retlige ordninger, lige fra et næsten totalt forbud... til ordninger med vidtstrakt... frihed.« I mangel af en harmonisering af de nationale lovgivninger falder »det inden for rammerne af den kompetence, der er overladt hver medlemsstat... at regulere, begrænse og endog fuldstændig forbyde fjernsynsreklame på *sit [eget] område* ud fra hensynet til *almindelige samfundsinteresser*. Det forholder sig ikke anderledes, hvis sådanne begrænsninger eller forbud udstrækkes til fjernsynsreklame *med oprindelse i andre medlemsstater*, såfremt de effektivt og med samme indhold anvendes på de nationale fjernsynsorganer« (præmis 13 og 15, mine fremhævelser).

Debauve-dommen er fra 1980, og det kan være på sin plads at spørge, om den situation, der omtales i den første del af mit citat, har ændret sig siden da. Det har den i et vist omfang, og ikke alene som følge af den tekniske udvikling, som har gjort det muligt at modtage udenlandske fjernsynsprogrammer i næsten alle EF-lande. I de seneste syv år er f. eks. nogle af de tv-ordninger, som tidligere udelukkende var baseret på et offentligretligt monopol, åbnet for konkurrence fra private selskaber, hvori endog virksomheder fra andre medlemsstater kan deltage (det bedst kendte eksempel er »Cinq«). På reklameområdet har man inden for samme eller andre tv-ordninger accepteret reklameetiske regler — eller vil gøre det inden for de nærmeste år — på grundlag af henstilling R(84)3 af 23. februar 1984 fra Europarådets Ministerudvalg. Det står dog fast, at denne »liberaliseringsproces« og selvdisciplin stadig synes at have ringe betydning (de eneste markeder, hvor den er gennemført i større omfang er det italienske og, for nylig, det franske), og — som den omstændighed, at det først sidste år er blevet meddelt, at der vil blive fremsat et direktivforslag, viser — vil det nok vare nogen

tid, før der kan indføres fælles regler om fjernsynsvirksomhed.

Med andre ord har Domstolens udtalelser i præmis 13 i Debauve-dommen i flere henseender bevaret deres gyldighed, og det forekommer mig derfor indlysende, at bemærkningerne i dommens præmis 15 — og i dommen af 4. december 1986 — stadig gælder for reklameindslag. Nationale lovbestemmelser om reklame i indenlandsk fjernsyn, hvori der stilles særlige krav til udsendelse af kommercielle indslag fra andre medlemsstater, må derfor anses for at være forenelige med Traktatens artikler 59 og 60, når bestemmelserne: a) har til formål at beskytte et alment (eller offentligt) hensyn, b) behandler alle tjenesteydelser på området ens, uanset deres oprindelse og uanset tjenesteyderens nationalitet eller etableringssted, og c) indeholder regler, der står i rimeligt forhold til det tilsigtede mål. Hvis man herefter opfatter »almene hensyn« som et begreb, der omfatter alle de etiske og politiske principper, et samfund bygger på, må man nødvendigvis anerkende, at opretholdelse af et ikke-kommercielt og alsidigt fjernsyn ved hjælp af restriktive foranstaltninger, som anvendes uden forskel, falder ind under dette begreb; eller rettere *i princippet* falder ind under dette begreb, på samme måde som forholdet i princippet (og bortset fra kravet om, at foranstaltningerne skal anvendes uden forskel) falder ind under det beslægtede begreb »den offentlige orden« (jfr. ovenfor i punkt 10).

Hvorfor er det nødvendigt at tage dette forbehold? Fordi begrebet »almene hensyn« kan give anledning til misbrug af enhver art, da det har praktisk talt ubegrænset rækkevidde. Som det fremgår af de domme, jeg har henvist til, er Domstolen da også tilbøjelig til at anvende begrebet med stor forsigtighed og især til kun at acceptere, at det kan give anledning til undtagelser, når forskellen mellem de bestemmelser, en tjenesteydelse er underkastet i de forskellige medlemsstater, er så stor, at fuldstændig fri bevægelighed forekommer at være overilet og dermed modvirker *generelle fællesskabshensyn*. Men hermed, tror jeg, har vi også fundet et sikkert kriterium, der kan anvendes i tilfælde, hvor der er tvivl om retmæssigheden af at påberåbe sig »almene hensyn« som begrundelse for bestemte restriktive regler, nemlig om de i hvert fald til dels er baseret på økonomiske hensyn. Hvis det er tilfældet, er bestemmelserne uden tvivl i strid med fællesskabsbestemmelserne på det økonomiske område, hvor den frie udveksling af tjenesteydelser er et af hovedpunkterne (jfr. også præmis 14 i Sacchi-dommen, som jeg henviste til i slutningen af foregående afsnit i forbindelse med et tilsvarende problem).

Disse betragtninger kan uden videre anvendes på bestemmelserne i kabelbekendtgørelsen. Et af de — klart sekundære — formål med bestemmelserne er ganske vist at opretholde et alsidigt fjernsyn, men på den anden side er forbudsbestemmelserne i artikel 4, netop i det omfang de tager sigte på at ramme konkurrencen fra »nederlandske« programmer fra udlandet, baseret på indenlandske, offentlige hensyn af økonomisk karakter, og de er som sådanne uforenelige med traktatbestemmelserne. Det gør ingen forskel, at konkurrencen — som den nederlandske regering hævder — er »illoyal«. Det vil den ganske vist uden tvivl være, i det omfang reklameindslagene i programmerne ikke er i overensstemmelse med de regler, der gælder for indenlandske reklameindslag; faren herfor kan imidlertid ikke lovligt imødegås med forbud. De eneste foranstaltninger, der kan accepteres, er administrativ kontrol og anvendelse af effektive økonomiske sanktioner.

12. Gerechtshof's sidste spørgsmål går ud på, om proportionalitetsprincippet og de i fællesskabsretten anerkendte grundlæggende rettigheder (navnlig ytringsfriheden og informationsfriheden) umiddelbart er bindende for medlemsstaterne. Vedrørende det første punkt skal jeg alene henvise til det, jeg allerede har anført, nemlig at de medlemsstater, der af almene hensyn vil begrænse udøvelsen af bestemte former for virksomhed, ikke må træffe foranstaltninger, som ikke er strengt nødvendige for at tilgodese dette hensyn (jfr. dom af 26. november 1975, sag 39/75, Coenen, Sml. s. 1547, præmis 11 og 12, og dom af 4. december 1986, jfr. ovenfor, præmis 29).

Med hensyn til de grundlæggende rettigheder forholder det sig imidlertid anderledes. Det »tilkommer Domstolen at sikre, at de grundlæggende rettigheder beskyttes i fællesskabsretlig sammenhæng« under hensyn til den europæiske menneskerettighedskonvention og de grundlovsfæstede rettigheder, som er fælles for medlemsstaterne, men Domstolen anser sig ikke for kompetent til »at afgøre, om en national lov — der som tilfældet er i den foreliggende sag, omfatter et område, på hvilket den nationale lovgiver er kompetent — er i overensstemmelse« med de grundlæggende rettigheder (jfr. den allerede nævnte dom af 11. juli 1985, præmis 26, og Tizzano, op. cit., s. 468 ff.) Hvad det angår kan man — ifølge en fremtrædende tysk jurist — kun afvente, at medlemsstaternes retsordener påvirkes af Domstolens praksis som følge af en »dialectical development«, idet det på grund af fællesskabsrettens direkte indvirkning på de nationale retsordener er usandsynligt, at de nationale domstole ved fortolkningen af deres egne retsregler på baggrund af grundlæggende frihedsrettigheder vil træffe afgørelser, der ikke lever op til de af Domstolen udviklede »standards« (Frowein, »Fundamental Human Rights as a Vehicle of Legal Integration in Europe«, i Cappelletti, Seccombe, Weiler, *Integration through Law, Europe and the American Federal Experience*, vol. I, Book 3, Berlin — New York 1986, s. 302).

13. På denne baggrund skal jeg foreslå, at de præjudicielle spørgsmål, Gerechtshof, Haag, har forelagt ved dom af 30. oktober 1985 i sagen Bond van Adverteerders m. fl. mod den nederlandske stat, besvares som følger:

»Fjernsynsprogrammer, som i en medlemsstat udsendes af den eller de godkendte fjernsynsinstitution(er) skal med henblik på anvendelsen af EØF-Traktatens artikler 59 og 60 ifølge deres natur betragtes som enkelte, udelelige tjenesteydelser; dette gælder også, når de modtages af seerne i en anden medlemsstat gennem et kabelanlæg, som er forbundet med en telekommunikationssatellit.

Traktatbestemmelserne om fri udveksling af tjenesteydelser er til hinder for, at der i en medlemsstat gælder bestemmelser, hvorefter en sådan udsendelse af programmer, som udbydes fra udlandet på den anførte måde, kun er tilladt, såfremt programmerne ikke indeholder reklameindslag eller undertekster på vedkommende medlemsstats sprog, mens en sådan betingelse ikke eller ikke med samme virkning opstilles for tilsvarende indenlandske programmer.

Den omstændighed, at reklameindslag i indenlandske programmer kun må udsendes under tilsyn af en offentligretlig institution, der har et lovbestemt monopol på reklamesendetiden, og at denne institutions indtægter næsten udelukkende er bestemt til finansiering af de indenlandske radio- og fjernsynsorganisationers samt pressens virksomhed, kan ikke ændre eller afsvække det forhold, at de pågældende bestemmelser er uforenelige med traktatbestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser.«