ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

22 december 2008 *

In zaak C-336/07,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het Verwaltungsgericht Hannover (Duitsland) bij beslissing van 14 juni 2007, ingekomen bij het Hof op 19 juli 2007, in de procedure

Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG

tegen

Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk,

in tegenwoordigheid van:

Norddeutscher Rundfunk,

Zweites Deutsches Fernsehen,

* Procestaal: Duits.

ARTE GEIE,

Bloomberg LP,

Mitteldeutscher Rundfunk,

MTV Networks Germany GmbH, rechtsopvolgster van VIVA Plus Fernsehen GmbH,

VIVA Music Fernsehen GmbH & Co. KG,

MTV Networks Germany GmbH, rechtopvolgster van MTV Networks GmbH & Co. oHG,

Westdeutscher Rundfunk,

RTL Television GmbH,

RTL II Fernsehen GmbH & Co. KG,

VOX Film und Fernseh-GmbH & Co. KG,

RTL Disney Fernsehen GmbH & Co. KG,

SAT. 1 Satelliten-Fernsehen GmbH e.a.,

Regio.TV GmbH,

Eurosport SA,

TM-TV GmbH & Co. KG,

ONYX Television GmbH,

Radio Bremen,

Hessischer Rundfunk,

Nederland 2,

Hamburg 1 Fernsehen Beteiligungs GmbH & Co. KG,

Turner Broadcasting System Deutschland GmbH,

n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH & Co. KG,

Bayerischer Rundfunk,

Deutsches Sportfernsehen GmbH,

NBC Europe GmbH,

BBC World,

Mediendienst Borkum — Kurverwaltung NSHB Borkum GmbH,

Friesischer Rundfunk GmbH,

Home Shopping Europe GmbH & Co. KG,

Euro News SA,

Reise-TV GmbH & Co. KG,

SKF Spielekanal Fernsehen GmbH,

TV 5 Europe,

DMAX TV GmbH & Co. KG, voorheen XXP TV — Das Metropolenprogramm GmbH & Co. KG,

RTL Shop GmbH,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, kamerpresident, T. von Danwitz, R. Silva de Lapuerta, G. Arestis (rapporteur) en J. Malenovský, rechters,

advocaat-generaal: M. Poiares Maduro,
griffier: R. Şereş, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 2 oktober 2008,

gelet op de opmerkingen van:

— Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG, vertegenwoordigd door H.-J. Niemeyer en W. Spoerr, Rechtsanwälte,

— de Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk, vertegenwoordigd door A. Fischer als gemachtigde, bijgestaan door C. Krebs, jurist,

— DMAX TV GmbH & Co. KG, voorheen XXP TV — Das Metropolenprogramm GmbH & Co. KG, vertegenwoordigd door A. Luedtke en P. Kempermann, Rechtsanwälte,

— Eurosport SA, vertegenwoordigd door M. Schmittmann, Rechtsanwalt,

— Home Shopping Europe GmbH & Co. KG, vertegenwoordigd door R. Schütz, Rechtsanwalt,

— Norddeutscher Rundfunk, vertegenwoordigd door H. Brendel, jurist, bijgestaan door W. Hahn, Rechtsanwalt,

— MTV Networks Germany GmbH, rechtsopvolgster van VIVA Plus Fernsehen GmbH e.a., vertegenwoordigd door J. Kreile, Rechtsanwalt,

— SAT. 1 Satelliten-Fernsehen GmbH e.a., vertegenwoordigd door C. Wagner en A. Gründwald, Rechtsanwälte,

— Westdeutscher Rundfunk, vertegenwoordigd door E.-M. Michel en M. Libertus, juristen,

— TM-TV GmbH & Co. KG, vertegenwoordigd door E. Freifrau von Weichs, Rechtsanwältin,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door M. Lumma en J. Möller als gemachtigden,

— de Belgische regering, vertegenwoordigd door T. Materne als gemachtigde, bijgestaan door A. Berenboom en A. Joachimowicz, advocaten,

— Ierland, vertegenwoordigd door D. O'Hagan als gemachtigde, bijgestaan door A. Collins, SC, en N. Cahill, barrister,

— de Zweedse regering, vertegenwoordigd door A. Falk als gemachtigde,

— de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door V. Jackson als gemachtigde, bijgestaan door M. Gray, barrister,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door A. Nijenhuis en G. Braun als gemachtigden,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 31, lid 1, van richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecommunicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn) (PB L 108, blz. 51; hierna: „universeledienstrichtlijn").

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG (hierna: „Kabel Deutschland") en de Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk (hierna: „NLM") betreffende de door NLM aan Kabel Deutschland opgelegde verplichting om via het analoge kabelnetwerk de door NLM aangewezen televisiekanalen van bepaalde omroeporganisaties door te geven.

Toepasselijke bepalingen

Gemeenschapsregeling

Richtlijn 2002/21/EG

3 De punten 5 en 6 van de considerans van richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecommunicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn) (PB L 108, blz. 33; hierna: „kaderrichtlijn"), luiden:

„(5) De convergentie van de sectoren telecommunicatie, media en informatietechnologie houdt in dat alle transmissienetwerken en -diensten binnen eenzelfde regelgevingskader moeten vallen. Dit regelgevingskader wordt gevormd door deze richtlijn en […] [de] universeledienstrichtlijn […], hierna ‚de bijzondere richtlijnen' genoemd. Het is noodzakelijk dat de regelgeving inzake transmissie wordt gescheiden van de regelgeving inzake inhoud. Dit kader bestrijkt derhalve niet de inhoud van de diensten die via elektronischecommunicatienetwerken met behulp van elektronischecommunicatiediensten worden geleverd, zoals de inhoud van omroepprogramma's, financiële diensten en bepaalde diensten van de informatiemaatschappij, en heeft derhalve geen gevolgen voor maatregelen die communautair of nationaal, overeenkomstig de gemeenschapswetgeving, worden genomen om de culturele en taalkundige verscheidenheid te bevorderen en het pluralisme in de media te garanderen. […] De scheiding tussen de regelgeving inzake transmissie en de regelgeving inzake inhoud staat er niet aan in de weg dat rekening wordt gehouden met de relaties die tussen beide bestaan, teneinde pluralisme in de media, culturele verscheidenheid en consumentenbescherming te garanderen.

(6) Audiovisueel beleid en inhoudregulering beogen doelstellingen van algemeen belang, zoals vrijheid van meningsuiting, pluralisme van de media, onpartijdigheid, culturele en taalkundige verscheidenheid, sociale insluiting, consumentenbescherming en de bescherming van minderjarigen te realiseren. […]"

4 Artikel 1, lid 3, van de kaderrichtlijn bepaalt:

„Deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen laten de maatregelen onverlet die op communautair of nationaal niveau met inachtneming van het communautaire recht zijn genomen voor de verwezenlijking van doelstellingen van algemeen belang, in het bijzonder wat betreft regulering van de inhoud en audiovisueel beleid."

Universeledienstrichtlijn

5 Volgens punt 43 van de considerans van de universeledienstrichtlijn „moet [het] voor de lidstaten mogelijk zijn, in het belang van gewettigde beleidsoverwegingen, onder hen ressorterende ondernemingen evenredige verplichtingen op te leggen. Dergelijke verplichtingen mogen echter alleen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken die overeenkomstig het gemeenschapsrecht door de lidstaten duidelijk zijn omschreven, en moeten evenredig en transparant zijn en periodiek worden geëvalueerd. […]"

6 Artikel 31 van de universeledienstrichtlijn, dat is opgenomen in hoofdstuk IV ervan, met als opschrift „Belangen en rechten van eindgebruikers", en de doorgifteverplichtingen („must carry") betreft, luidt als volgt:

„1. De lidstaten kunnen ten aanzien van nader bepaalde radio- en televisieomroepnetten en -diensten aan de onder hun bevoegdheid ressorterende ondernemingen die elektronische communicatienetwerken aanbieden welke voor de distributie van radio- of televisie-uitzendingen naar het publiek worden gebruikt, redelijke doorgifteverplichtingen opleggen indien deze netwerken voor een significant aantal eindgebruikers het belangrijkste middel zijn om radio- en televisie-uitzendingen te ontvangen. Dergelijke verplichtingen worden alleen opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken en moeten evenredig en transparant zijn. [Zij worden periodiek geëvalueerd.]

2. Noch lid 1 noch artikel 3, lid 2, van richtlijn 2002/19/EG (toegangsrichtlijn) doen afbreuk aan de mogelijkheid voor lidstaten om al dan niet een passende vergoeding vast te stellen voor de overeenkomstig dit artikel genomen maatregelen en er tevens voor te zorgen dat er in vergelijkbare omstandigheden geen sprake is van discriminatie in de behandeling van ondernemingen die elektronischecommunicatienetwerken aanbieden. Wanneer vergoeding wordt aangeboden zorgen de lidstaten ervoor dat dit gebeurt op evenredige en transparante wijze."

Nationale regeling

7 Bij de §§ 52 en 53 van de Rundfunkstaatsvertrag (staatsverdrag betreffende de omroepactiviteiten) van 31 augustus 1991, zoals gewijzigd bij de Achter Rundfunkän-

derungsstaatsvertrag van 8 en 15 oktober 2004 (hierna: „RStV"), is artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn omgezet in het nationale recht van de Bondsrepubliek Duitsland.

8 Betreffende de doorgifte van televisiekanalen via het analoge kabelnetwerk bepaalt § 52, lid 1, RStV:

„De gelijktijdige en ongewijzigde doorgifte van televisieprogramma's die op het volledige grondgebied van de Bondsrepubliek kunnen worden ontvangen en die in Europa op wettige wijze en in overeenstemming met het Europese verdrag inzake grensoverschrijdende televisie worden uitgezonden, wordt binnen de ter beschikking staande technische mogelijkheden door de wetgeving van de deelstaten toegestaan. De doorgifte van televisieprogramma's kan in overeenstemming met Europese omroepvoorschriften worden opgeschort. Op deelstaatniveau kunnen regelingen inzake de bezetting van analoge kanalen worden vastgesteld, voor zover zij noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang. Zij kunnen met name worden vastgesteld ter waarborging van een pluralistische en op het gebod van meningsverscheidenheid gerichte ordening van de media. De nadere regels, en inzonderheid de rangorde bij de bezetting van de kabelkanalen worden door het recht van de deelstaten geregeld."

9 § 53a RStV luidt:

„De §§ 52 en 53 worden periodiek, namelijk elke drie jaar en voor de eerste maal op 31 maart 2007, geëvalueerd overeenkomstig artikel 31, lid 1, van de [universeledienstrichtlijn]."

10 In de deelstaat Niedersachsen regelt het Niedersächsisches Mediengesetz van 1 november 2001, in de versie ervan die op het hoofdgeding van toepassing is,

namelijk deze van 6 september 2005 (hierna: „NMedienG"), de doorgifte van omroepdiensten en de verrichting van mediadiensten via het analoge kabelnetwerk.

11 De bezetting van de kanalen van het analoge kabelnetwerk is geregeld in § 37, leden 1, 2 en 7, van het NMedienG, waarin is bepaald:

„1. Met de kabel voor analoge ontvangst van televisieprogramma's moeten ten minste de televisieprogramma's kunnen worden ontvangen die op grond van deze wet voor terrestrische distributie of kabeldistributie zijn toegelaten, of in overeenstemming met een andere wet van de deelstaat Niedersachsen worden uitgezonden. Indien de kabelkanalen een verschillend technisch bereik hebben, dan dienen de in de eerste zin bedoelde programma's te worden doorgegeven via de kanalen met het grootste bereik. Wat de uitzending van Bürgerrundfunk [(burgertelevisie)] betreft, worden de eerste en de tweede zin slechts toegepast op de in overeenstemming met § 28, lid 1 bepaalde gebieden. […]

2. Wanneer de kabel niet over voldoende kanalen beschikt voor andere televisieprogramma's, stelt [NLM] een rangorde vast voor de toewijzing van een kabelkanaal aan televisieprogramma's die niet op grond van lid 1 in aanmerking zijn genomen. Zij houdt daarbij ook op passende wijze rekening met mediadiensten in de zin van het Staatsvertrag über Mediendienste [(staatsverdrag betreffende mediadiensten)]. Bij de vaststelling van deze rangorde is de bijdrage van de verschillende programma's of diensten aan de diversiteit van het kabelaanbod bepalend, waarbij rekening dient te worden gehouden met de informatiebehoeften op regionaal vlak of binnen een gebied dat de grenzen van de deelstaat overschrijdt.

[…]

7. In de in overeenstemming met § 28, lid 1, bepaalde gebieden dienen de kabelexploitanten kosteloos een televisiekanaal en een radiokanaal ter beschikking te stellen voor de uitzendingen van organisaties voor Bürgerrundfunk met een vergunning voor die gebieden, wanneer zij daarom verzoeken."

Het hoofdgeding en de prejudiciële vraag

12 Kabel Deutschland exploiteert in de deelstaat Niedersachsen kabelnetwerken die haar eigendom zijn. Op deze kabelnetwerken zijn 32 permanent analoog bruikbare kanalen beschikbaar.

13 De 37 interveniënten in het hoofdgeding zijn televisieomroeporganisaties of aanbieders van mediadiensten („telemedia"), in een aantal gevallen in de vorm van telewinkelen (hierna tezamen: „omroeporganisaties"). Al deze omroeporganisaties geven hun televisieprogramma's dan wel telemediadiensten door via de kabelnetwerken van Kabel Deutschland. Een aantal daarvan wordt in delen van Niedersachsen ook digitaal terrestrisch uitgezonden volgens de DVB-T-standaard („Digital Video Broadcasting Terrestrial"; hierna: „DVB-T").

14 Bij besluit van 19 september 2005 heeft NLM, in haar hoedanigheid van bevoegde autoriteit in de deelstaat Niedersachsen, de bezetting van de 32 op het analoge kabelnetwerk van Kabel Deutschland ter beschikking staande televisiekanalen als volgt geregeld: 18 kanalen zijn toegewezen aan omroeporganisaties waarvan de netten door het NMedienG als „nader bepaalde omroepnetten" zijn aangemerkt, aangezien zij reeds via DVB-T werden uitgezonden; een ander kanaal werd gedeeltelijk aan Bürgerfernsehen (burgertelevisie) toegewezen, eveneens op grond van haar hoedanigheid van

omroeporganisatie die in bepaalde gebieden een bij deze wet nader omschreven programma uitzond; voor de 13 overblijvende kanalen waren er meer gegadigden dan beschikbare kanalen, zodat NLM in overeenstemming met § 37, lid 2, NMedienG, een rangorde heeft vastgesteld van de verschillende omroeporganisaties.

15 Deze kabelbezettingsregeling heeft geleid tot een volledige bezetting van het analoge kabelnetwerk van Kabel Deutschland.

16 Kabel Deutschland heeft bij het Verwaltungsgericht Hannover beroep ingesteld tegen het besluit van 19 september 2005, waarin zij aanvoert dat de bepalingen van het NMedienG inzake de bezetting van het analoge kabelnetwerk onverenigbaar zijn met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn. Kabel Deutschland heeft de onwettigheid aangevoerd van de verplichting om de zenders van bepaalde omroeporganisaties via haar analoge kabelnetwerk door te geven, welke verplichting haar door NLM was opgelegd op de grond dat deze zenders reeds in grote delen van de deelstaat Niedersachsen via DVB-T werden uitgezonden en dat zij dus ook beschikbaar moesten worden gemaakt voor dezelfde eindgebruikers. Voorts heeft Kabel Deutschland de onwettigheid aangevoerd van de verplichting om alle kanalen van haar analoge kabelnetwerk te gebruiken zodra er, zoals in casu, meer gegadigden zijn dan ter beschikking staande analoge kanalen.

17 NLM heeft het besluit van 19 september 2005 op 19 april 2007 vervangen door een soortgelijk besluit, dat eveneens leidde tot een volledige bezetting van het analoge kabelnetwerk van Kabel Deutschland. De vervanging van enkele omroeporganisaties daargelaten stemt dit laatste besluit inhoudelijk overeen met het daarbij vervangen besluit. Ook tegen het besluit van 19 april 2007 heeft Kabel Deutschland beroep ingesteld. Deze nieuwe procedure is geschorst op verzoek van partijen in het hoofdgeding.

18 Daarop heeft het Verwaltungsgericht Hannover, aangezien het twijfelde, of de op grond van § 37 NMedienG aan Kabel Deutschland opgelegde verplichting verenigbaar was met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn, met name vanuit het oogpunt van de evenredigheid en de redelijkheid van een dergelijke verplichting, de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Is een bepaling als § 37, lid 1, [NMedienG] verenigbaar met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn […], wanneer een kabelexploitant wordt gedwongen om via meer dan de helft van de in zijn netwerk beschikbare permanent analoog bruikbare kanalen programma's door te geven die reeds volgens de DVB-T-standaard terrestrisch worden uitgezonden, zij het niet op het volledige grondgebied van de deelstaat Niedersachsen?

2) Is een bepaling als § 37, lid 1, [NMedienG] verenigbaar met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn […], wanneer een kabelexploitant wordt gedwongen om via zijn analoge kabelnetwerk ook televisieprogramma's door te geven in de deelgebieden van de deelstaat waar de kabeleindgebruiker althans met behulp van een terrestrische antenne en een decoder in staat zou zijn om dezelfde televisieprogramma's ook terrestrisch volgens de DVB-T-standaard te ontvangen?

3) Moeten onder ‚televisiediensten' in de zin van artikel 31, lid 1, eerste zin, van de universeledienstrichtlijn […] ook aanbieders van mediadiensten onderscheidenlijk telemedia, bijvoorbeeld telewinkelen, worden begrepen?

4) Is een bepaling als § 37, lid 2, [NMedienG] verenigbaar met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn […], wanneer de nationale bevoegde autoriteiten in geval van kanalenschaarste een rangorde van gegadigden moeten vaststellen die leidt tot de volledige bezetting van de ter beschikking van de kabelexploitant staande kanalen?"

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste, tweede en vierde vraag

19 Met zijn eerste, zijn tweede en zijn vierde vraag, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat deze bepaling in de weg staat aan een nationale regeling zoals de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling, die de kabelexploitant verplicht om via zijn analoge kabelnetwerk televisiezenders en -diensten door te geven die reeds terrestrisch worden uitgezonden, en aldus meer dan de helft van de in zijn netwerk beschikbare kanalen te bezetten, en die voorschrijft dat in geval van kanalenschaarste een rangorde van gegadigden moet worden vastgesteld die leidt tot de volledige bezetting van de ter beschikking staande kanalen van het netwerk.

20 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de universeledienstrichtlijn deel uitmaakt van het gemeenschappelijke regelgevingskader voor de sectoren telecommunicatie, media en informatietechnologie, dat is ingevoerd door de kaderrichtlijn en de bijzondere richtlijnen, waaronder de universeledienstrichtlijn, zoals in punt 5 van de

considerans van de kaderrichtlijn is uiteengezet. Bijgevolg moet bij de uitlegging van de universeledienstrichtlijn rekening worden gehouden met dit regelgevingskader.

21 Volgens artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn kunnen de lidstaten ten aanzien van nader bepaalde televisieomroepnetten en -diensten aan de ondernemingen die elektronischecommunicatienetwerken aanbieden welke voor de distributie van televisie-uitzendingen naar het publiek worden gebruikt, redelijke doorgifteverplichtingen opleggen indien deze netwerken voor een significant aantal eindgebruikers het belangrijkste middel zijn om dergelijke uitzendingen te ontvangen. Voorts luidt het in die bepaling dat dergelijke verplichtingen alleen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken en dat zij evenredig en transparant moeten zijn.

22 Artikel 31, lid 1, eerste zin, van de universeledienstrichtlijn bepaalt dat de lidstaten slechts doorgifteverplichtingen kunnen opleggen wanneer de televisieomroepnetten nader bepaald zijn en de elektronischetelecommunicatienetwerken voor een significant aantal eindgebruikers het belangrijkste middel zijn om televisie-uitzendingen te ontvangen.

23 Blijkens de verwijzingsbeschikking voldoet het in het hoofdgeding aan de orde zijnde analoge kabelnetwerk aan deze laatste voorwaarde, aangezien deze transmissievorm in Duitsland circa 57 % van de gezinnen bereikt en dus het meest gebruikte transmissiemiddel is.

24 Wat het nader bepaalde karakter betreft van de omroepnetten die in aanmerking kunnen komen voor het „must carry”-statuut, blijkt uit de bewoordingen van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn, dat de lidstaten specifiek dienen aan te geven aan welke omroepnetten het „must carry”-statuut zal worden toegekend.

25 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat § 37, lid 1, NMedienG preciseert dat met de kabel voor analoge ontvangst van televisieprogramma's ten minste de televisieprogramma's moeten kunnen worden ontvangen die voor terrestrische distributie zijn toegelaten. Volgens het tweede lid van dit artikel specificeert het door de bevoegde autoriteit te nemen besluit de omroepnetten die de kabelexploitant moet doorgeven, door de vaststelling van een rangorde van de gegadigden. Dergelijke bepalingen geven derhalve specifiek de zenders aan, waaraan het „must carry"-statuut zal worden toegekend.

26 De enkele omstandigheid dat de toepassing van de nationale regeling ertoe leidt dat de kabelexploitant wordt gedwongen om, enerzijds, via meer dan de helft van zijn beschikbare kanalen programma's door te geven die reeds terrestrisch worden uitgezonden, en anderzijds, alle nog beschikbare kanalen te gebruiken voor de uitzending van programma's die zijn geselecteerd op basis van een door de bevoegde autoriteit opgestelde rangorde, belet niet dat deze verplichtingen verband houden met de doorgifte van „nader bepaalde" televisieomroepnetten in de zin van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn. Met de eis dat de door te geven televisieomroepnetten „nader bepaald" zijn, beoogt deze richtlijn immers geen kwantitatieve voorwaarde te stellen.

27 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat § 37 NMedienG voldoet aan de in punt 22 van het onderhavige arrest vermelde voorwaarden van artikel 31, lid 1, eerste zin, van de universeledienstrichtlijn.

28 Wat de door de verwijzende rechter gestelde vraag betreft, of de opgelegde verplichtingen evenredig zijn, zij eraan herinnerd dat artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn verlangt dat deze verplichtingen redelijk, evenredig en transparant zijn, en noodzakelijk om de verwezenlijking van duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te waarborgen.

29 Volgens punt 43 van de considerans van de universeledienstrichtlijn moet het voor de lidstaten immers mogelijk zijn, in het belang van gewettigde beleidsoverwegingen, onder hen ressorterende ondernemingen evenredige doorgifteverplichtingen op te leggen. Dergelijke verplichtingen mogen echter alleen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken die overeenkomstig het gemeenschapsrecht door de lidstaten duidelijk zijn omschreven, en moeten evenredig en transparant zijn en periodiek worden geëvalueerd.

30 Aangezien artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn geen definitie bevat van de doelstellingen van algemeen belang die worden nagestreefd met de verplichting om de televisiekanalen door te geven, dienen de lidstaten deze overeenkomstig het gemeenschapsrecht te definiëren.

31 Om de door de lidstaten gegeven definitie van deze doelstellingen van algemeen belang, en de evenredigheid van de maatregelen die voor de uitvoering ervan zijn vastgesteld, te beoordelen, dient, zoals reeds opgemerkt in punt 20 van het onderhavige arrest, rekening te worden gehouden met het gemeenschappelijke regelgevingskader voor de sectoren telecommunicatie, media en informatietechnologie.

32 Zoals blijkt uit punt 5 van de considerans van de kaderrichtlijn, moet een onderscheid worden gemaakt tussen de regelgeving inzake transmissie en de regelgeving inzake inhoud. Volgens dit punt van de considerans is het communautaire regelgevingskader niet van toepassing op de inhoud van de omroepprogramma's, en bijgevolg bepaalt artikel 1, lid 3, van de kaderrichtlijn dat die richtlijn en de universeledienstrichtlijn de maatregelen onverlet laten die op nationaal niveau met inachtneming van het gemeenschapsrecht zijn genomen ter verwezenlijking van doelstellingen van algemeen belang, in het bijzonder met betrekking tot de regulering van de inhoud en het audiovisuele beleid. Volgens punt 6 van de considerans van de kaderrichtlijn beogen het audiovisuele beleid en de inhoudregulering doelstellingen van algemeen belang, zoals vrijheid van meningsuiting, pluralisme van de media, onpartijdigheid, culturele verscheidenheid, sociale integratie, consumentenbescherming en de bescherming van minderjarigen te realiseren.

33 In het bijzonder moet worden gewezen op het belang van de fundamentele vrijheid om informatie te ontvangen, welke vrijheid wordt toegekend aan de eindgebruikers en op grond van artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, door de lidstaten wordt gewaarborgd.

34 Hieruit volgt dat de uitlegging van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn geen afbreuk mag doen aan nationale regelingen die met inachtneming van het gemeenschapsrecht doelstellingen van algemeen belang nastreven, in het bijzonder met betrekking tot de regulering van de inhoud en het audiovisuele beleid. Ingevolge deze bevoegdheidsverdeling doet artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn, dat is opgenomen in hoofdstuk IV ervan, met als opschrift „Belangen en rechten van eindgebruikers", voor de kabelexploitant geen recht ontstaan om te kiezen welke kanalen hij uitzendt, maar beperkt het dit recht, voor zover dit bestaat op grond van het toepasselijke nationale recht.

35 Met het oog op het onderzoek van de evenredigheid van de uit artikel 31, lid 1, voortvloeiende doorgifteverplichtingen moet worden vastgesteld dat wat de doelstellingen van algemeen belang betreft die door de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling worden nagestreefd, uit de bewoordingen van § 37 NMedienG juncto § 52, lid 1, RStV blijkt dat deze regeling ertoe strekt het pluralisme in de media en de diversiteit van het analoge kabelaanbod te waarborgen.

36 Zoals blijkt uit de verwijzingsbeschikking, heeft § 52, lid 1, RStV tot doel, een zo ruim mogelijk aanbod op het analoge kabelnetwerk en de meningsverscheidenheid in een pluralistische samenleving te waarborgen, waarbij rekening wordt gehouden met de regionale specifieke omstandigheden en thema's. Ook § 37 NMedienG bevat een dergelijke doelstelling en bepaalt met name in lid 2 ervan, dat bij de vaststelling van de rangorde van de omroepnetten de bijdrage ervan aan de diversiteit van het kabelaanbod

bepalend is, waarbij rekening dient te worden gehouden met de informatiebehoeften op regionaal vlak of binnen een gebied dat de grenzen van de deelstaat Niedersachsen overschrijdt.

37 In dit verband zij eraan herinnerd dat de vrijwaring van het pluralisme, die met de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling wordt nagestreefd, samenhangt met de door artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden gewaarborgde vrijheid van meningsuiting, een van de fundamentele rechten die door de communautaire rechtsorde worden beschermd (zie arresten van 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda, C-288/89, Jurispr. blz. I-4007, punt 23; 3 februari 1993, Veronica Omroep Organisatie, C-148/91, Jurispr. blz. I-487, punt 10; 5 oktober 1994, TV10, C-23/93, Jurispr. blz. I-4795, punt 19, en 13 december 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e.a., C-250/06, Jurispr. blz. I-11135, punt 41).

38 Derhalve moet worden erkend dat een dergelijke regeling een doelstelling van algemeen belang nastreeft, aangezien zij tot doel heeft, het pluralistische karakter van het televisieomroepaanbod in de deelstaat Niedersachsen te vrijwaren, en aldus past binnen een cultuurbeleid dat tot doel heeft, in de audiovisuele sector de vrijheid van meningsuiting van de verschillende, met name sociale, culturele, en taalkundige stromingen in die deelstaat te behouden (zie in die zin arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 42).

39 In dit verband wenst de verwijzende rechter in de eerste plaats te vernemen, of de aan Kabel Deutschland opgelegde verplichting als bedoeld in § 37, lid 1, NMedienG, om de reeds via DVB-T uitgezonden omroepnetten door te geven, waardoor meer dan de helft van de beschikbare kanalen van haar analoge kabelnetwerk wordt bezet, evenredig is in de zin van artikel 31, lid 1, tweede zin, van de universeledienstrichtlijn. De verwijzende rechter vraagt zich aldus af, of een dergelijke bepaling geschikt is om de verwezenlijking van het daarmee nagestreefde doel te verzekeren en niet verder gaat dan noodzakelijk is om dit doel te bereiken.

40 De doelstelling zelf, de eindgebruiker via de verschillende transmissiemiddelen een identiek aanbod ter verzekeren, verzet zich tegen de zienswijze dat de verplichting tot doorgifte van de omroepnetten beperkt is omdat de eindgebruikers in bepaalde delen van de deelstaat Niedersachsen dezelfde televisiezenders ook terrestrisch kunnen ontvangen. Bovendien vereist deze doelstelling dat het aantal kanalen van het analoge kabelnetwerk waarvoor de doorgifteverplichting geldt, overeenstemt met het aantal terrestrisch uitgezonden kanalen. Bijgevolg kan in het hoofdgeding de aan de orde zijnde verplichting, die ertoe leidt dat meer dan de helft van de beschikbare kanalen wordt bezet, evenredig zijn, bij ontbreken van alternatieve maatregelen waarmee de doelstelling even doeltreffend kan worden verwezenlijkt, en gelet op het aantal terrestrisch uitgezonden kanalen en de ter beschikking staande kanalen van het analoge kabelnetwerk.

41 Om te vermijden dat de verplichtingen voor de kabelexploitanten onredelijk en willekeurig zouden zijn, moet evenwel enerzijds worden onderzocht, hoe het bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling ingevoerde mechanisme, dat voor de nadere vaststelling van de doorgifteverplichting naar de terrestrisch uitgezonden omroepnetten verwijst, functioneert, en anderzijds, welke economische gevolgen hieruit voortvloeien voor de kabelexploitant.

42 Wat het bij voormelde regeling ingevoerde verwijzingsmechanisme betreft, moet worden opgemerkt dat het Hof bij de uitlegging van artikel 49 EG heeft vastgesteld dat het „must carry"-statuut niet automatisch kan worden toegekend aan alle televisiezenders die door een zelfde particuliere omroeporganisatie worden uitgezonden, maar strikt moet worden beperkt tot die waarvan de globale inhoud van de programma's een dergelijke doelstelling kan verwezenlijken. Bovendien mag het aantal kanalen dat aan de onder dat statuut vallende particuliere omroeporganisaties is voorbehouden, niet kennelijk hoger zijn dan noodzakelijk is om die doelstelling te bereiken (zie arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., punt 47).

43 Bijgevolg moet worden onderzocht of het verwijzingsmechanisme dat bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling is ingevoerd, een dergelijk automatisme behelst.

44 Voor het analoge kabelnetwerk kent § 37, lid 1, NMedienG de „must carry”-status toe aan televisiekanalen die reeds via DVB-T worden uitgezonden. Uit het door de verwijzende rechter aan het Hof overgelegde dossier blijkt dat bij de keuze voor de toekenning van deze status aan de via DVB-T uitgezonden kanalen in overeenstemming met het NMedienG wordt uitgegaan van de criteria van pluralisme en meningsverscheidenheid, en dat deze keuze op basis van die criteria wordt gemaakt door de algemene vergadering van NLM, die onafhankelijk is van de overheid en hoofdzakelijk is samengesteld uit vertegenwoordigers van het maatschappelijke middenveld.

45 Het verwijzingsmechanisme behelst dus geen automatisme als bedoeld in punt 42 van het onderhavige arrest, maar vormt slechts een technisch middel om te verzekeren dat de kanalen die terrestrisch worden uitgezonden en op grond van hun bijdrage aan het pluralisme en de meningsverscheidenheid in het terrestrische aanbod zijn opgenomen, eveneens via de kabel worden doorgegeven.

46 Wat de economische gevolgen van de aan de kabelexploitant opgelegde verplichtingen betreft, moet worden onderzocht of deze verplichtingen onredelijk zijn omdat zij van dien aard zijn dat de kabelexploitant daaraan, in voorkomend geval gelet op het geheel van zijn activiteiten, niet kan voldoen onder economisch aanvaardbare omstandigheden.

47 Hoewel de beoordeling van deze vraag tot de bevoegdheid van de verwijzende rechter behoort, dient het Hof volgens vaste rechtspraak de nationale rechter alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het gemeenschapsrecht te verschaffen die van nut kunnen zijn voor de beslechting van de voor hem dienende zaak, ongeacht of deze in zijn vragen worden genoemd (zie met name arrest van 11 september 2007, Céline, C-17/06, Jurispr. blz. I-7041, punt 29).

48 Bij de beoordeling, of de verplichtingen die op grond van de betrokken regeling aan de kabelexploitant zijn opgelegd, onredelijk zijn, moet de verwijzende rechter dus rekening houden met de omstandigheid dat, enerzijds, het de kabelexploitant vrij staat de kanalen van zijn netwerk analoog dan wel digitaal te gebruiken, waarbij voor digitaal gebruik geen vergelijkbare regeling geldt, en anderzijds artikel 31, lid 2, van de universeledienstrichtlijn de lidstaten de mogelijkheid biedt om een passende vergoeding vast te stellen. Wat dit laatste betreft, staat het aan de verwijzende rechter om na te gaan of de opgelegde verplichtingen nopen tot toekenning van een dergelijke vergoeding.

49 De verwijzende rechter wenst in de tweede plaats te vernemen, of artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn in de weg staat aan § 37, lid 2, NMedienG, op grond dat deze laatste bepaling de bevoegde regelgevende instantie verplicht om voor de overblijvende kanalen in geval van kanalenschaarste een rangorde van de gegadigden vast te stellen die leidt tot de volledige bezetting van de beschikbare kanalen van het analoge kabelnetwerk.

50 Uit § 37, lid 2, NMedienG blijkt dat wanneer de kabel niet over voldoende kanalen beschikt voor andere televisieprogramma's, NLM een rangorde vaststelt voor de toewijzing van kabelkanalen aan televisieprogramma's die niet op grond van lid 1 van dit artikel in aanmerking zijn genomen. Volgens deze bepaling is bij de vaststelling van deze rangorde de bijdrage van de verschillende programma's of diensten aan de diversiteit van het kabelaanbod bepalend.

51 In dit verband moet worden erkend dat de vaststelling van een rangorde voor de toewijzing van de overblijvende analoge kabelkanalen op basis van de bijdrage van de gegadigden aan de diversiteit van het kabelaanbod, geschikt is om de verwezenlijking van de met die bepaling nagestreefde doelstellingen van algemeen belang te verzekeren.

Een nationale bepaling zoals § 37, lid 2, NMedienG vormt immers een geschikt middel om het beoogde culturele doel te bereiken, aangezien zij het in een dergelijke situatie de televisiekijkers mogelijk maakt via het analoge kabelnetwerk een pluralistisch en divers aanbod te ontvangen.

52 Wat de vraag betreft, of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling deze doelstellingen op redelijke en evenredige wijze verwezenlijkt, zij eraan herinnerd dat artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn voor de kabelexploitant geen recht doet ontstaan om te kiezen welke kanalen hij uitzendt, maar dit recht, voor zover dit op grond van het toepasselijke nationale recht bestaat, beperkt.

53 In het kader van het audiovisuele beleid laat bedoelde regeling, wanneer er te weinig kanalen beschikbaar zijn om te voldoen aan de vraag naar transmissiekanalen, de kabelexploitant niet zelf kiezen op basis van louter economische overwegingen, maar belast zij de bevoegde autoriteit met de taak, naargelang van de bijdrage van hun programma's aan de diversiteit van het aanbod en aan de informatiebehoeften van het publiek, onder de gegadigden de kanalen te kiezen die analoog zullen worden uitgezonden. Deze doelstelling kan bijgevolg vergen dat alle beschikbare kanalen in het kader van een transparante procedure die de rechten van de kabelexploitanten veilig stelt, worden gebruikt voor de doorgifte van kanalen, teneinde zoveel mogelijk gegadigden die gelet op hun programma's daarvoor in aanmerking komen, toegang te kunnen verlenen tot het analoge kabelnetwerk.

54 Aangezien de opgelegde verplichtingen in het kader van het nationale audiovisuele beleid noodzakelijk zijn om de doelstellingen van pluraliteit en diversiteit in de media te verwezenlijken, kan een dergelijke regeling bijgevolg in beginsel niet worden geacht onevenredig te zijn.

55 Wat evenwel de vraag betreft, of de economische gevolgen van de verplichtingen die bij de nationale regeling aan de kabelexploitant zijn opgelegd, onredelijk zijn, staat het aan de nationale rechter om te onderzoeken of deze gevolgen van dien aard zijn, dat de kabelexploitant daaraan, in voorkomend geval gelet op het geheel van zijn activiteiten, niet kan voldoen onder economisch aanvaardbare omstandigheden.

56 Gelet op een en ander moet op de eerste, de tweede en de vierde vraag worden geantwoord dat artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat deze bepaling niet in de weg staat aan een nationale regeling als de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling, die de kabelexploitant verplicht om via zijn analoge kabelnetwerk televisiezenders en -diensten door te geven die reeds terrestrisch worden uitgezonden, en aldus meer dan de helft van de in dat netwerk beschikbare kanalen te bezetten, en die voorschrijft dat wanneer er te weinig kanalen beschikbaar zijn, een rangorde van de gegadigden wordt vastgesteld die leidt tot de volledige bezetting van de ter beschikking staande kanalen van het netwerk, voor zover deze verplichtingen geen onredelijke economische gevolgen hebben, wat door de verwijzende rechter moet worden beoordeeld.

Derde vraag

57 Met deze vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of telemediadiensten, zoals telewinkelen, onder het begrip „televisiediensten" in de zin van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn vallen.

58 Enerzijds moet worden vastgesteld dat die bepaling geen definitie bevat van het begrip „televisiediensten". Om dit begrip uit te leggen, dienen derhalve de bewoordingen en

het oogmerk ervan te worden onderzocht in het licht van de doelstelling van de universeledienstrichtlijn.

59 Volgens artikel 31, lid 1, van die richtlijn kunnen de lidstaten ten aanzien van nader bepaalde radio- en televisieomroepnetten en -diensten aan de exploitanten van elektronischecommunicatienetwerken redelijke doorgifteverplichtingen opleggen. Hierbij zij aangetekend dat de bewoordingen van deze bepaling algemeen betrekking hebben op radio- en televisieomroepnetten en -diensten, zonder aan te geven voor welk type diensten dergelijke verplichtingen kunnen worden opgelegd en met name zonder uitdrukkelijk te preciseren of telemediadiensten eveneens in aanmerking kunnen komen voor het „must carry"-statuut.

60 Voormelde bepaling betreft immers niet de inhoud van de televisiekanalen en -diensten, maar regelt de transmissie ervan door middel van telecommunicatienetwerken.

61 Deze vaststelling vloeit eveneens voort uit de bewoordingen van punt 43 van de considerans van de universeledienstrichtlijn, waarin het heet dat de lidstaten deze netwerken bepaalde doorgifteverplichtingen opleggen voor de distributie van radio- of televisie-uitzendingen naar het publiek.

62 Bijgevolg blijkt uit artikel 31, lid 1, van voormelde richtlijn, alsmede uit het doel van deze bepaling, dat de gemeenschapswetgever geen enkele beperking heeft gesteld aan de doorgifteverplichtingen wat de inhoud van de televisiediensten betreft.

63 Anderzijds moet worden opgemerkt dat het Hof reeds de gelegenheid heeft gehad om het begrip „televisieomroepdiensten", in de zin van richtlijn 89/552/EEG van de Raad van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisieomroepactiviteiten (PB L 298, blz. 23), zoals gewijzigd bij richtlijn 97/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 juni 1997 (PB L 202, blz. 60, hierna: „richtlijn 89/552"), te onderzoeken.

64 In zijn arrest van 2 juni 2005, Mediakabel (C-89/04, Jurispr. blz. I-4891), heeft het Hof immers voor recht verklaard dat een dienst onder het begrip „televisieomroep" in de zin van artikel 1, sub a, van richtlijn 89/552 valt wanneer hij bestaat in het oorspronkelijke uitzenden van televisieprogramma's die zijn bestemd voor ontvangst door het publiek, dat wil zeggen een onbepaald aantal potentiële televisiekijkers, aan wie tegelijkertijd dezelfde beelden worden doorgegeven. In dat verband is het doorslaggevende criterium voor dit begrip het uitzenden van „voor ontvangst door het publiek" bestemde televisieprogramma's, zodat bij het onderzoek bijzondere betekenis moet worden toegekend aan het gezichtspunt van de aanbieder van de dienst. Dienovereenkomstig heeft het Hof ook voor recht verklaard dat de techniek waarmee de beelden worden doorgegeven, voor deze beoordeling niet doorslaggevend is.

65 Er zij op gewezen dat telemediadiensten, zoals telewinkelen, die worden uitgezonden via de verschillende elektronischecommunicatienetwerken, ongeacht de daarbij gebruikte transmissietechniek, „voor ontvangst door het publiek" zijn bestemd. Deze diensten zijn dus „televisieomroepdiensten", in de zin van richtlijn 89/552.

66 Deze analyse kan ook worden toegepast op het begrip „televisiediensten" in de zin van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn. Zoals in de punten 52 en 53 van het onderhavige arrest is vermeld, beoogt deze bepaling immers niet deze diensten te definiëren, maar de transmissie ervan te regelen door de oplegging van doorgifteverplichtingen. Telemediadiensten, zoals telewinkelen, zijn bijgevolg televisiediensten in de zin van deze bepaling en vallen binnen de werkingssfeer ervan.

67 Telemediadiensten kunnen als televisiediensten evenwel slechts dan onder de door de lidstaten opgelegde doorgifteverplichting vallen indien zij voldoen aan de voorwaarden van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn, zoals deze in de punten 22 en 26 van het onderhavige arrest zijn vermeld.

68 Het staat aan de verwijzende rechter om te beoordelen of, gelet op alle omstandigheden van het hoofdgeding, aan die voorwaarden is voldaan.

69 Op de derde vraag moet worden geantwoord dat telemediadiensten, zoals telewinkelen, onder het begrip „televisiediensten" in de zin van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn vallen, voor zover is voldaan aan de in deze bepaling gestelde voorwaarden, wat door de verwijzende rechter moet worden beoordeeld.

Kosten

70 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Vierde kamer) verklaart voor recht:

1) **Artikel 31, lid 1, van richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecommunicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn) moet aldus worden uitgelegd dat deze bepaling niet in de weg staat aan een nationale regeling als de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling, die de kabelexploitant verplicht om via zijn analoge kabelnetwerk televisiezenders en -diensten door te geven die reeds terrestrisch worden uitgezonden, en aldus meer dan de helft van de in dat netwerk beschikbare kanalen te bezetten, en die voorschrijft dat wanneer er te weinig kanalen beschikbaar zijn, een rangorde van de gegadigden wordt vastgesteld die leidt tot de volledige bezetting van de ter beschikking staande kanalen van het netwerk, voor zover deze verplichtingen geen onredelijke economische gevolgen hebben, wat door de verwijzende rechter moet worden beoordeeld.**

2) **Diensten van televisieomroeporganisaties of van aanbieders van mediadiensten, zoals telewinkelen, vallen onder het begrip „televisiediensten" in de zin van artikel 31, lid 1, van richtlijn 2002/22, voor zover is voldaan aan de in deze bepaling gestelde voorwaarden, wat door de verwijzende rechter moet worden beoordeeld.**

ondertekeningen