

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

J. KOKOTT

fremSAT den 4. september 2008¹

I — Indledning

bidrage med 5% af deres årlige indtægter til præfinansieringen af europæiske spille- og tv-film, og således at 60% af finansieringen er forbeholdt værker, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien³.

1. Kan tv-spredningsorganer ved en national lov pålægges pligt til at bidrage med en vis procentdel af deres indtægter til præfinansieringen af europæiske spille- og tv-film, hvis originalsprog endvidere skal være et af de officielle sprog i den pågældende medlemsstat? Dette er det centrale spørgsmål under nærværende præjudicielle sag, som Domstolen har fået forelagt af den spanske Tribunal Supremo².

3. Domstolen skal vurdere, om en sådan national ordning er forenelig med bestemmelserne i direktivet om »fjernsyn uden grænser«, med EF-traktatens grundlæggende friheder samt med EF's regler om statsstøtte.

2. Under tvisten i hovedsagen har Unión de Televisión Comerciales Asociadas (herefter »UTECA«), der er en sammenslutning af kommercielle tv-stationer i Spanien, rejst indsigelse mod den pligt, der følger af spansk ret, og hvorefter tv-spredningsorganer skal

4. Det turde være uforholdent at understrege, at det ikke må undervurderes, hvilken betydning spørgsmålet har for kulturpolitikken i en lang række medlemsstater såvel som for Fællesskabet generelt, og at det endvidere er af væsentlig økonomisk betydning. Den aktive deltagelse af en lang række nationale regeringer i sagens behandling for Domstolen viser klart, hvilken interesse sagen har vakt.

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Den spanske højesteret.

3 — Forpligtelsen påhviler tv-spredningsorganer, hvis sendeflade omfatter nyere spillefilm, dvs. film, som vises højst syv år efter, at de er produceret.

II — Retsforskrifter

jurisdiktion, overholder strengere eller mere detaljerede bestemmelser på de områder, der er omfattet af dette direktiv.«

A — Fællesskabsret

5. De relevante fællesskabsretlige bestemmelser findes, foruden i forskellige bestemmelser i EF-traktaten, i direktiv 89/552/EØF⁴ — også benævnt direktivet om »fjernsyn uden grænser« — som ændret ved direktiv 97/36/EF^{5 6}.

7. Kapitel III i direktiv 89/552, der bærer overskriften »Fremme af distribution og produktion af fjernsynsprogrammer«, omfatter bl.a. direktivets artikel 4, 5 og 6.

6. Direktiv 89/552's kapitel II, almindelige bestemmelser, omfatter bl.a. artikel 3, stk. 1, der har følgende ordlyd:

8. Artikel 4, stk. 1, i direktiv 89/552 bestemmer følgende:

»Medlemsstaterne kan kræve, at tv-spretningsforetagender, som hører under deres

»Medlemsstaterne skal, når det er muligt, med passende midler drage omsorg for, at tv-radiospredningsorganerne afsætter den største [...] del af [deres] sendetid [...] til transmission af europæiske programmer som defineret i artikel 6. Under hensyn til tv-radiospredningsorganets ansvar over for seerne med hensyn til oplysning, uddannelse, kultur og underholdning skal denne andel opnås trinvis på grundlag af passende kriterier.«

4 — Rådets direktiv 89/552/EØF af 3.10.1989 om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-radiospredningsvirksomhed, EFT L 298, s. 23, herefter »direktiv 89/552«.

5 — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/36/EF af 30.6.1997 om ændring af Rådets direktiv 89/552/EØF om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-spretningsvirksomhed, EFT L 202, s. 60, herefter »direktiv 97/36« eller »ændringsdirektiv 97/36«.

6 — I 2007 undergik direktiv 89/552 på ny væsentlige ændringer, jf. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/65/EF af 11.12.2007 om ændring af Rådets direktiv 89/552/EØF om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-spretningsvirksomhed, EUT L 332, s. 27. Da ændringerne imidlertid først skal være gennemført den 19.12.2009, jf. artikel 3 i direktiv 2007/65, er de irrelevante for nærværende sag.

9. Artikel 5 i direktiv 89/552 indeholder [...] følgende bestemmelse:

»Medlemsstaterne skal, når det er muligt, med passende midler drage omsorg for, at tv-radiospredningsorganerne afsætter mindst 10% af [deres] sendetid [...] — eller alternativt efter medlemsstaternes valg, mindst 10% af deres programbudget — til europæiske programmer, der er fremstillet af producenter, som er uafhængige af disse organer. Under hensyn til tv-radiospredningsorganernes ansvar over for seerne med hensyn til oplysning, uddannelse, kultur og underholdning skal denne andel opnås trinvis på grundlag af passende kriterier; i denne forbindelse skal en passende andel forbeholdes programmer af ny dato, dvs. programmer, der udsendes senest fem år efter deres produktion.«

10. Artikel 6 i direktiv 89/552 indeholder følgende definition:

»1. I dette kapitel forstås ved »europæiske programmer« følgende:

a) programmer fremstillet i medlemsstaterne

2. De i stk. 1, litra a) og b), omhandlede programmer er sådanne, der er fremstillet hovedsageligt under medvirken af ophavs-mænd og medarbejdere, der er bosiddende i en eller flere af de stater, der er omhandlet i samme stykke, litra a) og b), når en af følgende tre betingelser er opfyldt:

a) De er fremstillet af en eller flere producenter, der er etableret i en eller flere af disse stater.

b) Produktionen af programmerne overvåges og kontrolleres effektivt af en eller flere producenter, der er etableret i en eller flere af disse stater.

c) Koproducenterne i disse stater står for størstedelen af de samlede omkostninger ved koproduktionen, og denne kontrolleres ikke af en eller flere producenter, der er etableret uden for disse stater.

[...]«

11. 13., 19., 22., 23. og 26. betragtning til [...] direktiv 89/522 indeholder endvidere følgende forklarende bemærkninger:

- »[13] Dette direktiv fastsætter de nødvendige mindsteregler for fri udveksling af udsendelser; det berører derfor ikke medlemsstaternes og disses myndigheders beføjelser vedrørende organisation — herunder koncessionsordninger, administrative tilladelser, og beskatning — samt finansiering af udsendelserne og programindhold; en selvstændig kulturel udvikling i medlemsstaterne og bevarelsen af den kulturelle mangfoldighed i Fællesskabet vil derfor blive opretholdt.
- [22] Det er vigtigt at søge passende midler og procedurer, som er i overensstemmelse med fællesskabsretten, til at fremme gennemførelsen af disse mål med henblik på vedtagelsen af egnede foranstaltninger til fremme og udvikling af den europæiske audiovisuelle produktion og distribution, navnlig i de medlemsstater, der har ringe produktionskapacitet, eller hvis sprog har begrænset udbredelse.
- [23] Nationale støtteforanstaltninger til udvikling af den europæiske produktion kan anvendes, for så vidt de er i overensstemmelse med fællesskabsretten.
- [...]
- [...]
- [19] Mindstekrav til alle offentlige og private fjernsynsselskaber i Fællesskabet om, at de skal afsætte en vis del af deres sendeflade til europæiske udsendelser, er et effektivt middel til at fremme produktionen, den uafhængige produktion og distribution af sådanne udsendelser, og disse krav supplerer andre tiltag, der allerede er eller vil blive foreslået med henblik herpå.
- [26] Medlemsstaterne kan fortsat, dersom de ønsker at favorisere et bestemt sprog, fastsætte strengere eller mere detaljerede regler, navnlig på grundlag af sprogkriterier, forudsat at disse regler er i overensstemmelse med Fællesskabets retsfor skrifter og navnlig ikke finder anvendelse på retransmission af udsendelser fra andre medlemsstater.«

12. Der henvises yderligere til 44. og 45. betragtning til direktiv 97/36, der har følgende ordlyd:

at varetage offentlige interesser, herunder pligt til i væsentligt omfang at investere i europæiske produktioner.«

»(44) Fremgangsmåden i direktiv 89/552/EØF og dette direktiv er valgt for at opnå den grundlæggende harmonisering, der er nødvendig og tilstrækkelig til at sikre fri bevægelighed for fjernsynsudsendelser i Fællesskabet; medlemsstaterne kan for så vidt angår de tv-spretningsforetagender, som hører under deres jurisdiktion, anvende mere detaljerede eller strengere bestemmelser på de områder, der er omfattet af dette direktiv, herunder bl.a. bestemmelser om gennemførelse af sprogpolitiske målsætninger og beskyttelse af offentlighedens interesser med hensyn til fjernsynets rolle som formidler af information, uddannelse, kultur og underholdning og behovet for at beskytte pluralismen i informationsindustrien og medierne og beskyttelse af konkurrencen med det formål at undgå misbrug af en dominerende stilling og/eller skabelse eller styrkelse af en dominerende stilling ved hjælp af fusioner, aftaler, overtagelser eller lignende initiativer; sådanne bestemmelser skal være forenelige med fællesskabsretten.

(45) Målsætningen om at støtte den europæiske programindustri kan opfyldes i medlemsstaterne som led i struktureringen af deres tv-spretningstjenester, bl.a. ved at de pålægger visse tv-spretningsorganisationer en pligt til

B — *International ret*

13. Inden for rammerne af De Forenede Nationers Organisation for Uddannelse, Videnskab og Kultur (UNESCO) blev den 20. oktober 2005 i Paris vedtaget en konvention om beskyttelse og fremme af de kulturelle udtryksformers mangfoldighed⁷, i hvilken, foruden Det Europæiske Fællesskab, tillige de fleste af Fællesskabets medlemsstater deltager⁸. UNESCO-konventionen trådte i kraft den 18. marts 2007.

14. Præamblen til UNESCO-konventionen bekræfter bl.a., at kulturel mangfoldighed »er et iboende træk ved menneskeheden«⁹, at den »er en del af menneskehedens fælles

7 — Herefter »UNESCO-konventionen«; konventionen findes i bilag 1a til Rådets afgørelse 2006/515/EF af 18.5.2006 om indgåelse af konventionen om beskyttelse og fremme af de kulturelle udtryksformers mangfoldighed, EUT L 201, s. 30.

8 — Bulgarien, Danmark, Tyskland, Estland, Irland, Grækenland, Spanien, Frankrig, Italien, Cypern, Letland, Litauen, Luxemburg, Ungarn, Malta, Østrig, Polen, Portugal, Rumænien, Slovenien, Den Slovakiske Republik, Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige (jf. listen over kontraherende stater, der findes på UNESCO's hjemmeside, < <http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=31038&language=E&order=alpha#1> >, senest konsulteret den 8.7.2008).

9 — Første betragtning til UNESCO-konventionen.

arv, og at den bør højagtes og bevares til gavn for alle«¹⁰. Endvidere priser den »betydningen af kulturel mangfoldighed for den fulde gennemførelse af menneskerettighederne og de grundlæggende frihedsrettigheder, der er stadfæstet i verdenserklæringen om menneskerettighederne og i andre universelt anerkendte instrumenter«¹¹. Præamblen understreger tillige, »at sproglig mangfoldighed er en væsentlig del af den kulturelle mangfoldighed«¹².

[...]«

16. UNESCO-konventionens artikel 2, nr. 2, nævner suverænitetsprincippet som et af dens ledende principper og udtrykker det således:

15. UNESCO-konventionen har ifølge artikel 1 bl.a. følgende målsætninger:

»a) at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed

»I overensstemmelse med De Forenede Nationers pagt og principperne i folkeretten har stater en suveræn ret til at vedtage foranstaltninger og politikker med henblik på at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed på deres område.«

[...]

17. I UNESCO-konventionens artikel 5, stk. 1, bekræfter de kontraherende parter:

h) at bekræfte staters suveræne ret til at bevare, vedtage og gennemføre politikker og foranstaltninger, som de anser for hensigtsmæssige med henblik på at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed på deres område

»Parterne bekræfter i overensstemmelse med De Forenede Nationers pagt, principperne i folkeretten og de universelt anerkendte instrumenter vedrørende menneskerettighederne deres suveræne ret til at udforme og gennemføre kulturpolitikker og træffe foranstaltninger til at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed [...]«

10 — Anden betragtning til UNESCO-konventionen.

11 — Femte betragtning til UNESCO-konventionen.

12 — Fjortende betragtning til UNESCO-konventionen.

18. UNESCO-konventionens artikel 6 har [...]«
bl.a. følgende ordlyd:

»1. Enhver part kan som led i sine kulturpolitikker og -foranstaltninger [...] træffe foranstaltninger, der har til formål at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed på den pågældende parts område.

2. Disse foranstaltninger kan bl.a. være:

- a) lovgivningsmæssige foranstaltninger, der har til formål at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed
- b) foranstaltninger, der på passende vis giver nationale kulturelle aktiviteter, varer og tjenesteydelser mulighed for at skabe sig en plads blandt alle de kulturelle aktiviteter, varer og tjenesteydelser på den pågældende parts område, som vedrører disses skabelse, produktion, formidling, udbredelse og anvendelse, herunder foranstaltninger med relation til det sprog, der anvendes til de pågældende aktiviteter, varer og tjenesteydelser

19. UNESCO-konventionens artikel 20 regulerer forholdet til »andre traktater« således:

»1. Parterne anerkender, at de i god tro skal opfylde deres forpligtelser i henhold til denne konvention og alle andre traktater, hvori de er part. Derfor og uden at underordne denne konvention i forhold til andre traktater:

- a) tilskynder parterne til, at denne konvention og andre traktater, hvori de er part, støtter hinanden gensidigt, og
- b) tager [parterne] hensyn til relevante bestemmelser i denne konvention, når de fortolker og anvender andre traktater, som de er part i, eller når de indgår andre internationale forpligtelser.

2. Intet i denne konvention kan fortolkes som en ændring af de rettigheder og forpligtelser, som parterne har i henhold til andre traktater, hvori de er part.«

C — *National ret*

20. Lov nr. 25/1994 af 12. juli 1994 indgår i de spanske lovbestemmelser om fjernsyns- og biografvirksomhed¹³. Denne lov gennemførte direktiv 89/552 i spansk ret. Lovens artikel 5 bærer overskriften »Europæiske værker« og er blevet ændret flere gange. Af betydning for nærværende sag er denne artikel i sin ændrede version som affattet ved lov nr. 22/1999 af 7. juni 1999¹⁴ og anden tillægsbestemmelse i lov nr. 15/2001 af 9. juli 2001¹⁵.

21. Artikel 5, stk. 1, i lov nr. 25/1994 har i denne affattelse følgende ordlyd:

»Tv-selskaber afsætter 51% af den årlige sendetid til europæiske audiovisuelle produktioner.

Tv-selskaber, som har det redaktionelle ansvar for tv-kanaler, hvis sendeflade omfatter nyere spillefilm, dvs. film, som højst er syv år gamle regnet fra produktionsdatoen, afsætter hvert år mindst 5% af det foregående års samlede driftsindtægter til præfinansiering af produktionen af europæiske spillefilm, kortfilm og tv-film, herunder sådanne produktioner, som er omhandlet i artikel 5, stk. 1, i lov om udvikling og fremme af filmproduktion og den audiovisuelle sektor. 60% af dette finansieringsbidrag anvendes på produktioner, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien.

I denne lov forstås ved tv-film audiovisuelle produktioner, der har samme karakteristika som spillefilm, dvs. afsluttede produktioner af en varighed på mere end 60 minutter, men som ikke udnyttes kommercielt til fremvisning i biografier; ved driftsindtægter forstås indtægter vedrørende programmer og driften af den eller de kanaler, som er omfattet af finansieringsforpligtelsen, i henhold til de reviderede driftsregnskaber herfor.

13 — Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al Ordenamiento Jurídico Español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de Disposiciones Legales, Reglamentarias y Administrativas de los Estados Miembros relativas al ejercicio de actividades de Radiodifusión Televisiva (BOE nr. 166 af 13.7.1994, s. 22342).

14 — Ley 22/1999, de 7 de junio, de Modificación de la Ley 25/1994 por la que se incorpora al Ordenamiento Jurídico Español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (BOE nr. 136 af 8.6.1999, s. 21765).

15 — Ley 15/2001, de 9 de julio, de fomento y promoción de la cinematografía y el sector audiovisual (BOE nr. 164 af 10.7.2001, s. 24904).

Regeringen kan efter høring af alle berørte sektorer ved bekendtgørelse fastsætte, hvilken varighed en audiovisuel produktion skal have for at kunne anses for en tv-film.«

22. Ved kongeligt dekret nr. 1652/2004 af 9. juli 2004 godkendtes »bekendtgørelse om pligt til at bidrage til præfinansieringen af europæiske og spanske spillefilm, kortfilm og tv-film«¹⁶. Bekendtgørelsen indeholder gennemførelsesbestemmelserne til artikel 5, stk. 1, i lov nr. 25/1994 om finansiering af europæiske filmproduktioner og regulerer navnlig beregningen af tv-selskabernes omsætning og beregningen af den andel, der skal anvendes til køb af europæiske filmproduktioner. I henhold til bekendtgørelsens artikel 7, stk. 1, kan der med hensyn til forpligtelsen til præfinansiering tages hensyn til samtlige udgifter, som et tv-selskab har haft til egenproduktioner, bestilte programmer, koproduktioner samt til køb af senderrettigheder til audiovisuelle programmer.

23. For så vidt angår sagens processuelle aspekter indeholder den præjudicielle forelæggelse følgende yderligere oplysninger: Efter spansk ret har privatretlige juridiske personer, hvis interesser berøres af generelle administrative bestemmelser, tilstrækkelig søgsmålsinteresse til at anfægte de relevante generelle bestemmelser og anlægge annullationssøgsmål ved domstolene. Når de almindelige bestemmelser er udstedt af Consejo de Ministros (regeringen), påkendes sagen af afdelingen for forvaltningssager ved Tribunal Supremo som første og sidste instans; det påhviler denne ret at efterprøve lovligheden af regeringens retsakter.

16 — Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula la inversión obligatoria para la financiación anticipada de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión, europeos y españoles (BOE nr. 174 af 20.7.2004, s. 26264).

III — Sagens faktiske omstændigheder og tvisten i hovedsagen

24. Den 16. september 2004 anlagde UTECA sag ved den spanske Tribunal Supremo (herefter »den forelæggende ret«) til prøvelse af kongeligt dekret nr. 1652/2004 og påstod dekretet kendt ugyldigt.

25. Med sagen søges opnået, at hverken det anfægtede dekret eller de retsregler, som dekretet støttes på, finder anvendelse, idet de efter UTECA's opfattelse krænker forskellige bestemmelser i den spanske forfatning og er i strid med fællesskabsretten.

26. Såvel den spanske statsforvaltning¹⁷ som Federación de Asociaciones de Productores Audiovisuales Españoles (herefter »FAPAE«), der en privatretlig sammenslutning af spanske producenter inden for det audiovisuelle område, og Entidad de Gestión de Derechos

17 — Administración General del Estado.

de los Productores Audiovisuales (herefter »EGEDA«), der er en rettighedshaverorganisation, som varetager audiovisuelle programproducenters rettigheder, bestrider UTECA's påstand.

- 2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Er en national bestemmelse, som foruden den nævnte finansieringsforpligtelse også forbeholder 60% af denne obligatoriske finansiering til spansksprogede produktioner, da i overensstemmelse med direktivet og artikel 12 EF, sammenholdt med traktatens øvrige særlige bestemmelser?

IV — De præjudicielle spørgsmål og retsforhandlingerne ved Domstolen

27. Ved kendelse af 18. april 2007, indgået til domstolen den 3. maj 2007, udsatte Tribunal Supremo sagen og forelagde Domstolen følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

- 3) Udgør en forpligtelse i henhold til en national bestemmelse, hvorefter tv-selskaber pålægges at afsætte en procentdel af deres driftsindtægter til præfinansiering af spillefilm, hvoraf 60% skal anvendes specifikt på spansk-sprogede produktioner, som for størstedelens vedkommende produceres af den spanske filmindustri, en statsstøtte til fordel for den spanske filmindustri i artikel 87 EF's forstand?»

- »1) Kan medlemsstaterne i medfør af artikel 3 i Rådets direktiv 89/552/EØF om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-radiospredningsvirksomhed, som affattet ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/36/EF af 30. juni 1997, pålægge tv-selskaber en forpligtelse til at afsætte en procentdel af deres driftsindtægter til præfinansiering af europæiske spillefilm og tv-film?

28. I sagen for Domstolen har UTECA, FAPAE, EGEDA, den græske, den spanske og den franske regering samt Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber og EFTA-Tilsynsmyndigheden afgivet skriftlige og mundtlige indlæg. Derudover har den belgiske, den italienske, den østrigske og den polske regering afgivet skriftlige indlæg.

V — Stillingtagen

A — *Det første spørgsmål: Er en forpligtelse til præfinansiering af europæiske programmer forenelig med direktivet om »fjernsyn uden grænser«*

29. Med sit første spørgsmål anmoder Tribunal Supremo Domstolen om en fortolkning af artikel 3 i direktiv 89/552. Det ønskes nærmere bestemt oplyst, om en medlemsstat kan pålægge tv-spredningsorganer — ud over kvoteordningen i direktivets artikel 4 og 5 — en forpligtelse til årligt at anvende en bestemt procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film. Det drejer sig med andre ord om at fastslå, hvilken skønsmargin medlemsstaterne fortsat har i henhold til direktivet om »fjernsyn uden grænser« for så vidt angår henholdsvis finansiering og præfinansiering af europæiske programmer.

1. Indledende bemærkninger

30. I henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 kan medlemsstaterne pålægge tv-spredningsorganer, som hører under deres myndighed, strengere eller mere detaljerede bestemmelser på de områder, der er omfattet af dette direktiv.

31. Ifølge denne bestemmelse er der ikke ved direktivet om »fjernsyn uden grænser« sket en fuldstændig harmonisering af de retsfor-skrifter, der finder anvendelse i forhold til tv-spredningsorganer, men alene fastsat mindsteregler for de fjernsynsudsendelser, de bringer¹⁸.

32. Det ville imidlertid være forkert at antage, at medlemsstaterne alene kan fastsætte strengere eller mere detaljerede bestemmelser for tv-spredningsorganer inden for de områder, der er omfattet af direktivet. Ifølge ordlyden af artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 og dennes henvisning til »de områder, der er omfattet« af direktivet, er denne antagelse ganske vist nærliggende. I virkeligheden er formålet med denne formulering alene at understrege, at medlemsstaterne på de områder, der er omfattet af direktivet, *sågar* kan gå videre end de mindstestandarder, som fællesskabslovgiver har fastsat. I øvrigt er det indlysende, at nationale bestemmelser, der har betydning for tv-spredningsorganers virksomhed på helt andre områder end dem, der er omfattet af direktivet om »fjernsyn uden grænser«, er lovlige¹⁹.

18 — Jf. 13. betragtning til direktiv 89/552 samt dom af 9.2.1995, sag C-412/93, Leclerc-Siplec, Sml. I, s. 179, præmis 29 og 44, og af 9.7.1997, forenede sager C-34/95 — C-36/95, De Agostini og TV-Shop, Sml. I, s. 3843, præmis 3.

19 — Som det klart fremgår af 13. betragtning til direktiv 89/552, berører det ikke medlemsstaternes og disses myndigheds beføjelser vedrørende organisation og finansiering af udsendelserne og programindhold. I lighed hermed fremgår det klart af 44. betragtning til ændringsdirektiv 97/36, at medlemsstaterne eksempelvis kan lade deres konkurrenceret finde anvendelse i forhold til tv-spredningsforetagender.

33. Det er derfor uden betydning for besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål, om en national lovgivning som den spanske, der indeholder bestemmelser om præfinansiering af visse europæiske film, vedrører et af de *områder, der er omfattet af* direktivet om »fjernsyn uden grænser«, eller om de falder helt uden for direktivets anvendelsesområde. Det er nemlig åbenbart, at medlemsstaterne kan gå ud over de mindstestandarder, der følger af direktivet.

34. »Strengere eller mere detaljerede bestemmelser« som medlemsstaterne vedtager, må imidlertid ikke stride mod direktivets indhold og formål eller mod anden fællesskabsret²⁰. De følgende betragtninger vedrører de eventuelle grænser, der gælder med hensyn til den skønsmargin, der tilkommer medlemsstaterne.

2. Intet generelt forbud mod nationale præfinansieringsbestemmelser

35. Direktivet om »fjernsyn uden grænser« stiller ikke bestemte krav til medlemsstaterne

for så vidt angår henholdsvis finansiering og præfinansiering af europæiske programmer²¹.

36. Omvendt forbyder direktivet heller ikke, at medlemsstaterne indfører sådanne bestemmelser i national ret. Det kan nemlig ikke af den omstændighed, at direktivet ikke indeholder bestemmelser herom, sluttes, at der er forbud mod, at medlemsstaterne indfører sådanne regler. Som det fremgår af præambelen til direktivet om »fjernsyn uden grænser«, berører direktivet derimod klart ikke medlemsstaternes beføjelse med hensyn til finansiering af udsendelser og programindhold²².

37. Til forskel fra UTECA's og den polske regerings opfattelse er medlemsstaternes skønsmargin i henhold til artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 ikke udtømt med fastsættelse af kvoter for udsendelse af europæiske programmer i fjernsynet og en mere eller mindre streng eller detaljeret regulering af dette spørgsmål i national ret. Medlemsstaterne er nemlig ikke begrænset til at benytte de instrumenter, der fremgår af artikel 4 og 5 i direktiv 89/552, ved fremme af distribution og produktion af europæiske programmer.

20 — Jf. i denne forbindelse 44. betragtning til direktiv 97/36. I samme retning allerede De Agostini og TV-Shop-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 18, navnlig præmis 50 og 51, og dom af 28.10.1999, sag C-6/98, ARD, Sml. I, s. 7599, navnlig præmis 49 og 50, hvori Domstolen vurderede strengere nationale bestemmelser som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 på grundlag af bestemmelserne om fri udveksling af tjenesteydelser. Jf. endvidere dom af 17.7.2008, sag C-500/06, Corporación Dermoeztética, Sml. I, s. 5785, præmis 31.

21 — Henvisningen til tv-spredningsorganernes budget i artikel 5 i direktiv 89/552 vedrører heller ikke finansiering af europæisk fremstillede programmer, men alene tv-udsendelse af sådanne.

22 — 13. betragtning til direktiv 89/552.

38. De »strengere eller mere detaljerede bestemmelser«, som medlemsstaterne ifølge artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 kan indføre, omfatter derimod et meget vidt spektrum af mulige nationale foranstaltninger. Dette blev bekræftet af fællesskabslovgiver selv i anledning af den ændring af direktivet om »fjernsyn uden grænser«, der blev foretaget i 1997, og i 44. betragtning til ændringsdirektiv 97/36 er der nævnt de mest forskelligartede områder, i hvilken forbindelse formuleringen »bl.a.« understreger, at der ikke er tale om en udtømmende opregning²³. I 45. betragtning til direktiv 97/36 nævnes endog udtrykkeligt forpligtelsen til »at investere i europæiske produktioner«.

39. Der kan således ikke af direktivet om »fjernsyn uden grænser« udledes et generelt forbud mod en national ordning om præfinansiering som den spanske²⁴.

3. Ikke forbud mod at inddrage private tv-spredningsorganer i en national præfinansieringsordning

40. Ifølge UTECA giver artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552 alene medlemsstaterne mulighed for at indføre strengere bestemmelser i forhold til visse tv-spredningsor-

ganer, som er pålagt en pligt til at varetage offentlige interesser. Bestemmelsen skal ifølge sammenslutningen ses i sammenhæng med protokollen om offentlig radio- og tv-virksomhed i medlemsstaterne²⁵.

41. Jeg deler ikke denne opfattelse. Direktivet om »fjernsyn uden grænser« sonderer principielt ikke mellem private og offentlige tv-spredningsorganer, eller sådanne, som varetager offentlige interesser. Specielt giver ordlyden af artikel 3, stk. 1, i direktiv 89/552, som er genstand for nærværende sag, ikke grundlag for en sådan sontring.

42. I forbindelse med direktivændringen i 1997 præciserede fællesskabslovgiver ganske vist, at visse tv-spredningsorganer kunne være underlagt en pligt til at varetage offentlige interesser, herunder pligt til at investere i europæiske produktioner²⁶.

43. Det kan imidlertid ikke på grundlag heraf sluttes, at det alene er tv-spredningsorganer med pligt til at varetage offentlige interesser, som ved lov kan pålægges pligt til præfinan-

23 — I samme retning vedrørende forholdet mellem artikel 3, stk. 1, og artikel 19 i direktiv 89/552 allerede Leclerc-Siplecdommen, nævnt ovenfor i fodnote 18, præmis 40, 41 og 47.

24 — I samme retning for fremtidige tilfælde den nye artikel 3i, stk. 1, i direktivet om »fjernsyn uden grænser«, sammenholdt med 48. betragtning til direktiv 2007/65.

25 — Protokollen om offentlig radio- og tv-virksomhed i medlemsstaterne blev tilføjet EF-traktaten ved den 2.10.1997 undertegnede Amsterdamtraktat og er offentliggjort i EFT C 340, s. 109.

26 — 45. betragtning til direktiv 97/36.

siering af europæiske produktioner. Medlemsstaterne kan derimod snarere ligeledes bestemme, at *samtlig*e tv-spredningsorganer, som henhører under deres kompetence, ved lov pålægges en sådan præfinansieringspligt, for herigennem så effektivt som muligt at opfylde kvoteordningen vedrørende transmission af europæiske programmer (jf. artikel 4 og 5 i direktiv 89/552)²⁷.

44. Der kan således ikke af direktivet om »fjernsyn uden grænser« udledes et forbud mod, at private tv-spredningsorganer inddrages under en national præfinansieringsordning som den spanske.

4. Formålene med direktivet om »fjernsyn uden grænser« ikke til hinder for en sådan ordning

45. For så vidt angår formålene med direktivet om »fjernsyn uden grænser« fremgår det allerede af præamblen til direktivet, at fremme af produktionen af europæiske fjernsynsprogrammer og europæiske audiovisuelle værker særligt lå fællesskabslovgiver på sinde²⁸. Dette fremgår ligeledes af direktivets kapitel III, hvis overskrift viser, at det ikke alene vedrører

fremme af *distribution*, men også fremme af *produktion* af fjernsynsprogrammer.

46. En national ordning, hvorefter tv-spredningsorganer har pligt til at bidrage til præfinansiering af visse europæiske spille- og tv-film, fremmer produktionen af europæiske fjernsynsprogrammer og audiovisuelle værker og er følgelig forenelig med målsætningen for direktivet om »fjernsyn uden grænser«²⁹. Den er endvidere tillige begrundet i tvingende almene hensyn som omhandlet i Domstolens retspraksis vedrørende grundlæggende friheder³⁰.

47. Endvidere ville gennemførelsen af de mindstekvoter, der er fastsat ved artikel 4 og 5 i direktivet om »fjernsyn uden grænser« vedrørende udsendelse af europæiske programmer i fjernsynet, være illusorisk, såfremt der overhovedet ikke kunne fremstilles et tilstrækkeligt antal europæiske programmer, idet der savnedes en rimelig finansiering. Såfremt medlemsstaterne i national ret træffer foranstaltninger til at øge finansieringen af europæisk producerede programmer, yder de også indirekte et bidrag til gennemførelsen af den nævnte kvoteordning.

27 — For fremtidige tilfælde bekræftes dette tillige udtrykkeligt af den nye artikel 3i, stk. 1, i direktivet om »fjernsyn uden grænser«, sammenholdt med 48. betragtning til direktiv 2007/65, hvor finansielle bidrag fra tjenesteudbydere — for så vidt angår on-demand audiovisuelle medietjenester — udtrykkeligt nævnes som middel til fremme af produktionen af europæiske programmer.

28 — 19. og 22. betragtning til direktiv 89/552.

29 — Jf. ligeledes 23. betragtning til direktiv 89/552, der udtrykkeligt tillader nationale regler om støtte og udvikling af den europæiske produktion, såfremt de er i overensstemmelse med fællesskabsretten.

30 — Dom af 11.7.1985, forenede sager 60/84 og 61/84, Cinéthèque m.fl., Sml. s. 2605, præmis 23.

48. Direktivets særlige formål om, foruden fremme af distributionen af europæiske programmer i fjernsynet, tillige at fremme produktionen af disse, er følgelig ikke til hinder for en national ordning, hvorved tv-spredningsorganer pålægges pligt til præfinansiering af visse europæiske film³¹.

49. En sådan præfinansieringsordning er heller ikke i strid med direktivets hovedformål, der er at sikre fri udveksling af fjernsynsudsendelser³².

50. anvendelsen af strengere nationale bestemmelser vil i almindelighed ikke nødvendigvis hindre opfyldelsen af direktivets formål, som er at sikre fri udveksling af fjernsynsudsendelser³³.

51. I den foreliggende sag er der så meget desto mindre grund til at befrygte, at direktivets formål ikke varetages, idet udenlandske tv-spredningsorganer, hvis programmer skal bringes i Spanien, under ingen omstændig-

heder er omfattet af den dér gældende præfinansieringsordning.

52. Tv-spredningsorganer, der er etableret i Spanien, har ganske vist pligt til præfinansiering af europæiske programmer, men dette indebærer imidlertid ikke et direkte indgreb i deres programlægning. Formålet med forpligtelsen til præfinansiering i henhold til spansk ret er derimod en effektiv opfyldelse af den kvoteordning vedrørende transmission af europæiske programmer, som er fastsat ved artikel 4 og 5 i direktiv 89/552, og som påhviler samtlige tv-spredningsorganer, der er etableret i Fællesskabet.

53. Man kan eventuelt betragte pligten til præfinansiering som et indirekte indgreb i programlægningen som følge af dens betydning for det pågældende tv-spredningsorgans budget. Da præfinansieringspligten, der alene omfatter 5% af indtægterne, kun udgør en forholdsvis ringe del af det samlede budget for et tv-spredningsorgan, er virkningerne heraf for ubetydelige og tilfældige³⁴ til reelt at kunne hindre dettes frie programlægning og derigennem hæmme den frie distribution af fjernsynsudsendelser efter organets eget valg som omhandlet i direktivet.

31 — Jf. i samme retning tillige 45. betragtning til direktiv 97/36, samt for fremtidige tilfælde den nye artikel 3i, stk. 1, i direktivet om »fjernsyn uden grænser«, sammenholdt med 48. betragtning til direktiv 2007/65.

32 — Det fremgår bl.a. af Leclerc-Siplec-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 18, præmis 28, De Agostini og TV-Shop-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 18, præmis 3, og ARD-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 20, præmis 28, at hovedformålet med direktivet om »fjernsyn uden grænser« er at sikre fri udveksling af fjernsynsudsendelser.

33 — Leclerc-Siplec-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 18, præmis 44.

34 — I samme retning — om end i anden sammenhæng — dom af 17.2.2005, sag C-134/03, Viacom Outdoor, Sml. I, s. 1167, præmis 38, og af 26.5.2005, sag C-20/03, Burmanjer m.fl., Sml. I, s. 4133, præmis 31, sidste punktum.

54. Formålene med direktivet om »fjernsyn uden grænser« er således ikke til hinder for en national ordning som den spanske, hvorved tv-spredningsorganer pålægges pligt til præfinansiering af visse europæiske film.

europæiske programmer i den betydning, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 6 i direktivet om »fjernsyn uden grænser«, men alene visse værker, navnlig spille- og tv-film af en varighed på mere end 60 minutter, som ikke består af flere afsnit.

5. Øvrige betragtninger

55. For fuldstændighedens skyld vil jeg herefter behandle to yderligere, specielle problemer, som Tribunal Supremo har rejst i relation til det første præjudicielle spørgsmål, og som begrunder den forelæggende rets tvivl om, hvorvidt en præfinansieringsordning som den spanske er forenelig med direktivet om »fjernsyn uden grænser«.

a) Kan visse europæiske programkategorier være undtaget fra en national præfinansieringsordning?

57. Som allerede nævnt³⁵ pålægger direktivet om »fjernsyn uden grænser« ikke medlemsstaterne en pligt til i national ret at regulere henholdsvis finansiering eller præfinansiering af europæiske programmer. Direktivet angiver følgelig heller ikke, hvilke europæiske programmer der i givet fald kan eller skal være genstand for en sådan national præfinansieringsordning. Medlemsstaterne kan i princippet således frit bestemme, hvorledes de vil udforme deres præfinansieringsordning, og hvilke programmer der kan drage fordel af ordningen.

58. Fællesskabsretlige begrænsninger kan eventuelt følge af henholdsvis princippet om ligebehandling eller forbud mod forskelsbehandling, som hører til fællesskabsrettens almindelige retsgrundsætninger³⁶, og som medlemsstaterne skal respektere inden for fællesskabsrettens anvendelsesområde³⁷. Da den præfinansieringsordning, der er fastsat i

56. Tribunal Supremo har for det første i sin forelæggelseskendelse særligt fremhævet, at den forpligtelse, der er pålagt spanske tv-spredningsorganer, ikke omfatter samtlige

³⁵ — Jf. punkt 35 i nærværende forslag til afgørelse.

³⁶ — Dom af 20.10.2005, sag C-334/03, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 8911, præmis 24, og af 12.9.2006, sag C-300/04, Eman og Sevinger, Sml. I, s. 8055, præmis 57.

³⁷ — Dom af 11.6.2006, sag C-13/05, Chacón Navas, Sml. I, s. 6467, præmis 56, og af 7.9.2006, sag C-81/05, Cordero Alonso, Sml. I, s. 7569, præmis 35 og 41.

spansk ret, som allerede nævnt har til formål at fremme produktionen af europæiske programmer, vedrører den anvendelsesområdet for direktivet om »fjernsyn uden grænser«³⁸.

59. Det følger af henholdsvis princippet om ligebehandling og princippet om forbud mod forskelsbehandling, at ensartede forhold ikke må behandles forskelligt, og at forskellige forhold ikke må behandles ensartet, medmindre en sådan forskellig behandling er objektivt begrundet³⁹.

60. Den spanske præfinansieringsordning udgør utvivlsomt forskelsbehandling af spille- og tv-film af mere end 60 minutters varighed og andre værker, herunder tv-serier. Om der herved er tale om ensartede eller forskellige forhold, og om præfinansieringsordningen i givet fald er objektivt begrundet, afhænger af en lang række omstændigheder,

med hensyn til hvilke den nationale lovgiver tillige er tillagt et vist skøn⁴⁰.

61. Direktivet om »fjernsyn uden grænser« fremhæver f.eks. nødvendigheden af at fremme uafhængige producenter⁴¹. Det kan endvidere være korrekt at lade programmer, hvis produktion er forbundet med forholdsvis store omkostninger, og som frembyder særlige vanskeligheder, profitere af en præfinansieringsordning. Begge betragtninger kan begrunde antagelsen af, at spille- og tv-film af mere end 60 minutters varighed ikke er sammenlignelige med øvrige værker, navnlig tv-serier, eller at en forskellig behandling af disse i hvert fald er objektivt begrundet.

62. Det er imidlertid ikke muligt at foretage en udtømmende vurdering på grundlag af de få oplysninger, der er Domstolen bekendt. I øvrigt tilkommer det alene den nationale ret at bedømme de faktiske omstændigheder i hovedsagen og at anvende de fællesskabsretlige bestemmelser på disse⁴².

38 — Jf. 19. og 22. betragtning til direktiv 89/552, samt overskriften til direktivets kapitel III: Fremme af distribution og produktion af fjernsynsprogrammer.

39 — Dom af 10.1.2006, sag C-344/04, IATA og ELFAA, Sml. I, s. 403, præmis 95, Eman og Sevinger-dommen nævnt ovenfor i fodnote 36, præmis 57, og dom af 11.9.2007, sag C-227/04 P, Lindorfer mod Rådet, Sml. I, s. 6767, præmis 63.

40 — Tilsvarende f.eks. dom af 13.4.2000, sag C-292/97, Karlsson m.fl., Sml. I, s. 2737, præmis 35 og 49, af 11.9.2003, sag C-77/02, Steinicke, Sml. I, s. 9027, præmis 61, og af 22.11.2005, sag C-144/04, Mangold, Sml. I, s. 9981, præmis 63, hvor Domstolen ved efterprøvelse af forbuddet mod forskelsbehandling ved forfølgning af visse mål inden for landbrugspolitikken og socialpolitikken indrømmede medlemsstatene henholdsvis et skøn eller en vis skønsmargin. I samme retning indrømmer Domstolen medlemsstatene en skønsmargin med hensyn til grundlæggende frihedsrettigheder inden for områder, der ikke er harmoniseret; jf. f.eks. vedrørende sundhedsbeskyttelse dom af 13.7.2004, sag C-429/02, Bacardi France, Sml. I, s. 6613, præmis 33, og vedrørende kulturpolitik dom af 13.12.2007, sag C-250/06, United Pan-Europe Communications Belgium m.fl., Sml. I, s. 11135, præmis 44.

41 — Artikel 5 i direktiv 89/552; jf. tillige 19. og 24. betragtning til direktiv 89/552 samt 31. betragtning til direktiv 97/36.

42 — Dom af 23.2.2006, sag C-253/03, CLT-UFA, Sml. I, s. 1831, præmis 35 og 36, og af 10.7.2008, sag C-54/07, Feryn, Sml. I, s. 5187, præmis 19.

b) Kan tv-selskaber, hvis sendeflade kun omfatter ganske få nyere spillefilm, pålægges pligt til præfinansiering af europæiske programmer?

princippet om ligebehandling⁴⁵ samt endvidere af proportionalitetsprincippet⁴⁶.

63. Tribunal Supremo har i forelæggelseskendelsen endvidere henvist til, at pligten til præfinansiering påhviler samtlige tv-selskaber, der bringer nyere spillefilm⁴³, uanset om deres udbud af spillefilm er ubetydeligt eller næppe er relevant for deres programflade.

66. Med hensyn til ligebehandlingsprincippet bemærkes for det første, at den omtvistede spanske ordning tilsyneladende på samme måde pålægger samtlige tv-selskaber pligt til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film. Den forelæggende ret skal efterprøve, om den situation, der gælder for tv-selskaber, der kun viser ganske få spillefilm, og den situation, som gælder for andre tv-selskaber, reelt er sammenlignelige. Såfremt dette ikke er tilfældet, skal det undersøges, om det desuagtet kan være objektivt begrundet at behandle disse på samme måde. Også i denne henseende må der indrømmes den nationale lovgiver en vis skønsmargin⁴⁷.

64. Som tidligere nævnt⁴⁴ kan medlemsstaterne principielt frit bestemme, hvorledes de nærmere vil udforme en national præfinansieringsordning. De kan således også angive, hvilke tv-selskaber der er omfattet af præfinansieringspligten.

67. For så vidt angår proportionalitetsprincippet bemærkes dernæst, at dette indebærer, at retsakter ikke må gå videre end nødvendigt og passende for gennemførelsen af det lovligt tilsigtede formål med de pågældende bestemmelser, hvorved det forudsættes, at såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, skal den mindst bebyrdende foranstaltning vælges, og byrderne må herved ikke være uforholdsmæssige i forhold til de

65. Som allerede nævnt kan fællesskabsretlige begrænsninger i givet fald følge af

43 — Herved forstås i henhold til den spanske ordning film, som højst er syv år gamle regnet fra produktionsdatoen, jf. artikel 5, stk. 1, andet afsnit, i lov nr. 25/1994 i den ændrede affattelse.

44 — Jf. punkt 57 i nærværende forslag til afgørelse.

45 — Jf. punkt 58-61 i nærværende forslag til afgørelse.

46 — Jf. om medlemsstaternes pligt til at respektere proportionalitetsprincippet ved udøvelsen af deres beføjelser dommen i sagen Karlsson m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 45 og 58, samt dom af 10.3.2005, forenede sager C-96/03 og C-97/03, Tempelman og van Schaijk, Sml. I, s. 1895, præmis 46, og af 27.9.2007, sag C-184/05, Twoh International, Sml. I, s. 7897, præmis 25.

47 — Jf. den ovenfor i fodnote 40 nævnte retspraksis.

tilsigtede mål⁴⁸. Henset hertil skal den forelæggende ret navnlig efterprøve, om pligten til præfinansiering af europæiske programmer kan udgøre en uforholdsmæssig byrde for tv-selskaber, der kun viser ganske få spillefilm, uanset at den alene udgør en forholdsvis ringe del — 5% af indtægterne — af det pågældende tv-selskabs samlede budget.

pålægges pligt til årligt at bidrage med en vis procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film. En sådan national ordning skal imidlertid være forenelig med den øvrige fællesskabsret.

68. Henset til de oplysninger, der foreligger for Domstolen, kan dette ikke fastslås endeligt. Som allerede nævnt⁴⁹ tilkommer det i øvrigt under alle omstændigheder alene den nationale ret at bedømme de faktiske omstændigheder i hovedsagen og at anvende de fællesskabsretlige bestemmelser på disse.

B — Det andet spørgsmål: vurdering af en forpligtelse til præfinansiering af europæiske programmer på visse sprog på baggrund af de grundlæggende friheder

6. Foreløbig konklusion

69. Sammenfattende bemærkes:

70. Såfremt det første spørgsmål besvares i overensstemmelse med mit forslag til afgørelse, er det ligeledes fornødent at behandle det andet spørgsmål. Hermed ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en medlemsstat ved lov kan pålægge tv-spredningsorganer årligt at anvende 60% af den obligatoriske præfinansiering til europæiske spille- og tv-film, hvis originalsprog er anerkendt som officielt sprog i den pågældende medlemsstat⁵⁰.

Direktiv 89/552 i almindelighed og artikel 3 i særdeleshed er ikke til hinder for en national ordning, hvorved tv-spredningsorganer

48 — Jf. bl.a. dom af 12.7.2001, sag C-189/01, Jippes m.fl., Sml. I, s. 5689, præmis 81, og dommen i sagen Tempelman og Van Schaijk, nævnt ovenfor i fodnote 46, præmis 47.

49 — Jf. punkt 62 i nærværende forslag til afgørelse.

50 — Det andet spørgsmål vedrører ifølge sin ordlyd ganske vist kun »spanskspregnede produktioner« (»obras en lengua original española«). Ved betragtning af artikel 5, stk. 1, andet afsnit, i lov nr. 25/1994 er det imidlertid nærliggende at antage, at den omtvistede spanske ordning ikke er begrænset til ét enkelt sprog, men omhandler »produktioner, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien« (»producciones cuya lengua original sea cualquiera de las oficiales en España«). Den spanske regering præciserede i retsmødet, at denne formulering tillige omfatter officielle regionsprog i Spanien, såsom katalansk, galicisk og baskisk.

1. Indledende bemærkninger

71. Ifølge sin ordlyd vedrører det andet præjudicielle spørgsmål fortolkningen af direktiv 89/552 og det fællesskabsretlige forbud mod forskelsbehandling.

72. I relation til direktiv 89/552 har jeg allerede i forbindelse med svaret på det første præjudicielle spørgsmål redegjort for⁵¹, at direktivet ikke indeholder krav med hensyn til nationale bestemmelser om henholdsvis finansiering og præfinansiering af film. Sådanne bestemmelser skal imidlertid være forenelige med øvrig fællesskabsret, navnlig EF-traktatens grundlæggende friheder⁵². I det følgende vil jeg derfor gennemgå det andet præjudicielle spørgsmål alene ud fra denne betragtning.

73. I det omfang det andet spørgsmål vedrører det almindelige forbud mod forskelsbehandling i artikel 12 EF, skal jeg endvidere erindre om, at denne bestemmelse kun kan anvendes selvstændigt på forhold omfattet af fællesskabsretten, for hvilke traktaten ikke indeholder særlige bestemmelser om forbud mod forskelsbehandling⁵³. Da den foreliggende sag imidlertid, som det umiddelbart vil fremgå, vedrører flere af de i EF-

traktatens omhandlede grundlæggende friheder, er det uforment her at gennemgå artikel 12 EF.

2. De relevante grundlæggende friheder og restriktioner af disse

74. Den spanske præfinansieringsordning pålægger tv-spredningsorganer pligt til at bidrage med en vis procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film, hvis originalsprog er anerkendt som officielt sprog i Spanien.

75. Ganske vist kan sådanne film teoretisk set produceres i samtlige medlemsstater. Som den forelæggende ret har fastslået, produceres de fleste af filmene imidlertid i Spanien⁵⁴. For at kunne optage en film, hvis originalsprog er anerkendt som officielt sprog i Spanien, kræves det nemlig, at såvel skuespillere som instruktør, kamerafolk, assistenter og eventuelle statister har tilstrækkelige kundskaber på netop dette sprog. Normalt skal de — i hvert fald skuespillerne — have så gode sprogkund-

51 — Jf. navnlig punkt 35-54 i nærværende forslag til afgørelse.

52 — Jf. 44. betragtning, in fine, til direktiv 97/36, samt den ovenfor i fodnote 20 nævnte retspraksis.

53 — Dom af 26.11.2002, sag C-100/01, Oteiza Olazabal, Sml. I, s. 10981, præmis 25, af 11.12.2003, sag C-289/02, AMOK, Sml. I, s. 15059, præmis 25, af 10.1.2006, sag C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze m.fl., Sml. I, s. 289, præmis 99, og af 11.1.2007, sag C-40/05, Lyyski, Sml. I, s. 99, præmis 33.

54 — FAPAE, og til dels EGEDA, rejste under sagens behandling for Domstolen tvivl med hensyn til denne konstatering, navnlig under henvisning til diverse koproduktioner på tværs af grænserne. Hertil bemærkes, at det inden for rammerne af en præjudiciel sag ikke tilkommer Domstolen, men den nationale ret at fastslå de faktiske omstændigheder, der har givet anledning til sagen, og at fastslå, hvilke konsekvenser disse har for den afgørelse, som retten skal træffe, jf. dom af 29.4.1982, sag 17/81, Pabst & Richarz, Sml. s. 1331, præmis 12, af 11.12.2007, sag C-291/05, Eind, Sml. I, s. 10719, præmis 18, og af 1.7.2008, sag C-49/07, MOTOE, Sml. I, s. 4863, præmis 30.

skaber, at de kan sidestilles med personer, der har sproget som modersmål⁵⁵. Inden for Fællesskabet er disse forudsætninger helt overvejende til stede i Spanien eller hos spaniere.

76. Henset hertil fristes man til at efterprøve virkningerne af den spanske præfinansieringsordning særligt ud fra en betragtning om indirekte forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, hvilket også er nærliggende, henset til de af Tribunal Supremo og visse af sagens parter anførte betragtninger. En sådan synsvinkel ville imidlertid føre til, at betragtningen begrænses til at angå en særlig åbenbar virkning af den spanske ordning, nemlig at tv-spredningsorganer i et vist omfang tilskyndes til at investere i nationale filmprojekter og samtidig afholdes fra at investere i udenlandske filmprojekter. Begrebet indirekte forskelsbehandling skal derimod fortolkes meget vidt, således at tillige samtlige andre virkninger af den spanske ordning vurderes indgående, navnlig virkningen for den frie bevægelighed for personer, som producerer film, eller som medvirker ved filmoptagelser, i Europa.

77. Der skal derfor foretages en samlet vurdering af virkningerne af den spanske

ordning for så vidt angår restriktioner for de grundlæggende friheder, nærmere bestemt restriktioner for den frie udveksling af tjenesteydelser (artikel 49 EF og 50 EF), retten til fri etablering (artikel 43 EF), frie kapitalbevægelser (artikel 56, stk. 1, EF), og arbejdskraftens frie bevægelighed (artikel 39 EF). Som bekendt indeholder samtlige disse grundlæggende friheder såvel et forbud mod forskelsbehandling som et forbud mod restriktioner⁵⁶. Grænsen mellem indirekte forskelsbehandling og restriktioner er flydende. Undertiden betragtes indirekte forskelsbehandling blot som en særlig form for restriktioner for den pågældende grundlæggende frihed⁵⁷. Dette har ikke mindst støtte i, at allerede ordlyden af tre af de fire omhandlede grundlæggende friheder slet ikke vedrører begrebet forskelsbehandling, men derimod

56 — Fast retspraksis; jf. om arbejdskraftens frie bevægelighed dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Bosman, Sml. I, s. 4921, præmis 92, 103 og 104, af 27.1.2000, sag C-190/98, Graf, Sml. I, s. 493, præmis 21-23, og af 15.9.2005, sag C-464/02, Kommissionen mod Danmark, Sml. I, s. 7929, præmis 45; jf. om den frie etableringsret dom af 30.11.1993, sag C-55/94, Gebhard, Sml. I, s. 4165, præmis 37, og af 5.10.2004, sag C-442/02, CaixaBank France, Sml. I, s. 8961, præmis 11; jf. om fri udveksling af tjenesteydelser dom af 25.7.1991, sag C-76/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 12, og af 18.7.2007, sag C-490/04, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 6095, præmis 63; om frie kapitalbevægelser »Golden Shares«-dommene af 4.6.2002, sag C-367/98, Kommissionen mod Portugal, Sml. I, s. 4731, præmis 44, og sag C-483/99, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 4781, præmis 40, dom af 6.12.2007, forenede sager C-463/04 og C-464/04, Federconsumatori m.fl., Sml. I, s. 10419, præmis 19, samt mit forslag til afgørelse af 14.7.2005 i sag C-265/04, Bouanich, Sml. I, 2006, s. 923, punkt 31.

57 — Jf. bl.a. dom af 13.12.2005, sag C-411/03, SEVIC Systems, Sml. I, s. 10805, præmis 23, af 14.12.2006, sag C-170/05, Denkvit International og Denkvit France, Sml. I, s. 11949, præmis 29 og 30, og af 18.7.2007, sag C-231/05, Oy AA, Sml. I, s. 6373, præmis 39, hvori en »forskellig behandling« anses for en »restriktion« for en grundlæggende frihed. Tilsvarende tales der i dom af 11.9.2007, sag C-318/05, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 6957, præmis 117, om forskelsbehandling, der kan »gøre det vanskeligere« for de berørte at udøve deres rettigheder, hvilket svarer til den sædvanlige definition af en restriktion.

55 — Forholdet kan være et andet, såfremt der skal besættes en rolle i en film, hvor personen taler med udenlandsk accent.

restriktioner (artikel 43 EF, 49 EF og 56, stk. 1, EF). Begrundelsen for restriktioner og indirekte forskelsbehandling bedømmes i retspraksis ligeledes i det væsentlige ud fra samme kriterier⁵⁸.

a) Fri udveksling af tjenesteydelser (artikel 49 EF og 50 EF)

78. Retten til fri udveksling af tjenesteydelser (artikel 49 EF og 50 EF) berøres for det første, i det omfang spanske tv-spredningsorganer ønsker at erhverve ret til filmtransmission hos producenter fra andre medlemsstater⁵⁹. I det omfang den spanske præfinansieringsordning forpligter de derværende tv-spredningsorganer til at finansiere film på ét af de officielle sprog i Spanien, bliver det nemlig mindre attraktivt for disse tv-spredningsorganer at erhverve transmissionsrettigheder til film på andre originalsprog; forpligtelsen til præfinansiering tager nemlig ikke hensyn til erhvervelse af transmissionsrettigheder til film på andre sprog. Dette rammer navnlig film af udenlandsk produktion. Samtidig bliver det mindre attraktivt for udenlandske producenter at markedsføre deres film i Spanien, idet disses originalsprog typisk ikke er et af de officielt anerkendte sprog i Spanien.

79. Retten til fri udveksling af tjenesteydelser berøres, som Kommissionen med rette har anført, tillige ud fra yderligere en betragtning: I det omfang skuespillere, instruktører og øvrige personer, der deltager i indspilningen af en film, ikke har status som arbejdstagere, leverer de tjenesteydelser som omhandlet i artikel 49 EF i forhold til filmproducenten. Som følge af den spanske præfinansieringsordning tilskyndes spanske filmproducenter til overvejende at indspille film på de officielt anerkendte sprog i Spanien. Det vil følgelig være mindre attraktivt for spanske producenter at engagere udenlandske skuespillere, instruktører og øvrigt personale til filmindspilningen, idet disse normalt ikke behersker de officielle sprog i Spanien i samme grad som spaniere. Det bliver samtidig vanskeligere for denne gruppe af personer at tilbyde spanske filmproducenter deres tjenester til indspilning af en film.

80. Ud fra samtlige disse betragtninger indebærer en præfinansieringsordning som den spanske således en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser.

b) Den frie etableringsret (artikel 43 EF)

81. En præfinansieringsordning som den spanske kan ligeledes påvirke den frie etableringsret (artikel 43 EF) i to henseender.

58 — Jf. om begrundelse for indirekte forskelsbehandling bl.a. Karlsson-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 44 og 45, og dom af 12.12.2006, sag C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, Sml. I, s. 11753, præmis 46.

59 — Dom af 4.5.1993, sag C-17/92, *Distribuidores Cinematográficos*, Sml. I, s. 2239, præmis 10. Som generaladvokat Van Gerven bemærkede i punkt 9 i sit forslag til afgørelse af 18.2.1993 i denne sag, består det væsentlige aspekt i udnyttelsen af en film i, at producenten stiller distributionsrettighederne til rådighed på et bestemt marked og midlertidigt overdrager retten til offentlig forevisning på dette marked. En (grænseoverskridende) overdragelse af en materiel filmbærer er kun en logisk konsekvens af dette, således at man ikke kan tale om varebevægelser efter traktaten.

82. For det første kan den bevirke, at det bliver mindre attraktivt for spanske tv-spretningsorganer at overtage filmproduktionsselskaber fra andre medlemsstater, eller — f.eks. for så vidt angår koproduktioner — at erhverve afgørende andele i disse⁶⁰. Såfremt disse udenlandske filmproducenter nemlig ikke indspiller film, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien, kan denne aktivitet ikke tages i betragtning i relation til opfyldelsen af de forpligtelser, der påhviler spanske tv-spretningsorganer ifølge den dér gældende præfinansieringsordning⁶¹.

83. For det andet kan den bevirke, at det bliver mindre attraktivt for filmproducenter og instruktører at etablere sig i Spanien eller at etablere filialer eller datterselskaber dér. Såfremt deres film nemlig indspilles på andre sprog end de officielle sprog i Spanien, kan de ikke nyde fordel af den lokale præfinansieringsordning.

84. Ud fra begge disse betragtninger indebærer en præfinansieringsordning som den spanske således en restriktion for den frie etableringsret.

c) Frie kapitalbevægelser (artikel 56, stk. 1, EF)

85. I det omfang tv-spretningsorganer alene stiller kapital til rådighed for udenlandske filmproduktionsselskaber — f.eks. med henblik på koproduktioner — eller alene erhverver andele i sådanne, uden at opnå afgørende indflydelse på virksomhedsledelsen⁶², berøres de frie kapitalbevægelser (artikel 56, stk. 1, EF).

86. En præfinansieringsordning som den spanske kan bevirke, at de nævnte investeringer i udenlandske virksomheder bliver mindre attraktive for spanske tv-spretningsorganer. Såfremt de pågældende udenlandske filmproducenter nemlig ikke producerer film, hvis originalsprog er et af de officielt anerkendte sprog i Spanien, kan denne virksomhed ikke tages i betragtning i relation til opfyldelsen af tv-spretningsorganets forpligtelser i henhold til den spanske præfinansieringsordning. Dette udgør følgelig en restriktion for de frie kapitalbevægelser⁶³.

60 — Ifølge fast retspraksis er deltagelse i et selskab alene omfattet af anvendelsesområdet for den frie etableringsret, såfremt den pågældende selskabsdeltager har »en sådan indflydelse på beslutningerne i dette selskab, at han kan træffe afgørelse om dets drift«, jf. dom af 13.4.2000, sag C-251/98, Baars, Sml. I, s. 2787, præmis 22, og af 5.11.2002, sag C-208/00, Überseering, Sml. I, s. 9919, præmis 77, Oy AA-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 57, præmis 20, og dom af 6.12.2007, sag C-298/05, Columbus Container Services, Sml. I, s. 10451, præmis 30.

61 — Under den mundtlige forhandling for Domstolen blev der henvist til, at der tillige findes koproduktioner, hvor slutresultatet forekommer på flere originalsprog. Såfremt denne påstand skulle vise sig at være korrekt — hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve — kan den restriktive virkning af den spanske præfinansieringsordning for så vidt angår den frie etableringsret i givet fald mindskes.

62 — Såfremt erhvervelse af andele i et selskab medfører, at den pågældende selskabsdeltager opnår afgørende indflydelse på selskabets beslutninger, er erhvervelsen ikke omfattet af anvendelsesområdet for frie kapitalbevægelser, men anvendelsesområdet for retten til fri etablering; jf. den ovenfor i fodnote 60 nævnte retspraksis.

63 — Som allerede nævnt henvistes der under den mundtlige forhandling til, at der findes koproduktioner, hvor slutresultatet forekommer på flere originalsprog. Såfremt denne påstand skulle vise sig at være korrekt — hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve — kan den restriktive virkning af den spanske præfinansieringsordning for så vidt angår de frie kapitalbevægelser i givet fald mildnes.

d) Arbejdskraftens frie bevægelighed (artikel 39 EF)

87. Såfremt skuespillere, instruktører og øvrige medvirkende ved indspilningen af en film har status som ansatte hos filmproducenten, i forhold til hvilken de præsterer deres ydelser i et afhængighedsforhold og mod vederlag, er de arbejdstagere i henhold til artikel 39 EF. Det ovenfor anførte om fri udveksling af tjenesteydelser gælder tilsvarende for dem⁶⁴. Præfinansieringsordningen tilskynder spanske filmproducenter til overvejende at indspille film på de officielle sprog i Spanien. Det vil følgelig være mindre attraktivt for spanske producenter at ansætte udenlandske arbejdstagere, idet disse normalt ikke behersker de officielle sprog i Spanien i samme grad som spaniere. På den anden side får udlændinge vanskeligere ved at søge ansættelse hos spanske filmproducenter. Dette bevirker følgelig en restriktion af den frie bevægelighed for udenlandske arbejdstagere.

EF-traktaten, kun være berettiget, hvis den forfølger et legitimt mål, som er foreneligt med traktaten eller er begrundet i tvingende almene hensyn. Det kræves i en sådan situation, at restriktionen tillige skal være egnet til at sikre gennemførelsen af det pågældende mål, og at den ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå det tilsigtede formål.

89. Forenklet sagt skal en restriktion for en grundlæggende frihed således tjene et legitimt formål og skal overholde proportionalitetsprincippet⁶⁶.

3. Begrundelse

88. Ifølge Domstolens praksis⁶⁵ kan en foranstaltning, der bevirker en restriktion af en af de grundlæggende friheder, der er sikret ved

a) Legitimt formål

90. Den spanske præfinansieringsordning skal fremme produktion af europæiske film, hvis originalsprog er et af de officielt anerkendte sprog i Spanien.

⁶⁴ — Jf. ovenfor i punkt 79.

⁶⁵ — Jf. Bosman-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 56, præmis 104, dommen i sagen Kommissionen mod Portugal, nævnt ovenfor i fodnote 56, præmis 49, dom af 5.12.2006, forenede sager C-92/04 og C-202/04, Cipolla m.fl., Sml. I, s. 11421, præmis 61, af 11.12.2007, sag C-438/05, International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union, »Viking Line«-dommen, Sml. I, s. 10779, præmis 75, og af 18.12.2007, sag C-341/05, Laval un Partneri, Sml. I, s. 11767, præmis 101.

⁶⁶ — I samme retning bl.a. Bacardi France-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 33, og dom af 6.3.2007, forenede sager C-338/04, C-359/04 og C-360/04, Placanica, Sml. I, s. 1891, præmis 48.

91. At dette er et anerkendelsesværdigt formål, følger ikke mindst af selve direktivet om »fjernsyn uden grænser«. Ifølge præamblen til direktivet kan medlemsstaterne fortsat fastsætte strengere eller mere detaljerede regler, »navnlig på grundlag af sprogkriterier«, »dersom de ønsker at favorisere et bestemt sprog«⁶⁷. I forbindelse med ændringen af direktivet i 1997 fremhævede fællesskabslovgiver på ny, at medlemsstaterne bl.a. med henblik på »gennemførelse af sprogpoltiske målsætninger« kan anvende mere detaljerede eller strengere bestemmelser⁶⁸.

92. Den åbenhed, som direktivet om »fjernsyn uden grænser« udviser med hensyn til fremme af visse sprog, er nært forbundet med bestræbelserne på også fortsat at sikre mulighed for en selvstændig kulturel udvikling i medlemsstaterne — tillige og netop i medlemsstater med ringe produktionskapacitet, eller hvis sprog har begrænset udbredelse — for herigennem at bevare den kulturelle mangfoldighed⁶⁹.

93. Ved Maastricht-traktaten⁷⁰ blev betydningen af dette anliggende øget markant, og det har nu ligeledes fundet udtryk i primær ret. Fællesskabet bidrager således til, at medlemsstaternes kulturer kan udfolde sig, idet det respekterer den nationale og regionale mangfoldighed og samtidig fremhæver den fælles kulturarv (artikel 151, stk. 1, EF). Fællesskabet skal fremme medlemsstaternes indsats, bl. a. med hensyn til forbedring af kendskabet til og formidlingen af de europæiske folkeslags kultur og historie samt med hensyn til kunstneriske og litterære frembringelser, herunder i den audiovisuelle sektor (artikel 151, stk. 2 EF). Respekt for og fremme af kulturernes mangfoldighed er en integrerende del af Fællesskabets samlede opgaver (artikel 151, stk. 4, EF), og således også inden for lovgivning på området for audiovisuelle tjenesteydelser, for de er i sidste instans udtryk for Den Europæiske Unions respekt for medlemsstaternes nationale identitet (artikel 6, stk. 3, EU).

94. Når respekt for og fremme af mangfoldigheden inden for det kulturelle område ligeledes er af så stor betydning for Den Europæiske Union, er det ikke mindst, fordi denne mangfoldighed er så karakteristisk for Europa og den europæiske kultur. I overensstemmelse hermed hører idéen »forenet i mang-

67 — 26. betragtning til direktiv 89/552.

68 — 44. betragtning til direktiv 97/36.

69 — 13. og 22. betragtning til direktiv 89/552.

70 — Traktaten om Den Europæiske Union, undertegnet i Maastricht den 7.2.1992, der trådte i kraft den 1.11.1993, EFT 1992 C 191, s. 1.

foldighed« til de grundlæggende principper for Den Europæiske Union⁷¹, og artikel 22 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder⁷² bestemmer, at Unionen respekterer den kulturelle, religiøse og sproglige mangfoldighed.

95. Betydningen af kulturel mangfoldighed blev ligeledes understreget på internationalt plan ved UNESCO-konventionen om beskyttelse og fremme af de kulturelle udtryksformers mangfoldighed⁷³. UNESCO-konventionen understreger ikke mindst, at sproglig mangfoldighed er en væsentlig del af den kulturelle mangfoldighed⁷⁴.

96. Europa-Kommissionen betragter i lighed hermed sproglig forskelligartethed som en af Den Europæiske Unions kerneværdier⁷⁵. For

ganske nylig opfordrede Rådet for Den Europæiske Union ligeledes til respekt for den sproglige mangfoldighed i Europa⁷⁶.

97. Den kulturelle dimension af sprog er på ingen måde begrænset til det litterære område. Netop inden for det audiovisuelle område er den ligeledes af afgørende betydning for såvel bevarelse og udvikling af kulturer som for en rimelig udbredelse af kendskabet til disse. Såfremt audiovisuelle værker, såsom spille- og tv-film — f.eks. af økonomiske grunde — alene produceres på ét eller nogle få særligt udbredte verdenssprog, vil dette nødvendigvis være ensbetydende med et tab af kulturel mangfoldighed. Eftersynkronisering af en film på et andet sprog kan ganske vist lette forståelsen af denne for et bredere publikum, men det ændrer intet ved den kulturelle baggrund og de værdiforestillinger, som filmen bygger på, og som den udbreder.

98. I overensstemmelse hermed understreger f.eks. UNESCO-konventionen staters suveræne ret til at træffe foranstaltninger med henblik på at beskytte og fremme de kulturelle udtryksformers mangfoldighed, også inden for området for kulturelle tjenesteydelser⁷⁷. Konventionen indrømmer udtrykkeligt de kontraherende stater ret til at vedtage foranstaltninger med relation til det sprog, der anvendes til de pågældende tjenesteydelser⁷⁸.

71 — Punkt I.1 i meddelelse fra Kommissionen til Rådet, Europa-Parlamentet, Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget — En ny ramme-strategi for flersprogethed, 22.11.2005, KOM(2005) 596 endelig udg.

72 — Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder blev først højtideligt proklameret i Nice den 7.12.2000, EFT C 364, s. 1, og efterfølgende på ny den 12.12.2007 i Strasbourg, EUT C 303, s. 1. Selv om charteret som sådan endnu ikke har bindende retsvirkninger på linje med primærrettens, udgør det en retskilde, som giver oplysninger om de grundlæggende rettigheder, der sikres af Fællesskabets retsorden; jf. hertil ligeledes dom af 27.6.2006, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, »familiesammenføring«, Sml. I, s. 5769, præmis 38, og punkt 108 i mit forslag til afgørelse i samme sag af 8.9.2005, endvidere dom af 13.3.2007, sag C-432/05, Unibet, Sml. I, s. 2271, præmis 37.

73 — Jf. navnlig 1., 2. og 5. betragtning samt artikel 1, litra a), og artikel 6, stk. 2, litra a), i UNESCO-konventionen.

74 — 14. betragtning til UNESCO-konventionen.

75 — Kommissionens meddelelse af 22.11.2005, nævnt ovenfor i fodnote 71, punkt I.1.

76 — Rådets konklusioner af 22.5.2008 om flersprogethed, EUT C 140, s. 14, bekræftelse nr. 2.

77 — UNESCO-konventionens artikel 1, litra h), artikel 2, nr. 2, artikel 5 samt artikel 6, stk. 1, og artikel 6, stk. 2, litra a).

78 — UNESCO-konventionens artikel 6, stk. 2, litra b).

99. Fællesskabet samt de medlemsstater, der er parter i UNESCO-konventionen, har forpligtet sig til at tage hensyn til denne konvention, når de fortolker og anvender andre traktater, således også ved fortolkningen og anvendelsen af EF-traktaten⁷⁹.

100. Det fremgår af Domstolens mangeårige praksis, at en sådan hensyntagen absolut er mulig inden for rammerne af EF-traktaten. Det fremgår af denne retspraksis, at »visse formål i forbindelse med fremme [...] af kulturen« kan betragtes som tvingende almene hensyn⁸⁰, herunder sikring af den nationale historiske og kunstneriske arv⁸¹ og den almene interesse i en dybere forståelse af den historiske arv og den størst mulige udbredelse af kendskabet til landets kunst og kultur⁸².

101. I relation til den foreliggende sag bemærkes endvidere, at Domstolen har aner-

kendt fremme af film⁸³, oprettelse og opretholdelse af et alsidigt udbud af radio- og fjernsynsprogrammer⁸⁴ samt sikring af en vis programkvalitet⁸⁵ som begrundelse for en restriktion af de grundlæggende friheder. Domstolen har endvidere principielt anerkendt medlemsstaternes ret til fremme af deres nationale og officielle sprog⁸⁶.

102. Henset hertil finder jeg, at den spanske lovgiver forfølger et legitimt mål, idet denne inden for rammerne af sine foranstaltninger til støtte af produktion af europæiske værker navnlig ønsker at fremme spille- og tv-film, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien.

b) Proportionalitet

103. Det skal herefter undersøges, om den spanske præfinansieringsordning forfølger et legitimt mål ved hjælp af forholdsmæssige

79 — UNESCO-konventionens artikel 20, navnlig stk. 1, litra b).

80 — Dom af 14.9.2006, sag C-386/04, Centro di Musicologia Walter Stauffer, Sml. I, 8203, præmis 45, i samme retning dommen i sagen United Pan-Europe Communications Belgium m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 42. I modsat retning Distribuidores Cinematográficos-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 59, præmis 20, hvori Domstolen afviste »kulturpolitik« som begrundelse i den artikel 56, stk. 1, i EØF-traktaten (nu artikel 46, stk. 1, EF) anvendte betydning, uden overhovedet at komme ind på spørgsmålet om, hvorvidt kulturpolitik eventuelt ville kunne anerkendes som et tvingende alment hensyn.

81 — Dom af 26.2.1991, sag C-180/90, Kommission mod Italien, Sml. I, s. 709, præmis 20.

82 — Dom af 26.2.1991, sag C-154/89, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 659, præmis 17.

83 — Dommen i sagen Cinéthèque m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 30, præmis 23.

84 — Domme af 25.7.1991, sag C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda, Sml. I, s. 4007, præmis 23, og sag C-353/89, Kommission mod Nederlandene, Sml. I, s. 4069, præmis 30, dom af 3.2.1993, sag C-148/91, Veronica Omroep Organisatie, Sml. I, s. 487, præmis 9 og 10, og af 5.10.1994, sag C-23/93, TV10, Sml. I, s. 4795, præmis 18 og 19, samt dommen i sagen United Pan-Europe Communications Belgium m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 41 og 42.

85 — Collectieve Antennevoorziening Gouda-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 84, præmis 27, dommen i sagen Kommission mod Nederlandene, nævnt ovenfor i fodnote 84, præmis 45, og ARD-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 20, præmis 50.

86 — Dom af 28.11.1989, sag C-379/87, Groener, Sml. s. 3967, præmis 19; tilsvarende dommen i sagen United Pan-Europe Communications Belgium m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 43.

midler. Ifølge retspraksis skal de forpligtelser, der pålægges tv-spredningsorganerne, være egnede til at sikre gennemførelsen af det pågældende mål, uden at de går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå dette ⁸⁷.

104. Det er åbenbart, at en forpligtelse for tv-spredningsorganer til årligt at bidrage med en vis procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film på et af de officielle sprog i Spanien er egnet til bevarelse af det pågældende sprog, og hermed også til bevarelse af spansk national og regional kultur, samt til at fremme dennes udvikling og udbredelse gennem biograf og fjernsyn ⁸⁸.

105. Det bemærkes endvidere, at sådanne foranstaltninger til bevarelse og fremme af sprog og kultur i en medlemsstat eller en region inden for Den Europæiske Union tillige altid bidrager til fremme af den europæiske kultur som helhed.

106. Spørgsmålet om, hvorvidt den konkrete udformning af den spanske ordning er nødvendig for at nå det tilsigtede mål, eller om den går videre end nødvendigt, skal derimod behandles mere indgående.

107. Kommissionen finder, at den spanske præfinansieringsordning er for generel og for ubestemt. Ifølge Kommissionen savnes der objektive og verificerbare kriterier, på grundlag af hvilke det kan konstateres, at præfinansieringsordningen alene omfatter spille- og tv-film, der kan klassificeres som »kulturelle produkter«.

108. Det må ganske vist medgives, at Domstolen allerede en gang tidligere, nemlig i *Distribuidores Cinematográficos*-dommen, har afvist, at en spansk ordning inden for området for filmfremme var begrundet, bl.a. med henvisning til, at den fremmede »indendlandsk producerede film uanset deres indhold eller kvalitet« ⁸⁹. Generaladvokat Van Gerven fandt tilsvarende, at den dagældende spanske ordning savnede enhver form for »kvalitetskontrol« ⁹⁰.

109. Efter min opfattelse kan *Distribuidores Cinematográficos*-dommen ikke anvendes analogt på den foreliggende sag.

110. Den foreliggende sag forekommer mig ikke at være helt sammenlignelig med *Distribuidores Cinematográficos*-sagen. Denne sag angik nemlig en ordning, i hvilken henvisningen til »spanske film« alene var knyttet til

⁸⁷ — Jf. ovenfor i punkt 88.

⁸⁸ — Jf. ligeledes dommen i sagen *United Pan-Europe Communications Belgium m.fl.*, nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 43.

⁸⁹ — *Distribuidores Cinematográficos*-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 59, præmis 20.

⁹⁰ — Generaladvokat Van Gervens forslag til afgørelse i *Distribuidores Cinematográficos*-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 59, punkt 28.

den medlemsstat, hvori en film blev produceret. I den foreliggende sag er tilknytningsfaktoren derimod et sprogligt kriterium. Det kan ikke på forhånd udelukkes, at dette sproglige kriterium har kulturel relevans, når henses til sprogs allerede nævnte betydning for bevarelse og udvikling af kulturer samt for en passende udbredelse af kendskabet til kulturer⁹¹. Til forskel fra *Distribuidores Cinematográficos*-sagen kan den spanske præfinansieringsordning, der er omtvistet under denne sag, således ikke på forhånd afvises som en protektionistisk foranstaltning, der alene er blevet indført af økonomiske grunde.

111. Helt uafhængigt af, om der er analogi mellem den foreliggende sag og *Distribuidores Cinematográficos*-sagen, skal de negative følger af en indholds- og kvalitetskontrol — der går ud over et sprogligt kriterium — inden for kultur- og medieområdet tages i betragtning.

112. I et åbent og pluralistisk samfund er kulturbegrebet yderst vidt. De kulturelle udtryksformer, også inden for det audiovisuelle område, er tilsvarende mangfoldige. Bortset fra nogle få ekstreme eksempler⁹², som ikke er omtvistede under denne sag, forekommer det mig at være praktisk umuligt at opstille objektive, og navnlig retfærdige,

kriterier for, hvad kultur er, og så meget desto mindre for, hvad der kan være støtteværdige »kulturelle produkter«. Ethvert forsøg i denne retning indebærer nødvendigvis en risiko for fastlåsnings i klassiske tankebaner og navnlig for at negligere dynamikken i nyere kulturelle strømninger samt samfundsmæssige mindretals kulturelle aktivitet.

113. Selv om man turde indlade sig på at opstille objektive kriterier for, om en spille- eller tv-film kan betragtes som et »kulturelt produkt«⁹³ eller en »kvalitetsfilm«⁹⁴, ville den praktiske gennemførelse af disse kriterier medføre et betydeligt bureaukrati. For at sikre et minimum af retssikkerhed kunne det være nødvendigt, at en ekspertgruppe eller et organ, som er udpeget af staten, vurderer, om filmprojekter kan komme i betragtning for så vidt angår præfinansiering fra tv-spretningsorganerne eller ej. Dette kunne give de berørte producenter og kunstnere indtryk af, at deres filmprojekter blev underlagt en statslig forcensur.

114. Intet af det anførte udelukker imidlertid, at en medlemsstat inden for rammerne af sin skønsmargin⁹⁵ søger at indrette sin filmstøtte efter indholdsmæssige eller kvalitetsmæssige kriterier. Efter min opfattelse indebærer

91 — Jf. ovenfor i punkt 97 og 98.

92 — Sådanne ekstreme eksempler omfatter efter min opfattelse strafbare handlinger, der begås under foregivende af at være kunst.

93 — Jf. i denne retning Kommissionens forslag.

94 — Jf. i denne retning generaladvokat Van Gervens forslag til afgørelse i *Distribuidores Cinematográficos*-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 59, punkt 28.

95 — Jf. herom på ny dommen i sagen *United Pan-Europe Communications Belgium m.fl.*, nævnt ovenfor i fodnote 40, præmis 44, der nævner de nationale myndigheders vide skønsmålbeføjelse.

fællesskabsretten, herunder de grundlæggende friheder, ikke en forpligtelse for medlemsstaterne til nødvendigvis at anvende indholds- eller kvalitetskriterier i forbindelse med kulturstøtte.

så vidt orienteret kulturstøtte som muligt.

115. Tilsvarende står det imidlertid Kommissionen frit for ved udøvelsen af det vide skøn⁹⁶, den råder over ved godkendelse af statslig støtte til fremme af kulturen og bevarelse af kulturarven [artikel 87, stk. 3, litra d), EF], at indtage en restriktiv holdning og alene godkende foranstaltninger, der vedrører et nærmere defineret »kulturelt produkt«⁹⁷. Såfremt Kommissionen anlægger en sådan godkendelsespraksis, præjudicerer dette ikke fortolkningen af øvrige bestemmelser i EF-traktaten, herunder navnlig de grundlæggende friheder. Der er intet til hinder for, at medlemsstaterne, uden for statsstøtteområdet, giver afkald på yderligere indholds- og kvalitetskriterier og anvender en

116. Ifølge fællesskabsretten forudsætter begrundelsen for en præfinansieringsordning som den spanske således ikke nødvendigvis, at dens anvendelsesområde på grundlag af objektive kriterier, der kan efterprøves, er begrænset til spille- og tv-film, der fremtræder som særligt værdige til at nyde fremme, idet der er tale om »kulturelle produkter« eller »kvalitetsfilm«.

117. Afslutningsvis bemærkes, at finansielle byrder som dem, der pålægges tv-selskaber som led i den spanske præfinansieringsordning, ifølge de mig forelagte oplysninger ikke er helt uforholdsmæssige, henset til det tilstræbte mål. Med 3%⁹⁸ forekommer den procentdel af indtægterne, som de spanske tv-selskaber skal afsætte til præfinansiering af film på et af de officielle sprog i Spanien, forholdsvis moderat. Den spanske regering kræver endvidere ikke, at tv-selskaberne udelukkende skal forfinansiere film, der produceres på et af de officielle sprog i Spanien. Forholdet 60:40 giver dem en ikke ubetydelig margin til at investere i europæiske filmprojekter på andre sprog. Ifølge oplysninger fra nogle af parterne under den

96 — Domme af 22.3.1977, sag 74/76, Iannelli & Volpi, Sml. s. 557, præmis 11, og sag 78/76, Steinike & Weinlig, Sml. s. 595, præmis 8, jf. endvidere dom af 12.12.2002, sag C-456/00, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. I, s. 11949, præmis 41, og af 23.2.2006, forenede sager C-346/03 og C-529/93, Atzeni m.fl., Sml. I, s. 1875, præmis 84.

97 — Jf. punkt 2.3, litra b), nr. 1, i meddelelse fra Kommissionen til Rådet, Europa-Parlamentet, Det Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget om visse juridiske aspekter vedrørende biograffilm og andre audiovisuelle værker, KOM(2001) 534, endelig udg., EFT 2002 C 43, s. 6, den såkaldte »meddelelse om biograffilm«. Anvendelsen af de deri fastsatte kriterier for statsstøtte er i mellemtiden blevet forlænget to gange, først ved punkt 2, nr. 9, i Kommissionens meddelelse til Rådet, Europa-Parlamentet, det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget om opfølgning på Kommissionens meddelelse om visse juridiske aspekter vedrørende biograffilm og andre audiovisuelle værker af 26.9.2001, KOM(2004) 171 endelig udg., EUT 2004 C 123, s. 1, og senere ved meddelelse fra Kommissionen om forlængelse af anvendelsen af meddelelsen om opfølgning på Kommissionens meddelelse om visse juridiske aspekter vedrørende biograffilm og andre audiovisuelle værker (meddelelsen om biograffilm) af 26.9.2001, EUT 2007 C 134, s. 5. I henhold hertil gælder kriterierne senest indtil den 31.12.2009.

98 — I henhold til artikel 5, stk. 1, andet afsnit, i lov nr. 25/1994, som ændret, skal tv-selskaber hvert år afsætte mindst 5% af det foregående års samlede driftsindtægter til præfinansiering af produktionen af europæiske spille- og tv-film. 60% af dette skal anvendes på produktioner, hvis originalsprog er et af de officielle sprog i Spanien.

mundtlige forhandling for Domstolen har tv-selskaberne endvidere fortsat mulighed for at investere i koproduktioner, hvis slutprodukt forekommer på flere ligestillede original-sprog⁹⁹.

118. Henset hertil finder jeg, at en præfinansierungsordning som den spanske er egnet til at sikre gennemførelsen af det tilsigtede sprog- og kulturpolitiske mål, og at den ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå det tilsigtede formål. Den udgør endvidere ikke en uforholdsmæssig byrde for tv-selskaberne.

4. Foreløbig konklusion

119. Sammenfattende gælder således følgende:

De grundlæggende friheder ifølge EF-traktaten er ikke til hinder for, at en medlemsstat ved lov pålægger tv-selskaber pligt til årligt at anvende 60% af den obligatoriske årlige præfinansiering til europæiske spille- og tv-film, hvis originalsprog er et officielt anerkendt sprog i denne medlemsstat.

99 — Det påhviler den forelæggende ret at efterprøve rigtigheden af disse oplysninger.

C — *Det tredje spørgsmål: begrebet statsstøtte*

120. Med sit tredje spørgsmål søger Tribunal Supremo oplysning om begrebet statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler som omhandlet i artikel 87 EF. Den forelæggende ret ønsker nærmere bestemt oplyst, om der er tale om støtte, såfremt en medlemsstat ved lov pålægger tv-spredningsorganer årligt at anvende en vis procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film på originalsprog, der er anerkendt som officielle sprog i den pågældende medlemsstat. Baggrunden for spørgsmålet er, at Tribunal Supremo antager, at størstedelen af de film, der i henhold til lov nr. 25/1994¹⁰⁰ forfinansieres, bliver produceret af den spanske filmindustri¹⁰¹.

121. Bortset fra UTECA lægger samtlige sagens parter til grund, at der ikke er tale om støtte i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 87 EF. Jeg kan tilslutte mig denne opfattelse.

100 — Artikel 5, stk. 1, i lov nr. 25/1994, som affattet ved lov nr. 15/2001.

101 — Som allerede nævnt rejste FAPAE og til dels også EGEDA under sagen for Domstolen tvivl om denne antagelse. Hertil bemærkes imidlertid, at det inden for rammerne af en præjudiciel sag ikke tilkommer Domstolen, men den nationale ret at fastslå de faktiske omstændigheder, der har givet anledning til sagen, og at fastslå, hvilke konsekvenser disse har for den afgørelse, som retten skal træffe, jf. den ovenfor i fodnote 54 nævnte retspraksis.

122. Kvalificering af en foranstaltning som støtte i EF-traktatens forstand forudsætter, at de fire kumulative kriterier, som fremgår af artikel 87 EF, er opfyldt¹⁰². Der er herved tale om, at foranstaltningen finansieres af staten eller ved hjælp af statsmidler (første kriterium), tilstedeværelsen af en fordel for en virksomhed (andet kriterium), den nævnte foranstaltnings selektivitet (tredje kriterium) samt foranstaltningens indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne og den konkurrenceforvridning, der følger heraf (fjerde kriterium)¹⁰³.

123. I den foreliggende sag påkalder det første kriterium, dvs. finansiering af staten eller ved hjælp af statsmidler, sig særlig opmærksomhed.

124. Ifølge fast retspraksis er det imidlertid principielt uden betydning for kvalificering som støtte, om en fordel ydes direkte af staten eller via offentlige eller private organer, der er oprettet eller udpeget af staten med henblik på gennemførelsen af støtteordningen; i modsat fald ville det være muligt at omgå artikel 87 EF

og 88 EF blot ved at oprette selvstændige institutioner, som foretager støttetildelingen¹⁰⁴.

125. En fordel kan imidlertid alene kvalificeres som støtte, såfremt den for det første ydes direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler, og for det andet kan tilregnes staten¹⁰⁵.

126. Til forskel fra UTECA's opfattelse har nyere retspraksis, navnlig GEMO-dommen, dommen i sagen Pearle m.fl., Forum 187-dommen og Laboratoires Boiron-dommen, ikke ændret herved. Domstolen afviste således i Pearle-dommen, at der forelå støtte i henhold til artikel 87, stk. 1, EF, idet der netop ikke var tale om finansiering ved hjælp af statslige midler¹⁰⁶. I GEMO-sagen finansieredes visse ydelser af provenuet af en afgift, der blev opkrævet og forvaltet af statslige organer, således at den utvivlsomt finansieredes af statslige midler og ikke krævede nærmere gennemgang¹⁰⁷. Det samme var tilfældet i Forum 187- og Laboratoires Boiron-sagerne, der vedrørte begunstigelser i

102 — Dom af 24.7.2003, sag C-280/00, Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg, »Altmark Trans«-dommen, Sml. I, s. 7747, præmis 74, af 23.3.2006, sag C-237/04, Enirisorse, Sml. I, s. 2843, præmis 38, af 30.3.2006, sag C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, Sml. I, s. 2941, præmis 55, og af 22.6.2006, forenede sager C-182/03 og C-217/03, Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, Sml. I, s. 5479, præmis 84; i samme retning allerede dom af 21.3.1990, sag C-142/87, Belgien mod Kommissionen, »Tubemeuse«-dommen, Sml. I, s. 959, præmis 25.

103 — Dom af 15.6.2006, forenede sager C-393/04 og C-41/05, Air Liquide Industries Belgium, Sml. I, s. 5293, præmis 28; i samme retning, om end med en nuanceret formulering, allerede Altmark Trans-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 102, præmis 75, dom af 3.3.2005, sag C-172/03, Heiser, Sml. I, s. 1627, præmis 27, og Enirisorse-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 102, præmis 39.

104 — Dom af 16.5.2002, sag C-482/99, Frankrig mod Kommissionen, »Stardust Marine«-dommen, Sml. I, s. 4397, præmis 23, og dom af 20.11.2003, sag C-126/01, GEMO, Sml. I, s. 13769, præmis 23; jf. endvidere Steinike & Weinlig-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 96, præmis 21, og dom af 2.2.1988, forenede sager 67/85, 68/85 og 79/85, van der Kooy mod Kommissionen, Sml. s. 219, præmis 35.

105 — Dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 24, GEMO-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 24, og dom af 15.7.2004, sag C-345/02, Pearle m.fl., Sml. I, s. 7139, præmis 35, samt dommen i sagen Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 102, præmis 127.

106 — Dommen i sagen Pearle m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 105, præmis 35-39.

107 — GEMO-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 7 og 27.

form af fritagelse for statslige afgifter¹⁰⁸; i disse sager var der ganske vist ikke tale om statslige udbetalinger, men imidlertid om et fra statens side konkret afkald på bestemte indtægter.

staten, inden de udbetales til de pågældende filmproducenter¹¹¹, eller på anden måde medføre en finansiell byrde for staten¹¹². Dette er ikke tilfældet i den foreliggende sag.

127. I den foreliggende sag er den ændrede artikel 5, stk. 1, i lov nr. 25/1994, hvoraf der følger en forpligtelse for spanske tv-selskaber til præfinansiering af film, utvivlsomt en statslig foranstaltning, som er indført af Kongeriget Spanien. Eventuelle fordele for filmproducenter i medfør af denne ordning kan således fuldt ud tilregnes den spanske stat¹⁰⁹.

128. Der er imidlertid ikke inden for denne ordning tale om hverken en direkte eller indirekte overførsel af statslige midler til filmproducenter. En sådan overførsel forudsætter ganske vist ikke nødvendigvis en udbetaling af statens midler¹¹⁰. De beløb, der medgår til præfinansiering af film, skal imidlertid i det mindste stå til rådighed for

129. For det første anvendes alene den pågældende tv-stations finansielle midler til præfinansiering af film i henhold til den omtvistede ordning, uanset om der er tale om film af egen produktion eller om film af fremmed produktion. Den spanske stat har så vidt ses ingen form for kontrol med disse finansielle midler, ligesom den ingen indflydelse har på, hvorledes de faktisk anvendes; det kan således ikke antages, at disse midler står til rådighed for staten.

130. For det andet indebærer ordningen med præfinansiering af film heller ingen form for finansiell byrde for den spanske stat. En sådan byrde følger heller ikke af, at tv-selskaber som følge af deres lovbestemte forpligtelse til præfinansiering af europæiske film eventuelt opnår mindre overskud, således at den spanske stats afgiftsprovenu mindskes¹¹³. En årsagssammenhæng mellem præfinansiering af film og eventuelt lavere afgiftsprovenu er nemlig for usikker og for indirekte til, at man kan tale om, at der indrømmes filmprodu-

108 — Dommen i sagen Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 102, præmis 87, og dom af 7.9.2006, sag C-526/04, Laboratoires Boiron, Sml. I, s. 7529, præmis 33-35; i samme retning allerede dom af 15.3.1994, sag C-387/92, Banco Exterior de España, Sml. I, s. 877, præmis 14.

109 — I samme retning GEMO-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 26.

110 — Dommen i sagen Frankrig mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 36 og 37.

111 — Dommen i sagen Frankrig mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 37, og dommen i sagen Pearle m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 105, præmis 36 og 41, in fine.

112 — Dom af 17.3.1993, forenede sager C-72/91 og C-73/91, Sloman Neptun, Sml. I, s. 887, præmis 21, af 1.12.1998, sag C-200/97, Ecotrade, Sml. I, s. 7907, præmis 35, og af 17.6.1999, sag C-295/97, Piaggio, Sml. I, s. 3735, præmis 35, samt dommen i sagen Pearle m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 105, præmis 36.

113 — Sloman Neptun-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 112, præmis 21, og Ecotrade-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 112, præmis 36, samt dom af 13.3.2001, sag C-379/98, PreussenElektra, Sml. I, s. 2099, præmis 62.

center fordele på statens bekostning. I denne henseende adskiller den foreliggende sag sig principielt fra sager, i hvilke staten indrømmer en fordel i form af konkrete skattelettelser eller -fritagelser for visse virksomheder, således at statens tab af skatteprovenu er tilstrækkeligt forudseeligt og svarer til den indrømmede fordel¹¹⁴.

tillige omfatter offentlige radio- og tv-spredningsorganer¹¹⁶, er ikke til hinder herfor. Midler, der forvaltes af offentlige virksomheder eller af offentlige organer, kan ganske vist i den konkrete situation anses for statslige midler¹¹⁷. Dette er imidlertid ikke altid og ikke automatisk tilfældet¹¹⁸, men kun såfremt disse midler til stadighed er under de offentlige myndigheders kontrol, og dermed står til rådighed for de kompetente nationale myndigheder¹¹⁹.

131. Med ordningen om præfinansiering af film pålægger den spanske stat ved lov simpelthen visse virksomheder — tv-spredningsorganer — pligt til at anvende en del af deres finansielle midler til et bestemt formål, nemlig præfinansiering af europæiske spille- og tv-film på visse sprog. Det hermed forbundne statslige indgreb i tv-selskabets privatautonomi kan ganske vist medføre økonomiske fordele for visse filmproducenter; disse fordele finansieres imidlertid ikke af statslige midler, men alene af det pågældende tv-selskabs midler¹¹⁵.

133. Offentlige radio- og tv-spredningsorganer har i de fleste tilfælde en særlig autonomi i forhold til staten, hvilket ikke alene beskytter deres programlægning, men tillige deres udgifter mod statslige interventioner. Såfremt offentlige spanske tv-spredningsorganer tillige har en sådan autonomi i forhold til staten — hvilket det tilkommer den forelæggende ret at fastslå — kan deres finansielle midler allerede af den grund på ingen måde anses for statslige midler i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 87, stk. 1, EF¹²⁰.

132. Den omstændighed, at de spanske tv-selskaber, som har pligt til præfinansiering af film, foruden visse private virksomheder,

114 — Dette var bl.a. tilfældet i det af UTECA nævnte eksempel vedrørende »asymmetrisk afgiftspligt«, Laboratoires Boiron-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 108, præmis 34, samt dommen i sagen Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 102, præmis 87.

115 — I samme retning dom af 24.1.1978, sag 82/77, van Tiggele, Sml. s. 25, præmis 24 og 25, PreussenElektra-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 113, præmis 60 og 61, og dommen i sagen Pearle m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 36.

116 — I lighed hermed fandt Domstolen i PreussenElektra-sagen, at det var uden betydning, at de elektricitetsproducenter, der var omfattet af den tyske ordning, omfattede såvel private som offentlige virksomheder (nævnt ovenfor i fodnote 113, præmis 55).

117 — Steinike & Weinlig-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 96, præmis 1 og 22, samt de i fodnote 104 nævnte domme i sagen van der Kooy mod Kommissionen, præmis 35-38, i sagen Frankrig mod Kommissionen, præmis 34, 37 og 38, og i GEMO-sagen, præmis 7 og 27.

118 — Jf. i denne retning dommen i sagen Pearle m.fl., nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 36 og 41.

119 — Dommen i sagen Frankrig mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 34 og 37.

120 — I dommen i sagen van der Kooy mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 104, præmis 37 og 38, udgjorde spørgsmålet om, hvorvidt virksomheden Gasunie var en selvstændig virksomhed, en væsentlig del af efterprøvelsen af, om der kunne være tale om statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler.

134. Selv om den forelæggende ret måtte konkludere, at de offentlige spanske radio- og tv-spredningsorganers udgifter kan være genstand for statslige indgreb, bemærkes, at de udgifter, som er omtvistede under denne sag, og som vedrører præfinansiering af film, ikke skyldes et specifikt statslig indgreb i forhold til de offentlige radio- og tv-spredningsorganer, på grundlag af hvilket det kunne konkluderes, at der var tale om skjult støtte. De beror derimod snarere på en generel lovbestemt ordning, hvis anvendelsesområde på ingen måde alene er begrænset til offentlige radio- og tv-spredningsvirksomheder, men tillige omfatter et ikke ubetydeligt antal private tv-selskaber.

135. Den ændrede artikel 5, stk. 1, i lov nr. 25/1994 sonderer på ingen måde mellem private og offentlige radio- og tv-spredningsorganer. Bestemmelsen er således sammenlignelig med andre generelle statslige ordninger, der varetager formål af offentlig interesse — f.eks. sundhedsbeskyttelse, miljøbeskyttelse eller trafikssikkerhed — og som gælder såvel for offentlige som private institutioner.

136. En lovbestemmelse, hvorefter motorcyklister skal bære hjelm, udgør således ikke isoleret betragtet en støtteordning til fordel for virksomheder, der fremstiller og sælger sådanne hjelme, uanset om en del af hjelmene erhverves af staten til brug for dennes politibetjente. Selv for det tilfælde, at en medlemsstat traf bestemmelse om, at de hjelme, der

benyttes, skulle hidrøre fra indenlandske producenter, ville dette ikke være et støtteretligt problem, men skulle derimod løses inden for rammerne af de grundlæggende friheder på det indre marked, navnlig på grundlag af bestemmelserne om frie varebevægelser.

137. Det samme er tilfældet med en ordning som den forpligtelse for spanske tv-spredningsorganer, der er omtvistet her, til i almenhedens interesse at bidrage med en del af deres resurser til præfinansiering af europæiske film. Den omstændighed alene, at retssubjekterne skal bære visse udgifter som følge af en lovbestemt ordning, og at tredje-mand drager fordel heraf, bevirker ikke, at denne ordning bliver en statsfinansieret støtteordning som omhandlet i artikel 87 EF og 88 EF. De fællesskabsretlige virkninger af en sådan ordning skal derimod snarere vurderes inden for rammerne af de grundlæggende friheder på det indre marked¹²¹.

138. Sammenfattende bemærkes, at en præfinansieringsordning som den spanske ikke udgør statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF.

121 — Jf. hertil mine bemærkninger vedrørende det andet præjudicielle spørgsmål ovenfor i punkt 74-119.

VI — Forslag til afgørelse

139. Henset til de anførte betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de spørgsmål, som den spanske Tribunal Supremo har forelagt, således:

- »1) Direktiv 89/552/EØF generelt og direktivets artikel 3 i særdeleshed er ikke til hinder for en national ordning, hvorved tv-spredningsorganer pålægges pligt til årligt at anvende en vis procentdel af deres indtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film. En sådan national ordning skal imidlertid være forenelig med øvrig fællesskabsret.
- 2) De grundlæggende friheder i EF-traktaten er ikke til hinder for, at en medlemsstat ved lov bestemmer, at tv-spredningsorganer skal anvende 60% af den under punkt 1 nævnte årlige præfinansiering til europæiske spille- og tv-film, hvis originalsprog er et officielt anerkendt sprog i denne medlemsstat.
- 3) En ordning som beskrevet under punkt 1 og 2 udgør heller ikke statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 87 EF.«