



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA  
MACIEJA SZPUNARJA,  
predstavljeni 15. oktobra 2020<sup>1</sup>

**Zadeva C-555/19**

**Fussl Modestraße Mayr GmbH  
proti  
SevenOne Media GmbH,  
ProSiebenSat.1 TV Deutschland GmbH,  
ProSiebenSat.1 Media SE**

(predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Landgericht Stuttgart (deželno sodišče v Stuttgartu, Nemčija))

„Predhodno odločanje – Razširjanje televizijskih programov – Direktiva 2010/13/EU – Člen 4(1) – Nacionalna zakonodaja, ki prepoveduje regionalno televizijsko oglaševanje na programu, ki se razširja na nacionalni ravni – Možnost zvezne dežele, v kateri se oglaševanje razširja, da ga dovoli in določi pogoje dovoljenja – Enako obravnavanje – Svoboda opravljanja storitev – Člen 11 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah“

### Uvod

1. Čeprav televizija s pojavom interneta v nasprotju z nekaterimi napovedmi ni izginila, pa je se je z njim zagotovo oslabil njen položaj, zlasti na gospodarskem in finančnem področju. Ne gre le za konkurenco televizijskim programom z vsebinami, ki so dostopne na internetu, ampak tudi – če ne predvsem – za to, da internet konkurira „tradicionalnim“ medijem, zlasti izdajateljem televizijskih programov, na oglaševalskem trgu in zato zmanjšuje prihodke teh medijev v zvezi s tem. K temu je treba dodati še splošno neugodno gospodarsko ozračje in zaporedne krize, zlasti finančno krizo iz leta 2008 in trenutno zdravstveno krizo v zvezi s covidom-19.

2. Zato ni presenetljivo, da izdajatelji televizijskih programov iščejo nove vire prihodkov, zlasti s širitvijo in večjo prilagodljivostjo svoje oglaševalske ponudbe po zgledu spletnega oglaševanja. V tem okviru je nemška televizija ProSiebenSat.1 skušala oglaševalcem ponuditi možnost regionalnega oglaševanja (torej v eni ali več zveznih deželah) na svojih nacionalnih televizijskih programih. To pa je ogrožalo gospodarske interese regionalnih in lokalnih televizijskih programov, za katere je oglaševanje pomemben vir prihodkov. Poskus družbe ProSiebenSat.1 je bil zato najprej zaustavljen s prepovedjo Medienanstalt Berlin-Brandenburg (urad za medije za zvezni deželi Berlin in Brandenburg, Nemčija). Ta prepoved pa je bila razveljavljena s sodbo Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Nemčija) z dne 17. decembra 2014<sup>2</sup>, ki je bila izdana na podlagi pritožbe zoper sodbo

<sup>1</sup> Jezik izvirnika: francoščina.

<sup>2</sup> 6 (C) 32.13.

Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija) z dne 26. septembra 2013<sup>3</sup>. Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) je namreč med drugim menilo, da ker oglaševanje ni sestavni del televizijskega programa, licenca za razširjanje televizijskega programa na nacionalni ravni ne nasprotuje regionalnemu oglaševanju, ker navedena licenca zadeva samo uredniško vsebino<sup>4</sup>.

3. Po tej odločbi so zvezne dežele, ki so v Nemčiji pristojne za razširjanje televizijskih programov, sprejele Achtzehnter Rundfunkänderungsstaatsvertrag (osemnajsta državna pogodba o spremembi pogodbe o razširjanju programov) z dne 21. decembra 2015, s katero je bila v člen 7(11) Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien (državna pogodba o razširjanju programov in telemedijih) z dne 31. avgusta 1991 (v nadaljevanju: RStV) uvedena izrecna prepoved regionaliziranega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih<sup>5</sup>.

4. Landgericht Stuttgart (deželno sodišče v Stuttgartu, Nemčija), predložitveno sodišče v tej zadevi, zdaj prosi za presojo skladnosti te prepovedi z različnimi določbami in načeli prava Unije.

## Pravni okvir

### *Pravo Unije*

5. Člen 1(1)(e) Direktive 2010/13/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 10. marca 2010 o usklajevanju nekaterih zakonov in drugih predpisov držav članic o opravljanju avdiovizualnih medijskih storitev (Direktiva o avdiovizualnih medijskih storitvah) določa<sup>6</sup>:

„Za namene te direktive se uporabljajo naslednje opredelitve:

[...]

(e) ‚razširjanje televizijskih programov‘ (tj. linearna avdiovizualna medijska storitev) pomeni avdiovizualno medijsko storitev, ki jo opravlja ponudnik medijskih storitev za sočasno gledanje programov na podlagi programskega sporeda;

[...]“.

6. Člen 4(1) Direktive 2010/13 določa:

„Države članice lahko od ponudnikov medijskih storitev pod svojo pristojnostjo zahtevajo, da na področjih, ki jih zajema ta direktiva, ravnajo v skladu z natančnejšimi ali strožjimi pravili, če so ta pravila v skladu s pravom Unije.“

3 27 K 231.12.

4 Matzneller, P., „Le BVerwG autorise la régionalisation de la publicité par une chaîne nationale“, *IRIS. Observations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel*, 2015, št. 3, str. 8; Trute, H.-H., „Zulässigkeit von Werbespots mit regional beschränktem Verbreitungsgebiet“, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht*, 2015, št. 13, str. 284.

5 Glej v zvezi s tem zlasti Iacino, G., v: Observatoire européen de l'audiovisuel, IRIS Spécial, „La télévision régionale et locale en Europe“, Strasbourg 2016, str. od 60 do 61.

6 UL 2010, L 95, str. 1, in popravek v UL 2010, L 263, str. 15.

## **Nemško pravo**

7. RStV v členu 2(1) določa:

„Razširjanje programov je linearna informacijska in komunikacijska storitev; zajema organizacijo in razširjanje ponudb v obliki animiranih slik ali zvokov, namenjenih skupnosti in za sočasno sprejemanje na podlagi sporeda programov in z uporabo elektromagnetnih valov.“

8. Člen 7(11) RStV določa:

„Predvajanje oglasov ali drugih vsebin, ki ne poteka na celotnem zveznem ozemlju, na programu, ki ima pooblastilo ali dovoljenje, da se predvaja na celotnem zveznem ozemlju, je dopustno samo, če in v obsegu, v katerem to dopušča pravo zvezne dežele, v kateri se oglasi ali druge vsebine ne predvajajo na celotnem zveznem ozemlju. Zasebni izdajatelji za oglase ali druge vsebine, ki se ne predvajajo na celotnem zveznem ozemlju, potrebujejo posebno dovoljenje na podlagi deželne zakonodaje; njegova pridobitev je lahko pogojena z vsebinskimi zahtevami, ki se določijo v zakonu.“

9. Doslej te možnosti iz člena 7(11) RStV za izdajo dovoljenja za regionalno oglaševanje na podlagi deželne zakonodaje, ki jo daje ta določba, še ni uporabila nobena zvezna dežela.

## **Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje**

10. Fussl Modestraße Mayr GmbH, družba avstrijskega prava, upravlja več modnih prodajaln v Avstriji in deželi Bavarski (Nemčija).

11. SevenOne Media GmbH, družba nemškega prava, je podjetje za trženje skupine ProSiebenSat.1, zasebnega izdajatelja televizijskega programa s sedežem v Nemčiji.

12. Družba Fussl Modestraße Mayr je 25. maja 2018 z družbo SevenOne Media sklenila pogodbo o razširjanju televizijskih oglasov samo v zvezni deželi Bavarski v okviru nacionalnega programa ProSieben prek bavarskih kablinskih omrežij družbe Vodafone Kabel Deutschland GmbH. Družba SevenOne Media je zavrnila izpolnitev te pogodbe z obrazložitvijo, da ji člen 7(11) RStV prepoveduje televizijsko oglaševanje v okviru programov, ki se razširjajo na celotnem nemškem ozemlju. Družba Fussl Modestraße Mayr je zato pri predložitvenem sodišču vložila tožbo, da bi to družbi SevenOne Media naložilo izpolnitev obveznosti na podlagi zadevne pogodbe.

13. Predložitveno sodišče navaja, da med strankama ni sporno, da lahko družba SevenOne Media s tehničnega vidika v okviru svojih nacionalnih oddaj razširja zadevne televizijske oglase tako, da jih je mogoče gledati samo na ozemlju dežele Bavarske. Edina ovira za to razširjanje naj bi bila torej pravna.

14. V teh okoliščinah je Landgericht Stuttgart (deželno sodišče v Stuttgartu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba

- (a) člen 4(1) Direktive 2010/13,
- (b) načelo enakega obravnavanja, ki ga določa pravo Unije, in
- (c) določbe člena 56 PDEU o svobodi opravljanja storitev

razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni ureditvi, ki prepoveduje regionalno razširjanje oglasov na televizijskih programih, ki so odobreni za celotno ozemlje države članice?

2. Ali je treba na prvo vprašanje odgovoriti drugače, če nacionalno pravo dopušča zakonske ureditve, v skladu s katerimi je mogoče zakonsko dopustiti regionalno predvajanje oglasov, ki je v tem primeru dopustno na podlagi dodatno potrebnega upravnega dovoljenja?
  3. Ali je treba na prvo vprašanje odgovoriti drugače, če se možnosti dopustitve regionalnega oglaševanja, opisane v drugem vprašanju, dejansko ne uporablja in je regionalno oglaševanje zato stalno prepovedano?
  4. Ali je treba člen 11 [Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina)] ob upoštevanju člena 10 [Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane v Rimu 4. novembra 1950 (v nadaljevanju: EKČP)] ter sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice, zlasti načelo raznolikosti virov informacij, razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, kot je opisana v prvem, drugem in tretjem vprašanju?
15. Pisna stališča so predložile družba Fussl Modestraße Mayr, nemška vlada in Komisija<sup>7</sup>. Navedene stranke in družba SevenOne Media so bile zastopane na ustni obravnavi 2. julija 2020.

## **Analiza**

16. Prva tri vprašanja predložitvenega sodišča, za katera predlagam skupno analizo, se nanašajo na presojo prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih iz člena 7(11) RStV glede na več določb in načel prava Unije. Pri tej presoji bo treba opraviti preizkus sorazmernosti, pri katerem bo med drugim upoštevana možnost zveznih dežel, da dovolijo tako oglaševanje, in dejstvo, da nobena od njih te možnosti ni uporabila. Četrto vprašanje, kot ga razumem sam, se nanaša na načelno presojo te prepovedi z vidika temeljnih pravic, zlasti svobode izražanja.

### ***Prvo, drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje***

17. Predložitveno sodišče s prvimi tremi vprašanji za predhodno odločanje sprašuje, ali je treba člen 4(1) Direktive 2010/13, načelo enakega obravnavanja in člen 56 PDEU razlagati tako, da nasprotujejo prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV. „Regionalno oglaševanje“ je treba razumeti tako, da se na televizijskem programu z nacionalnim dosegom predvajajo posebni oglasni bloki ali vložki za eno ali več regij, ki se razlikujejo od oglasov, ki se sočasno predvajajo v preostalem delu države. Tako postavljeno vprašanje se nanaša tudi na pomen morebitne možnosti odprave te prepovedi v eni ali več regijah.

18. Zadevno prepoved bom analiziral glede na različna pravila prava Unije v vrstnem redu, v katerem so bila ta pravila navedena v vprašanjih za predhodno odločanje. Analiziral bom tudi trditev nemške vlade v zvezi s členom 1(1)(e) Direktive 2010/13.

### ***(Ne)upoštevnost Direktive 2010/13***

19. Predložitveno sodišče na prvem mestu omenja člen 4(1) Direktive 2010/13. Nemška vlada se hkrati pri zagovarjanju zadevnega nacionalnega ukrepa sklicuje na člen 1(1)(e) navedene direktive.

<sup>7</sup> Pisno stališče družbe SevenOne Media je bilo predloženo po izteku roka in zato ni bilo vloženo v spis.

– Člen 4(1) Direktive 2010/13

20. Direktiva 2010/13 vzpostavlja prost pretok avdiovizualnih medijskih storitev, torej televizijskih programov in avdiovizualnih storitev na zahtevo, tako da državam članicam načeloma prepoveduje omejevanje sprejemanja in ponovnega prenašanja takih storitev, ki izvirajo iz drugih držav članic, na svojem ozemlju (člen 3(1)). To svoboščino spremlja harmonizacija pravil, ki urejajo navedene storitve. Harmonizacija se nanaša zlasti na področja, kot so varstvo potrošnikov ali določenih kategorij potrošnikov, spodbujanje evropskih del ali dostop izdajateljev programov do dogodkov velikega pomena za javnost. Ker gre za minimalno harmonizacijo, vsebuje člen 4(1) Direktive 2010/13 možnost držav članic, da za ponudnike pod svojo pristojnostjo na področjih, ki jih urejajo harmonizacijski ukrepi iz navedene direktive, določijo strožja pravila.

21. Ne razumem, kako bi lahko ta določba nasprotovala prepovedi regionalnega oglaševanja, kakršno je to iz postopka v glavni stvari.

22. Prvič, po mojem mnenju ta prepoved ne spada na področje uporabe Direktive 2010/13. Čeprav namreč navedena direktiva vsebuje pravila o televizijskem oglaševanju, se ta nanašajo na vsebino tega oglaševanja, čas, ki je namenjen temu oglaševanju, in jasno razlikovanje med oglaševanjem in uredniško vsebino. Glavni cilj teh pravil je varstvo televizijskih gledalcev. Nasprotno pa se ukrep, obravnavan v postopku v glavni stvari, nanaša na razdelitev oglaševalskega trga med nacionalnimi in regionalnimi izdajatelji, namenjen pa je zaščiti položaja zadnjenavedenih na tem trgu. To ne spada na področje harmonizacije Direktive 2010/13.

23. Drugič, tudi če bi zadevni nacionalni ukrep spadal na področje uporabe Direktive 2010/13, člen 4(1) te direktive določa zgolj možnost držav članic, da sprejmejo strožja pravila od tistih iz navedene direktive, brez opredelitve vsebine teh pravil. Ta člen bi torej težko nasprotoval takim pravilom, potem ko jih država članica sprejme.

24. Pridržek, v skladu s katerim morajo biti ta strožja pravila skladna z drugimi določbami prava Unije, pomeni klasično omejitev, katere cilj je preprečiti, da bi se možnost odstopanja držav članic od določb akta prava Unije razlagala tako, da bi omogočala splošno odstopanje od tega prava. Se pa skladnost pravil države članice z drugimi določbami prava Unije ne presoja glede na člen 4(1) Direktive 2010/13, ampak glede na te druge določbe.

25. Zato se strinjam z mnenjem Komisije, da določba, kakršna je člen 7(11) RStV, ne spada na področje uporabe Direktive 2010/13 in torej njenega člena 4(1).

– Člen 1(1)(e) Direktive 2010/13

26. Nemška vlada v pisnem stališču trdi, da uporaba izraza „sočasno gledanje programov“ v opredelitvi „razširjanja televizijskih programov“ iz člena 1(1)(e) Direktive 2010/13, ki je povzet v členu 2(1) RStV, zahteva, da se ista vsebina sočasno razširja na celotnem ozemlju, na katerem se oddaja televizijski program, in zato nasprotuje regionalnemu oglaševanju na nacionalnih programih.

27. Po mojem mnenju to stališče ni pravilno.

28. Tudi če bi se namreč v nasprotju z natančnim besedilom zadevne določbe domnevalo, da se izraz „sočasno gledanje“ ne uporablja le za programe (torej uredniško vsebino), ampak tudi za oglaševanje, ta izraz nikakor ne zahteva istovetnosti vsebine, ki se razširja na celotnem ozemlju, ki je zajeto z oddajanjem.

29. Direktiva 2010/13 temelji na razlikovanju med tako imenovanimi „linearnimi“ storitvami in storitvami na zahtevo. Linearne storitve so opredeljene v členu 1(1)(e) te direktive. Bistvena značilnost teh storitev je, da o vsebini, ki se oddaja v nekem trenutku, ne glede na povpraševanje odloča izdajatelj, televizijski gledalec pa lahko izbira samo, ali bo program spremljal ali ne. Te storitve so zato časovno linearne. Posledično vsi televizijski gledalci vsebino, ki jim je namenjena, gledajo sočasno. Vendar iz tega ne izhaja nobena zahteva, v skladu s katero bi morala biti enaka vsebina namenjena vsem gledalcem, ki so na območju oddajanja televizijskega programa. Izdajatelj televizijskega programa lahko vsebino zelo dobro ločuje glede na ozemlje ali glede na način prenosa (prizemni, kabelski, satelitski itd.), brez poseganja v linearnost svoje storitve.

30. Seveda lahko pogoji za dovoljenje za oddajanje ali, kot v obravnavanem primeru, pravila notranjega prava tako razlikovanje prepovedujejo, vendar tega nikakor ne zahteva člen 1(1)(e) Direktive 2010/13 niti nobena druga določba te direktive.

31. Člen 1(1)(e) Direktive 2010/13 torej ne zahteva prepovedi regionalnega oglaševanja, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV.

#### *Načelo enakega obravnavanja*

32. Predložitveno sodišče se na drugem mestu v vprašanjih za predhodno odločanje sklicuje na načelo enakega obravnavanja kot referenčno pravilo za presojo, ali je prepoved regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih iz člena 7(11) RStV skladna s pravom Unije. Njegova skrb se na eni strani nanaša na neugoden položaj nacionalnih ponudnikov linearnih avdiovizualnih medijskih storitev (torej izdajateljev televizijskih programov) v primerjavi s ponudniki nelinearnih avdiovizualnih medijskih storitev, ki med drugim delujejo na spletu, v zvezi z možnostjo ponujanja ciljno usmerjenih oglaševalskih storitev. Na drugi strani se predložitveno sodišče sklicuje na različno obravnavanje morebitnih oglaševalcev, torej uporabnikov storitev televizijskega oglaševanja, ki delujejo na regionalni ravni, kot je tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, in večjih ponudnikov, za katere je oglaševanje na nacionalni ravni primerno.

33. V zvezi s tem je treba spomniti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča načelo enakega obravnavanja zahteva, da se primerljivi položaji ne obravnavajo različno in da se različni položaji ne obravnavajo enako, razen če je tako obravnavanje objektivno utemeljeno<sup>8</sup>.

34. Po mojem mnenju pa položaji subjektov, ki jih navaja predložitveno sodišče, niso primerljivi.

35. Prvič, glede izdajateljev nacionalnih televizijskih programov enako kot Komisija menim, da njihov položaj v smislu načela enakega obravnavanja ni primerljiv s položajem ponudnikov nelinearnih avdiovizualnih medijev, ki delujejo na internetu. Načini potrošnje teh storitev, način oglaševanja na televiziji in spletu ter, nazadnje, tako nacionalni regulativni okvir kot okvir Unije<sup>9</sup> so tako različni, da je primerjava njihovih položajev z vidika pravil o regionalnem oglaševanju nesmiselna. To je med drugim povezano s tem, da spletno oglaševanje zaradi svoje interaktivnosti in zbiranja številnih informacij o uporabnikih ni omejeno z ozemeljskim merilom in je lahko ciljno usmerjeno na posamezne uporabnike glede na njihove domnevne interese, kar pri televiziji ni mogoče. Teh razlik ni mogoče odpraviti z možnostjo ponujanja regionalnega televizijskega oglaševanja.

<sup>8</sup> V zvezi s televizijskim oglaševanjem glej zlasti sodbo z dne 18. julija 2013, Sky Italia (C-234/12, EU:C:2013:496, točka 15).

<sup>9</sup> Direktiva 2010/13 in Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (Direktiva o elektronskem poslovanju) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

36. Drugič, glede položaja potencialnih oglaševalcev, ki delujejo na regionalni ravni, v primerjavi s položajem oglaševalcev, ki delujejo na nacionalni ravni, se ne strinjam s stališčem Komisije, da bi bilo mogoče drugačen vpliv zadevnih pravil na ti kategoriji gospodarskih subjektov (uporabnikov oglaševalskih storitev) šteti za neenako obravnavanje.

37. Res je namreč, da lahko prepoved regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih močnejše vpliva na morebitne oglaševalce, ki delujejo na regionalni ravni in bi lahko imeli koristi od takega oglaševanja, kot na oglaševalce, ki delujejo na nacionalni ravni in ki od tega ne bi imeli koristi. Vendar namen te prepovedi ni urejanje oglaševalskih priložnosti različnih kategorij potencialnih oglaševalcev, temveč da se – ker se nanaša na izdajatelje televizijskih programov – regionalni in lokalni trg oglaševanja pridrži za regionalne in lokalne televizijske postaje. Vpliv te prepovedi na različne kategorije potencialnih ponudnikov oglaševalskih storitev ne izhaja neposredno iz te ureditve, ampak iz položaja teh različnih subjektov, zlasti iz njihove gospodarske velikosti. Pravila pa so enaka za vse. Menim, da načela enakega obravnavanja ni mogoče razlagati tako, da zahteva, da se pravna pravila prilagodijo posebnim potrebam vsake zadevne osebe.

38. Skratka, po mojem mnenju torej načelo enakega obravnavanja ne nasprotuje prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV.

#### *Člen 56 PDEU*

39. Predložitveno sodišče na tretjem mestu sprašuje, ali je treba člen 56 PDEU razlagati tako, da nasprotuje prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV.

40. Ta člen Pogodbe prepoveduje vsakršno omejitev svobode opravljanja storitev v čezmejnih situacijah, razen če je ta omejitev utemeljena z nujnimi razlogi v splošnem interesu.

#### *– Obstoj omejitve*

41. V skladu z ustaljeno sodno prakso pomeni oddajanje televizijskih sporočil, vključno z oglaševalskimi sporočili, opravljanje storitev v smislu člena 56 PDEU<sup>10</sup>. Svoboščina iz navedenega člena zajema tudi možnost potencialnih oglaševalcev, da imajo korist od storitev televizijskega oglaševanja<sup>11</sup>.

42. Kot omejitev svobode opravljanja storitev pa je treba razumeti vse ukrepe, ki prepovedujejo, ovirajo ali zmanjšujejo privlačnost njenega uresničevanja<sup>12</sup>. To še toliko bolj velja, kadar potencialni oglaševalci izhajajo iz drugih držav članic, ker jim omejitve uporabe oglaševalskih storitev še posebej otežujejo dostop do trga države članice, ki je omejitve uvedla. Take omejitve lahko med drugim obstajajo, kadar je oglaševanje dejavnosti potencialnega oglaševalca dovoljeno samo na lokalnih televizijskih programih, na nacionalnih televizijskih programih pa je prepovedano<sup>13</sup>.

43. Položaj v obravnavani zadevi je podoben. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, ki je družba avstrijskega prava, ima v Avstriji verigo modnih trgovin. Svojo dejavnost želi razširiti tudi v Nemčijo, vendar samo na del ozemlja te države članice, in sicer na Bavarsko.

<sup>10</sup> Glej že sodbo z dne 30. aprila 1974, Sacchi (155/73, EU:C:1974:40, točka 6). Za nedavno uporabo glej sodbo z dne 11. decembra 2019, TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, točka 34 in navedena sodna praksa).

<sup>11</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 17. julija 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, točka 33 *in fine*).

<sup>12</sup> Sodba z dne 17. julija 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, točka 32).

<sup>13</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 17. julija 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, točka 33).

44. V ta namen želi tožeča stranka v postopku v glavni stvari uporabljati storitve televizijskega oglaševanja. Zaradi prepovedi iz člena 7(11) RStV pa na nacionalnem televizijskem programu ne more oglaševati samo na Bavarskem, kot je to nameravala storiti, ko je s toženo stranko iz postopka v glavni stvari sklenila pogodbo v tem smislu. Edini možnosti, ki ju ima na voljo, sta bodisi nakup oglaševalskega časa na nacionalni ravni na nacionalnem televizijskem programu bodisi uporaba storitev regionalnih in lokalnih televizij. Tožeča stranka pojasnjuje, da nobena od teh možnosti ne ustreza njenim potrebam.

45. Oglaševanje na nacionalni ravni naj bi bilo predrago in v veliki meri nekoristno, saj večinoma zajema ozemlje, na katerem tožeča stranka ne želi opravljati dejavnosti. Tako oglaševanje zato ne bi bilo donosno<sup>14</sup>.

46. Oglaševanje na regionalnih in lokalnih televizijskih programih pa ne bi omogočalo doseganja ciljev tožeče stranke. Prvič, te programe spremlja zgolj minimalen delež del televizijskih gledalcev (približno 5 % televizijskih gledalcev glede na podatke tožeče stranke). Drugič, občinstvo teh regionalnih in lokalnih programov naj ne bi bilo ciljno občinstvo tožeče stranke. Interes tožeče stranke je namreč, da se oglaševanje predvaja pred tistimi televizijskimi programi ali po njih, ki bi lahko zanimali morebitne stranke tožeče stranke, torej kupce modnih izdelkov. Taki programi pa se predvajajo na nacionalnih televizijah, medtem ko so regionalni in lokalni programi osredotočeni na lokalne teme in pritegnejo drugačno občinstvo.

47. Zato naj bi nezmožnost omejenega oglaševanja na nacionalnem televizijskem programu na Bavarskem zaradi prepovedi iz člena 7(11) RStV – čeprav je tako oglaševanje tehnično izvedljivo in bi bila tožena stranka iz postopka v glavni stvari pripravljena tako storitev zagotavljati – tožeči stranki oteževala dostop do nemškega trga. To naj bi bilo zlasti posledica tega, da naj bi konkurirala verigam modnih trgovin, ki delujejo na nacionalni ravni in za katere je oglaševanje na nacionalnih televizijskih programih, ki pokrivajo celotno nacionalno ozemlje, popolnoma primerno.

48. V teh okoliščinah po mojem mnenju ni mogoče zanikati, da prepoved regionaliziranega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih iz člena 7(11) RStV pomeni omejitev svobode opravljanja storitev, ki jo zagotavlja člen 56 PDEU. To, da RStV daje zveznim deželam možnost, da dovolijo regionalizirano oglaševanje na svojih ozemljih, v ničemer ne spremeni te presoje, ker je na eni strani to še vedno stvar odločitve vsake zvezne dežele, na drugi strani pa do zdaj nobena od njih ni dovolila takega oglaševanja, tako da je ta možnost ostala zgolj teoretična.

49. Zdaj je treba preučiti, ali je to omejitev mogoče upravičiti z nujnimi razlogi v splošnem interesu.

– *Utemeljitev omejitve*

50. V skladu z ustaljeno sodno prakso je mogoče omejitev svobode opravljanja storitev, ki jo zagotavlja člen 56 PDEU, utemeljiti, če ta omejitev ustreza nujnim razlogom v splošnem interesu, če je primerna za uresničitev cilja, ki mu sledi, in ne prekorači tega, kar je potrebno za njegovo doseganje<sup>15</sup>. Zadevna država članica mora dokazati utemeljenost ukrepa, ki ga namerava sprejeti ali ohraniti v veljavi.

51. Nemška vlada kot utemeljitev navaja ohranitev pluralizma mnenj na regionalni ravni, za katero naj bi bil ključen obstoj regionalnih in lokalnih televizijskih programov. Po mnenju te vlade pa je pridržanje regionalnega oglaševalskega trga na podlagi člena 7(11) RStV za regionalne in lokalne izdajatelje televizijskega programa nujno za zagotovitev njihovega gospodarskega preživetja.

<sup>14</sup> Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari trdi tudi, da bi ji lahko oglaševanje na nacionalni ravni škodovalo, ker bi povzročilo povpraševanje, ki ga tožeča stranka ne bi mogla zadovoljiti. Vendar se mi zdi ta trditev povsem hipotetična, saj nič ne zagotavlja takega uspeha ponudbe tožeče stranke zaradi televizijskega oglaševanja.

<sup>15</sup> Glej nazadnje sodbo z dne 11. decembra 2019, TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, točka 37).



52. Sodišče je že razsodilo, da lahko razlogi kulturne politike, povezani z ohranitvijo pluralnosti medijev, upravičijo omejitve svobode opravljanja storitev. Ti ukrepi namreč prispevajo k zagotavljanju svobode izražanja, ki jo varuje člen 11 Listine<sup>16</sup>.

53. Zdi se, da je mogoče enako razlogovanje uporabiti v tej zadevi. Regionalne in lokalne televizije po naravi obravnavajo tematike v lokalnem interesu, ki niso ali so zelo malo prisotne na nacionalnih televizijskih programih. Te televizije tako prispevajo k javni razpravi in torej k pluralizmu mnenj o teh tematikah. Pomen regionalnih in lokalnih medijev za ohranjanje pluralizma mnenj in vključujoče demokracije poudarjajo tudi različni organi Sveta Evrope<sup>17</sup>. Po mojem mnenju je mogoče ukrep, katerega cilj je zagotavljanje možnosti delovanja regionalnih in lokalnih televizij s tem, da se jim pridrži trg regionalnega oglaševanja in tako zagotovi vir financiranja, utemeljiti z nujnim razlogom v splošnem interesu kulturne politike.

54. Vendar mora biti ta ukrep, da bi bil skladen s členom 56 PDEU, primeren za zagotovitev uresničitve zastavljenega cilja in sorazmeren, torej ne sme presežati tistega, kar je nujno za uresničitev zastavljenega cilja.

55. Prav v zvezi s tema vidikoma pa imajo pomisleke tako predložitveno sodišče kot stranki iz postopka v glavni stvari.

– *Primernost zadevnega nacionalnega ukrepa*

56. Prvič, predložitveno sodišče dvomi o sistematičnosti in doslednosti zadevnega ukrepa v smislu sodne prakse Sodišča<sup>18</sup>, ker je oglaševanje, namenjeno nekaterim kategorijam uporabnikov, dovoljeno na spletu, zlasti v povezavi z nelinearnimi avdiovizualnimi medijskimi storitvami, ki se zagotavljajo na tem omrežju. Stranki iz postopka v glavni stvari in Komisija navajajo podobne trditve.

57. Te trditve me ne prepričajo. Kot sem že navedel v zvezi z načelom enakega obravnavanja, je spletno oglaševanje povsem drugačno od televizijskega oglaševanja. Na eni strani je spletno oglaševanje tehnično neodvisno od vsebine, s katero je povezano. Čeprav ima uporabnik vtis, da je oglas sestavni del te vsebine, pa dejansko izvira iz drugega vira. Na drugi strani lahko ponudniki spletnih storitev zaradi informacij, ki jih zbirajo od svojih uporabnikov, oglaševanje ciljno usmerijo na vsakega spletnega uporabnika posebej glede na njegove posebne interese, ugotovljene na podlagi zbranih informacij. Lokacija uporabnika je samo eden od elementov, ki se upoštevajo. Zato je lahko vsak uporabnik ob ogledu iste vsebine na spletu deležen lastnega izbora oglasov, ki se razlikuje od izbora drugih uporabnikov. Ta mehanizem je precej bolj kompleksen kot geografska porazdelitev televizijskega oglaševanja, na katero se nanaša zadevni nacionalni ukrep.

58. Storitve, ki se zagotavljajo prek spleta, sicer res pomenijo konkurenco za regionalne in lokalne izdajatelje televizijskega programa na oglaševalskem trgu in grožnjo njihovim prihodkom na tem trgu, vendar to ne spada v zakonodajne pristojnosti zveznih dežel, tudi ker Direktiva 2000/31 močno omejuje možnost držav članic, da urejajo te storitve<sup>19</sup>. Poleg tega so izzivi regulacije spleta povsem drugačni od izzivov regulacije televizije. Državi članici pa ni mogoče očitati – kot je to storila Komisija – da ni uredila nečesa, kar je zunaj njene regulativne pristojnosti.

16 V zvezi s prostim pretokom blaga glej sodbo z dne 26. junija 1997, Familiapress (C-368/95, EU:C:1997:325, točka 18). Glej med drugim tudi sodbi z dne 13. decembra 2007, United Pan-Europe Communications Belgium in drugi (C-250/06, EU:C:2007:783, točke od 40 do 42), in z dne 11. decembra 2019, TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, točke od 38 do 40).

17 Glej McGonagle, T., in van Eijk, N., v: Observatoire européen de l'audiovisuel, IRIS Spécial, „La télévision régionale et locale en Europe“, Strasbourg 2016, str. od 12 do 20 in navedeni dokumenti.

18 Predložitveno sodišče v zvezi s tem navaja sodbo z dne 12. julija 2012, HIT in HIT LARIX (C-176/11, EU:C:2012:454, točka 22). Glej tudi sodbo z dne 17. julija 2008, Corporación Dermostética (C-500/06, EU:C:2008:421, točka 39).

19 V zvezi z avdiovizualnimi medijskimi storitvami, ki se opravljajo po spletu, Direktiva 2010/13 določa nekaj omejitev glede oglaševanja. Te omejitve pa se ne nanašajo na geografski obseg tega oglaševanja.

59. Zato tudi ne vidim analogije med obravnavano zadevo in tisto, v kateri je bila izdana sodba *Corporación Dermoeestética*<sup>20</sup>. V navedeni zadevi je bila obravnavana prepoved oglaševanja zdravstvenih in kirurških storitev. Vendar se je ta prepoved nanašala le na nacionalne televizijske programe, ne pa tudi na regionalne, na katerih je bilo tako oglaševanje dovoljeno. Sodišče je razsodilo, da ta ureditev pomeni neskladnost in je zato v nasprotju s členom 56 PDEU<sup>21</sup>. Nasprotno pa cilj nacionalnega ukrepa, obravnavanega v tej zadevi, ni prepovedati ali omejiti vsakršno oglaševanje, namenjeno določeni kategoriji televizijskih gledalcev, ampak pridržati določen trg, to je trg regionalnega televizijskega oglaševanja, kakršen obstaja, za regionalne in lokalne izdajatelje televizijskega programa. Obstoj oglaševanja, ciljno usmerjenega na druge komunikacijske kanale, zlasti na splet, zato ne omaja doslednosti tega ukrepa.

60. Poleg tega se mi ne zdi, da bi to ugotovitev lahko omajala „konvergenca medijev“, zlasti televizije in spleta, na katero se sklicuje tožena stranka iz postopka v glavni stvari. Ta konvergenca je zgolj proces, ki – dokler sta ta medija predmet različnih ureditev<sup>22</sup> – še zdaleč ni končan. Zato se ne strinjam z mnenjem Komisije glede domnevne „anahronističnosti“ zadevnega nacionalnega ukrepa. Ta ukrep nikakor ni bolj anahronističen kot zakonodaja Unije v zvezi z različnimi vrstami medijev.

61. Drugič, tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, ki jo glede tega vprašanja – kot sicer tudi glede drugih – podpira tožena stranka iz postopka v glavni stvari, izpodbija predpostavko, na kateri temelji zadevni nacionalni ukrep, in sicer da odprtje trga regionalnega oglaševanja nacionalnim televizijskim programom znatno škoduje financiranju regionalnih in lokalnih izdajateljev televizijskega programa. Ta trditev temelji zlasti na študiji, opravljeni po naročilu tožene stranke iz postopka v glavni stvari<sup>23</sup>. V skladu s to študijo oglaševalci, ki bi lahko imeli korist od regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, niso isti kot oglaševalci, ki uporabljajo oglaševalske storitve regionalnih in lokalnih programov. Zato naj odprtje tega trga nacionalnim programom ne bi povzročilo znatne izgube prihodkov za regionalne in lokalne programe. Nasprotno pa naj bi po ugotovitvah te študije prihodkom teh programov škodilo spletno oglaševanje.

62. Vendar je po mojem mnenju – pri čemer ne želim posegati v polemiko glede presoje dejanskega stanja – težko z gotovostjo predvideti prihodnje ravnanje akterjev na trgu v spremenjenem pravnem okolju, zlasti ker ti svoje ravnanje prilagajajo takim spremembam. Poleg tega nacionalnim televizijskim programom, če bi bilo načelo regionalnega oglaševanja priznано, nič ne bi preprečevalo ponujanja storitev oglaševanja tudi na podregionalni in lokalni ravni, torej na ravni, na kateri v skladu z zgoraj omenjeno študijo trenutno delujejo regionalni in lokalni izdajatelji televizijskega programa.

63. Tako se mi teza, da lahko vstop tako močnih akterjev kot so nacionalni televizijski programi na trg regionalnega oglaševanja, resno posega v deleže, ki jih imajo trenutno na tem trgu regionalni in lokalni izdajatelji televizijskega progama, ne zdi očitno neutemeljena. Zato menim, da se je nemški zakonodajalec pri uvedbi prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih v okviru svojega polja proste presoje upravičeno oprl na to predpostavko. Ker pa gre za ukrep, katerega namen je varstvo svobode izražanja, zagotovljene v členu 11 Listine, je diskrecijska pravica nacionalnega zakonodajalca še posebej široka<sup>24</sup>.

20 Sodba z dne 17. julija 2008 (C-500/06, EU:C:2008:421).

21 Sodba z dne 17. julija 2008, *Corporación Dermoeestética* (C-500/06, EU:C:2008:421, točki 39 in 40).

22 Na ravni prava Unije Direktive 2010/13, s posebnimi določbami o televiziji, in Direktive 2000/31.

23 Dewenter, R., „führt das Verbot regionaler Fernsehwerbung auf bundesweiten Programmen zu einer Förderung von lokalen/regionalen Programmen?“ ([https://www.hsu-hh.de/ioek/wp-content/uploads/sites/520/2020/01/Gutachten\\_P7S1\\_Dewenter\\_final.pdf](https://www.hsu-hh.de/ioek/wp-content/uploads/sites/520/2020/01/Gutachten_P7S1_Dewenter_final.pdf)).

24 Sodba z dne 13. decembra 2007, *United Pan-Europe Communications Belgium* in drugi (C-250/06, EU:C:2007:783, točka 44).

64. Skratka, po mojem mnenju je nemški zakonodajalec v okviru svojega polja proste presoje upravičeno menil, da bi vstop nacionalnih televizijskih programov na trg regionalnega oglaševanja lahko ogrozil financiranje regionalnih in lokalnih izdajateljev televizijskega programa, s čimer bi bila ogrožena pluralnost mnenj na regionalni ravni, h kateri prispevajo ti izdajatelji. Zadevni nacionalni ukrep se mi torej zdi primeren za uresničitev cilja varstva tega pluralizma. Tudi oglaševanje, ki je ciljno usmerjeno na posamezne spletne uporabnike, ne omaja doslednosti tega ukrepa.

– *Sorazmernost zadevnega nacionalnega ukrepa*

65. Da bi bila omejitev svobode opravljanja storitev lahko utemeljena z nujnim razlogom v splošnem interesu, mora biti ne le primerna za uresničitev zastavljenega cilja, ampak mora biti tudi sorazmerna, torej ne sme presegati tistega, kar je nujno za doseg tega cilja. Postavlja se torej vprašanje, ali bi bilo isti cilj mogoče doseči z drugimi ukrepi, ki bi hkrati manj omejevali svobodo opravljanja storitev.

66. Stranki iz postopka v glavni stvari in Komisija oporekajo sorazmernosti zadevnega nacionalnega ukrepa s trditvijo, da ta zelo škoduje možnostim promocije tožeče stranke, hkrati pa le malo koristi regionalnim in lokalnim izdajateljem televizijskega programa.

67. Vendar ta trditev temelji na tem, da navedene stranke zanikajo primernost tega ukrepa za doseg zelenega cilja. Kot pa sem že pojasnil, po mojem mnenju ni dokazano, da navedeni ukrep ni primeren za svoj cilj. Če se torej potrdi, da zadevni ukrep ustreza svojemu cilju, je tehtanje zadevnih interesov – torej interesov podjetij, ki se želijo z regionalnim oglaševanjem promovirati na nacionalnih televizijskih programih, in interesov regionalnih in lokalnih izdajateljev televizijskih programov – drugačno. Po mojem mnenju je namreč nemški zakonodajalec lahko upravičeno menil, da javni interes za obstoj navedenih postaj in njihov prispevek k javni razpravi na regionalni in lokalni ravni prevlada nad zasebnim interesom podjetij za promocijo prek določenega komunikacijskega kanala.

68. Zato se je treba še vprašati, ali obstajajo drugi, manj omejevalni ukrepi, ki bi omogočali doseg tega cilja varstva pluralnosti medijev na regionalni in lokalni ravni.

69. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari se v zvezi s tem sklicuje na rešitev, ki velja v Avstriji, njeni državi članici izvora. V skladu s to rešitvijo se zagotovi financiranje javnih televizijskih programov iz pristojbine in hkrati se tem prepove oglaševanje, svobodo oglaševanja, vključno z regionalnim, pa se prepusti zasebnim programom.

70. Vendar, kot je Sodišče večkrat poudarilo, dejstvo, da ena država članica predpisuje manj stroga pravila od druge države članice, ne pomeni, da so pravila slednje nesorazmerna in zato nezdržljiva s pravom Unije<sup>25</sup>. Zato manj stroga pravila v Avstriji ne morejo biti dokaz za nesorazmernost zadevnega nemškega ukrepa.

71. Poleg tega, čeprav financiranje medijev iz javnih sredstev lahko reši nekatere težave, pa se lahko pri tem pojavijo tudi pomisleki glede dejanske neodvisnosti teh medijev. S tega vidika je razpolaganje z lastnimi sredstvi, na primer v obliki prihodkov iz oglaševanja, dodatno jamstvo za neodvisnost navedenih medijev in torej pluralnost mnenj.

<sup>25</sup> Glej zlasti sodbe z dne 10. maja 1995, *Alpine Investments* (C-384/93, EU:C:1995:126, točka 51); z dne 13. julija 2004, *Komisija/Francija* (C-262/02, EU:C:2004:431, točka 37), in nazadnje z dne 18. septembra 2019, *VIPA* (C-222/18, EU:C:2019:751, točka 71).

72. Nasprotno pa sam obstoj določbe iz člena 7(11) RStV, ki zveznim deželam omogoča, da na svojem ozemlju – morda tudi pogojno – dovolijo regionalno oglaševanje na nacionalnih televizijskih programih, kaže na to, da bi bila omilitev prepovedi iz člena 7 RStV mogoča brez poseganja v cilj te prepovedi. Okoliščina, da se ta možnost do zdaj ni uporabila, v ničemer ne spremeni tega, da je nemški zakonodajalec z uvedbo te določbe priznal združljivost take potencialne odobritve s cilji zadevnega ukrepa.

73. Zamisliti bi si bilo mogoče druge ukrepe, ki bi bili manj omejevalni kot absolutna prepoved regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, na primer udeležbo regionalnih in lokalnih izdajateljev televizijskega programa pri prihodkih, ki bi jih nacionalni televizijski programi ustvarili pri takem regionalnem oglaševanju. Tak ukrep bi omogočal uskladitev interesov potencialnih oglaševalcev, kakršna je tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, z interesi regionalnih in lokalnih izdajateljev televizijskih programov.

74. Nazadnje bo moralo sorazmernost zadevnega ukrepa in zlasti obstoj morebitnih manj omejevalnih ukrepov ob upoštevanju konkretnih pravnih in dejanskih okoliščin v Nemčiji presoditi predložitveno sodišče. Da bi bila ta presoja realna, mora to sodišče upoštevati samo ukrepe, ki jih nacionalni zakonodajalec dejansko lahko uporabi. Brez pomena bi bilo namreč kritizirati obstoječi ukrep na podlagi manj omejevalnih, vendar povsem teoretičnih ukrepov.

#### *Predlog odgovora*

75. Glede na navedeno predlagam, naj se na prva tri vprašanja za predhodno odločanje odgovori, da je treba člen 4(1) Direktive 2010/13 in načelo enakega obravnavanja razlagati tako, da ne nasprotujeta prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV. Člen 56 PDEU je treba razlagati tako, da ne nasprotuje taki prepovedi, če ne obstajajo manj omejevalni ukrepi, ki bi jih nacionalni zakonodajalec dejansko lahko uvedel in s katerimi bi bilo mogoče doseči cilj varstva pluralizma mnenj na regionalni in lokalni ravni, kar mora preveriti predložitveno sodišče.

#### *Četrto vprašanje za predhodno odločanje*

76. Predložitveno sodišče s četrtem vprašanjem za predhodno odločanje sprašuje, ali je treba člen 11 Listine razlagati tako, da nasprotuje prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV.

77. Predložitveno sodišče ni pojasnilo, na podlagi česa dvomi o skladnosti zadevnega nacionalnega ukrepa s členom 11 Listine. Enako velja za tožečo stranko iz postopka v glavni stvari in Komisijo, ki trdita samo to, da se s tem ukrepom krši navedena določba Listine. Kljub temu pa je to vprašanje treba analizirati, da bi bilo predložitvenemu sodišču mogoče odgovoriti na vprašanje.

78. Kot pravilno ugotavlja Komisija, se Listina uporablja za obravnavani primer. Med drugim se namreč uporablja v primerih, v katerih nacionalna ureditev pomeni omejitev ene od svoboščin na notranjem trgu, država članica pa se za utemeljitev te omejitve sklicuje na nujni razlog v splošnem interesu<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> Glej nazadnje sodbo z dne 21. maja 2019, Komisija/Madžarska (užitek na kmetijskih zemljiščih) (C-235/17, EU:C:2019:432, točke od 63 do 65).

79. Člen 52(3) Listine določa, da kolikor ta listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP, sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju določa navedena konvencija. Svoboda izražanja je zagotovljena s členom 10 EKČP. Vsebina in obseg pravic, ki jih določa navedena konvencija, pa sta opredeljena v sodni praksi Evropskega sodišča za človekove pravice.

80. V skladu s to sodno prakso se, kot poudarja Komisija, svoboda izražanja uporablja za poslovno izražanje in oglaševanje<sup>27</sup>. Iz tega izhaja, da je treba nacionalni ukrep iz obravnavane zadeve, ki omejuje možnosti oglaševanja tožeče stranke iz postopka v glavni stvari, obravnavati kot omejitev svobode izražanja, ki je zagotovljena tako s členom 10 EKČP kot s členom 11 Listine.

81. Vendar je v skladu s členom 52(1) Listine omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, ki jih priznava ta listina, mogoče pod pogojem, da je predpisano z zakonom in da spoštuje bistveno vsebino teh pravic in svoboščin ter če so te omejitve potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih. Podobna izjema v zvezi s svobodo izražanja je v členu 10(2) EKČP.

82. Cilj nacionalnega ukrepa, ki je obravnavan v tej zadevi, je varstvo pluralnosti medijev, torej izrecno priznane vrednote iz člena 11(2) Listine. V skladu z ustaljeno sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice v zvezi z uporabo člena 10(2) EKČP pa se „[p]olje proste presoje, ki ga imajo države pogodbenice na tem področju, spreminja glede na več dejavnikov, med katerimi je posebej pomembna vrsta ‚izražanja‘ ali zadevne informacije. Zato imajo države pogodbenice, čeprav člen 10(2) EKČP skoraj ne dopušča omejevanja svobode izražanja na primer na političnem področju, široko polje proste presoje pri urejanju svobode izražanja na komercialnem področju“<sup>28</sup>. To načelo je Sodišče že priznalo pri uporabi temeljnih pravic po pravu Unije<sup>29</sup>. Poleg tega je treba po mnenju Evropskega sodišča za človekove pravice, „kadar se uresničuje cilj ‚varstva pravic in svoboščin drugih‘, te ‚pravice in svoboščine‘ pa same spadajo med tiste, ki jih zagotavlja EKČP ali protokoli k njej, priznati, da lahko države zaradi varovanja le-teh omejijo druge pravice in svoboščine, ki jih EKČP prav tako zagotavlja. Zato je težko uravnotežiti morebitne nasprotujoče si interese enih in drugih, države pogodbenice pa morajo imeti v zvezi s tem široko polje proste presoje pravico“<sup>30</sup>.

83. Po mojem mnenju nemški zakonodajalec s sprejetjem zadevnega nacionalnega ukrepa ni prekoračil svojega polja proste presoje pri tehtanju svobode komercialnega izražanja na eni strani in interesa varstva pluralizma mnenj in medijev na drugi.

84. V zvezi s tem je še posebej pomembno ugotoviti, da zadevni ukrep ne prepoveduje oglaševanja proizvodov ali znamk tožeče stranke iz postopka v glavni stvari. Učinkuje zgolj tako, da omejuje možnost promocije tožeče stranke prek samo enega komunikacijskega kanala, in sicer z regionalnim oglaševanjem na nacionalnih televizijskih programih. Čeprav gre po mnenju tožeče stranke za najdonosnejši oglaševalski način, to ne spremeni dejstva, da so ji na voljo drugi promocijski kanali, zlasti oglaševanje na spletu, ki ga tožeča stranka sama predstavlja kot skoraj enakovrednega televizijskemu oglaševanju. Zato je treba glede svobode izražanja tožeče stranke ugotoviti, da zadevni nacionalni ukrep ne vpliva na bistveno vsebino njenih pravic<sup>31</sup>. Kvečjemu vpliva na njene poslovne priložnosti.

85. Zato predlagam, naj se na četrto vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da je treba člen 11 Listine razlagati tako, da ne nasprotuje prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) RStV.

27 Glej sodbo ESČP z dne 16. julija 2013, Remuszko proti Poljski (CE:ECHR:2013:0716JUD000156210, točka 59).

28 Sodba ESČP z dne 10. januarja 2013, Ashby Donald in drugi proti Franciji (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, točka 39).

29 Glej sodbo z dne 23. oktobra 2003, RTL Television (C-245/01, EU:C:2003:580, točka 73).

30 Sodba ESČP z dne 10. januarja 2013, Ashby Donald in drugi proti Franciji (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, točka 40).

31 Glej po analogiji sodbo z dne 4. maja 2016, Philip Morris Brands in drugi (C-547/14, EU:C:2016:325, točka 151).

## **Predlog**

86. Na podlagi navedenega predlagam, naj se na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je postavilo Landgericht Stuttgart (deželno sodišče v Stuttgartu, Nemčija), odgovori:

Člen 4(1) Direktive 2010/13/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 10. marca 2010 o usklajevanju nekaterih zakonov in drugih predpisov držav članic o opravljanju avdiovizualnih medijskih storitev (Direktiva o avdiovizualnih medijskih storitvah), načelo enakega obravnavanja in člen 11 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da ne nasprotujejo prepovedi regionalnega oglaševanja na nacionalnih televizijskih programih, kakršna je ta iz člena 7(11) Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien (državna pogodba o razširjanju programov in teledijih) z dne 31. avgusta 1991, kakor je bila spremenjena z Achtzehnter Rundfunkänderungsstaatsvertrag (osemnajsta državna pogodba o spremembi pogodbe o razširjanju programov) z dne 21. decembra 2015.

Člen 56 PDEU je treba razlagati tako, da ne nasprotuje taki prepovedi, če ne obstajajo manj omejevalni ukrepi, ki bi jih nacionalni zakonodajalec dejansko lahko uvedel in bi omogočali uresničitev cilja varstva pluralizma mnenj na regionalni in lokalni ravni, kar mora preveriti predložitveno sodišče.