

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ANTONIO TIZZANO
meddelat den 11 mars 2004¹

1. I mål C-262/02, som inletts av Europeiska gemenskapernas kommission i enlighet med artikel 226 EG, skall domstolen bedöma huruvida franska bestämmelser, som inom det nationella territoriet förbjuder TV-sändningar från idrottsevenemang i andra medlemsstater när det vid dessa evenemang förekommer skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker för vilka TV-reklam är förbjuden i Frankrike, är förenliga med artikel 49 EG.

3. Som framgår rör de två målen samma nationella lag och omständigheter som i mycket stor utsträckning är desamma. De skall således behandlas gemensamt.

I — Tillämpliga bestämmelser

A — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

2. Samma bestämmelser är föremål för två tolkningsfrågor som Cour de cassation (Frankrike) i beslut av den 19 november 2002 har ställt till domstolen i mål C-429/02. I detta mål önskar den franska domstolen närmare bestämt få klarhet i om bestämmelser i en medlemsstat, såsom de ovannämnda franska, är förenliga med direktiv 89/552 och artikel 49 EG.

4. När det gäller de gemenskapsrättsliga bestämmelserna skall det erinras om artikel 49 EG som, vilket är välkänt, säkerställer frihet att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen.

5. Dessutom skall det erinras om artikel 46 EG, som enligt artikel 55 EG är tillämplig i fråga om frihet att tillhandahålla tjänster och som tillåter tillämpning av bestämmelser i medlemsstaternas lagar och andra författningar som grundas på hänsyn till allmän

1 — Originalspråk: italienska.

ordning, säkerhet eller hälsa, även om de begränsar denna frihet.

9. Bland de områden som omfattas av direktivet återfinns "TV-reklam", för vilken föreskrivs några bestämmelser i vilka grundbegreppen på området definieras och sätten, gränserna och tiden för sändningar av sådan sorts reklam regleras.

Direktiv 89/552

6. I mål C-429/02 är också rådets direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989 (det så kallade direktivet television utan gränser, nedan kallat direktiv 89/552)² av betydelse.

10. Såvitt nu är av intresse skall särskilt erinras om artikel 1 b och c, vari föreskrivs att i direktivet avses med:

7. I syfte att garantera frihet för TV-sändningar inom gemenskapen samordnas genom direktiv 89/552 vissa områden inom TV-verksamhet genom att det fastställs minimibestämmelser som sändningar som härrör från och är avsedda för mottagning inom gemenskapen skall iakttä (skälen 13 och 14).

"TV-reklam: varje form av sänt meddelande mot betalning eller liknande ersättning som utförs av ett offentligt eller privat företag i samband med handel, affärsverksamhet, hantverk eller yrke i avsikt att mot betalning främja tillhandahållandet av varor eller tjänster, inklusive fast egendom, eller rättigheter och förpliktelser.

8. För att förverkliga detta syfte åläggs vidare medlemsstaterna i direktivet dels att säkerställa att TV-programföretagen inom deras jurisdiktion uppfyller bestämmelserna i direktivet (art 3.2), dels att säkerställa fri mottagning och att inte begränsa återutsändning inom sina territorier av TV-sändningar från andra medlemsstater av skäl som omfattas av detta direktiv (art 2.2).

...

Smygreklam: presentation i ord eller bild av varor, tjänster, namn, varumärke eller verksamheter som utövas av en varu- eller tjänsteproducent i program, då sådan presentation av programföretaget avses tjäna som reklam, och då allmänheten kan vilseledas i fråga om presentationens art. Sådan presentation betraktas som avsiktlig, särskilt om den görs mot betalning eller liknande ersättning."

2 — Rådets direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989 om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television (EGT L 298, s. 23; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 3).

11. I artikel 10 föreskrivs följande:

som innehåller pauser, skall reklam endast infogas mellan sådana delar eller i pauserna.

"1. TV-reklam skall vara lätt att känna igen som sådan och hållas åtskild från andra delar av programmet med optiska och/eller akustiska hjälpmedel.

... "

13. Slutligen fastställs i artikel 15 några särskilda kriterier som TV-reklam för alkoholhaltiga drycker skall uppfylla.

...

4. Smygreklam är förbjuden."

14. Det skall slutligen erinras om att direktiv 89/552 har ändrats genom direktiv 97/36³, som är av senare datum än omständigheterna i detta mål och inte tillämpligt i målet.

12. I artikel 11 föreskrivs följande:

B — *De nationella bestämmelserna*

"1. Reklam skall infogas mellan program. Under förutsättning att villkoren i punkt 2–5 i denna artikel uppfylls får reklam också infogas i program på sådant sätt och med hänsyn till naturliga pauser samt programmets sändningslängd och karaktär, att varken programmets integritet och värde eller innehavarnas rättigheter kränks.

a) Evinlagen

15. När det gäller de nationella bestämmelserna vill jag först och främst redogöra för de franska bestämmelserna om TV-reklam för alkoholhaltiga drycker och därvid börja med lag nr 91-32 av den 10 januari 1991 om

2. I program som består av fristående delar eller i sportprogram och på liknande sätt strukturerade evenemang och föreställningar

³ — Europaparlamentets och rådets direktiv 97/36/EG av den 30 juni 1997 om ändring av rådets direktiv 89/552/EEG om samordning av vissa bestämmelser som fastställts i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamhet för television (EGT L 202, s. 60).

bekämpning av tobaksberoende och alkoholism⁴ (nedan kallad Evinlagen), genom vilken artikel L 17 i "Code des débits de boissons" (nedan kallad CDB)⁵ ändrades.

18. En överträdelse av Evinlagen utgör en "délit" i den mening som avses i fransk straffrätt. I artikel L. 21 i CDB föreskrivs nämligen följande:

16. Evinlagen grundas på principen att varje form av reklam för alkoholhaltiga drycker (det vill säga drycker med en alkoholhalt som överstiger 1,2 volymprocent) som inte är uttryckligen tillåten är förbjuden. Med tillämpning av denna princip är TV-reklam för alkoholhaltiga drycker således förbjuden, eftersom den inte är uttryckligen tillåten i artikel 17 i CDB.

"Den som överträder artiklarna L. 17, L. 18, L. 19 och L. 20 döms till böter om 500 000 franc. Den övre gränsen för böterna kan höjas till högst 50 procent av det belopp som den olagliga reklamen kostar.

17. Detta förbud bekräftas uttryckligen av artikel 8 i dekret nr 92-280 av den 27 mars 1992 om reklam och sponsring i TV⁶. I denna artikel föreskrivs följande:

Vid återfall kan domstol för en tid om ett till fem år förbjuda försäljning av den alkoholhaltiga dryck som är föremålet för den olagliga reklamen."

"Reklam som avser dels produkter för vilka TV-reklam är förbjuden i lag, dels följande produkter och ekonomiska sektorer är förbjuden:

b) De åtgärder som CSA har vidtagit

drycker med en alkoholhalt som överstiger 1,2 volymprocent"

19. Vidare har en viktig kontrolluppgift på området tilldelats "Conseil supérieur de l'audiovisuel" (nedan kallad CSA), som kan vidta administrativa sanktionsåtgärder mot de franska programföretag som inte iakttar Evinlagen.

4 — JORF av den 12 januari 1991, s. 615.

5 — Den har senare blivit artikel L 3323-2 i Code de la santé publique.

6 — JORF av den 28 mars 1992, s. 4313.

20. Sedan CSA hade noterat att skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker visades under sändningar i Frankrike från några idrottsevenemang som ägde rum i utlandet⁷ och bedömt att denna sorts TV-reklam stred mot Evinlagen, krävde CSA vid utövandet av denna roll att några franska programföretag skulle iaktta denna lag vid äventyr av att den annars skulle göra anmälan om överträdelse av denna⁸.

21. Denna myndighet utarbetade därefter en "förfarandekodex" för att tillkännage den tolkning som den hade för avsikt att göra av Evinlagen när det närmare gällde sändningar från idrottsevenemang vid vilka förekommer reklam för alkoholhaltiga drycker (till exempel på skyltar som satts upp runt fotbollsplanen)⁹.

22. I kodexen, som förbjuder all diskriminering mellan franska och utländska alkoholhaltiga drycker, krävs särskilt största möjliga vaksamhet av annonsörer, mellan-

händer, idrottsförbund och programföretag om sådan reklam förekommer vid idrotts-evenemang i utlandet. I sådana fall får de programföretag som sänder bilder i Frankrike från evenemangen inte visa eftergivenhet i fråga om den reklam som förekommer på platsen för evenemanget utan skall låta bli att medverka till att reklamen placeras ut och såvitt möjligt undvika att den visas i TV.

23. Denna allmänna regel specificeras därefter bättre genom en åtskillnad mellan "internationella evenemang" och "andra evenemang i utlandet". Vid "internationella evenemang", sådana som sänds i TV i ett stort antal länder och således inte kan anses vara riktade huvudsakligen till den franska publiken, kan programföretagen inte anklagas för eftergivenhet även om reklamen framträder på TV-skärmen, när det sänds bilder som de inte kontrollerar upptagningen av. "Andra evenemang" behandlas emellertid annorlunda. Sändningar från sådana anses vara särskilt riktade till den franska publiken. I sådant fall skall, om lagstiftningen i värdlandet tillåter reklam för alkoholhaltiga drycker på tävlingsplatsen, de parter som sluter avtal med innehavarna av TV-rättigheterna använda "alla tillgängliga medel" för att undvika att reklam för alkoholhaltiga drycker visas i Frankrike och därvid informera de utländska motparterna om de bestämmelser som gäller i Frankrike.

7 — Vid till exempel vänskapsmatchen Frankrike-Nederländerna den 18 januari 1995 i Utrecht (Nederländerna) konstaterade CSA att det fanns reklam för åtta olika alkoholmärken.

8 — Den 23 januari 1995 gjorde CSA en anmälan i enlighet med artikel 40 i den franska lagen om brottmålsförvarandet hos allmän åklagare vid domstolen i Nanterre. Efter denna anmälan beslutade det franska programföretaget TF1 att inte sända fotbollsmatchen Auxerre-Arsenal, som spelades den 2 mars 1995. Likaledes ställde France 2 in de sändningar från rugbymatcherna Irland-Skottland och Irland-Wales som var planerade till den 18 mars 1995.

9 — Förfarandekodexen publicerades i Ungdoms- och idrottsdepartementets officiella bulletin av den 31 mars 1995.

c) De ändringar som har gjorts i förfarandekodexen

24. Även om det inte är av relevans för beslutet i dessa mål skall det erinras om att sedan år 1999 har förfarandekodexen ändrats upprepade gånger. Först och främst har till denna fogats en bilaga med en förteckning över "binationella evenemang" (tidigare kallade "andra evenemang"). Denna lista, som revideras med jämna mellanrum, innehöll: vänskapsmatcher, kvalificeringsmatcher inför finalomgångar, matcher i Intertotocupen i fotboll och de första omgångarna (de före åttondelsfinalerna) av UEFA-cupen i fotboll. Det föreskrevs också att de matcher som hamnade på denna lista emellertid kunde betecknas som "internationella evenemang" om ett av de lag eller idrottsmän som deltar i tävlingen har "särskilt anseende".¹⁰ Slutligen gavs de franska programföretagen möjlighet att begära ett besked från CSA i frågor om ett idrottsevenemang som skall sändas är att beteckna som "internationellt" eller "binationellt".

25. Av handlingarna i målet framgår att under år 2000 och 2001 ändrades förfarandekodexen ytterligare. Närmare bestämt

minskades listan över "binationella evenemang"¹¹, utvidgades och preciserades förfarandet för att rådfråga CSA, varvid alla berörda personer gavs rätt att få ett svar från CSA inom högst tre veckor, och föreskrevs slutligen en större spridning av denna kodex genom att den skulle publiceras i Ungdoms- och idrottsdepartementets officiella bulletin, i tidskriften "CSA-brevet" och på CSA:s hemsida.

II — De faktiska omständigheterna och förfarandet

Mål C-262/02

26. Fram till år 1995 mottog kommissionen åtskilliga påpekanden från enskilda avseende de svårigheter som följde av Evinlagen för sändningar i Frankrike från idrottsevenemang i andra medlemsstater och för producenterna av alkoholhaltiga drycker vid köp av utrymme på reklamskyltar på platserna för dessa evenemang.

10 — Enligt förfarandekodexen, i den version som sändes till programföretagen den 9 oktober 1999, avses med "särskilt anseende" "det rykte som ett landslag, en klubb eller en idrottsman oavsett hemland åtnjuter utanför detta land".

11 — Efter denna ändring innehåller listan vänskapsmatcher, kvalificeringsmatcher inför finalomgångar och de första omgångarna (de före sextondelsfinalerna) av UEFA-cupen i fotboll.

27. Till följd av dessa påpekanden sände kommissionen den 21 augusti 1995 en formell skrivelse till Frankrike. På denna följde den 21 november 1996 ett motiverat yttrande i vilket kommissionen hävdade att Frankrike hade åsidosatt artikel 59 i EG-fördraget (nu artikel 49 EG).

Mål C-429/02

28. Eftersom kommissionen var missnöjd med svaret från Frankrike, trots de ändringar som denna stat gjort i förfarandekodexen sedan det motiverade yttrandet sänts, har kommissionen genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 16 juli 2002 begärt att domstolen fastställer att "Republiken Frankrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 49 EG genom att för franska TV-kanalers sändningar i Frankrike från idrottsevenemang i andra medlemsstater föreskriva att all reklam för alkoholhaltiga drycker först skall ha tagits bort."

30. De faktiska omständigheter som är ursprunget till tvisten vid den nationella domstolen rör fyra företag: Bacardi France SAS (nedan kallat Bacardi), Télévision Française TF1 SA (nedan kallat TF1), Groupe Jean-Claude Darmon SA (nedan kallad Darmon) och Giro Sport SARL (nedan kallat Giro Sport). Bacardi är ett franskt företag som tillverkar och saluför alkoholhaltiga drycker, TF1 är ett franskt programföretag och Darmon och Giro Sport är två bolag bildade enligt fransk rätt vars verksamhet består i försäljning av TV-rättigheter för idrottsevenemang.

31. Av handlingarna i målet framgår att i syfte att iakttä föreskrifterna i den av CSA utarbetade förfarandekodexen uppmanade TF1 Darmon och Giro Sport "att vid förvärv av sändningsrättigheter [avseende idrottsevenemang] för TF1:s räkning använda alla nödvändiga medel för att förhindra att varumärken för alkoholhaltiga drycker visas i TV".¹²

29. Genom beslut av den 3 december 2002 tillät domstolen Förenade kungariket att intervensera i detta mål till stöd för kommissionens yrkanden i enlighet med artikel 93.1 i rättegångsreglerna.

¹² — Se dom av cour d'appel de Paris av den 27 maj 1997, s. 3 (bilaga nr 42 till Bacardis yttrande). I denna dom anges att "det brev som TF1 sände till Jean-Claude Darmon den 23 oktober 1995 avseende matcher i den andra omgången av UEFA-cupen som inte ingår i kategorin internationella evenemang hade endast till syfte att erinra om de franska bestämmelserna (s. 10–11).

32. Av handlingarna i målet framgår vidare att vid idrottsevenemang i utlandet som skulle sändas i Frankrike vägrade vissa fotbollsklubbar att ha reklam för alkoholhaltiga drycker producerade av Bacardi på skyltar på sina stadion.

33. Bacardi ansåg att denna vägran berodde på de påtryckningar som Darmon och Giro-sport på TF1:s begäran utövade på de utländska klubbarna och att dessa påtryckningar gjordes endast när den reklam som skulle förekomma gällde franska drycker och ansökte därför vid tribunal de commerce i Paris om åläggande för dessa företag att upphöra med sådant diskriminerande beteende.

34. Eftersom denna begäran avslogs i såväl första som andra instans överklagade Bacardi till Cour de cassation. Då denna var tveksam till om de franska bestämmelserna var förenliga med direktiv 89/552 och artikel 49 EG, ställde den i enlighet med artikel 234 EG följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Utgör direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989, kallat "Television utan gränser", i dess lydelse före direktiv 97/36/EG av den 30 juni 1997, hinder för nationella bestämmelser, som till exempel artiklarna L. 17–L. 21 i den

franska lagen om försäljning av drycker och artikel 8 i dekret nr 92-280 av den 27 mars 1992, vilka av folkhälsoskäl och vid äventyr av straff förbjuder reklam i TV för alkoholhaltiga drycker, oavsett om dessa drycker är av nationellt ursprung eller kommer från andra medlemsstater i unionen och oavsett om det rör sig om reklaminslag i den mening som avses i artikel 10 i direktivet eller indirekt reklam till följd av att skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker visas i TV utan att för den del utgöra smygareklam i den mening som avses i artikel 1 c i direktivet.

2) Skall artikel 49 i EG-fördraget och principen om fri rörlighet för TV-sändningar inom unionen tolkas så, att de utgör hinder för att nationella bestämmelser, som till exempel artiklarna L. 17–L. 21 i den franska lagen om försäljning av drycker och artikel 8 i dekret nr 92-280 av den 27 mars 1992, vilka av folkhälsoskäl och vid äventyr av straff förbjuder reklam i TV för alkoholhaltiga drycker, oavsett om dessa drycker är av nationellt ursprung eller kommer från någon annan av unionens medlemsstater och oavsett om det rör sig om reklaminslag i den mening som avses i artikel 10 i direktivet eller indirekt reklam till följd av att skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker visas i TV utan att för den del utgöra

smygreklam i den mening som avses i artikel 1 c i direktivet, har till följd att de operatörer som är ansvariga för sändningar och distribution av TV-program

36. I detta mål och i mål C-262/02 hölls gemensam förhandling den 25 november 2003, vid vilken Bacardi, Frankrikes regering och Förenade kungarikets regering samt kommissionen deltog.

- a) avstår från att sända TV-program, till exempel sändning av idrotts-evenemang som äger rum i Frankrike eller andra länder i unionen, eftersom det förekommer sådan reklam som är förbjuden enligt den franska lagen om försäljning av drycker,

III — Rättslig bedömning

Inledning

- b) eller ombesörjer dessa sändningar under förutsättning att sådan reklam som är förbjuden enligt den franska lagen om försäljning av drycker inte förekommer och därigenom omöjliggör reklamavtal för alkoholhaltiga drycker oavsett om dessa drycker är av nationellt ursprung eller kommer från andra medlemsstater i unionen.”

37. Som jag redan nämnt är de centrala frågorna i de två målen i stort desamma. Jag kommer därför att behandla dem gemensamt. Jag skall emellertid först göra några påpekanden avseende de tolkningsfrågor som ställts i mål C-429/02.

38. Såsom framgått har i detta mål ställts två frågor till domstolen genom vilka den nationella domstolen önskar få klarhet i huruvida direktiv 89/552 och artikel 49 EG utgör hinder för en lag, såsom den franska, som förbjuder TV-reklam för alkoholhaltiga drycker, oavsett om det är fråga om direkt reklam i form av TV-reklamslag eller indirekt reklam bestående i att reklamskyltar som förekommer under idrottsevenemang visas i TV.

35. I detta förfarande har Bacardi och TF1, Frankrikes regering och Förenade kungarikets regering samt kommissionen gett in skriftliga yttranden.

39. Formuleringen av dessa frågor kräver enligt min mening några påpekanden.

40. För det första skall det påpekas att för att den nationella domstolen skall kunna få ett ändamålsenligt svar kan domstolens analys inte avse endast artiklarna L. 17–L. 21 i CDB och artikel 8 i dekret nr 92-280, till vilka den nationella domstolen uttryckligen har hänvisat, utan den skall med nödvändighet avse också de åtgärder som CSA har vidtagit för att genomföra dessa bestämmelser. Särskilt skall den förfarandekodex som denna myndighet har utarbetat beaktas, vilken, såsom jag har påpekat och såsom framgår av handlingarna i målet, ålägger de parter som förhandlar om förvärv av TV-rättigheter för idrottsevenemang i utlandet men som inte sänds "i ett stort antal länder" och som rör "särskilt den franska publiken" (det vill säga "andra evenemang") att använda alla "tillgängliga medel" för att undvika att det i Frankrike visas sådan reklam för alkoholhaltiga drycker som förekommer under sådana evenemang.

41. Det agerande som är ursprunget till tvisten vid den nationella domstolen, agerandet från TF1:s, Darmons och Girosports sida som Bacardi har kritiserat, är i själva verket frukten av dessa företags vilja att anpassa sig till den tolkning och tillämpning som gjorts av de ovannämnda artiklarna L. 17–L. 21 i CDB och artikel 8 i dekret nr 92-280. Jag anser således att denna praxis — som den nationella domstolen i huvudsak har ansett vara relevant för tolkningen av de

ovannämnda artiklarna och som utgör det huvudsakliga föremålet för kommissionens kritik i mål C-262/02 — skall beaktas vid analysen av de två tolkningsfrågorna. Om domstolen bortsåg från denna praxis skulle svaret bli endast ett rådgivande yttrande utan något samband med de verkliga förhållandena i tvisten vid den nationella domstolen och således stå i klar strid med syftet med förfarandet med förhandsavgöranden.¹³

42. För det andra anser jag att vid analysen av dessa bestämmelser skall domstolen inrikta sig på bedömningen av huruvida förbudet mot sådan reklam för alkoholhaltiga drycker som sker indirekt genom att skyltar som förekommer under idrottsevenemang visas i TV är förenligt med gemenskapsrätten. Som jag redan har anfört gäller tvisten vid den nationella domstolen nämligen huruvida TF1:s, Darmons och Girosports agerande för att anpassa sig till detta förbud är lagenligt. I det målet har däremot förbudet mot direkt TV-reklam inte någon relevans, även om ett sådant föreskrivs i den franska lagen. Enligt min mening är det alltså inte för lösningen av tvisten vid den nationella domstolen nödvändigt med ett svar

13 — I detta avseende erinrar jag om att det är fast rättspraxis att "en begäran om förhandsavgörande och följaktligen domstolens behörighet grundar sig på det behov som är knutet till den faktiska lösningen av en tvist och inte på utformningen av rådgivande yttranden i allmänna eller hypotetiska frågor". Se exempelvis dom av den 15 juni 1995 i de förenade målen C-422/93–C-424/93, Zabala Erasun m.fl. (REG 1995, s. I-1567), punkt 29, och av den 12 mars 1998 i mål C-314/96, Djabali (REG 1998, s. I-1149), punkterna 17–20.

från domstolen på frågan om sistnämnda förbud är förenligt med gemenskapsrätten.

upprepa, gemensam för de två. Innan jag ger mig i kast med undersökningen skall jag emellertid beröra en fråga som uppkommer endast i målet avseende begäran om förhandsavgörande. Det rör sig om att bedöma om det kan uteslutas att de aktuella franska bestämmelserna är lagenliga redan genom att de åsidosätter direktiv 89/552.

43. Av dessa skäl anser jag följaktligen att de frågor som Cour de cassation har ställt skall förstås så, att domstolen skall bedöma huruvida direktiv 89/552 och artikel 49 EG utgör hinder för bestämmelser, såsom de franska, som inom det nationella territoriet förbjuder TV-sändningar från idrottsevenemang i utlandet som inte sänds i ett stort antal länder utan i stället särskilt angår den nationella publiken, när det visas reklamskyltar som förekommer på platsen för evenemangen med reklam för produkter (i förevarande fall alkoholhaltiga drycker) för vilka TV-reklam är förbjuden i den förstnämnda staten.

Direktiv 89/552

46. Jag skall emellertid endast göra några få påpekanden avseende frågan eftersom jag är överens med alla parter i målet avseende begäran om förhandsavgörande (med undantag endast för TF1) om att detta direktiv inte är tillämpligt i förevarande fall, eftersom visning i TV av reklamskyltar som förekommer under idrottsevenemang inte kan anses vara "TV-reklam" och följaktligen inte kan omfattas av direktivets tillämpningsområde.

44. När frågan förstås på detta sätt sammanfaller den andra frågan i mål C-429/02 och föremålet för den talan om fördragsbrott som kommissionen har väckt i mål C-262/02, eftersom det i båda målen skall fastställas huruvida dessa bestämmelser, såsom de tolkas och tillämpas av CSA, är förenliga med artikel 49 EG.

47. Denna slutsats följer enligt min mening klart av artiklarna 1, 10 och 11 i direktivet.

45. Detta är uppenbarligen den centrala punkten i de två målen och den är, vill jag

48. I artikel 1 b definieras "TV-reklam" som "varje form av *sänt meddelandemot betalning* eller liknande ersättning ... i avsikt att ...

främja tillhandahållandet av varor eller tjänster".¹⁴

ning av varor eller tjänster som kan uppfylla dessa villkor och, i enlighet med direktivet, infogas mellan fristående delar eller i pauserna i sportprogram så att de är klart åtskilda från dessa.

49. Denna bestämmelse hänför sig således till TV-sekvenser som har till särskilt syfte att *främja försäljning genom reklam* för vilken programföretaget får *ersättning*. Bestämmelsen gäller emellertid inte meddelanden av annat slag, såsom sådana som finns på plakat som visas under en sändning från ett idrotts-evenemang för vilka meddelanden programföretagen inte får någon ersättning.

50. Vad gäller artiklarna 10 och 11 fastställs i dessa att reklamen "skall ... hållas åtskild från andra delar av programmet" (artikel 10.1) och att i "program som består av fristående delar eller i sportprogram och på liknande sätt strukturerade evenemang och föreställningar som innehåller pauser, skall [denna] endast infogas mellan sådana delar eller i pauserna" (artikel 11.2).

51. Som Förenade kungariket och kommissionen med rätta har understrukit är det emellertid enbart meddelanden i TV som endast har till syfte att i TV främja försälj-

52. Däremot dyker bilder av reklamskyltar som visas under ett TV-sänt idrottsevenemang och som är placerade runt den plan där tävlingen äger rum *med nödvändighet* upp under hela evenemanget utan att kunna klart skiljas från bilderna över idrottshändelserna. Det skulle således vara ologiskt att anse att direktiv 89/552 reglerar även denna sorts indirekta reklam som, på grund av sin egen struktur, inte kan uppfylla bestämmelserna i direktivet.

53. Jag anser således på den aktuella punkten att direktiv 89/552 inte utgör hinder för bestämmelser, såsom de franska, som inom det nationella territoriet förbjuder TV-sändningar från idrottsevenemang i andra medlemsstater, när det visas reklamskyltar som förekommer på platsen för evenemanget med reklam för produkter (i förevarande fall alkoholhaltiga drycker) för vilka TV-reklam är förbjuden i den förstnämnda staten.

¹⁴ — Min kursivering.

Artikel 49 EG

lydelse, utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster i den mening som avses i artikel 49 EG.

54. Som jag redan har påpekat flera gånger uppkommer samma fråga genom den talan om fördragsbrott som kommissionen har väckt och den andra tolkningsfrågan som ställts till domstolen. Det är fråga om att fastställa huruvida de franska bestämmelserna, såsom de tolkas och tillämpas av CSA, är förenliga med artikel 49 EG.

57. Sanningen att säga verkar det inte finnas någon riktig meningsskiljaktighet mellan parterna i de två olika förfarandena i frågan om det finns en sådan inskränkning, eftersom Bacardis, kommissionens och Förenade kungarikets ståndpunkt på denna punkt inte riktigt har bestridits av Frankrike.

55. Kommissionen, Förenade kungariket och Bacardi anser att de ifrågavarande åtgärderna utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla olika gränsöverskridande tjänster som inte står i proportion till målen att skydda folkhälsan och förhindra lagbrott. Frankrike anser däremot, även om det medger att bestämmelserna i fråga innebär en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster, att dessa är motiverade av hänsyn till folkhälsan och uppfyller proportionalitetsprincipen.

58. Närmare bestämt har det inte bestridits att de åtgärder som CSA har vidtagit innebär en inskränkning i friheten att över gränserna tillhandahålla tre olika sorters tjänster: i) franska programföretags sändningar från "binationella" idrottsevenemang i utlandet vid vilka förekommer reklam för alkoholhaltiga drycker, ii) försäljning från arrangörerna av dessa evenemang av TV-rättigheter till franska programföretag och slutligen iii) försäljning av utrymme för reklam för alkoholhaltiga drycker från de företag som förvaltar de reklamskyltar som förekommer vid dessa evenemang. I ansökan i fördragsbrottsförfarandet har kommissionen även ansett att det finns en inskränkning beträffande sponsringen av de lag som deltar i "binationella" evenemang (till exempel genom tryck av varumärken för alkoholhaltiga drycker på idrottsmännens tröjor). Såsom kommissionen själv emellertid har medgett fanns denna kritik inte med i det

1) Huruvida det föreligger en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster

56. Den första frågeställningen är således om de åtgärder som CSA har vidtagit, i synnerhet förfarandekodexen i dess ursprungliga

motiverade yttrandet och kan således inte beaktas i mål C-262/02.¹⁵

sådant "medel" ingår bland dem som är "tillgängliga" för dem som förhandlar om TV-rättigheterna.

59. Mot denna bakgrund anser även jag att bestämmelserna i fråga, trots att de föreskriver skyldigheter endast för franska personer, direkt hindrar tillträdet till marknaden för de ovannämnda tjänsterna för aktörer, oavsett om det rör sig om franska aktörer eller om aktörer från andra medlemsstater.

60. Som konstaterats åläggs nämligen, i förfarandekodexen, i fallet med "andra evenemang" de parter som förhandlar med innehavarna av TV-rättigheterna att använda alla "tillgängliga medel" för att undvika att det i fransk TV visas reklam för alkoholhaltiga drycker.

61. Det framstår emellertid för mig som om det bland de "medel" som föreskrivs i kodexen, för sådana aktörer för att uppnå nämnda resultat återfinns även skyldigheten att inte köpa TV-rättigheter för sändning från "andra evenemang", om inte reklamen för alkoholhaltiga drycker först tas bort. Det råder nämligen ingen tvekan om att även ett

62. Om detta är fallet kan det svårigen förnekas att bestämmelserna i fråga utgör ett hinder för tillträde till de ovannämnda tjänsterna. Om det ställs krav på att den ifrågavarande reklamen skall tas bort kan man nämligen konstatera följande två alternativa situationer: om arrangörerna av idrottsevenemanget behåller reklamen kan de inte sälja TV-rättigheterna för detta evenemang och detta kan således inte sändas i Frankrike, och tvärtom, om de låter ta bort eller förbjuder placering av denna reklam på idrottsplatser kommer emellertid reklam-skyltföretagen inte att kunna sälja det utrymme som de har till sitt förfogande till producenter av alkoholhaltiga drycker och likaledes kommer de senare inte att kunna köpa sådant. Under alla förhållanden förhindrar det i kodexen för den som handlar med TV-rättigheter föreskrivna beteendet många aktörer från att erbjuda eller utnyttja en eller flera tjänster "över nationsgränserna inom gemenskapen".

63. Inte heller kan det invändas att de franska programföretagen, i stället för att avstå från att sända "binationella" evenemang på grund av att det förekommer ifrågavarande reklam, tack vare modern teknik med bildmaskering kan dölja skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker. Som

15 — Jag vill i detta avseende erinra om att det framgår av domstolens fasta rättspraxis att "föremålet för en talan som väcks med stöd av artikel [226 EG] avgränsas genom det administrativa förfarande som avses i denna bestämmelse och kommissionens motiverade yttrande och talan måste följaktligen grundas på samma motiv och medel". Se dom av den 14 juli 1988 i mål C-298/86, kommissionen mot Belgien (REG 1988, s. 4343), punkt 10.

kommissionen med rätta har hävdad och som Frankrike har medgett vid förhandlingen i målet är det nämligen fråga om mycket sofistikerad teknik, med ursprung i missilstyrningssystem, som skulle innebära alltför stora kostnader för programföretagen.

utgör således hinder även för nationella bestämmelser som, även om de är tillämpliga utan åtskillnad, är sådana att de uppställer direkta villkor för tillträdet till marknaden för tjänsterna i andra medlemsstater.¹⁸

64. Vidare kan det inte heller uteslutas att det finns en inskränkning som är förbjuden enligt artikel 49 EG bara för att, vilket den nationella domstolen har understrukt, de nationella bestämmelserna i fråga rör alla alkoholhaltiga drycker utan åtskillnad och att de "aktörer som har i uppdrag att sända och distribuera TV-program" har tillämpat dessa på sådana drycker med bortseende från den omständigheten att "*dessas [är] av inhemskt ursprung eller kommer från andra medlemsstater i unionen*"¹⁶.

66. Detta är, såsom konstaterats härövan, vad som är fallet i förevarande fall.

67. Jag anser mig således kunna dra den slutsatsen på denna punkt att de åtgärder som CSA vidtagit med tillämpning av Evinlagen, varvid den ålagt dem som förhandlar med innehavarna av TV-rättigheter för "andra evenemang" att använda alla "tillgängliga medel" för att undvika att det i Frankrike visas reklam för alkoholhaltiga drycker, utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster i den mening som avses i artikel 49 EG.

65. Jag vill nämligen erinra om att artikel 49 EG inte endast förbjuder diskriminering på grund av nationalitet, utan även mer allmänt alla inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster för aktörer som är etablerade i en annan medlemsstat.¹⁷ Bestämmelsen

2) Huruvida de franska bestämmelserna är proportionerliga

16 — Min kursivering. I detta avseende kan jag konstatera att Cour de cassation därigenom verkar instämma i vad cour d'appel fastslog i dom av den 23 september 1997, i vilken Bacardis påståenden att det förelåg diskriminering till nackdel för franska produkter ansågs sakna grund (bilaga nr 42 till Bacardis yttrande, s. 10–11).

17 — Se dom av den 26 februari 1991 i mål C-154/89, kommissionen mot Frankrike (REG 1991, s. I-659; svensk specialutgåva, volym 11, s. 659), punkt 12, i mål C-180/89, kommissionen mot Italien (REG 1991, s. I-709), punkt 15, och i mål C-198/89, kommissionen mot Grekland (REG 1991, s. I-727), punkt 16, samt av den 25 juli 1991 i mål C-76/90, Säger (REG 1991, s. I-4221), punkt 12).

68. Sedan detta fastslagits skall det undersökas huruvida den angivna inskränkningen

18 — Se dom av den 10 maj 1995 i mål C-384/93, Alpine Investments (REG 1995, s. I-1141), punkt 38.

kan motiveras med hänsyn till sådana krav som gemenskapsrätten skyddar även med avvikelse från principen om fri rörlighet.

69. I detta avseende anser jag först och främst att alla parter i de två förfarandena instämmer i domstolens klargöranden att åtgärder, såsom de ifrågavarande, "som begränsar möjligheterna att göra reklam för alkoholdrycker i syfte att motverka alkoholmissbruk", även om de utgör inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster, "bidrar till att skydda folkhälsan"¹⁹ och således kan motiveras av detta "allmän[na] intresse enligt artikel [46 EG] i fördraget, som är tillämplig på friheten att tillhandahålla tjänster enligt artikel [55 EG]"²⁰.

70. Det är emellertid välkänt att enligt domstolens rättspraxis är sådana nationella bestämmelser som är tillåtna enligt artikel 46 EG lagenliga endast under förutsättning att de inte är "oproporionerliga i förhållande till det avsedda syftet"²¹. Även om det är riktigt

att det i avsaknad av gemenskapsbestämmelser med syfte att generellt reglera reklam för alkoholhaltiga drycker även i denna sektor gäller att det "tillkommer ... medlemsstaterna att besluta hur långtgående skyddet av folkhälsan skall vara och hur det skall säkerställas", är det emellertid också riktigt att medlemsstaterna kan göra detta endast "inom de gränser som fastställs genom fördraget och måste särskilt iaktta proportionalitetsprincipen"²², vilken kräver att antagna föreskrifter är "ägnad[er] att säkerställa förverkligandet av det syfte som eftersträvas genom de[m] och inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta syfte"²³.

71. Det är just de franska bestämmelsernas proportionalitet som är själva kärnfrågan i målet om fördragsbrott mellan kommissionen och Frankrike och för begäran om förhandsavgörande från Cour de cassation. För att komma fram till en lösning i de två målen skall det således fastställas huruvida dessa bestämmelser: i) är ägnade att uppnå det genom dessa eftersträfvade målet att skydda folkhälsan, och ii) inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

19 — Dom av den 10 juli 1980 i mål 152/78, kommissionen mot Frankrike (REG 1980, s. 2299), punkt 17, av den 25 juli 1991 i de förenade målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia (REG 1991, s. I-4151; svensk specialutgåva, volym 11, s. 373), punkt 15, och av den 8 mars 2001 i mål C-405/98, Gourmet (REG 2001, s. I-1795), punkt 27.

20 — Domen i det ovannämnda målet Gourmet, punkt 40.

21 — Dom av den 26 april 1988 i mål 352/85, Bond van Adverteerders (REG 1988, s. 2085; svensk specialutgåva, volym 9, s. 449), punkt 36.

22 — Domen i det ovannämnda målet Aragonesa, punkt 16.

23 — Dom av den 22 januari 2002 i mål C-390/99, Canal Satélite Digital (REG 2002, s. I-607), punkt 33. Se även dom av den 23 november 1999 i de förenade målen C-369/96 och C-376/96, Arblade m.fl. (REG 1999, s. I-8453), punkt 35, och av den 3 oktober 2000 i mål C-58/98, Corsten (REG 2000, s. I-7919), punkt 39.

i) Huruvida de franska bestämmelserna är ägnade att uppnå det eftersträfvade målet att skydda folkhälsan

föreskrivs för tobak, begränsas genom ett undantag, medan ett partiellt förbud, såsom det avseende alkoholhaltiga drycker, utvidgas genom en extensiv tillämpning till TV-sändningar.

72. Enligt kommissionen och Bacardi är de franska bestämmelserna i fråga inte ägnade att uppnå det eftersträfvade målet att skydda folkhälsan eftersom de grundas på val och kriterier som inte överensstämmer med detta syfte. Detta anser de med hänvisning till en rad skäl som jag skall behandla i tur och ordning.

73. Ett första motsägelsefullt förhållande har påpekats av Bacardi och kommissionen som har jämfört bestämmelserna om tobak med dem för alkoholhaltiga drycker. För tobak föreskrivs i de franska bestämmelserna ett allmänt förbud mot reklam, med undantag för Formel 1-tävlingar. För alkoholhaltiga drycker medges däremot flera former av reklam (till exempel i tidningar, i radio och på skyltar), men föreskrivs ett förbud mot TV-reklam vilket, genom förfarandekodexen, utsträcks till visning i TV av skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker.

74. Enligt kommissionen, såvitt kan förstås, behandlas de två fallen inkonsekvent eftersom ett allmänt förbud, såsom det som

75. En andra inkonsekvens har vidare påpekats av Bacardi och kommissionen i det förhållandet att Evinlagen för alkoholhaltiga drycker medger reklam bestående i att reklamskyltar placeras på idrottsanläggningar men förbjuder att dessa skyltar visas i TV. Även i detta perspektiv finns det en inkonsekvens eftersom det å ena sidan tillåts reklam, såsom den på reklamskyltar, som kan ses under hela idrottsevenemanget av den som är närvarande vid detta, men det å andra sidan är förbjudet att just dessa skyltar syns i TV även om dessa filmas endast tillfälligt av TV-kamerorna och således är synliga för TV-tittarna endast under några ögonblick.

76. Den franska regeringen har mot dessa invändningar genmält att den har gjort lagstiftningspolitiska val genom vilka, i överensstämmelse med målet att skydda folkhälsan, förbudet mot reklam har utformats olika, utifrån hur farlig den saluförda produkten är och hur verkningsfull den använda reklamåtgärden är.

77. Denna regering har närmare bestämt hävdatt att det inte finns någon motsägelse i att för tobaksreklam fastställa undantag som inte finns för alkohol, som är en produkt som är farlig för människors hälsa på ett annat sätt. Dessutom är det helt logiskt att tillåta reklam för alkoholhaltiga drycker på skyltar som ses endast av personer som är fysiskt närvarande vid idrottstävlingarna men att däremot förbjuda att dessa visas i TV med hänsyn till att TV når ett mycket större antal personer.

78. För min del har jag ingen svårighet att medge att vissa val som den franska lagstiftaren har gjort faktiskt kan framstå som diskutabla. Det råder nämligen ingen tvekan om att det förhållandet att det föreskrivs viktiga undantag från ett reklamförbud eller att visning i TV av bilder av reklamskyltar begränsas utan att det förbjuds att de placeras på stadierna, kan göra statens åtgärder för att skydda folkhälsan mindre verkningsfulla.

79. Det framstår dock för mig som om dessa val är att hänföra till medlemsstaternas frihet att "besluta *hur långtgående* skyddet av folkhälsan skall vara och *hur* det skall säkerställas"²⁴ och att dessa således ingår bland de val som förbehålls medlemsstaterna

för att uppnå detta syfte. Vad som emellertid faller utanför medlemsstaternas handlingsfrihet, och som således omfattas av domstolens kontroll, är, såsom konstaterats, huruvida dessa val är ägnade och nödvändiga för att uppnå de angivna målen, eftersom endast dessa förutsättningar kan motivera de inskränkningar som dessa val medför.

80. Vad som skall undersökas är således inte vilka åtgärder som allmänt är möjliga och mest effektiva utan huruvida de av Frankrike vid utövandet av dess utrymme för skönsmässig bedömning vidtagna *konkreta åtgärderna* att förbjuda TV-sändningar från binationella idrottsevenemang vid vilka förekommer reklam för alkoholhaltiga drycker är ägnade att uppnå den av denna stat eftersträlvade nivån på skyddet för folkhälsan.

81. Jag anser emellertid att det, även inom de angivna gränserna, måste medges att dessa är ägnade att uppnå denna nivå. Genom de ifrågavarande åtgärderna begränsas nämligen de fall där bilder av skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker kan ses i TV, det vill säga bilder som visas på idrottsarenor som uppenbarligen är lämpliga för att få konsumenterna att köpa dessa produkter. Det är följaktligen rimligt att anse att dessa åtgärder, som begränsar de tillfällen då meddelandet sprids, kan begränsa även de fall då TV-tittarna, som mottar budskapet i

²⁴ — Domen i det ovannämnda målet Aragonesa, punkt 16 (min kursivering).

reklamen, konsumerar alkoholhaltiga drycker.

82. Bacardis och kommissionens huvudsakliga invändning i det avseende som här är av intresse är i själva verket en annan. Denna avser förfarandekodexen, för vilken jag har redogjort ovan (punkterna 19–23), och närmare bestämt den åtskillnad mellan "internationella evenemang" och "andra evenemang" på vilken förbudet mot sändningar från idrottsevenemang i utlandet grundas.

83. Enligt Bacardi och kommissionen är nämligen en sådan åtskillnad, utöver att den inte är exakt, motsägelsefull. Genom denna förbuds nämligen, om det finns skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker på platser för idrottstävlingar, sändningar från "andra evenemang", som följs i mindre utsträckning av den franska publiken, men inte från "internationella evenemang", som däremot följs i större omfattning av den franska publiken. Detta medför att det införs ett mindre strängt system för just sändningar från evenemang som har en större publik och som således genom reklamen kan förmå ett större antal personer att konsumera alkohol.

84. Enligt min mening kan en sådan invändning emellertid inte godtas av skäl som jag skall redogöra för nu.

85. Jag erinrar först och främst om att sedan förbudet mot TV-reklam för alkoholhaltiga drycker infördes genom Evinlagen noterade CSA, som fått i uppgift att se till att denna lag iakttas, att detta förbud kringgicks i några fall av producenter av alkoholhaltiga drycker. Dessa hade nämligen köpt reklamplats på skyltar vid idrottsevenemang som sändes i Frankrike och som, fastän de ägde rum i utlandet, inte hade en särskilt internationell karaktär utan i själva verket var av särskilt intresse för den franska publiken.

86. CSA ansåg att genom ett sådant beteende kringgicks det förbud mot TV-reklam för alkoholhaltiga drycker som föreskrevs i Evinlagen och att det med denna lag eftersträvade syftet att skydda folkhälsan följaktligen äventyrades. CSA beslutade därför år 1995 att förbjuda sändningar i Frankrike från "andra evenemang" vid vilka förekommer ovannämnda reklam. CSA utvidgade alltså förbudet till sändningar från dessa evenemang, vilka redan var föremål för ett beteende som innebar missbruk, som inte sändes "i ett stort antal länder" och som rörde "särskilt den franska publiken".

87. Den underliggande logiken för detta val framstår för mig som ännu mer uppenbar och överensstämmande med syftet med de franska bestämmelserna, om det beaktas att producenterna av alkoholhaltiga drycker och reklamföretagen genom dessa "andra evenemang"

mang", eftersom de riktas "särskilt till den franska publiken", (genom valet av produkt för vilken skall göras reklam och bestämmandet av det meddelande som skall finnas på skylten) kan arrangera reklam som tar sikte på de franska TV-tittarna och som av det skälet är mer verkningsfull och således mer skadlig.

88. Dessutom framstår det som om det ifrågavarande förbudet är effektivare för just "andra evenemang". Eftersom det nämligen rör sig om evenemang som sänds i ett begränsat antal länder, har deras spridning till en bred publik, såsom den franska en särskild betydelse för innehavarna av TV-rättigheterna och för reklamföretagen, vilka således lättare går med på att samarbeta i fråga om detta förbud.

89. Tilläggas kan dels att åtskillnaden mellan "internationella evenemang" och "andra evenemang" innebär att det är lättare att förena syftet att skydda folkhälsan med principen avseende frihet att tillhandahålla tjänster, eftersom antalet fall där sändningar i Frankrike från idrottsevenemang i utlandet är förbjudna minskas genom denna åtskillnad. Genom denna begränsas nämligen inskränkningen till endast "andra evenemang", vilka, såsom jag har konstaterat, inte sänds i ett stort antal länder och är av ett särskilt intresse för endast den franska publiken.

90. Ett allmänt sändningsförbud avseende alla idrottsevenemang skulle förvisso ha varit mer effektivt i bekämpningen av alkoholism och följaktligen ha varit mer ägnat att skydda folkhälsan. Det är emellertid uppenbart att detta skulle ha skapat ett hinder för tillhandahållandet av tjänster i mycket större utsträckning än det som följer av de aktuella bestämmelserna.

91. Vad därefter gäller invändningen att ett allmänt förbud bättre skulle ha garanterat rättssäkerheten vill jag påpeka att denna kan skyddas också av ett förbud som tar sikte på "andra evenemang". Dessa definieras nämligen genom två exakta kriterier (antalet länder i vilka sändningen sker och det särskilda intresset för den franska publiken) som enligt min mening i kombination gör det möjligt för programföretagen och andra aktörer i sektorn att klart skilja de fall där det är förbjudet att sända från idrottsevenemang²⁵ från dem där detta däremot är tillåtet.

92. Jag vill tillägga att de franska programföretag som främst är intresserade av TV-sändningar från idrottsevenemang har möjlighet att skingra allt tvivel kring huruvida dessa skall betecknas som internationella

25 — På denna punkt erinrar jag om att efter det att kommissionen hade sänt det motiverade yttrandet har åtskillnaden mellan "internationella evenemang" och "andra evenemang" preciserats ytterligare. Dessutom har till kodexen fogats en bilaga med en förteckning över de evenemang som ingår i den senare kategorin (se ovan punkterna 24–25).

eller binationella evenemang genom att fråga CSA, och det på ett smidigt sätt. Detta resonemang äger än mer giltighet eftersom denna, då den är den myndighet som skall tillämpa Evinlagen och, mer allmänt, utöva tillsyn över TV-sektorn, har ofta förekommande och regelbundna kontakter med dessa programföretag.²⁶

sätt på vilket CSA rent faktiskt har tillämpat Evinlagen och förfarandekodexen. Enligt kommissionens mening har nämligen CSA genom de kritiserade åtgärderna förhindrat sändningar i Frankrike från idrottsevenemang endast när det på tävlingsarenorna funnits skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker som saluförs på den franska marknaden. Om CSA hade velat uppnå detta syfte att skydda folkhälsan på ett konsekvent sätt, skulle den enligt kommissionens mening ha tillämpat förbudet i fråga vid all reklam för alkoholhaltiga drycker, oavsett om dessa saluförs i Frankrike eller ej.

93. Jag anser vidare att Bacardis och kommissionens invändning angående den större rättssäkerheten hos och således gemenskapens större "tolerans" för ett totalt förbud visar på en paradox som på flera punkter löper genom ansökan och de yttranden som getts in i de aktuella målen. Av dessa framgår nämligen att den franska åtgärden i fråga skall anses vara oförenlig med fördraget av det skälet att ... den begränsar reklam för alkoholhaltiga drycker allt för litet, medan ett totalt förbud för reklam, fastän det hindrar friheten att tillhandahålla tjänster i mycket större utsträckning, paradoxalt nog skulle vara förenligt med gemenskapsrätten.

95. Den franska regeringen har tillbakavisat påståendet att förfarandekodexen har tillämpats på ett diskriminerande sätt och i stället hävdar att de franska bestämmelserna har tillämpats utan att det gjorts någon åtskillnad mellan produkter som saluförs i Frankrike och i andra medlemsstater.

94. För att motbevisa att de franska bestämmelserna är ägnade att uppnå syftet att skydda folkhälsan har kommissionen genom sin fördragsbrottstalan slutligen kritiserat det

96. Jag anser för min del att även om man bortser från det, som jag redan konstaterat, egendomliga i ett argument genom vilket de franska åtgärderna ännu en gång kritiserar för att de är ... föga inskränkande, anser jag att varken Evinlagen eller förfarandekodexen begränsar förbudet mot TV-reklam för alkoholhaltiga drycker till produkter som saluförs på den franska marknaden. Evinlagen förbjuder nämligen reklam i TV för alla drycker med en alkoholhalt som överstiger

26 — Jag erinrar i detta avseende också om att efter det att kommissionen hade sänt sitt motiverade yttrande har förfarandekodexen ändrats, varvid införts en möjlighet för alla berörda aktörer att ställa frågor till CSA om förutsättningarna för att tillämpa kodexen och en rätt att få svar från denna inom högst tre veckor (se ovan punkterna 24–25).

1,2 volymprocent, medan det i förfarandekodexen uttryckligen föreskrivs "samma vaksamhet ... avseende alla alkoholhaltiga drycker oavsett om de är franska eller utländska", varvid det ytterligare preciseras att "de franska producenterna och annonsörerna inte får behandlas på annat sätt än deras utländska konkurrenter".

hållanden har tillämpats även på drycker som producerats i andra länder.²⁹

98. Min slutsats på denna punkt är således att de franska bestämmelser som här är i fråga är ägnade att uppnå det syfte att skydda folkhälsan som eftersträvas genom dem.

ii) Huruvida de franska bestämmelserna är nödvändiga

97. Utöver detta noterar jag emellertid att kommissionen genom sin talan om fördragsbrott heller inte har bevisat att CSA hade tillämpat Evinlagen och förfarandekodexen endast på reklam för alkoholhaltiga drycker som saluförs i Frankrike. Det finns nämligen inte något säkert stöd i handlingarna i målet för påståendet att tillämpningen av den i kodexen fastslagna ickediskrimineringsprincipen skulle ha "varierat på det sättet att [endast] alkoholhaltiga drycker som saluförs i Frankrike i huvudsak [skulle ha] beaktats"²⁷ eller att denna princip till och med skulle ha bortsetts från, vilket endast skulle ha gjort det möjligt för "reklam för några utländska alkoholkännetecken"²⁸ att visas i fransk TV. Av de handlingar som kommissionen själv har bifogat ansökan (vilka delvis rör omständigheter av senare datum än dem som kritiserats i det motiverade yttrandet) framgår att de franska bestämmelserna vid flera tillfällen har hindrat försäljning av reklamplats för alla alkoholhaltiga drycker och under alla för-

99. För att bedöma huruvida de franska bestämmelserna står i proportion till det

29 — Se brev av den 20 december 1999 från Europeiska förbundet för alkoholproducenter (bilaga nr 9 till ansökan) i vilket kommissionen underrättas om att vid matchen AEK-Monaco den 23 november 1999 i den tredje omgången av UEFA-cupen nekades ett företag som var medlem i förbundet möjlighet att köpa reklamutrymme på skyltar för att göra reklam för ouzo av det skälet att Evinlagen förbjöd sändningar i Frankrike från sportevenemang vid vilka förekommer skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker. Se även den förklaring av den 28 januari 2000 som klubben Newcastle Uniteds kassör lämnade till engelsk domstol (bilaga nr 10 till ansökan), i vilken kan läsas att "den franska lagen utgör ett verkligt problem för fotbollsklubbar som möter franska klubbar i UEFA-cupen. Denna begränsar klubbarnas frihet att sälja reklamutrymme på sina arenor. CSI [ett företag som för fotbollsklubbars räkning säljer sändningsrättigheter för matcher] råder nämligen de engelska klubbarna att inte acceptera reklam från alkoholproducenter vid dessa matcher för att de skall kunna maximera sina TV-intäkter" (min kursivering). Sistnämnda förklaring motsäger en annan handling som kommissionen har gett in (bilaga nr 11 till ansökan), av vilken framgår att "CSI ständigt har varnat de engelska klubbar som är dess kunder att om de vill maximera sina TV-intäkter från sina europeiska matcher skall de inte ... acceptera erbjudanden från franska producenter av alkoholhaltiga drycker om reklam på stadion under dessa matcher" (min kursivering).

27 — Punkt 6 i ansökan.

28 — Punkt 9 i ansökan.

eftersträfvade målet att skydda folkhälsan skall det vidare fastställas huruvida dessa, utöver att vara ägnade att uppnå detta mål, inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detsamma.

100. Enligt kommissionen är detta andra rekvisit som följer av proportionalitetsprincipen inte uppfyllt i förevarande fall. För att undvika att skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker dyker upp i TV hindrar nämligen de franska bestämmelserna TV-sändningar från hela det idrottsevenemang där dessa skyltar förekommer.

101. Till samma slutsats kommer även Bacardi och Förenade kungariket, om än av andra skäl. Dessa har understrukit att det syfte som eftersträvas genom bestämmelserna i fråga kan uppnås genom mindre begränsande åtgärder med syfte att begränsa innehållet i reklamen eller med syfte att upplysa publiken om de skador som följer av en för stor konsumtion av alkohol. Förenade kungariket har vidare invänt att de franska bestämmelserna i fråga tillämpas på alla drycker med en alkoholhalt som överstiger 1,2 volymprocent, oavsett hur hög alkoholhalten däröver är, och att bestämmelserna hindrar att reklam som överensstämmer med lagarna i en annan medlemsstat sänds i Frankrike, varvid den kontroll som redan utförts i den staten sker ännu en gång.

102. Enligt min mening kan dessa argument inte godtas.

103. Först och främst kan kommissionens invändning inte godtas av den anledningen att de franska programföretagen, vilket jag redan påpekat, för närvarande inte förfogar över teknisk utrustning som gör det möjligt att under sändningarna dölja skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker. Moderna tekniker med maskering av TV-bilder, som visserligen skulle kunna möjliggöra detta mindre begränsande resultat, kan nämligen inte användas av programföretagen på grund av att de är alltför dyra.

104. Inte heller Bacardis och Förenade kungarikets invändningar är övertygande. Mot dessa har Frankrike enligt min mening helt riktigt genmält att en för stor konsumtion av alkoholhaltiga drycker är farlig för människors hälsa oberoende av hur hög alkoholhalt de har och att den sorts reklam som förbjuds i förfarandekodexen (att skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker visas i TV) plötsligt och endast för några sekunder dyker upp på TV-skärmarna, vilket varken gör det möjligt att kontrollera innehållet i den visade reklamen eller att visa varningar beträffande farorna med en för hög konsumtion av alkoholhaltiga drycker samtidigt med det i TV sända budskapet.

105. Vad vidare gäller risken för en dubbel kontroll av reklam som överensstämmer med lagarna i en annan medlemsstat, har Frankrike med rätta invänt att ett av två alternativ måste vara för handen: antingen förbjuder den medlemsstat där idrottsevenemanget äger rum sändning av bilder av skyltar med reklam för alkoholhaltiga drycker och då kan evenemanget visas i Frankrike utan att det behövs några kontroller, eller finns det inte något förbud i denna stat och då utgör de franska myndigheternas kontroll den enda i fallet.

106. För min del vill jag tillägga att även om det konstateras att de franska bestämmelserna är hårdare än mer tillåtande än bestämmelser i andra länder kan dessa bestämmelser under alla förhållanden inte anses i sig oproportionerliga och således oförenliga med gemenskapsrätten. Domstolen har nämligen redan fastslagit att "det förhållandet att en medlemsstat tillämpar bestämmelser som är mindre stränga än de som tillämpas av en annan medlemsstat [inte innebär] att de senare är för långtgående".³⁰ De franska bestämmelserna kan således inte anses strida mot proportionalitetsprincipen endast på grund av det förhållandet att en annan medlemsstat tillämpar mindre stränga bestämmelser i fråga om reklam för alkoholhaltiga drycker.

107. Jag anser således på denna punkt att de franska bestämmelserna i fråga inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå det genom dessa eftersträlvade målet att skydda folkhälsan.

108. Slutligen vill jag anföra att eftersom bestämmelserna i fråga enligt min mening skall anses vara motiverade av ändamålet att skydda folkhälsan och proportionella med avseende på detta ändamål, skall det inte prövas om dessa bestämmelser är motiverade även med hänsyn till det tvingande kravet att undvika lagöverträdelse, trots att det har åberopats av parterna under de två förfarandena.

109. Jag anser således att:

- i mål C-429/02 skall Cour de cassations fråga besvaras så, att direktiv 89/552 och artiklarna 46, 49 och 55 EG inte utgör hinder för bestämmelser, såsom de franska, som inom det nationella territoriet förbjuder TV-sändningar från idrottsevenemang i utlandet som inte sänds i ett stort antal länder och som särskilt angår den nationella publiken, när det visas reklamskyltar som förekommer på platsen för dessa evenemang med reklam för produkter (i

30 — Se dom av den 10 maj 1995 i det ovannämnda målet Alpine Investments, punkt 51.

förevarande fall alkoholhaltiga drycker) för vilka TV-reklam är förbjuden i den förstnämnda staten, och

derna, om detta har yrkats. Frankrike har yrkat att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, skall denna ersätta rättegångskostnaderna.

— kommissionens talan i mål C-262/02 skall ogillas.

IV — Rättegångskostnaderna i mål C-262/02

110. Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall i ett fördragsbrottsförfarande tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostna-

111. I artikel 69.4 i rättegångsreglerna föreskrivs att medlemsstater som har intervenerat skall bära sina rättegångskostnader. För- enade kungariket skall således bära sina rättegångskostnader.

V — Förslag till avgörande

Mot bakgrund av övervägandena ovan föreslår jag att domstolen skall fastslå:

— i mål C-429/02 att:

direktiv 89/552 och artiklarna 46, 49 och 55 EG inte utgör hinder för bestämmelser, såsom de franska, som inom det nationella territoriet förbjuder TV-sändningar från idrottsevenemang i utlandet som inte sänds i ett stort antal länder och som särskilt

angår den nationella publiken, när det visas reklamskyltar som förekommer på platsen för dessa evenemang med reklam för produkter (i förevarande fall alkoholhaltiga drycker) för vilka TV-reklam är förbjuden i den förstnämnda staten;

— i mål C-262/02 att:

- 1) Kommissionens talan lämnas utan bifall.
- 2) Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna.
- 3) Förenade kungariket skall bära sina rättegångskostnader.