

2. Nationale Rechtsvorschriften, nach denen von Sendern mit Standort in anderen Mitgliedstaaten ausgestrahlte Programme nur dann durch Kabel übertragen werden dürfen, wenn sie keine speziell für das inländische Publikum bestimmten Werbemittelungen enthalten, während für die nationalen Fernsehanstalten keine derartigen Beschränkungen bestehen, stellen aufgrund ihres diskriminierenden Charakters Beschränkungen dar, die nach Artikel 59 EWG-Vertrag verboten sind. Dasselbe gilt für das Verbot der Untertitelung dieser Programme in der Natio-

nalsprache, da dieses ausschließlich darauf abzielt, das Werbeverbot zu ergänzen.

Selbst wenn für derartige diskriminierende Beschränkungen Gründe der öffentlichen Ordnung, nämlich die Wahrung des nichtkommerziellen und damit pluralistischen Charakters des inländischen Rundfunks, angeführt werden, fallen sie nicht unter die durch Artikel 56 EWG-Vertrag zugelassenen Ausnahmen, da sie zu dem verfolgten Ziel außer Verhältnis stehen.

SITZUNGSBERICHT in der Rechtssache 352/85 *

I — Sachverhalt und Verfahren

A — *Gegenstand des Rechtsstreits*

Im Ausgangsverfahren stehen sich der niederländische Verband der Werbewirtschaft („Bond van Adverteerders“), eine Reihe von in den Niederlanden und anderen Mitgliedstaaten ansässigen Auftraggebern von Werbesendungen („Adverteerders“; nachstehend: die Werbefirmen) sowie der Betreiber eines Kabelnetzes einerseits und der niederländische Staat andererseits gegenüber. Die Werbefirmen haben beantragt, im Wege der einstweiligen Anordnung die in der „Kabelregelung“ enthaltenen Verbote der Werbung und der Untertitelung für nichtig zu erklären oder mindestens ihren Vollzug vorläufig auszusetzen, da sie mit den Artikeln 59 ff. EWG-Vertrag unvereinbar seien.

B — *Die „Kabelregelung“*

Die Kabelregelung ist in einer Ministerialverordnung vom 26. Juli 1984 (STCRT Nr. 145 vom 27.7.1984) enthalten, die aufgrund von Artikel 48 des Rundfunk- und Fernsehgesetzes (nachstehend: Omroepwet) und Artikel 3 sexies des Telegraphie- und Fernsprechgesetzes erlassen wurde. Sie regelt die Verbreitung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen über Kabelnetze.

Gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Kabelregelung in deren Fassung vom 4. Oktober 1985 ist „die Benutzung einer Antennenanlage zum Zweck der Übertragung von für die Öffentlichkeit bestimmten Rundfunk- und Fern-

* Verfahrenssprache: Niederländisch.

sehprogrammen zulässig, wenn es sich handelt

...

c) um Programme, die vom Ausland her über Kabel-, Funk- oder Satellitenverbindungen angeboten werden, und zwar durch oder im Auftrag von Anstalten oder Gruppen von Anstalten, die das Programm im Lande ihrer Niederlassung mittels eines Rundfunksenders oder eines Kabelnetzes verbreiten, sofern

— das Programm keine speziell für die niederländische Öffentlichkeit bestimmten Werbemittelungen enthält,

— es vorbehaltlich einer Genehmigung durch den Minister nicht mit niederländischen Untertiteln arbeitet,

— ...

d) um das über Satellitenverbindung von oder im Auftrag einer Gesamtheit von europäischen Rundfunkanstalten, darunter für die Niederlande die „Niederlandse Omroepstichting“, angebotene europäische Programm, soweit das Programm die oben unter Buchstabe c genannten Bedingungen erfüllt“.

Die Bestimmung zu Buchstabe c läuft auf ein doppeltes Verbot hinaus.

Das im ersten Gedankenstrich ausgesprochene Verbot trifft die Übertragung von speziell für das niederländische Publikum bestimmten Werbemittelungen durch Kabelfernsehen aus dem Ausland (nachstehend: Werbeverbot). Nach den Begründungserwägungen zur Kabelregelung läßt sich aus verschiedenen Anzeichen schließen, daß eine Werbemittelung sich speziell an

das niederländische Publikum richtet: Sie ist in niederländischer Sprache gehalten, obwohl sie von einem Sender mit ausländischem Standort stammt; sie gibt Preise in niederländischer Währung an und nennt Anschriften von Verkaufsstellen in den Niederlanden; sie betrifft Erzeugnisse, die nur in den Niederlanden verkauft werden.

Das im zweiten Gedankenstrich genannte Verbot betrifft die Übertragung von Programmen aus dem Ausland, die niederländische Untertitel führen, durch Kabelfernsehen (nachstehend: Verbot der Untertitelung). Der zuständige Minister kann jedoch die Verbreitung dieser Programme über Kabelnetze genehmigen. Nach den Begründungserwägungen zur Kabelregelung ist das Verbot der Untertitelung als notwendige Konsequenz des Werbeverbots anzusehen.

In diesen Erwägungen wird ferner dargelegt, daß die Verbote nicht die Weiterleitung („doorgifte“) von Rundfunkprogrammen im formellen Sinn wie z. B. der von Fernsehsatelliten ausgestrahlten Programme betreffen. Die Weitergabe dieser Programme ist in gleicher Weise zu beurteilen wie diejenige von Rundfunkprogrammen, die von Bodensendern stammen.

Weiterhin heißt es in den Begründungserwägungen zur Kabelregelung: „Allgemein läßt sich sagen, daß Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe c das indirekte Zustandekommen eines kommerziellen Kabelrundfunkprogramms oder Fernsehabonnementprogramms verhindert, das dem inländischen Rundfunk und dem niederländischen Abonnementfernsehen, das noch der Entwicklung bedarf, unlautere Konkurrenz machen könnte.“

C — *Das (innerstaatliche) Rundfunkwesen der Niederlande*

Das innerstaatliche Rundfunkwesen wird in den Niederlanden durch die 1969 in Kraft getretene Omroepwet geregelt, mit der ein

pluralistisches, nichtkommerzielles Rundfunksystem eingeführt werden sollte. Dieses Ziel kommt insbesondere in denjenigen Bestimmungen des Gesetzes zum Ausdruck, die das Senderecht und das Recht der Verbreitung von Werbung betreffen.

1. Das Senderecht

Die „Nederlandse Omroepstichting“ (Niederländische Rundfunkstiftung; nachstehend: NOS), ein öffentlich-rechtlicher Verband des niederländischen Rundfunks, verfügt über Sendezeiten für die Durchführung eines gemeinsamen Hörfunk- und Fernsehprogramms (z. B. der Fernsehnachrichten).

Der „Minister van Welzijn, Volksgezondheit en Cultuur“ (Minister für Wohlfahrt, Volksgesundheit und Kultur; nachstehend: der zuständige Minister) kann Sendezeiten außerdem denjenigen Rundfunkanstalten („omroeporganisaties“) zuteilen, welche die in der Omroepwet festgesetzten Bedingungen erfüllen. Diese Bedingungen betreffen zum einen den repräsentativen Charakter der Anstalten, zum anderen den Inhalt ihrer Sendungen. Was den repräsentativen Charakter anbelangt, so unterscheidet die Omroepwet im Hinblick auf die Verteilung der Sendezeiten zwischen drei Arten von Rundfunkanstalten, und zwar auf der Grundlage der Zahl der Mitglieder oder Beitragszahler, über die die einzelnen Anstalten verfügen. Was den Inhalt der Sendungen betrifft, so muß jede Rundfunkanstalt u. a. ein vollständiges Programm ausstrahlen, das in ausgewogenem Verhältnis kulturelle, erzieherische, unterhaltende und informative Sendungen umfaßt. Artikel 11 der Omroepwet verbietet den Anstalten überdies, Werbemittelungen Dritter zu senden.

Schließlich können Sendezeiten konfessionellen Verbänden für religiöse Zwecke, im Parlament vertretenen politischen Parteien sowie sonstigen Inhabern eines Senderechts („zendgemachtigden“) zugeteilt werden.

Neben der Ausstrahlung von Rundfunkprogrammen ermöglichen Kabelfernsehnetze auch das Angebot neuer Medienformen, die gemäß der Omroepwet nicht dem Bereich des Rundfunks zuzurechnen sind. Einige dieser Formen unterliegen den Bestimmungen der Kabelregelung, so die Programme für Fernseh Abonnenten, z. B. die Sendungen von Anstalten des Krankenrundfunks („ziekenomroepinstellingen“). Diese Programme dürfen grundsätzlich keine Werbesendungen umfassen.

2. Das Recht zur Verbreitung von Werbung

Artikel 50 der Omroepwet verleiht der „Stichting Etherreclame“ (Stiftung für Hörfunk- und Fernsehwerbung; nachstehend: STER) ein Monopol für die Verbreitung von Werbemittelungen. Die STER produziert diese Mittelungen nicht selbst; sie werden vielmehr von den Werbefirmen geliefert. Die STER beschränkt sich faktisch darauf, Sendezeiten für Werbung zu verkaufen.

Solche Sendezeiten sind an gesetzliche Höchstgrenzen gebunden. Nach Auskunft der niederländischen Regierung wird die hiernach verfügbare Sendezeit gegenwärtig ungefähr zu zwei Dritteln genutzt. Die Werbesendungen der STER dürfen auf keinen Fall die Programme der Rundfunkanstalten unterbrechen. Werbung für Tabakwaren ist verboten.

Die Kläger des Ausgangsverfahrens sind der Auffassung, die STER biete ihnen be-

schränktere Möglichkeiten als die Anstalten, die Programme über Fernmeldesatelliten ausstrahlen, da die Sendezeit der STER gesetzlich stark eingeschränkt sei und Werbemitteilungen über die STER nur verhältnismäßig selten gesendet werden könnten. Sie wünschen deshalb die breiteren Möglichkeiten für Werbemitteilungen zu nutzen, die ihnen durch Satellitenprogramme wie Sky Channel, TV 5 oder Music Box geboten werden.

Der „Reclameraad“ (Werberat) übt die Aufsicht über die Werbesendungen der STER aus (Dauer und Zeitpunkt der Ausstrahlung, zu erhebende Gebühren usw.). Außerdem ist es seine Aufgabe, Regeln über den Inhalt der Werbesendungen festzulegen. Seine Mitglieder werden vom zuständigen Minister ernannt, sein Präsident von der Königin. Der Reclameraad ist eine administrative Körperschaft im Sinne der Wet Administratieve Rechtspraak Overheidbeslissingen (Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Streitigkeiten wegen Anfechtung behördlicher Akte; nachstehend: AROB); gegen seine Entscheidungen in Rechtsstreitigkeiten können daher Rechtsmittel bei der Rechtsprechungsabteilung des Raad van State eingelegt werden.

3. Die Verteilung der Werbeeinnahmen auf die Rundfunkanstalten

Die STER ist völlig unabhängig von den Rundfunkanstalten, die Sendezeiten erhalten haben. Sie führt die Einnahmen aus Werbung an den Staat ab, der sie hauptsächlich zur Subventionierung von Rundfunkanstalten verwendet, denen Sendezeiten zustehen. Ferner wird ein Teil der Gelder der Presse zur Verfügung gestellt.

Nach den von der niederländischen Regierung erteilten Auskünften stammten die finanziellen Einnahmen der Rundfunkanstalten im Jahr 1987 zu ungefähr 70 % aus Beiträgen der Fernsehzuschauer und Rundfunkhörer („omroepbijdragen“) und zu 30 % aus Erlösen der STER.

D — Das Verfahren vor den innerstaatlichen Gerichten

Nach Ansicht der Werbefirmen nehmen ihnen die Verbote von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe c der Kabelregelung die Möglichkeit, speziell für die niederländische Öffentlichkeit bestimmte Werbemitteilungen zu erstellen, um diese über ausländische kommerzielle Kanäle auszustrahlen, deren Programme von den in den Niederlanden ansässigen Betreibern von Kabelnetzen über Fernmeldesatelliten empfangen werden.

Die Betroffenen haben daher beim Präsidenten der Arrondissementsrechtbank Den Haag beantragt, die in Rede stehenden Verbote im Wege der einstweiligen Anordnung (ganz oder teilweise) für nichtig zu erklären oder zumindest deren Vollzug (ganz oder teilweise) vorläufig auszusetzen, da sie dem Gemeinschaftsrecht sowie Artikel 10 der Europäischen Menschenrechtskonvention (der das Recht der freien Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen gewährleistet) zuwiderliefen.

In seinem Beschluß vertrat der Präsident der Arrondissementsrechtbank die Auffassung, das Werbeverbot ziele auf die Erhaltung eines nichtkommerziellen niederländischen Fernsehens, das Repräsentativität und Pluralismus gewährleiste. Hieraus folgerte er, daß das Verbot mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sei. Jedoch hielt er die Ergänzung dieses Verbots durch das Verbot der Unter-

titelung für überflüssig und setzte daher dessen Vollzug aus.

Die Werbefirmen und der niederländische Staat legten gegen diesen Beschluß ein Rechtsmittel beim Gerichtshof Den Haag ein.

Dieser schloß sich einstweilen der Meinung des Präsidenten der Arrondissementsrechtbank Den Haag hinsichtlich der Zulässigkeit des Werbeverbots an. Er ließ ferner die Aussetzung des Vollzugs des Verbots der Untertitelung vorläufig in Kraft, da dieses Verbot mit Artikel 10 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten unvereinbar sei. Schließlich behielt er sich die endgültige Entscheidung vor, bis sich der Gerichtshof über die neun im Vorlagebeschluß gestellten Fragen ausgesprochen haben würde.

Mit diesen Fragen will das vorliegende Gericht im wesentlichen wissen, ob die Verbote der Kabelregelung angesichts der Besonderheiten des niederländischen Fernsehrechts mit den Bestimmungen des EWG-Vertrags über den freien Dienstleistungsverkehr unvereinbar sind.

Die erste Frage geht dahin, ob in Fällen wie dem vorliegenden eine oder mehrere Dienstleistungen im Sinne von Artikel 59 ff. EWG-Vertrag gegeben sind.

Die zweite Frage zielt darauf, ob eine Regelung wie die Kabelregelung eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs im Sinne von Artikel 59 EWG-Vertrag darstellt, wenn sie nicht oder jedenfalls nicht in gleicher Weise für Programme gilt, die vom Inland aus gesendet werden. Bei der dritten

und der vierten Frage, die das Werbeverbot betreffen, geht es darum, welche Bedeutung der Tatsache beizumessen ist, daß im empfangenden Mitgliedstaat die Verbreitung von aus diesem Staat stammenden Programmen einer öffentlich-rechtlichen Einrichtung vorbehalten ist, deren Einnahmen aus Werbesendungen zwischen den inländischen Rundfunkanstalten und der inländischen Presse aufgeteilt werden. Die fünfte Frage entwickelt ebenfalls die zweite Frage weiter, was im besonderen das Verbot der Untertitelung betrifft, wenn man es im Lichte der in der dritten und vierten Frage beschriebenen Sachlage betrachtet.

Mit seiner sechsten Frage will das vorliegende Gericht erfahren, ob innerstaatliche Vorschriften wie diejenigen, um die es hier geht, durch Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden müssen und können, und bejahendenfalls, ob solche Vorschriften in einem vernünftigen Verhältnis zu dem angestrebten Ziel stehen müssen. Die siebente Frage geht dahin, ob kulturpolitische Erwägungen, nämlich das Bestreben, einen pluralistischen Rundfunk und eine pluralistische Presse aufrechtzuerhalten, eine Rechtfertigung liefern können. Die achte Frage zielt darauf, ob das Bestreben, zu verhindern, daß ausländische kommerzielle Programme mit den niederländischen nichtkommerziellen Programmen und den Programmen des Abonnentenfernsehens in Wettbewerb treten, seinerseits einen Rechtfertigungsgrund darstellt.

Mit seiner neunten Frage begehrt das vorliegende Gericht zu wissen, ob die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts (insbesondere der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) und die Grundrechte (insbesondere auf Meinungs- und Informationsfreiheit) als solche den Mitgliedstaaten Verpflichtungen auferlegen.

Die neun Fragen lauten wie folgt:

Rundfunkanstalten und für die inländische Presse bestimmt sind?

- „1) Liegt eine oder liegen mehrere, aufgrund all ihrer wesentlichen Merkmale nicht auf das Gebiet eines einzigen Mitgliedstaats beschränkte Dienstleistungen vor, wenn über Kabel-, Funk- oder Satellitenverbindungen aus dem Ausland angebotene Hörfunk- oder Fernsehprogramme — mit oder ohne Werbemittelungen — von Betreibern von Kabelnetzen in diesem Mitgliedstaat empfangen werden und dann durch diese Betreiber über ihre Kabelnetze verbreitet werden?
- 2) Bei Bejahung der Frage 1: Liegt eine nach Artikel 59 EWG-Vertrag unzulässige Beschränkung derartiger Dienstleistungen vor, wenn eine nationale Regelung die Verbreitung von in der genannten Weise aus dem Ausland angebotenen Programmen über inländische Kabelnetze Beschränkungen unterwirft, die nicht oder nicht in gleicher Weise für entsprechende inländische Sendungen gelten?
- 3) Ist es für die Beantwortung der Frage 2 von Bedeutung, ob die in der genannten Weise aus dem Ausland angebotenen Programme speziell an das Publikum des betroffenen Mitgliedstaats gerichtete Werbemittelungen enthalten, wenn entsprechende Mittelungen in aus diesem Mitgliedstaat stammenden Programmen nur durch eine Einrichtung, die ein gesetzliches Monopol für derartige Sendungen besitzt, ausgestrahlt werden dürfen und die Einnahmen dieser Einrichtung aus diesen Sendungen (fast) vollständig für die Finanzierung des Betriebs der inländischen
- 4) Falls die Vertragsvorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr anwendbar sind, stellt dann eine wie oben beschriebene innerstaatliche Regelung, die die Verbreitung der in der genannten Weise aus dem Ausland angebotenen Programme mit speziell an das Publikum des Empfangsmitgliedstaats gerichteten Werbemittelungen verbietet, eine nach Artikel 59 EWG-Vertrag unzulässige Beschränkung dar, wenn den inländischen Rundfunkanstalten dieses Mitgliedstaats die Ausstrahlung von Werbemittelungen verboten und die Verbreitung solcher Mittelungen aus diesem Mitgliedstaat einer Einrichtung vorbehalten ist, die ein gesetzliches Monopol für solche Sendungen besitzt, während die Einnahmen aus diesen Sendungen (nahezu) vollständig für die inländischen Rundfunkanstalten und die inländische Presse bestimmt sind?
- 5) Falls die Vertragsvorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr anwendbar sind, stellt dann eine wie oben beschriebene nationale Regelung, die die Verbreitung der in der beschriebenen Weise aus dem Ausland angebotenen Programme mit Untertiteln in der Sprache des Empfangsmitgliedstaats nur deshalb von einer behördlichen Genehmigung abhängig macht, um an das Publikum des betroffenen Mitgliedstaats gerichtete kommerzielle Sendungen zu verhindern, eine nach Artikel 59 EWG-Vertrag unzulässige Beschränkung dar, wenn für inländische Rundfunkanstalten strenge Zulassungsvoraussetzungen gelten, diese Anstalten keinen kommerziellen Rundfunk (in welcher Form auch immer) betreiben dürfen und im übrigen eine Situation vorliegt, wie sie im letzten Teil der vierten Frage beschrieben wurde?

- 6) Falls die Vertragsvorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr anwendbar sind, ist dann von einer nationalen Regelung — abgesehen davon, daß sie nicht diskriminieren darf — auch zu verlangen, daß sie aus Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt ist und in einem vernünftigen Verhältnis zu dem mit ihr angestrebten Ziel steht?

gemessen werden muß, ob geschriebenes Gemeinschaftsrecht auf sie anwendbar ist?“

II — Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

A — Allgemeines

- 7) Bei Bejahung der Frage 6: Können kulturpolitische Zielsetzungen, die auf die Aufrechterhaltung eines pluralistischen und nichtkommerziellen Rundfunkwesens sowie einer pluralistischen und unabhängigen Presse gerichtet sind, einen solchen Rechtfertigungsgrund liefern, auch wenn die Regelung (nahezu) ausschließlich die finanziellen Voraussetzungen für diese Zielsetzungen betrifft?

Die Kläger des Ausgangsverfahrens, die niederländische Regierung (Beklagte des Ausgangsverfahrens), die französische Regierung, die Regierung der Bundesrepublik Deutschland und die Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht.

- 8) Kann ein solcher Rechtfertigungsgrund darin bestehen, daß durch eine nationale Regelung, wie sie in den vorausgegangenen Fragen beschrieben wurde, verhindert werden soll, daß in der genannten Weise aus dem Ausland angebotene kommerzielle Programme dem inländischen Rundfunk in dem betroffenen Mitgliedstaat und den in diesem Mitgliedstaat noch zu entwickelnden neuen Medienformen Konkurrenz machen?

Die Kläger des Ausgangsverfahrens legen dar, die STER biete ihnen nicht so weitgehende Möglichkeiten wie die Sendeeinrichtungen des Auslands, unter anderem weil das Gesetz die Sendezeiten der STER erheblich beschränke und weil die Häufigkeit, mit der die (gleichen) Werbemitteilungen eines Auftraggebers über die STER ausgestrahlt werden könnten, vergleichsweise gering sei.

Sie wünschten daher über die ihnen von der STER gebotenen Möglichkeiten hinaus von den umfassenderen Möglichkeiten für Werbemitteilungen — einschließlich solcher, die sich speziell an das niederländische Publikum wenden — Gebrauch zu machen, die ihnen Sendungen aus dem Ausland böten.

- 9) Können die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts (namentlich der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) und die im Gemeinschaftsrecht verankerten Grundrechte (namentlich der Meinungs- und Informationsfreiheit) unmittelbare Verpflichtungen für die Mitgliedstaaten begründen, an denen eine wie oben beschriebene innerstaatliche Regelung ohne Rücksicht darauf

Allgemein vertreten sie die Auffassung, die streitige niederländische Regelung behandle die Ausstrahlung von Fernsehwerbung, die sich speziell an das niederländische Publikum wende, und von Fernsehprogrammen mit niederländischen Untertiteln unterschiedlich, je nachdem, ob sie vom Ausland

oder vom Inland her erfolge. Eine solche Regelung könne daher nicht durch Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden.

Die *niederländische Regierung* macht im wesentlichen geltend, die Kabelregelung verkenne das Diskriminierungsverbot des Artikels 59 EWG-Vertrag in keiner Weise. Jedenfalls sei sie durch kulturpolitische Erwägungen gerechtfertigt, die dahin gingen, ein pluralistisches und nichtkommerzielles Rundfunk- und Pressewesen aufrechtzuerhalten.

Nach Ansicht der *Bundesregierung* ist die streitige Regelung diskriminierend und fällt infolgedessen grundsätzlich unter das Verbot von Artikel 59 EWG-Vertrag. Angesichts des von ihr angestrebten Ziels, nämlich der Sicherung der Meinungsvielfalt in Rundfunk und Presse, könne sie aber trotzdem aus Gründen des öffentlichen Interesses im Sinne von Artikel 56 EWG-Vertrag gerechtfertigt sein.

Die *französische Regierung* ist ganz allgemein der Auffassung, das Gemeinschaftsrecht untersage es in keiner Weise, eine innerstaatliche Regelung wie die in den Niederlanden geltende anzuwenden, soweit sie ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel verfolge, dessen Rechtmäßigkeit der Gerichtshof bereits anerkannt habe, und nicht im Sinne des EWG-Vertrags diskriminierend sei.

Nach Ansicht der *Kommission* ist die niederländische Regelung diskriminierend. Sie falle daher unter das Verbot von Artikel 59 EWG-Vertrag und könne durch keinerlei Gründe gerechtfertigt werden.

B — Ausführungen zu den einzelnen Fragen

1. Erste Frage (Liegen eine oder mehrere Dienstleistungen im Sinne der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag vor?)

Nach Ansicht der *Kläger des Ausgangsverfahrens* treffen bei der Ausstrahlung eines Fernsehprogramms, gleichgültig ob es Werbemitteilungen umfaßt oder nicht, drei verschiedene Dienstleistungen zusammen: erstens die Leistung, die derjenige, der das Programm sende, an den Betreiber des niederländischen Kabelnetzes und dessen Abonnenten erbringe; zweitens die Leistung des Senders an die in den Niederlanden oder einem anderem Mitgliedstaat ansässigen Werbefirmen; drittens schließlich die Leistung, die der Betreiber des niederländischen Kabelnetzes an seine Abonnenten erbringe und die in der Verbreitung aus dem Ausland stammender Programme in den Niederlanden bestehe.

Jede dieser Leistungen habe grenzüberschreitenden Charakter und falle daher in den Anwendungsbereich von Artikel 59 ff. EWG-Vertrag.

Die *niederländische Regierung* meint, die Kabelregelung betreffe nur die Dienstleistung des Kabelbetreibers an seine Abonnenten.

Diese Leistung vollziehe sich in all ihren relevanten Bestandteilen innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats, da sowohl der Leistende (der Betreiber des Kabelnetzes) als auch die Leistungsempfänger (die Abonnenten) in den Niederlanden ansässig seien. Daß das übertragene Programm vom Ausland her eingestrahlt werde, ändere hieran nichts. Die Vorstellung, es handele sich um eine „verlängerte“ Dienstleistung der Werbefirma oder der Sendeanstalt an den Zuschauer, verkenne die technische, wirtschaftliche und rechtliche Wirklichkeit.

Nach Ansicht der *Bundesregierung* stellen die Ausstrahlung des Programms und dessen Verbreitung durch den Kabelbetreiber jeweils eine besondere Dienstleistung dar. Die deutsche Regierung äußert sich nicht zu der Frage, ob diese Leistungen grenzüberschreitenden Charakter haben.

Die *französische Regierung* bemerkt, die Verbreitung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen über Kabelnetze falle unter Artikel 59 EWG-Vertrag, sofern eine solche Leistung tatsächlich grenzüberschreitenden Charakter aufweise. Ob das der Fall sei, habe der innerstaatliche Richter zu entscheiden.

Die *Kommission* meint, man müsse zwischen zwei Dienstleistungen unterscheiden. Die erste werde vom Betreiber des niederländischen Kabelnetzes zugunsten seiner Abonnenten erbracht. Diese Leistung vollziehe sich in all ihren wesentlichen Bestandteilen innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats. Die zweite, um die es vorliegend gehe, bestehe in dem Programmangebot eines ausländischen Senders an die Abonnenten des Betreibers des niederländischen Kabelnetzes. Da Leistender und Leistungsempfänger in verschiedenen Mitgliedstaaten ansässig seien, habe die letztgenannte Leistung grenzüberschreitenden Charakter im Sinne von Artikel 59 EWG-Vertrag.

2. *Zweite Frage (Stellt eine Regelung wie die hier streitige eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs im Sinne von Artikel 59 EWG-Vertrag dar, wenn sie nicht oder nicht in gleicher Weise für Programme gilt, die vom Inland aus gesendet werden?)*

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* führen allgemein aus, eine innerstaatliche Regelung, die nicht alle Leistungen ohne Rücksicht auf ihren Ursprung gleich behandle,

verstoße gegen Artikel 59 EWG-Vertrag. Das sei vorliegend der Fall, da die Ausstrahlung von Werbung und von Programmen mit niederländischen Untertiteln erlaubt sei, wenn sie von der STER oder den niederländischen Rundfunkanstalten vorgenommen werde, verboten dagegen, wenn sie von ausländischen Sendeanstalten vorgenommen werde.

Die *niederländische Regierung* ist der Auffassung, eine unterschiedliche Behandlung zum Nachteil des grenzüberschreitenden Leistungserbringers werde von Artikel 59 erfaßt, es sei denn, sie wäre aufgrund von Artikel 56 oder der Rechtsprechung des Gerichtshofes gerechtfertigt. Die Stellungnahme zur dritten, vierten und fünften Frage werde ihr Gelegenheit bieten, sich dazu zu äußern, ob im vorliegenden Fall eine derartige unterschiedliche Behandlung gegeben sei.

Die *Bundesregierung* führt aus, eine innerstaatliche Regelung, die die Verbreitung von aus dem Ausland angebotenen Sendungen über inländische Kabelnetze Beschränkungen unterwerfe, die nicht in gleicher Weise für entsprechende inländische Sendungen gälten, stelle eine nach Artikel 59 verbotene Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar; eine solche Beschränkung könne jedoch in den in Artikel 56 genannten Fällen gerechtfertigt sein.

Die *französische Regierung* nimmt zur zweiten Frage nicht gesondert Stellung. Sie äußert sich hierzu in ihren Ausführungen zur dritten, vierten und fünften Frage.

Nach Ansicht der *Kommission* gelten die Verbote des Artikels 4 der Kabelregelung nur für aus dem Ausland ausgestrahlte Programme, während Werbemitteilungen sowie Programme mit niederländischen Untertiteln

auf den beiden niederländischen Fernsehkanälen gesendet werden dürften. Es handele sich also um Bestimmungen, die nicht unterschiedslos auf alle Leistungserbringer, ohne Rücksicht auf deren Herkunft, Nationalität oder Niederlassungsort, anwendbar seien. Diese Bestimmungen seien daher unter dem Vorbehalt des Artikels 56 mit Artikel 59 unvereinbar.

3. Dritte und vierte Frage (Stellt das Werbeverbot eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar, wenn im empfangenden Mitgliedstaat eine öffentliche Stiftung ein Monopol für Werbesendungen besitzt und die hier erzielten Einnahmen fast völlig an die Rundfunkanstalten und die Presse der Niederlande gehen?)

Die Kläger des Ausgangsverfahrens führen aus, abweichend von der Lage in Belgien, die der — durch Urteil des Gerichtshofes vom 18. März 1980 (Debauve, Slg. 1980, 833) entschiedenen — Rechtssache 52/79 zugrunde gelegen habe, sei das den niederländischen Rundfunkanstalten durch Artikel 11 der Omroepwet auferlegte Verbot, Werbemittelungen Dritter zu verbreiten, nicht absolut. Die Omroepwet gestatte nämlich der STER, einer niederländischen Rundfunkeinrichtung, was sie den Rundfunkanstalten verbiete, die Programme aus dem Ausland sendeten. Daß die STER von den anderen Rundfunkanstalten unabhängig sei, ändere hieran nichts, da ihre Einnahmen diesen Anstalten (und, in geringerem Maße, der Presse) zufließen. Unter diesen Umständen verwische sich die formelle Unterscheidung zwischen den niederländischen Rundfunkanstalten und dem Monopol der STER. Infolgedessen behandelten die niederländischen Vorschriften nicht alle in Rede stehenden Leistungen in gleicher Weise, d. h. ohne Rücksicht auf deren Ursprung sowie auf Nationalität oder Niederlassungsort der Leistungserbringer.

Die *niederländische Regierung* ist der Ansicht, Artikel 4 der Kabelregelung habe keinerlei diskriminierenden Charakter.

Zunächst einmal gelte dieses Werbeverbot auch für die aus den Niederlanden über einen Fernmeldesatelliten ausgestrahlten kommerziellen Programme von Europa TV, an denen außer der NOS auch eine Reihe ausländischer öffentlicher Rundfunkanstalten beteiligt seien.

Weiterhin sei das für niederländische Rundfunkanstalten aufgrund von Artikel 11 der Omroepwet geltende Werbeverbot strenger, da es alle Werbemittelungen umfasse, einschließlich solcher, die nicht speziell für die niederländische Öffentlichkeit bestimmt seien.

Schließlich befänden sich die niederländischen Rundfunkanstalten nicht in der gleichen Lage wie die ausländischen Veranstalter von über Satelliten ausgestrahlten Programmen. Letztere seien unabhängig von öffentlichen Subventionen. Sie könnten auf ihrem eigenen inländischen Markt und auf anderen ausländischen Märkten Einnahmen aus Werbung erzielen, ohne hierbei irgendwelchen Beschränkungen zu unterliegen. Dagegen hätten die niederländischen Rundfunkanstalten kraft Gesetzes nichtkommerziellen Charakter, was sie daran hindere, sich frei um Werbeeinnahmen zu bemühen. Gerade die Finanzierung durch öffentliche Mittel, die aus den Einnahmen der STER stammten, gestatte die Aufrechterhaltung dieses nichtkommerziellen Charakters.

Würde das Werbeverbot der Kabelregelung aufgehoben, so könnten die ausländischen Sender, die für ihre Existenz nicht in erster Linie auf den niederländischen Markt angewiesen seien, nach Belieben Werbung über niederländische Kabelnetze ausstrahlen und die auf dem niederländischen Markt erziel-

ten Werbeeinnahmen frei verwenden. Die niederländischen Rundfunkanstalten wären dagegen wie bisher gezwungen, ihre Sendungen im Rahmen eines streng reglementierten, nichtkommerziellen Systems durchzuführen.

Die *Bundesregierung* führt aus, der in der dritten Frage beschriebene Sachverhalt — nämlich das Monopol der STER und die Abführung von deren Einnahmen an die niederländischen Rundfunkanstalten und die Presse — ändere nichts an ihrer Auffassung, wonach die niederländische Regelung diskriminierenden Charakter habe. Zur vierten Frage äußert sich die Bundesregierung nicht, weil diese Frage die Auslegung von Artikel 59 in Verbindung mit bestimmten niederländischen Vorschriften betreffe.

Nach Auffassung der *französischen Regierung* haben das den niederländischen Rundfunkanstalten auferlegte Verbot der Sendung von Werbemitteln und das Verbot, das Artikel 4 der Kabelregelung den ausländischen Sendern von kommerziellen Programmen auferlege, insoweit die gleiche Tragweite, als sie auf die Untersagung jeglicher Werbung abzielten, die sich speziell an das niederländische Publikum richte und nicht über die STER ausgestrahlt werde.

Hieraus folge, daß die niederländische Regelung lediglich bezwecke, die Beschränkungen, die für aus anderen Mitgliedstaaten erbrachte, speziell für das niederländische Publikum bestimmte Leistungen gälten, denjenigen anzugleichen, denen gleichartige niederländische Leistungen unterworfen seien.

Nach Ansicht der *Kommission* liegt eine Diskriminierung vor, da auf beiden niederländischen Kanälen Werbung verbreitet werden könne, während dies bei ausländischen Programmen — wie denjenigen, die

aufgrund der Kabelregelung über Kabel gesendet werden dürften — ausgeschlossen sei.

Es sei nicht notwendig, auf den vom vorliegenden Gericht ins Spiel gebrachten finanziellen Aspekt näher einzugehen, d. h. darauf, daß die Einnahmen, welche die STER aus den Werbesendungen erhalte, fast gänzlich dazu bestimmt seien, die Tätigkeit der inländischen Rundfunkanstalten und der einheimischen Presse zu finanzieren. Dieser Umstand bekräftige lediglich den Standpunkt der Kommission. Daß die STER ein Monopol für Werbesendungen besitze, betreffe lediglich die Modalitäten der umstrittenen Regelung. In Wirklichkeit würden jedoch alle auf den inländischen Netzen gesendeten Programme durch die Einnahmen finanziert, die aus der über diese Netze verbreiteten Werbung stammten.

4. Fünfte Frage (Stellt das Verbot der Untertitelung eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar?)

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* betonen zunächst erneut, dieses Verbot sei diskriminierend, weil es ausschließlich Leistungen betreffe, die aus einem anderen Mitgliedstaat erbracht würden, ohne von den Niederlanden aus erbrachte gleichartige Leistungen zu erfassen.

Das Verbot der Untertitelung trage nicht zur Erreichung des angestrebten Ziels, d. h. zum Schutz des Monopols der STER und damit des nichtkommerziellen Charakters der niederländischen Rundfunkanstalten, bei. Erstens gelte es weder für die aus dem Ausland in niederländischer Sprache noch für die aus den Niederlanden mit niederländischen Untertiteln gesendeten Programme. Zweitens gelte das Verbot der Untertitelung für Programme, die selbst keine Werbemitteln umfaßten.

Die *niederländische Regierung* führt aus, es sei unrichtig zu behaupten, daß zwar inlän-

dische Rundfunkanstalten ohne weiteres Programme mit niederländischen Untertiteln über niederländische Kabelnetze ausstrahlen dürften, ausländische Sender dagegen nicht. Auch inländische Anstalten seien hierzu nur dann berechtigt, wenn diese Programme keinen kommerziellen Einschlag hätten. Hierfür bürgten die Vorschriften über den Zugang zum niederländischen Rundfunk und die Aufsicht über die Rundfunkanstalten.

Im übrigen diene das Verbot der Untertitelung der Ergänzung des Werbeverbots. Daß dieses für sich allein nicht genüge, zeige sich insbesondere in den Fällen der Schleichwerbung und solcher Werbemitteilungen, bei denen gerade die Untertitelung erkennen lasse, daß sie sich speziell an das niederländische Publikum wendeten.

Die *Bundesregierung* und die *französische Regierung* machen zur fünften Frage keine gesonderten Ausführungen.

Die *Kommission* meint, das Verbot der Untertitelung sei nicht geeignet, zur Erreichung des angestrebten Ziels beizutragen. Insbesondere treffe es nicht die nachträgliche Synchronisierung von aus dem Ausland gesendeten kommerziellen Programmen. Im übrigen erstrecke es sich auf alle ausländischen Sender einschließlich der „nichtkommerziellen“.

Jedenfalls würden auch hier, ebenso wie beim Werbeverbot, ausländische und inländische Programme unterschiedlich behandelt, was gegen Artikel 59 EWG-Vertrag verstoße.

5. *Sechste Frage (Muß eine innerstaatliche Regelung wie die vorliegende nicht nur den Grundsatz der Nichtdiskriminierung beachten, sondern auch durch Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein und in einem ver-*

nünftigen Verhältnis zu dem angestrebten Ziel stehen?)

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* bejahen diese Frage. Ihrer Ansicht nach könne eine Regelung wie die hier streitige nur dann nicht als Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs angesehen werden, wenn sie im Allgemeininteresse worden sei und ohne jede Diskriminierung zwischen verschiedenen Dienstleistungen oder Leistungserbringern angewendet werde. Außerdem müsse sie in einem vernünftigen Verhältnis zu dem von ihr angestrebten, im Allgemeininteresse liegenden Ziel sein.

Die *niederländische Regierung* ist der Auffassung, die Kabelregelung brauche keinem anderen Erfordernis zu genügen als dem der Nichtdiskriminierung. Aber selbst wenn sie noch weitere Bedingungen erfüllen müßte, wäre sie mit Artikel 59 vereinbar. Sie sei nämlich durch kulturpolitische Überlegungen gerechtfertigt, die das Ziel verfolgten, ein pluralistisches, nichtkommerzielles Rundfunkwesen sowie eine pluralistische und unabhängige Presse aufrechtzuerhalten, mithin durch im Allgemeininteresse liegende Erwägungen. Daß diese auch die finanziellen Aspekte von Rundfunkwesen und Presse berührten, ändere hieran nichts und führe auch nicht zur Unvereinbarkeit der Kabelregelung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

Die *Bundesregierung* und die *französische Regierung* bejahen die sechste Frage: Auch wenn die Regel nicht diskriminierend sein sollte, müsse sie durch Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt und dem angestrebten Ziel angemessen sein.

Nach Ansicht der *Kommission* läuft die Frage darauf hinaus, ob die Rechtsprechung des Urteils vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Rewe-Zentral, Slg. 1979, 649) zum „zwingenden Erfordernis“ auf den Dienstleistungssektor analog anwendbar ist. Derartige zwingende Erforder-

nisse könnten jedenfalls niemals Hindernisse rechtfertigen, die auf inländische und ausländische Programme unterschiedslos anwendbar seien.

6. *Siebente Frage (Stellen kulturpolitische Erwägungen eine Rechtfertigung dar?)*

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* bemerken zunächst, auch Gründe des Allgemeininteresses könnten in keiner Weise eine Rechtfertigung dafür liefern, daß die umstrittenen Beschränkungen ausschließlich auf Leistungen ausländischen Ursprungs anwendbar seien.

Im übrigen könne vorliegend keine Rede von im Allgemeininteresse liegenden Gründen sein. Mit den Verboten der Werbung und der Untertitelung solle verhindert werden, daß ausländische Sendeanstalten den niederländischen Rundfunk seiner Einnahmen aus Werbesendungen beraubten, gleichviel ob diese speziell für das niederländische Publikum bestimmt seien oder nicht. Der Kabelregelung liege die Auffassung zugrunde, diese Einnahmen stellten die notwendige finanzielle Voraussetzung für die Erreichung der in Rede stehenden kulturpolitischen Ziele dar. Diese Ziele seien daher hauptsächlich wirtschaftlicher und finanzieller Art und könnten somit nicht als im Dienst eines Allgemeininteresses stehend angesehen werden, das Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs rechtfertigen würde.

Außerdem könne der Staat dem inländischen Rundfunk auch mit anderen, den freien Dienstleistungsverkehr weniger beschränkenden Mitteln ausreichende Einnahmen sichern. So könne er z. B. die von den betroffenen Anstalten erhobenen Rundfunk- und Fernsehgebühren erhöhen.

Nach Ansicht der *niederländischen Regierung* folgt aus dem Urteil vom 11. Juli 1985 in

den Rechtssachen 60 und 61/84 (*Cinéthèque* und andere, Slg. 1985, 2605), daß eine kulturpolitische Zielsetzung einschränkende Maßnahmen rechtfertigen könne und daß dies auch dann gelten müsse, wenn es um die finanziellen und wirtschaftlichen Aspekte einer solchen Zielsetzung gehe (dort um die Existenz der Lichtspielhäuser). Im übrigen seien vorliegend auch andere als finanzielle Aspekte der Kulturpolitik im Spiel, so das Bestreben, Programme anzubieten, die nicht von kommerzieller Diktion beherrscht seien.

Die streitige Regelung verkenne nicht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Eine Erhöhung der Rundfunk- und Fernsehgebühren würde die Belastung der Zahlungspflichtigen in einem in den Niederlanden politisch unannehmbaren Umfang erhöhen.

Die *Bundesregierung* ist der Auffassung, eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs sei gerechtfertigt, wenn sie sich aus einer Regelung ergebe, deren Ziel es sei, die Meinungsvielfalt in Rundfunk und Presse zu sichern. Dies gelte auch für die Modalitäten der finanziellen Absicherung dieser Ziele, wenn sie für die Funktionsfähigkeit von Rundfunk und Presse unerlässlich seien.

Im übrigen werde die Organisationsstruktur des Rundfunks in keinem Mitgliedstaat dem freien Spiel der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Kräfte überlassen. In der Bundesrepublik Deutschland wäre eine derartige Entwicklung überdies nicht mit der Verfassungsordnung vereinbar.

Die *französische Regierung* weist auf das bereits angeführte Urteil des Gerichtshofes vom 18. März 1980 (*Debauve*) hin, dem zufolge Erwägungen des Allgemeininteresses die Einschränkung, ja sogar das völlige Verbot der Fernsehwerbung auf dem eigenen Staatsgebiet rechtfertigen könnten. Erst recht lasse sich eine Regelung, welche die Verbreitung von Werbemitteln über ein Kabelnetz nicht verbieten, sondern in

Wirklichkeit im Rahmen eines staatlichen Monopols organisieren wolle, nicht als unvereinbar mit den Bestimmungen des Vertrags über den freien Dienstleistungsverkehr ansehen. Eine Regelung wie die vorliegende ziele darauf ab zu verhindern, daß ausländische Sender leichteren Zugang zum niederländischen Werbemarkt erhielten als Rundfunkanstalten und daß die Organisation des niederländischen Rundfunks auf diese Weise ihrer Wirksamkeit beraubt werde. Die französische Regierung beruft sich auf das bereits angeführte Urteil vom 11. Juli 1985 (Cinéthèque und andere), in dem der Gerichtshof die Vereinbarkeit einer kulturellen Zielsetzung von allgemeinem Interesse mit dem Gemeinschaftsrecht anerkannt habe.

Die französische Regierung wolle mit ihren Bemerkungen nicht der Frage vorgreifen, ob das Monopol der STER mit Artikel 90 EWG-Vertrag und ob eine finanzielle Beihilferegulierung wie die vorliegende mit Artikel 92 EWG-Vertrag vereinbar sei.

Die *Kommission* führt aus, von ihrem Standpunkt aus stelle sich das mit der vorliegenden Frage aufgeworfene Problem nicht, da eine innerstaatliche Gesetzgebung, die nicht unterschiedslos auf inländische und ausländische Programme anwendbar sei, nicht gerechtfertigt sein könne. Jedenfalls gingen die streitigen Verbote über das Maß dessen hinaus, was zur Erreichung des angestrebten Ziels notwendig sei. Die Verbote der Werbung und der Untertitelung seien nämlich auf alle ausländischen Programme anwendbar, ohne Rücksicht auf deren kulturellen Wert oder auf deren Beitrag zu einem pluralistischen und nichtkommerziellen Rundfunkwesen.

7. *Achte Frage (Kann das Bestreben, zu verhindern, daß ausländische kommerzielle Programme mit den inländischen nichtkommerziellen Programmen und den Programmen*

von neuen Medienformen (Abonnementfernsehen) in Wettbewerb treten, einen Rechtfertigungsgrund darstellen?)

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* betonen zunächst, daß Beschränkungen, die nicht unterschiedslos für inländische und ausländische Programme gälten, durch keinerlei Gründe gerechtfertigt werden könnten, auch nicht durch solche des Wettbewerbs. Dies treffe im vorliegenden Fall um so mehr zu, als die inländischen Programme auch einen kommerziellen Charakter hätten, da sie in erheblichem Umfang aus den Einnahmen der STER finanziert würden.

Überdies genügten die betroffenen ausländischen Sender den in ihrem jeweiligen Staat geltenden gesetzlichen Vorschriften. Mit dem Gemeinsamen Markt sei es nicht vereinbar, daß sie in Ansehung ihrer in der Kabelregelung bezeichneten Dienstleistungen darüber hinaus auch noch die Anforderungen des Rechts des empfangenden Mitgliedstaats erfüllen müßten. Daß die gesetzlichen Vorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Rundfunkwerbung voneinander abwichen, mache den Wettbewerb, von dem in der vorliegenden Frage die Rede sei, noch nicht „unlauter“, wie dies die Begründungserwägungen zur Kabelregelung behaupteten.

Sollte der Gerichtshof dennoch zu der Auffassung gelangen, das dort genannte Ziel (Schutz des inländischen Rundfunks gegen den Wettbewerb aus anderen Mitgliedstaaten) könne die umstrittenen Verbote möglicherweise rechtfertigen, so müsse jedenfalls betont werden, daß diese über das Maß dessen hinausgingen, was zur Erreichung dieses Ziels notwendig sei. Überdies lasse die neue Fassung der Kabelregelung den Wettbewerb mit dem niederländischen Rundfunk zu, wenn er von anderen kommerziellen Sendern des Auslands ausgehe.

Nach Ansicht der *niederländischen Regierung* strebt die Kabelregelung allenfalls eine gewisse Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen an. Diese Gleichheit würde beseitigt, wenn es den Betreibern von Kabelnetzen gestattet wäre, aus dem Ausland über Fernmeldeverbindungen angebotene Programme unbeschränkt über ihre Netze zu verbreiten, ohne hierbei auch nur im geringsten an die für den innerstaatlichen Rundfunk geltenden Vorschriften gebunden zu sein.

Die *Bundesregierung* nimmt zur achten Frage nicht Stellung, da diese inländisches Recht ins Spiel bringe.

Die Ausführungen der *französischen Regierung* zur siebenten Frage gelten auch für die achte Frage.

Ebenso wie in ihrer Antwort auf die siebente Frage macht die *Kommission* zunächst geltend, bei Vorschriften, die nicht „unterschiedslos anwendbar“ seien, scheidet jegliche Rechtfertigung aus. Jedenfalls stünden die streitigen Beschränkungen in keinem Verhältnis zu dem angestrebten Ziel. Unter Bezugnahme auf Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag vertritt die Kommission die Auffassung, einschränkende Regelungen könnten nicht gerechtfertigt werden, wenn sie den Wettbewerb völlig ausschalteten.

8. *Neunte Frage (Legen die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts — hier der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit — und die Grundrechte — hier das Recht auf Meinungs- und Informationsfreiheit — als solche den Mitgliedstaaten Verpflichtungen auf?)*

Die *Kläger des Ausgangsverfahrens* legen dar, der in der Frage genannte allgemeine

Grundsatz des Gemeinschaftsrechts komme bereits in Artikel 59 ff. EWG-Vertrag zum Ausdruck. Dagegen hätten die dort erwähnten Grundrechte selbständige Bedeutung dergestalt, daß ihnen in Verbindung u. a. mit Artikel 59 die in der Frage bezeichnete bindende Wirkung zukomme.

Die *niederländische Regierung* ist der Auffassung, aus dem bereits angeführten Urteil vom 11. Juli 1985 (Cinéthèque und andere) gehe hervor, daß die Rechtmäßigkeit einer innerstaatlichen Regelung, die außerhalb der Gemeinschaftsrechtsordnung liege — d. h. bei deren Erlaß der Mitgliedstaat nicht als verlängerter Arm der Gemeinschaft gehandelt habe —, nicht an den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts zu messen sei.

Nach Ansicht der *Bundesregierung* ist die einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofes dahin zu verstehen, daß die allgemeinen Rechtsgrundsätze und die Grundrechte lediglich die Organe der Gemeinschaft bei der Ausübung ihrer Befugnisse bänden.

Nach Ansicht der *französischen Regierung* sind die Mitgliedstaaten gehalten, den allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten, dessen Wahrung der Gerichtshof zu sichern habe. Sie seien auch verpflichtet, das grundlegende Prinzip des Rechts auf freie Meinungsäußerung zu respektieren. Es sei jedoch nicht Sache des Gerichtshofes, darüber zu wachen, daß die innerstaatlichen Rechtsnormen in Einklang mit diesem Grundsatz stünden.

Die *Kommission* geht auf diese Frage nicht ein, da die Antworten, die sie dem Gerichtshof zu den anderen Fragen vorschlägt, dem vorlegenden Gericht ihrer Meinung nach hinreichende Anhaltspunkte für die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits lieferten.

III — Antworten auf die Fragen des Gerichtshofes

In Beantwortung der Fragen des Gerichtshofes gibt die niederländische Regierung nähere Erläuterungen zur Organisationsstruktur des niederländischen Rundfunks (insbesondere zur Rolle der STER und des Werberats sowie der für die Finanzierung der niederländischen Rundfunkanstalten geltenden Regelung).

Weiterhin macht sie genauere Ausführungen zum Anwendungsbereich von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe c der Kabelregelung. Die Verbote der Werbung und der Untertitelung seien insbesondere nur auf Programme anwendbar, die aus dem Ausland über Fernmeldesatelliten gesendet („point to point“), vom Betreiber eines Kabelnetzes empfangen und durch ihn an die Teilnehmer weitergeleitet („overgebracht“) würden. Die ersten über diese Satelliten angebotenen Fernsehprogramme seien Horizont, TV 5 und Satellite TV (jetzt Sky Channel) gewesen. Später seien Super Channel, Music Box und Europa TV hinzugekommen. Mit Ausnahme von Europa TV seien alle diese Sender ausschließlich vom Ausland her tätig.

Diese Programme unterschieden sich von den Rundfunkprogrammen im formellen Sinn, die von einem Sender über den Äther ausgestrahlt, vom Betreiber eines Kabelnetzes empfangen und von diesem gleichzeitig an die Teilnehmer weitergegeben („doorgegeven“) würden. Wenn der Betreiber nämlich solche Programme weitergebe, übe er lediglich die passive Tätigkeit einer Gemeinschaftsantenne aus, die Programme empfangen, welche den Fernsehzuschauern bereits zugänglich seien, sobald sie über den Äther ausgestrahlt würden. Leide er dagegen ausländische Programme, die er über Fernmeldesatelliten empfangen hat, an die Teilnehmer weiter, so erfülle er in Wahrheit in den Niederlanden die aktivere Aufgabe eines Rundfunksenders, da er diese Pro-

gramme erstmalig dem Publikum zugänglich mache.

Unter diesen Umständen seien die in Artikel 4 der Kabelregelung ausgesprochenen Verbote der Werbung und der Untertitelung notwendig, um diesen verkappten niederländischen Rundfunk — d. h. den durch in den Niederlanden ansässige Betreiber von Kabelnetzen betriebenen Rundfunk — den die Werbung betreffenden Vorschriften zu unterwerfen, die für die niederländischen Rundfunkanstalten und die auf niederländischem Gebiet errichteten Sender von Abonnenten-Fernsehprogrammen gelten.

Weiterhin kündigt die niederländische Regierung in ihrer Antwort an, die Omroepwet werde binnen kurzem durch die „Mediawet“ (Mediengesetz) ersetzt werden. Dieses neue Gesetz werde jedoch nichts an den Grundzügen des niederländischen Rundfunkwesens ändern.

Das Gesetz werde indessen die in Artikel 4 der Kabelregelung ausgesprochenen Verbote der Untertitelung und der Unterteilung („segmentatie“) aufheben und das in diesem Artikel vorgesehene Werbeverbot weniger absolut formulieren. Den ausländischen Anbietern von kommerziellen Programmen werde künftig die Wahl überlassen, sich entweder den wichtigsten Auflagen zu unterwerfen, die der inländische Rundfunk bei Werbesendungen zu erfüllen habe (z. B. den zeitlichen Höchstgrenzen für solche Sendungen), oder, falls sie hierzu nicht bereit seien, auf an das niederländische Publikum gerichtete Werbesendungen zu verzichten.

R. Joliet
Berichterstatter