retsakter, som udstedes i henhold til disse regler, samt til ikke ved lov eller administrativt at indføre eller opretholde foranstaltninger, som kan ophæve den tilsigtede virkning af de for virksomheder gældende konkurrenceregler.

2. Da der endnu ikke er indført en fælles konkurrencepolitik for bogsektoren, er medlemsstaternes forpligtelser efter traktatens artikel 5, stk. 2, sammenholdt med artikel 3, litra f), og artikel 85 på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin ikke så restriktive, at medlemsstaterne ikke kan vedtage en lov, hvorefter detailsalgsprisen for bøger skal fastsættes af forlæggeren eller importøren af en bog og anvendes af enhver detailhandler, såfremt loven respekterer traktatens øvrige udtrykkelige bestemmelser, herunder navnlig bestemmelserne vedrørende de frie varebevægelser.

3. Enhver foranstaltning, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt kan hindre samhandelen mellem medlemsstaterne, må ifølge traktatens artikel 30 anses for en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner. Det gælder blandt andet en national ordning, som indeholder forskellige regler for indenlandsk fremstillede varer og importerede varer, eller som, uanset hvordan, skader afsætningen af importerede varer på hjemmemarkedet i forhold til indenlandsk fremstillede varer.

4. Da artikel 36 fraviger et af traktatens grundlæggende principper, skal bestemmelsen fortolkes restriktivt og kan derfor ikke udvides til at omfatte andre forhold end de i artiklen udtrykkeligt opregnede. Da hverken hensynet til forbrugernes interesser eller hensynet til nyskabende værker og kulturel mangesidighed inden for bogsektoren er nævnt i artikel 36, kan artiklen ikke anvendes under påberåbelse af disse forhold.

5. Nationale lovbestemmelser om priser for bøger, hvorefter den importør af en bog, som afleveringspligten for tryksager påhviler, dvs. hovedforhandleren, skal fastsætte detailsalgsprisen, eller som for salg af bøger, der udgives i selve den berørte medlemsstat og reimporteres efter forudgående eksport til en anden medlemsstat, foreskriver overholdelse af den salgspris, som forlæggeren har fastsat, medmindre det på grundlag af objektive kriterier kan godtgøres, at bøgerne er eksporteret udelukkende med henblik på reimport for derved at omgå en sådan lovgivning, skal anses for foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner, som er forbudt efter traktatens artikel 30.

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON
fremsat den 3. oktober 1984 *

Høje Domstol.

1. Cour d'appel de Poitiers har forelagt Domstolen et fortolkningsspørgsmål, der er vigtigt ikke blot på grund af de principper, som anfægtes, men også fordi en række nationale retter, hvor der verserer lignende sager, afventer Domstolens afgørelse.

* Oversat fra fransk.

Denne anmodning om præjudiciel afgørelse rejser nemlig spørgsmålet om, hvorvidt indgreb fra en medlemsstat på konkurrenceområdet er forenelige med fællesskabsretten. I den foreliggende sag er indgrebet fastsat i lov nr. 81-766 af 10. august 1981 »om bogpriser« [1], og jeg skal kort gennemgå lovens formål samt de bestemmelser, som er relevante for besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål.

2. Loven af 10. august 1981 har ikke, som man måske kunne tro, til formål at lade myndighederne fastsætte prisniveauet for bøger, men derimod at pålægge forlægger og importør at fastsætte en pris (»detailsalgspris«), der binder detailhandlerne, som dog har mulighed for at yde en rabat, der ikke kan overstige 5% af den fastsatte pris [2].

Det skal tilføjes, at forlægger og importør er forpligtet til at tage hensyn til »den service, der ydes til fremme af bøgernes distribution«, hvilket sker i form af kvalitetsrabatter, som er højere end de kvantumsrabatter, der ydes detailhandlerne [3].

Disse to bestemmelser er udtryk for lovgiverens mål, nemlig at forbyde den hårde priskonkurrence, som føres af visse supermarkeder, og som anses for ødelæggende for de små forretninger, samtidig med at den udgør en trussel for bøgernes kvalitet, og i sidste ende for den litterære skaberevne.

Selv om der ifølge det således indførte system gælder en række undtagelser »ratione personae« for visse offentligretlige foreninger og juridiske personer [4], finder systemet derimod anvendelse på alle bøger, som uanset deres oprindelse sælges i detailleddet på fransk territorium; ifølge sit anvendelsesområde »ratione loci« gælder systemet nemlig for importerede bøger, hvad enten der er tale om værker, som er udgivet i udlandet, eller værker, som er udgivet i Frankrig, men først bragt i omsætning i andre medlemsstater [5].

For så vidt angår systemets rækkevidde »ratione temporis«, er der her foretaget en differentiering, idet det indførte system ikke indebærer en endelig »fastfrysning« af detailsalgsprisen. Den ved lov indførte ordning suspenderes nemlig for bøger, som sælges via mægler, ved abonnement eller pr. korrespondance ni måneder efter udgivelsen af første oplag og for alle andre bøger to år efter udgivelsen af første oplag, såfremt de er indkøbt for mere end seks måneder siden [6].

Endelig skal det nævnes, at der ifølge anordning nr. 82-1176 af 29. december 1982, som ganske vist er udstedt efter de omtvistede omstændigheder, som ligger til grund for hovedsagen, indførtes bødestraf for overtrædelse af nævnte lov.

Muligheden for, at disse bestemmelser er uforenelige med Rom-traktaten, er baggrunden for hovedsagen.

3. Association des Centres distributeurs Édouard Leclerc (herefter benævnt Centres Leclerc) fik i en sag om foreløbige forholdsregler forbud mod at anvende en salgspris, som var lavere end den af forlæggerne fastsatte detailsalgspris. Leclerc indbragte denne kendelse for Cour d'Appel de Poitiers, som var i tvivl om, hvorvidt lovens bestemmelser vedrørende importerede bøger er i strid med de fællesskabsretlige regler om fri konkurrence, og derfor har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»Skal artikel 3, litra f), og artikel 5 i traktaten af 25. marts 1957 om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab fortolkes således, at de er til hinder for, at

1 — JORF af 11. august 1981 s. 2198.

2 — Artikel 1, stk. 1 og 4.

3 — Artikel 2 i lov af 10. august 1981.

4 — Artikel 3.

5 — Artikel 1, første og sidste stykke.

6 — Artikel 4 og 5.

en medlemsstat ved lov eller administrativ afgørelse indfører en ordning for bøger, som udgives i medlemsstaten, eller som importeres blandt andet fra andre medlemsstater, således at detailhandlerne forpligtes til at sælge bøger til den pris, som er fastsat af forlaget eller importøren, uden at kunne nedsætte den med mere end 5%?«

For at gøre mit indlæg så klart som muligt, skal jeg først definere de betegnelser, som jeg agter at anvende.

Ved franske bøger forstås bøger, som udgives i Frankrig, uanset forfatterens nationalitet og det anvendte sprog.

På samme måde forstår jeg ved udenlandske bøger bøger, som er udgivet i et andet fællesmarkedsland.

Den franske forlægger (eller importør), uanset nationalitet, udøver sin virksomhed i Frankrig, mens den udenlandske forlægger udøver sin aktivitet i en anden medlemsstat.

4. Da retsmøderapporten indeholder et fyldigt referat af de indlæg, som Centres Leclerc, den franske regering og Kommissionen har afgivet for Domstolen, skal jeg tillade mig at henvise hertil og blot behandle de væsentlige argumenter, som er fremført for Domstolen, navnlig i besvarelse af de under retsmødet stillede spørgsmål, idet jeg især skal prøve at klarlægge parternes forslag til løsning af spørgsmålet, om de anfægtede bestemmelser er forenelige med fællesskabsretten.

Som bevis for, at loven er i strid med fællesskabsretten, har Centres Leclerc påberåbt sig, at den på to områder tilsidesætter Romtraktaten.

For det første må bestemmelserne vedrørende importerede bøger anses for en hindring af handelen mellem medlemsstaterne, som er i strid med EØF-traktatens artikel 30, der forbyder foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner.

For det andet påvirker den franske lovgivning ved at indføre en kollektiv fastprisordning på nationalt plan samhandelen mellem medlemsstater ved at afskærme det franske marked ved en række vertikale distributionsaftaler, som er bindende for de erhvervsdrivende.

En sådan ordning, som ifølge Centres Leclerc er i strid med artikel 85, stk. 1, kan ikke omfattes af en fritagelse i medfør af artikel 85, stk. 3. Loven af 10. august 1981 er således en overtrædelse af traktatens artikel 3, litra f), og artikel 5 sammenholdt med artikel 85.

5. Ifølge den franske regering og Kommissionen kan artikel 3, litra f), og artikel 5 ikke anvendes i den foreliggende sag. Loven af 10. august 1981 skal derimod undersøges på grundlag af principperne om frie varevægelser, som Domstolen har fortolket dem.

Til støtte herfor har Kommissionen anført, at disse to artiklers betydning alene kan bedømmes, såfremt de sammenholdes med de bestemmelser i traktaten, hvor de nærmere konkretiseres, herunder artiklerne 85 og 86. Kommissionen har yderligere bestræbt sig på at fremhæve de særlige egenskaber ved de bestemmelser, som regulerer de forbud, der gælder for virksomheder og medlemsstater. Endelig har den anerkendt, at traktatens artikel 5, stk. 2, kan anvendes i to tilfælde:

— hvis en medlemsstat pålægger, begunstiger eller letter en virksomheds adfærd, som er omfattet af forbudet efter artiklerne 85 og 86, og

— hvis en offentlig foranstaltning, som af Kommissionen betegnes som »særlig«, kun har til formål at gøre det muligt for virksomhederne at unddrage sig forbudet i disse artikler, uden at almenhedens interesse kan påberåbes.

Ingen af disse to tilfælde foreligger i denne sag.

For så vidt angår frie varebevægelser, har den franske regering understreget, at en kollektiv fastprisordning ikke påvirker importen af udenlandske bøger, da disse er undergivet samme begrænsninger som de franske bøger. I denne henseende udgør hovedforhandlerens prisfastsættelse [7] ikke en handelshindring, da forhandleren på fransk område med rimelighed kan betragtes som ligestillet med den franske forlægger. Bestemmelsen om, at der gælder samme detailsalgspris for reimporterede bøger og bøger, som ikke har forladt Frankrig, skal sikre en logisk sammenhæng i loven ved at udelukke enhver mulighed for svig.

Ifølge Kommissionen derimod udgør lovbestemmelser, som udelukkende gælder for franske eller udenlandske bøger, som importeres, en begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne. Da der nemlig er tale om reimport, forhindres den franske importør i at lade kunderne nyde godt af den lavere pris, som gælder i den anden medlemsstat; for så vidt angår de bøger, som udgives i udlandet, indebærer reglen om, at detailsalgsprisen fastsættes af en bestemt importør, nemlig hovedforhandleren, et forbud mod, at andre importører kan fastsætte en lavere pris. Disse foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner, som er omfattet af forbudet efter EØF-traktatens artikel 30, kan ikke begrundes i traktatens artikel 36. Subsidiært har Kommissionen ligeledes afvist, at den af Domstolen i *Cassis de Dijon*-sagen [8] fastlagte praksis kan anvendes på den foreliggende sag, da de i loven fastsatte midler hverken er hensigtsmæssige eller de mindst begrænsende i forhold til det forfulgte kulturelle mål.

Denne sammenfatning af de afgivne indlæg giver et indtryk af den helt usædvanlige karakter af det her rejste spørgsmål om nationale lovbestemmelsers forenelighed med fællesskabsretten. Problemet består nemlig i at afgøre, hvilke traktatbestemmelser, der skal anvendes på den af den franske lovgivning skabte situation. Hvilke retningslinjer kan der i denne forbindelse udledes af Domstolens praksis?

6. Som allerede nævnt er samtlige detailhandlere ifølge loven af 10. august 1981, som gælder for alle bøger uanset oprindelse, bundet af de af forlaget eller importøren fastsatte priser, idet der dog kan ydes en rabat på højst 5%. Man kan sige, at der herved indføres en *halvoffentlig* [9] prisordning for bogsektoren med *delvis* fastsatte priser.

Så vidt jeg ved, har Domstolen ikke tidligere truffet afgørelse i en sag om en fuldstændig tilsvarende ordning:

— I den nylig afsagte dom i sagen VBBB-VBVB mod Kommissionen, hvor Domstolen fulgte generaladvokat VerLoren van Themaat's forslag til afgørelse, skulle Domstolen ganske vist tage stilling til en kollektiv prisbindingsordning for bøger, men der var ikke tale om en offentlig ordning [10].

— Derimod har Domstolen i adskillige tilfælde taget stilling til spørgsmålet, om offentlige eller halvoffentlige prisbindingsordninger for andre varer end bøger var forenelige med fællesskabsretten; jeg skal her blot nævne de væsentlige sager: Inno mod ATAB [11], van Tiggele [12] og Kaveka [13].

7. Da der er tale om prisbindingsordninger inden for bogsektoren, er dommen i VBBB-VBVB-sagen vedrørende nederlandskspro-

7 — Artikel 4 i anordning nr 81-1068 af 3 december 1981, JORF af 4 december 1981, s 3305

8 — Sag 120/78, Rewe-Zentral, Sml. 1979, s. 649.

9 — En ordning hvor de offentlige myndigheder ikke direkte fastsætter priserne, betegner jeg som »halvoffentlig«.

10 — Forenede sager 43 og 63/82, dom af 17 januar 1984, navnlig præmis 6

11 — Sag 13/77 (Sml. 1977, s 2115), præmis 5-12

12 — Sag 82/77 (Sml. 1978, s. 25), præmis 3-9

13 — Forenede sager 177-178/82, dom af 5 april 1984, præmis 16

gede bøger af interesse for den foreliggende sag, dels på grund af formålet med den mellem den belgiske og nederlandske forening indgåede aftale, dels på grund af Domstolens afgrænsning af sagens genstand.

Sagen er for ny og for kendt af Domstolen til, at det er nødvendigt at gennemgå den i detaljer. Men under retsforhandlingerne er der blevet henvist så ofte til den, især i forbindelse med de under retsmødet stillede spørgsmål, at den bør tages i betragtning.

Til brug for min argumentation i denne sag skal jeg blot henvise til, at Kommissionen for De europæiske Fællesskaber ved beslutning af 25. november 1981 havde fastslået, at aftalen af 1949 som ændret i 1958 mellem VBBB og VBVB »om indførelse af et kollektivt eneforhandlings- og et kollektivt, vertikalt prisbindingsystem i samhandelen med nederlandsksprogede bøger mellem Belgien og Nederlandene« er en overtrædelse af traktatens artikel 85, stk. 1.

I beslutningen anfægtede Kommissionen udelukkende den »transnationale« aftale, hvori det bl.a. bestemtes, at »udgaverne... ikke [måtte] sælges eller udbydes til salg i henholdsvis Belgien og Nederlandene til under de af de nederlandske eller belgiske forlæggere fastsatte detailhandelspriser«, men derimod ikke de nationale aftaler, som gjaldt for den enkelte forening, og som udtrykkeligt var udelukket fra beslutningens anvendelsesområde, skønt det heri ligeledes bestemtes, at der internt kun skulle fastsættes en detailpris for hver udgave, og det var forbudt at sælge eller udbyde disse værker til lavere priser [14].

Under sagen til prøvelse af beslutningen, som blev anlagt af de nævnte foreninger, udtalte Domstolen udtrykkeligt, at den afsagte dom kun vedrørte denne aftale [15].

Vurderingen af de egentlige fordele ved det såkaldte »interne kompensationssystem«, som de påberåber sig [16], kunne nemlig kun »foretages med sikkerhed for de nationale aftalers vedkommende« [17].

Det må således understreges, at Domstolen ikke i ovennævnte dom har taget stilling til en national prisbindingsordning inden for bogsektoren. Domstolens tilbageholdenhed kan sidestilles med Kommissionens forsigtighed, idet denne i den af de pågældende foreninger forgæves for Domstolen indbragte beslutning udtalte, at

»det ikke tilkommer virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder at indgå aftaler om kulturelle anliggender, som i højere grad henhører under de offentlige myndigheder«,

og yderligere fastslog, at den var

»overbevist om, at hvis det findes nødvendigt at beskytte visse kulturelle værdier, vil de pågældende medlemsstater ikke undlade at træffe de fornødne foranstaltninger« [18].

Det skal dog understreges, at Domstolen i VBBB-dommen fastslog, at den anfægtede »transnationale« aftale var omfattet af forbudet efter artikel 85, stk. 1, for så vidt den havde til formål, at begrænse den frie prisdannelse helt ned i detailleddet og således gjorde det muligt for de to foreninger at kontrollere afsætningen i den anden medlemsstat [19].

14 — Beslutning 82/123/EØF, EFT L 54 af 25. februar 1982, s. 36.

15 — Ovennævnte forenede sager 43 og 63/82, præmis 31, 44 og 58.

16 — Hvorved de vanskeligheder, som forlæggerne har ved de svært afsættelige værker, kan opvejes af fortjenesten fra salget af »best sellers«.

17 — Ovennævnte forenede sager 43 og 63/82, præmis 59.

18 — Ovennævnte beslutning 82/123/EØF, punkt 60, sidste afsnit.

19 — Ovennævnte forenede sager 43 og 63/82, præmis 45.

8. Jeg skal nu gennemgå de sager, hvor der blev rejst tvivl om, hvorvidt en offentlig eller halvoffentlig prisordning var forenelig med fællesskabsretten.

Domstolens afgørelse i Inno-sagen [20] markerer en bemærkelsesværdig udvikling af praksis på dette område [21], da den er udtryk for ønsket om at sætte en stopper for disse prisordninger, ikke blot når de begrænser de frie varebevægelser, men også når de påvirker den frie konkurrence på det fælles marked [22].

Under henvisning dels til, at

»den ved traktaten tilsigtede ordning med et fælles marked udelukker enhver national regering, der direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, medfører hindringer for den interne handel i Fællesskabet«,

dels til, at

»den i artikel 3, litra f), udtrykte målsætning er præciseret i flere af traktatens bestemmelser om konkurrencereglerne, blandt andet i artikel 86«,

har Domstolen på grundlag af artikel 5, stk. 2, fastslået, at

»skønt artikel 86 således retter sig til virksomheder, følger det dog af traktaten, at medlemsstaterne ikke må indføre eller opretholde foranstaltninger, som kan ophæve den tilsigtede virkning af denne bestemmelse«.

Artikel 90 bestemmer, at det er medlemsstaterne forbudt at gøre det muligt for offentlige eller hermed ligestillede virksomheder at omgå traktatens artikler 85-94. På samme måde

»kan medlemsstaterne ikke træffe foranstaltninger, der gør det muligt for private virksomheder at unddrage sig de i traktatens artikler 85-94 indeholdte begrænsninger« [23].

Traktatens formål og opbygning indeholder således et forbud mod, at medlemsstaterne fordrejer konkurrencen ved at give de erhvervsdrivende mulighed for at unddrage sig traktatens bestemmelser. En sådan overtrædelse af traktatens regler viser sig normalt ved den heraf opståede begrænsning af samhandelen, hvortil Domstolen har udtalt følgende:

»En national foranstaltning, der gør det lettere at misbruge en dominerende stilling, som kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, [vil] normalt være uforenelig med artiklerne 30 og 34« [24].

Det er dog også muligt at gribe ind over for en sådan foranstaltning under henvisning til selve artikel 86, idet misbrug af en dominerende stilling i fællesskabsretlig forstand ikke kan begrundes i en national foranstaltning [25].

Endelig kan foreneligheden af en national foranstaltning, hvorefter detailhandlerne for en vare skal overholde priser fastsat af andre erhvervsdrivende, anfægtes i henhold til traktatens artikel 86, sammenholdt med artikel 3 og artikel 5, stk. 2, såfremt »foranstaltningen kan fremme et misbrug af en dominerende stilling, og ... den desuden kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater« [26].

20 — Ovennævnte sag 13/77.

21 — Jfr henvisningen i generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse i sag 82/77, *van Tiggele*, ss. 45-46.

22 — Det skal dog tilføjes, at Domstolen i *Deutsche Grammophon*-dommen (sag 78/70, Sml. 1971, s. 125) indtog det samme standpunkt i forbindelse med gennemgangen af rækkevidden af en af den nationale lovgivning anerkendt eneret i forhold til fællesskabsretten (præmis 7-8 og K. Roemer's forslag til afgørelse, s. 136).

23 — Ovennævnte sag 13/77, præmis 28-33.

24 — Sag 13/77, præmis 35 og 52-54 samt punkt 3 i konklusionen.

25 — Sag 13/77, præmis 34 og punkt 1 i konklusionen.

26 — Ovennævnte sag 13/77, punkt 2 i konklusionen.

I Domstolens dom i Inno-sagen, hvor det skulle afgøres, om en halvoffentlig fastprisordning for forarbejdede tobaksvarer var forenelig med fællesskabsretten, fremgår det indirekte af de af den belgiske Cour de Cassation forelagte spørgsmål, at det er nødvendigt at anlægge en bredere vurdering af princippet om den frie konkurrence.

Dette er nødvendigt på grund af disse ordningers forskelligartede virkninger; det følger heraf, at en medlemsstats økonomiske indgreb ikke er neutrale i forhold til reglerne, som gælder for funktionen af det fælles marked, herunder konkurrencereglerne, når indgrebene påvirker samhandelen.

Skønt Domstolen har været stillet over for lignende ordninger, har den endnu ikke haft lejlighed til at anvende de i nævnte dom fastlagte principper.

9. Van Tiggele-sagen vedrørte en ordning, hvorefter detailsalgsprisen for alkoholholdige drikkevarer, som ikke var omfattet af den fælles markedsordning, fastsattes af et offentligt organ [27].

Efter at have fastslået, at en sådan ordning normalt kun har rent interne virkninger, når den gælder uden forskel for indenlandske og indførte produkter, fastslog Domstolen dog, at den kan udgøre en hindring for samhandelen mellem medlemsstater, såfremt en national myndighed fastsætter priser eller fortjenstmargener »på et sådant niveau, at de indførte varer bliver stillet ugunstigt i forhold til tilsvarende indenlandske varer, enten fordi de ikke vil kunne afsættes med fortjeneste under de fastsatte vilkår, eller fordi et konkurrenceforspring, som skyldes lavere kostpriser, bliver udlignet« [28].

Dette princip, som er udtryk for en fast praksis [29], fandt imidlertid for første gang anvendelse på en mindsteprisordning, da Domstolen fastslog, at »den mindstepris, som er fastsat til et bestemt beløb, idet denne ganske vist gælder uden forskel for indenlandske og indførte varer, men kan vanskeliggøre afsætningen af disse sidstnævnte, i det omfang den forhindrer, at en lavere kostpris får virkning for salgsprisen til forbrugeren« [30] udgør en hindring for samhandelen.

Skønt Kommissionen i sit indlæg opfordrede Domstolen til at lægge de i traktatens artikel 85 fastlagte principper til grund for en vurdering af en sådan offentlig prisordning i forhold til EØF-traktatens artikel 30, støttede Domstolen sig imidlertid udelukkende på sidstnævnte bestemmelse. Forklaringen herpå fremgik klart af generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse, hvori han anførte, at det, for at artikel 85 eller 86 kan påberåbes i forbindelse med artikel 30, er nødvendigt »at de offentlige foranstaltninger fremmer en krænkelse af konkurrencereglerne begået af disse reglers adressater, dvs. af virksomhederne« [31].

Det organ, der i den foreliggende sag fastsætter priserne, er imidlertid, navnlig i kraft af sin sammensætning, ikke en sammenslutning af virksomheder, men en offentlig myndighed.

10. Formålet med hvert af de i traktatens artikel 30 henholdsvis artiklerne 85-86 indeholdte forbud, når der er tale om en af en stat indført national prisbindingsordning, fremgår klart ved at sammenholde Inno- og Van Tiggele-dommene:

27 — Ovennævnte sag 82/77, præmis 3-9.

28 — Ovennævnte sag 82/77, præmis 14.

29 — Ovennævnte *Inno*-sag, præmis 52.

30 — Ovennævnte sag 82/77, præmis 18 og punkt 1 i konklusionen.

31 — Ovennævnte sag 82/77, F. Capotorti's forslag til afgørelse, s. 48.

— Såfremt priserne fastsættes direkte af den offentlige myndighed skal det afgøres, om de fastsættes på et sådant niveau, at de er en hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne.

— Hvis priserne derimod fastsættes af en gruppe erhvervsdrivende og ved lov er bindende for en anden gruppe, skal uforeneligheden fremgå ikke blot ved anvendelsen af den nævnte regel, men den nationale foranstaltning skal ligeledes begunstige en bestemt konkurrencebegrænsende adfærd. I dette tilfælde anvendes de i traktatens artikel 3, litra f) og artikel 5, stk. 2, fastsatte principper i forbindelse med artiklerne 85 og 86.

Efter min opfattelse har Domstolen ikke sat spørgsmålstegn ved disse principper i Kaveka-dommen [32].

Der var her tale om en nederlandsk lov af 1964 om afgifter på tobaksvarer, hvorefter »det er forbudt at sælge, udbyde til salg eller levere tobaksvarer til andre end forhandlere til en lavere pris end den på afgiftsbanderolen anførte« [33]; Domstolen fastslog, at traktatens artikel 30 og artikel 85 skal fortolkes selvstændigt, idet den udtalte:

»Traktatens artikel 30, som har til formål at fjerne nationale foranstaltninger, der kan hindre samhandelen mellem medlemsstater, har et andet formål end artikel 85, som tilsigter at opretholde en effektiv konkurrence mellem virksomheder« [34].

Kan det heraf udledes, at Domstolen siden Inno-dommen har ændret praksis, således at en prisordning, såfremt den er offentlig eller halvoffentlig, kun skal vurderes i forhold til artikel 30?

Dette er langt fra sikkert. Kaveka-dommen afspejler nemlig den tidligere praksis. For så vidt angår dette punkt, fremhæver Domstolen næsten ord til andet det i Inno-dommen fastlagte princip, idet den nemlig fastslog, at selv om bestemmelserne i artikel 85» ikke tages i betragtning ved bedømmelsen af, om en lovgivning [om indførelse af en prisbindingsordning] er forenelig med fællesskabsretten«, må »medlemsstaterne ikke... træffe foranstaltninger, der gør det muligt for private virksomheder at unddrage sig kravene i traktatens artikel 85« [35].

11. Hvilke relevante oplysninger kan man da uddrage af Domstolens samlede praksis på dette område med henblik på løsningen af det i den foreliggende sag rejste problem?

For det første fremgår det af Domstolens afgørelser, at en halvoffentlig ordning, hvorefter en kategori erhvervsdrivende fastsætter en bindende detailsalgspris, som gælder uden forskel for indenlandske og importerede varer, er uforenelig med fællesskabsretten i følgende to tilfælde:

— Hvis der ifølge ordningen fastsættes et prisniveau, som er uacceptabelt for virksomhederne i andre medlemsstater, således at den direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen mellem medlemsstaterne, er der tale om en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner og hermed en overtrædelse af EØF-traktatens artikel 30.

— Hvis ordningen fremmer en adfærd, der er omfattet af forbudet efter artiklerne 85 og 86, kan den ligeledes påvirke handelen mellem medlemsstater, hvorved den overtræder bestemmelserne i artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, sammenholdt med artikel 85 eller 86.

32 — Ovennævnte forenede sager 177-178/82

33 — Lovens artikel 30.

34 — Ovennævnte forenede sager 177 og 178/82, punkt 1 i konklusionen og præmis 11-12.

35 — Ovennævnte forenede sager 177 og 178/82, præmis 24

For det andet skal det understreges, at den foreliggende sag i dobbelt forstand er speciel. For det første bør det anføres, at Domstolen for første gang skal udtale sig om en *halvoffentlig* prisbindingsordning inden for *bogsektoren*, idet varens ubestridelige særegenhed sammenholdt med statens enekompetence på det kulturelle område er et særligt moment, som nødvendigvis må indgå i Domstolens vurdering. Jeg har nævnt, at VBBB-dommen kun vedrørte en »transnational« aftale inden for bogsektoren, idet den udtrykkeligt udelukkede enhver vurdering af en intern prisbindingsordnings forenelighed med fællesskabsretten, uanset ordningens art. Men navnlig må det fastslås, at det i Domstolens praksis foreslåede alternativ, om end det afspejler de forskelligartede virkninger af et offentligt indgreb på det økonomiske område, alligevel ikke dækker alle tilfælde.

Den franske lovgivning har nemlig indført en halvoffentlig fastprisordning, som har til formål at »styre« konkurrencen inden for den pågældende sektor på grund af denne særegenhed; Domstolen skal således her afgøre, om en ordning, som i visse henseender har gjort enhver konkurrencebegrænsende adfærd overflødig, er forenelig med fællesskabsretten.

12. For at afgøre, om en situation af denne art, der ikke som sådan er forudset i traktaten, er forenelig med fællesskabsretten, må det undersøges, om der i den primære EF-ret og Domstolens praksis findes retningslinjer, som kan lægges til grund ved afgørelsen af dette spørgsmål.

Fællesskabet har principielt kompetence vedrørende den frie konkurrence inden for det fælles marked, idet præamblens punkt 4 samt artikel 2 og artikel 3, litra f), klart bestemmer, at der er tale om et væsentligt mål i opbygningen af et økonomisk fællesskab. Det fremgår klart, navnlig af traktatens artikler 90 og 92-94, at medlemsstaterne selv under udøvelsen af deres kompetence på forsvarsområdet (artikel 225) er undergivet denne overordnede kompetence. Princippet blev fastlagt allerede i Domstolens dom i sagen Wilhelm mod Bundeskartellamt, hvor den fastslog, at fællesskabsrettens forrang forbyder medlemsstaterne at

»vedtage eller opretholde foranstaltninger, der kan skade traktatens nyttevirkning«,

for så vidt

»den bindende virkning af traktaten og de til dens gennemførelse udstedte retsakter... ikke [kan] være forskellig fra stat til stat på grund af nationale retsakter, uden at dette hæmmer fællesskabssytemets funktion og bringer gennemførelsen af traktatens målsætninger i fare« [36].

I den retning er en national foranstaltning, som ophæver den tilsigtede virkning af de for virksomhederne gældende forbud, jfr. artiklerne 85 og 86, samt af Kommissionens initiativ ifølge artikel 87, direkte i strid med artikel 5, stk. 2, for så vidt foranstaltningen tilsidesætter Fællesskabets målsætning som fastslagt i artikel 3, litra f), hvorefter der skal indføres en effektiv konkurrenceordning inden for fællesmarkedet, dvs.

»der skal være så meget konkurrence, at traktatens grundlæggende krav overholdes, og at traktatens mål, navnlig dannelsen af et enhedsmarked med hjemmemarkedslignende forhold, opfyldes« [37].

En sådan tilsidesættelse af et så væsentligt fællesskabsretligt princip som den frie konkurrence på det fælles marked er en direkte krænkelse af traktatens oprindelige kompetencefordeling; en systematisk tilsidesættelse af denne kompetencefordeling vil efterhånden true den solidaritet, som består mellem medlemsstaterne, for så vidt angår

36 — Sag 14/68, sml. 1969, s. 1, præmis 6.

37 — Sag 26/76, Metro, sml. 1977, s. 1875, præmis 20.

de indgåede forpligtelser, og kan derfor indebære en risiko for økonomisk sammenbrud. En sådan risiko, som forhåbentlig kun er teoretisk, bør tilskynde til en særlig agtpågivenhed over for offentlige indgreb på konkurrenceområdet.

Efter min opfattelse giver disse betragtninger et bedre bedømmelsesgrundlag for den indsigelse, som støttes på »programerklæringen« i artikel 3, litra f), eller på den for generelle formulering af artikel 5, stk. 2. Selv om artikel 3, litra f), fastsætter en målsætning for Fællesskabet, fastlægger den ligeledes et princip, hvis grundlæggende karakter jeg har understreget; ifølge artikel 5, stk. 2, er kompetencefordelingen efter traktaten endelig. Der er her tale om bestemmelser, som skal overholdes af medlemsstaterne, for at de ikke skal kunne ophæve virkningen af de traktatregler, som har til formål at gennemføre disse bestemmelser.

Hver gang en medlemsstat hindrer, at bestemmelserne gennemføres, indebærer det en risiko dels for, at borgerne fratages de rettigheder, som de i pågældende tilfælde kan udlede heraf, dels at fællesskabsinstitutionerne berøves de rettigheder, som de har fået tillagt ifølge traktaten.

Efter min opfattelse må Domstolens dom i Inno-sagen læses således, at en national foranstaltning, som fremmer en konkurrencebegrænsende adfærd eller mere generelt ophæver nyttevirkningen af forbudene af traktatens artikler 85 og 86, er uforenelig med artikel 3, litra f) og artikel 5, stk. 2, sammenholdt med artiklerne 85 og 86 [38].

13. Jeg mener således, at Domstolens praksis er tilstrækkelig generel til at den kan anvendes på en halvoffentlig ordning, som gør en adfærd, som er forbudt efter fællesskabsretten, overflødig.

38 — Ovennævnte dom i sag 13/77, præmis 31.

Jeg finder nemlig ikke, at det i Inno-dommen behandlede tilfælde — national foranstaltning, der eventuelt kan fremme en dominerende stilling og påvirke samhandelen mellem medlemsstater — og det her omhandlede er væsensforskellige.

Forskellen ligger i omfanget af statens indgreb, idet Domstolen i sin praksis klart lægger vægt på virkningerne af en sådan national foranstaltning for handelssamkvemmet eller konkurrencen uden hensyn til fremgangsmåden ved indgrebet.

Uanset arten af det offentlige indgreb er det således nødvendigt først at undersøge virkningerne heraf for den nationale konkurrence for herefter at tage stilling til, hvorledes de så igen kan påvirke samhandelen inden for Fællesskabet. Jeg mener, at en sådan konkurrenceordning bør gøres til genstand for en grundig analyse, idet det kun herved er muligt at fastlægge dens rækkevidde i fællesskabsretlig henseende. En konkurrencebegrænsende adfærd skal vurderes

— enten på grundlag af artikel 30, hvis den ligeledes kan betragtes som en hindring for samhandelen,

— eller på grundlag af artikel 85 og 86, hvis den berøver dem deres nyttevirkning.

Endelig skal Domstolen i sin bedømmelse tage hensyn til betydningen af medlemsstatens selvstændige kompetence på det pågældende område, nemlig bogsektoren, hvor der på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin endnu ikke findes nogen fælles politik, og hvis særlige økonomiske og kulturelle karakter er ubestridt.

14. Ved vurderingen af den ved fransk lov indførte konkurrenceordning, er det afgørende, om den i sig selv indebærer en begrænsning af konkurrencen, og i bekræftende fald, om denne begrænsning kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater.

For så vidt angår forholdet melem franske forlæggere, griber loven ikke ind i den frie konkurrence. Den enkelte forlægger kan nemlig på grundlag af loven om udbud og efterspørgsel frit fastsætte detailsalgsprisen og inden for disse rammer forhandle om salgsprisen til den enkelte detailhandler under hensyntagen til bl.a. kvantitative og kvalitative rabatter.

Ligesom under den tidligere retstilstand udelukker den franske lov ikke muligheden for konkurrencebegrænsende adfærd hos forlæggerne, som den dog heller ikke fremmer. Hvis en sådan adfærd påvirker samhandelen mellem medlemsstater, kan bestemmelserne i artiklerne 85 og 86 bringes i anvendelse.

15. I Frankrig gælder samme princip for udenlandske bøger som for franske bøger, nemlig at der fastsættes en detailsalgspris. Denne forpligtelse påhviler imidlertid ikke den udenlandske forlægger, men derimod hovedforhandleren [39].

Det er gjort gældende for Domstolen, at denne ordning i dobbelt forstand indebærer en fare for konkurrencen, idet hovedforhandleren befinder sig i en påstået privilegeret situation, som giver ham mulighed for

— at træde i stedet for den udenlandske forlægger med henblik på fastlæggelsen af handelspolitikken på det franske marked,

— at imødegå konkurrencen fra en hvilken som helst anden importør, da han selv fastsætter detailsalgsprisen.

Jeg skal først afklare et punkt, som kan give anledning til misforståelse. Hovedforhandleren er den person, som er undergivet afleveringspligten, der navnlig har til formål at sikre opbevaringen af et bestemt antal eksemplarer af værker, som udgives i eller indføres til Frankrig [40].

Den udenlandske forlægger bevarer således sin normale mulighed for via forhandlinger at fastsætte prisen over for hovedforhandleren. Han kan således i forbindelse med disse forhandlinger videregive de fordele, som navnlig kan skyldes dels en mere gunstig vekselkurs, dels lavere omkostninger. Det er indlysende, at han ligeledes under disse forhandlinger kan have en afgørende indflydelse på detailsalgsprisen med de fordele, dette kan give ham selv, importøren, detailhandleren og forbrugeren.

Derimod kan hovedforhandlerens enekompetence til at fastsætte detailsalgsprisen give ham en dominerende stilling over for de andre importører, som kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, hvis den misbruges.

Det kan udledes af Inno-dommen [41], at denne bestemmelse i den nationale lovgivning er uforenelig med artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, for så vidt den eventuelt hos hovedforhandleren kan fremme et misbrug af en dominerende stilling, som er i strid med artikel 86.

16. Jeg skal herefter gennemgå den ved den franske lov indførte konkurrenceordning i detailleddet og eventuelt virkningerne heraf på samhandelen inden for Fællesskabet.

Selv om den af forlæggeren fastsatte detailsalgspris er bindende for detailhandlerne, er loven ikke af den grund til hinder for, at de kan konkurrere på prisen. Der er fortsat mulighed for konkurrence inden for rammerne af den maksimale rabat på 5%. Der består herudover andre konkurrencemuligheder for detailhandlerne dels i henhold til bestemmelserne i lovens artikel 2 vedrørende kvalitative og kvantitative rabatter, dels i form af kvaliteten af den service, som ydes kunderne.

39 — Lovens artikel 1, stk. 1.

40 — Artikel 8 i lov nr. 341 af 21. juni 1983, som artikel 4 i ovennævnte anordning nr. 81-1068 henviser til.

41 — Ovennævnte dom i sag 13/77, præmis 33, 34, 37 og 38 samt punkt 2 i konklusionen.

Ikke desto mindre er loven til hinder for, at visse detailhandlere, som f.eks. Centres Leclerc, yder rabatter på over 5%. Dette er den *eneste* begrænsning af konkurrencen mellem detailhandlere, som fremgår såvel af hovedsagen som af retsforhandlingerne for Domstolen.

Således defineret kan en sådan begrænsning fremtræde som støtte for en bestemt opfattelse af bøger, som på grund af deres økonomiske og kulturelle særpræg bør være undergivet lige så specielle markedsregler.

Hvorom alting er, skal jeg nu undersøge, om denne begrænsning påvirker samhandelen inden for Fællesskabet.

For så vidt angår udenlandske bøger kan forbudet mod, at detailhandlerne yder mere end 5% teoretisk påvirke samhandelen. Det er imidlertid kun en relativ risiko. Som allerede påvist er det nemlig altid muligt at lade den lavere pris for det udenlandske værk slå igennem i detailsalgsprisen; når der er tale om udenlandske bøger, er virkningen af tillægsrabatter således marginal. I denne forbindelse er det ikke irrelevant at nævne, at Centres Leclerc ikke på noget tidspunkt har hævdet, at eksisterende handelsforbindelser blev påvirket af den franske lov. Der blev heller ikke rejst indsigelse, da den franske regering under retsforhandlingerne for Domstolen anførte, at importen af franske bøger fra andre fællesmarkedslande er steget, siden loven trådte i kraft, nemlig med 17% i værdi og 5% i mængde i 1982 samt i 1983 med 27% i værdi og 16% i mængde.

17. For så vidt angår reimporterede franske bøger, skal jeg nu undersøge, om lovens bestemmelser på dette område påvirker samhandelen mellem medlemsstater.

For at undgå enhver misforståelse skal jeg indledningsvis definere begrebet reimport eller parallelimport ud fra de hertil knyttede virkninger.

Parallelimport indebærer først og fremmest den fordel for detailhandlerne, at de kan købe billigere ind i en anden medlemsstat og således udnytte den heraf følgende konkurrencefordel.

De giver ligeledes de erhversdrivende i denne medlemsstat mulighed for ved hjælp af denne vare og dens gunstige pris at forøge deres afsætning på det franske marked.

Når henses hertil, falder den transaktion, som består i, at en detailhandler eksporterer franske bøger udelukkende med reimport for øje, nødvendigvis uden for denne definition. En sådan transaktion, som udelukkende har til formål at omgå de ifølge national lov gældende begrænsninger, kan defineres som en *kunstig* handelstransaktion. Man kan imidlertid ikke påberåbe sig fordelene ved et enhedsmarked og samtidig retsstridigt udnytte de bestående landegrænser. Alene *normale* handelstransaktioner er omfattet af den fællesskabsretlige beskyttelse.

Påvirker den franske lov sådanne transaktioner?

For at besvare dette spørgsmål må det afgøres, om de pågældende erhvervsdrivende på grund af loven er afskåret fra at udnytte prisforskellen.

Loven bestemmer, at »ved import af bøger, som udgives i Frankrig, skal den af importøren fastsatte detailsalgspris være lig med eller højere end den af forlaget fastsatte« [42], idet denne bestemmelse naturligvis kun vedrører bøger, som er udgivet eller importeret inden for de sidste to år, og som er indkøbt for mindre end seks måneder siden.

42 — Artikel 1, sidste stykke.

Denne bestemmelse er væsentlig for lovens logiske sammenhæng. Den er afgørende for, at loven virker efter hensigten, da den ellers ikke ville udgøre nogen hindring for at sælge bøger som tilbudsvarer.

Uanset denne forpligtelse indeholder fransk lov intet forbud mod, at den franske detailhandler direkte eller indirekte erhverver franske bøger i udlandet til en lavere pris. Det vil klart være en fordel for ham. Ikke blot på grund af den ekstra fortjeneste, men ligeledes på grund af den konkurrencefordel, som han kan opnå ved at overvælte denne økonomiske gevinst på andre varer end bøger eller på ældre bøger, for hvilke der er fri prisdannelse. Denne fremgangsmåde betegnes som »intern kompensation«.

Som allerede nævnt går det i loven indeholdte forbud ud på, at det ikke inden for den lovbestemte frist er muligt at afvige mere end 5% fra den af den franske forlægger oprindeligt fastsatte detailpris. Det kan ganske vist hævdes, at denne bestemmelse trods de nævnte fordele kan påvirke parallelimport i negativ retning. Men der er næppe nogen grund til, at detailhandleren skulle give afkald på at udnytte disse fordele, bortset fra at den lovbestemte konkurrencebegrænsning hindrer ham i at sælge bøger som tilbudsvarer. Den eventuelle begrænsning af samhandelen beror altså ikke på loven, men på den førte handelspolitik, altså detailhandlerens egen adfærd.

Det skal nævnes, at det aldrig har været hævdet, at der forud for loven bestod normale handelsforbindelser, som er blevet begrænset efter dens ikrafttræden.

Under disse omstændigheder mener jeg ikke, at Domstolen med tilstrækkelig sikkerhed kan fastslå, at der består en årsagsforbindelse mellem loven og påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstater, hvis en sådan ellers kan påvises.

18. Hvorledes kan det forelagte spørgsmål herefter besvares, hvis besvarelsen skal være til nytte for den nationale ret?

Jeg har fremhævet, at loven er uforenelig med bestemmelserne i traktatens artikel 3, litra f), artikel 5, stk. 2, og artikel 86, for så vidt der er tale om den betydning, den tillægger *hovedforhandleren.*

Den virkning, som den af loven indførte *konkurrencebegrænsning i detailleddet* har uden for Frankrigs grænser, kan karakteriseres som følger:

— Virkningen består udelukkende i, at detailhandleren ikke har mulighed for at yde mere end 5% rabat på importerede eller reimporterede bøger.

— Det er uvist, om der består nogen årsagsforbindelse mellem dette forhold og samhandelen mellem medlemsstater, når henses til, at detailhandlerens adfærd her er af afgørende betydning.

Denne fremstilling støttes på min gennemgang af loven, der som allerede nævnt blot indfører en halvoffentlig konkurrenceordning, men derimod ikke en ordning for varernes distribution, således at virkningen på samhandelen mellem medlemsstater kun kan vurderes ud fra de konkurrencebegrænsende bestemmelser.

Det er herefter ikke godtgjort, at den nationale begrænsning af konkurrencen i sig selv indebærer en begrænsning af samhandelen mellem medlemsstater. Jeg mener derfor, at det på grundlag af de for Domstolen afgivne indlæg ikke er muligt at foreslå, at bestemmelserne i artikel 30 lægges til grund for afgørelsen.

Jeg mener dog ikke, at det kan udelukkes, at den ved loven af 10. august 1981 indførte konkurrenceordning kan påvirke samhandelen. Selv om det er usikkert, i hvilken grad samhandelen mellem medlemsstater påvirkes heraf, er den blotte tilstedeværelse af en sådan risiko — hvis der ses bort fra bøgers kulturelle egenart — tilstrækkelig til at anvende det princip, som jeg har udledt af Inno-dommmen, og som går ud på, at en national foranstaltning, som lader en halvoffentlig konkurrencebegrænsende ordning erstatte den normale konkurrence mellem virksomheder, således at artiklerne 85 og 86 ikke får den tilsigtede virkning, er i strid med artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, sammenholdt med ovennævnte artikler.

Princippet er af grundlæggende betydning, især under en længere økonomisk krise, idet det herefter er medlemsstaterne forbudt at omgå bestemmelserne til beskyttelse af den frie konkurrence, som gælder for Fællesskabets virksomheder.

19. Selv om dette princip gennemføres, skal der dog fortsat tages hensyn til de forpligtelser, som påhviler medlemsstaterne på de områder, der er omfattet af deres selvstændige kompetence.

Inden for den sektor, som sagen vedrører — den økonomiske politik inden for bogsektoren som led i kulturpolitikken — må den enkelte medlemsstat have mulighed for at træffe de nødvendige foranstaltninger for at nå de tilsigtede mål, da der ikke på dette område findes en fælles politik.

Der er altså tale om at finde en fællesnævner for et fællesskabsretligt princip og nationale krav.

I en lignende sag — spørgsmålet om, hvorvidt en medlemsstats skatteregler var forenelige med traktatens artikel 5, stk. 2, og artikel 7, sammenholdt med bestemmelserne om indførelse af en fælles markedsordning — udtalte generaladvokat Alberto Trabucchi i øvrigt,

»at fortolkningen, særlig ved anvendelsen af det meget vigtige dokument, som udgøres af den præjudicielle afgørelse, som Domstolen skal træffe, kun kan opnå sin maksimale værdi inden for systemets rammer og med respekt for den harmoniske balance, som traktaten har etableret mellem de forskellige subjekter for Fællesskabets retsorden og de respektive institutioners beføjelser« [43].

Generaladvokaten tilføjede:

»Det er bestemt nødvendigt at lægge vægt på begrebet umiddelbar anvendelighed, som er væsentligt for systemets rigtige funktion, men netop for at beskytte dets værdi og virkningsfuldhed kan man ikke vagt anerkende en sådan egenskab hos alle traktatens bestemmelser og principer, ikke engang de mest almindelige, idet man bruger fortolkningen af den som argument for at underkaste hele medlemsstaternes lovgivning en *abstrakt konformitetskontrol* [44] og følgelig for at give de retsundergivne ret til at unddrage sig overholdelsen af vel definerede regler, når kompleksiteten af forholdene og de talrige krav, som opstår, viser, hvor vigtigt det er, at de fællesskabsinstitutioner, der har til opgave at sørge for gennemførelse og iværksættelsen af de almindelige principper, *in concreto* undersøger, om disse bliver overholdt« [45].

Når disse betragtninger overføres på bogsektoren, får de en særlig betydning, når henses til dette produkts kulturelle egenart.

På et sådant område, som — lad det være sagt endnu en gang — er omfattet af medlemsstaternes kompetence, da der ikke er fastlagt en fælles politik for bogsektoren, kan nemlig efter min opfattelse alene en økonomisk risiko, som udgør en væsentlig hindring for gennemførelsen af de fællesskabsretlige regler, begrunde, at bestemmelserne i traktatens artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, sammenholdt med artiklerne 85 og 86, anvendes på en national foranstaltning, som begrænser konkurrencen på det fælles marked. Dette skyldes, at

43 — Sag 2/73, Geddo, Sml. 1973, s. 865, forslag til afgørelse s. 885.

44 — Min understregning.

45 — Ovennævnte sag 2/73, forslag til afgørelse, s. 885.

sagen som tidligere nævnt vedrører et særligt kulturelt område [46].

Hvis der opstår en sådan risiko, påhviler det Kommissionen i medfør af artikel 155, stk. 1, at gribe ind, om fornødent ved at anvende traktatens artikel 169. Der vil da blive foretaget en undersøgelse »in concreto« og ikke en »abstrakt konformitetskontrol«.

20. Det tilkommer således fællesskabsinstitutionerne at spille den rolle, som de tildeles i henhold til traktaten under hensyntagen til dels betydningen af det berørte område dels den faktiske situation i de forskellige fællesskabslande.

Som det fremgår af retsmøderapporten, findes der nemlig i næsten samtlige medlemsstater for at beskytte bogsektoren enten offentlige eller private prisordninger, som fraviger reglerne om fri konkurrence.

De europæiske Fællesskabers Forsamling vedtog den 13. februar 1981 en beslutning »om faste priser på bøger« [47], hvori den understregede denne vares »særlige karakter« samt den risiko, som »Europas kulturelle identitet« ville blive udsat for, såfremt bøger undergives »de frie markedskræfter«.

Dette sammenfald er slående. Det viser nemlig fælles vilje hos medlemsstaterne og Europa-Parlamentet til at beskytte bogområdet og derigennem den litterære skaberevne, hvilket vil sige kulturen i de lande, som Fællesskabet består af.

Hele denne problemstilling kan således ikke behandles ud fra simple markedshensyn. Det er nødvendigt at træffe et valg mellem en eventuel risiko af økonomisk art og en reel risiko af kulturel art.

21. Jeg skal herefter foreslå, at Domstolen kender for ret, at det forhold, at en medlemsstat ved lov eller administrativt indfører en halvoffentlig prisordning, hvorefter detailhandlerne er forpligtet til at sælge bøger til en pris fastsat af forlæggeren eller importøren, uden at kunne yde mere end 5% rabat,

— ikke er i strid med traktatens bestemmelser i artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, sammenholdt med artiklerne 85 og 86, såfremt det ikke er godtgjort, at den heraf flydende konkurrencebegrænsende virkning i detailleddet udgør en væsentlig fare for gennemførelsen af disse bestemmelser på det fælles marked,

— men derimod i strid med bestemmelserne i traktatens artikel 3, litra f), og artikel 5, stk. 2, for så vidt en sådan prisordning eventuelt kan fremme en adfærd, som er forbudt efter traktatens artikel 86, idet den giver én importør enekompetence til at fastsætte detailsalgsprisen for bøger udgivet i en anden medlemsstat.

46 — Jeg skal her tilføje, at en sådan holdning på konkurrenceområdet, som jeg er kommet ind på under min gennemgang af den franske lovgivning, svarer til den holdning, som Domstolen, for så vidt angår begrænsningen af de frie varebevægelser, har indtaget siden »Cassis de Dijon«-dommen (ovennævnte sag 120/78).

47 — EFT C 50 af 9. marts 1981, s. 103.