# DOMSTOLENS DOM
9. november 1995 *

I sag C-91/94,

angående en anmodning, som Tribunal de grande instance de Paris i medfør af EF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende straffesag mod

**Thierry Tranchant**

og

**Téléphone Store SARL**, civilretligt ansvarlig,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Kommissionens direktiv 88/301/EØF af 16. maj 1988 om konkurrence på teleterminalmarkederne (EFT L 131, s. 73),

har

## DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformændene D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet og G. Hirsch (refererende dommer) samt dommerne F.A. Schockweiler, J.C. Moitinho de Almeida, P.J.G. Kapteyn, C. Gulmann, J.L. Murray, P. Jann og H. Ragnemalm,

* Processprog: fransk.

generaladvokat: G. Tesauro
justitssekretær: ekspeditionssekretær D. Louterman-Hubeau,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Syndicat des industries de télécommunication (SIT) og Syndicat des industries du matériel professionnel électronique et radioélectrique (SPER), civile parter i hovedsagen, ved advokat Jeanne Champigneulle Mihailov, Paris

— T. Tranchant, tiltalt i hovedsagen, og selskabet Téléphone Store, civilretligt ansvarlig, ved advokat Charly Bensard, Paris

— den franske regering ved chef de mission à la direction des affaires juridiques Jean-Marc Belorgey og sous-directeur à la direction des affaires juridiques Catherine de Salins, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Francisco Enrique González Díaz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, og Jean-Francis Pasquier, der er udstationeret som national ekspert ved Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der er afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 29. marts 1995 af tiltalte i hovedsagen og den civilretligt ansvarlige part ved advokat Laurent Salem, Paris, af de civile parter i hovedsagen ved advokat Jeanne Champigneulle Mihailov, af den franske regering ved Jean-Marc Belorgey, bistået af sous-directeur chargé des affaires techniques à la DGPT i Ministeriet for Post og Telekommunikation

Jean-Marc Chaduc og af Kommissionen ved Francisco Enrique González Díaz og Jean-Francis Pasquier,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 6. juni 1995,

afsagt følgende

## Dom

1 Ved dom af 28. februar 1994 indgået til Domstolen den 16. marts 1994 har Tribunal de grande instance de Paris i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af Kommissionens direktiv 88/301/EØF af 16. marts 1988 om konkurrence på teleterminalmarkederne (EFT L 131, s. 73) for at kunne vurdere, om den i den franske lovgivning foreskrevne procedure for typegodkendelse af teleterminaludstyr er forenelig med direktivets bestemmelser.

2 Spørgsmålet er blevet rejst under en straffesag mod T. Tranchant, der er tiltalt for i perioden november 1992 — februar 1993 at have reklameret for trådløse telefoner, telefonsvarere og telefaxudstyr, som ikke forinden var blevet typegodkendt af ministeren for telekommunikation, hvilke forhold er strafbare i henhold til artikel L.34-9, og L.39-3, i den franske lov om post og telekommunikation, som affattet ved lov nr. 90-1170 af 29. december 1990 om ordningen for telekommunikation (JORF, s. 16439, herefter »den franske lov«).

3 I henhold til nævnte lovs artikel L.34-9 kan terminaludstyr, der skal tilsluttes et offentligt telekommunikationsnet, kun fremstilles til det indre marked, importeres fra tredjelande med henblik på afsætning, oplagres med henblik på salg, sælges, uddeles med eller uden modydelse, tilsluttes nettet eller være genstand for reklame, hvis det forud er blevet typegodkendt af ministeren for telekommunikation. Formålet med typegodkendelsen er af almene hensyn at sikre, at de væsentlige krav i samme lovs artikel L.32-12 overholdes, dvs. at skabe sikkerhed for brugerne og personalet hos telenetoperatørerne, at beskytte nettene og i givet fald at sikre den rigtige udnyttelse af radiospektret samt, hvor det skønnes nødvendigt, at sikre interoperabiliteten med hensyn til tjenesteydelser og terminaludstyr samt beskyttelsen af data. Artikel L.39-3 i loven fastsætter straffen for udøvelse af forbudt reklame i henhold til artikel L.34-9.

4 Dekret nr. 92-116 af 4. februar 1992 om typegodkendelse af teleterminaludstyr, om betingelserne for tilslutning og om anerkendelse af installatører (JORF 1992, s. 1915) indeholder de nærmere regler for typegodkendelsesproceduren.

5 Det fremgår af dekretet, at der eksisterer to typegodkendelsesprocedurer, nemlig »typeundersøgelsen« og »overensstemmelseserklæringen«. Kun den første procedure, som anfægtes i hovedsagen, kræver imidlertid medvirken af prøvningslaboratorier.

6 I forbindelse med denne procedure skal ansøgeren i henhold til dekretets bestemmelser fremlægge en række oplysninger og dokumenter for direktoratet for den almindelige ordning vedrørende det produkt, der søges typegodkendelse for.

Oplysningerne skal i givet fald omfatte resultaterne af prøver, som er foretaget af et laboratorium, der er udpeget af en kompetent myndighed i Frankrig eller i en anden medlemsstat.

7 Såfremt der ikke foreligger sådanne resultater, anmodes ansøgeren om at indlevere et repræsentativt eksemplar af produktet til et af de laboratorier, som er udpeget med henblik på at kontrollere dets overensstemmelse med de væsentlige krav. Såfremt produktet opfylder kravene, udfærdiger nævnte direktorat en kontrolattest og udsteder godkendelsen efter at have opnået ansøgerens tilsagn om kun at fremstille eller markedsføre produkter, som er i overensstemmelse med denne attest. Såfremt kontrolresultatet er negativt, meddeles ansøgeren et begrundet afslag på godkendelse.

8 Det fremgår af forelæggelsesdommen, at der i Frankrig kun er et laboratorium, nemlig Laboratoire d'essai et d'agrément (herefter »LEA«), som er bemyndiget til at gennemføre undersøgelser af andre væsentlige krav end de sikkerhedskrav, som gælder for terminaludstyr (franske anordninger af henholdsvis 2.4.1990, 3.6. og 27.10.1992). LEA er en del af et forskningscenter, Centre national d'études des télécommunications (CNET), et videnskabeligt organ, som selv er tilknyttet den offentlige institution France Télécom, der er ansvarlig for det offentlige telekommunikationsnet og afsætningen af terminaludstyr.

9 Det bemærkes desuden, at LEA er blevet udpeget af den franske regering til at foretage de forsøg, som vedrører procedurerne i artikel 9 i Rådets direktiv 91/263/EØF af 29. april 1991 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om teleterminaludstyr samt gensidig anerkendelse af udstyrets overensstemmelse (EFT L 128, s. 1). Kommissionen er blevet underrettet om denne udpegelse i henhold til direktivets artikel 10, stk. 2.

10 T. Tranchant har for den nationale retsinstans gjort gældende, at det forhold, at LEA ikke er uafhængig i forhold til France Télécom, som sælger telefoner, strider mod artikel 6 i direktiv 88/301, hvorfor sanktionsbestemmelserne i den franske lov ikke kan finde anvendelse.

11 Artikel 6 i direktiv 88/301 lyder således:

»Medlemsstaterne sørger for, at den formelle fastlæggelse af de i artikel 5 omhandlede specifikationer og kontrollen med deres anvendelse samt typegodkendelse fra den 1. juli 1989 foretages af et organ, der er uafhængigt af offentlige eller private virksomheder, der udbyder varer og/eller tjenesteydelser på telekommunikationsområdet.«

12 Tribunal de grande instance de Paris har på denne baggrund besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er artikel 6 i direktiv 88/301 af 16. maj 1988 til hinder for anvendelsen af nationale bestemmelser, der under strafansvar forbyder erhvervsdrivende at fremstille, indføre, oplagre med henblik på salg, sælge, forhandle eller reklamere for terminaludstyr, medmindre de ved fremlæggelsen af en typegodkendelsesattest eller ethvert andet dokument, der betragtes som ligestillet hermed, godtgør, at udstyret opfylder visse væsentlige krav, navnlig vedrørende brugernes sikkerhed og telekommunikationsnettets driftssikkerhed, når det ikke over for erhvervsdrivende, der udbyder varer eller tjenesteydelser på telekommunikationsområdet, garanteres, at det laboratorium, der under typegodkendelsesproceduren har til opgave at kontrollere, om udstyret opfylder de nødvendige krav, er uafhængigt?«

13 Den franske regering har bl.a. anført, at opgaven bestående i »kontrol med anvendelse af specifikationerne« i Frankrig udøves af direktoratet for den almindelige ordning i Ministeriet for Post og Telekommunikation, og at LEA alene anvender kendte undersøgelses- og måleprocedurer og indfører bruttoresultaterne i en rapport. En sådan prøverapport er kun et af de forhold, her et teknisk grundlag, som den kompetente offentlige myndighed lægger til grund ved udfærdigelsen af kontrolattesten inden godkendelsen.

14 De civile parter i hovedsagen har anført, at prøvningen er en verifikation, dvs. en teknisk proces, der foretages i forhold til en bestemt teknisk fremgangsmåde, mens vurderingen er en kontrol, nemlig en administrativ handling, der foretages ved en sammenligning mellem prøvningens resultater og de væsentlige krav.

15 Kommissionen har bl.a. anført, at kontrollen med de tekniske specifikationer består i ved laboratorieforsøg og prøvninger at kontrollere, om det terminaludstyr, som er genstand for en anmodning om typegodkendelse, opfylder disse specifikationer. Godkendelsen er altså i meget høj grad afhængig af kontrollens resultat. Under alle omstændigheder kan laboratoriets rolle ikke karakteriseres som underordnet.

16 Kommissionen har herved anført, at LEA ved at forlænge prøvningsperioden kan forsinke markedsføringen af konkurrenternes udstyr i forhold til det udstyr, som sælges af den offentlige virksomhed, og at det i tilfælde af et negativt resultat, er vanskeligt at anfægte de anvendte metoder eller rigtigheden af resultaterne, idet der ikke i Frankrig eksisterer andre autoriserede laboratorier, som kan foretage en efterkontrol.

17 Det bemærkes, at det i niende betragtning til direktiv 88/301 anføres, at for at sikre en transparent, objektiv og ikke-diskriminerende anvendelse af de tekniske

specifikationer og godkendelsesprocedurerne må udformningen af og kontrollen med reglerne herom varetages af organer, der er uafhængige af konkurrenterne på det pågældende marked.

18 Domstolen har i dom af 19. marts 1991 (sag C-202/88, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 1223, præmis 51) desuden fastslået, at et marked med frie konkurrencevilkår, som omhandlet i traktaten, forudsætter, at de forskellige erhvervsdrivende er sikret lige muligheder. Domstolen udledte heraf (præmis 52), at opretholdelsen af en effektiv konkurrence og hensynet til gennemskuelighed forudsætter, at formaliseringen af de tekniske specifikationer og kontrollen med deres anvendelse samt godkendelsen skal foretages af et organ, der er uafhængigt af offentlige eller private virksomheder, der udbyder varer og/eller tjenesteydelser på telekommunikationsområdet (jf. også dom af 13.12.1991, sag C-18/88, GB-INNO-BM, Sml. I, s. 5941, præmis 26).

19 Kravet om uafhængighed i artikel 6 i direktiv 88/301 har således til formål at udelukke enhver risiko for interessekonflikt mellem på den ene side det organ, som er ansvarlig for formaliseringen af de tekniske specifikationer, for kontrol med deres anvendelse og udstedelsen af typegodkendelserne, og på den anden side de virksomheder, som sælger goder eller tilbyder tjenesteydelser på telekommunikationsområdet.

20 Det er ubestridt, at ifølge den franske lovgivning er den offentlige myndigheds kontrol med anvendelsen af tekniske specifikationer hovedsagelig baseret på prøveresultater. Disse udgør en bestanddel af den procedure, som har til formål at sikre, at terminaludstyret er i overensstemmelse med de tekniske specifikationer.

21 Det er ligeledes ubestridt, at prøvningerne udføres af et laboratorium, som er tilknyttet en erhvervsdrivende virksomhed, her France Télécom, som selv sælger

terminaludstyr. Direktøren for LEA er i øvrigt ansat af France Télécom, hvilket den franske regering har erkendt under retsmødet.

22 Under disse omstændigheder kan et laboratorium som LEA ikke anses for at være uafhængigt, som omhandlet i artikel 6 i direktiv 88/301. Laboratoriets medvirken i godkendelsesproceduren er følgelig ikke forenelig med denne bestemmelse.

23 Denne konstatering afkræftes ikke af den argumentation, som den franske regering og de civile parter i hovedsagen har fremført, og hvorefter nævnte rådsdirektiv 91/263, for så vidt angår prøvningslaboratorierne, fastlægger betingelserne for anvendelsen af princippet om uafhængighed, som indeholdt i artikel 6 i direktiv 88/301. I henhold hertil skulle LEA opfylde kriterierne om upartiskhed, uafhængighed og selvstændighed, som angivet i den europæiske standard EN-45001 om de generelle kriterier for prøvningslaboratoriers virksomhed, som er vedtaget af Den Europæiske Standardiseringsorganisation (CEN/Cenelec), og som i henhold til direktiv 91/263 skal overholdes.

24 Som Kommissionen har anført, er baggrunden for Rådets direktiv 91/263 forskellig fra baggrunden for Kommissionens direktiv 88/301. Rådets direktiv har til formål at begrænse gentagelser af procedurerne, når der allerede er blevet opnået godkendelse i én medlemsstat, idet direktivet letter den gensidige anerkendelse af godkendelser ved at definere fælles tekniske specifikationer, mens Kommissionens direktiv har til formål at hindre de skader, som ud fra et konkurrencemæssigt synspunkt kan opstå, hvis et organ, som skal gennemføre overensstemmelsesprøvninger med henblik på udstedelse af godkendelse, ikke er uafhængigt. Endvidere kan et senere direktiv med et andet formål ikke tages i betragtning ved fortolkningen af artikel 6 i Kommissionens direktiv 88/301.

25 På denne baggrund må det forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 6 i direktiv 88/301 skal fortolkes således, at det er til hinder for nationale bestemmelser, der under strafansvar forbyder erhvervsdrivende at fremstille, indføre, oplagre med henblik på salg, sælge, forhandle eller reklamere for terminaludstyr, medmindre de ved fremlæggelse af en typegodkendelsesattest eller ethvert andet dokument, der betragtes som ligestillet hermed, godtgør, at udstyret opfylder visse væsentlige krav, navnlig vedrørende brugernes sikkerhed og telekommunikationsnettets driftssikkerhed, når det ikke over for erhvervsdrivende, der udbyder varer eller tjenesteydelser på telekommunikationsområdet, garanteres, at det laboratorium, der har til opgave at kontrollere, om udstyret opfylder de tekniske specifikationer, er uafhængigt.

## Sagens omkostninger

26 De udgifter, der er afholdt af parterne i hovedsagen, af den franske regering og af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt af Tribunal de grande instance de Paris ved dom af 28. februar 1994, for ret:

**Artikel 6 i Kommissionens direktiv 88/301/EØF af 16. maj 1988 om konkurrence på teleterminalmarkederne er til hinder for nationale bestemmelser, der**

**under strafansvar forbyder erhvervsdrivende at fremstille, indføre, oplagre med henblik på salg, sælge, forhandle eller reklamere for terminaludstyr, medmindre de ved fremlæggelse af en typegodkendelsesattest eller ethvert andet dokument, der betragtes som ligestillet hermed, godtgør, at udstyret opfylder visse væsentlige krav, navnlig vedrørende brugernes sikkerhed og telekommunikationsnettets driftssikkerhed, når det ikke over for erhvervsdrivende, der udbyder varer eller tjenesteydelser på telekommunikationsområdet, garanteres, at det laboratorium, der har til opgave at kontrollere, om udstyret opfylder de tekniske specifikationer, er uafhængigt.**

Rodríguez Iglesias Edward Puissochet

Hirsch Schockweiler Moitinho de Almeida

Kapteyn Gulmann Murray

Jann Ragnemalm

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 9. november 1995.

R. Grass G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær Præsident