CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL P. LÉGER van 10 maart 2005 [1]

1. In het Belgische recht zijn gezamenlijke aanbiedingen van producten of diensten in beginsel verboden. Op dit verbod geldt echter een uitzondering wanneer samen met een hoofdproduct of -dienst gratis titels worden aangeboden die na verscheidene aankopen recht geven op een gratis aanbod of een prijsvermindering, op voorwaarde dat dit voordeel een *gelijkaardig product of dienst* betreft en door *dezelfde verkoper* wordt verstrekt.

2. In het kader van het onderhavige beroep verzoekt de Commissie van de Europese Gemeenschappen het Hof in wezen vast te stellen dat het Koninkrijk België de krachtens artikel 49 EG op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen door deze voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper" op discriminerende en onevenredige wijze toe te passen als voorafgaande voorwaarde voor het opzetten in deze lidstaat van een systeem van klantengetrouwheidskaarten.

3. Deze zaak heeft betrekking op de verkoopbevordering, een gebied waarop de gemeenschapswetgever tot op heden nog geen regeling heeft vastgesteld, al zijn daartoe wel aanzetten gedaan. [2]

4. Het onderhavige beroep biedt mij in het bijzonder de gelegenheid nader in te gaan op de vereisten die de regel omvat, dat in het kader van een procedure krachtens artikel 226 EG de Commissie het bewijs moet leveren dat een lidstaat zijn gemeenschapsrechtelijke verplichtingen niet is nagekomen.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Zie mededeling van de Commissie van 2 oktober 2001 betreffende de verkoopbevordering in de interne markt [COM(2001)546 def.], alsook het gewijzigd voorstel van 25 oktober 2002 voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de verkoopbevordering in de interne markt [COM(2002)585 def.]. In de zevende overweging van de considerans van dit voorstel voor een verordening wordt aangegeven dat „[h]et toepassingsgebied [...] getrouwheidsprogramma's en airmileregelingen" omvat.

I — Rechtskader

A — *Het gemeenschapsrecht*

5. Artikel 49, eerste alinea, EG luidt:

„In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een ander land van de Gemeenschap zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht."

B — *De nationale regeling*

6. Artikel 54 van de Belgische wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument[3] (hierna: „Belgische wet") verbiedt „elk gezamenlijk aanbod aan de consument, verricht door een verkoper". Er is sprake van een gezamenlijk aanbod „wanneer de al dan niet kosteloze verkrijging van producten, diensten, alle andere voordelen, of titels waarmee men die kan verwerven, gebonden is aan de verkrijging van andere zelfs gelijke producten of diensten". Ook verboden is elk gezamenlijk aanbod aan de consument, verricht door „verscheidene verkopers die handelen met een gemeenschappelijke bedoeling".

7. Er zijn echter uitzonderingen op dit verbod van gezamenlijke aanbiedingen. Aldus is het op grond van artikel 57 van de Belgische wet geoorloofd om titels die een consument recht geven op bepaalde voordelen, samen met een hoofdproduct of -dienst gratis aan te bieden.

8. De in artikel 57, leden 1 tot en met 3, genoemde titels mogen slechts worden uitgegeven door marktdeelnemers die overeenkomstig artikel 59, eerste alinea, van de Belgische wet zijn ingeschreven bij het bevoegde ministerie.

9. Artikel 57, lid 4, van de Belgische wet voorziet echter in een uitzondering op het verbod van gezamenlijke aanbiedingen, waarvan marktdeelnemers kunnen profiteren zonder houder van een dergelijke inschrijving te zijn.

10. Volgens artikel 57, lid 4, eerste alinea, van de Belgische wet mogen marktdeelnemers een hoofdproduct of -dienst samen met „titels [aan te bieden], bestaande uit documenten die, na de aanschaf van een

3 — *Belgisch Staatsblad* van 29 augustus 1991.

bepaald aantal producten of diensten, recht geven op een gratis aanbod of een prijsvermindering bij de aanschaf van een gelijkaardig product of dienst, voorzover dat voordeel door dezelfde verkoper verstrekt wordt en niet meer bedraagt dan een derde van de prijs van de vroeger aangeschafte producten of diensten".

11. Artikel 57, lid 4, luidt verder: „De titels moeten de eventuele uiterste geldigheidsduur en de voorwaarden van het aanbod vermelden. Wanneer de verkoper een einde maakt aan zijn aanbod, heeft de consument recht op het aangeboden voordeel naar verhouding van de vroeger gedane aankopen."

12. Op verzoek van het ministerie van Economische Zaken, van een belanghebbende marktdeelnemer of van een privaatrechtelijke vereniging ter verdediging van de consumentenbelangen kan de Rechtbank van Koophandel staking gelasten van het gratis aanbod van titels dat niet met deze voorschriften in overeenstemming is.

II — De precontentieuze procedure

13. Bij brief van 31 maart 1999 vestigde de Commissie de aandacht van het Koninkrijk België erop dat de artikelen 54 en 57 van de Belgische wet mogelijk niet verenigbaar zijn met artikel 49 EG. Zij gaf daarin aan, dat zij hierop was gewezen door een klacht van een in Nederland gevestigde onderneming die voor rekening van andere ondernemingen een systeem van klantengetrouwheidskaarten onder de naam „AIR MILES" organiseerde, dat zij wenste uit te breiden tot België. [4]

14. De werkwijze van die onderneming is als volgt: met ondernemingen, zogeheten „sponsors", wordt een overeenkomst gesloten over het opzetten en het beheer van een systeem om de klanten van deze sponsors aan hen te binden. Deze klanten ontvangen een chipkaart waarop zij de „AIR MILES"-punten kunnen opslaan die zij verzamelen door het aanschaffen van producten of diensten van de „sponsors". Boven een bepaald aantal geven deze punten recht op bijvoorbeeld gratis reizen.

15. Het Koninkrijk België heeft op deze aanmaningsbrief geantwoord bij brief van 2 juni 1999. Daarin heeft het inzonderheid erop gewezen dat volgens de uitlegging in de nationale rechtspraak en rechtsleer het begrip „gelijkaardig product of dienst" vooronderstelt dat de hoofdproducten of -diensten en de gratis of tegen verminderde

4 — De betrokken onderneming had het Belgische ministerie van Economische Zaken vragen gesteld over de verenigbaarheid van dit systeem van klantengetrouwheidskaarten met de Belgische wet. Bij brief van 7 april 1998 heeft dit ministerie geantwoord dat de in het kader van dit systeem aangeboden premie niet kon worden beschouwd „als een product dat gelijkaardig is aan de producten die worden verkocht door de sponsors voor wie de betrokken onderneming optreedt".

prijs aangeboden producten of diensten gewoonlijk via dezelfde distributiekanalen worden verkocht of tot dezelfde industriële of commerciële branche behoren.

16. De Commissie vond de in dat antwoord gegeven verklaring onvoldoende en heeft het Koninkrijk België op 1 augustus 2000 een met redenen omkleed advies toegezonden, waarin zij het in wezen verweet de in de Belgische wet gestelde voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper" op discriminerende en onevenredige wijze toe te passen. Het Koninkrijk België werd verzocht binnen twee maanden aan dit met redenen omkleed advies te voldoen.

17. De Belgische autoriteiten hebben op dit met redenen omkleed advies geantwoord bij brief van 16 oktober 2000. In deze brief hebben zij in wezen verklaard dat het hen wenselijk leek het standpunt van de Commissie over een voorstel voor een communautaire regeling op het gebied van de verkoopbevordering af te wachten, teneinde een algehele hervorming van de nationale wetgeving betreffende gezamenlijke aanbiedingen te kunnen uitvoeren, in plaats van enkel artikel 57, lid 4, van de Belgische wet specifiek te wijzigen.

18. Aangezien dit antwoord de Commissie evenmin vermocht overtuigen, heeft zij bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 3 juli 2003, krachtens artikel 226 EG het onderhavige beroep ingesteld.

III — Het beroep

19. Met het onderhavige beroep verzoekt de Commissie het Hof „vast te stellen dat het Koninkrijk België, door de voorwaarden ‚gelijkaardig product of dienst' en ‚dezelfde verkoper' met betrekking tot door een consument verworven producten en diensten en in het kader van een systeem van getrouwheidskaarten gratis of tegen verminderde prijs verkrijgbare producten of diensten op discriminerende en onevenredige wijze toe te passen als voorafgaande voorwaarde voor het opzetten van een dergelijk systeem als grensoverschrijdende dienstverrichting tussen ondernemingen, de krachtens artikel 49 EG op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen". De Commissie concludeert tevens tot verwijzing van het Koninkrijk België in de kosten.

20. Het Koninkrijk België concludeert tot niet-ontvankelijkverklaring van het beroep, verwerping van het beroep wegens ongegrondheid en verwijzing van de Commissie in de kosten.

A — *De ontvankelijkheid*

21. De Belgische regering stelt dat het beroep niet-ontvankelijk is wegens de bui-

tensporig lange tijd, te weten bijna drie jaar, die verstreken is tussen het antwoord van het Koninkrijk België op het met redenen omkleed advies en de indiening van het verzoekschrift bij het Hof.

22. Een dergelijke vertraging verdraagt zich niet met het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen. In het bijzonder had zij erop mogen vertrouwen dat haar antwoord op het met redenen omkleed advies als voldoende werd beschouwd, aangezien de Commissie dat antwoord gedurende die periode niet had weersproken. De indiening van het onderhavige verzoekschrift bij het Hof had derhalve het gewettigd vertrouwen van het Koninkrijk België „overrompeld". [5]

23. Mijns inziens zijn deze argumenten niet relevant, gelet op de rechtspraak van het Hof met betrekking tot de onderlinge verhouding tussen enerzijds de discretionaire bevoegdheid van de Commissie ten aanzien van het verloop en de uitkomst van de precontentieuze procedure, en anderzijds de noodzakelijke bescherming van de rechten van de verdediging van een lidstaat die krachtens artikel 226 EG wordt aangeklaagd.

24. Zoals bekend beschikt de Commissie over een beoordelingsvrijheid, niet enkel met betrekking tot haar bevoegdheid beroep in te stellen bij het Hof, maar tevens met betrekking tot het tijdstip waarop zij het passend acht om een zaak bij het Hof aan te brengen. Dit beginsel is door het Hof als volgt geformuleerd: „Het instellen van het [...] beroep tot vaststelling van het verzuim van een staat [is] niet aan een vaste termijn [...] gebonden, aangezien deze procedure naar haar aard en doelstelling voor de Commissie de bevoegdheid medebrengt te beoordelen welke de meest passende middelen en termijnen zijn om aan de eventuele verzuimen een einde te maken." [6]

25. Dit beginsel vindt echter matiging in gevallen waarin „een buitensporig lange duur van de precontentieuze procedure van artikel 169 het [...] voor de betrokken lidstaat moeilijker [kan] maken de argumenten van de Commissie te weerleggen, en [...] zodoende inbreuk [kan] worden gemaakt op het recht van verweer". [7] De lidstaat waartegen het niet-nakomingsberoep is ingesteld, dient dan aan te tonen dat deze duur van de precontentieuze procedure nadelige gevolgen heeft gehad voor zijn verdediging.

26. Dienaangaande volstaat mijns inziens de opmerking dat het Koninkrijk België geen enkel specifiek argument aanvoert waaruit blijkt dat dit tijdsverloop gevolgen heeft gehad voor de wijze waarop het verweer heeft gevoerd, zonder dat het Hof uitspraak hoeft te doen of in casu de periode tussen het antwoord van de lidstaat op het met redenen omkleed advies en de indiening van het onderhavige beroep buitensporig lang is geweest. [8]

5 — Zie verweerschrift, blz. 11.

6 — Arrest van 14 december 1971, Commissie/Frankrijk (7/71, Jurispr. blz. 1003, punt 5).

7 — Arrest van 16 mei 1991, Commissie/Nederland (C-96/89, Jurispr. blz. I-2461, punt 16).

8 — Zie in die zin arrest van 12 september 2000, Commissie/Verenigd Koninkrijk (C-359/97, Jurispr. blz. I-6355); in deze zaak was bijna acht jaar verstreken tussen het antwoord van het Verenigd Koninkrijk en de indiening van het verzoekschrift.

27. In werkelijkheid komen alle door het Koninkrijk België aangevoerde argumenten enkel neer op kritiek op, ten eerste, de wijze waarop de Commissie haar beoordelingsvrijheid ten aanzien van het verloop van de procedure van artikel 226 EG heeft uitgeoefend en, ten tweede, de manier waarop deze procedure is gecoördineerd met het beraad op communautair niveau over het verordeningsvoorstel betreffende de verkoopbevordering.

28. Bovendien lijkt het door het Koninkrijk België gemaakte bezwaar tegen de ontvankelijkheid van het beroep hoofdzakelijk gebaseerd op het argument dat de Commissie op de brief van 16 oktober 2000, die het als antwoord op het met redenen omkleed advies aan de Commissie had gezonden, anders had moeten reageren dan met de indiening van een verzoekschrift bij het Hof.

29. Het Hof heeft echter reeds verklaard: „Ook al zou de Commissie dus in een bij het Hof ingediend verzoekschrift zijn voorbijgegaan aan eventuele nieuwe feitelijke of juridische omstandigheden die de betrokken lidstaat in zijn antwoord op het met redenen omkleed advies heeft aangevoerd, dan betekent dit niet, dat de rechten van de verdediging van die staat daardoor zouden zijn aangetast. In de procedure voor het Hof kan hij die punten immers alsnog ten volle geldend maken in zijn verweerschrift. In hoeverre zij relevant zijn voor de beslissing op het beroep wegens niet-nakoming, staat ter beoordeling van het Hof." [9]

9 — Arrest van 19 mei 1998, Commissie/Nederland (C-3/96, Jurispr. blz. I-3031, punt 20).

30. De Commissie kan derhalve ook niet worden verweten, geen standpunt te hebben ingenomen ten aanzien van de argumenten in het antwoord van het Koninkrijk België op het met redenen omkleed advies.

31. Gelet op het voorgaande ben ik dan ook van mening dat het bezwaar van de Belgische regering met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep moet worden verworpen.

B — *Ten gronde*

1) Voorwerp van het beroep

32. Om de door de Commissie ter ondersteuning van het onderhavige beroep aangevoerde middelen te beoordelen dient allereerst het voorwerp van het beroep precies te worden bepaald.

33. Zoals reeds uiteengezet, verwijt de Commissie het Koninkrijk België de krachtens artikel 49 EG op hem rustende verplichtingen niet te zijn nagekomen door de voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper" in artikel 57, lid 4, eerste alinea, van de Belgische wet *op discriminerende en onevenredige wijze toe te passen* als voorafgaande voorwaarde voor het

opzetten van een systeem van getrouwheidskaarten als grensoverschrijdende dienstverrichting tussen ondernemingen.

34. Uit het petitum van het inleidend verzoekschrift blijkt dus uitdrukkelijk dat het beroep niet de *letterlijke inhoud* betreft van artikel 57, lid 4, eerste alinea, van de Belgische wet, maar uitsluitend de beweerdelijk discriminerende en onevenredige *toepassing* van de in die bepaling gestelde voorwaarden.

35. Ter terechtzitting heeft de Commissie dit overigens uitdrukkelijk bevestigd in antwoord op een door het Hof gestelde vraag.

36. Het voorwerp van het onderhavige beroep, zoals dit door de Commissie nader is toegelicht, sluit dus uit dat het Hof de verenigbaarheid van voornoemde bepaling met artikel 49 EG in abstracto toetst.

37. Het beroep strekt derhalve uitsluitend tot vaststelling dat de toepassing van artikel 57, lid 4, eerste alinea, van de Belgische wet door de nationale autoriteiten, dat wil zeggen de nationale bestuurlijke instanties en de nationale rechterlijke instanties, in strijd is met artikel 49 EG.

2) Het bewijs van de niet-nakoming

38. Aangezien de Commissie haar beroep uitdrukkelijk heeft beperkt tot de discriminerende en onevenredige toepassing in België van de in de Belgische wet gestelde voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper", dient zij het Hof voldoende bewijsmateriaal voor te leggen om in het aldus uitgezette kader een inbreuk van deze lidstaat op artikel 49 EG aan te tonen.

39. Dienaangaande herinner ik eraan dat volgens vaste rechtspraak de Commissie in een niet-nakomingsprocedure bewijs moet leveren van de gestelde niet-nakoming en de feiten en omstandigheden moet aandragen die het Hof nodig heeft om uit te maken of er sprake is van een niet-nakoming, en dat zij zich daarbij niet kan baseren op een of ander vermoeden. [10]

40. Mijns inziens heeft de Commissie onvoldoende feiten en omstandigheden overgelegd om te bewijzen dat het Koninkrijk België de krachtens artikel 49 EG op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

10 — Zie met name arresten van 25 mei 1982, Commissie/Nederland (96/81, Jurispr. blz. 1791, punt 6); 20 maart 1990, Commissie/Frankrijk (C-62/89, Jurispr. blz. I-925, punt 37); 29 mei 1997, Commissie/Verenigd Koninkrijk (C-300/95, Jurispr. blz. I-2649, punt 31); 9 september 1999, Commissie/Duitsland (C-217/97, Jurispr. blz. I-5087, punt 22), en 29 april 2004, Commissie/Oostenrijk (C-194/01, Jurispr. blz. I-4579, punt 34).

41. Wanneer immers, zoals in het onderhavige geval, het beroep is gericht tegen de concrete toepassing van een nationale bepaling, is het bewijs dat voor een niet-nakoming moet worden geleverd, van andere aard dan gewoonlijk het geval is in een nietnakomingsberoep dat uitsluitend tegen de inhoud van een nationale bepaling is gericht.

42. In het laatstgenoemde geval, dat verreweg het meest voorkomt, kan een vergelijking van de tekst van de litigieuze nationale bepaling met die van de relevante regel van gemeenschapsrecht volstaan om een nietnakoming aan te tonen.

43. Wanneer daarentegen het niet-nakomingsberoep betrekking heeft op de toepassing van een nationale bepaling, kan de nietnakoming alleen worden aangetoond door een voldoende omstandig en gedocumenteerd bewijs van de aan de nationale bestuurlijke en/of rechterlijke instanties verweten en aan de betrokken lidstaat toerekenbare praktijk.

44. In casu moet worden vastgesteld dat de Commissie dit bewijs niet heeft geleverd.

45. In de eerste plaats deel ik met betrekking tot de nationale administratieve praktijk die het Koninkrijk België wordt verweten, de opvatting van de Belgische regering dat de omstandigheid dat bepaalde in België gevestigde ondernemingen systemen van getrouwheidskaarten ontwikkelen die in het licht van artikel 57, lid 4, eerste alinea, van de Belgische wet aanvechtbaar zijn, zonder dat de bevoegde bestuurlijke autoriteiten bij de nationale rechterlijke instanties vorderingen instellen om een verbod te verkrijgen, niet bewijst dat dit artikel op discriminerende wijze wordt toegepast.

46. Mijns inziens bewijzen de door de Commissie gegeven voorbeelden immers niet dat de toepassing door de Belgische bestuurlijke instanties van de in dat artikel genoemde voorwaarden verschilt al naar gelang de betrokken onderneming binnen of buiten België is gevestigd.

47. Bovendien zijn blijkens andere door het Koninkrijk België in zijn verweerschrift aangehaalde voorbeelden wel degelijk bij de Belgische rechterlijke instanties vorderingen ingesteld tegen promotiecampagnes wegens strijd met de Belgische wet. [11]

48. In de tweede plaats kan de gedraging van een staat, bestaande in een administratieve praktijk die niet voldoet aan de vereisten van

11 — Zie verweerschrift, blz. 21 en 22.

het gemeenschapsrecht, weliswaar een niet-nakoming in de zin van artikel 226 EG opleveren [12], maar dit geldt volgens het Hof alleen wanneer deze administratieve praktijk „in zekere mate constant en algemeen is". [13]

49. De Commissie toont in het kader van het onderhavige beroep echter niet aan dat er een administratieve praktijk bestaat die de door het Hof geëiste kenmerken vertoont, dat wil zeggen dat zij constant en algemeen is.

50. De feiten genoemd in de klacht van de onderneming die het „AIR MILES"-systeem organiseert, volstaan dus niet voor het bewijs van een niet-nakoming bestaande in een gevestigde praktijk van discriminerende en onevenredige toepassing van de voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper". [14]

12 — Zie met name arresten van 14 juli 1988, Commissie/België (298/86, Jurispr. blz. 4343), en 2 december 2004, Commissie/Nederland (C-41/02, Jurispr. blz. I-11375).

13 — Arrest van 29 april 2004, Commissie/Duitsland (C-387/99, Jurispr. blz. I-3751, punt 42).

14 — Het Hof heeft weliswaar verklaard dat in de bijzondere context van een markt die wordt gekenmerkt door de aanwezigheid van slechts enkele ondernemingen, zoals de markt voor frankeermachines, de houding van een nationale bestuurlijke instantie tegenover een enkele onderneming kan leiden tot de vaststelling van een niet-nakoming (arrest van 9 mei 1985, Commissie/Frankrijk, 21/84, Jurispr. blz. 1355, punt 13). Het onderhavige geval betreft echter de markt voor verkoopbevordering, waarop talrijke marktdeelnemers actief zijn.

51. Bovendien merk ik op dat het antwoord van het Belgische ministerie van Economische Zaken aan de onderneming die het „AIR MILES"-systeem organiseert, op de vraag of dat systeem in overeenstemming met de Belgische wetgeving was, weliswaar ontkennend was, maar enkel van adviserende aard was en niet een besluit waarbij de uitbreiding van het „AIR MILES"-systeem van getrouwheidskaarten naar België werd geweigerd.

52. In de derde en laatste plaats, wat de uitlegging van de wet door de Belgische rechterlijke instanties betreft, heeft het Hof zeer duidelijk de voorwaarden vastgelegd waaronder een nationale rechtspraktijk een niet-nakoming in de zin van artikel 226 EG kan opleveren. [15]

53. Zo heeft het Hof beslist: „Hierbij kan geen rekening worden gehouden met geïsoleerde of enkele afwijkende rechterlijke beslissingen in een jurisprudentiële context die een andere lijn volgt, of met een uitleg die afgewezen wordt door de nationale hoogste rechterlijke instantie. Dit geldt niet voor een belangrijke strekking in de rechtspraak die niet door deze hoogste rechterlijke instantie wordt afwezen en zelfs door deze wordt bevestigd." [16]

15 — Arrest van 9 december 2003, Commissie/Italië (C-129/00, Jurispr. blz. I-14637).

16 — Ibidem, punt 32.

54. Nationale rechtspraak kan derhalve slechts een niet-nakoming opleveren wanneer zij „structureel van aard is". [17]

55. In het kader van een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 226 EG staat het aan de Commissie om te bewijzen dat dit het geval is.

56. De Commissie baseert haar analyse grotendeels op de in het Belgische recht heersende opvatting, dat een gezamenlijke aanbieding zou voldoen aan de voorwaarde van „gelijkaardig product of dienst" wanneer de hoofdproducten of –diensten en de gratis of tegen verminderde prijs aangeboden producten of diensten gewoonlijk via dezelfde distributiekanalen worden verkocht en tot dezelfde industriële of commerciële branche behoren.

57. Volgens de Commissie wordt het verbod op gezamenlijke aanbiedingen van niet-gelijkaardige producten in de praktijk omzeild, in het voordeel van in België gevestigde ondernemingen die over een eigen distributienet beschikken. Zij stelt dat „het omzeilen van de algemene regel is vergemakkelijkt door de uitlegging die de rechterlijke instanties hebben gegeven aan het begrip gelijkaardigheid". [18]

58. De Commissie noemt echter geen enkele uitspraak van Belgische rechterlijke instanties ter illustratie van de tendens in de rechtspraak waarop zij haar analyse baseert.

59. Het Koninkrijk België heeft weliswaar zelf in zijn antwoord op de aanmaningsbrief vermeld dat volgens de uitlegging in de nationale rechtspraak en rechtsleer het begrip „gelijkaardig product of dienst" voor-onderstelt dat de hoofdproducten of -diensten en de gratis of tegen verminderde prijs aangeboden producten of diensten gewoonlijk via dezelfde distributiekanalen worden verkocht of tot dezelfde industriële of commerciële branche behoren. Ter ondersteuning van deze uitlegging noemt het een uitspraak van de Rechtbank van Koophandel van Brussel van 26 juni 1978. [19]

60. Deze omstandigheid ontslaat de Commissie mijns inziens echter niet van de verplichting om het Hof specifieke gegevens over te leggen teneinde de tendens in de

17 — Zie de conclusie van advocaat-generaal Geelhoed in de zaak Commissie/Italië, reeds aangehaald (punt 114).

18 — Zie het verzoekschrift, punt 21.

19 — Zie verweerschrift, blz. 23.

nationale rechtspraak, waarop zij zich beroept, aan te tonen en duidelijk te maken.

61. In het onderhavige geval zou overlegging van dergelijke nadere gegevens des te wenselijker zijn geweest, omdat de gehele uiteenzetting die het Koninkrijk België in zijn verweerschrift wijdt aan het begrip „gelijkaardig product of dienst", alsook de uitlatingen van zijn vertegenwoordiger ter terechtzitting, uiteindelijk aannemelijk maken dat de uitlegging die door de Belgische rechterlijke instanties en rechtsleer aan dit begrip wordt gegeven, niet eenduidig is.

62. Gelet op het voorgaande ben ik van mening dat de Commissie niet heeft bewezen dat het Koninkrijk België, door de voorwaarden „gelijkaardig product of dienst" en „dezelfde verkoper" met betrekking tot door een consument verworven producten en diensten en in het kader van een systeem van getrouwheidskaarten gratis of tegen verminderde prijs verkrijgbare producten of diensten op discriminerende en oneven-redige wijze toe te passen als voorafgaande voorwaarde voor het opzetten van een dergelijk systeem als grensoverschrijdende dienstverrichting tussen ondernemingen, de krachtens artikel 49 EG op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

IV — Conclusie

63. Derhalve geef ik het Hof in overweging, het door de Commissie ingestelde beroep wegens onvoldoende bewijs te verwerpen en haar overeenkomstig artikel 69, lid 2, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering te verwijzen in de kosten.