SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA PHILIPPA LÉGERJA,

predstavljeni 10. marca 2005[1]

1. V belgijskem pravu je vezana ponudba proizvodov ali storitev načeloma prepovedana. Vendar pri tem pravilu o prepovedi obstaja izjema, po kateri se z nakupom glavnega proizvoda ali storitve poveže brezplačna ponudba kuponov, ki po več nakupih dajejo pravico do brezplačnega nakupa ali znižanja cene, če se ta ugodnost nanaša na *podoben* proizvod ali storitev in če jo zagotavlja *isti prodajalec*.

2. V okviru te tožbe Komisija Evropskih skupnosti v bistvu predlaga Sodišču, naj ugotovi, da Kraljevina Belgija ni izpolnila obveznosti iz člena 49 ES, ko je na diskriminacijski in nesorazmeren način uporabila pogoja „podobnost" in „enega prodajalca" kot predpogoj za izvajanje programa zvestobe kupcev v tej državi članici.

3. Ta zadeva obravnava področje pospeševanja prodaje, ki je že bilo predmet razprav na ravni Skupnosti, čeprav do danes zakonodajalec Skupnosti še ni sprejel nobenih predpisov.[2]

4. Ta tožba nam bo omogočila natančnejšo opredelitev, kakšne zahteve po našem mnenju zajema pravilo, v skladu s katerim je v okviru postopka iz člena 226 ES Komisija dolžna dokazati, da neka država članica ni izpolnila obveznosti po pravu Skupnosti.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — Glej Sporočilo Komisije z dne 2. oktobra 2001 o pospeševanju prodaje na notranjem trgu (COM(2001)546 konč.) in tudi spremenjeni predlog uredbe Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2002 o pospeševanju prodaje na notranjem trgu (COM(2002)585 konč.). Sedma uvodna izjava tega predloga uredbe navaja, da se ta „nanaša na kartice zvestobe in na programe zvestobe v letalskem prevozništvu".

I – Pravni okvir

A – *Pravo Skupnosti*

5. Člen 49(1) ES določa:

„V okviru določb, navedenih v nadaljevanju, se omejitve svobode opravljanja storitev v Skupnosti prepovejo za državljane držav članic, ki imajo sedež v eni od držav Skupnosti, vendar ne v državi osebe, ki so ji storitve namenjene."

B – *Nacionalna zakonodaja*

6. Člen 54 belgijskega zakona z dne 14. julija 1991 o poslovni praksi ter o obveščanju in varstvu potrošnikov[3] (v nadaljevanju: belgijski zakon) prepoveduje, da bi „prodajalec potrošniku dal vezano ponudbo". Za vezano ponudbo se šteje „pridobitev, brezplačna ali ne, proizvodov, storitev, vseh drugih ugodnosti ali kuponov, ki se uporabljajo za njihovo pridobitev [...], ki je povezana s pridobitvijo drugih, čeprav enakih, proizvodov ali storitev". Vezana ponudba potrošniku je prepovedana tudi, če jo zagotavlja „več prodajalcev, ki delujejo s skupnim namenom".

7. V zvezi s to prepovedjo vezane ponudbe so določene tudi izjeme. Tako je po členu 57 belgijskega zakona mogoče brezplačno v povezavi z nekim glavnim proizvodom ali storitvijo ponuditi kupone, ki dajejo kupcu pravico do nekaterih ugodnosti.

8. Kupone, naštete v odstavkih od 1 do 3 omenjenega člena, lahko izdajo le gospodarski subjekti, ki so registrirani pri pristojnem ministrstvu v skladu s členom 59, prvi pododstavek, belgijskega zakona.

9. Nasprotno pa člen 57(4) navedenega zakona pri prepovedi vezane ponudbe določa izjemo, ki jo lahko izkoristijo gospodarski subjekti, ne da bi imeli tako registracijo.

10. Natančneje povedano člen 57(4), prva alinea, belgijskega zakona dovoljuje gospodarskim subjektom, da skupaj z glavnim proizvodom ali s storitvijo ponudijo „kupone, ki po nakupu določenega števila proizvodov

3 — *Moniteur belge* z dne 29. avgusta 1991.

ali storitev dajejo pravico do brezplačnega nakupa ali znižanja cene pri nakupu podobnega proizvoda ali storitve, če to ugodnost zagotavlja isti prodajalec in ne presega tretjine cene predhodno pridobljenih proizvodov ali storitev".

11. Poleg tega navedeni člen določa, da „mora biti na kuponih navedena morebitna omejitev trajanja veljavnost in pogoji ponudbe" ter da mora, „če prodajalec umakne svojo ponudbo, kupec prejeti ponujeno ugodnost sorazmerno s predhodno opravljenimi nakupi".

12. Za brezplačno ponudbo kuponov, ki ni v skladu s to zakonodajo, lahko na zahtevo ministrstva za gospodarske zadeve, zainteresiranega gospodarskega subjekta ali združenj za varstvo potrošnikov, gospodarska sodišča izdajo sklep o prekinitvi.

II – Predhodni postopek

13. Z dopisom z dne 31. marca 1999 je Komisija opozorila Kraljevino Belgijo na vprašanje skladnosti členov 54 in 57 belgijskega zakona s členom 49 ES. V njem je navedla, da jo je na to opozorila pritožba, ki jo je vložilo podjetje s sedežem na Nizozemskem, ki v okviru svoje dejavnosti v imenu drugih podjetij pripravlja program zvestobe kupcev, imenovan „Air Miles", in ga je želelo razširiti na Belgijo.[4]

14. Ta dejavnost se izvaja tako: družba, ki pripravlja program, s podjetji, tako imenovanimi „sponzorji", sklene pogodbo, po kateri oblikuje in izvaja program, namenjen krepitvi zvestobe strank teh podjetij. Te stranke tako dobijo pametno kartico, ki jim omogoča beleženje točk „Air Miles", zbranih z nakupi proizvodov ali storitev pri podjetjih „sponzorjih". Ko dosežejo določeno število teh točk, dobijo pravico, na primer, do brezplačnih potovanj.

15. Kraljevina Belgija je na ta pisni opomin odgovorila z dopisom z dne 2. junija 1999. V njem je navedla, da je po nacionalni zakonodaji in pravni doktrini pojem „podobnost" razložen kot pogoj, da glavne proizvode

4 — Obravnavano podjetje je na belgijsko ministrstvo za gospodarske zadeve naslovilo vprašanje o skladnosti tega programa zvestobe z belgijsko zakonodajo. V dopisu z dne 7. aprila 1998 so z ministrstva odgovorili, da daril, priznanih v okviru tega programa, ni mogoče šteti „kot proizvod, podoben proizvodom, ki jih prodajajo sponzorji, za katere nastopa obravnavana družba".

ali storitve in proizvode ali storitve, ki so v ponudbi brezplačno ali po znižani ceni, običajno da v prodajo isti distribucijski krog in/ali pa pripadajo istemu področju proizvodne ali gospodarske dejavnosti.

16. Ker Komisija ni bila zadovoljna z razlago v tem odgovoru, je 1. avgusta 2000 na Kraljevino Belgijo naslovila obrazloženo mnenje, v katerem jo je obtožila, da na diskriminacijski in nesorazmeren način uporablja pogoja „podobnost" in „edini prodajalec", ki obstajata v belgijskem zakonu. Pozvala je Kraljevino Belgijo, naj v dvomesečnem roku izpolni svoje obveznosti v skladu z obrazloženim mnenjem.

17. Belgijski organi so na to obrazloženo mnenje odgovorili z dopisom z dne 16. oktobra 2000. V tem dopisu so navedli, da se jim je zdelo potrebno počakati na smernice Komisije glede predloga predpisov Skupnosti na področju pospeševanja prodaje, saj bi raje nadaljevali s celovito reformo nacionalne zakonodaje o vezani ponudbi, kot pa izvedli le natančno določeno spremembo člena 57(4) belgijskega zakona.

18. Tudi ta odgovor ni prepričal Komisije, ki je na podlagi člena 226 ES 3. julija 2003 v sodnem tajništvu Sodišča vložila tožbo.

III – Tožba

19. S tožbo Komisija predlaga Sodišču, „naj ugotovi, da Kraljevina Belgija ni izpolnila obveznosti po členu 49 ES, ko je pogoja ‚podobnost' in ‚edini prodajalec' pri proizvodih in storitvah, ki jih je pridobil kupec, ter pri proizvodih ali storitvah, ki so dostopni brezplačno ali po znižanih cenah v okviru programa zvestobe kupcev, diskriminacijsko in nesorazmerno uporabila kot predpogoj za izvajanje takega programa pri opravljanju čezmejnih storitev med podjetji". Komisija prav tako predlaga Sodišču, naj Kraljevini Belgiji naloži plačilo stroškov.

20. Kraljevina Belgija pa trdi, da tožba ni dopustna, da ni utemeljena in da je treba plačilo stroškov naložiti Komisiji.

A – *Dopustnost*

21. Belgijska vlada navaja, da tožba ni dopustna, ker je od odgovora Kraljevine

Belgije na obrazloženo mnenje do vložitve tožbe na Sodišču minilo izredno veliko časa, in sicer skoraj tri leta.

22. Tolikšen odlog ni združljiv z načeli pravne varnosti in zaupanja v pravo. Belgijska vlada zlasti meni, da je lahko upravičeno štela svoj odgovor na obrazloženo mnenje kot zadovoljiv, saj ga Komisija v tem času ni zavrnila. Vložitev te tožbe pred Sodiščem naj bi torej pomenila „kršitev legitimnih pričakovanj" Kraljevine Belgije[5].

23. Ti razlogi se mi ne zdijo upoštevni glede na sodno prakso Sodišča v zvezi z diskrecijsko pravico Komisije glede poteka in konca predhodnega postopka ter glede na potrebno varstvo pravic obrambe države članice, zoper katero se ukrepa na podlagi člena 226 ES.

24. Vemo, da ima Komisija prosto presojo ne samo, ko gre za njeno pravico do predložitve postopka Sodišču, ampak tudi glede primernega trenutka, v katerem preda zadevo Sodišču. To načelo je Sodišče predstavilo tako: „Vložitev tožbe z ugotovitvijo, da država ni izpolnila svoje obveznosti [...], ni omejena z vnaprej določenim rokom, ker ta postopek po svoji naravi in namenu vključuje pravico Komisije, da presodi, kateri so najprimernejši načini in roki za odpravo morebitnega neizpolnjevanja obveznosti."[6].

25. Vseeno pa se to načelo nekoliko ublaži, če bi „predolgo trajanje predhodnega postopka [...] lahko zadevni državi otežilo izpodbijanje argumentov Komisije in bi bila s tem kršena pravica do obrambe"[7]. Torej je naloga države članice, proti kateri je vložena tožba o neizpolnitvi obveznosti, da dokaže škodljivi vpliv trajanja tega predhodnega postopka na pripravo svoje obrambe.

26. V tem pogledu po mojem mnenju zadošča ugotovitev, da Sodišču ni treba sprejeti stališča glede dolžine časa, ki je v tem primeru pretekel med odgovorom države članice na obrazloženo mnenje in vložitvijo te tožbe, ker Kraljevina Belgija ne podaja nobenega posebnega argumenta, ki bi dokazoval, da je ta čas vplival na način, na kateri je pripravila svojo obrambo.[8]

5 — Glej odgovor na tožbo, str. 11.

6 — Sodba z dne 14. decembra 1971 v zadevi Komisija proti Franciji (7/71, Recueil, str. 1003, točka 5).

7 — Sodba z dne 16. maja 1991 v zadevi Komisija proti Nizozemski (C-96/89, Recueil, str. I-2461, točka 16).

8 — Glej v tem smislu sodbo z dne 12. septembra 2000 v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu (C-359/97, Recueil, str. I-6355). V tej zadevi je med odgovorom Združenega kraljestva na obrazloženo mnenje in vložitvijo tožbe preteklo skoraj osem let.

27. Namen vseh utemeljitev, ki jih je razvila Kraljevina Belgija, je v resnici le graja Komisije glede izvajanja njene pravice do proste presoje v zvezi s potekom postopka, sproženega na podlagi člena 226 ES, in glede načina, na kateri je usklajevala uvedbo tega postopka z obravnavanjem predloga ureditve pospeševanja prodaje na ravni Skupnosti.

28. Tako se izkaže, da je ugovor Kraljevine Belgije glede dopustnosti tožbe v glavnem utemeljen z argumentom, da bi Komisija morala na dopis, ki ga je 16. oktobra 2000 ta država članica naslovila na Komisijo v odgovor na obrazloženo mnenje, odgovoriti drugače kot z vložitvijo tožbe pri Sodišču.

29. Vendar je Sodišče že presodilo, da „čeprav lahko domnevamo, da je bil začet predhodni postopek z vložitvijo tožbe Komisije, v kateri niso bili upoštevani morebitni novi dejanski ali pravni elementi, ki jih je predložila zadevna država članica v odgovor na obrazloženo mnenje, pravica te države do obrambe ni bila kratena. Ta namreč lahko v okviru sodnega postopka v celoti uveljavlja te dokaze vse od prvega dejanja obrambe. Stvar Sodišča je, da preveri njihovo ustreznost za končni izid tožbe o neizpolnitvi obveznosti“.[9]

9 — Sodba z dne 19. maja 1998 v zadevi Komisija proti Nizozemski (C-3/96, Recueil str. I-3031, točka 20).

30. Tako torej tudi ni mogoče očitati Komisiji, da ni sprejela stališča glede argumentacije iz odgovora Kraljevine Belgije na obrazloženo mnenje.

31. Ob upoštevanju vseh teh dokazov torej menimo, da je treba zavrniti ugovor belgijske vlade glede dopustnosti tožbe.

B – *Utemeljenost*

1. Predmet tožbe

32. Presoja očitkov, ki jih je izčrpno predstavila Komisija za utemeljitev te tožbe, zahteva najprej natančno opredelitev njenega predmeta.

33. Kot smo že navedli, Komisija očita Kraljevini Belgiji, da ni izpolnila obveznosti po členu 49 ES, ko je diskriminacijsko in nesorazmerno uporabila pogoja „podobnost“ in „edini prodajalec“, ki sta navedena v členu 57(4), prva alinea, belgijskega zakona,

kot predpogoj za izvajanje programa zvestobe kupcev pri opravljanju čezmejnih storitev med podjetji.

34. Tako torej izrecno izhaja iz tožbenega zahtevka v vlogi, s katero se je začel postopek, da se ta tožba ne nanaša na *dobesedno vsebino* člena 57(4), prva alinea, belgijskega zakona, ampak izključno na domnevno diskriminacijsko in nesorazmerno *uporabo* pogojev, navedenih v tej določbi.

35. Ta element je na obravnavi tudi izrecno potrdila Komisija z odgovorom na vprašanje, ki ga je postavilo Sodišče.

36. Predmet te tožbe, kot je razložila Komisija, torej izključuje, da bi Sodišče preučevalo *in abstracto* skladnost navedene določbe s členom 49 ES.

37. Izključni namen sprožitve postopka pred Sodiščem je tako ugotovitev, da nacionalni organi, torej državna uprava in nacionalna sodišča, člen 57(4), prva alinea, belgijskega zakona uporabljajo v nasprotju s členom 49 ES.

2. Dokaz o neizpolnitvi obveznosti

38. Komisija, ki je izrecno omejila svojo tožbo na to, da se v Belgiji diskriminacijsko in nesorazmerno uporabljata pogoja „podobnost" in „edini prodajalec", kot sta navedena v belgijskem zakonu, je dolžna Sodišču predložiti zadostne dokaze, da v tako opredeljenem okviru dokaže neizpolnitev obveznosti iz člena 49 ES s strani te države članice.

39. V zvezi s tem opozarjam, da je v skladu z ustaljeno sodno prakso v okviru postopka v zvezi z neizpolnitvijo obveznosti Komisija dolžna dokazati obstoj domnevne neizpolnitve obveznosti in predložiti potrebne dokaze, da Sodišče lahko preveri obstoj te neizpolnitve obveznosti, pri tem pa se Komisija ne sme opirati na nobeno domnevo.[10]

40. V tem primeru ocenjujemo, da Komisija Sodišču ni preskrbela dovolj dokazov o tem, da Kraljevina Belgija ni izpolnila obveznosti iz člena 49 ES.

10 — Glej zlasti sodbe z dne 25. maja 1982 v zadevi Komisija proti Nizozemski (96/81, Recueil, str. 1791, točka 6); z dne 20. marca 1990 v zadevi Komisija proti Franciji (C-62/89, Recueil, str. I-925, točka 37); z dne 29. maja 1997 v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu (C-300/95, Recueil, str. I-2649, točka 31); z dne 9. septembra 1999 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-217/97, Recueil, str. I-5087, točka 22) in z dne 29. aprila 2004 v zadevi Komisija proti Avstriji (C-194/01, Recueil, str. I-4579, točka 34).

41. Kadar se, tako kot v tem primeru, tožba nanaša na konkretno izvrševanje nacionalne določbe, je namreč za dokazovanje neizpolnitve obveznosti države treba predložiti drugačne dokaze od tistih, ki se običajno upoštevajo v tožbi zaradi neizpolnitve obveznosti, ki se nanaša izključno na vsebino nacionalne določbe.

42. V tem zadnjem primeru, ki je najpogostejši, lahko zadošča že primerjava izrazov sporne nacionalne določbe z izrazi ustrezne norme Skupnosti, da se ugotovi obstoj neizpolnitve obveznosti države.

43. Ker pa je, nasprotno, predmet te tožbe uporaba nacionalne določbe, neizpolnitve obveznosti ni mogoče ugotoviti drugače kot z dovolj dokumentiranimi in obrazloženimi dokazi domnevne prakse državne uprave in/ali nacionalnih sodišč, za katero je odgovorna obravnavana država članica.

44. Treba pa je ugotoviti, da v tem primeru Komisija takih dokazov ni preskrbela.

45. Prvič, ko gre za domnevno nacionalno upravno prakso Kraljevine Belgije se pridružujem belgijski vladi, da dejstvo, da nekatera podjetja s sedežem v Belgiji razvijajo programe zvestobe kupcev, ki so sporni v smislu člena 57(4), prva alinea, belgijskega zakona, ne da bi pristojni upravni organi dali pobudo za njihovo prepoved pri nacionalnih sodiščih, po svoji naravi ne dokazuje, da se navedeni člen uporablja diskriminacijsko.

46. Ocenjujem namreč, da primeri, ki jih je navedla Komisija, ne dokazujejo, da bi belgijska uprava pogoje iz omenjenega člena uporabljala različno glede na to, ali ima zadevno podjetje sedež v Belgiji ali zunaj nje.

47. Razen tega drugi primeri, ki jih navaja Kraljevina Belgija v odgovoru na tožbo, prej dokazujejo, nasprotno, obstoj postopkov, sproženih pred belgijskimi sodišči proti reklamnim kampanjam, ki so v nasprotju z belgijsko zakonodajo.[11]

48. Drugič, treba je poudariti, da je za to, da bi ravnanje države, ki ga predstavlja upravna praksa, ki je v nasprotju z zahtevami prava

11 — Glej odgovor na tožbo, str. 21. in 22.

Skupnosti, lahko pomenilo neizpolnitev obveznosti v smislu člene 226 ES[12], po mnenju Sodišča še vedno potrebno, da ta upravna praksa „predstavlja določeno stopnjo stalnosti in posplošenosti".[13]

49. Vendar pa Komisija v okviru predmetne tožbe ne dokazuje obstoja upravne prakse, ki bi imela lastnosti stalnosti in posplošenosti, ki ju zahteva Sodišče.

50. Tako obravnava dejstev, navedenih kot osnova za pritožbo podjetja, ki je pripravilo program zvestobe kupcev „Air Miles", ne zadošča za dokaz, da država ni izpolnila svojih obveznosti zaradi prakse diskriminacije in nesorazmerne uporabe pogojev „podobnost" in „edini prodajalec".[14]

12 — Glej zlasti sodbi z dne 14. julija 1988 v zadevi Komisija proti Belgiji (298/86, Recueil, str. 4343) in z dne 2. decembra 2004 v zadevi Komisija proti Nizozemski (C-41/02, ZOdl., str. I-11375).

13 — Sodba z dne 29. aprila 2004 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-387/99, Recueil, str. I-3751, točka 42).

14 — Seveda je Sodišče v posebnem okviru trga, za katerega je značilnih le nekaj podjetij, kakršen je trg poštnih frankirnih strojev, lahko presodilo, da bi bil odnos nacionalne uprave do podjetja lahko razlog za ugotovitev neizpolnitve obveznosti države (sodba z dne 9. maja 1985 v zadevi Komisija proti Franciji, 21/84, Recueil, str. 1355, točka 13). Vendar pa se ukvarjamo z zadevo, ki, nasprotno, obravnava trg pospeševanja prodaje, na katerem nastopajo številni gospodarski subjekti.

51. Poleg tega ugotavljam, da je sicer negativen odgovor na vprašanje o skladnosti tega programa z belgijsko zakonodajo, ki ga je belgijsko ministrstvo za gospodarske zadeve poslalo podjetju, organizatorju programa zvestobe kupcev „Air Miles", imel le naravo mnenja, in ne sklepa o prepovedi razširitve programa zvestobe kupcev „Air Miles" na Belgijo.

52. Nazadnje, v zvezi z razlago zakona s strani belgijskih sodišč je treba spomniti, da je Sodišče zelo jasno določilo pogoje, po katerih nacionalna sodna praksa pomeni neizpolnitev obveznosti države po členu 226 ES.[15]

53. Tako je Sodišče razsodilo, da „posameznih ali številčno manj pomembnih sodnih odločb, ki odstopajo od prevladujoče sodne prakse, ki zastopa drugačno rešitev, ali razlage, ki jo zavrne najvišji nacionalni sodni organ, ni mogoče upoštevati. To pa ne velja za pomembno sodno razlago, ki je najvišji sodni organ v državi ni zavrnil, ampak jo je potrdil".[16]

15 — Sodba z dne 9. decembra 2003 v zadevi Komisija proti Italiji (C-129/00, Recueil, str. I-14637).

16 — *Ibidem*, točka 32.

54. Nacionalna sodna praksa torej ne more domnevati neizpolnitve obveznosti države, razen če je ta „strukturne narave“.[17]

55. V okviru tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti po členu 226 ES je dokazovanje, da je to podano, naloga Komisije.

56. Ugotavljamo, da Komisija v veliki meri utemeljuje svojo analizo na razlagi, ki prevladuje v belgijskem pravu, po katerem vezana ponudba ustreza pogoju „podobnosti“, če glavne proizvode ali storitve in proizvode oziroma storitve, ki so v ponudbi brezplačno ali po znižani ceni, običajno da v prodajo isti distribucijski krog in/ali pripada istemu področju proizvodne ali trgovske dejavnosti.

57. Po mnenju Komisije se predpis o prepovedi vezane ponudbe nepodobnih proizvodov v praksi zlorablja v korist podjetij s sedežem v Belgiji, ki imajo svojo distribucijsko mrežo. Komisija navaja tudi, da je „[to] zlorabo načelnega pravila olajšala razlaga, ki so jo sodišča dala pojmu podobnosti“.[18]

58. Vendar Komisija v tem primeru ne navaja nobene sodbe belgijskih sodišč, da bi z njo predstavila stališče sodne prakse, na katero opira svojo analizo.

59. Res je, da se je Kraljevina Belgija v odgovoru na pisni opomin sklicevala na to, da je v nacionalni sodni praksi in pravni doktrini pojem „podobnost“ razložen kot pogoj, da glavne proizvode ali storitve in proizvode oziroma storitve, ki so v ponudbi brezplačno ali po znižani ceni, običajno da v prodajo isti distribucijski krog in/ali pripadajo istemu področju proizvodne ali trgovske dejavnosti. Ob tej razlagi opozarja tudi na odločitev trgovinskega sodišča v Bruslju z dne 26. junija 1978.[19]

60. Po moji oceni pa je kljub temu dejstvu Komisija še vedno dolžna Sodišču predložiti natančne dokaze, da bi dokazala in pojasnila

17 — Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Geelhoeda v zgoraj navedeni zadevi Komisija proti Italiji, točka 114.

18 — Glej tožbo, točka 21.

19 — Glej odgovor na tožbo, str. 23.

stališče nacionalne sodne prakse, na katero se sklicuje.

61. Predložitev teh podatkov bi bila v tem primeru toliko bolj zaželena, ker vse izčrpne predstavite, ki jih Kraljevina Belgija v odgovoru na tožbo namenja pojmu „podobnosti" in tudi izjave njenega predstavnika na obravnavi odločno potrjujejo misel, da belgijska sodna praksa in pravna doktrina tega pojma ne razlagata enotno.

62. Ob upoštevanju vseh teh preudarkov ocenjujem, da Komisija ni predložila dokazov za to, da Kraljevina Belgija ni izpolnila obveznosti po členu 49 ES, s tem ko je pogoja „podobnost" in „edini prodajalec" med proizvodi in storitvami, ki jih je pridobil kupec, ter proizvodi ali storitvami, ki so dostopni brezplačno ali po znižanih cenah v okviru programa zvestobe kupcev, diskriminacijsko in nesorazmerno uporabila kot predpogoj za izvajanje takega programa pri opravljanju čezmejnih storitev med podjetji.

IV – Predlog

63. Zato Sodišču predlagam, naj zaradi pomanjkanja dokazov zavrne tožbo Komisije Evropskih skupnosti in tej naloži plačilo stroškov postopka v skladu s členom 69(2), prvi pododstavek, Poslovnika.