

**UDSKRIFT AF DOMBOGEN
FOR
RETTEN I AALBORG**

År 1999, den 17. maj blev i sagen

BS 9200949-3

Foreningen af danske Videogramdistributører
v/advokat JohanSchlüter
Bredgade 6
1260 København

som mandatar for:

Egmont Film A/S
Skelbækgade 1
1717 København V

Buena Vista Home Entertainment A/S
Ny Østergade 26 B, 3.tv.
1100 København K

Scanbox Danmark A/S
Hirsemarken 3
3520 Farum

Metronome Video A/S
Søndermarksvej 14
2500 Valby

Polygram Records A/S
Emdrupvej 115 A
2400 København NV

Nordisk Film Video A/S
Skelbækgade 1
1717 København K

Irish Video A/S
Håndværkerbyen 7
2670 Greve Strand

og

Warner Home Video Inc.
A division af Warner Brothers Inc.
4000 Warner Boulevard
Burbank
California - USA

mod

Laserdisken
v/Hans Kristian Pedersen
Prinsensgade 38
9000 Aalborg

Biintervenienter til støtte for sagsøgte er

Sammenslutningen af Danske Filminstruktører
Sankt Annæ Gade 22
1416 København K

Michael Viuf Christiansen
Borgergade 16, 3. th.
1300 København K

Pioneer Electronics Denmark A/S
Helgeshøj Allé 26
2630 Tåstrup

Videoforhandler Ove Jensen
Bækgade 7
6430 Nordborg

Afsagt sålydende

K e n d e l s e:

Ved kendelse af 28.februar 1992 nedlagde fogedretten i Aalborg forbud "mod Laserdisken v/Hans Kristian Pedersens udlejning af filmværker på laserdiscs, hvortil medlemmer af Foreningen af danske videogramdistributører gennem aftale med op-havsrettens indehaver har erhvervet ret til fremstilling og distribution gennem udleje og anden form for distribution.

Fogedforbudets nedlæggelse er dog betinget af, at rekvirenten stiller sikkerhed på 1 million kroner for den skade og ulempe, som kan påføres rekvisitus ved forbudet."

Fogedrettens afgørelse blev den 14. september 1992 stadfæstet af Vestre Landsret.

Under nærværende justificationssag, der er anlagt den 11. marts 1992, er følgende 2 præjudicielle spørgsmål blevet forelagt for EF-domstolen, efter at Vestre Landsret den 14. marts 1996 i det væsentlige havde stadfæstet byrettens kendelse herom:

"Er EF-traktatens artikel 30 sammenholdt med artikel 36 samt artikel 85 og 86 til hinder for, at den, der af indehaveren af enerettighederne til et filmværk har fået overdraget en eneret til fremstilling og distribution af eksemplarer af filmværket i en medlemsstat, kan give samtykke til udlejning af egne udgivelser og samtidig forhindre udlejning af importerede udgivelser, der er bragt på markedet i en anden medlemsstat, hvor indehaveren af enerettighederne til fremstilling og distribution af eksemplarer af filmværket har overdraget eksemplarerne til eje under stiltiende accept af, at eksemplarerne udlejes i dette medlemsland?"

Under hensyntagen til, at rådsdirektivet 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret er trådt i kraft, stilles det samme spørgsmål under forudsætning af, at det lægges til grund, at direktivet er gældende for besvarelsen."

Ved dom af 22. september 1998 har Domstolen besvaret de præjudicielle spørgsmål således:

"Ef-traktatens artikel 30 og 36 og Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret er ikke til hinder for, at indehaveren af en eneret til udlejning kan forbyde udlejning af eksemplarer af et filmværk i en medlemsstat, selv om der er givet tilladelse til udlejning af disse eksemplarer i en anden medlemsstat."

I dommens præmis 9 og 10 er anført:

"Indledningsvis bemærkes, at selv om forelæggelseskendelsen nævner traktatens artikel 85 og 86 blandt de fællesskabsbestemmelser, som den nationale ret ønsker fortolket, indeholder den ingen nærmere oplysninger om, hvilke grunde retten har haft til at stille spørgsmål om disse artiklers betydning i forhold til hovedsagens faktiske og retlige omstændigheder. Da der ikke er givet sådanne oplysninger, har den forelæggende ret, som anført af generaladvokaten i punkt 17 i forslaget til afgørelse, ikke sat Domstolen i stand til at give retten en relevant fortolkning af de nævnte artikler.

Under disse omstændigheder og i overensstemmelse med fast retspraksis, hvis krav ganske særlig gælder på konkurrencerettens område, der er karakteriseret ved komplekse faktiske og retlige forhold (jf.....) må de af den nationale ret forelagte spørgsmål afvises, i det omfang de vedrører fortolkningen af traktatens artikel 85 og 86. Der kan således kun tages stilling til spørgsmålene for så vidt angår fortolkningen af traktatens artikel 30 og 36 og direktivet.

I generaladvokatens forslag til afgørelse hedder det i punkt 17:

"For at afrunde de retlige overvejelser, der er nødvendige med henblik på besvarelsen af det forelagte spørgsmål, skal jeg fremkomme med nogle bemærkninger vedrørende spørgsmålet om en mulig overtrædelse af traktatens artikel 85 og 86. Efter min opfattelse kan der imidlertid ikke konkret tages stilling hertil, idet forelæggelseskendelsen ikke indeholder nogen beskrivelse af den adfærd fra sagsøgernes side, hvis indvirkning på konkurrencen retten i Aalborg ønsker en vurdering af. Der er således ikke oplyst noget nærmere om aftaler eller samordnet praksis, som kunne være konkurrencefordrejende (licensaftaler mellem sagsøgerne og producenterne, eventuelle horisontale aftaler mellem de sagsøgere, der er medlemmer af FDV), eller om en adfærd, hvorved sagsøgerne skulle misbruge deres eventuelle kollektive dominerende stilling (nægtelsen af at give Laserdisken samtykke til at udbyde de importerede videodisks til udlejning, det hævdede afslag på at levere de videokassetter, der er fremstillet af sagsøgerne, til Laserdisken med henblik på udlejning). I det spørgsmål, retten har forelagt, er der kun i meget generelle vendinger henvist til sådanne aftaler og/eller former for ad-

færd. De består ifølge det oplyste deri, at der gives samtykke til udlejning af egne produkter (videokassetter), samtidig med, at det forbydes at udleje importerede produkter (videodisks), som i en anden medlemsstat udbydes af en tredjemand (ikke importøren) med stiltiende samtykke fra indehaveren af eneretten til produktion og distribution. I det mindste i mangel af nærmere oplysninger svarer det til, hvad de rettig-heder, der tilkommer ophavsmanden og hans retssuccessorer, lovligt giver dem mulighed for at gøre under de her beskrevne omstændigheder (erhvervelse af en eneret til udlejning gennem en licensaftale). Med den bemærkning in mente skal jeg imid-lertid præcisere, at jeg ikke vil afvise, at konkurrencereg-lerne kan være relevante ved afgørelsen af, om de faktiske og retlige omstændigheder i sagen er forenelige med fællesskabs-retten, hvilket henhører under den nationale rets kompetence. Efter min opfattelse er det f. eks. relativt klart, og Laser-disken har påpeget det under hele sagen, at såfremt sagsøger-ne udøver deres eneret til udlejning **negativt**, alene med hen-blik på at forhindre, at der i Danmark opbygges et marked for udlejning af videodisks - med den følge, at interesserede danske forbrugere bliver tvunget til at købe produkter til en højere pris, selv om de ville foretrække at leje disse - kan en sådan adfærd fordreje konkurrencen på markedet. Retten i Aalborg har imidlertid for mig at se ikke i fornødent omfang redegjort for de faktiske omstændigheder i sagen, der danner grundlag for denne del af spørgsmålet, og har således ikke sat Domstolen i stand til at give retten en relevant fortolk-ning af artikel 85 og 86. Dette er imidlertid ikke til hinder for, at den forelæggende ret på ny, såfremt det findes hen-sigtsmæssigt, kan anmode Domstolen om en fortolkning ved at forelægge yderligere præjudicielle spørgsmål som led i den samme hovedsag."

Under justificationssagens videre behandling ved Retten i Aalborg har sagsøgte begæret yderligere spørgsmål forelagt Domstolen med henblik på at få en fortolkning af artikel 85 og 86.

Sagsøgeren har protesteret herimod.

Det fremgår af sagen, at sagsøgte under Vestre Landsrets behandling af kæremålet vedrørende byrettens kendelse om fo-relæggelse af præjudicielle spørgsmål for EF-domstolen, fore-slog blandt andet følgende spørgsmål stillet (jf. sagsøgtes supplerende processkrift af 29. marts 1995 side 16 og 17):

"Er EØF-traktatens artikel 85 og 86 til hinder for, at en forening, der står for hovedparten af al udgivelse og distribution af filmværker i en medlemsstat, eksklusivt kan forbyde en enkelt forhandler at udleje udgivne eksemplarer af et filmværk og dermed forhindre denne forhandler at drive udlejningsvirksomhed?"

Landsretten udtaler i præmisserne til sin kendelse:

".....

Det tiltrædes herefter, at spørgsmål 1 forelægges for EU-domstolen som bestemt ved byrettens kendelse

De øvrige spørgsmål, som indkærede har foreslået stillet, kan ikke antages reelt at bidrage til yderligere belysning af sagens EU-retlige problemstilling.

....."

Det fremgår videre af sagen, at den refererende dommer ved EF-domstolen i sin rapport for retsmødet den 31. marts 1998 har givet en sammenfatning af de skriftlige indlæg for Doms-tolen. På rapportens side 11 er der redegjort for følgende synspunkter fra sagsøgtes side:

".....

1. Laserdisken har indledningsvis gjort gældende, at det i sagen omhandlede forbud mod udlejning strider mod traktatens artikel 30,36, 85 og 86 og mod direktivets formål.

a) Ifølge Laserdisken har et sådant forbud samme virkning som en kvantitativ handelsrestriktion, som er forbudt i henhold til artikel 30, og det kan ikke være berettiget efter artikel 36, idet det udelukkende er rettet mod importerede produkter, mens indenlandske produkter ikke er omfattet af forbuddet. Laserdisken har anført, at mens eneretten til at tillade eller forbyde udlejning af videogrammer anerkendes i såvel den danske lov som fællesskabsbestemmelserne, gælder dette ikke udnyttelsen af eneretten til at opdele og kontrollere markedet.

b) Sagsøgte i hovedsagen finder, at det omhandlede forbud også er i strid med artikel 85, idet de tre betingelser for at anvende denne bestemmelse er opfyldt: 1) de sagsøgende selskaber har aftalt områdebeskyttelse med producenterne; 2) aftalerne udelukker konkurrence på det danske udlejningsmarked; 3) samhandlen med udlejningsvarer mellem medlemsstaterne er nu ophørt. Efter Laserdiskens opfattelse giver sagens omstændigheder derimod ikke grundlag for at antage, at betingelserne for at opnå fritagelse efter artikel 85, stk. 3, eller forordningen om anvendelse af denne bestemmelse på kategorier af eneforhandlingsaftaler, er opfyldt. Artikel 85, stk. 3, tillader ikke, at konkurrencen helt udelukkes.

c) Tilsvarende finder Laserdisken, at de tre betingelser for at anvende artikel 86 er opfyldt: 1) selskaberne i FDV har tilsammen en dominerende stilling (over 80% af den samlede omsætning i Danmark); 2) den dominerende stilling misbruges, når leveringsnægtelse gennemføres mod forhandlere, der samarbejder med udenlandske distributører; 3) denne kollektive leveringsnægtelse påvirker samhandlen. Sagsøgte har herved understreget, at de sagsøgende selskaber besluttede at nægte levering af videokassetter til Laserdisken, indtil virksomheden frivilligt holdt op med at udleje laserdiscs.

....."

Sagsøgtes begæring om fornyet forelæggelse for EF-domstolen har været behandlet på et forberedende retsmøde den 13. april 1999, og parterne har derefter afgivet processkrifter over deres anbringender vedrørende dette spørgsmål.

Sagsøgerens processkrift er dateret den 21. april 1999. Sagsøgtes processkrift er dateret den 26. april 1999. Sagsøgte har endvidere sammenfattet sine synspunkter i en skrivelse af 1. maj 1999. Endelig har Warner Home Video Inc. afgivet processkrift af 26. april 1999.

De pågældende processkrifter er vedhæftet nærværende kendelse.

Retten's bemærkninger:

Indledningsvis bemærkes, at en forelæggelse for EF-domstolen efter EF-traktatens artikel 177 af præjudicielle spørgsmål vedrører fortolkning af rækkevidden af en traktatbestemmelse. Afgørelsen af hvorvidt der i den konkrete sag foreligger fak-

tiske eller retlige omstændigheder, der er uforenelige med fællesskabsretten, henhører under den nationale domstol.

Sagsøgte har i sit processkrift af 26. april 1999 ikke anført faktiske eller retlige omstændigheder, der væsentligt adskiller sig fra det, der er anført i forelæggelseskendelsen og i sagsøgtes indlæg af 7. maj 1997 for EF-domstolen, vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der fra sagsøgerens side sker en overtrædelse af artikel 85 og 86.

Da Domstolen således i forbindelse med domsafsigelsen den 22. september 1998 har været bekendt med såvel de faktiske som retlige forhold, som sagsøgte støtter sine synspunkter vedrørende artikel 85 og 86 på, finder retten ikke at der er anledning til at stille yderligere spørgsmål til Domstolen vedrørende en fortolkning af anvendelsen af de pågældende bestemmelser. Sagsøgtes begæring herom tages derfor ikke til følge.

T H I B E S T E M M E S :

Begæringen fra sagsøgte, Laserdisken v/Hans Kristian Pedersen, om forelæggelse af yderligere spørgsmål for EF-domstolen vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 85 og 86 tages ikke til følge.

Ida Heide-Jørgensen

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Retten i Aalborg, den 17. maj 1999

P.d.v.



Susanne H. Jensen

overassistent