URTEIL DES GERICHTSHOFES
VOM 3. FEBRUAR 1976 [1]

Staatsanwaltschaft gegen Flavia Manghera und andere (Ersuchen um Vorabentscheidung, vorgelegt vom Tribunale Civile e Penale Como)

Rechtssache 59/75

Leitsätze

Mengenmäßige Beschränkungen — Beseitigung — Staatliche Handelsmonopole — Umformung — Übergangszeit — Ablauf — Diskriminierung — Abschaffung — Subjektive Rechte — Wahrung
(EWG-Vertrag Artikel 37)

Artikel 37 Absatz 1 EWG-Vertrag ist dahin auszulegen, daß jedes staatliche Handelsmonopol mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 in der Weise umgeformt sein mußte, daß das ausschließliche Recht zur Einfuhr aus den anderen Mitgliedstaaten entfallen war.

Nach Ablauf der Übergangszeit kann Artikel 37 Absatz 1 von den Angehörigen der Mitgliedstaaten vor den nationalen Gerichten geltend gemacht werden.

In der Rechtssache 59/75

betreffend das dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag vom Tribunale Civile e Penale Como in der vor diesem Gericht anhängigen Strafsache

STAATSANWALTSCHAFT

gegen

FLAVIA MANGHERA UND ANDERE

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 37 Absatz 1 EWG-Vertrag

erläßt

1 — Verfahrenssprache: Italienisch.

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten R. Lecourt, des Kammerpräsidenten H. Kutscher, der Richter A. M. Donner, J. Mertens de Wilmars, M. Sørensen, A. J. Mackenzie Stuart und A. O'Keeffe,

Generalanwalt: J.-P. Warner
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Vorlagebeschluß und die nach Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofes der EWG eingereichten schriftlichen Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

Artikel 37 Absatz 1 EWG-Vertrag bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten formen ihre staatlichen Handelsmonopole schrittweise derart um, daß am Ende der Übergangszeit jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist.

Dieser Artikel gilt für alle Einrichtungen, durch die ein Mitgliedstaat unmittelbar oder mittelbar die Einfuhr oder die Ausfuhr zwischen den Mitgliedstaaten rechtlich oder tatsächlich kontrolliert, lenkt oder merklich beeinflußt. Er gilt auch für die von einem Staat auf andere Rechtsträger übertragenen Monopole."

Am 21. April 1970 nahm der Rat der EG folgende Entschließung an (ABl. C 50 vom 28. 4. 1970):

„1. Die französische und die italienische Regierung verpflichten sich, die nötigen Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierungen zu treffen, die sich aus den staatlichen Handelsmonopolen ergeben.
2. Die Ausschließlichkeitsrechte für die Einfuhr und den Vertrieb von Tabakwaren im Großhandel müssen spätestens am 1. Januar 1976 beseitigt werden."

Mit Gesetz Nr. 907 vom 17. Juli 1942 war in Italien ein staatliches Monopol für „die Herstellung, Bearbeitung, Einfuhr und den Verkauf von Tabakwaren" errichtet worden.

Die Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere, führten nach dem 1. Januar 1970 verarbeiteten Tabak, der im Ausland und zum Teil in Mitgliedstaaten der Gemeinschaft hergestellt war, unter Umgehung des Staatsmonopols und ohne die geltenden Abgaben für

dieses Erzeugnis zu zahlen, unmittelbar in das italienische Hoheitsgebiet ein. Ein solches Verhalten wird wegen Verletzung des Artikels 66 Nr. 5 des genannten Gesetzes nach Maßgabe des Artikels 1 des Gesetzes Nr. 27 vom 3. Januar 1951 mit einer Geldstrafe bestraft, die sich erhöht, wenn es — wie im vorliegenden Fall — um nicht in Italien hergestellte Zigaretten geht. Gegen die Betroffenen wurde in Anwendung der genannten Bestimmungen ein Strafverfahren vor dem Tribunale Como eingeleitet.

In der Erwägung, daß die den Angeklagten zur Last gelegten Taten begangen worden seien, nachdem die mit dem Monopol verbundenen Ausschließlichkeitsrechte aufgrund von Artikel 37 EWG-Vertrag erloschen waren, hat der Ermittlungsrichter beim Tribunale Como durch Beschluß vom 30. Juni 1975 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof nach Artikel 177 des Vertrages folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1. Ist Artikel 37 Absatz 1 des Vertrages dahin auszulegen, daß das Handelsmonopol mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 (dem Zeitpunkt des Ablaufs der Übergangszeit) in der Weise umgeformt sein mußte, daß selbst die Möglichkeit beseitigt war, die Exporteure in der Gemeinschaft zu diskriminieren; waren damit die ausschließlichen Einfuhrrechte gegenüber den anderen Mitgliedstaaten vom 1. Januar 1970 an entfallen?

2. Ist Artikel 37 Absatz 1 des Vertrages im innerstaatlichen Recht der Mitgliedstaaten der Gemeinschaft unmittelbar anwendbar, und begründet er subjektive Rechte der einzelnen, welche die innerstaatlichen Gerichte zu wahren haben?

3. Konnten infolgedessen aufgrund von Artikel 37 des Vertrages nach dem 1. Januar 1970 dem durch Gesetz Nr. 907 vom 17. Juli 1942 begründeten Tabakmonopol unterliegende Erzeugnisse aus Ländern der Gemeinschaft in das italienische Hoheitsgebiet auch von anderen Personen als dem Monopol, wenn auch unter Zahlung der für diese Art von Erzeugnissen vorgesehenen Abgaben, eingeführt werden?

4. Kann die Entschließung des Rates der EWG vom 21. April 1970, veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften C 50 vom 28. April 1970, die Tragweite der Bestimmungen des Artikels 37 Absatz 1 des Vertrages ändern, und ist sie bejahendenfalls für die Mitgliedstaaten in der Weise verbindlich, daß sie die Einfuhr von dem Monopol unterworfenen Erzeugnissen unmittelbar ohne weitere Maßnahmen der Gemeinschaft mit der Folge freigibt, daß die Ausschließlichkeitsrechte des Tabakmonopols entfallen sind?"

Der Vorlagebeschluß ist am 7. Juli 1975 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben der Rat der Europäischen Gemeinschaften am 8. September 1975, die Kommission am 11. September 1975, die Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere, am 20. September 1975 und die Regierung der Italienischen Republik am 23. September 1975 schriftliche Erklärungen eingereicht.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, ohne vorherige Beweisaufnahme in die mündliche Verhandlung einzutreten.

II — Zusammenfassung der beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärungen

a) Zur ersten Frage

Die *Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere,* tragen vor, Artikel 37 ziele darauf ab, selbst die Möglichkeit einer Diskriminierung zu beseitigen. Da das Monopol inmitten der gan-

zen Skala von Hindernissen für den freien Warenverkehr anzusiedeln sei, hätten die Schöpfer des Vertrages die darauf bezüglichen Verbote in die Vorschriften aufgenommen, die den freien Warenverkehr sichern sollten. Sie hätten ihre Aufmerksamkeit zunächst auf die Beschränkungen gerichtet, die aus den Rechtsetzungsakten erwachsen, durch die das Monopol errichtet wird, und erst in zweiter Linie auf die, die mit dem Monopol im individuellen und konkreten Fall verbunden seien.

Die Absicht, auch und vor allem die diskriminierenden Vorschriften abschaffen zu lassen, werde nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Mitgliedstaaten, um dahin zu gelangen, nicht verpflichtet worden seien, ihre Monopole zu beseitigen, sondern nur, sie durch Strukturänderungen derart „umzuformen", daß keine Diskriminierungen mehr möglich seien.

Von dieser Auslegung des Artikels 37 sei auch die Kommission in der Rechtssache 82/71 (SAIL — Slg. 1972, 119) ausgegangen, in der sie ausgeführt habe, das Alleinverkaufsrecht (a fortiori das Alleinherstellungsrecht) der Staatsmonopole sei jedenfalls „als solches geeignet, Diskriminierungen im Sinne des Artikels 37 hervorzurufen"; daher könne nur seine Abschaffung jede Diskriminierungsmöglichkeit beseitigen.

Artikel 37 des Vertrages stelle eindeutig die Verpflichtung auf, das Monopol vor dem 31. Dezember 1969 umzuformen, um jede Diskriminierung auszuschalten. Dieses Datum habe nicht überschritten werden können, ohne daß für den Handel der Mitgliedstaaten ohne Monopol eine Belastung entstanden wäre, die Artikel 37 nicht gestatte. Die Frist sei auch nicht im Rahmen des Artikels 90 verlängert worden. Obgleich das Tabakmonopol kein reines Handesmonopol sei, unterliege es deshalb nicht gleichzeitig zwei verschiedenen Vorschriften, wenn diese in gewisser Beziehung unvereinbar miteinander seien. Bei der Bestimmung des Geltungsbereichs der beiden offenbar konkurrierenden Vorschriften komme es darauf an, welche vorrangig sei, und dies sei hier zweifellos Artikel 37.

Auch wenn Artikel 90 und Artikel 37 Absatz 1 im vorliegenden Fall nebeneinandergestellt werden könnten, so sei eine solche Normkonkurrenz doch nur insoweit zulässig, als die Einhaltung beider Vorschriften gesichert sei. Gemäß der vom Gerichtshof in bezug auf die Artikel 9, 12 und 95 des Vertrages getroffenen Unterscheidung solle die weniger einschlägige Vorschrift das in der Hauptvorschrift aufgestellt Verbot nicht einschränken, sondern vielmehr ergänzen. Daher sei die Anwendung von Artikel 90 mit dem Verbot des Artikels 37 vereinbar, wenn es sich um Monopole handele, die entweder von Anfang an keine Handelsmonopole gewesen seien oder aber am Ende der Übergangszeit auf rein fiskalische Aufgaben beschränkt worden seien.

Selbst wenn Artikel 37 Absatz 4 für die landwirtschaftlichen Erzeugnisse im allgemeinen eine Verlängerung der in Absatz 1 genannten Frist ermögliche und das italienische Tabakmonopol eine innerstaatliche Marktorganisation darstelle, so habe doch die Grundverordnung Nr. 727/70 des Rates vom 21. April 1970 über die Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Rohtabak (ABl. L 94 vom 28. 4. 1970) keine solche Verlängerung vorgesehen, sondern im Gegenteil in ihrer 15. Begründungserwägung festgestellt, daß die mengenmäßigen Beschränkungen beseitigt seien, die Bestandteil einer inländischen Marktordnung für Tabak waren.

Die *Kommission* vertritt die Ansicht, abgesehen von der wörtlichen Bedeutung des Artikels 37 Absatz 1, wonach am Ende der Übergangszeit jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen sei, bestehe die Ratio des Artikels darin, jede Diskriminierungsmöglichkeit zu beseitigen. Auch wenn keine diskriminierenden Bestimmungen bestünden, könne ein

staatliches Handelsmonopol die Einfuhr hemmen und beschränken, etwa um die inländische Erzeugung zu schützen oder die Zahlungsbilanz auszugleichen. Um die Möglichkeit derartiger Diskriminierungen auszuschalten, sei eine besondere Vorschrift für die staatlichen Handelsmonopole erforderlich.

Beinhalte diese Antwort aber zugleich, daß das ausschließliche Einfuhrrecht des Monopols abgeschafft sei? Artikel 37 spreche von „Umformung" oder „Anpassung", nicht aber von Abschaffung. Außerdem stelle ein solches Ausschließlichkeitsrecht nicht schon aus sich selbst heraus eine Diskriminierung im Sinne des Artikels dar; es könne bestehenbleiben, soweit „jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen" sei. Entsprechend dieser Beurteilung habe die Kommission in sämtlichen Empfehlungen, die sie nach Artikel 37 Absatz 6 vor dem Ende der Übergangszeit in bezug auf Tabakmonopole — das französische und das italienische ausgenommen — an die Mitgliedstaaten gerichtet habe, die Abschaffung der Ausschließlichkeitsrechte als „die beste, weil gegenwärtig wirksamste Lösung, um das Ziel des Artikels 37 zu erreichen", genannt.

Die Kommission habe unbeschadet der Anwendung von Artikel 37 dem Rat nach Maßgabe des Artikels 235 einen Vorschlag in bezug auf die staatlichen Handelsmonopole für verarbeiteten Tabak vorgelegt, in dem sie ebenfalls die Beibehaltung der Ausschließlichkeitsrechte als ungerechtfertigt bezeichnet habe.

Die Entwicklung der verschiedenen Monopole sei eine Bestätigung dieses Standpunkts. Wenn die Mitgliedstaaten zur Durchführung von Artikel 37 Maßnahmen hinsichtlich der unter diesen Artikel fallenden Monopole und Einrichtungen getroffen hätten, dann sei Gegenstand der Maßnahmen die Abschaffung der Ausschließlichkeitsrechte gewesen; seien diese Rechte nicht abgeschafft worden, so habe überhaupt keine Umformung im Sinne des Artikels 37 stattgefunden.

Jedenfalls widerspreche die Beibehaltung der exklusiven Einfuhr- und Vertriebsrechte der Zielsetzung des Artikels 37, wenn Inhaber dieser Rechte — im weiten Sinne des Wortes — des Staat sei, der die betreffenden Waren selbst herstelle; denn das Monopol müsse seine eigenen Erzeugnisse denen der Konkurrenten vorziehen. Eine solche unterschiedliche Behandlung stelle eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung dar. Dies sei gerade im Ausgangsverfahren der Fall.

Vorstehende Überlegungen machten klar, weshalb die Kommission zahlreiche Verfahren wegen Verletzung des Vertrages eingeleitet habe.

Schließlich könne von einem Finanzmonopol nur dann die Rede sein, wenn der Monopolzweck über die bloße Erhebung einer Verbrauchsteuer hinausgehe und sich ohne die Beibehaltung des Monopols nicht verwirklichen lasse. Die Staaten ohne Einfuhr- und Vertriebsmonopol hätten mindestens ebensoviele Einnahmen aus dem Tabakverkauf wie die Staaten mit einem solchen Monopol.

Die *italienische Regierung* bemerkt vorweg, das Tabakmonopol sei im innerstaatlichen Recht der typische Fall eines Finanzmonopols. Seine Aufgabe sei gesetzlich ausdrücklich festgelegt. Darum sei es befremdlich, daß das vorlegende Gericht lediglich Artikel 37 untersucht und eine Prüfung des Artikels 90 Absatz 2 nicht für erforderlich gehalten habe. Die Aufgabe des Tabakmonopols, den größtmöglichen Steuerertrag aus dem Zigarettenverbrauch zu erzielen, könne ohne das Monopol nicht erfüllt werden, denn dann sei eine ausreichende Kontrolle nicht mehr gewährleistet. Die Beibehaltung des Monopols gefährde nicht die Entwicklung des innergemeinschaftlichen Handelsverkehrs, da Italien verarbeiteten Ta-

bak aus anderen Mitgliedstaaten einführe, solchen aber praktisch nicht ausführe. Die Auslegung des Artikels 37 spiele daher für das Ausgangsverfahren keine Rolle. Auf jeden Fall gehe Artikel 37 aber von der Beibehaltung der staatlichen Handelsmonopole aus; er schreibe andererseits die Beseitigung der Diskriminierungen in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Gemeinschaftsangehörigen vor. Sonach verstoße das ausschließliche Einfuhrrecht (oder zumindest die Möglichkeit, die Einfuhr so zu regeln, daß das Monopol nicht beeinträchtigt werde), das ein wesentliches Element des Handelsmonopols sei, als solches nicht gegen den Vertrag. Es könne bestehenbleiben, sofern seine Ausübung nicht zu derartigen Diskriminierungen führe. Werde ein Angehöriger eines anderen Mitgliedstaats hinsichtlich der Versorgungsbedingungen ebenso behandelt wie ein italienischer Staatsangehöriger, so liege keine Diskriminierung vor. Jedenfalls sei das ausschließliche Einfuhrrecht durch Artikel 4 des Gesetzes Nr. 825 vom 13. Juli 1965 abgeschafft, dem zufolge „die Einfuhr von mehr als vier Kilogramm verarbeitetem Tabak in das Gebiet der Republik, das dem Monopol unterliegt, mit Zustimmung der Verwaltung der Staatsmonopole" möglich sei.

b) Zur zweiten und dritten Frage

Die *Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere,* tragen vor, der Gerichtshof habe sich zwar noch nicht ausdrücklich zu der Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit des Artikels 37 Absatz 1 geäußert, doch habe der Generalanwalt in der Rechtssache SAIL bejahend dazu Stellung genommen. Darüber herrsche auch in der Literatur weitgehend Einigkeit.

Artikel 37 sei wie folgt zu lesen: a) „am Ende der Übergangszeit ist jede Diskriminierung verboten ...", b) „dazu formen die Mitgliedstaaten ... schrittweise um ...". Der Satzteil unter a sei so klar und bestimmt, wie es nach der gemeinschaftsrechtlichen Rechtsprechung erforderlich sei, um den Vertragsbestimmungen unmittelbare Geltung zuzusprechen.

Artikel 37 sei ebenso „klar", was die Unbedingtheit seines Inhalts angehe. Der Vertrag sehe hier allerdings abweichend von den Bestimmungen über die Abschaffung der sonstigen Behinderungen des freien Warenverkehrs keine Zwangsmaßnahme für die Einhaltung der Zeitfolge vor, in der die mit dem Monopol verbundenen Einschränkungen abzuschaffen seien. Der Vertrag gehe von einer „Höchstfrist" aus.

Außerdem habe Artikel 37 der Kommission keine spezifischen Rechtsetzungsbefugnisse übertragen; sie dürfe nur „Empfehlungen" aussprechen.

Bei gründlicher Untersuchung erwiesen sich die Monopole betreffenden Verbotsbestimmungen als ebenso zwingend wie die der Artikel 9 bis 35.

Schon die Formulierung der Vorschrift bringe einen besonders deutlichen politischen Willen (Ausschluß jeder Diskriminierung), ein „strenges Gebot" — um die Worte des Generalanwalts in der Rechtssache SAIL zu gebrauchen —, zum Ausdruck. Diese Strenge zeige sich schließlich auch darin, daß Artikel 37 Absatz 2 auf höchst verschiedenartige Fälle anwendbar sei.

Die *Kommission* bemerkt, der Gerichtshof habe Artikel 37 Absatz 2 bereits unmittelbare Wirkung zuerkannt (Rechtssache 6/64 — Slg. 1964, 1253). Absatz 2 unterscheide sich aber von Absatz 1 nur hinsichtlich des Zeitpunkts, zu dem die betreffende Verpflichtung entstanden sei.

Hätte Artikel 37 Absatz 1 keine unmittelbare Wirkung, so bestünde zwischen den Waren, die unter Artikel 30 fielen, und denen, die unter Artikel 37 fielen, eine ungleiche Situation hinsichtlich des freien Warenverkehrs. Die Mitgliedstaaten könnten dann den einzelnen durch die Errichtung neuer Monopole mit Aus-

schließlichkeitsrechten die Sicherheiten entziehen, die ihnen aufgrund der unmittelbaren Wirkung des Artikels 30 zustehen. Man müsse der jüngsten Entwicklung der Rechtsprechung (Rechtssache 48/74 — Slg. 1974, 1383) Rechnung tragen, aus der abzuleiten sei, daß die französischen und italienischen Tabakmonopole nicht — wie die Kommission unter Bezugnahme auf Artikel 34 Absatz 4 angenommen habe — bei Inkrafttreten der gemeinsamen Marktorganisation für Rohtabak, die nach dem Ablauf der Übergangszeit errichtet worden sei, hätten ungeformt sein müssen, sondern spätestens am 1. Januar 1970, das heißt am Ende der Übergangszeit.

Außerdem sei zu berücksichtigen, daß seit dem 1. Januar 1970 dann, wenn in einem früheren Mitgliedstaat ein Monopol nicht nach Artikel 37 umgeformt worden sei, das ausschließliche Einfuhrrecht in bezug auf die Waren mit Ursprung oder Herkunft aus den anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft den einzelnen nicht mehr entgegengehalten werden könne.

Die *italienische Regierung* vertritt die Auffassung, die Verpflichtung, die Handelsmonopole umzuformen, habe offensichtlich Programmcharakter, da nicht einmal angegeben sei, auf welche Weise diese Umformung geschehen solle. Im Rahmen dieser Auslegung scheine das Verbot, Diskriminierungen beizubehalten, unmittelbar anwendbar zu sein, ebenso wie das in Artikel 37 Absatz 2 genannte Verbot, neue diskriminierende Maßnahmen einzuführen. Die Beibehaltung des ausschließlichen Einfuhrrechts stelle keine verbotene Diskriminierung dar. Eine andere Auslegung würde die Abschaffung des Monopols selbst bedeuten, was mit Buchstabe und Geist des Artikels 37 Absatz 1 nicht in Einklang stünde.

c) Zur vierten Frage

Die *Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere,* führen aus, für das Verständnis des Artikels 37 Absatz 1 sei es erforderlich, Artikel 8 des Vertrages heranzuziehen. Um die in Artikel 37 Absatz 1 vorgesehene Frist über den normalen Ablauf der Übergangszeit hinaus zu verlängern, hätte Artikel 8 nach dem Verfahren des Artikels 236 geändert werden müssen, das weder durch die in Artikel 189 vorgesehenen Rechtsetzungsakte noch durch die Entschließung des Rates vom 21. April 1970 hätte ersetzt werden können.

Was die Rechtsnatur dieser Entschließung angehe, sei darauf hinzuweisen, daß die beiden im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften genannten Vorschläge ausschließlich von den beiden beteiligten Staaten als solchen ausgegangen seien und der Rat diese Erklärungen in das Protokoll vom 21. April 1970 aufzunehmen beschlossen habe. Es handele sich also um ein Versprechen der beiden säumigen Staaten, die Situation in einer bestimmten Frist zu bereinigen. Im Einverständnis der übrigen Staaten komme höchstens die Zustimmung durch ein Gemeinschaftsorgan zum Ausdruck.

Der *Rat* ist der Ansicht, die Frage bestehe eigentlich aus zwei Einzelfragen.

Erstens werde gefragt, ob die Entschließung des Rates vom 21. April 1970 die Bestimmungen des Artikels 37 Absatz 1 des Vertrages geändert habe. Der Rat habe jedoch durch die Annahme dieser Entschließung die Tragweite des Artikels 37 Absatz 1 keinesfalls ändern können noch wollen. Seine Befugnisse ließen sich allein aus dem Vertrag selbst herleiten. Artikel 37 übertrage ihm keinerlei Entscheidungsbefugnis. Gerade deshalb habe ihm die Kommission auf der Grundlage des Artikels 235 des Vertrages am 4. Juli 1967 einen Verordnungsvorschlag und danach am 8. Juli 1969 einen geänderten Vorschlag über die staatlichen Handelsmonopole für Tabakwaren vorgelegt. Er habe die ihm vorgeschlagene Verordnung nicht verabschiedet, sondern statt dessen die Entschließung vom 21. April 1970 angenommen, die in

Punkt 2 die Aufhebung der ausschließlichen Einfuhrrechte zum 1. Januar 1976 vorsehe.

Er habe bei der Annahme dieser Entschließung beschlossen, im Protokoll festzuhalten, „daß die Bestimmungen dieser Entschließung der Anwendung von Artikel 37 EWG-Vertrag nicht vorgreifen", und damit jegliche Absicht einer Einflußnahme auf die Anwendung dieses Artikels und folglich auf dessen Auslegung ausgeschlossen.

Zweitens werde gefragt, ob die Entschließung des Rates die Aufhebung der ausschließlichen Einfuhrrechte des Monopols zum 1. Januar 1976 bewirke. Der fragliche Rechtsakt könne aber seiner Rechtsnatur und seinem Gegenstand nach eine solche Wirkung nicht haben. Die Entschließung sei ein politischer Akt, der keine Rechtswirkungen haben solle und auch nicht haben könne. Durch solche Akte Urteile des Gerichtshofes in den verbundenen Rechtssachen 90 und 91/63 — Slg. 1964, 1344 f., sowie 9/73 und 10/73 — Slg. 1973, 1160, 1194) bekunde der Rat seinen Willen in bezug auf etwaige künftige Aktionen, die er selbst in Ausübung der ihm durch den Vertrag zugewiesenen Befugnisse durchführen könne, oder in bezug auf Maßnahmen, die die Mitgliedstaaten oder einige von ihnen treffen müßten. Ein solcher Akt könne — wie im vorliegenden Fall — eine politische Verpflichtung enthalten, die von den Mitgliedstaaten übernommen oder ihnen vom Rat auferlegt werde; dagegen könne er keine Änderung in der Rechtsordnung der Gemeinschaft, geschweige denn in der internen Rechtsordnung der Mitgliedstaaten bewirken.

Absatz 1 der Entschließung enthalte eine Verpflichtung der Regierungen der beiden Mitgliedstaaten mit einem staatlichen Handelsmonopol, die nötigen Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierungen zu treffen, die sich aus diesem Monopol ergäben. Absatz 2 der Entschließung besage, daß die ausschließlichen Einfuhrrechte spätestens am 1. Januar 1976 beseitigt werden müßten. Bei der Annahme dieses Textes sei der Rat offensichtlich davon ausgegangen, daß die Aufhebung der ausschließlichen Einfuhrrechte, die er für spätestens 1. Januar 1976 vorgesehen habe, nicht bereits aufgrund des Vertrages automatisch zum 1. Januar 1970 erfolgt sei.

Seine Entschließung sei im Rahmen der Prüfung eines auf Artikel 235 des Vertrages gestützten Kommissionsvorschlags verabschiedet worden; die Anwendung des Artikels 37 sei hierdurch nicht berührt worden.

Absatz 2 der Entschließung habe also nicht zum Gegenstand, die Monopole zu regeln (und zwar weder gemäß Artikel 37 des Vertrages noch abweichend davon), sondern eine politische Aussage darüber zu treffen, wie die betroffenen Mitgliedstaaten und gegebenenfalls der Rat selbst auf diesem Gebiet vorgehen sollten. Die Entschließung enthalte demnach eine politische Verpflichtung der italienischen Regierung, die erforderlichen Maßnahmen für die Aufhebung der sich aus dem Monopol ergebenden Diskriminierungen zu treffen. Sie bringe außerdem den Willen des Rates und — soweit sie davon betroffen sei — die Verpflichtung der italienischen Regierung zum Ausdruck, die ausschließlichen Einfuhrrechte spätestens am 1. Januar 1976 aufzuheben. Absatz 2 habe keine unmittelbare Wirkung auf die Monopolregelung in Italien und könne eine solche auch nicht haben. Er erfordere zu seiner Verwirklichung keine weitere Gemeinschaftsmaßnahme, sondern nationale Maßnahmen in der italienischen Rechtsordnung; die italienische Regierung habe sich politisch verpflichtet, solche Maßnahmen rechtzeitig zu ergreifen.

Die *Kommission* bemerkt, wegen der Artikel 4 Absatz 1 Satz 2, 145 und 236 des Vertrages könne die fragliche Entschließung die Tragweite des Artikels 37 Absatz 1 in keiner Weise ändern.

Die *italienische Regierung* betont ebenfalls, daß der Rat sowohl wegen der in den Artikeln 4 Absatz 1, 145 und 236 des Vertrages festgelegten Organzuständigkeit als auch deshalb, weil ihm durch Artikel 37 des Vertrages keine spezielle Zuständigkeit verliehen worden sei, keineswegs befugt gewesen sei, die Tragweite dieses Artikels zu ändern. Ebensowenig habe er die Befugnis besessen, die Beseitigung des ausschließlichen Einfuhrrechts zum 1. Januar 1976 anzuordnen.

Die Entschließung vom 21. April 1970 und die darin von der französischen und der italienischen Regierung übernommenen Verpflichtungen seien politische Akte ohne eigentliche Rechtswirkungen. Ein zusätzliches Argument für die Auffassung der italienischen Regierung sei, daß der Rat und die beteiligten Regierungen deshalb übereingekommen seien, die ausschließlichen Einfuhrrechte vor dem 1. Januar 1976 zu beseitigen, weil sie davon ausgegangen seien, daß nicht bereits auf Grund von Artikel 37 Absatz 1 die Verpflichtung bestand, diese Rechte — vor dem 1. Januar 1970 — abzuschaffen.

Die Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Manghera und andere, vertreten durch die Rechtsanwälte Ubertazzi und Capelli, zugelassen in Mailand, die italienische Regierung, vertreten durch den Vice avvocato dello Stato Barguglio, der Rat der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Herrn Fornasier als Bevollmächtigten, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater Marchini-Camia als Bevollmächtigten, haben in der Sitzung vom 26. November 1975 mündliche Ausführungen gemacht.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 13. Januar 1976 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Der Ermittlungsrichter beim Tribunale Como ersucht den Gerichtshof mit Beschluß vom 30. Juni 1975, beim Gerichtshof eingegangen am 7. Juli 1975, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 37 Absatz 1 EWG-Vertrag und der Entschließung des Rates vom 21. April 1970 betreffend die staatlichen Handelsmonopole für Tabakwaren (ABl. C 50 vom 28. 4. 1970, S. 2).

2 Der vorlegende Richter hat die italienischen Strafgesetze auf einen Sachverhalt anzuwenden, der sich als eine Verletzung der Rechtsvorschriften darstellt, in denen dem Staatsmonopol für Tabakwaren ein ausschließliches Einfuhrrecht eingeräumt wird.

3 Die erste Frage geht dahin, ob Artikel 37 Absatz 1 EWG-Vertrag dahin auszulegen ist, daß das Handelsmonopol mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 (dem Zeitpunkt des Ablaufs der Übergangszeit) in der Weise umgeformt sein

mußte, daß selbst die Möglichkeit beseitigt war, die Exporteure in der Gemeinschaft zu diskriminieren, und ob damit die ausschließlichen Einfuhrrechte gegenüber den anderen Mitgliedstaaten vom 1. Janaur 1970 an entfallen waren.

4/5 Nach Artikel 37 Absatz 1 formen die Mitgliedstaaten ihre staatlichen Handelsmonopole schrittweise um, damit jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist. Ohne die Abschaffung dieser Monopole zu verlangen, schreibt diese Bestimmung bindend ihre Umformung derart vor, daß am Ende der Übergangszeit die vollsändige Beseitigung der erwähnten Diskriminierungen gewährleistet ist.

6/8 Um Art und Umfang der vorgeschriebenen Umformung durch Auslegung des Artikels 37 Absatz 1 zu ermitteln, ist der Zusammenhang dieser Bestimmung mit den übrigen Absätzen des Artikels und ihr Platz innerhalb des allgemeinen Vertragssystems zu untersuchen. Artikel 37 ist Teil des Titels über den freien Warenverkehr und noch spezieller des Kapitels 2 über die Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten. Er gilt für jede Einrichtung, durch die ein Mitgliedstaat nicht nur unmittelbar, sondern auch mittelbar die Einfuhr oder die Ausfuhr zwischen den Mitgliedstaaten kontrolliert, lenkt oder spürbar beeinflußt. Außerdem verpflichtet Artikel 37 Absatz 2 die Mitgliedstaaten, vom Beginn der Übergangszeit an jede Maßnahme zu unterlassen, welche die Tragweite der Artikel über die Abschaffung der Zölle und mengenmäßigen Beschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten einengen kann. Ferner bestimmt Absatz 3, daß die in Absatz 1 angeordnete Umformung der in den Artikeln 30 bis 34 vorgesehenen Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen für dieselben Waren anzupassen ist.

9/12 Diesen Bestimmungen und ihrem Aufbau ist zu entnehmen, daß die in Absatz 1 aufgestellte Verpflichtung die Beachtung der Grundregel des freien Warenverkehrs im gesamten Gemeinsamen Markt sicherstellen soll, und zwar insbesondere durch die Beseitigung der Zölle und Abgaben gleicher Wirkung im Handel zwischen den Mitgliedstaaten. Dieses Ziel würde nicht erreicht werden, wenn in einem Mitgliedstaat mit einem Handelsmonopol der freie Verkehr mit aus den anderen Mitgliedstaaten kommenden Waren gleicher Art wie die dem Monopol unterliegenden nicht gesichert wäre. Im übrigen hat der Rat in seiner Entschließung vom 21. April 1970 betreffend die staatlichen Handelsmonopole für Tabakwaren selbst an die Verpflichtung zur Beseitigung der Ausschließlichkeitsrechte für die Einfuhr und den Vertrieb von

Tabakwaren erinnert. Das ausschließliche Recht des in Rede stehenden Monopols zur Einfuhr von Tabakwaren stellt also gegenüber den Exporteuren in der Gemeinschaft eine Diskriminierung dar, die durch Artikel 37 Absatz 1 verboten ist.

13 Auf die erste Frage ist daher zu antworten, daß Artikel 37 Absatz 1 EWG-Vertrag dahin auszulegen ist, daß jedes staatliche Handelsmonopol mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 in der Weise umgeformt sein mußte, daß das ausschließliche Recht zur Einfuhr aus den anderen Mitgliedstaaten entfallen war.

14 Die zweite Frage geht dahin, ob Artikel 37 Absatz 1 des Vertrages unmittelbar anwendbar ist und subjektive Rechte der einzelnen begründet, welche die innerstaatlichen Gerichte zu wahren haben.

15/12 Das Verbot jeglicher Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten am Ende der Übergangszeit begründet eine Verpflichtung, deren Ergebnis klar umrissen ist und die einer einfachen aufschiebenden Bestimmung unterliegt. Die Verpflichtung ist nach Ablauf der Übergangszeit an keine Bedingung mehr geknüpft, bedarf zu ihrer Durchführung oder Wirksamkeit auch keiner weiteren Maßnahmen der Gemeinschaft oder der Mitgliedstaaten und kann ihrem Wesen nach von den Angehörigen der Mitgliedstaaten vor den nationalen Gerichten geltend gemacht werden.

17/18 Die dritte Frage lautet, ob infolgedessen aufgrund von Artikel 37 Absatz 1 des Vertrages nach dem 1. Januar 1970 dem durch Gesetz Nr. 907 vom 17. Juli 1942 begründeten Tabakmonopol unterliegende Erzeugnisse aus Ländern der Gemeinschaft in das italienische Hoheitsgebiet auch von anderen Personen als dem Monopol, wenn auch unter Zahlung der für diese Art von Erzeugnissen vorgesehenen Abgaben, eingeführt werden konnten. Da diese Frage die Anwendung und nicht die Auslegung von Gemeinschaftsrecht betrifft, steht ihre Beurteilung dem innerstaatlichen Gericht zu.

19 Die vierte Frage geht dahin, ob die Entschließung des Rates vom 21. April 1970 die Tragweite der Bestimmungen des Artikels 37 Absatz 1 des Vertrages ändern kann und ob sie bejahendenfalls für die Mitgliedstaaten in der Weise verbindlich ist, daß sie die Einfuhr von dem Monopol unterworfenen Erzeugnissen unmittelbar ohne weitere Maßnahmen der Gemeinschaft mit der Folge freigibt, daß die Ausschließlichkeitsrechte des Tabakmonopols entfallen sind.

20 Nach dem Wortlaut dieser Entschließung „[verpflichten sich] die französische und die italienische Regierung ..., die nötigen Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierungen zu treffen, die sich aus den staatlichen Handelsmonopolen ergeben", und „[müssen die] Ausschließlichkeitsrechte für die Einfuhr und den Vertrieb von Tabakwaren im Großhandel ... spätestens am 1. Januar 1976 beseitigt werden".

21 Die Entschließung, in der hauptsächlich der politische Wille des Rates sowie der französischen und der italienischen Regierung zum Ausdruck kommt, einen Zustand zu beenden, der gegen Artikel 37 Absatz 1 verstößt, kann keine Rechtswirkungen gegenüber Einzelpersonen erzeugen. Insbesondere kann der in der Entschließung genannte Termin nicht der im Vertrag gesetzten Frist vorgehen.

22 Die vierte Frage ist demnach zu verneinen.

Kosten

23 Die Auslagen der Kommission der EG, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenzeit in dem vor dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung obliegt daher diesem Gericht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Tribunale Civile e Penale Como gemäß dessen Beschluß vom 30. Juni 1975 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Artikel 37 Absatz 1 EWG-Vertrag ist dahin auszulegen, daß jedes staatliche Handelsmonopol mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 in der Weise umgeformt sein mußte, daß das ausschließliche Recht zur Einfuhr aus den anderen Mitgliedstaaten entfallen war.

2. Nach Ablauf der Übergangszeit kann Artikel 37 Absatz 1 von den Angehörigen der Mitgliedstaaten vor den nationalen Gerichten geltend gemacht werden.

3. Die Entschließung des Rates vom 21. April 1970 ändert nicht die Tragweite der Bestimmungen des Artikels 37 Absatz 1.

Lecourt Kutscher Donner

Mertens de Wilmars Sørensen Mackenzie Stuart O'Keeffe

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 3. Februar 1976.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 13. JANUAR 1976 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Diese Rechtssache hängt mit dem in Italien bestehenden staatlichen Tabakmonopol zusammen, das sich in Händen einer Körperschaft befindet, die sich „Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato" (AAMS) nennt. Das Monopol wurde mit Gesetz Nr. 907 vom 17. Juli 1942 errichtet, das der AAMS das ausschließliche Recht verlieh, in Italien Tabakwaren herzustellen, zu bearbeiten, einzuführen und zu vertreiben. Die Hauptfrage, über die Sie zu befinden haben, ist die, inwieweit das ausschließliche Einfuhrrecht der AAMS mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist.

Die Rechtssache gelangt im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens, vorgelegt vom Ermittlungsrichter beim Tribunale Civile e Penale Como, vor den Gerichtshof. Der Sachverhalt ist einfach: Den Angeklagten des Ausgangsverfahrens, Frau Flavia Manghera und anderen, wird vorgeworfen, im August 1973 unter Hinterziehung der Einfuhrabgaben und unter Verstoß gegen das Monopol der AAMS Zigaretten nach Italien eingeführt zu haben. Die Geldstrafen, die nach italienischem Recht wegen einer solchen Verletzung von Monopolrechten verhängt werden, sind höher als die für die bloße Abgabenhinterziehung. Beide werden verschieden berechnet: Die Strafen für die Abgabenhinterziehung bestimmen sich

1 — Aus dem Englischen übersetzt.