FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GEORGES COSMAS

föredraget den 12 februari 1998 *

Innehåll

I — Tillämpliga bestämmelser ..... I - 3856

A — Gemenskapslagstiftning ..... I - 3856

B — Nationell lagstiftning i sakfrågan ..... I - 3857

II — Fördragsbrottsförfarande ..... I - 3859

III — Parternas yrkanden ..... I - 3860

IV — Upptagande till sakprövning av talan ..... I - 3860

A — Första grunden för rättegångshinder ..... I - 3860

1) Inledande av ett andra fördragsbrottsförfarande medan det första ännu inte var avslutat ..... I - 3860

2) Åsidosättande av svarandens rätt till försvar under fördragsbrott ..... I - 3863

B — Den andra grunden för rättegångshinder: väsentliga brister i de dokument som gäller det administrativa förfarandet och ansökan ..... I - 3864

V — Saken ..... I - 3866

A — CNSD:s åsidosättande av artikel 85 ..... I - 3866

1) Angående frågan om tullombudens yrkesverksamhet utgör företagsverksamhet i den mening som avses i artikel 85 i fördraget ..... I - 3866

2) Angående frågan om CNSD utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget ..... I - 3870

3) Angående konkurrensbegränsning till följd av CNSD:s fastställande av bindande tariff ..... I - 3875

4) Angående inverkan på handeln mellan medlemsstaterna ..... I - 3876

* Originalspråk: grekiska.

B — Republiken Italiens ansvar ..... I - 3879

1) Den italienska lagstiftningen ålägger CNSD att fastställa en enhetlig tariff för tullombudens arbetsprestationer ..... I - 3880

2) Den italienska lagstiftningen förstärker effekterna av CNSD:s beslut om fastställande av ersättning för tullombudens arbetsprestationer ..... I - 3881

3) Den italienska lagstiftningen delegerar till privata ekonomiska aktörer den behörighet som tillkommer statliga myndigheter i fråga om fastställande av tullombudens ..... I - 3883

VI — Förslag till avgörande ..... I - 3885

1. Genom denna talan som väckts enligt artikel 169 andra stycket i EG-fördraget, hemställer kommissionen att domstolen skall förklara att Republiken Italien har åsidosatt sina förpliktelser enligt artiklarna 5 och 85 i fördraget genom att anta och bibehålla en lag som genom den däri delegerade beslutanderätten ålägger Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali (tullombudens nationella råd; nedan kallat CNSD) att fatta ett beslut av en företagssammanslutning som strider mot artikel 85 i fördraget då det fastställer en tariff som är bindande för samtliga tullombud.

2. Detta mål ger domstolen framför allt tillfälle att dels avgöra i vilken mån fria yrkesutövare, i det här fallet tullombud, kan betraktas som företag med avseende på gemenskapens konkurrensrätt och följaktligen vara föremål för de begränsningar som denna föreskriver, och dels i vilken mån en nationell branschorganisation som har ställning som offentligrättsligt organ och som genom beslut fastställer maximi- och miniminivå på den ersättning som tillfaller deras medlemmar, kan anses utgöra en företagssammanslutning vars beslut om fastställande av ersättning strider mot artikel 85 i fördraget.

I — Tillämpliga bestämmelser

A — *Gemenskapslagstiftning*

3. I artikel 85.1 i fördraget föreskrivs följande:

"1. Följande är oförenligt med den gemensamma marknaden och förbjudet:

alla avtal mellan företag, beslut av företagssammanslutningar och samordnade förfaranden som kan påverka handeln mellan medlemsstater och som har till syfte eller resultat

att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden, särskilt sådana som innebär att

a) inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor fastställs direkt eller indirekt,

...»

B — *Nationell lagstiftning i sakfrågan*

4. I Italien regleras verksamheten i fråga om tullombud, vilka är fria yrkesutövare, genom lag nr 1612 av den 22 december 1960 (nedan kallad lag nr 1612/1960) [1], och genom de genomförandebestämmelser i sådana efterföljande texter som president- och ministerdekret. Tullombudens verksamhet utgörs av arbetsprestationer som tillhandahålls inom ramen för tullklareringsförfarandet (finansiella, kommersiella och fiskala tjänster inom valuta-, handels- och skatteområdet och inom varje annat område som hör samman med tullklarering) (artikel 1 i lag nr 1612/1960).

5. För att kunna utöva verksamhet som tullombud krävs ett tillstånd ("patente") som beviljas för obegränsad tid samt registrering i ett nationellt register för tullombud som består av samtliga register i alla tulldistrikten, där de förs av tullombudens distriktsstyrelser (Consigli compartimentali) som har inrättats i varje tulldistrikt i Republiken Italien (artikel 2 och artikel 4—12 i lag nr 1612/1960).

6. Tullombudens verksamhet övervakas av tullombudens distriktsstyrelser. Medlemmarna i dessa väljs i hemliga val för en tvåårig mandatperiod av de tullombud som är inskrivna i registret hos de olika distriktsstyrelserna. Medlemmarna i varje styrelse väljer bland sig en ordförande (artikel 10 i lag nr 1612/1960).

7. CNSD är ett offentligrättsligt organ. Det består av nio medlemmar vilka utses i hemliga val för tre år av medlemmarna i tullombudens distriksstyrelser, och dess medlemmar väljer bland sig en ordförande. Medlemmarna kan omväljas (artikel 13 i lag nr 1612/1960).

8. Tidigare var generaldirektören för tullar och indirekta skatter enligt lag medlem i CNSD och tjänstgjorde som dess ordfö-

1 — Lag "om rättsligt erkännande av yrket som tullombud och om upprättande av yrkesregister och socialförsäkringsfonder till förmån för tullombud", *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* (*GURI*) nr 4 av den 5 januari 1961.

rande. Lagdekret nr 331 av den 30 augusti 1992 (artikel 32) har dock upphävt denna bestämmelse.

9. Genom lag nr 1612/1960 (artikel 14 d) ges huvudsakligen CNSD ansvaret för att fastställa en tariff för tullombudens arbetsprestationer på grundval av förslag från distriktsstyrelserna. Enligt artikel 11 andra stycket samma lag är tariffen bindande.

10. I lagdekret från ministern för statens finanser av den 10 mars 1964 [2] åläggs disciplinstraff för dem som bryter mot denna bestämmelse (artiklarna 38 och 40), som sträcker sig från att den berörde prickas, tillfälligt stryks ur registret vid upprepad förseelse (artikel 40 d) eller slutligt stryks ur detta, om han har strukits tillfälligt två gånger under fem år av distriktsstyrelsen.

11. Vid sitt sammanträde den 21 mars 1988 antog CNSD tariffen för tullombudens arbetsprestationer i vilken följande föreskrevs:

Artikel 1: "I denna tariff föreskrivs de minimi- och maximiavgifter som skall erläggas vid transaktioner i samband med tullklarering och för finansiella, kommersiella eller fiskala tjänster, däribland i fråga om skatteanknutna tvister. För att konkret fastställa det pris mellan maximi- och minimiavgifterna som skall betalas skall tjänstens kännetecken, art och betydelse beaktas."

Artikel 5: "Vad beträffar bestämmelserna i artikel 1 ovan är förevarande tariff alltid bindande för uppdragsgivaren och gäller i stället för avtal som strider mot denna ..."

Artikel 6: "Tullombudens nationella råd har befogenhet att bevilja individuella och/eller tillfälliga undantag från de minimi- eller maximiavgifter som föreskrivs i denna tariff."

Artikel 7: "Tullombudens nationella råd uppdaterar tariffen enligt de index som ges av ISTAT (centrala statistikinstitutet) — industrisektorn — från och med dagen för beslut om ändring."

2 — Dekret om tillämpning av lag nr 1612/1960, *Supplemento ordinario alla GURI* nr 102 av den 24 april 1964.

12. Med tillämpning av denna senare bestämmelse beslutade CNSD vid sitt sammanträde den 15 mars 1989 att höja priserna enligt tariffen med 8 procent från och med den 1 januari 1990. [3]

13. Genom ett dekret av den 6 juli 1988 [4] godkände den italienska ministern för statens finanser den tariff som CNSD antagit vid sitt sammanträde den 21 mars 1988.

II — Fördragsbrottsförfarande

14. Kommissionen, som anser att den italienska lagstiftningen åsidosätter gemenskapsrätten, har inlett tre olika förfaranden.

15. Inledningsvis har kommissionen, genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 24 mars 1992, väckt talan mot Republiken Italien i syfte att få fastställt att denna senare, genom att godkänna och göra tullombudens tariff bindande, har åsidosatt artiklarna 9 och 12 i fördraget (mål C-119/92). Domstolen ogillade denna talan genom dom av den 9 februari 1994. [5]

16. Därefter, den 30 juni 1993, fattade kommissionen beslut 93/438/EEG [6] vars första artikel lyder som följer: "Den tariff för tullombudens arbetsprestationer som antogs av tullombudens nationella råd (CNSD) vid dess sammanträde den 21 mars 1988 och som trädde i kraft den 20 juli 1988 utgör ett åsidosättande av artikel 85.1 i fördraget". [7]

17. Slutligen inledde kommissionen, som anser att de tidigare nämnda nationella bestämmelserna i lag nr 1612/1960 står i strid med artiklarna 5 och 85 i fördraget, det administrativa förfarande som utmynnat i denna tvist.

18. Närmare bestämt underrättade kommissionen, i enlighet med artikel 169 i fördraget, den italienska regeringen genom en formell underrättelse av den 18 oktober 1993 [8], om de motiv på vars grund kommissionen ansåg att gemenskapsrätten hade åsidosatts och anmodade regeringen att inkomma med sina synpunkter i sakfrågan inom två månader från den dag skrivelsen mottogs. Kommissionen erhöll inget svar från de italienska myndigheterna.

3 — Meddelande från ministern för statens finanser som offentliggjorts i *GURI* nr 299 av den 23 december 1989.

4 — *GURI* nr 168 av den 19 juli 1988, s. 19.

5 — Dom i målet kommissionen mot Italien (REG 1994, s. I-393).

6 — Kommissionens beslut av den 30 juni 1993 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget (IV/33.407 — CNSD) (EGT L 203, s. 27).

7 — CNSD har genom talan som väckts vid förstainstansrätten (mål T-513/93), och som ännu inte är avgjort, yrkat på ogiltigförklaring av detta beslut. Rätten har beslutat att vilandeförklara målet i avvaktan på att domstolen har avkunnat sin dom i detta mål.

8 — Det är fråga om skrivelse SG (93) D/16736 93/2181.

19. Den 21 juni 1995 sände kommissionen ett motiverat yttrande till Republiken Italien och anmodade den att inom två månader vidta nödvändiga åtgärder för att efterkomma detta yttrande. De italienska myndigheterna svarade inte på kommissionens motiverade yttrande.

20. Genom en ansökan som inlämnades till domstolens kansli den 9 februari 1996 väckte kommissionen därefter denna talan som syftar till att fastställa det fördragsbrott som Republiken Italien har begått.

21. Genom en inlaga som inkom den 15 maj 1996 till domstolens kansli yrkade den italienska regeringen att domstolen skulle avvisa talan. Domstolen beslutade att pröva denna fråga samtidigt som den prövade målet i sak. Dessutom har den italienska regeringen låtit den tid gå ut som utsatts för att inkomma med svaromål. [9]

III — Parternas yrkanden

22. Kommissionen har yrkat att domstolen skall:

a) fastställa att Republiken Italien har åsidosatt sina förpliktelser enligt artiklarna 5 och 85 i EG-fördraget genom att anta och bibehålla en lag som genom den däri delegerade beslutanderätten ålägger tullombudens nationella råd (CNSD) att fatta ett beslut av en företagssammanslutning som står i strid med artikel 85 i fördraget då det fastställer en bindande tariff för samtliga tullombud, och

b) förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna.

23. Den italienska regeringen yrkar att domstolen skall avvisa talan.

IV — Upptagande till sakprövning av talan

A — *Första grunden för rättegångshinder*

1) Inledande av ett andra fördragsbrottsförfarande medan det första ännu inte var avslutat

24. Den italienska regeringen hävdar att kommissionen med utgångspunkt i samma omständigheter inte kunde inleda ett andra

9 — Närmare bestämt begärde den uppskov med denna frist med åberopande av force majeure, men domstolen biföll inte denna begäran.

förfarande gentemot Republiken Italien för att denna åsidosatt sina förpliktelser enligt fördraget, särskilt enligt artiklarna 5 och 85 (föreliggande mål C-35/96), det vill säga på grund av andra skäl än dem varpå den första talan grundades — vilken talan avsåg artiklarna 9 och 12 i fördraget — och som var oförenliga med dessa, utan att återkalla den första talan (mål C-112/92). Skälet härtill är att det antingen är fråga om en avgift som åläggs eller om ett avtal som ingås med en företagssammanslutning och som bekräftas av berörd medlemsstat, men inte om de båda samtidigt. Endast sedan domstolen har fällt avgörande i tvisten i det första målet borde kommissionen därefter inleda ett förfarande på grund av samma medlemsstats åsidosättande av sina andra förpliktelser, och yrka att domstolen skall uttala sig på den punkten.

25. Kommissionen hävdar att det påstående från den italienska regeringen är felaktigt enligt vilket samma nationella lagstiftning inte kan ifrågasättas med utgångspunkt i olika bestämmelser i fördraget. Som stöd för sitt eget påstående åberopar kommissionen domstolens rättspraxis, där denna i ett stort antal mål har fastslagit att nationella åtgärder samtidigt åsidosatte flera bestämmelser i fördraget [10] eller bestämmelser i fördraget och bestämmelser i sekundärrätten [11]. Kommissionen hävdar därefter att ingen bestämmelse eller allmän rättsprincip får till följd att ett fördragsbrottsförfarande utesluter ett annat, i den mån som den rättsliga grunden för det andra är radikalt olik grunden för det första förfarandet. Under det muntliga förfarandet har kommissionen förklarat att den vid slutet av det förfarande som inletts mot CNSD med stöd av rådets förordning nr 17, [12] kommit till slutsatsen att det åsidosättande av artikel 85 som CNSD gjort sig skyldig till berodde på italiensk lagstiftning och att kommissionen därför hade inlett ett fördragsbrottsförfarande enligt artikel 169. Kommissionen underströk att det inte finns någon bestämmelse som föreskriver att förfaranden som grundas på förordning nr 17 och på artikel 169 i fördraget skall påbörjas successivt.

26. Allra först vill jag erinra om att domstolen i mål C-119/92 ogillade kommissionens talan mot Republiken Italien [13] med motivering att importörerna inte var tvungna att anlita tullombudens tjänster vid varje tillfälle och att följaktligen tullombudens bindande avgift som fastställts av CNSD inte var en avgift med samma verkan som en tullavgift i

10 — Se dom av den 17 februari 1976 i mål 45/75, Rewe Zentrale (REG 1976, s. 181; svensk specialutgåva, häfte 3), punkt 21—27, angående åsidosättande av artiklarna 37 och 95 i fördraget, av den 22 mars 1977 i mål 78/76, Steinike & Weinlig (REG 1977, s. 595; svensk specialutgåva, häfte 3) angående artiklarna 92 och 95 i fördraget, av den 10 december 1991 i mål C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova (REG 1991, s. 5889; svensk specialutgåva, häfte 11) angående artiklarna 90.1, 86, 30 och 48 i fördraget, och av den 14 november 1995 i mål C-484/93, Svensson och Gustavsson (REG 1995, s. I-3955) angående artiklarna 59 och 67 i fördraget.

11 — Som artikel 30 i fördraget och sådana bestämmelser i sekundärrätten som till exempel en förordning angående gemensam marknadsorganisation; se som exempel och inom ramen för ett överklagande som grundas på artikel 169 i fördraget dom av den 21 juni 1988 i mål 127/87, kommissionen mot Grekland (REG 1988, s. 3333) angående den gemensamma marknaden för nöt- och fårkött. Se även dom av den 2 december 1992 i mål C-280/89, kommissionen mot Irland (REG 1992, s. I-6185) angående den gemensamma strukturpolitiken inom fiskerisektorn, och dom av den 25 maj 1993 i mål C-228/91, kommissionen mot Italien (REG 1993, s. I-2701) angående den sanitära kontrollen inom fiskerisektorn.

12 — Förordning av den 6 februari 1962, den första förordningen för tillämpning av artiklarna 85 och 86 i fördraget (EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 1, band 8, s. 13).

13 — Dom av den 9 februari 1994, kommissionen mot Italien (ovan fotnot 5), särskilt punkterna 46 och 47.

den mening som avses i artiklarna 9 och 12 i fördraget.

27. Oberoende av den lösning som domstolen gav i mål C-119/92 anser jag det vara betydelsefullt att pröva i vilken mån kommissionen, medan det första fördragsbrottsförfarandet fortfarande var oavslutat, kunde inleda även ett andra förfarande mot samma medlemsstat, om kommissionen ansåg att denna samma omtvistade lagstiftning även stred mot andra bestämmelser i fördraget, och i vilken mån kommissionen var skyldig att avsluta det förfarande som baserade sig på förordning nr 17 och att först därefter inleda det förfarande som baserade sig på artikel 169.

28. I enlighet med artiklarna 155 och 169 i fördraget vaktar kommissionen över gemenskapens laglighet, eftersom den har till uppgift att i gemenskapens allmänna intresse på eget initiativ övervaka medlemsstaternas tillämpning av fördraget och beakta eventuell underlåtenhet att fullgöra de skyldigheter som följer av fördraget, så att underlåtenheten upphör. [14] Följaktligen ankommer det på kommissionen att avgöra i vilken mån det är lämpligt att den agerar mot en medlemsstat [15] och att fastställa vid vilken tidpunkt den skall inleda åtgärder mot denna medlemsstat, [16] vars lagstiftning den anser strida mot gemenskapsrätten, genom att avgöra vilka bestämmelser den anser vara åsidosatta av medlemsstaten och att följaktligen välja tidpunkt för att väcka talan. [17]

29. Likaledes ankommer det, enligt min mening, på kommissionen att besluta om den först skall agera mot det företag vars beteende påverkar konkurrensen och därefter mot den medlemsstat vars lagstiftning föreskriver eller gynnar att sådana avtal sluts eller överenskommelser ingås som strider mot artikel 85, eller om det tvärtom är lämpligt att inte agera mot företaget utan i stället är bättre att inleda ett förfarande enligt artikel 169 mot medlemsstaten.

30. Dessutom anser jag att kommissionen avgränsar föremålet för tvisten från den tidpunkt då den beslutar att utöva de befogenheter som följer av artikel 169, genom att till den medlemsstat som är svarande skicka en formell underrättelse och framför allt ett motiverat yttrande. Följaktligen är det huvudsakligen i det motiverade yttrandet som ett fördragsbrott konstateras föreligga och föremål för fördragsbrottsförfarandet är alltså vid varje tillfälle det som fastställs av det motiverade yttrandet. Detta innebär att det föremål för tvisten som föreläggs domstolen är avgränsat genom det motiverade yttrandet, i den mån yttrandet och talan måste basera sig på samma skäl och grunder. [18] Kommissionen kan då inte framföra nya invändningar eller ens utsträcka sin

14 — Se dom av den 4 april 1974 i mål 167/73, kommissionen mot Frankrike (REG 1974, s. 359; svensk specialutgåva, häfte 2), punkt 15.

15 — Se analysen av Denis Simon, "Recours en constatation de manquements", i *Juriclasseur*, 1991, häfte 380, punkt 46.

16 — Se dom av den 10 april 1984 i mål 324/82, kommissionen mot Belgien (REG 1984, s. 861), punkt 12.

17 — Se dom av den 1 juni 1994 i mål C-317/92, kommissionen mot Tyskland (REG 1994, s. I-2039), punkt 4.

18 — Se exempelvis dom av den 7 februari 1984 i mål 166/82, kommissionen mot Italien (REG 1984, s. 459), punkt 16, av den 1 december 1993 i mål C-234/91, kommissionen mot Danmark (REG 1993, s. I-6273), punkt 16, och av den 12 januari 1994 i mål C-296/92, kommissionen mot Italien (REG 1994, s. I-1), punkt 11.

argumentation genom att åberopa nya grunder inom ramen för samma invändningar. [19] Samtidigt är de befogenheter som tilldelats domstolen när denna prövar en talan som grundas på artikel 169 klart avgränsad; den begränsar sig till en prövning av lagligheten i fråga om de omständigheter som det motiverade yttrandet omfattade och som upprepas i ansökan. [20]

31. Av vad som anförts ovan följer, enligt min mening, att kommissionen med utgångspunkt i sina befogenheter enligt artikel 169, inom ramen för ett nytt förfarande, mycket väl kan vidta åtgärder mot medlemsstaten i fråga, om den anser att samma lagstiftning strider mot andra bestämmelser som skiljer sig från dem som avses i det tidigare förfarandet, även om detta ännu inte är avslutat. Eftersom de förfaranden som baserar sig på artikel 169 och på förordningen nr 17 dessutom är oberoende av varandra, och kommissionen i det första fallet agerar mot en medlemsstat och i det andra mot ett företag eller en företagssammanslutning, hade kommissionen ingen skyldighet att inleda det ena förfarandet före det andra för att den talan som kommissionen väckt enligt artikel 169 skulle kunna prövas, om alla de villkor som ställs i denna bestämmelse är uppfyllda. Den italienska regeringens motsatta påståenden måste alltså tillbakavisas emedan de saknar grund.

19 — Se dom av den 7 februari 1984, kommissionen mot Italien, ovan fotnot 18.

20 — På så sätt kan domstolarna inom gemenskapen inte ersätta den frist som fastställts med en annan genom det motiverade yttrandet. Se domarna av den 10 november 1981 i mål 28/81, kommissionen mot Italien (REG 1981, s. 2577), punkt 6, och i mål 29/81, kommissionen mot Italien (REG 1981, s. 2585), punkt 6.

2) Åsidosättande av svarandens rätt till försvar under fördragsbrottsförfarandet

32. Enligt den italienska regeringen kan kommissionen inte inleda ett andra fördragsbrottsförfarande av andra skäl än de som det första förfarandet baserar sig på, och som är oförenliga med dessa. Genom att göra så skulle kommissionen skada den italienska regeringens rätt att försvara sig genom att tvinga den att försvara sig i två mål samtidigt, vilka i sak har samma omständigheter men är baserade på olika bestämmelser. Under det muntliga förfarandet hävdade den italienska regeringen dessutom att den inte var i stånd att framlägga sina synpunkter om det påstådda fördragsbrottet, därför att kommissionen genom att anta beslut 93/438 hade ställt den inför fullbordat faktum och att dess rätt att försvara sig på detta sätt berövas sin ändamålsenliga verkan.

33. Enligt kommissionen saknar detta påstående från den italienska regeringen grund, då denna inte reagerade när de olika dokumenten angående det administrativa förfarandet avsändes och då dess enda reaktion var att framföra en invändning om rättegångshinder.

34. Enligt min mening bör frågan om i vilken mån svarandens rätt till försvar har respekterats eller ej prövas separat inom ramen för varje fördragsbrottsförfarande enligt artikel 169. För att fastställa detta måste man pröva om kommissionen har genomfört

samtliga skeden i förfarandet genom att successivt, såsom föreskrivs, till svarandestaten skicka den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet, och om medlemsstaten av innehållet i dessa har kunnat få fullständig kännedom om kommissionens invändningar. [21] Om medlemsstaten inte har svarat på dessa handlingar är det uppenbart att den har gjort så på egen risk, och att den tar på sig de följder en sådan underlåtenhet medför.

B — *Den andra grunden för rättegångshinder: väsentliga brister i de dokument som gäller det administrativa förfarandet och ansökan*

35. Genom sin andra grund för rättegångshinder, som enligt min mening är den viktigaste, gör den italienska regeringen gällande att den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet innehöll väsentliga brister och att det fanns skiljaktigheter mellan det motiverade yttrandet och ansökan, emedan endast detta senare innehöll en fullständig och detaljerad analys av de grundläggande omständigheterna för åsidosättandet av artikel 85.1 i fördraget. Däremot var såväl den formella underrättelsen som det motiverade yttrandet från kommissionen ytterst kortfattade i de för målet avgörande frågorna, med följande formulering: "Genom beslut av den 28 juni 1993 har kommissionen fastställt att den tariff som har utarbetats av Consiglio degli Spedizionieri Doganali och antagits vid dess sammanträde den 21 mars 1988 utgör ett åsidosättande av artikel 85.1 i fördraget". Denna formulering uppfyller inte de krav som ställs i domstolens rättspraxis, eftersom det motiverade yttrandet inte innehåller "en sammanhängande och detaljerad redogörelse för de skäl som har lett domstolen till övertygelsen att den berörda staten har underlåtit att uppfylla en av sina skyldigheter enligt fördraget". [22] Enligt den italienska regeringen inskränkte sig både den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet som kommissionen tillställt regeringen till en hänvisning till beslutet av den 30 juni 1993, [23] vilket i själva verket på ett detaljerat sätt förklarar varför CNSD:s utarbetande av en tariff, enligt kommissionens mening, utgjorde ett åsidosättande av artikel 85. För övrigt var beslut 93/438 uttryckligen riktat till CNSD och dess rättsligt tvingande verkan kan inte åberopas mot Republiken Italien som denna senare hävdar.

36. Kommissionen hävdar att såväl det motiverade yttrandet som ansökan grundar sig på absolut identiska skäl. Kommissionen understryker särskilt att både den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet uttryckligen hänvisar till kommissionens

21 — Se till exempel dom av den 28 mars 1985 i mål 274/83, kommissionen mot Italien (REG 1985, s. 1077), punkterna 20 och 21: "Som domstolen har förklarat i sin dom av den 11 juli 1984 (i mål 51/83, kommissionen mot Italien, REG 1984, s. 2793), utgör möjligheten för en berörd medlemsstat att framlägga sina synpunkter — även om staten föredrar att inte utnyttja den — en väsentlig skyddsregel som har avsetts i fördraget, vars iakttagande är en väsentlig formföreskrift i förfarandet för fastställelse av fördragsbrott ..." Se även dom av den 17 september 1996 i mål C-289/94, kommissionen mot Italien (REG 1996, s. I-4405), punkt 15, och beslut av den 11 juli 1995 i mål C-266/94, kommissionen mot Spanien (REG 1995, s. I-1975), punkterna 16 och 17.

22 — Däri hänvisas upplysningsvis till dom av den 11 juli 1991 i mål C-247/89, kommissionen mot Portugal (REG 1991, s. I-3659), punkt 22.

23 — Närmare bestämt hänvisas till beslutet av den 28 juni 1993, ett datum som man av misstag har satt i stället för den 30 juni 1993, vilket är rätt datum. I den mån som innehållet i detta beslut beskrivs kortfattat, även om datum inte är exakt citerat, vilket även gäller beslutets nummer, räcker denna omständighet dock inte för att en brist skall kunna sägas behäfta handlingarna i det förfarande som föregick väckandet av denna talan.

beslut 93/438 som offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*, [24] och att denna hänvisning innebär att man refererar till beslutets innehåll beträffande de omständigheter och den rättsliga bedömning som har lett fram till att det beslut har antagits, enligt vilket artikel 85.1 i fördraget har åsidosatts. I ansökan har helt enkelt strukturen i beslut 93/438 återgivits. Skillnaden i framställning mellan den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet å ena sidan och talan å den andra förklaras helt enkelt av kommissionens vilja att i högre grad understryka den italienska regeringens ansvar.

37. Jag anser att den grund för rättegångshinder som åberopats av den italienska regeringen inte kan godtas.

38. Som domstolen upprepade gånger har förklarat "skall kommissionen i varje ansökan som den lämnar in i enlighet med artikel 169 i fördraget ange de exakta anmärkningar som domstolen skall uttala sig om samt, åtminstone översiktligt, de rättsliga och faktiska omständigheter som dessa anmärkningar grundar sig på". [25] Jag anser att dessa villkor är uppfyllda i det här fallet.

39. Det påstående som här försvaras stöds enligt min mening av domstolens rättspraxis om de rättsliga verkningarna av det motiverade yttrandet, genom vilket, som redan påpekats, föremålet för tvisten inför domstolen avgränsas.

40. Jag anser närmare bestämt att den formella underrättelsen och, i än högre grad, det senare motiverade yttrandet som kommissionen tillställde Republiken Italien tydligt, om än översiktligt, skisserade föremålet för tvisten, det vill säga att de innehöll "en sammanhängande och detaljerad redogörelse för de skäl som har lett kommissionen till övertygelsen att den berörda staten har underlåtit att uppfylla en av sina skyldigheter enligt fördraget ...". [26]

41. Eftersom det dessutom uttryckligen hänvisades till innehållet i beslut 93/438, var den enda fråga som kommissionen borde ha givit en mer detaljerad analys av, i både den formella underrättelsen och, i än högre grad, i det motiverade yttrandet, frågan i vilken mån ansvaret för CNSD:s åsidosättande av gemenskapsrätten kunde tillskrivas Republiken Italien. Förutom den uttryckliga hänvisningen till beslut 93/438 anger kommissionen, i fråga om Republiken Italiens ansvar, de konkreta invändningar som domstolen är kallad att besluta om.

24 — Beslut 93/438, ovan fotnot 6.

25 — Se exempelvis dom av den 23 oktober 1997 i mål C-375/95, kommissionen mot Grekland (REG 1997, s. I-5981), punkt 35, och av den 31 mars 1992 i mål C-52/90, kommissionen mot Danmark (REG 1992, s. I-2187), punkt 17.

26 — Se till exempel dom av den 28 mars 1985, kommissionen mot Italien, punkterna 20 och 21 och dom av den 17 september 1996, kommissionen mot Italien, punkt 15 (ovan fotnot 21).

V — Saken

42. I sitt beslut 93/438 [27] noterar kommissionen att tariffen för tullombudens tjänster som CNSD antagit utgör ett brott mot artikel 85.1 i fördraget. [28]

43. Enligt kommissionen har dessutom CNSD:s tidigare nämnda beslut, som begränsar konkurrensen genom att fastställa en bindande tariff för samtliga tullombud, sitt direkta ursprung i bestämmelserna i lag nr 1612/1960 som föreskriver att CNSD skall anta ett sådant beslut av en företagssammanslutning som strider mot artikel 85 i fördraget, och därigenom har även Republiken Italien genom att anta och bibehålla denna lag åsidosatt sina förpliktelser enligt artiklarna 5 och 85 i fördraget.

44. Jag kommer att analysera kommissionens påståenden i två avsnitt, enligt följande: först vill jag pröva i vilken mån CNSD:s verksamhet innebär ett åsidosättande av artikel 85 i fördraget och därefter, i ett andra avsnitt, vill jag fastställa vilket ansvar som åvilar Republiken Italien. Jag kommer att förfara på detta sätt, eftersom det endast är om det visas att CNSD:s verksamhet innebär ett åsidosättande av artikel 85.1 i fördraget som det måste prövas vilket ansvar Republiken Italien eventuellt har.

A — *CNSD:s åsidosättande av artikel 85*

45. I första hand kommer jag att försöka fastställa om tullombudens yrkesverksamhet utgör verksamhet utövad av företag i den mening som avses i artikel 85 i fördraget. Därefter skall jag pröva om CNSD är en företagssammanslutning i den mening som avses i nämnda bestämmelse. Sedan skall jag se om CNSD:s beslut angående den bindande tariff som åläggs samtliga tullombud kan betecknas som beslut av en företagssammanslutning, och som därmed begränsar konkurrensen, i den mening som avses i artikel 85 i fördraget. Slutligen skall jag försöka avgöra i vilken utsträckning dessa beslut kan påverka handeln mellan medlemsstaterna.

1) Angående frågan om tullombudens yrkesverksamhet utgör företagsverksamhet i den mening som avses i artikel 85 i fördraget

46. Under det muntliga förfarandet hävdade den italienska regeringen att tullombud

27 — Ovan fotnot 6.

28 — Som jag redan har anfört (ovan fotnot 7) har CNSD yrkat på ogiltigförklaring av detta beslut genom talan vid förstainstansrätten. Detta mål (T-513/93) är fortfarande vilande.

utövar ett fritt yrke, att de är egenföretagare, självständiga, liksom advokater, lantmätare eller tolkar, vilka inte kan anses utgöra företag i den mening som avses i artikel 85, emedan de tillhandahåller tjänster av intellektuell art och endast kan utöva detta yrke om de har beviljats lämpligt tillstånd och om vissa villkor är uppfyllda. Den italienska regeringen gjorde gällande att fördraget skiljer mellan egenföretagare och företag, mellan avlönad och oavlönad verksamhet och att det av fördraget inte framgår att oavlönad verksamhet utgör verksamhet utövad av företag. Dessutom fattas den organisation som krävs för att kunna fastställa om ett företag existerar eller ej, det vill säga att det inte finns någon enhetlig organisation av personal samt materiella och immateriella tillgångar som på ett varaktigt sätt strävar mot ett bestämt ekonomiskt mål. [29] Slutligen hävdade den italienska regeringen att det, med utgångspunkt i gällande rätt, inte är möjligt att anse att alla de som utövar oavlönad verksamhet utgör företag i den mening som avses i artikel 85 i fördraget och att en lagändring skulle krävas för att utvidga tillämpningen av konkurrensbestämmelserna till egenföretagare.

47. Under det muntliga förfarandet underströk kommissionen att tullombud utgör företag i den mening som avses i artikel 85, och att gemenskapens konkurrensrätt är autonom, inte enbart med avseende på de nationella lagstiftningarna utan även med avseende på andra bestämmelser i gemenskapsrätten.

48. Först skall jag analysera domstolens rättspraxis i fråga om sådana enheter som utgör företag enligt gemenskapens konkurrensrätt, och därefter kommer jag att i sak pröva frågan om tullombud och, som en följd därav, fria yrkesutövare [30] i allmänhet kan anses utgöra företag. [31]

29 — På denna punkt har Republiken Italien åberopat dom av den 10 mars 1992 i mål T-11/89, Shell mot kommissionen (REG 1992, s. II-757), punkt 311.

30 — Enligt italiensk rätt grundar sig organisationen för fria yrkesutövare traditionellt på den korporativa modellen som syftar till att, å ena sidan, försvara intressena hos den berörda yrkeskategorin och, å den andra, garantera att en viss yrkesverksamhet utövas lagenligt. Åtskillnad görs alltså mellan företag och egenföretagare, till vilka fria yrkesutövare inräknas.

31 — Jag vill erinra om att kommissionen även har agerat senare genom att fatta ett beslut som gick emot en branschorganisation av fria yrkesutövare som genom eget beslut fastställde ersättningsnivån för personer verksamma inom den berörda branschen. Närmare bestämt fattade kommissionen den 30 januari 1995 beslut 95/188/EG om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget (IV/33.686-COAPI) (EGT L 122, s. 37). Detta beslut riktade sig till Colegio Oficial de Agentes de la Propriedad Industrial (COAPI) som enligt spansk rätt är en offentligrättslig juridisk person. Kommissionen ansåg att det var ett brott mot artikel 85 att den stämma som företräder ombuden för industriella rättigheter (nedan kallad API-råd) fastställt en arvodestaxa som, vid äventyr av sanktioner, är obligatorisk för alla som efterfrågar arbetsprestationer i fråga om utförande av nödvändiga formaliteter i samband med ansökan om patent, vid inregistrering av ett varumärke eller av andra industriella äganderätter, liksom varje tjänst som hänför sig till förnyelse av och övervakning av dessa rättigheter. Kommissionen kom fram till denna lösning, därför att den först ansåg att API-rådet utgjorde företag i den mening som avses i artikel 85.1, att COAPI som förenar alla API-råd utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i samma bestämmelse, även om med avseende på spansk rätt denna är en offentligrättslig juridisk person, och att förordningen om COAP:s inrättande och funktion utgör såväl ett avtal mellan företag som ett beslut av en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget. Dessutom utgör de beslut från stämman (och från ledningsutskottet) i COAP om fastställande av de priser som antas med tillämpning av bestämmelserna i förordningen om COAPI, beslut av en företagssammanslutning. Kommissionen ansåg dessutom att fastställandet av priset gav upphov till betydande begränsningar av konkurrensen som kunde tänkas påverka handeln mellan medlemsstaterna. Kommissionen underströk för övrigt att COAPI inte kunde dra sig undan sitt ansvar genom att hävda att dess uppförande baserade sig på bestämmelser i lag, även om det kunde finnas ett ansvar hos Spanska konungariket.

49. Enligt domstolens fasta rättspraxis "omfattar begreppet företag varje enhet som utövar ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och sättet för dess finansiering". [32] Detta innebär att begreppet företag och följaktligen begreppet ekonomisk verksamhet enligt denna rättspraxis alltid blir föremål för en extensiv tolkning. Det är därför absolut nödvändigt att pröva om en organisations eller förvaltningsmyndighets verksamhet innebär utövande av statsmakt eller av ekonomisk verksamhet av sådan industriell eller kommersiell art "som, åtminstone i princip, kan tänkas utövas av ett privat företag med vinstintresse". [33]

50. Det bör noteras att domstolen, för att avgöra om en verksamhet är ekonomisk eller ej, prövar dess art oberoende av organisation som utövar den. Domstolen anger alltså att [34] "staten kan verka antingen genom att utöva offentlig makt eller genom att bedriva verksamhet som har industriell eller kommersiell karaktär och som består i att bjuda ut varor och tjänster" [35] och att det inte är av avgörande betydelse att enheten är en från staten fristående juridisk person för att den skall kunna betecknas som offentligt företag. Domstolen har klargjort att "för att kunna göra denna distinktion är det alltså nödvändigt att för varje fall granska den verksamhet som utövas av staten och att fastställa vilken kategori denna verksamhet tillhör". [36]

51. För att komma fram till dessa slutsatser granskade domstolen i första hand den utövade verksamhetens art, det vill säga om den var ekonomisk eller ej, och om den i princip skulle kunna utövas av ett privat företag med vinstintresse. Domstolen granskade också föremålet för verksamheten och de regler som tillämpas på denna. [37] Domstolen beaktade samtidigt en rad indicier som var för sig inte räcker för att utesluta att en verksamhet är av ekonomisk art och undandra den

32 — Se exempelvis dom av den 23 april 1991 i mål C-41/90, Höfner och Elser (REG 1991, s. I-1979; svensk specialutgåva, häfte 11), punkt 21. I detta mål betraktade domstolen Bundesanstalt für Arbeit som ett företag, då denna offentliga institution som enskild enhet utövar en ekonomisk verksamhet inom sektorn för arbetsförmedling och spelar en roll som förmedlare när det gäller efterfrågan och utbud på arbetsmarknaden. Se även dom av den 11 december 1997 i mål C-55/96, Job Centre (REG 1997, s. I-7119), punkt 21, som återger den lösning som antagits i domen Höfner och Elser, och dom av den 16 november 1995 i mål C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances m. fl. (REG 1995, s. I-4013), punkt 14.

33 — Se punkt 9 i generaladvokaten G. Tesauros förslag till avgörande i mål C-364/92, SAT Fluggesellschaft mbH, i vilket dom avkunnades den 19 januari 1994 (REG s. I-43; svensk specialutgåva, häfte 15).

34 — Se dom av den 16 juni 1987 i mål 118/85, kommissionen mot Italien (REG 1987, s. 2599), punkt 7, i vilken domstolen fastslog (punkt 8) att Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato utgjorde ett statligt företag som, trots att det inte var en från staten fristående juridisk person, utövade ekonomisk verksamhet genom att inom sektorn för tobakstillverkning erbjuda varor och tjänster på marknaden.

35 — Till exempel i dom av den 11 juli 1985 i mål 107/84, kommissionen mot Tyskland (REG 1985, s. 2655), särskilt punkterna 14 och 15, förklarade domstolen att endast en del av den postverksamhet som en offentligrättslig organisation utövade kunde anses som statlig myndighetsverksamhet i detta begrepps strikta mening.

36 — Dom av den 16 juni 1987, kommissionen mot Italien (ovan fotnot 34, punkt 7). Se även dom av den 27 oktober 1993 i mål C-92/91, Taillandier (REG 1993, s. I-5383), punkt 14. I dom av den 20 mars 1985 i mål 41/83, Italien mot kommissionen (REG 1985, s. 873; svensk specialutgåva, häfte 8), punkt 20, ansåg domstolen dessutom att de bestämmelser som antagits av British Telecom med användande av den befogenhet att utfärda föreskrifter som lagen givit bolaget, måste anses ingå som en del av dess verksamhet som företag.

37 — Se domen i målet SAT Fluggesellschaft (ovan fotnot 33), punkt 30, i vilken domstolen förklarade att Eurocontrols verksamhet i fråga om kontroll och upprätthållande av ordning i luftrummet inte utgör verksamhet utövad av ett företag, utan offentlig myndighetsutövning. I dom av den 17 februari 1993 i mål C-159/91 och C-160/91, Poucet et Pistre (REG 1993, s. I-637; svensk specialutgåva, häfte 14) förklarade domstolen att sjukkassorna eller de organisationer som bistår dem inte utövar ekonomisk verksamhet, utan uppfyller "en funktion av enbart social karaktär" (punkt 18), emedan denna verksamhet är underställd statens kontroll (punkt 14) och "grundas på principen om nationell solidaritet och saknar vinstintresse" (punkt 18).

konkurrensreglerna. Konkret granskade domstolen i vilken mån den enhet vars verksamhet den undersökte verkade i enlighet med bestämmelser som utfärdats av administrativa myndigheter och närmare bestämt om denna enhet hade möjlighet att påverka nivån på den ersättning som begärdes för de tjänster som tillhandahölls kunderna samt i vilken mån den hade ett vinstintresse.

52. Dessutom fastslog domstolen [38] att "begreppet företag placerat i ett konkurrensrättsligt sammanhang måste förstås som angivande av en ekonomisk enhet utifrån avsikten med avtalet i fråga, även om enheten i juridisk mening består av flera fysiska eller juridiska personer". [39] I samma mål underströk generaladvokaten M. Lenz i sitt förslag till avgörande [40] att "begreppet 'företag' uppenbarligen måste tolkas enligt en funktionell bedömningsgrund och följaktligen likaså tillämpas på fysiska personer, förutsatt att de utövar en självständig verksamhet".

53. All verksamhet som går ut på att erbjuda varor och tjänster på en viss marknad utgör ekonomisk verksamhet. [41] Som kommissionen med rätta hävdar är det utom tvivel att den verksamhet som tullombuden utövar är av ekonomisk art, i den mening som ovan anförts, emedan den består i att mot betalning tillhandahålla intresserade näringsidkare tjänster som består i att fullgöra tullformaliteter, särskilt i fråga om import, export och transit av varor, samt i att utföra andra komplementära tjänster inom de finansiella, kommersiella eller fiskala områdena. [42]

54. Dessutom vill jag anföra att tullombudens verksamhet naturligtvis kräver ett mini-

38 — Dom av den 12 juli 1984 i mål 170/83, Hydrotherm Gerätebau (REG 1984, s. 2999), punkt 11. Det handlade om ett avtal mellan å ena sidan ett bolag (Hydrotherm) och å den andra tre olika personer, närmare bestämt en fysisk person och två bolag.

39 — Domstolen fortsatte i följande ordalag (punkt 11): "På så sätt uppfylls kravet enligt artikel 1.1 i förordning nr 67/67 när en av avtalsparterna utgörs av bolag som har ett identiskt intresse och som leds av samma fysiska person som också han är avtalspart. Under dessa villkor existerar i själva verket ingen konkurrens mellan de personer som samtidigt, som en enda part, ingår i avtalet i fråga". Kommissionens förordning nr 67/67/EEG av den 22 mars 1967 avsåg tillämpningen av artikel 85.3 i fördraget på olika typer av avtal om ensamrätt (EGT 57, s. 849).

40 — Se punkt B 1 i slutet (s. 3025) i förslag till avgörande i mål 170/83, Hydrotherm (ovan fotnot 38).

41 — Se exempelvis dom av den 16 juni 1987, kommissionen mot Italien (ovan fotnot 34, punkt 7). Å andra sidan kan man i domstolens rättspraxis finna exempel där begreppet "ekonomisk verksamhet" tolkas i en mycket vid mening. Så är fallet i fråga om tillämpningen av mervärdesskatt på tjänster, där det medges (se dom av den 26 mars 1987 i mål 235/85, kommissionen mot Nederländerna (REG 1987, s. 1471), punkt 15, att "notarier och exekutorer i Nederländerna utövar på ett självständigt sätt en ekonomisk verksamhet som består i att tillhandahålla tredje man tjänster, för vilka de i gengäld för egen räkning uppbär ersättning. De måste därför anses vara mervärdesskatteskyldiga i den mening som avses i artikel 4.1 och 4.2 i sjätte direktivet". Här avses rådets sjätte direktiv 77/388/EGG av den 17 maj 1977 om harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande omsättningsskatt — Gemensamt system för mervärdesskatt: enhetlig beräkningsgrund (EGT L 145, s. 1; svensk specialutgåva, område 9, volym 1, s. 28). I den ovannämnda domen i målet kommissionen mot Nederländerna förklarade domstolen dessutom (punkt 22) att "detta innebär att även om det skall anses att notarier och exekutorer under utövandet av sin offentligrättsliga verksamhet tillämpar befogenheter avseende myndighetsutövning som de tilldelats av staten, följer det inte därav att de kan åtnjuta det undantag som föreskrivs i artikel 4.5. De utövar nämligen inte denna verksamhet i form av offentligrättsliga organ, eftersom de inte är integrerade i den offentliga förvaltningen, utan i form av fristående ekonomisk verksamhet som utövas inom ramen för ett fritt yrke".

42 — Dessa faktorer anges i kapitel II med rubriken "Ersättning" i bilaga till beslut av den italienske ministern för statens finanser av den 6 juli 1988 (ovan fotnot 4), genom vilket den avgift för tullombudens tjänster godkändes varom CNSD beslutat.

mum av organisation i form av personal samt materiella och immateriella tillgångar (till exempel tillgång till ett utrustat kontor, telekommunikationsutrustning etc.) för att uppnå ett bestämt ekonomiskt mål, nämligen att i vinstsyfte erbjuda tjänster till intresserade företag. [43]

55. Dessutom, vilket kommissionen har hävdat utan att den italienska regeringen bestridit detta, tar tullombuden vid utförande av sina uppgifter helt och fullt på sig de ekonomiska risker som är förenade med denna verksamhet, risker som för övrigt är en del av vilken ekonomisk verksamhet som helst som sker i vinstsyfte. [44] Det handlar om risken att det inte skall gå att täcka de kostnader för olika faktorer som behövs för tillhandahållandet av tjänster med ersättningen för de tjänster som består i utförande av tulloperationer. [45] Kommissionen har understrukit att tullombudet i händelse av obalans mellan utgifter och intäkter är skyldig att själv ta på sig underskottet och eventuell risk för insolvens. Av vad ovan anförts följer därför, enligt min mening, att tullombuden, som är fria yrkesutövare och utövar en ekonomisk verksamhet, utgör företag i den mening som avses i artikel 85 och att de påståenden i motsatt riktning som framförts av den italienska regeringen under det muntliga förfarandet måste ogillas då de saknar grund.

2) Angående frågan om CNSD utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget

56. Under det muntliga förfarandet hävdade den italienska regeringen att om tullombud inte utgör företag i den mening som avses i artikel 85, utgör CNSD a fortiori inte en företagssammanslutning i den mening som avses i samma artikel.

57. Under det muntliga förfarandet underströk kommissionen att det förevarande målets särart ligger i det faktum att tullombuden, som är företag i den mening som avses i artikel 85, inte direkt var och en för sig fastställer ersättningen för de tjänster som erbjuds inom ramen för tullklareringsförfarandet, utan gemensamt inom ramen för CNSD.

43 — Den italienska myndighet som är behörig i konkurrensfrågor (Autorità garante della concorrenza e del mercato) har, genom att grunda sin definition av begreppet företag på ett funktionellt kriterium, det vill säga på den utövade verksamhetens art (ekonomisk eller ej), och oberoende av dess rättsliga status, uttryckligen medgett att den yrkesverksamhet som fria yrkesutövare, däribland tullombud, utövar utgör näringsverksamhet, att deras beteckning som företag inte är oförenligt med de fria yrkesutövarnas specifika kännetecken, och att de följaktligen kan underställas konkurrensregler; se beslut ("delibera") av den 1 januari 1994 i *Bolletino dell'Autorità garante della concorrenza*, nr 47/94.

44 — Se dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73— 48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, Suiker Unie m. fl. mot kommissionen (REG 1975, s. 1663), punkterna 482 och 541.

45 — Jag avser exempelvis sådana kostnader som har samband med utrustning och/eller förhyrning och underhåll av ett kontor, kostnader för telekommunikationer och betalning av skatter.

58. Jag vill härefter övergå till att pröva den fråga som är avgörande för att lösa tvisten, nämligen att fastställa om en branschorganisation, som i det här fallet CNSD, vilken enligt italiensk rätt är ett offentligrättsligt organ, [46] verkar som en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1, därför att den ansvarar för utarbetandet av tariffen för tullombudens tjänsteprestationer.

59. För att pröva denna fråga finner jag det vara nödvändigt att referera till domstolens rättspraxis i ämnet. I domen BNIC [47] förklarade domstolen som kallats att döma i frågan om BNIC utgjorde en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85, att styrelsemedlemmarna för organet i fråga var "personer som fastän de utsetts av en statlig myndighet, med undantag av två stycken som utsetts direkt av ministern, hade varit på förslag till utnämning av direkt berörda branschorganisationer, och som följaktligen därefter måste anses som representanter för dessa organisationer vid förhandlingarna avseende och ingåendet av detta avtal".

60. Jag vill påpeka att domstolen vid upprepade tillfällen har bekräftat denna idé om direkt representation, som kommissionen med rätta betecknar den, av företagsintressen inom en given sektor, och närmare angivit under vilka villkor de kommittémedlemmar som har ansvar för utarbetande av tariffer som skall vara tillämpliga på samtliga företag som utövar en viss verksamhet *inte kan* anses vara representanter för berörda yrkeskategorier. [48]

61. Så är enligt domstolens rättspraxis fallet när a) kommittémedlemmarna i fråga (kommittéer för transporttariffer) inte är bundna av order eller instruktioner från de företags eller sammanslutningars sida som har nominerat dem, som inte kan anses utgöra möten för representanter för företag inom sin egen sektor och följaktligen kan betecknas som oberoende experter [49] och b) medlemmarna i dessa kommittéer för transporttariffer enligt lag är skyldiga att fastställa tariffen [50] med beaktande av inte bara företagens eller företagssammanslutningarnas intressen inom den sektor i vilken de har utsetts, utan även allmänintresset [51] och de intressen som företag

46 — Enligt den italienska lagstiftningen har CNSD i uppdrag att organisera och samordna den ekonomiska verksamheten för medlemmarna i tullombudens branschorganisationer, för att möjliggöra att sådana målsättningar av industriell och kommersiell art som dessa medlemmar eftersträvar förverkligas.

47 — Dom av den 30 januari 1985 i mål 123/83, BNIC (REG 1985, s. 391), punkt 19. Förkortningen BNIC står för Bureau national interprofessionnel du cognac, som utgjorde en organisation som var gemensam för flera yrken inom sektorerna för vin och eaux-de-vie av konjak och vars medlemmar var utnämnda av jordbruksministern och som genom egna beslut fastställde priserna på vitt vin för destillering och på eaux-de-vie av konjak.

48 — Se exempelvis dom av den 17 november 1993 i mål C-185/91, Reiff (REG 1993, s. I-5801; svensk specialutgåva, häfte 14), av den 9 juni 1994 i mål C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (REG 1994, s. I-2517), av den 5 oktober 1995 i mål C-96/94, Centro Servizi Spediporto (REG 1995, s. I-2883) och av den 17 oktober 1995 i de förenade målen C-140/94— C-142/94, DIP SpA m. fl. (REG 1995, s. I-3257).

49 — Domarna i målen Reiff (punkterna 17 och 24), Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkterna 16 och 18) och DIP m. fl. (punkterna 18 och 19).

50 — Eller att uttala en åsikt om utfärdandet av ett administrativt tillstånd för att öppna en kommersiell verksamhet (domen i målet DIP m. fl.).

51 — Under det muntliga förfarandet hänvisade kommissionen som exempel till advokater, för vilka den behörige ministern utarbetar en arvodestariff med hänsyn tagen till allmänintresset.

inom andra sektorer eller de som utnyttjar tjänsterna i fråga kan ha. [52]

62. Mot bakgrund av den omtvistade italienska lagstiftningen finns det alltså anledning att, vad beträffar frågan om CNSD skall betecknas som en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.1, undersöka vilket resultatet blir om de tolkningskriterier som fastslagits i rättspraxis tillämpas i förevarande fall. Jag tror att ett antal faktorer kommer att hjälpa oss att svara på frågan om CNSD utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.

63. För det första anser jag att det av bestämmelserna i den italienska lagstiftningen framgår att CNSD:s medlemmar företräder en bestämd yrkeskategori, nämligen tullombuden, och dess intressen. Vi har även fastslagit att tullombuden utgör företag enligt gemenskapens konkurrensrätt. Kommissionen har med rätta påpekat (punkt 8 a i ansökan), att då någon blir medlem i ett yrkessamfunds nationella råd, företräder han yrket såväl externt som internt i förbindelserna mellan rådet och dess medlemmar. Jag vill erinra om att tullombudens distriktsstyrelser i enlighet med artikel 10 i lag nr 1612/1960 väljs i hemliga val för två år bland de tullombud som är inskrivna i registret hos de olika distriktsstyrelserna, medan CNSD enligt artikel 13 i samma lag består av nio medlemmar som utses för tre år bland medlemmarna i distriktsstyrelserna. Dessutom framgår detta entydigt av bestämmelserna i genomförandedekret från ministern för statens finanser av den 10 mars 1964, som på ett detaljerat sätt fastställer förfarandet för utnämning av såväl distriktsråden (artikel 8 och följande) som det nationella rådet (artikel 22 och följande) och föreskriver att endast de tullombud som är inskrivna i registren kan väljas som medlemmar i distriktsstyrelserna eller i CNSD. [53]

64. Dessutom kan den italienske ministern för statens finanser, som enligt lag ansvarar för tillsynen av yrkessamfundet i fråga, inte ingripa i nomineringen av medlemmar i distriktsstyrelserna eller i utnämningen av CNSD:s medlemmar.

65. Som kommissionen med all rätt framhåller, kan följaktligen de tolkningsprinciper som domstolen har utarbetat i domen i målet BNIC a fortiori tillämpas i detta mål. I själva verket begränsade sig branschorganisationerna i målet BNIC till att *föreslå* medlemmar i BNIC:s stämma, vilka därefter *utnämndes av den behörige ministern* [54], vilket inte hindrade domstolen från att utan

52 — Se domarna i målen Reiff (punkterna 18 och 24), Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkterna 17 och 23), Centro Servizi Spediporto (punkterna 24 och 42) och DIP m. fl. (punkterna 18 och 31), ovan fotnot 48.

53 — Artikel 8 andra stycket och artikel 22 andra stycket i ministerdekret av den 10 mars 1964 (ovan fotnot 2).

54 — Den franske jordbruksministern.

tvekan beteckna BNIC som en företagssammanslutning.

66. För det andra anser jag att det band som representationen utgör och som uppenbarligen förenar medlemmarna i de nationella råden för branschorganisationen i fråga med de tullombud som har valt dem underförstått framgår av ytterligare ett skäl. Enligt den italienska lagstiftningen, närmare bestämt artikel 14 d i lag nr 1612/1960, har CNSD ansvaret för att med utgångspunkt i förslag från distriktsstyrelserna fastställa tariffen för tullombudens arbetsprestationer. Detta innebär att denna lagstiftning inte innehåller någon regel som motsvarar den som finns i den tyska lagen om lastbilstransporter av varor [55] eller i den tyska lagen om flodtransporter [56] eller i den italienska lagen om detaljhandel [57]. Följaktligen, och eftersom det inte är uttryckligen förbjudet för medlemmarna i CNSD att ta hänsyn till eventuella indikationer (instruktioner eller order) från väljarna, kan det inte medges att de betecknas som självständiga "experter på tariffer" i den mening som avses i målen Reiff [58], Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft [59] och DIP m. fl. [60].

67. För det tredje anser jag att ytterligare en faktor tyder på att CNSD utgör en företagssammanslutning. I den omtvistade italienska lagstiftningen är det inte möjligt att finna någon regel som uttryckligen ålägger medlemmarna i CNSD att fastställa tariffer för ersättning genom att ta intryck av "vissa kriterier av allmänt intresse" [61] och inte endast av tullombudens intresse, genom vilka medlemmarna i denna branschorganisations nationella råd utses. Följaktligen och eftersom den italienska lagen fastställer att CNSD:s medlemmar är tullombud och det inte finns någon särskild bestämmelse, såsom var fallet i målen Reiff, Centro Servizi Spediporto och DIP m. fl., kan jag därav inte dra den slutsatsen att CNSD fastställer ersättningsnivån, med utgångspunkt i "vissa kriterier av allmänt intresse" som kommissionen med all rätt sluter sig till.

68. Ett annat argument med vilket kommissionen stöder sitt påstående består i det faktum att, i enlighet med artikel 13 sista stycket i lag nr 1612/1960, "CNSD:s medlemmar väljs på tre år och dess medlemmar kan omväljas". Det går alltså att hävda att medlemmarna i CNSD på detta sätt, åtminstone teoretiskt, är mer mottagliga för sådana påtryckningar som utövas från fotfolket i de branschorganisationer de representerar om de önskar bli omvalda, och att detta faktum är ytterligare en indikation som bidrar till att fastställa att CNSD utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85.

55 — Domen i målet Reiff, ovan fotnot 48.
56 — Domen i målet Delta, ovan fotnot 48.
57 — Domen i målet DIP, ovan fotnot 48.
58 — Punkterna 4 och 17.
59 — Punkterna 6 och 16.
60 — Punkterna 5, 6 och 18.

61 — Se särskilt domarna i målen Reiff (punkt 24), Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkt 23) och Centro Servizi Spediporto (punkt 24), ovan fotnot 48.

69. För det fjärde och som slutligen ett ytterligare bevis på att CNSD utgör en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85 är det faktum att, efter en nyligen införd ändring i lagdekret nr 331/1992, den bestämmelse har upphävts som föreskrev att tullens generaldirektör ex officio deltog som ordförande i CNSD. Denna ändring förstärker uppfattningen att CNSD direkt och uteslutande bildas av de personer som arbetar som tullombud.

70. Den ovan anförda analysen får enligt min mening till följd att domstolen måste anse CNSD som en företagssammanslutning av den anledningen att den ansvarar för utarbetandet av tariffen för tullombudens arbetsprestationer. Vid utövandet av sin behörighet att utarbeta en tariff utgör tullombudens nationella branschorganisation nämligen en företagssammanslutning i den mening som avses i artikel 85. Varje annan slutsats skulle frånta artikel 85 all ändamålsenlig verkan, emedan företagen (i det här fallet berörda fria yrkesutövare) skulle kunna begränsa konkurrensen utan att möta något hinder genom att använda sig av associationsrätten.

71. Jag finner det vara nödvändigt att klargöra en sista fråga. Lagen ger CNSD även en rad andra befogenheter. Konkret handlar det om att föra ett nationellt register över tullombud och att tillämpa disciplinära sanktioner på inskrivna medlemmar (artikel 14 a och c i lag nr 1612/1960). [62] Det som kännetecknar befogenheterna i fråga, vilket kommissionen understryker, är att dessa inte syftar till att fastställa regler om tullombuds uppförande på marknaden för arbetsprestationer under tullklareringen. Tvärtom hänför sig de åtgärder som gäller behörigheten att fastställa ersättningsnivån otvivelaktigt till val av ekonomisk art som tullombuden utför på marknaden i fråga, och måste därför CNSD för denna särskilda typ av befogenhet inordnas bland företagssammanslutningarna i den mening som avses i artikel 85. [63] Dessutom anser jag att fastställandet av nivåer på den ersättning som tullombuden uppbär, inom ramen för de tjänster de tillhandahåller sina kunder, inte utgör en oundgänglig del för att

62 — Det faktum att lagen även i andra medlemsstater tillerkänner branschorganisationer motsvarande behörigheter har inte hindrat de nationella rättssystemen att föreskriva att konkurrensreglerna skall tillämpas även i fråga om dessa organisationers fastställande av ersättningsnivå. Till exempel är ett sådant fastställande uttryckligen förbjudet enligt fransk, finsk och svensk lag. I andra medlemsstater har behöriga myndigheter fattat beslut varigenom de konstaterat att branschorganisationer har åsidosatt de nationella konkurrensreglerna i fråga om fastställande av ersättningsnivå (detta har till exempel inträffat i Tyskland, Danmark, Spanien, Portugal och Belgien).

63 — Jag vill erinra om att domstolen i domen SAT Fluggesellschaft (ovan fotnot 33) gjorde skillnad mellan de olika uppgifter som tillkom denna organisation och medgav (punkt 28) att Eurocontrols verksamhet som bestod i inkassering av linjeavgifter inte var någon ekonomisk verksamhet, utan utgjorde ett inslag i den andra verksamhet av allmänintresse som organisationen i fråga utövade och som hade samband med utövandet av rättigheter som statsmakten tillerkänt organet i fråga om övervakning och kontroll av luftrummet. Dessutom följde domstolen, i dom av den 18 mars 1997 i mål C-343/95, Diego Calì (REG 1997, s. I-1547), samma analysmetod och förklarade (punkt 25) att "artikel 86 i fördraget skall tolkas så, att en tjänst avseende föroreningsövervakning som en offentlig myndighet ger ett privat rättssubjekt i uppdrag att utföra i en oljehamn i en medlemsstat inte omfattas av denna artikels tillämpningsområde. Detta gäller även för det fall att användarna av hamnen måste erlägga en avgift som är avsedd att finansiera denna verksamhet". Samma juridiska person hade likväl givits behörighet i fråga om snabba ingripanden i händelse av förorening inom hamnområdet (i det fallet rörde det sig om oljehamnen i Genua). Se även dom av den 11 juli 1985, kommissionen mot Tyskland (ovan fotnot 35, punkterna 14 och 15).

utföra de andra uppgifter som den nationella lagstiftaren har anförtrott CNSD. [64]

74. Dessutom är det enligt min mening inte svårt att beteckna de beslut från CNSD som fastställer en bindande tariff, en befogenhet som förlänas CNSD genom artikel 14 d i lag nr 1612/1960, som beslut av en företagssammanslutning, och som därigenom begränsar konkurrensen, i den mening som avses i artikel 85.1 a i fördraget.

3) Angående konkurrensbegränsning till följd av CNSD:s fastställande av bindande tariff

75. I själva verket är det beslut om att anta en tariff för ersättning, som CNSD fattade den 21 mars 1988, ett typiskt fall av direkt fastställande av försäljningspris för sådana tjänster som tullombud tillhandahåller sina kunder, vilket kommissionen för övrigt med rätta framhåller. Tariffen i fråga föreskriver för varje enskild typ av verksamhet (tullformaliteter och annan verksamhet i samband därmed) maximala och minimala gränser för de belopp som kunderna skall erlägga till tullombudet. Denna tariff förutser, vilket på ett detaljerat sätt anges i kommissionens beslut 93/438 (punkt 24—36 och 45—48), olika skalor i förhållande till värde eller vikt hos de varor som skall klareras eller till särskild typ av varor eller dessutom till en särskild typ av arbetsprestationer (till exempel finansiella, kommersiella eller fiskala tjänster, däribland i fråga om skatteanknutna tvister) (se särskilt punkt 26).

72. Jag kommer nu till prövningen av frågan om CNSD:s beslut, genom att föreskriva en bindande tariff för samtliga tullombud, har till syfte eller resultat att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen inom ramen för en bestämd marknad (marknaden för de tjänster som tullombuden erbjuder i Italien) inom sektorn för varutransporter, framför allt lufttransporter.

73. Jag utgår från konstaterandet att tullombuden utgör företag i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget, och att CNSD utgör en företagssammanslutning i fråga om de handlingar som bestämmer tullombudens uppförande på denna marknad.

76. Det räcker enligt min mening att erinra om CNSD:s beslut som sådant för att det berättigade i kommissionens påståenden skall framgå.

64 — Som jag tidigare har anfört handlar det till exempel om att föra register, att tillämpa disciplinära sanktioner, att lösa tvister om distriktsstyrelsernas territoriella behörighet etc.

77. Enligt artikel 1 i nämnda beslut från CNSD är det i själva verket så att "[i] denna tariff föreskrivs de minimi- och maximiavgifter som skall erläggas vid transaktioner i samband med tullklarering och för finansiella, kommersiella eller fiskala tjänster, däribland i fråga om skatteanknutna tvister".

78. I artikel 5 föreskrivs följande: "förevarande tariff är alltid bindande för uppdragsgivaren och gäller i stället för avtal som strider mot denna ...". Detta innebär i huvudsak att ett tullombud inte kan begära en lägre ersättning än det fastställda minimibeloppet och ej heller en högre ersättning än det fastställda maximibeloppet för en fastställd kategori transaktioner.

79. Slutligen är det enligt artikel 6 i CNSD:s beslut så, att endast "[t]ullombudens nationella råd har befogenhet att bevilja individuella och/eller tillfälliga undantag från de minimi- eller maximiavgifter som föreskrivs i denna tariff", det vill säga genom ett beslut av allmänt innehåll som gäller samtliga tullombud och som är bindande för alla som är inskrivna i registret. Följaktligen framgår det *a contrario* att det berörda tullombudet inte kan göra undantag från fastställda minimipriser.

80. Kortfattat vill jag alltså hävda att det beslut som CNSD fattade den 21 mars 1988 utgör ett konkurrensbegränsande avtal, då det ju handlar om ett beslut som tagits av en företagssammanslutning (CNSD) i syfte att fastställa avgiften för tullombudens arbetsprestationer. [65]

4) Angående inverkan på handeln mellan medlemsstaterna

81. Kommissionen hävdar att handeln mellan medlemsstaterna påverkas på grund av den bindande karaktären på den av CNSD fastställda tariffen.

82. Allra först vill jag erinra om att, enligt domstolens fasta rättspraxis, det "[krävs] enligt artikel 85.1 i fördraget inte ... att de konstaterade konkurrensbegränsningarna verkligen har påverkat handelsutbytet mellan medlemsstaterna på ett påtagligt sätt, utan endast att det fastställs att dessa överenskommelser är av sådan beskaffenhet att de kan ha en sådan verkan". [66] På samma sätt framgår av fast rättspraxis att "för att ett beslut, ett

65 — Jag vill erinra om att "Autorità garante della concorrenza e del mercato" vid upprepade tillfällen har uttalat sig i denna fråga och ansett att det gällande systemet med fastställande av priser inte rättfärdigas av sådana skäl avseende allmän ordning som i slutänden skulle leda till att konkurrensreglerna inte tillämpades. Enligt "Autorità" skulle anpassningen av ersättningssystemet till dessa regler göra det nödvändigt att avskaffa såväl CNSD:s befogenhet att fastställa ersättningsnivån som den bindande karaktären av de ersättningsnivåer som CNSD fastställer; se *Supplemento al Bolletino dell'Autorità garante*, nr 14/1995. Se även under punkt 29 de slutsatser som "Autorità" avgivit den 3 oktober 1997 efter en studie om branschorganisationer och yrkessamfund ("Guida al Diritto", i *Il Sole — 24 ore* av den 8 november 1997, nr 42, s. 102).

66 — Som exempel se domen i målet BNIC (ovan fotnot 47, punkt 22), av den 17 juli 1997 i mål C-219/95 P, Ferriere Nord mot kommissionen (REG 1997, s. I-4411), punkt 19, samt (av äldre datum) av den 1 februari 1978 i mål 19/77, Miller mot kommissionen (REG 1978, s. 131), punkt 15.

avtal eller en konkurrensbegränsande samverkan skall anses kunna påverka handeln mellan medlemsstater krävs att det med tillräcklig grad av sannolikhet, på grundval av rättsliga eller faktiska omständigheter, kan förutses att beslutet, avtalet eller den konkurrensbegränsande samverkan i fråga direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt skulle kunna inverka på handelsutbytet mellan medlemsstater och detta på ett sådant sätt att det kan befaras att detta beslut, detta avtal eller denna konkurrensbegränsande samverkan kan hindra förverkligandet av en gemensam marknad mellan medlemsstaterna". [67]

83. Jag vill också erinra om att, enligt domstolens fasta rättspraxis, [68] "[har] en sådan restriktiv konkurrenspraxis ... då den omfattar en medlemsstats hela territorium, genom själva sin karaktär, till resultat att förstärka avskärmningen av marknaderna på nationell nivå och hindrar följaktligen den ekonomiska växelverkan som eftersträvas i fördraget".

84. Som kommissionen förklarar mer i detalj (punkt 12 i ansökan) påverkar den bindande tariff som CNSD fastställt och som tillämpas utan undantag handeln mellan medlemsstaterna, i den mening som avses i artikel 85.1, då det finns olika typer av förfaranden för import eller export av varor inom gemenskapen, såväl som transaktioner som utförs mellan näringsidkare inom gemenskapen och som kräver att tullformaliteter fullgörs och som följaktligen kan medföra att ett självständigt tullombud som är inskrivet i registret måste ingripa. [69]

85. Det kan handla om i synnerhet följande transaktioner:

a) Transaktioner avseende intern transitering [70] vilka omfattar spedition av varor från Italien till en annan medlemsstat, det vill säga från en punkt till en annan inom gemenskapens tullområde med transit genom tredje land [71] (exempelvis från Italien till Tyskland via Schweiz). Denna typ av transaktion är av särskild betydelse för Italien, eftersom stora delar av de varor

67 — Som exempel se domen i målet Ferriere Nord mot kommissionen (ovan fotnot 66), punkt 20, av den 12 december 1995 i mål C-399/93, Oude Luttikhuis m. fl. (REG 1995, s. I-4515), punkt 18, samt (av äldre datum) av den 30 juni 1966 i mål 56/65, Société technique minière (REG 1966, s. 337; svensk specialutgåva, häfte 1) och (av äldre datum) av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78— 215/78 och 218/78, Van Landewyck m. fl. mot kommissionen (REG 1980, s. 3125; svensk specialutgåva, häfte 5), punkt 170.

68 — Se exempelvis dom av den 17 oktober 1972 i mål 8/72, Vereniging van Cementhandelaren mot kommissionen (REG 1972, s. 977) och dom av den 11 juli 1985 i mål 42/84, Remia m. fl. mot kommissionen (REG 1985 s. 2545; svensk specialutgåva, häfte 8), punkt 22.

69 — Punkt 52 i kommissionens beslut 93/438 lyder enligt följande: "Med hänsyn till att i Italien under år 1990 importen representerade cirka 25 % av varukonsumtionen och exporten cirka 18 % av bruttonationalprodukten, att cirka 58 % av importen hade sitt ursprung i gemenskapen och cirka 59 % av exporten var avsedd för andra medlemsstater, måste dessutom den slutsatsen dras att inverkan på handeln var mycket betydande".

70 — Se artiklarna 163 och 165 i Gemensamma tulltaxan (rådets förordning (EEG) nr 2913/92 av den 12 oktober 1992 (EGT L 302, s. 1; svensk specialutgåva, område 2, volym 16, s. 4, nedan kallad GTT)) och artikel 381 i kommissionens genomförandeförordning (kommissionens förordning (EEG) nr 2454/93 av den 2 juli 1993 om tillämpningsföreskrifter för rådets förordning (EEG) nr 2913/92 om inrättandet av en tullkodex för gemenskapen (EGT L 253, s. 1; svensk specialutgåva, område 2, volym 10, s. 1).

71 — I det här fallet finns det anledning att utfärda ett transitdokument (T 2) antingen på varornas avsändningsort eller vid den nationella gränsstationen.

som expedieras från de nordvästliga delarna av landet till Tyskland och Nederländerna transiteras genom Schweiz.

b) Transaktioner avseende extern transitering [72] som omfattar import till Italien av varor från ett tredje land och leverans av dem genom ett transitsystem till en annan medlemsstat och tullklarering av dem i denna senare medlemsstat som är slutdestination. [73] Detsamma gäller för "ingående" extern transitering, där tullklareringen av varor som importerats i en annan medlemsstat äger rum i Italien som i det fallet är slutdestinationens medlemsstat.

c) Import- och exporttransaktioner mellan Italien och de territorier som i kraft av tillämpliga bestämmelser i direktiven om mervärdesskatt [74] och punktskatter [75] inte ingår i gemenskapens skatteterritorium, även om de ingår i gemenskapens tullområde, men jämställs med tredje land [76] i fråga om import- och exporttransaktioner och transitformaliteter; så är till exempel fallet med Åland, Kanarieöarna och de franska utomeuropeiska territorierna. Sådana formaliteter erfordras a fortiori inom handeln mellan Italien och vissa av de gemenskapens territorier som ligger utanför gemenskapens tullområde, som Gibraltar och städerna Ceuta och Melilla.

d) Transaktioner som hänför sig till handel med sådana varor som vapen och narkotika vilka faller under det särskilda systemet i artikel 36, det vill säga varor i fråga om vilka medlemsstaterna i avsaknad av gemenskapsregler har behållit behörigheten att, i synnerhet med hänsyn till allmän ordning eller till folkhälsa, föreskriva att tullformaliteter genomförs då dessa varor importeras till, exporteras från eller transiteras genom det nationella territoriet.

e) Slutligen hänvisar kommissionen till vissa "trepartsavtal" ett begrepp med vilket kommissionen avser transaktioner inom vars ram varor som tillhör en säljare inom gemenskapen men som kommer från ett tredje land köps av en italiensk kund för att importeras till och tullklareras direkt i Italien.

72 — Se artikel 91—97 i GTT och artikel 341—380 i kommissionens genomförandeförordning (förordning nr 2454/93).

73 — I det här fallet finns det anledning att utfärda ett transitdokument (T 1), särskilt för att medge transport av varor som importerats från ett land utanför gemenskapen med suspension av tullar, mervärdesskatt och punktskatter.

74 — Artikel 3 i direktiv 77/388 (ovan fotnot 41).

75 — Artikel 2 i rådets direktiv 92/12/EEG av den 25 februari 1992 om de allmänna regler för punktskattepliktiga varor och om innehav, flyttning och övervakning av sådana varor (EGT L 76, s. 1; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 57).

76 — Artikel 33a i sjätte mervärdesskattedirektivet i dess lydelse enligt rådets direktiv 92/111/EEG av den 14 december 1992 (EGT L 384, s. 47; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 119).

86. Med hänsyn till domstolens fasta praxis som citerats ovan och till det uppenbarligen höga antal fall där tullombudens tjänster kan visa sig vara nödvändiga, anser jag att det klart framgår att handeln mellan medlemsstaterna kan påverkas negativt till följd av den

bindande karaktären av den tariff som fastställts av CNSD. Den slutsatsen kan enligt min mening dras av det faktum att CNSD:s beslut (artikel 3) föreskriver att den ersättning som fastställs genom tariffen har beräknats med hänsyn till varje tulltransaktion eller tillhandahållen arbetsprestation.

B — *Republiken Italiens ansvar*

87. Jag har kommit fram till den slutsatsen att CNSD:s beslut av den 21 mars 1988 begränsar konkurrensen, det vill säga faller under förbudet enligt artikel 85, emedan det handlar om ett beslut som fattats av en företagssammanslutning (CNSD) och som syftar till att fastställa den ersättning som skall betalas för tullombudens arbetsprestationer, vilket kan påverka handeln mellan gemenskapens medlemsstater.

88. CNSD har åsidosatt artikel 85 genom att utöva sin behörighet enligt den italienska lagstiftningen. Av det skälet måste jag pröva kommissionens påstående att även Republiken Italien har ett ansvar för åsidosättande av artiklarna 5 och 85 i fördraget.

89. Under det muntliga förfarandet hävdade den italienska regeringen att ett erkännande av Republiken Italiens eventuella ansvar skulle innebära att den nationella lagstiftningen om fria yrkesutövare ifrågasattes och att den nationelle lagstiftaren då han fastställde reglerna för sådana yrkesutövare inte avsåg att utfärda bestämmelser angående företag.

90. Vad detta beträffar vill jag påpeka att, som domstolen vid upprepade tillfällen har fastslagit, artikel 5 jämförd med artikel 85 ålägger medlemsstaterna en skyldighet att iaktta konkurrensreglerna. Domstolen har närmare bestämt förklarat [77] att "artiklarna 85 och 86 i fördraget, som sådana, uteslutande gäller företags beteenden och inte berör medlemsstaternas lagstiftningsåtgärder. Av fast rättspraxis följer dock att medlemsstaterna enligt artiklarna 85 och 86, i förening med artikel 5 i fördraget, har skyldighet att avstå från att vidta eller bibehålla åtgärder — även sådana av lagstiftningskaraktär — som kan eliminera den ändamålsenliga verkan av de konkurrensregler som tillämpas på företag".

77 — Se närmare vad beträffar artikel 85, exempelvis domarna i målen (ovan fotnot 48) DIP m. fl. (punkt 14), Reiff (punkt 14) och Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkt 14) och dom av den 21 september 1988 i mål 267/86, Van Eycke (REG 1988, s. 4769), punkt 16, och av den 17 november 1993 i mål C-2/91, Meng (REG 1993, s. I-5751), punkt 14.

91. Dessutom har domstolen vid upprepade tillfällen förklarat att [78] "det föreligger en överträdelse av artiklarna 5 och 85 om en medlemsstat antingen påbjuder eller uppmuntrar avtal, beslut och samordnade förfaranden som strider mot artikel 85 eller förstärker verkningarna av sådana avtal, beslut eller samordnade förfaranden, alternativt fråntar sina egna bestämmelser deras offentligrättsliga karaktär genom att delegera ansvaret att fatta beslut om ingripanden i ekonomiska angelägenheter till privata aktörer". [79]

92. Jag kommer att pröva kommissionens påståenden om Republiken Italiens ansvar i följande ordning: först i vilken mån den italienska lagstiftningen ålägger CNSD att fatta beslut om en bindande tariff för tullombudens arbetsprestationer; därefter i vilken mån den italienska lagstiftningen förstärker effekterna av CNSD:s beslut om fastställande av tariff för tullombudens arbetsprestationer; slutligen, som en underordnad fråga, i vilken mån den italienska lagstiftningen till privata operatörer överlåter den behörighet som tillkommer statliga myndigheter i fråga om fastställande av ersättning.

1) Den italienska lagstiftningen ålägger CNSD att fastställa en enhetlig tariff för tullombudens arbetsprestationer

93. Med stöd av artikel 14 d i lag nr 1612/1960 "utarbetar" CNSD "tariffen för tullombudens arbetsprestationer". Av denna bestämmelse framgår att CNSD inte åtnjuter ett utrymme för skönsmässig bedömning, [80] utan snarare en bunden behörighet, det vill säga CNSD har skyldighet att fastställa denna tariff som kommissionen med rätta hävdar, [81] även om den italienska lagstiftningen inte föreskriver någon sanktion i det fall CNSD skulle försumma denna förpliktelse. Denna CNSD:s skyldighet innebär dock inte att den italienska lagstiftningen

78 — Se ovan fotnot 48, domarna i målen DIP m. fl. (punkt 15), Reiff (punkt 14) och Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkt 14), domen i målet (ovan fotnot 77) Van Eycke (punkt 16) och av den 1 oktober 1987 i mål 311/85, VVR (REG 1987, s. 3801; svensk specialutgåva, häfte 9), punkt 10.

79 — Jag vill erinra om att domstolen i dom av den 11 november 1997 i de förenade målen C-359/95 P och C-379/95 P, kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing (REG 1997, s. I-6265), punkt 33, fastslog att "[a]rtiklarna 85 och 86 i fördraget avser nämligen enbart sådant konkurrensbegränsande agerande som företagen på eget initiativ har medverkat till ... Om företagen åläggs att agera på ett konkurrensbegränsande sätt i nationell lagstiftning eller om denna lagstiftning ger upphov till ett rättsligt ramverk som omöjliggör konkurrensmässigt agerande från företagens sida, är artiklarna 85 och 86 inte tillämpliga. Som framgår av dessa bestämmelser orsakas inte konkurrensbegränsningen i en sådan situation av företagens agerande" (se även domen i målet Suiker Unie m. fl. mot kommissionen, ovan fotnot 44, punkt 36—72 och särskilt punkterna 65 och 66 och punkterna 71 och 72). Domstolen fortsatte på följande sätt (punkt 34): "Däremot kan artiklarna 85 och 86 tillämpas om det visar sig att den nationella lagstiftningen lämnar rum för en konkurrens som kan hindras, begränsas eller snedvridas genom företagens eget agerande ...". Domstolen kom fram till följande slutsats (punkt 35): "Inom ramen för kommissionens undersökning av om artiklarna 85 och 86 i fördraget är tillämpliga på företagens agerande är således en föregående undersökning av om den nationella lagstiftningen har inverkat på detta agerande endast av betydelse för frågan om denna lagstiftning lämnar rum för en konkurrens som kan hindras, begränsas eller snedvridas genom företagens eget agerande".

80 — Den indikativa formen "utarbetar" skulle jag vilja säga står för den imperativa formen "skall utarbeta".

81 — Denna slutsats styrks, vilket för övrigt kommissionen framhåller, av det faktum att CNSD, enligt gällande italiensk lagstiftning (artikel 14 a och c i lag nr 1612/1960) sörjer för upprättandet av tullombudens nationella register och avgör de överklaganden som väcks mot disciplinära sanktioner som meddelats av distriktsstyrelserna och som hänskjutits till CNSD. Detta innebär att yrkessamfundets nationella råd inte åtnjuter en oinskränkt makt, men en bunden behörighet som består i att upprätta ett nationellt register över de personer som får utöva yrket i fråga och att avgöra överklaganden som väckts mot beslut från distriktsstyrelserna i samfundet i fråga, därför att det handlar om en behörighet som är väsentlig för dess existens och funktion.

lämnar rådet ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning. Närmare bestämt medger, enligt min mening, lag nr 1612/1960 att CNSD väljer att exempelvis för varje transaktion som utförs av tullombuden fastställa maximala eller minimala ersättningar eller att helt enkelt bestämma vissa kriterier som berörda operatörer måste iaktta, då de fastställer beloppet för sin ersättning. Lag nr 1612/1960 ålägger för övrigt inte heller CNSD ett sådant fastställt sätt för fakturering som individuell prissättning. CNSD har valt ett bestämt sätt för fastställande av avgifter enbart för att kunna garantera en ändamålsenlig verkan av den tariff som CNSD självt fastställt.

94. Dessutom måste enligt kommissionen den befogenhet att fastställa en tariff som artikel 14 d i lag nr 1612/1960 tillerkänner CNSD prövas inte enbart som en befogenhet att fatta beslut som tillerkänns den högsta instansen i ett yrkessamfund, utan också som en förpliktelse som följer av den offentligrättsliga ställning som italiensk rätt medger yrkessamfundet och CNSD.

95. Med hänsyn till det ovan anförda måste det, enligt min mening, medges att den omtvistade italienska lagstiftningen ålägger CNSD att fatta beslut som avser fastställande av en enhetlig tariff för tullombudens arbetsprestationer, även om CNSD, enligt dess omtvistade beslut (artikel 6), kan bevilja individuella och/eller tillfälliga undantag från de minimibelopp som vid varje tillfälle föreskrivs i tariffen, undantag för vilka dock inga gränser fastställts. [82]

2) Den italienska lagstiftningen förstärker effekterna av CNSD:s beslut om fastställande av ersättning för tullombudens arbetsprestationer

96. Kommissionens grundläggande argument är att lag nr 1612/1960 uttryckligen förbjuder (artikel 11) i första hand tullombuden, att för sina arbetsprestationer begära en ersättning som är lägre eller högre än den som fastställts av CNSD. Omständigheten att tullombuden inte har möjlighet att göra undantag från den avgift som CNSD fastställt förstärks alltså av samma lag nr 1612/1960, vilken enligt kommissionen (punkt 15 i ansökan) ger laga kraft åt en avtalsförpliktelse som antagits inom ramen för en sammanslutning av yrkesutövare som är inskrivna i registret, och följaktligen kan denna regel inte heller upphävas enbart genom parternas vilja. [83]

97. Dessutom vill jag påpeka att dekretet av ministern för statens finanser av den 10 mars 1964 [84] ådömer de lagöverträdare som begär

82 — Detta innebär givetvis inte att CNSD vid utövandet av sin befogenhet inte är skyldigt att iakttaga bestämmelserna i artikel 85 i fördraget och mer generellt varje regel av högre dignitet än lag nr 1612/1960.

83 — Vilket för övrigt även bekräftas av artiklarna 5 och 6 i CNSD:s beslut av den 21 mars 1988.

84 — Se ovan fotnot 2.

en lägre eller (åtminstone teoretiskt) högre ersättning, disciplinära sanktioner (artiklarna 38 och 40), vilka sträcker sig från klander till tillfällig uteslutning och till slutlig strykning ur registret. Det handlar med andra ord om en "i högsta grad effektiv sanktion" [85] som ådöms de tullombud som åsidosätter sina lagliga förpliktelser. Dessa bestämmelser utgör alltså den rättsliga grundvalen för de disciplinära åtgärder som CNSD kan vidta gentemot de tullombud som inte har iakttagit den minimi- och maximiavgift som CNSD har fastställt för varje kategori utförda tjänster.

98. Kommissionen har vidare påpekat att varken lag nr 1612/1960 eller någon annan italiensk lag bemyndigar den italienske ministern för statens finanser att godkänna tariffen för tullombudens arbetsprestationer, vilket i det här fallet har skett genom dekret av den 6 juli 1988. Kommissionen noterar även att tariffen från 1970 som föregick tariffen från 1988 inte hade varit föremål för något godkännande från ministern. [86] Om den italienska lagstiftningen är sådan, och då ett motsatt påstående från den italienska regeringen saknas, finns det anledning medge att ministerns godkännande av den tariff som CNSD utarbetat är av uteslutande formell art och inte påverkar bedömningen att detta beslut har fattats uteslutande av CNSD, och att detta senare inte var skyldigt att ta hänsyn till "ett antal kriterier av allmänt intresse" som jag har angett ovan. Å andra sidan tycks även den sista punkten i ministerdekretets inledning föra i den riktningen med följande lydelse: "med beaktande av att förfarandet genomförts korrekt". Detta innebär dels att detta godkännande helt enkelt bekräftade att förfarandet genomförts korrekt och dels att den tvingande verkan av CNSD:s beslut förelåg före beslutet om godkännande, och att den är en direkt följd av den italienska lag nr 1612/1960.

99. Som kommissionen emellertid har understrukit ger CNSD:s avgift genom detta ministerdekret av den 6 juli 1988 intrycket att vara en offentlig reglering, något som CNSD:s beslut av den 21 mars 1988 i sig inte gjorde. Inledningsvis har offentliggörandet i *Serie generale* av *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* medfört att tariffen presumeras vara känd av tredje man. Det viktigaste är emellertid, som kommissionen med rätta understryker, att det faktum att ett ministerdekret om godkännande existerar ger en offentlig karaktär åt den avgift som CNSD utarbetat och förstärker dess verkan. Denna offentliga karaktär underlättar tullombuds tillämpning av de priser som fastställts i tariffen gentemot alla dem som anlitar deras tjänster och är dessutom otvivelaktigt ägnad att avhålla kunder från att ifrågasätta de priser som tillämpas av

85 — I denna fråga se domen i målet VVR (ovan fotnot 78, punkt 23 in fine). I det målet ställde den nationella domstolen bland annat frågan, om det faktum att en medlemsstat genom en bestämmelse i lag eller annan författning ålägger reseåterförsäljare att följa de priser och taxor för resor som fastställts av researrangörerna (vid äventyr av sanktioner som framför allt består i indragning av tillstånd av utöva yrket), förbjuder dessa återförsäljare att dela de för försäljningen av resorna uppburna provisionerna med kunderna eller att ge kunderna rabatter samt betraktar sådana handlingar som illojal konkurrens, är oförenligt med medlemsstaternas skyldigheter i enlighet med artikel 5 i EEG-fördraget jämförd med artiklarna 3 f och 85 i fördraget. Domstolen förklarade (punkt 24) att detta förfarande faktiskt är oförenligt med de förpliktelser som för medlemsstaterna följer av dessa artiklar "ifall den nationella bestämmelsen i fråga har till syfte eller resultat att förstärka verkningarna av konkurrensbegränsande samverkan som är oförenlig med den ovan angivna artikel 85".

86 — Kommissionen hävdar att det inte är av en händelse som avgiften från den 16 april 1970 offentliggjordes i *Foglio Inserzioni* nr 307 i *GURI* och inte i ett ordinarie nummer av *GURI*, vilket var fallet med avgiften från den 21 mars 1988.

tullombuden och därmed lagligheten i den enhetliga tariff som fastställts av CNSD. [87]

3) Den italienska lagstiftningen delegerar till privata ekonomiska aktörer den behörighet som tillkommer statliga myndigheter i fråga om fastställande av tullombudens tariff

100. Kommissionen har slutligen prövat även den möjligheten att utarbetandet av tariffen skulle kräva ett ingripande av staten för att skydda ett allmänt intresse. Även för denna händelse hävdar kommissionen (punkt 18 i ansökan) att man här befinner sig inför ett skolexempel där statliga myndigheter "överger sina rättigheter" [88] till förmån för en branschorganisation av privat karaktär.

101. Även om jag tidigare kommit till den slutsatsen att CNSD:s utarbetande av tariffen inte kräver något statligt ingripande för att skydda något visst allmänt intresse, kommer jag dock att pröva kommissionens argument på denna punkt, för den händelse domstolen skulle vilja döma i en annan riktning.

102. Jag utgår från den iakttagelsen att, som domstolen vid upprepade tillfällen har förklarat, [89] "det föreligger en överträdelse av artiklarna 5 och 85 om en medlemsstat ... fråntar sina egna bestämmelser deras offentligrättsliga karaktär genom att delegera ansvaret att fatta beslut om ingripanden i ekonomiska angelägenheter till privata aktörer". Det finns följaktligen anledning att mot bakgrund av domstolens rättspraxis pröva om så sker i det här fallet. I detta syfte är det nödvändigt att analysera en rad faktorer som är sådana att det med säkerhet går att dra slutsatsen att det ansvar för att fatta beslut om ingripanden i ekonomiska frågor som tillkommer statliga myndigheter i det här fallet har delegerats till privata aktörer.

103. För det första framgår det av de dokument i målet som kommissionen citerat och som den italienska regeringen inte har bestridit att CNSD, med stöd av lag nr 1612/1960 (artikel 14 d), har en egen beslutanderätt och inte endast rätt att formulera rena och enkla utlåtanden eller förslag, [90] vilket kommissionen med rätta har noterat.

87 — I rättspraxis kan jag finna hänvisningar till vissa aktstycken från nationella myndigheter som liknar detta ministerdekret. Det handlar om rättsakter som har bekräftat avtal om flygtaxor, vars verkan på så sätt hade förstärkts och som domstolen förklarat strida mot artiklarna 5 och 85 i fördraget. Se dom av den 30 april 1986 i de förenade målen 209/84—213/84, Asjes m. fl. (REG 1986, s. 1425), särskilt punkt 76, och av den 11 april 1989 i mål 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen m. fl. (REG 1989, s. 803), särskilt punkt 49.

88 — Som nyligen har bekräftats i domen i målet Reiff (ovan fotnot 48), punkt 24.

89 — Se som exempel domarna i målen DIP m. fl. (punkt 15), Reiff (punkt 14) och Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (punkt 14), ovan fotnot 48, och domen Van Eycke (punkt 16), ovan fotnot 77.

90 — Så var fallet i målet Centro Servizi Spediporto (ovan fotnot 48, punkterna 24 och 25) om fastställande (i Italien) av avgifter för lastbilstransporter av varor, och i målet DIP m. fl. (ovan fotnot 48, punkterna 18 och 19) om utfärdande av tillstånd, av borgmästaren och fortfarande i Italien, åt privata aktörer för att utöva kommersiell verksamhet.

104. För det andra har den italienska ministern för statens finanser ingen rätt att utnämna de nio medlemmarna i CNSD, vilka väljs av distriktsstyrelserna. [91] Vad dess utformning och sammansättning beträffar är CNSD följaktligen mer oberoende än "avgiftskommittéerna" i målen Reiff och Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft [92] och "centralkommittén" i målet Centro Servizi Spediporto [93]. Dessutom består CNSD helt och hållet av medlemmar från tullombudens yrkesorganisationer och skiljer sig därför radikalt från "centralkommittén" i målet Centro Servizi Spediporto och från de "kommunala nämnderna" i målet DIP m. fl., i fråga om vilka domstolen tog hänsyn till det faktum att representanterna för berörda ekonomiska aktörers branschorganisationer endast var i minoritet i förhållande till samtliga medlemmar i de ovannämnda kollegiala organen.

105. För det tredje framgår det av den citerade italienska lagstiftningen att varken den italienske ministern för statens finanser eller någon av hans representanter får delta, inte ens tillfälligt, i CNSD:s möten, vilket var fallet i fråga om den tyske transportministern i målet Reiff.

106. För det fjärde framgår det av den omtvistade italienska lagstiftningen att den italienske ministern för statens finanser inte har någon rätt att kontrollera om CNSD fastställer tariffen med iakttagande av "ett antal kriterier av allmänt intresse". [94] Som jag redan har angett ovan, avsåg ministerns dekret för godkännande av tariffen, enligt de uppgifter som kommissionen anfört och som inte bestridits av den italienska regeringen — bortsett från det faktum att dekretet inte föreskrevs i lag och att dess utfärdande följaktligen inte var nödvändigt för att CNSD:s beslut skulle kunna träda i kraft och tillämpas — endast omständigheten att det förfarande som CNSD följt skulle vara korrekt och inte reglernas innehåll. [95] Det handlade alltså inte om frågan om reglerna uppfyllde allmänintressets krav som, vilket jag upprepar, CNSD enligt den omtvistade nationella lagstiftningen inte var skyldigt att iaktta då det fastställde tariffen för ersättning.

107. Slutligen, och som kommissionen har påstått utan att bli emotsagd av den italienska regeringen, framgår det inte av någon bestämmelse att ministern för statens finanser skulle kunna ingripa och vägra ge sitt godkännande eller ersätta CNSD:s uppfattning med sin egen varje gång han anser att

91 — Jag vill erinra om att generaldirektören med ansvar för tullar och indirekta skatter tidigare enligt lag var ledamot av CNSD, vars ordförande han var i kraft av själva lagen. Genom artikel 32 i lagdekret nr 331/92 upphävdes dock denna bestämmelse. CNSD väljs för tre år och dess ledamöter kan omväljas (artikel 13.2 i lag nr 1612/1960).

92 — Se domarna i målen Reiff och Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft (ovan fotnot 48); i dessa mål utsågs medlemmarna i avgiftskommittéerna av den tyske transportministern.

93 — Den italienske transportministern utsåg medlemmarna i den centralkommitté varom var fråga i målet Spediporto (ovan fotnot 48).

94 — Se till exempel domarna i målen Reiff (punkt 24), Delta (punkt 23) och Spediporto (punkt 24), redan citerade under fotnot 48.

95 — Som kommissionen har understrukit utan att bli emotsagd av den italienska regeringen, tillämpades den nuvarande tariffen från den 16 april 1970 utan att något lämpligt ministerdekret utfärdades, medan CNSD självständigt beslutade om successiva avgiftshöjningar utan ingripanden från ministern (vilket skedde genom beslut av den 15 december 1989). Dessutom beslutade CNSD helt självständigt att bevilja undantag från avgiften för vissa kundkategorier (till exempel för flygpost), vilket låg i dess makt enligt artikel 6 i det egna beslutet av den 21 mars 1988.

organisationen i fråga inte har handlat i överensstämmelse med kraven på allmänintresset. [96]

108. Med beaktande av vad ovan anförts, och för den händelse domstolen skulle förklara att fastställandet av tariffen kräver ett ingripande av staten, måste det medges att i ett sådant system för fastställande av maximi- och minimipriser som skall betalas för tullombuds arbetsprestationer som det som föreskrivs i den omtvistade italienska lagstiftningen (dvs. lag nr 1612/1960) har den statliga myndighetens befogenhet att fastställa ersättning delegerats till privata aktörer. Följaktligen har Republiken Italien åsidosatt sina förpliktelser enligt artiklarna 5 och 85 i fördraget.

VI —Förslag till avgörande

109. Med beaktande av det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall:

a) Förklara att Republiken Italien har åsidosatt sina förpliktelser enligt artiklarna 5 och 85 i EG-fördraget genom att anta och bibehålla en lag som genom den däri delegerade beslutanderätten ålägger Consiglio nazionale degli spedizioneri doganali (CNSD) (tullombudens nationella råd) att såsom företagssammanslutning fatta ett beslut som strider mot artikel 85 i fördraget då det fastställer en tariff som är bindande för samtliga tullombud.

b) Förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna.

96 — Den tyske transportministern hade rätt att träda in i stället för den organisation som hade till uppgift att fastställa avgifterna eller att åtminstone ändra i föreslagna tariffer, vilket framgår av domarna i målen Reiff (punkt 22) och Delta (punkt 22), ovan fotnot 48.