schapsrecht en aan de werking van de handelingen tot uitvoering ervan, en geen maatregelen, zij het ook van wettelijke of bestuursrechtelijke aard, te nemen of te handhaven, welke aan de op de ondernemingen toepasselijke mededingingsregels hun nuttig effect kunnen ontnemen.

2. De artikelen 3, sub f, 5, 85 en 86 EEG-Verdrag verzetten zich niet tegen een nationale wettelijke regeling volgens welke de nationale autoriteiten een minimumdetailhandelsprijs voor motorbrandstoffen vaststellen.

3. Prijsbeheersingsregelingen, die zonder onderscheid van toepassing zijn op binnenlandse en op ingevoerde produkten, zijn op zichzelf niet als maatregelen van gelijke werking als een kwantitatieve beperking te beschouwen, maar kunnen een dergelijk gevolg hebben wanneer de prijzen op zodanig peil liggen, dat de geïmporteerde produkten zouden worden benadeeld ten opzichte van gelijke nationale produkten, hetzij omdat zij onder de gestelde voorwaarden niet met winst kunnen worden afgezet, hetzij omdat het uit lagere kostprijzen voortvloeiende concurrentievoordeel wordt tenietgedaan.

4. Artikel 30 EEG-Verdrag verzet zich tegen een nationale wettelijke regeling volgens welke de nationale autoriteiten een minimumdetailhandelsprijs voor motorbrandstoffen vaststellen, wanneer bij de vaststelling van de minimumprijs uitsluitend wordt uitgegaan van de overnameprijzen van de binnenlandse raffinaderijen en deze overnameprijzen gekoppeld zijn aan een plafondprijs die uitsluitend op de kostprijzen van de binnenlandse raffinaderijen is gebaseerd ingeval de Europese motorbrandstoffennoteringen meer dan 8 % van die kostprijzen afwijken.

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT van 23 oktober 1984

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. De gestelde vraag

Bij beschikking van 1 augustus 1983 heeft de president van de Handelsrechtbank van Toulouse U de volgende vraag voorgelegd:

„Moeten de artikelen 3, sub f) en 5 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de EEG worden uitgelegd als behelzende een verbod om in een Lid-Staat bij wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen vaste minimumprijzen in te voeren voor de verkoop aan verbruikers — aan de pomp — van brandstoffen (benzine, superbenzine, dieselolie), welk stelsel iedere detaillist in die Lid-Staat, ongeacht zijn nationaliteit, verplicht zich aan de vaste minimumprijzen te houden?".

Op het eerste gezicht vertoont deze vraagstelling een sterke gelijkenis met de vraag, waarover de advocaat-generaal Darmon in de zaak 229/83 (Leclerc) op 3 oktober jl. zijn conclusie uitsprak. Uit mijn analyse van de feiten en vooral van de relevante Franse

en communautaire voorschriften zal niettemin blijken, dat er wezenlijke verschillen bestaan met genoemde Franse boekenzaak.

2. Relevante feiten en Franse voorschriften en de gevolgen van deze voorschriften voor de invoermogelijkheden

2.1. *De relevante feiten*

Van de feiten, die aan het bodemgeschil ten grondslag liggen is hier alleen van belang, dat verzoekers in dit geschil in kort geding een verbod aan twee Centres Leclerc vorderden, om de onderhavige brandstoffen tegen prijzen beneden de bij beschikking 82/13 A van 29 april 1982 en de toepassingsvoorschriften daarvan vastgestelde minimumprijzen te verkopen.

2.2. *De relevante Franse voorschriften*

De betrekkelijk ingewikkelde Franse prijsvoorschriften terzake zijn in de memories van de verweersters in het hoofdgeding, de Franse regering en de Commissie geanalyseerd, welke analyses in het rapport ter terechtzitting zijn samengevat. Voor mijn verdere betoog acht ik de volgende kenmerken van het systeem essentieel.

Voor iedere geografische prijszone wordt een minimum publieksprijs voor elk der betrokken produkten vastgesteld. Deze minimumprijs bevat een vastgelegd maximaal kortingsbedrag op de gemiddelde maximumprijs bij verkoop aan het publiek. Deze maximumprijs wordt met wettelijk vastgestelde opslagen afgeleid van de prijzen af raffinaderij, waarvan ook de maximumprijzen bij verkoop door de importeurs afhankelijk zijn. De prijzen af raffinaderij zijn doorgaans gelijk aan de voor de raffinaderijen geldende maximumprijs. Voor de vaststelling van deze maximumprijs zijn in beginsel de volgens een bepaalde methode berekende gemiddelde vrije marktprijzen binnen de Gemeenschap beslissend. Dit geldt echter slechts, voor zover de aldus berekende vrije marktprijzen niet meer dan 8 % naar boven of naar beneden afwijken van de kostprijs van de Franse raffinaderijen.

De invoerprijzen en de inkoopprijzen van de detailhandel zijn aan generlei minimumprijs gebonden. De detailhandel kan dus in zoverre profiteren van de laagste prijzen, waartegen de betrokken brandstoffen binnen de Gemeenschap worden aangeboden. Door de genoemde minimumpublieksprijs wordt haar echter onder omstandigheden verhinderd de bij de inkoop behaalde prijsvoordelen door te geven aan de consument.

2.3. *De gevolgen van de Franse regeling*

De vraag of de op de aangegeven wijze voor verkoop aan het publiek voorgeschreven minimumprijzen onder omstandigheden de invoer kunnen belemmeren heeft uiteraard een belangrijke rol gespeeld in de schriftelijk en mondeling gemaakte opmerkingen. Hoewel tijdens de procedure ook problemen naar voren zijn gebracht met betrekking tot de verdragsconformiteit van de wijze van vaststelling van de maximumprijzen, kunnen deze hier buiten beschouwing blijven. De verwijzingsrechter heeft daarover immers geen vragen gesteld. Hetzelfde geldt ten aanzien van de indirekte invloed die de verplichting van de importeurs tot afsluiting van 80 % van hun contracten op middellange termijn kan hebben voor het prijspeil en de invoerhoeveelheden. De regeling van het invoerregime kan ook overigens buiten beschouwing blijven, daar hierover geen vragen zijn gesteld.

De Franse regering heeft terzake van de minimumprijzen in essentie betoogd, dat de invoermogelijkheden en afzetmogelijkheden van een (relatief homogeen) produkt als benzine uitsluitend afhankelijk zijn van de groothandelsprijs. Wanneer de groothandelsprijs voor ingevoerde benzine lager is dan voor Franse benzine, zal de detailhandel aan de ingevoerde benzine steeds de voorkeur geven, ook al kan hij deze lagere inkoopprijs, vermeerderd met zijn kosten en winstmarge, onder omstandigheden niet vol-

ledig doorgeven aan de consument. Hij maakt dan echter wel een grotere winst. Op grond van het voordeel, dat de detailhandelaar aldus steeds heeft bij de aankoop van goedkopere ingevoerde benzine, kan de vastgestelde minimumprijs derhalve volgens het betoog van de Franse regering ter zitting nooit tot beperking van de invoer leiden. De juistheid van deze stelling zou volgens de Franse regering bevestigd worden door de op verzoek van het Hof overgelegde invoerstatistieken. Volgens deze statistieken is de Franse invoer van benzine uit andere Lid-Staten tussen 1981 en 1983 ondanks een slechts weinig toegenomen totaalverbruik met 139 % gestegen. Een dergelijke stijging van de invoer sluit echter allerminst uit, dat er nog belangrijke belemmeringen van de tussenstaatse handel bestaan. Zo doet het feit, dat de tussenstaatse handel door de afschaffing van douanerechten en contingenteringsmaatregelen in de jaren zestig enorm is toegenomen niets af aan het algemeen erkende feit, dat de tussenstaatse handel nog steeds door talloze belemmeringen wordt gehinderd. Ook op grond van U rechtspraak zal een zelfs aanzienlijke toeneming van de handel tussen de Lid-Staten niet als voldoende bewijs kunnen worden aanvaard, dat de tussenstaatse handel niet door een maatregel ongunstig kan worden beïnvloed (vgl. Uw arrest in de zaken 56 en 58/64, Grundig-Consten, Jurispr. 1966, blz. 515, eerste en tweede alinea).

De Commissie heeft tegenover de Franse argumentatie ten aanzien van de feitelijke invloed van de minimumprijzen op de invoermogelijkheden bovendien terecht ter zitting aangevoerd, dat deze minimumprijzen de betrokken detailhandelaren onder omstandigheden verhinderen hun marktaandeel ten aanzien van goedkoop ingevoerde benzine te vergroten. Daarmede wordt onvermijdelijk inderdaad ook de mogelijkheid van vergroting van het marktaandeel van de invoer beperkt.

3. De relevantie van de artikelen 3, sub f) en 5 van het Verdrag

Naar de letter opgevat moet de vraag van de verwijzingsrechter uiteraard reeds daarom ontkennend worden beantwoord, omdat de artikelen 3, sub f), en 5 van het Verdrag, geïsoleerd of zelfs in onderlinge samenhang beschouwd, geen rechtstreeks werkende, door de nationale rechters in casu te handhaven, verboden bevatten.

Artikel 3, sub f), is een programma-artikel, dat volgens Uw rechtspraak uitsluitend voor de bepaling van de doelstelling van andere bepalingen van het Verdrag van belang kan zijn. In het bijzonder kan het aldus een rol spelen bij de uitlegging van de artikelen 85-102 van het Verdrag.

Gelet op de overige doelstellingen van het Verdrag, kan in artikel 3, sub f), voorts in geen geval een indicatie worden gelezen, dat ook alle concurrentiebeperkende interventiemaatregelen van de Gemeenschap of van de Lid-Staten in beginsel in strijd met de doelstellingen van het Verdrag zouden zijn. Een verbod van dergelijke interventiemaatregelen kan derhalve ook niet afgeleid worden uit artikel 5 in verbinding met artikel 3, sub f) van het Verdrag [1].

1 — Deze twee vaststellingen nemen uiteraard niet weg, dat reeds uit de vierde alinea van de preambule van het EEG-Verdrag blijkt, dat ook de in het Verdrag voorziene vier vrijheden mede ten doel hebben onvervalste mededinging te waarborgen. De betrokken verdragsbepalingen hanteren op dit punt echter andere en eenvoudiger toe te passen criteria dan de artikelen 85-92. Omgekeerd is bij de voorbereiding en de toepassing van verordening nr. 17 gebleken, dat met name in Lid-Staten waar op nationaal vlak geen verbodsuitgangspunt voor kartelafspraken wordt gehanteerd, het meest overtuigende argument voor aanvaarding van het betrekkelijk strenge regime van artikel 85 in verbinding met verordening nr. 17 steeds bestaan heeft uit de overweging, dat aan het bedrijfsleven niet kan worden toegestaan concurrentiebeperkende tussenstaatse handelsbelemmeringen te hanteren, die aan de Lid-Staten zelf verboden zijn. Zolang van een eenheidsmarkt in mindere mate sprake is dan bijvoorbeeld in de Verenigde Staten, zal derhalve het doel van de „verwijdering van bestaande hinderpalen„ ook bij de toepassing van artikel 85 een zekere prioriteit blijven behouden boven de bestrijding van andere vormen van concurrentiebeperking. De rechtspraktijk bevestigt dit. De beperkte concrete betekenis van de tweede vaststelling voor de onderhavige zaak zal uit het vervolg van deze conclusie blijken.

Anders dan artikel 3, sub f), is artikel 5 intussen meer dan een programma-artikel, dat uitsluitend voor de bepaling van de doelstellingen van de andere bepalingen van het Verdrag van belang kan zijn. Artikel 5 bevat in zijn eerste en tweede alinea integendeel twee algemene verplichtingen en een algemeen verbod, waarvan de concrete inhoud echter in de eerste zin afhangt van elders in het Verdrag neergelegde of uit handelingen van de gemeenschapsinstellingen voortvloeiende — en al dan niet rechtstreeks toepasselijke — verplichtingen en verboden. Zoals onder meer in Uw arresten in de zaken 78/70 (Deutsche Grammophon/Metro, Jurispr. 1971, blz. 498, overweging 5), 13/77 (Inno-ATAB, Jurispr. 1977, blz. 2115, overwegingen 30, 31, 36 en 37) en 141/78 (Frankrijk/Verenigd Koninkrijk, Jurispr. 1979, blz. 2923, overweging 8) wordt bevestigd, volgt uit de tekst van artikel 5, tweede en derde zin echter, dat de in dit artikel vastgelegde verplichtingen tot samenwerking van de Lid-Staten onder omstandigheden boven elders vastgelegde specifieke juridisch bindende verplichtingen uit kunnen gaan. Wel zal dan uit het systeem van het Verdrag of uit andere relevante bronnen een precisering van de algemene verplichtingen van artikel 5 moeten kunnen worden afgeleid. Voor zover nationale overheidsmaatregelen in het geding zijn, die direkt of indirekt de tussenstaatse handel beperken of onder bepaalde feitelijke omstandigheden kunnen beperken, zal artikel 5 intussen in de meeste gevallen weinig toevoegen aan de artikelen 30-36 en andere specifieke bepalingen van het Verdrag. Deze specifieke verdragsbepalingen zullen dan hoogstens als een nadere uitwerking van artikel 5 kunnen worden beschouwd, zonder welke artikel 5 geen bron van rechtstreeks werkende verplichtingen of verboden in die gevallen zou opleveren.

Uit de omstandigheid, dat de artikelen 3, sub f), en 5, geïsoleerd of in onderlinge samenhang beschouwd, geen door de nationale rechters te handhaven rechtstreeks werkende verboden bevatten, leidt alleen de Italiaanse regering in de onderhavige zaak in haar schriftelijke opmerkingen af, dat de U gestelde vraag ontkennend moet worden beantwoord. In de andere schriftelijk en mondeling gemaakte opmerkingen wordt de vraag mede of zelfs uitsluitend getoetst aan de artikelen 85 en 86 (op grond van Uw geciteerde Inno-ATAB-arrest) en de artikelen 30 en 36 van het Verdrag.

4. De relevantie van de artikelen 85/86 en 30/36 van het Verdrag

4.1. Voor de toepasselijkheid van artikel 5 in verbinding met de artikelen 85 en 86 van het Verdrag acht ik met de advocaat-generaal Darmon in zijn recente conclusie in de Franse boekenzaak (zaak 229/83) beslissend of er sprake is van een „gemengde" of „semi-publieke" regeling, dan wel van een zuiver publiekrechtelijke regeling. Van een semi-publieke regeling is dan met name sprake, wanneer de overheidsregeling privaatrechtelijke en door de artikelen 85 en 86 verboden concurrentievervalsende ondernemingspraktijken mogelijk maakt of zelfs (zoals in de Franse boekenzaak gedeeltelijk het geval was) voorschrijft. Wanneer de overheid aan uitgeverijen en importeurs voorschrijft een systeem van verticale prijsbinding voor boeken te hanteren (dan wel, wat op hetzelfde neerkomt, een niet algemeen toegepast privaatrechtelijk systeem van verticale prijsbinding algemeen verbindend verklaart), worden de praktische gevolgen van de regeling primair door de inhoud van het door particuliere ondernemingen collectief toegepast en door de overheid gehandhaafde systeem van verticale prijsbinding bepaald. De omstandigheid, dat de overheidsregeling tevens voorschrijft een korting van 5 % op de aldus privaatrechtelijk vastgestelde publieksprijzen toe te laten doet daaraan niet af. Wanneer het systeem

er tevens toe leidt, voor groepen van ingevoerde boeken aan bepaalde importeurs een invoermonopolie te verschaffen, wordt tevens de mogelijkheid tot misbruik van die economische machtspositie verschaft. Ik ben met de advocaat-generaal Darmon van oordeel, dat de logische consequentie van Uw eerder geciteerde Inno-ATAB-arrest is, dat in een dergelijk geval artikel 5, tweede alinea, in verbinding met de artikelen 85 en 86 kan worden toegepast. Bij een dergelijke benadering staan dan niet de invoerbeperkende gevolgen, maar de concurrentiebeperkende gevolgen van de regeling op de voorgrond.

4.2. Bij de onderhavige minimumprijsregeling voor de detailhandelsprijzen voor aardolieprodukten is echter geen sprake van een dergelijk gemengd of semi-publiek systeem. De inhoud van de minimumprijsregeling en daarmede haar directe en indirecte gevolgen voor onder meer de invoermogelijkheden worden uitsluitend bepaald door de overheidsregeling. In een dergelijk geval kan de Inno-ATAB-leer niet worden toegepast en dient de regeling uitsluitend getoetst te worden aan de artikelen 30 en 36 van het Verdrag (eventueel in verbinding met artikel 5, eerste en derde volzin of omgekeerd artikel 5 in verbinding met de artikelen 30 en 36). Dit is ook het standpunt, dat de Commissie en de Franse regering in de onderhavige procedure naar voren hebben gebracht.

5. Toetsing van minimumdetailhandelsprijzen voor aardolieprodukten als hier in geding aan de artikelen 30 en 36 van het Verdrag

5.1. *De gemaakte opmerkingen*

Voor een volledig overzicht van de schriftelijk door verweersters in het hoofdgeding, de Franse en Italiaanse regering en de Commissie gemaakte opmerkingen verwijs ik naar het rapport ter terechtzitting. Tijdens de mondelinge behandeling heeft niet alleen de Griekse regering daaraan nog haar opmerkingen toegevoegd, maar werden tevens de belangrijkste schriftelijk gemaakte opmerkingen nog nader gepreciseerd. Ik breng in herinnering, dat de vertegenwoordiger van de Griekse regering, evenals de vertegenwoordiger van de Franse regering, concludeerde, dat de artikelen 3, sub f) en 5 van het Verdrag, in verbinding met de artikelen 30 e.v. en 85 e.v. zich niet verzetten tegen minimumprijsregelingen als de onderhavige. Slechts voor zover nodig, zal ik op bepaalde naar voren gebrachte argumenten nog nader terugkomen.

5.2. *Toetsing aan artikel 30*

Sinds Uw Dassonville-arrest (zaak 8/74, Jurispr. 1974, blz. 837) is Uw vaste rechtspraak ten aanzien van maatregelen met gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen, dat als zodanig moet worden beschouwd „iedere handelsregeling der Lid-Staten die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel kan belemmeren".

Ten aanzien van minimumprijsregelingen werd deze regel met name in Uw Van Tiggele-arrest (zaak 82/77, Jurispr. 1978, blz. 25) nader gepreciseerd (zie echter voor de toetsing van minimum detailhandelsprijzen voor tabaksartikelen aan artikel 30 ook de reeds geciteerde Inno-ATAB-zaak, de zaak 90/82 (Commissie tegen Frankrijk, Jurispr. 1983, blz. 2011) en de gevoegde zaken 177 en 178/82 (Van de Haar, Jurispr. 1984, blz. 1797). In de zaak Van Tiggele waren minimum detailhandelsprijzen voor bepaalde gedistilleerde dranken (met name oude en jonge jenever) aan de orde. Na in rechtsoverweging 12 de Dassonville-formule te hebben herhaald, overwoog Uw Hof in rechtsoverweging 13 „dat zo een zonder onderscheid op nationaal en geïmporteerde produkten toepasselijke nationale prijsregeling in het algemeen niet een derge-

lijke werking kan hebben, dit in bepaalde afzonderlijke gevallen anders kan zijn". Het algemene uitgangspunt wordt vervolgens gepreciseerd in de rechtsoverwegingen 16 en 17. De uitzonderingen op dit algemene uitgangspunt worden daarentegen, voor zover in de thans aanhangige zaak van belang, gepreciseerd in rechtsoverwegingen 14 en 18. In rechtsoverweging 14 wordt gesteld „dat namelijk een belemmering van de import in het bijzonder zou kunnen voortvloeien uit de vaststelling door een nationale overheid van prijzen of winstmarges op zodanig peil dat de geïmporteerde produkten zouden worden benadeeld ten opzichte van gelijke nationale produkten, hetzij omdat zij onder de gestelde voorwaarden niet met winst zouden kunnen worden afgezet, hetzij omdat het uit lagere kostprijzen voortvloeiende concurrentievoordeel zou worden tenietgedaan". In rechtsoverweging 18 wordt daaraan toegevoegd, dat het algemene uitgangspunt niet opgaat voor een „op een bepaald bedrag vastgestelde minimumprijs, die weliswaar zonder onderscheid van toepassing is op nationale en geïmporteerde produkten, doch de afzet van deze laatste kan benadelen en voor zover hij belet dat hun lagere kostprijs wordt weergegeven in de verkoopprijs voor de verbruiker".

Uit mijn bespreking van de feitelijke gevolgen van het onderhavige prijsregime volgt reeds waarom naar mijn oordeel de Franse argumentatie, dat artikel 30 in casu niet van toepassing is, moet worden verworpen. Op die eerdere plaats van mijn betoog (slot paragraaf 2) kwam ik tot de conclusie, dat de Franse minimumprijzen voor de verkoop van aardolieprodukten aan de pomp de betrokken detailhandelaren onder omstandigheden verhinderen hun marktaandeel (en daarmede de omvang van de invoer zelf van goedkope benzine uit andere Lid-Staten) te vergroten. Daarmede is vastgesteld, dat ook de onderhavige minimumprijsregeling de „intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel kan belemmeren" om de Dassonville-formule nogmaals te citeren. Ook is aldus vastgesteld, dat het uit lagere kostprijs voortvloeiende concurrentievoordeel in zoverre teniet wordt gedaan, dat vergroting van het marktaandeel wordt verhinderd. Daar dit een van de met concurrentie beoogde oogmerken vormt, is ook aan het criterium van rechtsoverweging 14 van het Van Tiggele-arrest voldaan (en op analoge gronden tevens aan rechtoverweging 18 van dit arrest). Op deze wijze is tevens vastgesteld, dat ook een minimumprijsregeling als de onderhavige in beginsel onder het verbod van artikel 30 valt. Met name is daarbij sprake van een indirekte en potentiële (van de marktomstandigheden afhankelijke) belemmering van de invoer. De belemmering zal zich met name kunnen manifesteren wanneer de prijsnoteringen op de vrije markt (spotmarkt) in Nederland, of op de markten van de andere Lid-Staten in het algemeen, meer dan 8 % beneden de kostprijzen van de Franse raffinaderijen dalen. Anders dan de Franse regering blijkens haar betogen meent wordt deze conclusie ook eerder versterkt dan verzwakt door de omstandigheid, dat anders dan bij de in de zaak Van Tiggele aan de orde zijnde jenever bij benzine aankoop vrijwel uitsluitend de prijs als concurrentiefactor een rol speelt en kwaliteit en merkenconcurrentie vrijwel verwaarloosd kunnen worden wegens het homogene karakter van de verschillende in geding zijnde brandstoffen.

Deze conclusie impliceert voorts, dat een minimumprijsregeling als de onderhavige in feite niet als een prijsregeling kan worden beschouwd, die voor ingevoerde produkten gelijke gevolgen heeft als voor nationale produkten. Ik sluit mij aan bij het oordeel van de Commissie, dat dan ook niet voldaan is aan de voorwaarden, die in Uw rechtspraak in de loop der jaren zijn ontwikkeld ten aanzien van de zogenaamde „rule of reason", die voor het eerst in rechtsoverwe-

gingen 6 en 7 van het Dassonville-arrest is te vinden. Met name in Uw arresten „Cassis-de-Dijon" (zaak 120/78, Jurispr. 1979, blz. 649) en Commissie tegen Ierland (zaak 113/80, Jurispr. 1981, blz. 1625, met name rechtsoverweging 10) is de precisering gegeven, dat de dwingende gronden van algemeen belang, bedoeld in de „rule of reason" uitsluitend dan tot niet-toepasselijkheid van de basisformule van het Dassonville-arrest en daarmede van artikel 30 zelf kunnen leiden, wanneer er inderdaad sprake is van maatregelen die zonder onderscheid op nationale en ingevoerde produkten van toepassing zijn of in de bewoordingen van overweging 7 van Uw Dassonville-arrest, van maatregelen die ook in feite niet leiden tot een verkapte (onrechtstreekse) belemmering van de handel tussen de Lid-Staten. De beoordeling van de door de Franse regering naar voren gebrachte rechtvaardigingsgronden moet onder deze omstandigheden niet op grond van de „rule of reason", maar op grond van artikel 36 van het Verdrag plaats vinden. Dit is overigens ook de basis voor de rechtvaardiging van de regeling, die de Franse regering als subsidiair argument naar voren brengt.

5.3. *Toetsing van de naar voren gebrachte rechtvaardigingsgronden aan artikel 36 van het EEG-Verdrag*

Als rechtvaardigingsgronden van de onderhavige regeling heeft de Franse regering in haar schriftelijke en mondelinge opmerkingen met name naar voren gebracht : 1) het streven naar beperking van het gebruik van aardolieprodukten ; 2) de wens om de beschikbaarheid van distributiepunten op het gehele Franse grondgebied te verzekeren ; 3) de bescherming van de openbare orde en de openbare veiligheid. Ten aanzien van deze aangevoerde rechtvaardigingsgronden kan mijn conclusie betrekkelijk kort zijn. De twee eerste rechtvaardigingsgronden zijn duidelijk van economische aard en kunnen bovendien op geen enkele wijze onder één van de in artikel 36 genoemde rechtvaardigingsgronden worden gebracht. Op grond van Uw vaste rechtspraak over artikel 36 moeten zij reeds op die twee gronden verworpen worden. Ik verwijs in dit verband onder meer naar Uw arrest in de zaak 95/81 (Commissie tegen Italië, Jurispr. 1982, blz. 2187). Het beroep op de openbare orde en de openbare veiligheid wordt uitsluitend toegelicht met een verwijzing naar de sociale onrust en zelfs daden van blokkering en geweld, waartoe de door de Centres Leclerc ontketende prijzenoorlog aanleiding heeft gegeven. Een dergelijke ruime uitleg van het begrip openbare orde vindt echter geen steun in Uw rechtspraak. De Commissie verwijst in dit verband in het bijzonder naar Uw arrest in de zaak 7/78 (Thompson e.a., Jurispr. 1978, blz. 2247, in het bijzonder rechtsoverweging 34). Ik voeg daar echter aan toe, dat het aanvaarden van onlusten als rechtvaardigingsgrond voor inbreuken op het vrije goederenverkeer blijkens de ervaringen van het laatste jaar (en al eerder in het kader van de Frans-Italiaanse „wijnoorlog") onaanvaardbaar ver gaande gevolgen zou hebben. Wanneer wegblokkades en andere effectieve strijdmiddelen van belangengroepen die zich door invoer en verkoop tegen concurrerende prijzen van bepaalde goedkope produkten of diensten of door immigrerende werknemers of buitenlandse vestigingen bedreigd voelen, als rechtvaardigingsgrond aanvaard zouden worden, zou op het bestaan van de vier fundamentele vrijheden van het Verdrag niet meer vertrouwd kunnen worden. Particuliere belangengroepen in plaats van het Verdrag en communautaire (en binnen de in het Verdrag genoemde grenzen nationale) instellingen zouden dan de omvang daarvan gaan bepalen. Het beginsel van de openbare orde eist in dergelijke gevallen veeleer een doeltreffend optreden van het openbaar gezag tegen dergelijke onlusten. Enigszins ten overvloede brengt de Commissie nog naar voren, dat zelfs bij aanvaarding in beginsel van een van de genoemde rechtvaardigingsgronden, artikel 36, tweede volzin, zich tegen hun uiteindelijke aanvaarding zou verzetten. Inderdaad volgt ook uit haar door

mij onderschreven analyse van de feitelijke gevolgen van de onderhavige Franse regeling, dat zij een verkapte bescherming van de Franse raffinaderijen en daarmede een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten vormt.

Volledigheidshalve wil ik ten besluit echter nog enige aandacht besteden aan Uw arrest van 10 juli 1984 in de zaak 72/83 (Campus Oil Limited e.a., Jurispr. 1984, blz. 2727). Daar dit arrest ten tijde van de mondelinge behandeling nog niet gewezen was, kon daaraan toen uiteraard nog geen aandacht worden besteed. In een prejudiciële procedure sluit deze omstandigheid echter uiteraard niet uit, dat Uw Hof aan dit arrest ambtshalve wel aandacht besteedt. Zoals U zich zult herinneren heeft Uw Hof in die zaak beslist, dat een voor de voorziening van aardolieprodukten volledig of vrijwel volledig van invoer afhankelijke Lid-Staat „om redenen van openbare veiligheid in de zin van artikel 36 van het Verdrag de importeurs van de verplichting kan opleggen om een bepaald percentage van hun behoeften te dekken bij een op zijn grondgebied gevestigde raffinaderij door aankopen tegen prijzen die door de bevoegde minister zijn vastgesteld op basis van de exploitatiekosten van die raffinaderij, indien de produktie daarvan niet tegen concurrerende prijzen vrij op de betrokken markt kan worden afgezet." Daaraan werd echter toegevoegd, dat „de hoeveelheden aardolieprodukten waarvoor een dergelijke regeling geldt, niet groter mogen zijn dan wat overeenkomt met de minimale bevoorrading die ter waarborging van de openbare veiligheid van de betrokken staat noodzakelijk is, noch hoger liggen dan het produktieniveau dat vereist is om met het oog op een crisissituatie over voldoende raffinagecapaciteit te kunnen blijven beschikken en om voortdurend de verwerking mogelijk te maken van de aardolie waarvoor de betrokken staat leveringscontracten op lange termijn heeft gesloten."

Op de betekenis van dit arrest voor de uitlegging van artikel 36 in het algemeen behoef ik hier niet in te gaan. Tegen een analoge toepassing van dit arrest in het onderhavige geval pleiten namelijk naar mijn oordeel in elk geval enige beslissende verschillen in feitelijke omstandigheden. In de eerste plaats kan een staat als Frankrijk door zijn geografische ligging in perioden van een crisis in de aardolievoorziening gemakkelijker dan een door zee omgeven Lid-Staat als Ierland gebruik maken van de noodregelingen die in gemeenschapsverband en internationaal verband zijn getroffen voor onderlinge bijstand. In de tweede plaats blijkt uit de in de onderhavige procedure overgelegde statistische gegevens, dat de Franse raffinaderijen in een percentage van de Franse behoeften voorzien, dat ongeveer het dubbele bedraagt van het door de litigieuze Ierse regeling verzekerde binnenlandse marktaandeel van de Ierse raffinaderij. In de derde plaats blijkt uit rechtsoverwegingen 34 en 47 van het Campus Oil-arrest, dat een beroep op de openbare veiligheid alleen gerechtvaardigd wordt geacht, voor zover de betrokken leveringscapaciteit nodig is om de goede werking van de Ierse openbare instellingen en belangrijkste overheidsdiensten en zelfs het overleven van zijn bevolking te verzekeren. Behalve aan openbare nutsbedrijven en een beperkt deel van de eigenlijke overheidsdiensten zal hierbij ook aan ziekenhuizen zijn gedacht. Blijkens de feiten en argumenten die tijdens de onderhavige procedure naar voren werden gebracht wordt de Franse regeling daarentegen gemotiveerd met een beroep op de noodzaak een geografisch optimaal gespreide voorziening van zuiver particuliere behoeften te verzekeren. Uit rechtsoverweging 35 van Uw Campus Oil-arrest blijkt, dat dergelijke belangen van zuiver economische aard worden geacht en een beroep op artikel 36 niet kunnen rechtvaardigen, waarbij U eveneens verwees naar het reeds geciteerde arrest in de zaak 95/81. In de vierde plaats diende de Ierse regeling uitsluitend tot betere waarborgen voor de toevoer van voldoende ruwe aardolie. Ik verwijs daarvoor naar rechtsoverwegingen 39 en 40 van het arrest. Op geen enkele wijze is in de onderhavige procedure gebleken, dat de Franse regeling een soortgelijk doel zou na-

streven. Zij heeft immers uitsluitend betrekking op benzine en vergroot op geen enkele wijze de waarborgen voor toevoer van ruwe aardolie in crisisperioden.

Het Campus Oil-arrest geeft mij derhalve geen aanleiding mijn eerder bereikte conclusies inzake de toepasselijkheid in casu van artikel 36 te herzien.

5.4. *Conclusie*

Concluderend stel ik U voor, op de U in casu gestelde vraag als volgt te antwoorden:

„Artikel 5 van het EEG-Verdrag moet in verbinding met de artikelen 30 en 36 van het Verdrag aldus worden uitgelegd, dat de vaststelling van een minimumprijs voor verkoop aan het publiek door een Lid-Staat op een niveau en volgens regels van de aard als voorzien door de regeling in geding een niet door artikel 36 van het Verdrag gerechtvaardigde verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking in de zin van artikel 30 van het Verdrag vormt, indien de prijzen bij invoer uit andere Lid-Staten voor de berekening van de minimumprijs onder bepaalde marktomstandigheden en tot een bepaald niveau aan de prijzen of kostprijzen van de producenten van vergelijkbare nationale produkten worden aangepast. De artikelen 3, sub f) en 5 van het Verdrag op zich zelf of in onderlinge samenhang beschouwd bevatten daarentegen geen rechtstreeks toepasselijke voorschriften, die voor de beslechting van het bodemgeschil van belang zouden kunnen zijn."

Zoals U zult opmerken heb ik bij de formulering van mijn voorstel voor een antwoord op de U gestelde vraag zoveel mogelijk rekening gehouden met de formulering van de vraag zelf. Na een — dan te motiveren — omformulering van de vraag zou het echter uiteraard ook mogelijk zijn een antwoord uitsluitend op de artikelen 30 en 36 van het EEG-Verdrag te baseren. Bij de formulering van mijn voorstel heb ik voorts nagestreefd enige misverstanden te vermijden, waartoe het door de Commissie voorgestelde antwoord aanleiding zou kunnen geven. U zult zich herinneren dat één van die mogelijke misverstanden aan het slot van de mondelinge behandeling door de Commissie uit de weg is geruimd.