CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. L. DA CRUZ VILAÇA van 19 mei 1988 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Op grond van artikel 2 van richtlijn 72/464/EEG van de Raad van 19 december 1972 betreffende de belasting, andere dan omzetbelasting, op het verbruik van tabaksfabrikaten [1], mogen de Lid-Staten op deze produkten geen andere belastingen heffen dan accijns — waarvan de richtlijn de beginselen voor harmonisatie bevat — en BTW.

2. In België geschiedt de heffing van genoemde belastingen, evenals in andere Lid-Staten, door een banderolsysteem. De fabrikant of importeur koopt „fiscale bandjes" en brengt deze op de tabaksfabrikaten aan. De bandjes vermelden de detailhandelsprijs en zijn per soort produkt verschillend.

3. Om de betaling van de belastingen te vergemakkelijken, is voor iedere groep tabaksfabrikaten voorzien in een schaal voor de detailhandelsprijzen, en daarmee voor de fiscale bandjes. Elke schaal geldt voor alle produkten van de betrokken groep, zonder onderscheid naar kwaliteit, presentatie of oorsprong van de produkten dan wel enig ander criterium.

4. De detailhandelsprijs, die via de bandjes door de fabrikant of importeur op elk der tabaksfabrikaten wordt aangebracht, is een maximumprijs. Daar het onmogelijk is, een hogere prijs te hanteren dan die vermeld op de banderol, is het ook onmogelijk, belasting te ontwijken door op produkten die in werkelijkheid tot de duurdere groepen behoren, een lagere detailhandelsprijs aan te brengen.

5. De Belgische voorschriften inzake de accijnsheffing zijn neergelegd in een reglement gevoegd bij het ministerieel besluit van 22 januari 1948, inzonderheid de artikelen 12 en 15, die betreffende de BTW in artikel 58 van de wet van 3 juli 1969.

6. De Commissie stelde op een gegeven moment vast, dat de Belgische belastingdienst deze wettelijke voorschriften aldus uitlegde, dat zij op grond daarvan zelf voor produkten van een zelfde groep en een zelfde merk één detailhandelsprijs mocht vaststellen. Als eenheidsprijs, op basis waarvan de BTW en de accijns werden berekend, werd de hoogste van de door de fabrikanten of importeurs voorgestelde prijzen aangehouden. Ondernemers die een lagere detailhandelsprijs wilden vaststellen dan hun concurrenten, zagen zich dan ook gedwongen, belasting te betalen op basis van de — hogere — eenheidsprijs.

7. De Commissie was van oordeel, dat het Koninkrijk België daarmee handelde in strijd met het gemeenschapsrecht, en leidde de procedure van artikel 169 EEG-Verdrag

* Vertaald uit het Portugees.
1 — PB 1972, L 303, blz. 1.

in. Daar zij de door de Belgische regering in de precontentieuze procedure afgelegde verklaringen niet overtuigend vond, heeft zij het Hof thans verzocht om vast te stellen dat het Koninkrijk België, door de detailhandelsprijzen voor bepaalde groepen tabaksfabrikaten vast te stellen op een ander niveau dan door de fabrikanten of importeurs vrijelijk is bepaald, de verplichtingen niet is nagekomen die op hem rusten krachtens het EEG-Verdrag, met name artikel 30, alsmede artikel 5, lid 1, van richtlijn 72/464.

8. Volgens artikel 5, lid 1, „stellen de fabrikanten en importeurs vrijelijk de maximum detailhandelsverkoopprijzen van hun produkten vast", onverminderd de wettelijke bepalingen van de Lid-Staten inzake prijzencontrole of de inachtneming van de vastgestelde prijzen.

9. Daar het door de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen ingenomen standpunt geen duidelijkheid verschafte over het voorwerp van het onderhavige beroep, heeft het Hof haar verzocht, de in het verzoekschrift genoemde grieven nader uiteen te zetten.

10. In haar antwoord aan het Hof, zoals weergegeven in het rapport ter terechtzitting, heeft de Commissie verklaard dat met haar primaire grief, te weten dat de Belgische autoriteiten de fabrikanten en importeurs van tabaksfabrikaten niet toestaan, de maximum detailhandelsprijzen van hun produkten vrijelijk vast te stellen, gedoeld wordt op:

a) de weigering van die autoriteiten, parallelimporteurs fiscale bandjes te verstrekken met een lagere detailhandelsprijs dan die vastgesteld door de alleenimporteur;

b) de weigering om een importeur of fabrikant die de prijzen van zijn produkten wil verhogen, fiscale bandjes te verstrekken met een hogere detailhandelsprijs dan de prijs die gold toen de produkten voor het eerst op de markt werden gebracht;

c) de weigering om fiscale bandjes te verstrekken met een lagere detailhandelsprijs dan genoemd in de tabel van fiscale bandjes.

11. De Commissie heeft voorts verklaard, de Belgische wettelijke regeling in strijd te achten met het gemeenschapsrecht voor zover zij de betrokkenen er niet van in kennis stelt, dat richtlijn 72/464, met name artikel 5, lid 1, binnenlandse fabrikanten en importeurs het recht geeft om de maximumprijzen van hun tabaksfabrikaten vrijelijk vast te stellen.

12. Verweerder heeft de ontvankelijkheid van enkele van deze grieven betwist. Ik zal derhalve eerst het probleem van de ontvankelijkheid onderzoeken.

I — Ontvankelijkheid

13. In zijn verweerschrift werpt het Koninkrijk België een exceptie van niet-ontvankelijkheid op tegen de laatste grief, te weten het gebrek aan informatie over de inhoud van de richtlijn.

14. Volgens verweerder is deze grief voor het eerst geformuleerd in het verzoekschrift en niet reeds in de precontentieuze procedure.

15. Van deze grief — waarop in het verzoekschrift sub 6 en 11 wordt gedoeld maar die niet eens in het petitum wordt genoemd — ontbreekt inderdaad ieder direct of indirect, uitdrukkelijk of impliciet spoor in de ingebrekestelling en het met redenen omkleed advies.

16. En volgens vaste rechtspraak van het Hof moet er overeenstemming bestaan tussen het voorwerp van de administratieve procedure en de procedure voor het Hof, zodat grieven die in het met redenen omkleed advies niet worden geformuleerd, niet-ontvankelijk zijn. [2]

17. Bovendien is de grief dubbelzinnig en onnauwkeurig geformuleerd. Zij maakt geen duidelijk onderscheid tussen de verplichting, de ondernemers in kennis te stellen van de toepasselijke bepalingen, en de verplichting om de Commissie in kennis te stellen van de nakoming van de richtlijn, terwijl niet duidelijk is of die verplichting tot kennisgeving betrekking heeft op de bepalingen van de richtlijn, de Belgische wettelijke voorschriften of de uitlegging die de Belgische autoriteiten aan hun nationale wetgeving geven.

18. Bovenbedoelde grief moet derhalve zonder meer niet-ontvankelijk worden verklaard.

19. Het Hof heeft reeds meerdere malen overwogen, dat „aangezien de aan de betrokken staat geboden mogelijkheid opmerkingen in te dienen — ook wanneer die staat meent daarvan geen gebruik te moeten maken — een door het Verdrag gewilde wezenlijke waarborg vormt, eerbiediging van die mogelijkheid een substantieel vormvereiste is voor de regelmatigheid van de procedure tot vaststelling van het niet nakomen, door een Lid-Staat, van de op hem rustende verplichtingen". [3]

20. Evenmin lijkt er veel twijfel mogelijk omtrent de niet-ontvankelijkheid van een andere grief, te weten dat de in de Belgische wetgeving voorziene „tabel van fiscale bandjes" niet uitgebreid genoeg zou zijn (hiervoor aangeduid onder c en in het rapport ter terechtzitting onder 1 c).

21. Deze grief was in het verzoekschrift niet eens in dermate begrijpelijke termen geformuleerd, dat verweerder deze kon begrijpen en verweer kon voeren.

22. Het petitum van het verzoekschrift is zeer vaag en algemeen geformuleerd — „detailhandelsprijzen voor tabaksfabrikaten vast te stellen op een ander niveau dan door de fabrikanten of importeurs vrijelijk is bepaald" — en kan derhalve niet worden geacht, bedoelde grief te omvatten.

23. In de gehele tekst van het verzoekschrift zou alleen de bij wijze van voorbeeld op bladzijde 2 bis genoemde klacht met veel goede wil als een stilzwijgende verwijzing naar die grief kunnen worden gezien. Gelijk immers in een *later stadium* is gebleken, ging het bij die klacht om de weigering, een fiscaal bandje met een lagere prijs dan die van de tabel te verschaffen aan een importeur

2 — Zie bij voorbeeld het arrest van 9 december 1981 (zaak 193/80, Commissie/Italië, Jurispr. 1981, blz. 3019, r.o. 12).

3 — Arrest van 17 februari 1970 (zaak 31/69, Commissie/Italië, Jurispr. 1970, blz. 34, r.o. 13); zie ook arresten van 11 juli 1984 (zaak 51/83, Commissie/Italië, Jurispr. 1984, blz. 2793) en 28 maart 1985 (zaak 274/83, Commissie/Italië, Jurispr. 1985, blz. 1077).

van tabaksfabrikaten in België, een dochteronderneming van een in Nederland gevestigde fabrikant, Cigaretten- en Tabakfabriek Bene BV (hierna: „de zaak Bene").

24. Dit zou echter te ver gaan.

25. De Commissie gaat in het in haar verzoekschrift aangehaalde voorbeeld uitdrukkelijk uit van de gedachte, dat de Belgische belastingdienst één verkoopprijs vaststelt voor produkten van dezelfde groep en hetzelfde merk, ten einde ondernemers die besluiten om een lagere prijs vast te stellen dan hun concurrenten, te verplichten, belasting te betalen over een prijs die zij niet vrijelijk hebben vastgesteld. Er bestaat niet de minste aanwijzing dat de Commissie, met haar verwijzing in het verzoekschrift naar de zaak Bene, haar bezwaren kenbaar wilde maken tegen de uitgebreidheid van de Belgische tabel van fiscale bandjes.

26. Het verbaast mij dan ook niet, dat de Belgische regering dienaangaande eerst in repliek een exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft opgeworpen. De reden hiervoor is ook de reden waarom de Belgische regering, ook al heeft zij in haar verweerschrift uitstekende pogingen gedaan, alle beschuldigingen op een rijtje te zetten, de onderhavige grief niet heeft opgesomd als onderdeel van het standpunt van de Commissie: in dat stadium bestond deze grief eenvoudig niet.

27. Na enkele „spontane" opmerkingen van de Belgische regering over de uitgebreidheid van de tabel, komt de grief in repliek voor het eerst naar voren. De Commissie geeft dan kennelijk zelfs een nieuwe formulering aan haar zware primaire grief: het gaat al niet meer om de vrijheid, de prijzen vast te stellen op een lager niveau dan de concurrenten, maar om de beperking van die vrijheid tot de grenzen van de tabel, die, in strijd met artikel 5, lid 2, van de richtlijn, uitermate beperkt zou zijn. Volgens de Commissie laat de Belgische regering daarmee via lid 2 ontsnappen wat zij via lid 1 heeft toegelaten.

28. In werkelijkheid echter is de onderhavige grief eerst gepreciseerd in het antwoord op de schriftelijke vragen van het Hof.

29. Onder die omstandigheden — en wil men het verzoekschrift niet in een charade transformeren — kan niet worden gesteld, dat de onderhavige grief in dit processtuk reeds was geformuleerd, gelijk artikel 38 van het Reglement voor de procesvoering voorschrijft. Mitsdien moet zij niet-ontvankelijk worden verklaard.

30. Maar afgezien van bovenstaande conclusie, had de grief volgens bovengenoemde uitspraken van het Hof ook in de precontentieuze procedure reeds moeten zijn geformuleerd. Ter terechtzitting heeft de Commissie dienaangaande verklaard, dat de onderhavige grief, gelet op het systeem van fiscale bandjes, besloten lag in de grief betreffende „de weigering van de Belgische autoriteiten, aan parallelimporteurs fiscale bandjes te verstrekken met een detailhandelsprijs die lager is dan de door de alleenimporteur van het betrokken produkt vastgestelde prijs", welke grief was geformuleerd op bladzijde 4 van de ingebrekestelling en sub 5, in fine, van het met redenen omkleed advies.

31. Het geval wil echter, dat het op bladzijde 2 bis van het verzoekschrift geciteerde

geval betrekking heeft op de vaststelling van de detailhandelsprijs voor een produkt dat in België nog niet eerder op de markt was gebracht, terwijl in casu zowel in de ingebrekestelling als in het met redenen omkleed advies gesproken wordt over de vaststelling, door verschillende ondernemers, van de prijs van één zelfde produkt dat op de Belgische markt reeds wordt verhandeld.

32. Daar komt bij, dat de bepaling van richtlijn 72/464 die zou zijn geschonden doordat de Belgische tabel van fiscale bandjes onvoldoende uitgebreid en gedifferentieerd is om alle communautaire produkten te kunnen omvatten, artikel 5, lid 2, is. Evenwel bevat noch de ingebrekestelling noch het met redenen omkleed advies enigerlei opmerking over eventuele schending van die bepaling.

33. Het komt mij dan ook voor, dat een dergelijke grief niet kan worden aangemerkt als de loutere precisering of concretisering van een grief die in de precontentieuze procedure reeds algemeen was geformuleerd. Het Koninkrijk België kon de inhoud van de onderhavige grief dan ook niet afleiden uit de in de precontentieuze procedure uitdrukkelijk geformuleerde grieven. Daarmee is het van een in het Verdrag voorgeschreven essentiële waarborg beroofd. Ten aanzien van de onderhavige grief heeft de precontentieuze procedure haar functie niet vervuld; zij dient de betrokken Lid-Staat in de gelegenheid te stellen, aan de niet-nakoming een einde te maken voordat de zaak bij het Hof aanhangig wordt gemaakt, en hem in staat te stellen zich tegen de grieven van de Commissie te verdedigen.[4] De onnauwkeurige formulering van het verzoekschrift mag geen middel zijn om het voorwerp van het beroep uit te breiden tot een grief die in de precontentieuze fase niet aan de orde is gesteld.[5]

34. Ik meen dan ook dat in casu niet is voldaan aan de voorwaarde, dat het gaat om een „nauwkeurig omschreven verplichting" en dat het met redenen omkleed advies en het verzoek „op dezelfde overwegingen en middelen berusten", aan welke voorwaarde volgens het Hof moet zijn voldaan, wil een beroep wegens niet-nakoming ontvankelijk zijn.[6]

35. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging, de grief volgens welke de tabel van fiscale bandjes niet uitgebreid genoeg zou zijn, die de Commissie in een vergevorderd stadium opeens tevoorschijn heeft getoverd, eveneens niet-ontvankelijk te verklaren.

II — Ten gronde

36. Zo het Hof met betrekking tot deze laatste grief een andere opvatting mocht huldigen en haar ontvankelijk mocht verklaren op grond dat zij kan worden geacht te zijn vervat in andere elementen, die de Commissie wel tijdig naar voren heeft gebracht, moet de gegrondheid ervan nog worden onderzocht.

37. In dat geval gaat het om de vraag, of voldoende elementen naar voren zijn gekomen om de grief bewezen en gegrond te kunnen verklaren.

38. In casu kan niet worden betwist, dat de door de Commissie in bijlage bij haar re-

4 — Arrest van 31 januari 1984 (zaak 74/82, Commissie/Ierland, Jurispr. 1984, blz. 317).

5 — Zie arrest van 9 december 1981 (zaak 193/80, Commissie/Italië, Jurispr. 1981, blz. 3019 en 3032.)

6 — Zie arrest van 15 december 1982 (zaak 211/81, Commissie/Denemarken, Jurispr. 1982, blz. 4547). Het arrest van 20 februari 1986 (zaak 309/84, Commissie/Italië, Jurispr. 1986, blz. 599) (waarin het Hof de conclusie van advocaat-generaal VerLoren van Themaat niet heeft gevolgd) bevat een verduidelijking van de enge uitlegging van het Hof van het vereiste, dat de precontentieuze en de contentieuze procedure hetzelfde voorwerp moeten hebben.

pliek overgelegde documenten aantonen, dat de Belgische autoriteiten in de zaak Bene te doen hadden met een verzoek om afgifte van fiscale bandjes met een lagere prijs dan die vermeld in de tabel, en dat dit verzoek werd afgewezen.

39. Vóór de definitieve afwijzing van het verzoek had de Belgische regering de betrokken onderneming verzocht om nadere gegevens over haar diverse onkosten, en verlangd dat die gegevens zouden worden getoetst aan de wettelijke bepalingen inzake de handelspraktijken.

40. Het verzoek werd uiteindelijk verworpen met het argument, dat de tabel van fiscale bandjes voldoende gedifferentieerd was om een gezonde mededinging tussen fabrikanten en importeurs mogelijk te maken.

41. De Belgische regering heeft dit argument in de onderhavige procedure herhaald met de opmerking, dat haar tabel van fiscale bandjes nog nooit tot problemen heeft geleid, en dat zulks wordt bevestigd door het zeer geringe aantal aanvragen van fiscale bandjes in de lagere prijsklassen.

42. De zaak Bene zou in dit verband een echte uitzondering zijn, daar zij betrekking had op een prijs die duidelijk onder de laagste prijsklasse van de tabel van fiscale bandjes lag.

43. De Belgische regering heeft er nog op gewezen, dat zo men de benedengrens van de tabel zou verlagen, het niveau van de belastinginkomsten slechts zou kunnen worden gehandhaafd door verhoging van de evenredige accijnzen; door toeneming van de prijsverschillen zouden dan de produkten van betere kwaliteit worden benadeeld. Verhoging van de specifieke accijns zou in strijd zijn met het doel van richtlijn 72/464 (artikel 4, lid 3), te weten dat in het definitieve stadium van de harmonisatie de detailhandelsprijzen een juiste afspiegeling vormen van het verschil in de verkoopprijzen van de fabrikanten, hetgeen voornamelijk zou moeten worden bereikt met een belasting ad valorem.

44. In het kader van haar eerste grief (die zij aanduidt als „grief essentiel") heeft de Commissie zich beroepen op het arrest Tasca.[7] Daarin overwoog het Hof, dat een zonder onderscheid op nationale en ingevoerde produkten toepasselijke prijsmaatregel op zich weliswaar geen maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking is, „doch een dergelijke werking wel kan krijgen bij vaststelling van een zodanig peil dat de afzet van de geïmporteerde produkten hetzij onmogelijk, hetzij moeilijker wordt dan die van nationale produkten".

45. In hetzelfde verband heeft de Commissie zich beroepen op het arrest Van Tiggele[8], volgens hetwelk sprake is van een krachtens artikel 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking in geval van 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 voor zover hij belet dat hun lagere kostprijs wordt weerge-

7 — Arrest van 26 februari 1976 (zaak 65/75, Tasca, Jurispr. 1976, blz. 291, 309, r. o. 27). Meer recentelijk: arrest van 24 november 1983 (zaak 181/82, Roussel Laboratoria, Jurispr. 1983, blz. 3849, 3869, r. o. 17).

8 — Arrest van 24 januari 1978 (zaak 82/77, Van Tiggele, Jurispr. 1978, blz. 25, r. o. 18).

geven in de verkoopprijs voor de gebruiker".

46. In casu wordt de aandacht gevestigd op het geval van de Cigaretten- en Tabaksfabriek Bene BV, die geen fiscale bandjes kon krijgen met lagere prijzen dan die van de tabel. Bene wees er in haar briefwisseling met de Belgische autoriteiten op, dat prijsconcurrentie voor haar nagenoeg de enige mogelijkheid was om een deel van de markt te veroveren of te behouden, en dat onder die omstandigheden de afzet van haar produkten bijna onmogelijk was.

47. Daarnaast zijn ter terechtzitting andere gevallen ter sprake gekomen waarin voor de Belgische rechter de weigering van fiscale bandjes met lagere prijzen dan die van de tabel aan de orde is geweest.

48. De Commissie heeft nog (zij het in een andere context, te weten de grief inzake de vaststelling van prijzen door parallelimporteurs) in overweging gegeven, artikel 5 van de richtlijn uit te leggen in het kader van artikel 30 EEG-Verdrag.

49. Dienaangaande wil ik eraan herinneren, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof[9] is te beschouwen als een maatregel van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen in de handel tussen Lid-Staten „iedere handelsregeling der Lid-Staten die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, kan belemmeren".

50. Gelijk het Hof evenwel overwoog in het arrest Inno/Atab[10], moeten maatregelen die het intracommunautaire verkeer kunnen belemmeren, maar die onder hun eigen benaming in het Verdrag worden genoemd — met name als fiscale maatregelen — in het kader van de betrokken bepalingen worden behandeld. Het Hof was van oordeel (r. o. 50) „dat artikel 99 van het Verdrag het oog heeft op de belemmeringen die uitvloeisel zijn van indirecte belastingen, en, in samenhang met artikel 100 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen, de Commissie de verplichting oplegt te onderzoeken op welke wijze de nationale wettelijke regelingen ter zake in het belang van de gemeenschappelijke markt kunnen worden geharmoniseerd".

51. Op basis van voornoemde artikelen van het Verdrag heeft de Raad richtlijn 72/464 vastgesteld, juist omdat hij het in het belang van de gemeenschappelijke markt noodzakelijk achtte, de regels betreffende de belasting op het verbruik van tabaksfabrikaten te harmoniseren, ten einde de nationale stelsels geleidelijk te zuiveren van elementen die het vrije verkeer kunnen belemmeren en de mededingingsvoorwaarden kunnen vervalsen (Inno/Atab, r. o. 51).

52. Bijgevolg moet de grief van de Commissie, dat de Belgische tabel van fiscale bandjes niet uitgebreid genoeg zou zijn, in het kader van artikel 5, lid 2, van de richtlijn worden beoordeeld.

53. In dit verband moet voor ogen worden gehouden, dat de Commissie zich gedurende de hele procedure heeft onthouden van een concreet oordeel over de in België geldende tabel alsmede het verband tussen die tabel en zowel de prijzen en werkelijke kosten van de produkten als „de verscheidenheid van de produkten uit de Gemeen-

9 — Sinds het arrest van 11 juli 1974 (zaak 8/74, Dassonville, Jurispr. 1974, blz. 837, 851, r. o. 5)

10 — Arrest van 16 november 1977 (zaak 13/77, Inno/Atab, Jurispr. 1977, blz. 2115, 2147, r. o. 49-51).

schap", als bedoeld in artikel 5, lid 2, van de richtlijn.

54. De andere gevallen waarin afgifte van fiscale bandjes tegen lagere prijzen dan die van de tabel is geweigerd (afgezien dus van de zaak Bene) heeft de Commissie niet geanalyseerd noch duidelijk omschreven; het bestaan ervan is alleen ter terechtzitting ter sprake gekomen en was de Belgische regering nooit eerder tegengeworpen.

55. De conclusie die mijns inziens kan worden getrokken met betrekking tot deze grief, zoals door de Commissie geformuleerd en gemotiveerd, is de volgende. Ofschoon de elementen die in deze procedure naar voren zijn gekomen, het bestaan van een inbreuk niet uitsluiten, vormen zij geen ondubbelzinnig bewijs voor die inbreuk op grond waarvan in het onderhavige stadium tot niet-nakoming zou kunnen worden geconcludeerd, onder omstandigheden bovendien die een ernstige aantasting van de rechten van de verdediging zouden kunnen inhouden.

56. Ten slotte de gegrondheid van de twee grieven waarvan de ontvankelijkheid niet is bestreden.

57. De Commissie zelf geeft in haar antwoord op de vragen van het Hof toe, dat noch artikel 58 van de Belgische BTW-wet van 3 juli 1969, noch artikel 12 van het bij het ministerieel besluit van 22 januari 1948 gevoegde reglement aan toepassing van de bepalingen van richtlijn 72/464 in de weg staat. Reeds in voornoemd arrest Inno/Atab overwoog het Hof in verband met artikel 58, lid 1, van de wet van 3 juli 1969, dat „in het betrokken fiscale stelsel de fabrikant of importeur vrijelijk een detailhandelsprijs voor zijn produkten kan vaststellen die lager is dan de verkoopprijs van gelijksoortige concurrerende produkten van gelijke kwaliteit en met dezelfde kenmerken" (r. o. 40).

58. Volgens de Commissie evenwel is in casu de administratieve praktijk, althans de uitlegging die de Belgische belastingdienst aan de betrokken bepalingen geeft, in strijd met het gemeenschapsrecht. De door de Commissie gekozen formulering toont duidelijk aan, hoe dubbelzinnig haar standpunt in deze zaak is: „Het door de Commissie bij het Hof ingestelde beroep heeft tot doel te doen vaststellen, dat de Belgische wettelijke bepalingen tot regeling van de detailhandelsprijs van bepaalde groepen tabaksfabrikaten in strijd zijn met het gemeenschapsrecht, *omdat de Belgische belastingdienst eruit afleidt dat zij voor een produkt van dezelfde groep en van hetzelfde merk één verkoopprijs kan vaststellen*" (cursivering van mij).

59. Met haar grief doelt de Commissie derhalve op de administratieve praktijk in België.

60. De Commissie heeft niet verklaard, op welke punten de Belgische wetgeving in strijd zou zijn met het gemeenschapsrecht. Zoals gezegd heeft zij zelfs erkend, dat van onverenigbaarheid geen sprake was. Haar kritiek had uiteindelijk slechts betrekking op het gebrek aan onduidelijkheid bij de betrokkenen over de rechten die zij aan richtlijn 72/464 ontlenen. Maar hiervóór is reeds gebleken, dat deze grief klaarblijkelijk niet-ontvankelijk is.

61. Met betrekking tot de administratieve praktijk moet tussen de twee grieven worden onderscheiden.

62. Voor zover de Belgische autoriteiten zouden weigeren, parallelimporteurs fiscale bandjes te verstrekken met lagere detailhandelsprijzen dan door de alleenimporteur bepaald, had de Belgische regering de Commissie bij brief van 13 december 1984 reeds meegedeeld dat, zo parallelimporten zich in de praktijk mochten voordoen, zij bereid zou zijn om de betrokken importeurs toe te staan, lagere verkoopprijzen vast te stellen dan hun concurrenten, waarmee zij dus aanvaardde dat er op haar markt voor identieke, door verschillende importeurs ingevoerde produkten verschillende maximumprijzen zouden gelden.

63. De Commissie heeft geen elementen verschaft die ook maar enigszins aantonen, dat in de praktijk van deze verklaring zou worden afgeweken.

64. Ik voeg hieraan toe, dat richtlijn 72/464 niet meer verlangt dan dat de fabrikanten en importeurs de vrijheid moeten hebben, de maximum detailhandelsprijzen van hun produkten vast te stellen, en dat het hier geenszins gaat om de eventuele gevolgen voor het intracommunautaire handelsverkeer van een nationale wettelijke maatregel waarbij een stelsel van door de fabrikant of importeur vrij gekozen prijzen wordt omgezet in een stelsel van verplichte verbruikersprijzen, dat geen enkel onderscheid maakt tussen nationale en geïmporteerde produkten en dat normalerwijze uitsluitend gevolgen heeft voor het binnenland.[11] Meer in het bijzonder met betrekking tot artikel 5, lid 1, van de richtlijn heeft het Hof reeds overwogen, dat dit de Lid-Staten niet verbiedt, „een wettelijke maatregel in te voeren of te behouden, waardoor voor ingevoerde of in het binnenland geproduceerde tabaksartikelen voor de verkoop aan de verbruiker een op het fiscale bandje vermelde verkoopprijs wordt opgelegd, mits slechts die prijs vrijelijk door de fabrikant of importeur is vastgesteld".[12]

65. Aangaande de grief inzake de weigering om fiscale bandjes te verstrekken met hogere prijzen dan de prijzen die waren vastgesteld toen de betrokken produkten voor het eerst in de handel werden gebracht, in gevallen waarin een importeur of fabrikant zijn prijzen wil verhogen, heeft de Belgische regering verklaard, de Commissie er reeds bij brief van 23 mei 1979 van in kennis te hebben gesteld, dat zowel de importeur als de fabrikant een bij de eerste verhandeling vastgestelde prijs naderhand kunnen verhogen of verlagen.

66. Ook hier heeft de Commissie noch in haar schriftelijke opmerkingen noch ter terechtzitting aannemelijk gemaakt, dat de door de Belgische autoriteiten gevolgde praktijk daarmee niet in overeenstemming zou zijn.

67. Onder die omstandigheden moeten de twee laatste grieven mijns inziens ongegrond worden verklaard.

11 — Zie arrest Inno/Atab, t. a. p., r. o. 53 tot en met 56; zie ook arrest van 5 april 1984, gevoegde zaken 177 en 178/82, Van de Haar en Kaveka de Meern, Jurispr. 1984, blz. 1797, r. o. 20 en 21.

12 — Zie arrest Inno/Atab, t. a. p. r. o. 64. Zie ook arrest van 21 juni 1983, zaak 90/82, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1983, blz. 2011, 2030, r. o. 23 tot en met 25.

III — Conclusie

68. Concluderend geef ik het Hof in overweging:

1) De in het rapport ter terechtzitting sub 1 c en 2 genoemde grieven niet-ontvankelijk te verklaren;

2) De sub 1 a en b genoemde grieven ongegrond te verklaren;

3) Subsidiair, zo de grief sub 1 c ontvankelijk mocht worden verklaard, deze grief ongegrond te verklaren daar in deze procedure niet is gebleken van elementen die voldoende grond bieden voor de vaststelling, dat het Koninkrijk België zijn verplichtingen niet is nagekomen.

De Commissie zal in de kosten moeten worden verwezen.