CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL K. ROEMER VAN 22 JUNI 1972 [1]

Mijnheer de President,

mijne heren Rechters,

Het is thans de derde keer dat wij te maken krijgen met de Italiaanse wet nr. 1089 van 1 juni 1939 ter bescherming van het Italiaanse cultuurbezit. Zoals bekend, wordt er krachtens artikel 37 van deze wet een heffing toegepast bij export naar andere landen, ook naar Lid-Staten van de Gemeenschap, van voorwerpen van artistiek, historisch, archeologisch of etnografisch belang. De Commissie stelde zich al heel vroeg (in januari 1960) op het standpunt dat deze heffing met de beginselen van het EEG-Verdrag niet te verenigen is, zodat zij volgens artikel 16 van het Verdrag uiterlijk bij het einde van de eerste etappe, dat wil zeggen op 31 december 1961, moest worden ingetrokken.

Omdat hieraan geen gevolg is gegeven, maakte de Commissie — na de noodzakelijke voorprocedure — op 7 maart 1968 een geding volgens artikel 169 van het EEG-Verdrag tot vaststelling van de door haar geconstateerde schending van het Verdrag aanhangig, dat heeft geleid tot 's Hofs arrest van 10 december 1968 (Jurisprudentie, Deel XIV, blz. 590), waarin werd uitgesproken dat de Italiaanse Republiek haar verplichtingen ex artikel 16 van het EEG-Verdrag niet was nagekomen door na 1 januari 1962 voort te gaan jegens de overige Lid-Staten het in artikel 37 van de wet nr. 1089 van 1 juni 1939 bedoelde progressieve uitvoerrecht op voorwerpen van artistiek, historisch, archeologisch of etnografisch belang te heffen.

De Italiaanse Republiek was toen krachtens artikel 171 van het EEG-Verdrag „gehouden die maatregelen te nemen welke . . . ter uitvoering van het arrest van het Hof van Justitie [nodig waren]", dat wil zeggen de toestand met het Verdrag in overeenstemming te brengen. De Commissie, die volgens artikel 155 van het EEG-Verdrag toeziet „op de toepassing van dit Verdrag alsmede van de voorzieningen welke de instellingen krachtens dit Verdrag treffen", hield de zaak verder in het oog. Toen haar na geruime tijd bleek dat generlei maatregel tot intrekking van de heffing was genomen, wees de voorzitter in een brief van 2 juni 1969 aan de permanente vertegenwoordiger van Italië op de verplichting het arrest van 10 december 1968 na te komen en de heffing in te trekken. De permanente vertegenwoordiger deelde de voorzitter op 15 juli 1969 mede, dat de Italiaanse administratie ter intrekking van de heffing een wetsdecreet (decreto legge) had ontworpen en dat men, voor zover zulks in verband met de toenmalige politieke crisis mogelijk was, de aanneming door de Italiaanse Ministerraad — en derhalve de inwerkingtreding van het wetsdecreet — zoveel mogelijk zou bespoedigen. Daartoe is het echter niet gekomen. Pas in september 1970 heeft de Italiaanse Ministerraad een wetsontwerp (onder meer tot intrekking van de heffing) aangenomen en op 22 oktober 1970 ter behandeling doorgezonden naar de Senaat, zonder evenwel op spoedige afdoening aan te dringen. De Commissie nam hiermede geen genoegen en richtte in een brief van de voorzitter van 1 oktober 1970 tot de Italiaanse minister-president wederom het verwijt dat men heffing was blijven toepassen. Zij wees erop dat zulks schending van artikel 171 van het Verdrag inhield en dat zij niet zou schromen gebruik te maken van artikel 169 van het EEG-Verdrag, wanneer de Italiaanse Republiek niet onverwijld de heffing buiten toepassing zou laten totdat zij zou zijn ingetrokken. Zo niet, dan

1 — Vertaald uit het Duits.

zou op 1 november 1970 de procedure tot vaststelling van schending van het Verdrag worden ingeleid. Deze brief bleef onbeantwoord, waarop de Commissie aan haar besluit tot inleiding van bedoelde procedure uitvoering gaf. Daartoe wendde zij zich op 21 december 1970 per brief tot de Italiaanse minister van Buitenlandse Zaken, erop wijzende dat de niet-intrekking en het niet buiten toepassing laten van de heffing een miskenning van het arrest van 10 december 1968 inhield; de Italiaanse Regering werd verzocht te dien aanzien haar standpunt te bepalen. De permanente vertegenwoordiger deed de voorzitter op 12 maart 1971 een telex toekomen, waaruit de Commissie vernam dat een senaatscommissie op 3 maart 1971 voormeld wetsontwerp tot intrekking der heffing had goedgekeurd. Omdat ook deze tussentijdse mededeling de Commissie niet bevredigde, zette zij de procedure voort en bracht zij op 12 mei 1971 een advies uit als bedoeld in artikel 169 van het EEG-Verdrag. Daarin wordt wederom vastgesteld dat de Italiaanse Regering ondanks herhaald verzoek haar verplichting zich naar het arrest van 10 december 1968 te gedragen niet was nagekomen. Voorts werd de Italiaanse Regering gesommeerd binnen een maand maatregelen te nemen om aan de schending van het Verdrag een eind te maken. Toen hierop niet werd gereageerd, werd de zaak op 29 juli 1971 aanhangig gemaakt bij het Hof van Justitie, waarmede het onderhavige geding een aanvang nam. Zoals te verwachten was, wenst de Commissie te zien vastgesteld dat de Italiaanse Republiek door 's Hofs arrest 7-68 van 10 december 1968 niet uit te voeren de verplichtingen ex artikel 171 van het EEG-Verdrag heeft geschonden.
Voordat wij ons zetten tot beoordeling van deze vordering, zou ik nog willen opmerken dat de Italiaanse Senaat op 15 december 1971 voormeld wetsontwerp heeft goedgekeurd en vervolgens aan de kamer van afgevaardigden heeft doen toekomen. Aldaar kwam het echter als gevolg van de tussentijdse ontbinding van het Italiaanse Parlement — op 28 februari 1972 — niet meer tot behandeling van de wet. Bovendien zij eraan herinnerd, dat de toepasselijkheid van de Italiaanse wet betreffende een heffing bij export ook in een procedure van een Italiaanse onderneming tegen het Ministerie van Onderwijs ter discussie stond; deze zaak leidde tot een prejudiciële behandeling voor het Hof van Justitie (zaak 18-71), dat in een arrest van 26 oktober 1971 (Jurisprudentie, Deel XVII, blz. 811) besliste dat artikel 16 van het EEG-Verdrag sedert 1 januari 1962 rechtstreekse gevolgen in de rechtsbetrekkingen tussen de Lid-Staten en hun justitiabelen teweegbrengt en voor de particulieren rechten doet ontstaan die de nationale rechter dient te handhaven.

1. Wanneer wij na deze inleidende opmerkingen trachten ons standpunt inzake de vordering van de Commissie te bepalen, willen wij vooropstellen dat de omstreden Italiaanse wet inzake de toepassing van een heffing bij export formeel nog steeds niet is ingetrokken. Na hetgeen in het arrest van 26 oktober 1971 nopens de rechtstreekse toepasselijkheid van artikel 16 van het EEG-Verdrag werd beslist zou men, mede gelet op eerdere uitspraken van het Hof van Justitie inzake de voorrang van het Gemeenschapsrecht, geneigd kunnen zijn aan de formele intrekking van de wet betekenis te ontzeggen, dat wil zeggen men zou zich op het standpunt kunnen stellen dat met het Gemeenschapsrecht strijdige nationale rechtsvoorschriften voor de Verdragsbepalingen hebben te wijken, anders gezegd eo ipso niet toepasselijk zijn, zodat de Commissie bij de door haar gevraagde declaratoire uitspraak geen belang zou hebben.
Ons zal echter al dadelijk blijken dat dit niet juist is.

a) Allereerst heeft het bepaaldelijk zin dat men de rechtstoestand ook *formeel* wenst te zien gecorrigeerd; reeds het feit dat een met het Gemeenschapsrecht strijdige nationale wet niet is ingetrokken — zodat haar toepassing te duchten is —

kan een voor de handel nadelige invloed hebben als bedoeld in het arrest 7-68.

b) Voorts is geenszins bewezen dat de litigieuze wet niet meer wordt toegepast. Veelbetekenend is althans dat de Italiaanse Regering in dit geding met zoveel woorden heeft verklaard dat haars inziens een instructie aan de administratie de wet buiten toepassing te laten, niet mogelijk is; zelfs schijnt vast te staan dat de wet nog steeds (hoewel misschien slechts een enkele maal) wordt toegepast. Wij vernamen dat zelfs tegen het na de prejudiciële uitspraak van 26 oktober 1971 gewezen arrest van het Tribunale te Turijn — waarin van de niet-toepasselijkheid van de Italiaanse wet wordt uitgegaan — verzet is aangetekend, hetgeen bewijst dat de Italiaanse administratie niet bereid is de nieuwe rechtstoestand te erkennen. Ook zo wordt het handelsverkeer stellig belemmerd, aangenomen al dat de rechtsopvatting van het Tribunale in een hogere instantie uiteindelijk zou worden erkend.

c) Ten slotte bedenke men dat in 's Hofs arrest van 10 december 1968 werd uitgemaakt dat de litigieuze heffing bij export reeds sedert 1 januari 1962 niet meer mocht worden toegepast. Het creëren van een uit Verdragsoogpunt acceptabele toestand betekent dan dat de situatie met terugwerkende kracht moet worden gecorrigeerd en, voor zover mogelijk terugbetaling der sedert 1 januari 1962 geheven bedragen moet worden gelast. Ten processe vernamen wij dat ook het laatste Italiaanse wetsontwerp geen desbetreffende voorziening bevat. De kwestie wordt eenvoudigweg aan de jurisprudentie overgelaten, zonder dat men zelfs heeft gepoogd aan te tonen dat een ondubbelzinnige correctie op onoverkomelijke constitutionele moeilijkheden stuit.

Voorshands kan er van worden uitgegaan dat de prejudiciële beslissing in de zaak 18-71 en de uitspraak dat artikel 16 van het EEG-Verdrag sedert 1 januari 1962 rechtstreekse gevolgen in de rechtsbetrekkingen tussen de Lid-Staten en hun justitiabelen teweegbrengt, voor dit geding geen consequenties heeft.

2. Bij de verdere behandeling van de vordering der Commissie zij vervolgens herinnerd aan 's Hofs principiële overweging in de zaak 8-70 (Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 966), volgens welke „de Verdragsverplichtingen voor de staten als zodanig gelden en ... een Lid-Staat in de zin van artikel 169 aansprakelijk wordt, onafhankelijk van de vraag welk staatsorgaan door zijn handelen of nalaten het verzuim veroorzaakte, zelfs al betreft het een constitutioneel onafhankelijke instelling". — In casu betekent dit, dat het onvoldoende ware indien men zou kunnen bewijzen dat de Italiaanse *Regering* de nodige maatregelen heeft genomen om de toestand te regulariseren, zij het dat daarin als gevolg van de gang van zaken in het Parlement uiteindelijk toch geen wijziging kon worden gebracht.

Nochtans zou ik willen nagaan of de Italiaanse Regering inderdaad alle nodige stappen heeft gedaan om tot onverwijlde uitvoering te komen van een arrest dat — in de bewoordingen van het arrest in de zaak 20-59 (Jurisprudentie, Deel VI, blz. 685) — een *ultima ratio* van het Gemeenschapsrecht vormt en bovendien gericht is tegen een reeds vanaf 1 januari 1962 bestaande schending van het Gemeenschapsrecht; en ik kom dan tot het volgende resultaat.

Ten processe werd verklaard dat men na het arrest in de zaak 7-68 van 10 december 1968 op verschillende ministeries, welker belangen moesten worden gecoördineerd, de eerste stappen tot wijziging van de rechtstoestand heeft genomen. Aan de intrekking van de bij export toegepaste heffing zonder meer viel niet te denken; veeleer moest het in Italië bestaande stelsel van bescherming van het nationale cultuurbezit met inachtneming van 's Hofs uitspraak worden gereorganiseerd. Zo was het in oktober 1970 gekomen tot indiening van een wetsontwerp bij het Parlement, waarbij evenwel niet op spoedige afdoening werd aangedrongen.

Ik zou hier verschillende overwegingen willen doen gelden.

a) Allereerst acht ik het nauwelijks aannemelijk dat met de voorbereiding van een betrekkelijk eenvoudig wetsontwerp zoveel tijd zou zijn gemoeid. Met name zij er op gewezen dat een wetsontwerp tot intrekking van de litigieuze heffing bij export reeds op 26 juli 1967 door de juridische commissie van de Senaat is goedgekeurd. Wegens de tussentijdse ontbinding van het Parlement per 11 maart 1968 kon het niet verder worden afgedaan. Doch niet bewezen is dat het Parlement in zijn toenmalige samenstelling het ontwerp onvoldoende zou hebben bevonden; verweerder merkt immers zelf op dat het aldaar in het geheel niet tot een behandeling is gekomen. Het had dus voor de hand gelegen, indien men ter bespoediging van de legislatieve procedure weer van dit ontwerp zou zijn uitgegaan. Dat dit in verband met de noodzaak het Italiaanse stelsel van bescherming van het cultuurbezit te reorganiseren niet mogelijk was, lijkt mij onaannemelijk, alleen reeds omdat de wet van 1939 ook zonder de litigieuze exportheffing voldoende middelen ter bescherming van het cultuurbezit bood (namelijk in de vorm van verplichte exportlicenties met een streng vooronderzoek, de mogelijkheid van exportverboden en een optierecht voor de Italiaanse administratie). Ook wil het er bij mij nauwelijks in, dat men ingevolge artikel 81 van de Italiaanse grondwet naar compensatie zou hebben moeten zoeken voor de door intrekking der heffing gederfde inkomsten. Blijkens het laatste wetsontwerp van de regering gaat het om de luttele som van ongeveer 20 miljoen lire per jaar, waarover stellig geen bijzondere moeilijkheden zouden zijn ontstaan.
Alleen op grond van de wijze waarop zij de legislatieve procedure heeft voorbereid, mocht dus tot de Italiaanse Regering een verwijt worden gemaakt, en wel zulks niet in de laatste plaats omdat zij niet op spoedige afdoening in het Parlement heeft aangedrongen.

b) Voorts heeft de Commissie er op gewezen dat de Italiaanse Regering via een decreto legge de zaak had kunnen bespoedigen (zoals ook in 1969 in de bedoeling lag), dat wil zeggen met behulp van voorschriften die terstond in werking treden en vervolgens binnen 60 dagen door het Parlement in een wet moeten worden getransformeerd. Weliswaar bracht de regering hiertegen in dat zulks slechts in bijzonder urgente gevallen en uitzonderlijke situaties mogelijk is, dat het Parlement er zich blijkens de ervaring weinig aan gelegen laat liggen en dat de legislatieve procedure dreigt nog verder te worden vertraagd wanneer zulke voorschriften niet tot wet worden verheven. Ook dit argument is echter nauwelijks steekhoudend. Om te beginnen lijdt het geen twijfel dat van onverwijlde spoed kan worden gesproken, nu het hier gaat om een arrest dat een reeds sinds zes jaar bestaande Verdragsschending wraakt. Ook al staat het niet aan het Hof een waarderingsoordeel uit te spreken over de middelen waarop een Lid-Staat meent ter uitvoering van een arrest van het Hof zijn keus te moeten bepalen, moet het verweer der Italiaanse Regering onvoldoende en niet overtuigend worden genoemd.

c) In de derde plaats had de Italiaanse Regering volgens de Commissie aan haar administratie kunnen opdragen de omstreden wet buiten toepassing te laten. Ook dit is juist. Wie hiertegen mocht willen inbrengen dat zulke instructies uitgesloten zijn zolang de wet met haar andersluidende inhoud van kracht blijft, vergeet dat, naar in 's Hofs jurisprudentie (arrest 6-64 van 15 juli 1964) al heel gauw werd uitgemaakt, het Gemeenschapsrecht ten opzichte van contrair nationaal recht de voorrang heeft. Bovendien bestond er ook in 1968 reeds een uitgebreide jurisprudentie inzake de rechtstreekse toepasselijkheid van het Gemeenschapsrecht. En omdat artikel 16 hier al evenmin bijzondere problemen deed rijzen, had de Italiaanse Regering zeer wel de door de Commissie bedoelde weg kunnen bewandelen.

Zou men derhalve alleen maar een oordeel willen uitspreken over het gedrag van de Italiaanse *Regering*, dan zou voor de haar verweten Verdragsschending bezwaarlijk een verontschuldiging kunnen worden gevonden.

3. Meent men echter dat ter uitvoering van het arrest 7-68 ook de zoveel omslachtiger parlementaire weg had mogen worden bewandeld, ook dan zij aanstonds gezegd dat het gedrag van verweerder niet te verontschuldigen is.
Wij zagen dat het ontwerp van wet ter intrekking van de litigieuze heffing in oktober 1970 aan het Parlement werd voorgelegd; op 3 maart 1971 werd het door de bevoegde senaatscommissie goedgekeurd en op 15 november 1971 door de Senaat. Daarna heeft men het ontwerp aan de kamer van afgevaardigden voorgelegd, waar het echter door de tussentijdse ontbinding van het Parlement op 28 februari 1972 niet meer kon worden afgedaan.
Gezien de urgentie der te nemen maatregelen en de niet ingewikkelde aard der te behandelen voorschriften, wettigt deze gang van zaken de conclusie dat reeds de termijnen die alleen al met de behandeling van het ontwerp in de Senaat gemoeid waren, niet te rechtvaardigen waren. Het weinige dat de Italiaanse Regering erover heeft gezegd, biedt in ieder geval geen voldoende verklaring.
Ten aanzien van de verdere behandeling in het Parlement, dat eind 1971 een nieuw staatshoofd had te kiezen en na het ontslag van de regering en de vorming van een nieuwe regering moest worden ontbonden, kan worden gewezen op de overweging van het arrest 8-70 (Jurisprudentie, Deel XVI, blz. 967) — waarin een soortgelijke problematiek aan de orde was — „dat een Lid-Staat zich in ieder geval ter rechtvaardiging van zodanig verzuim niet mag beroepen op beletselen welke zich niet slechts geruime tijd na het ontstaan der verplichtingen welker niet-nakoming hem wordt verweten hebben voorgedaan, doch zelfs eerst zijn opgetreden na het verstrijken van de termijn, in het met redenen omkleed advies voorzien".
Wanneer zulks toen gold, dan valt niet in te zien hoe verweerder de in casu ontstane vertraging bij de uitvoering van het arrest 7-68 met een beroep op „overmacht" opleverende omstandigheden zou kunnen rechtvaardigen.
Tegen de verklaringen der Commissie heeft de Italiaanse Regering dus nergens een steekhoudend argument weten te stellen.

4. Ten slotte willen wij ons nog afvragen of veroordeling van de Italiaanse Republiek wel zin heeft, nu regering en Senaat hebben getoond de regeling inzake de exportheffing te willen afschaffen, en vooral nu er na de verkiezing van een nieuw Parlement op mag worden gerekend dat de kwestie spoedig in het reine zal worden gebracht.
Ik meen dat zodanige veroordeling wel degelijk zin heeft. Men bedenke slechts dat de procedure tot vaststelling van schending van het Verdrag ex artikel 169, toch al een zwak middel, in de Gemeenschap de enige weg is om een onwettige toestand met het Verdrag in overeenstemming te brengen. Doch dan is er alle aanleiding er met nadruk op te wijzen dat arresten die in zulk een procedure worden gewezen, snel en met alle naar het nationale recht ten dienste staande middelen moeten worden uitgevoerd, omdat anders aan het gezag van de communautaire rechtsorde — en derhalve van de Gemeenschap zelf — afbreuk zou worden gedaan.

5. Resumerend geef ik derhalve in overweging de vordering der Commissie toe te wijzen en vast te stellen dat de Italiaanse Republiek artikel 177 van het Verdrag heeft geschonden, immers niet heeft kunnen aantonen de nodige maatregelen ter uitvoering van het arrest 7-68 te hebben genomen. Verweerster moet derhalve, als gevorderd, ook in de kosten worden verwezen.