URTEIL DES GERICHTSHOFES (Fünfte Kammer)
18. Juni 1998 *

In der Rechtssache C-35/96

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Enrico Traversa, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigter: Carlos Gómez de la Cruz, Juristischer Dienst, Centre Wagner, Luxemburg-Kirchberg,

Klägerin,

gegen

Italienische Republik, vertreten durch Professor Umberto Leanza, Leiter des Servizio del contenzioso diplomatico des Außenministeriums, als Bevollmächtigten, Beistand: Avvocato dello Stato Pier Giorgio Ferri, Zustellungsanschrift: Italienische Botschaft, 5, rue Marie-Adélaïde, Luxemburg,

Beklagte,

wegen Feststellung, daß die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 5 und 85 EG-Vertrag verstoßen hat, daß sie ein Gesetz erlassen und beibehalten hat, das den Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali (Nationaler Rat der Zollspediteure) unter Übertragung des entsprechenden Beschlußfassungsrechts dazu verpflichtet, als Unternehmensvereinigung einen Beschluß zu fassen, der insoweit gegen Artikel 85 dieses Vertrages verstößt, als damit eine für alle Zollspediteure verbindliche Gebührenordnung festgelegt wird,

erläßt

* Verfahrenssprache: Italienisch.

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. Gulmann sowie der Richter M. Wathelet (Berichterstatter), J. C. Moitinho de Almeida, P. Jann und L. Sevón,

Generalanwalt: G. Cosmas
Kanzler: R. Grass

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der Parteien in der Sitzung vom 4. Dezember 1997,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 12. Februar 1998,

folgendes

Urteil

1 Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat mit Klageschrift, die am 9. Februar 1996 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, gemäß Artikel 169 EG-Vertrag Klage erhoben auf Feststellung, daß die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 5 und 85 EG-Vertrag verstoßen hat, daß sie ein Gesetz erlassen und beibehalten hat, das den Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali (Nationaler Rat der Zollspediteure; im folgenden: CNSD) durch Übertragung des entsprechenden Beschlußfassungsrechts dazu verpflichtet, als Unternehmensvereinigung einen Beschluß zu fassen, der insoweit gegen Artikel 85 dieses Vertrages verstößt, als damit eine für alle Zollspediteure verbindliche Gebührenordnung festgelegt wird.

2 In Italien wird die Tätigkeit der selbständigen Zollspediteure durch das Gesetz Nr. 1612 vom 22. Dezember 1960 über die rechtliche Anerkennung des Zollspediteurberufs und zur Einrichtung der Berufsregister und der Pensionskasse für Zollspediteure (GURI Nr. 4 vom 5. Januar 1961; im folgenden: Gesetz Nr. 1612/1960) und durch Durchführungsvorschriften, insbesondere durch Dekrete des Präsidenten und der Minister, geregelt.

3 Diese Tätigkeit umfaßt Dienstleistungen im Rahmen des Zollabfertigungsverfahrens (Artikel 1 des Gesetzes Nr. 1612/1960). Voraussetzung für ihre Ausübung ist der Besitz einer Zulassung (patente) und die Eintragung in das nationale Register der Zollspediteure. Dieses setzt sich aus allen Bezirksregistern zusammen, die die in jedem Zollbezirk eingerichteten Consigli compartimentali (Bezirksräte der Zollspediteure) führen (Artikel 2 und 4 bis 12 des Gesetzes Nr. 1612/1960).

4 Die Tätigkeit der Zollspediteure wird von den Bezirksräten der Zollspediteure überwacht. Die Mitglieder dieser Bezirksräte werden in geheimer Wahl von den in die Register der verschiedenen Bezirksdirektionen eingetragenen Zollspediteuren für eine Amtszeit von zwei Jahren gewählt und können wiedergewählt werden; die Mitglieder wählen aus ihrer Mitte den Vorsitzenden (Artikel 10 des Gesetzes Nr. 1612/1960).

5 Die Bezirksräte unterliegen der Kontrolle des CNSD, einer Einrichtung des öffentlichen Rechts, die aus neun von den Mitgliedern der Bezirksräte der Zollspediteure in geheimer Wahl gewählten Mitgliedern besteht, die aus ihrer Mitte den Vorsitzenden wählen (Artikel 12 des Gesetzes Nr. 1612/1960). Bis 1992 gehörte der Generaldirektor für Zölle und indirekte Steuern dem CNSD von Amts wegen an und hatte den Vorsitz inne. Diese Vorschrift wurde jedoch durch Artikel 32 des Decreto-legge Nr. 331 vom 30. August 1992 (im folgenden: Decreto-legge Nr. 331/1992) aufgehoben. Die Mitglieder des CNSD werden für drei Jahre ernannt und können wiedergewählt werden (Artikel 13 Absatz 2 des Gesetzes Nr. 1612/1960).

6 In die Bezirksräte oder den CNSD können nur in die Register eingetragene Zollspediteure gewählt werden (Artikel 8 Absatz 2 und 22 Absatz 2 des Dekrets des Finanzministers vom 10. März 1964).

7 Der CNSD hat insbesondere die Aufgabe, auf der Grundlage der Vorschläge der Bezirksräte die Gebührenordnung für die gewerblichen Leistungen der Zollspediteure festzulegen (Artikel 14 Buchstabe d des Gesetzes Nr. 1612/1960). Die Gebührenordnung ist verbindlich (Artikel 11 Absatz 2 des Gesetzes Nr. 1612/1960). Wer sich nicht an sie hält, kann mit Disziplinarstrafen belegt werden, die vom Tadel bis — im Wiederholungsfall — zur vorübergehenden Streichung aus dem Register bzw. im Fall der zweimaligen vorübergehenden Streichung innerhalb von fünf Jahren durch den Bezirksrat bis zur endgültigen Streichung reichen können (Artikel 38 bis 40 des Dekrets des Finanzministers vom 10. März 1964 mit Durchführungsvorschriften zum Gesetz Nr. 1612/1960, GURI Nr. 102, supplemento ordinario, vom 24. April 1964).

8 In der Sitzung vom 21. März 1988 erließ der CNSD die Gebührenordnung für die gewerblichen Leistungen der Zollspediteure (im folgenden: Gebührenordnung), in der es heißt:

„Diese Gebührenordnung sieht die Mindest- und Höchstbeträge vor, die für die Zollabfertigung und für Leistungen auf dem Gebiet der Devisen, der Warenkunde und der Steuern einschließlich Leistungen in abgabenrechtlichen Streitigkeiten zu zahlen sind. Bei der konkreten Festlegung des zwischen dem Mindest- und dem Höchstbetrag liegenden Entgelts sind Besonderheiten, Eigenart und Bedeutung des Auftrags zu berücksichtigen" (Artikel 1).

„Artikel 1 dieser Gebührenordnung ist für den Auftraggeber unabdingbar; jede andere Vereinbarung ist nichtig ..." (Artikel 5).

„Der Nationale Rat der Zollspediteure kann besondere und/oder vorübergehende Abweichungen von den in dieser Gebührenordnung vorgesehenen Mindestbeträgen zulassen" (Artikel 6).

„Der Nationale Rat der Zollspediteure paßt diese Gebührenordnung entsprechend den vom Istat (Istituto centrale di statistica, Zentrales Institut für Statistik) — Bereich Industrie — ermittelten Indizes mit Wirkung vom Datum des entsprechenden Beschlusses an" (Artikel 7).

9 Diese Gebührenordnung wurde vom italienischen Finanzminister durch Dekret vom 6. Juli 1988 (GURI Nr. 168 vom 19. Juli 1988, S. 19) genehmigt.

10 Gemäß Artikel 7 der Gebührenordnung beschloß der CNSD in seiner Sitzung vom 15. Dezember 1989, die in der Gebührenordnung festgesetzten Preise ab 1. Januar 1990 um 8 % zu erhöhen (Bekanntmachung des Finanzministers, veröffentlicht in GURI Nr. 299 vom 23. Dezember 1989).

11 Die Kommission leitete drei verschiedene Verfahren ein, in denen sie die italienischen Rechtsvorschriften beanstandete.

12 Am 24. März 1992 erhob sie beim Gerichtshof Klage u. a. auf Feststellung, daß die Italienische Republik durch Genehmigung der Gebührenordnung gegen die Artikel 9 und 12 EG-Vertrag verstoßen hat. Diese Klage wurde insoweit durch Urteil vom 9. Februar 1994 in der Rechtssache C-119/92 (Kommission/Italien, Slg. 1994, I-393) mit der Begründung abgewiesen, daß der Einführer nicht verpflichtet sei, in jedem Fall einen gewerbsmäßigen Spediteur einzuschalten (Randnr. 46).

13 Am 30. Juni 1993 erließ die Kommission die Entscheidung 93/438/EWG in einem Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag (IV/33.407 — CNSD, ABl. L 203, S. 27),

in der sie die Gebührenordnung als Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages ansah. Der CNSD erhob gegen diese Entscheidung Nichtigkeitsklage, die zur Zeit vor dem Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften anhängig ist (Rechtssache T-513/93); dieses hat beschlossen, die Prüfung bis zum Erlaß des Urteils des Gerichtshofes in der vorliegenden Rechtssache auszusetzen (Beschluß des Gerichts erster Instanz vom 6. Mai 1996, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

14 Schließlich leitete die Kommission, da sie die betreffenden nationalen Rechtsvorschriften als Verstoß gegen die Artikel 5 und 85 des Vertrages ansah, das Vorverfahren ein, das der vorliegenden Klage zugrunde liegt.

15 Mit Schreiben vom 18. Oktober 1993 forderte sie die italienische Regierung auf, sich binnen zwei Monaten hierzu zu äußern.

16 Da sie keine Antwort erhielt, gab die Kommission am 21. Juni 1995 eine mit Gründen versehene Stellungnahme ab und forderte die Italienische Republik auf, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um dieser Stellungnahme binnen zwei Monaten nach ihrer Zustellung nachzukommen.

17 Da die italienischen Behörden diese mit Gründen versehene Stellungnahme nicht beantworteten, hat die Kommission beim Gerichtshof die vorliegende Klage erhoben.

18 Mit am 15. Mai 1996 eingegangenem Schriftsatz hat die italienische Regierung gemäß Artikel 91 § 1 der Verfahrensordnung eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben.

19 Der Gerichtshof hat beschlossen, die Prüfung der Einrede dem Endurteil vorzubehalten.

20 Die italienische Regierung hat keine Klagebeantwortung eingereicht.

Zur Einrede der Unzulässigkeit

21 Mit ihrer ersten Einrede vertritt die italienische Regierung die Auffassung, daß die Kommission wegen Rügen, die sich auf die Artikel 5 und 85 des Vertrages stützten, kein zweites Verfahren auf Feststellung einer Vertragsverletzung habe einleiten dürfen, ohne die erste, den Verstoß gegen die Artikel 9 und 12 des Vertrages betreffende Klage zurückzunehmen.

22 Bei den beanstandeten Praktiken könne es sich nämlich entweder um die Erhebung einer Steuer oder um den Abschluß einer vom betroffenen Mitgliedstaat unterstützten Vereinbarung durch eine Unternehmensvereinigung, nicht aber um beides zugleich handeln.

23 Außerdem ergebe sich aus der allgemeinen Systematik der Bestimmungen über die Vertragsverletzungsklage, daß der Gerichtshof, wenn er einmal angerufen worden sei, zwangsläufig ein Urteil zur Hauptsache erlassen müsse, sofern der Kläger seine Klage nicht zurücknehme. Wenn die Kommission daher zu der Überzeugung gelange, daß der Mitgliedstaat gegen die Verpflichtungen, deren Verletzung ihm in der mit Gründen versehenen Stellungnahme im Rahmen des ersten Verfahrens vorgeworfen worden sei, nicht verstoßen habe, daß er aber gegen andere, mit diesen unvereinbare Verpflichtungen verstoßen habe, so könne sie nicht weiter vom Gerichtshof verlangen, über diese Stellungnahme zu entscheiden, und zugleich ein neues Verfahren einleiten, das sich auf einen anderen, mit dem ersten unvereinbaren Vorwurf beziehe.

24 Schließlich habe die Kommission durch dieses Vorgehen die Verteidigungsrechte der italienischen Regierung verletzt, da sie diese gezwungen habe, sich gleichzeitig in zwei Rechtsstreitigkeiten zu verteidigen, die denselben Sachverhalt beträfen, in denen die Klagen jedoch auf unterschiedliche Bestimmungen gestützt würden.

25 Im Rahmen ihrer zweiten Einrede verweist die italienische Regierung darauf, daß das Mahnschreiben und die mit Gründen versehene Stellungnahme lückenhaft gewesen seien. So seien nur in der Klageschrift die Tatbestandsmerkmale des angeblichen Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages im einzelnen erörtert worden. Hingegen habe sich die Kommission sowohl im Aufforderungsschreiben als auch in der mit Gründen versehenen Stellungnahme darauf beschränkt, bezüglich des Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 auf die Entscheidung 93/438 zu verweisen. Nach ständiger Rechtsprechung müsse die mit Gründen versehene Stellungnahme jedoch eine detaillierte und zusammenhängende Darlegung der Gründe enthalten, aus denen die Kommission zu der Überzeugung gelangt sei, daß der betreffende Mitgliedstaat gegen eine ihm nach dem Vertrag obliegende Verpflichtung verstoßen habe (Urteil vom 11. Juli 1991 in der Rechtssache C-247/89, Kommission/Portugal, Slg. 1991, I-3659).

26 Was die erste Einrede angeht, so ist in der vorliegenden Rechtssache nur das Mahnschreiben zu einem Zeitpunkt ergangen, zu dem der Gerichtshof sein Urteil in der Rechtssache C-119/92 noch nicht erlassen hatte; im übrigen ist die Kommission nach den Artikeln 155 und 169 EG-Vertrag die Hüterin des Gemeinschaftsrechts. In dieser Eigenschaft fällt der Kommission im allgemeinen Interesse der Gemeinschaft die Aufgabe zu, die Ausführung des Vertrages durch die Mitgliedstaaten zu überwachen und etwaige Verstöße gegen vertragliche Verpflichtungen aufzudecken, damit sie abgestellt werden (Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73, Kommission/Frankreich, Slg. 1974, 359, Randnr. 15).

27 Es ist somit Sache der Kommission, zu beurteilen, ob ein Einschreiten gegen einen Mitgliedstaat zweckmäßig ist, die ihrer Ansicht nach verletzten Bestimmungen zu benennen und den Zeitpunkt für die Einleitung des Vertragsverletzungsverfahrens zu wählen, wobei die Erwägungen, die für diese Wahl bestimmend sind, die Zulässigkeit der Klage nicht beeinflussen können (Urteil vom 1. Juni 1994 in der Rechtssache C-317/92, Kommission/Deutschland, Slg. 1994, I-2039, Randnr. 4).

28 Da im übrigen der Gegenstand des Rechtsstreits, mit dem der Gerichtshof befaßt ist, durch die mit Gründen versehene Stellungnahme insoweit eingegrenzt wird, als die Klage auf die gleichen Gründe und das gleiche Vorbringen gestützt sein muß (Urteile vom 7. Februar 1984 in der Rechtssache 166/82, Kommission/Italien, Slg. 1984, 459, Randnr. 16, vom 1. Dezember 1993 in der Rechtssache C-234/91, Kommission/Dänemark, Slg. 1993, I-6273, Randnr. 16, und vom 12. Januar 1994 in der Rechtssache C-296/92, Kommission/Italien, Slg. 1994, I-1, Randnr. 11), hat die Kommission, wenn sie die beanstandeten nationalen Rechtsvorschriften als Verstoß gegen andere gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen ansieht und diese Verstöße ebenfalls feststellen lassen möchte, keine andere Möglichkeit, als ein neues Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten, um die ihr durch die Artikel 155 und 169 des Vertrages übertragenen Aufgaben in vollem Umfang zu erfüllen.

29 Demnach kann der Umstand, daß sich ein Mitgliedstaat in zwei verschiedenen Rechtsstreitigkeiten verteidigen muß, in denen es um denselben Sachverhalt geht, bei denen die Klagen jedoch auf unterschiedliche Bestimmungen gestützt werden, für sich allein keine Verletzung der Verteidigungsrechte darstellen. Einen anderen Anhaltspunkt dafür, daß es im Verlauf der beiden Verfahren, einzeln oder auch gemeinsam betrachtet, zu einer Verletzung der Verteidigungsrechte gekommen sei, hat die italienische Regierung nicht angeführt.

30 Zur zweiten Einrede ist lediglich festzustellen, daß die mit Gründen versehene Stellungnahme eine detaillierte und zusammenhängende Darlegung der Gründe enthält, aus denen die Kommission zu der Überzeugung gelangt ist, daß der betreffende Mitgliedstaat gegen eine ihm nach dem Vertrag obliegende Verpflichtung verstoßen hat.

31 Im Mahnschreiben und in der mit Gründen versehenen Stellungnahme wird nämlich der Gegenstand des Rechtsstreits, wenn auch in knapper Form, eindeutig eingegrenzt. Außerdem wird in beiden ausdrücklich auf die Entscheidung 93/438 verwiesen, in der die Kommission den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen der Tätigkeit der Zollspediteure und des CNSD detailliert beschrieben (Teil I, „Sachverhalt", S. 27 bis 31) und dann ebenso detailliert rechtlich gewürdigt hat (Teil II, „Rechtliche Würdigung", S. 31 bis 33). Schließlich wird im Mahnschreiben und in der mit Gründen versehenen Stellungnahme eingehend die einzige in der Entscheidung 93/428 nicht angesprochene Frage erörtert, ob die vom CNSD begangene Verletzung des Gemeinschaftsrechts der Italienischen Republik zugerechnet werden kann.

32 Die Klage ist somit zulässig.

Zur Begründetheit

33 Erstens ist zu prüfen, ob die Gebührenordnung einen Beschluß einer Unternehmensvereinigung im Sinne von Artikel 85 des Vertrages darstellt.

34 In der mündlichen Verhandlung hat die italienische Regierung die Auffassung vertreten, ein Zollspediteur sei zwar als freiberuflich Tätiger ebenso wie ein Rechtsanwalt, ein Geometer oder ein Dolmetscher ein Selbständiger, doch könne er nicht als Unternehmen im Sinne von Artikel 85 des Vertrages angesehen werden, da die von ihm erbrachten Dienstleistungen geistiger Art seien und da für die Ausübung seines Berufes eine Genehmigung erforderlich sei und er dabei bestimmte Bedingungen einhalten müsse. Der Vertrag unterscheide im übrigen zwischen Selbständigen und Unternehmen, so daß nicht jede selbständige Erwerbstätigkeit unbedingt im Rahmen eines Unternehmens ausgeübt werden müsse. Darüber hinaus fehle die notwendige Organisation, d. h. die Zusammenfassung personeller, materieller und immaterieller Elemente, die dauerhaft der Verfolgung eines bestimmten wirtschaftlichen Zweckes dienten.

35 Da die selbständigen Zollspediteure keine Unternehmen seien, könne der CNSD erst recht keine Unternehmensvereinigung im Sinne von Artikel 85 des Vertrages sein.

36 Nach ständiger Rechtsprechung umfaßt der Begriff des Unternehmens jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung (Urteile vom 23. April 1991 in der Rechtssache

C-41/90, Höfner und Elser, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 21, vom 16. November 1995 in der Rechtssache C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances u. a., Slg. 1995, I-4013, Randnr. 14, und vom 11. Dezember 1997 in der Rechtssache C-55/96, Job Centre, Slg. 1997, I-7119, Randnr. 21); eine wirtschaftliche Tätigkeit ist jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (Urteil vom 16. Juni 1987 in der Rechtssache 118/85, Kommission/Italien, Slg. 1987, 2599, Randnr. 7).

37 Die Tätigkeit der Zollspediteure ist eine wirtschaftliche Tätigkeit. Sie bieten nämlich gegen Entgelt Dienstleistungen an, die darin bestehen, Zollformalitäten, die vor allem die Ein-, Aus- und Durchfuhr von Waren betreffen, vorzunehmen, sowie andere ergänzende Dienstleistungen, so auf dem Gebiet der Devisen, der Warenkunde und der Steuern. Außerdem übernehmen sie die mit der Ausübung dieser Tätigkeit verbundenen finanziellen Risiken (Urteil vom 16. Dezember 1975 in den verbundenen Rechtssachen 40/73 bis 48/73, 50/73, 54/73 bis 56/73, 111/73, 113/73 und 114/73, Suiker Unie u. a./Kommission, Slg. 1975, 1663, Randnr. 541). Gleichen sich die Ausgaben und Einnahmen nicht aus, so muß der Zollspediteur das Defizit selbst tragen.

38 Selbst wenn es sich also bei der Tätigkeit eines Zollspediteurs um eine geistige Tätigkeit handeln sollte, für die eine Genehmigung erforderlich wäre und die ohne eine Zusammenfassung personeller, materieller und immaterieller Elemente ausgeübt werden könnte, wäre sie nicht dem Anwendungsbereich der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag entzogen.

39 Sodann ist zu prüfen, inwiefern sich ein Berufsverband wie der CNSD bei der Erstellung der Gebührenordnung wie eine Unternehmensvereinigung im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verhält.

40 Der Anwendung von Artikel 85 des Vertrages steht nicht entgegen, daß eine nationale Einrichtung wie der CNSD eine öffentlich-rechtliche Einrichtung ist. Nach ihrem Wortlaut gilt diese Bestimmung für Vereinbarungen zwischen Unternehmen und Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen. Daher ist der rechtliche Rahmen, in dem solche Vereinbarungen geschlossen und solche Beschlüsse gefaßt werden, für die Anwendbarkeit der gemeinschaftlichen Wettbewerbsbestimmungen,

insbesondere des Artikels 85 des Vertrages, ebensowenig erheblich wie die rechtliche Einordnung dieses Rahmens durch die nationalen Rechtsordnungen (Urteil vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 123/83, Clair, Slg. 1985, 391, Randnr. 17).

41 Darüber hinaus sind die Mitglieder des CNSD Vertreter der Zollspediteure, die durch die betreffende nationale Regelung in keiner Weise daran gehindert werden, im ausschließlichen Interesse ihres Berufsstandes zu handeln.

42 Zum einen können Mitglieder des CNSD nämlich nur in die Register eingetragene Zollspediteure sein, da sie von den Mitgliedern der Bezirksräte, in denen nur Zollspediteure vertreten sind, aus ihrer Mitte gewählt werden (Artikel 13 des Gesetzes Nr. 1612/1960 und Artikel 8 Absatz 2 und 22 Absatz 2 des Dekrets des Finanzministers vom 10. März 1964). Zu beachten ist hierbei, daß der Generaldirektor für Zölle seit der Änderung durch das Decreto-legge Nr. 331/1992 dem CNSD nicht mehr als Vorsitzender angehört. Schließlich wirkt der italienische Finanzminister, der mit der Aufsicht über den betreffenden Berufsverband betraut ist, bei der Benennung der Mitglieder der Bezirksräte und des CNSD nicht mit.

43 Zum anderen hat der CNSD die Gebührenordnung für die gewerblichen Leistungen der Zollspediteure auf der Grundlage der Vorschläge der Bezirksräte zu erstellen (Artikel 14 Buchstabe d des Gesetzes Nr. 1612/1960). Dabei werden die Mitglieder des CNSD wie auch der Bezirksräte durch keine nationale Rechtsvorschrift dazu verpflichtet oder auch nur angeregt, Kriterien des öffentlichen Interesses zu berücksichtigen.

44 Daraus folgt, daß die Mitglieder des CNSD nicht als unabhängige Sachverständige qualifiziert werden können (vgl. in diesem Sinne die Urteile vom 17. November 1993 in der Rechtssache C-185/91, Reiff, Slg. 1993, I-5801, Randnrn. 17 und 19, vom 9. Juni 1994 in der Rechtssache C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Slg. 1994, I-2517, Randnrn. 16 und 18, und vom 17. Oktober 1995 in den verbundenen Rechtssachen C-140/94 bis C-142/94, DIP u. a., Slg. 1995, I-3257, Randnrn. 18 und 19) und daß sie nicht gesetzlich verpflichtet sind, bei der

Gebührenfestsetzung nicht nur die Interessen der Unternehmen oder der Unternehmensvereinigungen des Sektors, den sie vertreten, sondern auch das Interesse der Allgemeinheit und das Interesse der Unternehmen anderer Sektoren oder derjenigen, die die betreffenden Dienstleistungen in Anspruch nehmen, zu berücksichtigen (Urteile Reiff, Randnrn. 18 und 24, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Randnr. 17, und DIP u. a., Randnr. 18).

45 Zweitens ist festzustellen, daß die Beschlüsse, mit denen der CNSD eine für alle Zollspediteure einheitliche und verbindliche Gebührenordnung festgelegt hat, den Wettbewerb im Sinne von Artikel 85 des Vertrages einschränken und daß sie geeignet sind, den innergemeinschaftlichen Handel zu beeinträchtigen.

46 Durch die Gebührenordnung werden nämlich unmittelbar die Preise für die Dienstleistungen der Zollspediteure festgelegt. Sie sieht für die verschiedenen Leistungsarten Höchst- und Mindestpreise vor, die von den Kunden verlangt werden können. Zudem sieht die Gebührenordnung je nach Wert oder Gewicht der zu verzollenden Ware oder der konkreten Warenart bzw. der Art der gewerblichen Leistung verschiedene Preisstufen vor (Artikel 1).

47 Schließlich ist die Gebührenordnung verbindlich (Artikel 5), so daß ein Zollspediteur nicht von sich aus von ihr abweichen kann. Nur der CNSD kann Abweichungen zulassen (Artikel 6).

48 Was die Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handels angeht, so hat ein Kartell, das sich auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erstreckt, schon seinem Wesen nach die Wirkung, die Abschottung der Märkte auf nationaler Ebene zu verfestigen, indem es die vom Vertrag gewollte wirtschaftliche Verflechtung behindert (Urteile vom 17. Oktober 1972 in der Rechtssache 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren/Kommission, Slg. 1972, 977, Randnr. 29, und vom 11. Juli 1985 in der Rechtssache 42/84, Remia u. a./Kommission, Slg. 1985, 2545, Randnr. 22).

49 Diese Wirkung ist umso spürbarer, als im vorliegenden Fall verschiedenartige Vorgänge der Warenein- oder -ausfuhr innerhalb der Gemeinschaft sowie Vorgänge zwischen Wirtschaftsteilnehmern der Gemeinschaft die Erfüllung von Zoll-

formalitäten erfordern und daher die Einschaltung eines in das Register eingetragenen selbständigen Zollspediteurs notwendig machen können.

50 Dies gilt z. B. für die Vorgänge im sogenannten „internen Versandverfahren", die die Versendung von Waren aus Italien in einen Mitgliedstaat, d. h. zwischen Orten im Zollgebiet der Gemeinschaft im Wege der Durchfuhr durch ein Drittland (z. B. die Schweiz), umfassen. Derartige Vorgänge sind für Italien von besonderer Bedeutung, da ein großer Teil der Waren, die aus den nordwestlichen Regionen des Landes nach Deutschland und in die Niederlande versandt werden, durch die Schweiz durchgeführt wird.

51 Aus alledem folgt, daß der CNSD durch den Erlaß der Gebührenordnung gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verstoßen hat.

52 Drittens ist zu prüfen, inwieweit dieser Verstoß der Italienischen Republik zugerechnet werden kann.

53 Artikel 85 des Vertrages betrifft an sich nur das Verhalten von Unternehmen, nicht aber durch Gesetz oder Verordnung getroffene Maßnahmen der Mitgliedstaaten; das ändert jedoch nichts daran, daß die Mitgliedstaaten aufgrund von Artikel 85 in Verbindung mit Artikel 5 des Vertrages keine Maßnahmen, und zwar auch nicht in Form von Gesetzen oder Verordnungen, treffen oder beibehalten dürfen, die die praktische Wirksamkeit der für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln aufheben könnten (vgl. zu Artikel 85 des Vertrages Urteile vom 21. September 1988 in der Rechtssache 267/86, Van Eycke, Slg. 1988, 4769, Randnr. 16, Reiff, Randnr. 14, und Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Randnr. 14, und zu Artikel 86 des Vertrages Urteil vom 16. November 1977 in der Rechtssache 13/77, GB-Inno-BM, Slg. 1977, 2115, Randnr. 31).

54 Ein solcher Fall ist insbesondere dann gegeben, wenn ein Mitgliedstaat gegen Artikel 85 verstoßende Kartellabsprachen vorschreibt, erleichtert oder deren Auswirkungen verstärkt oder wenn er seiner eigenen Regelung dadurch ihren staatlichen Charakter nimmt, daß er die Verantwortung für in die Wirtschaft eingreifende Entscheidungen privaten Wirtschaftsteilnehmern überträgt (Urteile Van Eycke, Randnr. 16, Reiff, Randnr. 14, und Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, Randnr. 14).

55 Durch den Erlaß der betreffenden nationalen Regelung hat die Italienische Republik nicht nur den Abschluß einer gegen Artikel 85 des Vertrages verstoßenden Vereinbarung vorgeschrieben und darauf verzichtet, diese inhaltlich zu beeinflussen, sondern sie trägt auch zur Gewährleistung ihrer Einhaltung bei.

56 Erstens wird der CNSD durch Artikel 14 Buchstabe d des Gesetzes Nr. 1612/1960 gezwungen, eine verbindliche und einheitliche Gebührenordnung für die Leistungen der Zollspediteure zu erstellen.

57 Zweitens ist, wie sich aus den Randnummern 41 bis 44 des vorliegenden Urteils ergibt, durch die betreffenden nationalen Rechtsvorschriften die Befugnis der öffentlichen Behörden zur Gebührenfestsetzung in vollem Umfang privaten Wirtschaftsteilnehmern überlassen worden.

58 Drittens ist es den in das Register eingetragenen Zollspediteuren nach den italienischen Rechtsvorschriften ausdrücklich untersagt, von der Gebührenordnung abzuweichen (Artikel 11 des Gesetzes Nr. 1612/1960), da ihnen sonst ein Berufsverbot bzw. die vorübergehende oder endgültige Streichung aus dem Register (Artikel 38 bis 40 des Dekrets des Finanzministers vom 10. März 1964) droht.

59 Viertens überträgt zwar keine Rechtsvorschrift dem Finanzminister die Befugnis, die Gebührenordnung zu genehmigen, doch wird durch das Dekret des Finanzministers vom 6. Juli 1988 der Anschein erweckt, als handele es sich bei der Gebührenordnung um eine öffentlich-rechtliche Regelung. Zunächst begründet die

Veröffentlichung in der „Serie generale" der *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* eine Vermutung dafür, daß die Gebührenordnung Dritten bekannt ist; eine solche Vermutung hätte ein Beschluß des CNSD niemals begründen können. Zudem erleichtert der der Gebührenordnung auf diese Weise verliehene amtliche Charakter den Zollspediteuren die Anwendung der darin festgesetzten Preise. Schließlich ist dieser amtliche Charakter geeignet, Kunden von einer Beanstandung der von den Zollspediteuren angewandten Preise abzuhalten.

60 Nach alledem ist festzustellen, daß die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 5 und 85 des Vertrages verstoßen hat, daß sie ein Gesetz erlassen und beibehalten hat, das den CNSD unter Übertragung des entsprechenden Beschlußfassungsrechts dazu verpflichtet, als Unternehmensvereinigung einen gegen Artikel 85 des Vertrages verstoßenden Beschluß zu fassen, mit dem eine für alle Zollspediteure verbindliche Gebührenordnung festgelegt wird.

Kosten

61 Gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Italienische Republik mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Italienische Republik hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 5 und 85 EG-Vertrag verstoßen, daß sie ein Gesetz erlassen und

beibehalten hat, das den Nationalen Rat der Zollspediteure (Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali — CNSD) unter Übertragung des entsprechenden Beschlußfassungsrechts dazu verpflichtet, als Unternehmensvereinigung einen gegen Artikel 85 dieses Vertrages verstoßenden Beschluß zu fassen, mit dem eine für alle Zollspediteure verbindliche Gebührenordnung festgelegt wird.

2. Die Italienische Republik trägt die Kosten des Verfahrens.

Gulmann Wathelet Moitinho de Almeida

Jann Sevón

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 18. Juni 1998.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident der Fünften Kammer

C. Gulmann