forskel for indenlandske og importerede varer, udgør ikke i sig selv en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion, men kan have en sådan virkning, når de på grund af det fastsatte prisniveau stiller de importerede produkter ringere, navnlig fordi den konkurrencefordel, som beror på deres lavere kostpriser, udlignes, eller fordi der er fastsat en så lav maksimalpris, at de erhvervsdrivende, der ønsker at importere de pågældende produkter til vedkommende medlemsstat kun — når henses til den almindelige situation for importerede produkter sammenlignet med situationen for indenlandske produkter — kan gøre dette med tab.

3. Den omstændighed, at en ordning vedrørende et statsligt handelsmonopol tvinger de udenlandske producenter til at holde samme avance for detailhandel på det indenlandske marked, uden at de produkter, der er omfattet af monopolet, er undergivet en tilsvarende begrænsning, når de bringes i omsætning på de udenlandske markeder, er ikke nogen forskelsbehandling i traktatens artikel 37's forstand. Den beror alene på, at der i én medlemsstat findes et statsligt handelsmonopol og bestemmelser om fastsættelse af handelsavancer, mens der ikke findes tilsvarende monopol med tilsvarende bestemmelser i de øvrige medlemsstater. Skulle sådanne forskelle i medlemsstaternes lovgivninger vedrørende avancer ved detailsalg af de pågældende varer medføre visse ulemper for konkurrencen på det fælles marked, tilkommer det de kompetente fællesskabsinstitutioner at afskaffe sådanne ulemper ved at tilnærme de af medlemsstaterne ved lov eller administrativt fastsatte bestemmelser.

I sag 78/82

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, ved sin juridiske konsulent René-Christian Béraud som befuldmægtiget, bistået af Eugenio de March, Kommissionens juridiske tjeneste, og med valgt adresse i Luxembourg hos Oreste Montalto, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøger,

mod

DEN ITALIENSKE REPUBLIK, ved Arnaldo Squillante, Capo del Servizio del Contenzioso Diplomatico, Trattati e Affari Legislativi, og Oscar Fiumara, Avvocato dello Stato, og med valgt adresse i Luxembourg hos den italienske ambassade,

sagsøgt,

hvori der er nedlagt påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik hat tilsidesat forpligtelser, som påhviler den i henhold til EØF-traktatens artikel 37 ved at opretholde en ordning med faste avancer for salg af forarbejdet tobak,

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten J. Mertens de Wilmars, afdelingsformændene P. Pescatore, A. O'Keeffe og U. Everling, dommerne Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans, O. Due og K. Bahlmann,

generaladvokat: S. Rozès
justitssekretær: P. Heim

afsagt følgende

DOM

Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb samt parternes påstande, anbringender og argumenter under skriftvekslingen kan sammenfattes således:

I — Faktiske omstændigheder

1. Detailsalg af forarbejdede tobaksprodukter er i Italien undergivet et statsmonopol, senest ændret ved lov nr. 724 af 10. december 1975 (Gazz. Uff. nr. 4 af 7. 1. 1976). Ved monopolet er der tillagt skatte- og afgiftsmyndighederne beføjelse til at give autorisation til salg af forarbejdet tobak, såfremt det er konstateret, at de pågældende handlende opfylder de efter lovgivningen nødvendige krav for forhandling af de af monopolet omfattede produkter, som er underlagt en høj forbrugerafgift. Til monopolet er bl.a. knyttet en særlig ordning for fastsættelse og fordeling af forbrugerprisen på forarbejdet tobak.

Lov nr. 825 af 13. juli 1965 (Gazz. Uff. nr. 182 af 22. 7. 1965), som ændret ved lov nr. 724 af 10. december 1975, opstiller en prisliste over forbrugerpriser, sammensat af en lang række detailsalgspriser, som hver består af tre dele,

nemlig den andel, der tilkommer leverandøren som vederlag til producenten og grossisten, den andel, der tilfalder staten i form af en forbrugsafgift, samt den andel, der tilfalder detailhandleren som vederlag for salg i detailleddet (avance). Avancen udgør 8 % af den endelige forbrugerpris. Prislisten over salgspriserne indeholder 71 forskellige forbrugerpriser på cigaretter, 213 forskellige priser på cigarer, 91 på cigarillos, 133 priser på udskåret tobak og 36 priser på snustobak. De inden- og udenlandske producenter vælger for hver af deres produkter en af de forbrugerpriser, som er fastsat i prislisten (eller foreslår en anden pris). På prislisten optages efterhånden alle de solgte mærker ved et dekret, udstedt af finansministeriet.

Detailhandlerne køber de af monopolet omfattede produkter til en pris, hvori deres egen avance ikke er iberegnet, og er pligtige at sælge dem til de i prislisten fastsatte forbrugerpriser, dvs. hverken højere eller lavere end disse. Detailhandlernes vederlag er den avance, som er fastsat i prislisten over forbrugerpriserne.

I Italien har staten også monopol på at fremstille forarbejdede tobaksvarer.

2. Ved skrivelse af 2. april 1980 meddelte Kommissionen den italienske regering, at bestemmelserne i den italienske lovgivning vedrørende monopolet på forarbejdet tobak efter dennes opfattelse i visse punkter var i strid med traktaten. I henhold til traktatens artikel 169 opfordrede Kommissionen herefter den italienske regering til at fremsætte sine bemærkninger inden for en frist på 2 måneder. Foruden de ensartede avancer rettede skrivelsen sig mod den faktiske opretholdelse af salgsmonopolet i engrosleddet, opretholdelsen af salgsmonopolet i detailleddet, kravene til detailhandlerne, betingelsen om, at alene italienske statsborgere kan forhandle tobaksvarer, samt de nærmere regler for køb og betaling af banderolerne under det italienske monopol. Vedrørende fastsættelsen af de ensartede avancer som en bestemt procentdel af detailsalgsprisen anførte Kommissionen navnlig, at den ordning, som var i kraft, var egnet til at fordreje konkurrencevilkårene, idet den var i strid med det i traktatens artikel 37 indeholdte princip om lige chancer.

Den italienske regering svarede Kommissionen ved en skrivelse af 7. juli 1980 fra den faste repræsentation, og gav for hver af de punkter, Kommissionen havde fremført, en begrundelse for den gældende monopolordning for forarbejdet tobak.

Den 13. november 1980 fremsatte Kommissionen i medfør af traktatens artikel 169, stk. 1, en begrundet udtalelse over for Den italienske Republik, hvori den gjorde gældende, at Den italienske Republik ved at opretholde de omhandlede foranstaltninger havde tilsidesat forpligtelser, som påhviler den i henhold til traktatens artikel 37. Den begrundede udtalelse vedrørte dels monopolet for forarbejdet tobak og dels tilpasningen af monopolet for tændstikker, som var omtalt i en tidligere skrivelse fra Kommissionen af 23. december 1976 og i den italienske regerings svar herpå den 1. marts 1977.

Efter flere drøftelser mellem de italienske myndigheder og Kommissionen overbragte Italiens faste repræsentation Kommissionen den 26. juni 1981 den italienske regerings svar på den

begrundede udtalelse. Heri underrettede den italienske regering Kommissionen om de ændringer af den gældende monopolordning, den ville iværksætte for at efterkomme de af Kommissionen opstillede retningslinjer på de fleste af de punkter, Kommissionen havde kritiseret. Den italienske regering fastholdt imidlertid de ensartede avancer i forbindelse med fastsættelse af detailsalgspriserne, idet disse efter den italienske regerings opfattelse var et væsentligt led i udformningen af det fiskale monopol for tobak i Italien. Regeringen henviste herved til traktatens artikel 90, stk. 2.

Efter at de italienske myndigheder havde erklæret sig rede til at vedtage de ved lov og administrativt fastsatte bestemmelser, som var nødvendige for at efterkomme den begrundede udtalelse på de fleste af de anfægtede punkter, besluttede Kommissionen at indstille traktatbrudsproceduren, bortset fra ordningen vedrørende fastsættelse af ensartede avancer, som er genstanden for den foreliggende sag.

II — Stævning og påstande

1. Ved stævning, registreret på Domstolens justitskontor den 24. februar 1982, har Kommissionen i medfør af traktatens artikel 169, stk. 2, anlagt en traktatbrudssag mod Italien, hvorunder den har nedlagt følgende påstande:

— det statueres, at Den italienske Republik ved at opretholde en ordning med fastsættelse af ensartede avancer for detailsalg af forarbejdet tobak, har tilsidesat forpligtelser, som påhviler den i henhold til traktatens artikel 37;

— sagsøgte tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

2. Den italienske Republik har nedlagt følgende påstande:

— frifindelse;

— Kommissionen tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

3. Skriftvekslingen er foregået normalt.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Domstolen har dog anmodet Kommissionen og den italienske regering om at besvare visse spørgsmål.

III — Parternes anbringender og argumenter

1. *Kommissionen* har gjort gældende, at statens fastsættelse af en ensartet handelsavance, som de erhvervsdrivende skal yde detailhandlerne, og som finder anvendelse såvel på produkter henhørende under fremstillingsmonopolet som produkter, importeret fra de andre medlemsstater, er i strid med traktatens artikel 37.

a) En sådan foranstaltning er allerede i sig selv diskriminerende, fordi den producerende stat er nødt til at fastsætte avancen efter sin markedspolitik for sine egne produkter. Avancen svarer imidlertid ikke nødvendigvis til den markedspolitik, der vedrører de importerede produkter. Tværtimod kan en fast avance næsten pr. definition ikke være afpasset efter alle de forskellige produkter, som afsættes på markedet i den enkelte medlemsstat. Det ville svare til, at en producent kunne påtvinge sine konkurrenter samme avance, som han selv giver detailhandlerne af sine egne produkter. Det er netop et af formålene med artikel 37 at undgå, at en medlemsstat, som er

indehaver af et fremstillingsmonopol, kan skabe en sådan situation via sit salgsmonopol.

Allerede i dom af 3. februar 1976 (sag 59/75, *Manghera*, Sml., s. 91) fastslog Domstolen, at det er en forskelsbehandling i artikel 37's forstand, at en stat, som selv fremstiller de pågældende varer, opretholder en staten tilkommende eneret til import, eftersom monopolet ikke kan undgå at foretrække sine egne produkter frem for konkurrenternes. På samme måde må det antages at indebære diskrimination, når en stat som indehaver af et monopol fastsætter ensartede avancer, eftersom den ikke kan undgå at fastsætte avancerne på en sådan måde, at de fremmer afsætningen af dens egne produkter. I øvrigt sælges de fleste af de forarbejdede tobaksvarer, som fremstilles i Italien, til lavere priser end de tilsvarende produkter fra de andre medlemsstater, således at et påbud om en fast procentvis avance af detailsalgsprisen hviler tungere i reelle omkostninger på de dyre produkter, som normalt er de importerede, end de italienske produkter, som oftest er de billigste.

At en foranstaltning anvendes uden forskel er ikke nødvendigvis ensbetydende med, at den ikke er diskriminerende. Begrebet »forskelsbehandling af medlemsstaternes statsborgere« i traktatens artikel 37 må forstås på baggrund af det fælles marked, betragtet som en helhed. Det forudsætter, at der på fællesskabsplan og ikke kun på nationalt plan, foretages en analyse af situationen for henholdsvis de nationale erhvervsdrivende og de erhvervsdrivende, som driver virksomhed i flere medlemsstater. Mens det italienske monopol således frit kan eksportere sine produkter til de andre medlemsstater, selv vælge sin afsætningspolitik og yde forhandlerne det vederlag, den skønner mest hensigtsmæssigt, er eksportørerne fra de andre medlemsstater nødt til, når de sælger inden for Italien, at betale detailhandlerne en fast, procentvis avance, der fastsættes ensidigt af staten.

Det er kun gennem ophævelse af ordningen med de faste, procentvise avancer, at en sådan mulighed for »forskelsbehandling [kan] udelukkes«, jfr. herved traktatens artikel 37. Der kan dog også tænkes den mulighed, at staten fastsætter en vis mindsteavance under henvisning til den forpligtelse, der påhviler detailhandleren til under statens lovlige monopol at handle med alle leverandører, og fra at sikre disse et vist minimumsvederlag. Staten har endvidere den mulighed at indføre et forbud mod salg med tab ved at påbyde en vis maksimumsavance, som ikke må overstige den erhvervsdrivendes samlede gevinst.

b) Desuden er statens fastsættelse af faste avancer egnet til at fordreje konkurrencevilkårene og i strid med de krav, der følger af traktatens artikel 37, sammenholdt med Domstolens dom af 13. marts 1979 (sag 91/78, *Hansen*, Sml., s. 954), nemlig at de produkter, der importeres fra andre medlemsstater, skal have lige gode chancer. Fastsættelsen af ensartede handelsavancer har en konkurrencedæmpende virkning, da den hindrer de økonomiske kræfters frie spil. Den forhindrer importørerne i at yde detailhandlerne en større individuel avance og i at yde introduktionspræmier, hvorved

den begrænser fabrikanterne af de importerede produkter i deres valg af, hvilke afsætningsmetoder de ønsker at anvende. Disse ulemper stiller de importerede produkter ringere end de produkter, der allerede har vundet indpas på markedet, som hovedsagelig er indenlandske produkter. Ordningen i Italien tvinger importørerne til at betale detailhandlerne det faste vederlag, som er fastsat af importørernes direkte konkurrent, nemlig staten i dennes egenskab af indehaver af fremstillingsmonopolet. Den italienske stat kan som indehaver af fremstillings- og salgsmonopolet øve indflydelse såvel på avancen som på salgsprisen til forbruger, mens importørerne kun har mulighed for at yde indflydelse på prisen. Disse ulemper forstærkes yderligere af, at der gælder et generelt forbud i Italien mod annoncering af tobaksvarer, hvilket først og fremmest rammer de importerede produkter, som er mindre kendt end de indenlandske.

Den faste avance kan endvidere ikke betragtes som et middel i forbrugerbeskyttelsen til at sikre gennemsigtigheden i de elementer, som indgår i den endelige pris. Såfremt det var det reelle formål med den faste avance, burde bestemmelsen herom gælde generelt og ufravigeligt for afsætningen af alle forbrugerprodukter og ikke blot de produkter, som er undergivet et monopol. En fri avance har ikke i sig selv en sådan virkning på salgspriserne til forbrugeren, at man kan sige, at det er nødvendigt at fastsætte ensartede avancer for at undgå en ukontrolleret forhøjelse af priserne.

c) Hvad angår muligheden for, at den italienske ordning er i strid med artikel 37 og konkurrencereglerne, men lovlig efter artikel 90, stk. 2, således som den italienske regering har gjort gældende i sit svar på den begrundede udtalelse, udelukker Kommissionen ikke a priori, at sidstnævnte bestemmelse vil kunne påberåbes i relation til monopoler, der er underkastet artikel 37. Betingelserne i artikel 90, stk. 2, finder Kommissionen imidlertid ikke er opfyldt.

For det første er salgsmonopolet på tobaksvarer ikke noget fiskalt monopol. Hertil er det ikke nok, at monopolets formål er opkrævning af en forbrugsafgift. Det kræves yderligere, at monopolet i det væsentlige har til formål at forøge statens indtægter. Det fremgår imidlertid af en sammenligning af de fiskale indtægter fra forarbejdet tobak i medlemsstaterne, at de fiskale indtægter fra salg af tobak i de medlemsstater, hvor der ikke findes noget salgsmonopol, ikke af denne grund er mindre end de fiskale indtægter, der opkræves i de medlemsstater, hvor der findes et sådant statsmonopol.

Endvidere kan det ikke antages, at anvendelsen af artikel 37 hindrer opfyldelsen af den særlige fiskale opgave, som påstås at være henlagt til det italienske tobaksmonopol, og heller ikke at der ikke skulle være andre muligheder for at gennemføre det fiskale formål end ved at opretholde ordningen med de faste avancer. Den italienske regering har ikke engang godtgjort, at ordningen med de faste avancer reelt bidrager til forøgelsen af de fiskale indtægter. Under alle omstændigheder er afskaffelsen af enhver form for mulighed for at konkurrere på avancerne ikke nogen nødvendig betingelse for at sikre opfyldelsen af den fiskale opgave, som hævdes at være henlagt til salsgmonopolet, og den står i hvert fald i misforhold til sit formål, idet en forøgelse af indtægterne ikke kan begrunde et så væsentligt indgreb i traktatens grundlæggende regler. At ordningen med de faste avancer ikke er et uundværligt led i det fiskale monopol,

bekræftes endvidere af den omstændighed, at den eneste af de øvrige medlemsstater, som er indehaver af et monopol på forarbejdet tobak, nemlig Frankrig, har påbegyndt en liberalisering af handelsavancerne, samt at Italien selv har opgivet de faste avancer, der tidligere gjaldt i forbindelse med dets tændstiksmonopol.

Endelig er fastsættelsen af handelsavancerne i strid med Fællesskabets interesse, idet den indvirker på samhandelen, da den begrænser importørernes frihed til at yde introduktionspræmier for at fremme salget af deres egne produkter.

2. *Den italienske regering* har anført, at det ikke er i strid med traktaten at opretholde ensartede handelsavancer ved et lovligt monopol for salg i detailleddet.

a) Den økonomiske og retlige begrundelse for denne prisordning beror på den særlige opbygning af monopolet, som er tilpasset efter traktatens artikel 37. I Italien har monopolet for forarbejdet tobaks vedkommende den særlige fiskale funktion at forhøje statens indtægter videst muligt ud over, hvad de normale afgifter på forbrug eller på fremstilling af visse produkter giver mulighed for. Detailhandleren har en egentlig opkrævningsfunktion. Ordningen med den faste avance medfører, at man undgår den gradvise eliminering af de marginale producenter, som ellers ville bevirke, at der blev skabt et faktisk monopol, hvilket ville forhøje det ulovlige forbrug og påføre statskassen betydelige tab.

Endvidere bidrager den faste avance til at beskytte forbrugeren ved at sikre gennemsigtigheden i de forskellige elementer, som indgår i produkternes endelige pris, og ved at forhindre en ukontrolleret forhøjelse af priserne.

b) Ordningen med de faste avancer indebærer ikke nogen diskrimination. Den medfører en begrænsning af indkomsten til detailhandlerne af forarbejdet tobak ved en ensartet reduktion af dens fortjeneste, hvilket er en form for delvis priskontrol. Avancen på 8 % gælder ufravigeligt og ensartet såvel for indenlandske som importerede produkter. Ingen af de erhvervsdrivende behandles i så henseende anderledes end andre. Den ensartede avance er logisk set bevis på, at der er tale om et detailsalgsmonopol, som er tilpasset i den i traktatens artikel 37 nævnte forstand, idet man herved har villet undgå, at detailhandleren, som er underkastet monopolet, forskelsbehandler den forbruger eller producent, som efterspørger eller tilbyder et produkt, som sælges med en lavere avance.

Staten fastsætter ikke avancen ud fra salgspolitikken for sine egne produkter, men underkaster salget af samtlige de under monopolet henhørende produkter de samme bestemmelser og sikrer alle de indenlandske og udenlandske erhvervsdrivende den størst mulige frihed i deres valg af pris. Avancen på 8 % er et rimeligt og tilstrækkeligt vederlag for detailhandlerens indsats.

Da avancen fastsættes som en bestemt procentdel af den endelige salgspris, oppebærer forhandleren en avance på et større beløb ved salg af importerede produkter, som dermed i realiteten stilles bedre. Ved salg af en pakke indenlandske cigaretter på 20 stk. af det mest solgte mærke oppebærer detailhandleren således et vederlag på 72 italienske lire, mens han ved salg af en pakke cigaretter med 20 stk. af det mest solgte udenlandske mærke oppebærer 120 italienske lire. I øvrigt er påstanden om, at de

importerede produkter pålægges en større byrde ulogisk, eftersom Kommissionen anlagde sag med den begrundelse, at den ensartede avance udgør en højere grænse, som ikke må overskrides.

Det følger af forbudet mod forskelsbehandling, at medlemsstaterne ikke på deres område må iværksætte foranstaltninger, som behandler produkter, der er i samme situation, forskelligt. Er en sådan forskelsbehandling af produkter, som sælges inden for landets grænser, og produkter, der sælges uden for landets grænser, imidlertid en følge af forskelle i de forskellige medlemsstaters lovgivning, foreligger der ingen overtrædelse af nævnte forbud. Forbudet gælder alene, såfremt et importeret produkt stilles ringere end et indenlandsk produkt. Så længe der ikke findes nogen fælles markedsordning, kan en medlemsstat vedtage særlige bestemmelser for det indenlandske marked, som er forskellig fra de bestemmelser, der gælder i de andre medlemsstater, blot de ikke medfører nogen forskelsbehandling af de indenlandske og de importerede produkter.

c) Påståede konkurrencefordrejninger kan kun vurderes i forhold til traktatens artikel 37, og alene for så vidt der eventuelt foreligger en forskelsbehandling. Da det ikke er godtgjort at være udøvet forskelsbehandling, bør Den italienske Republik alene af denne grund frifindes, uden at det er nødvendigt at undersøge argumenterne vedrørende konkurrencespørgsmålet.

Under alle omstændigheder medfører ordningen ikke nogen konkurrencebegrænsninger, idet den giver importøren mulighed for at sælge produktet til en mere konkurrencedygtig pris, uden at der ændres ved den procentvise avance til forhandleren, hvorved salget samtidig stimuleres.

Alt i alt afsættes der flere udenlandske end indenlandske produkter. Detailsalget heraf indbringer i alt et større beløb end de indenlandske produkter. Salget af de udenlandske produkter fremmes ved hjælp af en omfattende reklameindsats, som ikke udfoldes tilsvarende for de nationale mærker, idet de udenlandske mærker åbent krænker annonceringsforbudet. Der findes for tiden 263 udenlandske og 66 indenlandske produkter på det italienske marked.

Den omstændighed, at en foranstaltning påvirker konkurrencen, er ikke ensbetydende med, at den dermed også udgør en lovovertrædelse. Medlemsstaterne har kompetence til at udstede forskrifter vedrørende handelen og kan herunder bl.a. gribe ind i prisdannelsen i detailleddet, forudsat den fælles markedsordning inden for den pågældende sektor ikke derved bringes i fare. Det er anerkendt i Domstolens praksis, at en medlemsstat, selv om der på området findes en fælles markedsordning, kan foretage priskontrol i detailleddet og gribe ind ved fastsættelsen af detailhandlernes avancer, såfremt dette, udover at beskytte forbrugernes interesser, har til formål at tilgodese medlemsstaternes fiskale og økonomiske interesser. Så meget desto mindre er der grund til at rejse alvorlige indvendinger over for den medlemsstaterne tilkommende kompetence på et område, hvor produkterne ikke er underkastet en fælles markedsordning.

I artikel 2, stk. 3, litra c), i direktiv 70/50 af 22. december 1969 om afskaffelse af foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative importrestriktioner, der ikke omfattes af andre bestemmelser truffet i medfør af EØF-traktaten (EFT 1970 I, s. 10), som er udstedt i medfør af traktatens artikel 33, stk. 7, henregner Kommissionen blandt de ulovlige foranstaltninger alene dem, hvorved der for importerede varer fastsættes

fortjenstmargener eller ethvert andet priselement, eller hvorved disse fastsættes på en måde, der er forskellig for indenlandske og importerede varer til skade for de sidstnævnte.

d) Under alle omstændigheder er de af den italienske regering trufne foranstaltninger, som påstås at være i strid med konkurrencereglerne eller andre bestemmelser i traktaten, fuldt ud lovlige efter traktatens artikel 90, stk. 2.

Der kan ikke være tvivl om, at tobaksmonopolet i Italien udgør et fiskalt monopol. Man behøver blot se på, hvor stor en virkning, det fiskale element har på produktets endelige pris — det udgør ca. ¾ heraf — og på hvilken stilling detailhandlerne, der har en afgiftsopkrævende funktion, indtager. Et af flere formål med at oprette monopolet var bl.a. at skaffe staten fiskale indtægter. Statens fiskale politik er ikke altid at skaffe de størst mulige fiskale indtægter og set fra et fællesskabssynspunkt udgør de fiskale monopoler et af midlerne i medlemsstaternes fiskale politik. Et moderne fiskalt monopol udgør et samlet hele, hvori der er en snæver indbyrdes forbindelse mellem de forskellige formål, monopolet tilstræber. Den italienske regering kan derfor ikke tilslutte sig den opfattelse, at det udelukkende skulle være de virksomheder, hvis eneste opgave er at skaffe staten de størst mulige fiskale indtægter, som har karakter af et fiskalt monopol.

Fastsættelsen af en fast procentvis avance bidrager i væsentlig grad til at sikre gennemsigtigheden og kontrollen med den endelige salgspris til forbrugere for de produkter, som er underkastet det fiskale monopol. Den forhindrer den form for konkurrence på avancerne, som ellers kunne tilskynde til at sælge produkterne, uden at den betydelige afgift, der hviler på disse, blev erlagt og begrænser herved smugleriet. Den faste procentvise avance bidrager dermed både retligt og faktisk til den bedst mulige opfyldelse af den fiskale opgave, der er henlagt til monopolet. Den sikrer detailhandlernes neutralitet og muliggør et passende tilsyn med det enorme salgsnet.

Den faste procentvise avance til detailhandlerne af monopolets produkter har ikke nogen negativ virkning på samhandelen inden for Fællesskabet. Den er fuldstændig neutral i forhold til konkurrencen mellem de importerede og de indenlandske produkter. Hverken de indenlandske eller udenlandske producenter har mulighed for at yde introduktionspræmier eller andre præmier til detailhandlerne til fremme af salget. I løbet af de sidste 20 år, og efter at der er blevet indført et ufravigeligt forbud mod tobaksannoncering, er det sket en betydelig fornyelse i udvalget af såvel de indenlandske som udenlandske produkter i handelen, og de udenlandske produkters markedsandel af det italienske forbrug er steget væsentligt, fra 2,4 % i 1962 til 37,30 % i 1981. Man kan i hvert fald ikke sige, at samhandelen inden for Fællesskabet er blevet påvirket »i et sådant omfang, at det strider mod Fællesskabets interesse«.

Spørgsmålet om, hvorvidt Frankrig har opgivet at udstyre sit tobaksmonopol med en fiskal karakter eller i hvert fald har givet afkald på at fastsætte handelsavancer for forarbejdede tobaksvarer, er uden relevans for afgørelsen af det tilsvarende spørgsmål i denne sag. Hvad angår det italienske monopol på salg af tændstikker i detailleddet, har Kommissionen med urette antaget, at avancen skulle være blevet liberaliseret ved artikel 2 i det ministerielle dekret af 25. juni 1973. Ved nævnte dekret blev alene avancen

for distribution og engrossalg af tændstikker liberaliseret, men kravet om et vederlag til detailhandlere på 8 % af prisen ved salg til forbrugere opretholdt.

3. Vedrørende dette sidste punkt har Kommissionen i replikken anført, at den inden for rammerne af en traktatbrudsprocedure vedrørende tændstikmonopolet under en brevveksling med den italienske regering havde fået den opfattelse, at handelsavancerne for salg af tændstikker i detailleddet var blevet liberaliseret ved dekretet af 25. juni 1973 om import af tændstikker fra andre medlemsstater i EØF, hvorfor den troede, at traktatbruddet som følge af tændstikmonopolet allerede for lang tid siden var blevet bragt til ophør.

IV — Mundtlig forhandling

I retsmødet den 1. marts 1983 er der afgivet indlæg af Kommissionen ved E. de March, Kommissionens juridiske tjeneste, og af Den italienske Republik ved Avvocato dello Stato O. Fiumara.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 26. april 1983.

Præmisser

1 Ved stævning, indleveret til Domstolens justitskontor den 24. februar 1982, har Kommissionen for De europæiske Fællesskaber i medfør af EØF-traktatens artikel 169 anlagt sag med påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik ved at opretholde en ordning med fastsættelse af ensartede avancer for detailsalg af forarbejdet tobak, har tilsidesat forpligtelser, som påhviler den i henhold til EØF-traktatens artikel 37.

2 I Italien har staten monopol på at fremstille og sælge forarbejdede tobaksvarer. Detailsalget er efter monopolet forbeholdt de tobakshandlere, som er godkendt af skatte- og afgiftsmyndighederne, hvilket i alt er ca. 80 000. Tobakshandlerne er pligtige at sælge tobaksprodukterne til de forbrugerpriser, som fremgår af en ved lov fastsat prisliste.

3 I prislisten er optaget en lang række detailsalgspriser, som hver består af tre dele, nemlig vederlaget til producenten og grossisten, afgiften til staten samt en fortjenstmargen til detailhandleren. Denne avance udgør 8 % af forbrugerprisen. I sin egenskab af producent vælger monopolets administration og

importørerne selv frit, for hvert af deres produkter, en af de i prislisten fastsatte forbrugerpriser eller en anden pris, som derefter optages i listen.

4 Den 13. november 1980 fremsatte Kommissionen i medfør af traktatens artikel 169, stk. 1, en begrundet udtalelse over for Den italienske Republik, hvori den gjorde gældende, at Den italienske Republik ved at opretholde visse dele af sin monopolordning, havde tilsidesat sin forpligtelse til at tilpasse sit salgsmonopol for forarbejdede tobaksvarer i overensstemmelse med traktatens artikel 37. Bl.a. anfægtede Kommissionen lovligheden af, at der fastsættes ensartede avancer. Efter fremsendelsen af den begrundede udtalelse blev den italienske regering og Kommissionen enige om en række ændringer af monopolet. Ordningen med fastsættelse af ensartede avancer for salg i detailleddet ville den italienske regering dog ikke afskaffe.

5 Herefter anlagde Kommissionen den foreliggende sag, der udelukkende vedrører de ensartede avancer. Kommissionen har under sagen nedlagt påstand om, at det statueres, at ordningen er i strid med traktatens artikel 37.

6 Ifølge traktatens artikel 37, stk. 1, tilpasser »Medlemsstaterne ... gradvis de statslige handelsmonopoler, således at enhver forskelsbehandling af Medlemsstaternes statsborgere med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår er udelukket fra overgangsperiodens udløb«.

7 Kommissionen har gjort gældende, at den omstændighed, at staten, som også har monopol på fremstilling af de omhandlede produkter, fastsætter ensartede avancer ved salg i detailleddet, er en diskriminerende foranstaltning. For det første ligger det i sagens natur, at staten vil foretrække de indenlandske produkter fremfor de konkurrerende udenlandske, og derfor vil fastsætte en avance, som fremmer afsætningen af dens egne produkter. For det andet er det diskriminerende, at det italienske monopol kan eksportere til de andre medlemsstater og altså frit stillet med hensyn til sin markedspolitik, mens de udenlandske producenter, når de sælger i Italien, er nødt til at overholde den ensartede avance, som er fastsat af staten.

8 Kommissionen har endvidere gjort gældende, at den ensartede avance er egnet til at fordreje konkurrencevilkårene og begrænse afsætningsmulig-

hederne for varer, der importeres fra de andre medlemsstater. Den har herved anført, at de ensartede avancer har en væsentlig konkurrencedæmpende virkning, idet de hindrer de udenlandske producenter i at tilbyde introduktionspræmier og tvinger dem til at anvende samme salgsmetoder som det italienske fremstillingsmonopol.

9 Den italienske regering mener ikke, at ordningen med ensartede avancer er diskriminerende. Den gælder uden forskel for alle inden- og udenlandske varer og har til formål at undgå, at tobakshandlerne forskelsbehandler forbrugere eller producenter. Avancen på 8 % er et rimeligt og tilstrækkeligt vederlag til tobakshandlerne og fastsættes ikke som led i en salgspolitik til fremme af de indenlandske produkter. Så længe der ikke findes en fælles markedsordning på området, kan hver enkelt meldemsstat vedtage sine egne særlige bestemmelser, også selv om disse adskiller sig fra bestemmelserne i de øvrige medlemsstater.

10 Den italienske regering har videre anført, at de påståede konkurrencefordrejninger ikke kan vurderes i forhold til traktatens artikel 37. Den bestrider, at der foreligger en konkurrencefordrejning, og fremhæver, at den anfægtede foranstaltning i det væsentlige er et indgreb i prisdannelsen i detailleddet, hvilket er lovligt ifølge Domstolens praksis. Subsidiært har den italienske regering gjort gældende, at traktatens artikel 90, stk. 2, indeholder hjemmel til at fravige traktatens bestemmelser og må finde anvendelse på det italienske monopol for detailsalg af forarbejdet tobak, som er et fiskalt monopol, hvis særlige opgaver ikke kan opfyldes, såfremt de ensartede avancer ophæves. Den ensartede avance sikrer gennemsigtighed i priserne og forhindrer, at der føres kamp om avancerne og bidrager desuden til bekæmpelse af smugleri.

11 Først bemærkes, som Domstolen navnlig har statueret i de tidligere domme af 3. februar 1976 (sag 59/75, Manghera, Sml., s. 91) og af 13. marts 1979 (sag 91/78, Hansen, Sml., s. 935), at traktatens artikel 37 ikke kræver, at de statslige handelsmonopoler afskaffes, men alene at de tilpasses, således at enhver form for forskelsbehandling af medlemsstaternes statsborgere med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår er udelukket. Det fremgår såvel af artikel 37's ordlyd som af dens placering i traktatens system, at den har til

formål at sikre, at det grundlæggende princip om de frie varebevægelser overholdes over alt inden for det fælles marked, især gennem afskaffelse af kvantitative restriktioner og foranstaltninger med tilsvarende virkning i samhandelen mellem medlemsstaterne, hvorved opretholdelsen af normale konkurrencevilkår mellem medlemsstaterne sikres i de tilfælde, hvor et bestemt produkt er underkastet et statsligt handelsmonopol i en eller flere af medlemsstaterne.

12 Selv om sagen vedrører bestemmelser, som gælder uden forskel for indenlandske og udenlandske og importerede varer, må det derfor undersøges, om den omtvistede ordning ikke desto mindre, ved at begrænse importen af tobaksvarer, kan virke diskriminerende og konkurrencefordrejende, og dermed hindre samhandelen inden for Fællesskabet.

13 Kommissionen mener, at den omstændighed, at den italienske lovgivning indeholder et generelt forbud mod annoncering, er medvirkende til at hæmme afsætningen af de importerede varer, idet de udenlandske producenter ikke kan tilbyde forhandlerne af deres produkter en større avance for at tilskynde dem til at fremme salget heraf.

14 Dette anbringende må afvises. Det er nemlig såvel det italienske tobaksmonopol som de udenlandske producenter, der er afskåret fra at yde introduktionspræmier. Endvidere har Kommissionen ikke godtgjort, at ydelsen af introduktionspræmier er den eneste salgsmetode, der kan give udenlandske varer indpas på markedet, så meget desto mere som der stadig består en mulighed for at konkurrere på detailsalgsprisen. De statistikker over udviklingen i indførslerne af tobak til Italien og de importerede produkters markedsandel i forhold til andre medlemsstater, som Kommissionen har fremlagt, og de statistikker, den italienske regering har fremlagt, og som Kommissionen ikke har bestridt, om end den ikke er enig i fortolkningen af disse statistikker, støtter desuden heller ikke den opfattelse, at de importerede produkter, til forskel fra de indenlandske produkter, kun han konkurrere effektivt på markedet, såfremt der ydes introduktionspræmier til forhandlerne.

15 Det må endvidere fremhæves, at den ved lov fastsatte avance i flere år har udgjort samme andel af detailprisen, nemlig 8 %. Der er ikke herved tillagt forvaltningen nogen besluttende myndighed eller skønsbeføjelse, og denne medvirker heller ikke ved fastsættelsen af avancen. Der er således ikke grundlag for at antage, at der ved fastsættelsen af avancen tages hensyn til eventuelle særinteresser, som det italienske statsmonopol måtte have under hensyn til de gældende markedsforhold. Kommissionen har følgelig ikke godtgjort, hvorledes fastsættelsen af avancen under disse omstændigheder udelukkende skulle fremme afsætningen af de indenlandske varer.

16 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt den anfægtede ordning begrænser importen af udenlandske varer, bemærkes, således som Domstolen gentagne gange har fastslået (jfr. dommene af 26. 11. 1976 i sag 65/75, Tasca, Sml., s. 291, af 24. 1. 1978 i sag 82/77, van Tiggele, Sml., s. 25, og af 6. 11. 1979 i sagerne 16-20/79, Danis, Sml., s. 3327), at nationale foranstaltninger vedrørende prisfastsættelse, som gælder uden forskel for indenlandske og importerede varer, ikke i sig selv udgør foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, men kan have en sådan virkning, når de på grund af det fastsatte prisniveau stiller de importerede produkter ringere, navnlig fordi den konkurrencefordel, som beror på disses lavere kostpriser, udlignes, eller fordi der er fastsat en så lav maksimalpris, at de erhvervsdrivende, der ønsker at importere de pågældende produkter til vedkommende medlemsstat, kun — når henses til den almindelige situation for importerede produkter sammenlignet med situationen på indenlandske produkter — kan gøre dette med tab.

17 I den foreliggende sag griber den omtvistede ordning ikke ind i producenternes frihed til selv at fastsætte varernes salgspris i detailleddet, og der er ikke gjort indskrænkninger i muligheden for frit at konkurrere på prisen i det vigtige detailled. Det står de udenlandske producenter af tobaksvarer frit for enten at udnytte deres konkurrencedygtigere kostpris eller at overvælte en højere kostpris på de senere omsætningsled. Det er ikke bestridt, at den ensartede avance for tobakshandlernes vedkommende er et tilstrækkeligt vederlag for detailsalg af tobaksprodukter, både ved de importerede og de indenlandske produkter.

18 Den omtvistede ordning tvinger ganske vist de udenlandske producenter til at holde samme avance på det italienske marked, uden at de produkter, som er omfattet af det italienske statsmonopol, er undergivet en tilsvarende begrænsning, når de bringes i omsætning på et udenlandsk marked. Denne omstændighed medfører imidlertid ikke nogen forskelsbehandling i traktatens artikel 37's forstand. Den beror alene på, at der i én medlemsstat findes et statsligt handelsmonopol og bestemmelser om fastsættelse af handelsavancer, mens der ikke findes et tilsvarende monopol med tilsvarende bestemmelser i de øvrige medlemsstater. Hvis sådanne forskelle i medlemsstaternes lovgivninger vedrørende avancer ved detailsalg af tobaksvarer skulle medføre visse ulemper for konkurrencen på det fælles marked, tilkommer det i så fald de kompetente fællesskabsinstitutioner at afskaffe sådanne ulemper ved at tilnærme de af medlemsstaterne ved lov eller administrativt fastsatte bestemmelser.

19 Det følger af det anførte, at Kommissionen ikke har godtgjort, at den anfægtede ordning diskriminerer importerede varer og udgør en hindring for de frie varebevægelser under normale konkurrencevilkår. Sagsøgte vil herefter være at frifinde.

Vedrørende sagens omkostninger

20 Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, som taber sagen, til at afholde sagens omkostninger, såfremt der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, tilpligtes den at afholde sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. Sagsøgte frifindes.

2. Kommissionen betaler sagens omkostninger.

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg, den 7. juni 1983.

Mertens de Wilmars Pescatore O'Keeffe Everling
Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due Bahlmann

P. Heim
Justitssekretær

J. Mertens de Wilmars
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT S. ROZÈS FREMSAT DEN 26. APRIL 1983 [1]

Høje Domstol.

Nærværende sag er en i medfør af EØF-traktatens artikel 169 anlagt traktatbrudssag, hvorunder Kommissionen har nedlagt påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik ved at opretholde en ordning med ensartede avancer ved salg af forarbejdet tobak har tilsidesat sine forpligtelser i medfør af traktatens artikel 37.

I — For at forstå den rette betydning af den foreliggende sag, må man se den i en større sammenhæng. Den er nemlig et led i de foranstaltninger, som Fællesskabets institutioner, navnlig Kommissionen, har iværksat for at oprette en egentlig økonomisk union inden for sektoren for forarbejdet tobak med en sund konkurrence og med tilsvarende kendetegn som et internt marked, jfr. herved traktatens artikel 3 [2].

Disse foranstaltninger har i første række en fiskal betydning på grund af den væsentlige andel, som forbrugsafgiften udgør af detailsalgsprisen på tobak (for cigaretters vedkommende i gennemsnit 70 % [3]). Den 19. december 1972 vedtog Rådet det første direktiv om harmonisering af forbrugsafgifterne på cigaretter (direktiv 72/464/EØF), som siden hen er ændret flere gange. Formålet med dette direktiv er navnlig »gradvis at fjerne de faktorer fra medlemsstaternes afgiftsordninger for tobaksforbruget, som kan hindre de frie varebevægelser for disse

1 — Oversat fra fransk.

2 — Litra a) og f).

3 — Rapport fra Bouke Beumer til Europa-Parlamentet af 3. 11. 1982, dokument nr. 1-789/82, punkt 9, s. 12, i den franske oversættelse; Domstolens dom af 29. 10. 1980 i den såkaldte FEDETAB-sag, præmis 121, Sml., s. 3260.