menteerd en die zonder onderscheid van toepassing zijn op binnenlandse en op ingevoerde produkten, zijn op zichzelf niet als een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking te beschouwen, doch zij kunnen zulk een effect sorteren wanneer zij de ingevoerde produkten ten gevolge van het vastgestelde prijsniveau benadelen, inzonderheid omdat het uit hun lagere kostprijs voortvloeiende voordeel op het punt van de mededinging wordt geneutraliseerd of omdat een maximumprijs op een zó laag niveau wordt vastgesteld, dat — gezien de algemene situatie van geïmporteerde produkten vergeleken met die van nationale produkten — handelaren die het produkt in de betrokken Lid-Staat wensen in te voeren, dit slechts met verlies zouden kunnen doen.

3. De omstandigheid dat de regeling betreffende een nationaal monopolie van commerciële aard tot gevolg heeft dat de buitenlandse producenten gebonden zijn aan een eenvormige handelsmarge voor de detailverkoop op de binnenlandse markt, terwijl er voor de produkten van dat zelfde monopolie op de buitenlandse markten niet een soortgelijke verplichting bestaat, is geen discriminatie in de zin van artikel 37 EEG-Verdrag. Het is slechts het gevolg van het bestaan van een monopolie van commerciële aard, dat de handelsmarges regelt, terwijl zulk een monopolie en regeling niet in andere Lid-Staten bestaan. Zo de mededinging op de gemeenschappelijke markt door deze dispariteiten tussen de nationale wettelijke regelingen inzake de handelsmarges bij de detailverkoop van de betrokken produkten, bepaalde nadelen ondervindt, dienen de bevoegde gemeenschapsinstellingen deze nadelen op te heffen door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten nader tot elkaar te brengen.

In zaak 78/82,

COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, vertegenwordigd door haar juridisch adviseur R.-C. Béraud als gemachtigde, bijgestaan door E. de March, lid van haar juridische dienst, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij O. Montalto, Bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

verzoekster,

tegen

ITALIAANSE REPUBLIEK, vertegenwoordigd door A. Squillante, hoofd van de dienst Diplomatieke geschillen, verdragen en wetgevingsaangelegenheden, en O. Fiumara, Avvocato dello Stato, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Italiaanse ambassade,

verweerster,

betreffende een verzoek tot vaststelling dat de Italiaanse Republiek de krachtens artikel 37 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door het stelsel van vaste marges voor de verkoop van tabaksfabrikaten in stand te houden,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: J. Mertens de Wilmars, president, P. Pescatore, A. O'Keeffe en U. Everling, kamerpresidenten, Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans, O. Due en K. Bahlmann, rechters,

advocaat-generaal: S. Rozès
griffier: P. Heim

het navolgende

ARREST

De feiten

De feiten, het procesverloop en de conclusies, middelen en argumenten van partijen kunnen worden samengevat als volgt:

I — De feiten en het procesverloop

1. De detailverkoop van tabaksfabrikaten is in Italië onderworpen aan een staatsmonopolie dat in laatste instantie is aangepast bij wet nr. 724 van 10 december 1975 (Gazz. uff. nr. 4 van 7. 1. 1976). Dit monopolie bestaat hierin, dat de fiscus de bevoegdheid is verleend om particulieren te erkennen die daardoor het recht krijgen om tabaksfabrikaten te verkopen; vooraf wordt onderzocht of zij voldoen aan de voorwaarden die de wet stelt aan de personen die worden belast met de verkoop van de aan het monopolie onderworpen produkten waarop een zware verbruiksbelasting drukt. De monopolieregeling behelst met name een bijzonder stelsel van berekening en verdeling van de detailhandelsprijzen van tabaksfabrikaten.

Wet nr. 825 van 13 juli 1965 (Gazz. uff. nr. 182 van 22. 7. 1965), zoals gewijzigd bij wet nr. 724 van 10 december 1975, stelt een schaal van verkoopprijzen vast die bestaat uit een groot aantal kleinhandelsprijzen, elk gesplitst in drie delen:

een deel valt toe aan de leverancier als vergoeding van de producent en de groothandelaar, een deel aan de fiscus bij wege van verbruiksbelasting en een deel aan de verkoper (marge) als vergoeding voor de detailverkoop. De marge bedraagt 8 % van de uiteindelijke consumentenprijs. Deze schaal van verkoopprijzen telt 71 verschillende detailhandelsprijzen voor sigaretten, 213 prijzen voor sigaren, 91 prijzen voor cigarillos, 133 prijzen voor gesneden tabak, en 36 prijzen voor snuiftabak. De binnen- en buitenlandse producenten kiezen voor elk produkt een detailhandelsprijs uit de prijsschaal (of stellen een prijs voor die daarin niet voorkomt); nadien worden daarin bij decreet van het Ministerie van Financiën alle merknamen ingevuld.

De verkopers kopen de monopolieprodukten tegen de prijs verminderd met de marge en moeten ze verkopen tegen de in de schaal van de detailhandelsprijzen vastgestelde prijs waarvan zij naar boven, noch naar beneden mogen afwijken. Hun vergoeding wordt gevormd door de marge die is vastgesteld in de schaal van de verkoopprijzen.

De tabaksfabrikaten zijn in Italië voorts ook aan een produktiemonopolie onderworpen.

2. Bij brief van 2 april 1980 deelde de Commissie de Italiaanse regering mee dat de Italiaanse regeling betreffende het monopolie van tabaksfabrikaten volgens haar een aantal maatregelen bevatte die niet verenigbaar waren met het Verdrag. Zij verzocht de Italiaanse regering overeenkomstig artikel 169 EEG-Verdrag, binnen een termijn van twee maanden haar opmerkingen te maken. Deze brief had niet alleen betrekking op de vaststelling van eenvormige handelsmarges maar ook op de de facto instandhouding van het verkoopmonopolie in het groothandels- en in het detailhandelsstadium, de voorwaarden voor toelating als winkelier, het vereiste van Italiaanse nationaliteit om als wederverkoper werkzaam te mogen zijn, en de voorwaarden voor aankoop en betaling van de fiscale banderollen in het kader van het Italiaanse monopolie. Met betrekking tot de vaststelling van uniforme marges, uitgedrukt in percentages van de detailhandelsprijs, stelde de Commissie in hoofdzaak dat de geldende regeling de mededingingsvoorwaarden kon vervalsen doordat zij het in artikel 37 EEG-Verdrag neergelegde beginsel van gelijke kansen schond.

De Italiaanse regering antwoordde de Commissie bij brief van 7 juli 1980 van haar Permanente Vertegenwoordiging, waarin zij de monopolieregeling voor tabaksfabrikaten op de verschillende door de Commissie opgeworpen punten verdedigde.

Op 13 november 1980 deed de Commissie krachtens artikel 169, eerste alinea, EEG-Verdrag de Italiaanse Republiek een met redenen omkleed advies toekomen waarin zij betoogde dat laatstgenoemde door de betrokken maatregelen te handhaven, de ingevolge artikel 37 op haar rustende verplichtingen niet was nagekomen. Afgezien van het tabaksfabrikatenmonopolie, had dit met redenen omkleed advies eveneens betrekking op de aanpassing van het lucifermonopolie, welke het onderwerp waren van een brief van de Commissie van 23 december 1976 en het antwoord van de Italiaanse regering van 1 maart 1977.

Na herhaalde contacten tussen de Italiaanse overheid en de Commissie, deelde de Permanente Vertegenwoordiging van Italië op 26 juni 1981 het antwoord van de Italiaanse regering op dat met redenen omkleed advies aan de

Commissie mee; daarbij werd laatstgenoemde in kennis gesteld van een reeks voorgenomen wijzigingen in de monopolieregeling teneinde de meeste door de Commissie opgeworpen punten aan de daarin genoemde richtlijnen aan te passen. De eenvormige marges als bestanddeel van de detailhandelsprijs werden evenwel in stand gelaten, daar zij volgens de Italiaanse regering een fundamenteel bestanddeel zijn van de structuur van het „fiscaal monopolie" van tabaksprodukten, als bedoeld in artikel 90, lid 2, EEG-Verdrag.

Nadat de Italiaanse overheid zich ertoe had verbonden, de noodzakelijke wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen vast te stellen teneinde zich op de meeste bestreden punten naar het met redenen omkleed advies te voegen, besloot de Commissie de procedure wegens niet-nakoming op te schorten, behalve voor wat de thans in geding zijnde vaststelling van eenvormige handelsmarges betreft.

II — Conclusies van partijen

1. Bij op 24 februari 1982 ter griffie van het Hof ingeschreven verzoekschrift heeft de Commissie krachtens artikel 169, tweede alinea, EEG-Verdrag, een beroep wegens niet-nakoming ingesteld. Zij concludeert dat het den Hove behage:

— te verklaren dat de Italiaanse Republiek de ingevolge artikel 37 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door voor de detailhandel in tabaksfabrikaten een stelsel van vaste handelsmarges in stand te houden;

— verweerster te verwijzen in de kosten van de procedure.

2. De Italiaanse Republiek concludeert dat het den Hove behage:

— het beroep te verwerpen, kosten rechtens.

3. De schriftelijke procedure heeft een normaal verloop gehad.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft de Commissie en de Italiaanse regering evenwel enkele vragen gesteld.

III — Middelen en argumenten van partijen

1. De *Commissie* betoogt dat een Lid-Staat die een eenvormige handelsmarge vaststelt die de handelaren verplicht zijn aan de detaillisten toe te staan en die geldt voor zowel de onder het produktiemonopolie van de Lid-Staat vallende produkten als voor de uit andere Lid-Staten ingevoerde produkten, artikel 37 EEG-Verdrag schendt.

a) Zulk een maatregel is op zichzelf reeds discriminerend, omdat de producerende Lid-Staat geneigd zal zijn de marge vast te stellen in functie van het verkoopbeleid dat hij voor zijn eigen produkten voert. Deze marge is evenwel niet noodzakelijkerwijs die welke het beste is voor het verkoopbeleid voor de ingevoerde produkten. Integendeel, men mag ervan uitgaan, dat een vaste marge per definitie niet geschikt kan zijn voor alle produkten die op de nationale markt worden afgezet. Het is hetzelfde als wanneer een producent de door hemzelf voor zijn eigen produkten vastgestelde marge voor de detailhandelaren aan zijn concurrenten wil opleggen. Artikel 37 is juist bedoeld om te verhinderen dat een Lid-Staat met een produktiemonopolie

zijn distributiemonopolie zou kunnen gebruiken om zulk een situatie in het leven te roepen.

Reeds in zijn arrest van 3 februari 1976 (zaak 59/75, Manghera, Jurispr. 1976, blz. 91) verklaarde het Hof dat de handhaving van een uitsluitend recht op invoer van een staat die de betrokken produkten zelf vervaardigt, als een discriminatie in de zin van artikel 37 is te beschouwen, omdat het monopolie aan eigen produkten wel een gunstiger positie moet inruimen dan aan die der concurrenten. Ook moet de vaststelling van een eenvormige handelsmarge door de Lid-Staat die zulk een monopolie heeft discriminerend worden geacht, omdat deze Lid-Staat bij de vaststelling van die marges de afzet van zijn eigen produkten wel moet begunstigen. De meeste tabaksfabrikaten van Italiaanse oorsprong worden trouwens tegen lagere prijzen verkocht dan die uit andere Lid-Staten, zodat een verplichte, in procenten van de detailhandelsprijs uitgedrukte vaste marge in absolute cijfers voor de dure — doorgaans ingevoerde — produkten hoger uitvalt dan voor de Italiaanse produkten die doorgaans goedkoper zijn.

Het argument dat een maatregel zonder onderscheid van toepassing is, volstaat niet om te kunnen stellen dat hij geen discriminatie oplevert. Het begrip discriminatie tussen de onderdanen van de Lid-Staten in artikel 37, moet worden verstaan in het kader van de als een eenheid opgevatte gemeenschappelijke markt. Daarbij moeten de respectievelijke situaties van de nationale en van de communautaire economische subjecten niet op nationaal niveau, doch op communautair niveau worden onderzocht. Terwijl het Italiaanse monopolie zijn produkten vrij naar de andere Lid-Staten kan uitvoeren, zijn verkoopbevorderingsbeleid mag kiezen en de verkoper de vergoeding toekennen die het het meest geschikt acht, zijn de exporteurs in de Gemeenschap, die hun produkten in Italië verkopen, verplicht de kleinhandelaar een onveranderlijke marge toe te kennen, waarvan het bedrag door de staat volgens eigen goeddunken wordt vastgesteld.

Alleen wanneer niet langer eenvormige marges worden vastgesteld kan men er redelijkerwijze van verzekerd zijn dat die mogelijkheid tot discriminatie in overeenstemming met artikel 37 EEG-Verdrag ophoudt te bestaan. De staat behoudt evenwel de mogelijkheid een minimummarge vast te stellen, welke zijn grondslag vindt in de in het kader van het wettelijk staatsmonopolie op de detailhandelaar rustende verplichting om met alle leveranciers zaken te doen, en in het streven om hem een minimumvergoeding te verzekeren. Voorts kan de staat de verkoop met verlies verbieden door een maximummarge vast te stellen die niet groter mag zijn dan de totale winst van de handelaar.

b) Overigens kan het vaststellen van handelsmarges door de staat de mededingingvoorwaarden vervalsen en inbreuk maken op de gelijke kansen van uit andere Lid-Staten ingevoerde produkten, als bedoeld in artikel 37 EEG-Verdrag zoals toegelicht door het Hof in zijn arrest van 13 maart 1979 (zaak 91/78, Hansen, Jurispr. 1979, blz. 954). Het vaststellen van eenvormige handelsmarges is naar zijn aard in strijd met de vrije mededinging daar het de vrije werking van de marktkrachten belemmert. Zo wordt het de importeurs onmogelijk gemaakt, aan bepaalde detailhandelaren individueel een ruimere marge toe te kennen en marktpenetratiepremies in te

stellen, zodat de producenten van ingevoerde produkten in hun keuze van verkoopmethoden worden beperkt. Ingevoerde produkten komen dan ook in een ongunstiger positie te verkeren dan produkten die zich reeds een plaats op de markt hebben veroverd en die voor het merendeel binnenlandse produkten zijn. Zo worden de importeurs verplicht de vergoeding toe te kennen die is vastgesteld door hun rechtstreekse concurrent, dat wil zeggen de staat die het produktiemonopolie bezit. Terwijl de Italiaanse staat, als houder van het produktie- en van het distributiemonopolie, zonder onderscheid de marge en de detailhandelsprijs kan manipuleren, kunnen de importeurs alleen de prijzen wijzigen. Dit is extra nadelig in een land als Italië waar het reclameverbod voor tabaksprodukten vooral de ingevoerde produkten treft, die minder bekend zijn dan de binnenlandse produkten.

De vaste marge kan onmogelijk worden gerechtvaardigd als een instrument ter bescherming van de consument, dat de doorzichtigheid van de bestanddelen van de verbruikersprijs verzekert. Was dat werkelijk de bedoeling van de vaste marge, dan zou deze als algemene en vaste regel worden toegepast bij de verkoop van alle verbruiksgoederen en niet alleen van de produkten die onder een monopolie vallen. Een vrije marge heeft niet ipso facto invloed op het peil van de detailhandelsprijzen, zodat niet kan worden gesteld dat de vaststelling van eenvormige marges noodzakelijk is om een ongecontroleerde prijsstijging te voorkomen.

c) In haar antwoord op het met redenen omkleed advies beroept de Italiaanse regering zich erop dat een schending van artikel 37 en een aantasting van de mededingingsvoorwaarden in voorkomend geval kan worden gerechtvaardigd door artikel 90, lid 2, EEG-Verdrag; de Commissie wil een beroep op die bepaling niet a priori uitsluiten voor de monopolies die onder artikel 37 vallen. Zij is evenwel van mening dat in casu niet aan de bij artikel 90, lid 2, gestelde voorwaarden is voldaan.

In de eerste plaats is het handelsmonopolie voor tabaksprodukten geen fiscaal monopolie. Een monopolie dat de inning van een verbruiksbelasting ten doel heeft, is daarom nog geen fiscaal monopolie. Dat is het eerst, wanneer het hoofdzakelijk ten doel heeft een maximale belastingopbrengst te verwezenlijken. Na vergelijking van de fiscale inkomsten uit tabaksfabrikaten in de verschillende Lid-Staten blijken de belastinginkomsten uit de tabaksverkoop in de Lid-Staten die geen handelsmonopolie kennen, niet ipso facto lager te zijn dan in Lid-Staten waar zulk een monopolie wel bestaat.

Bovendien kan niet worden gesteld, dat de toepassing van artikel 37 de vervulling van de beweerde specifieke fiscale taak van het Italiaanse tabaksmonopolie belemmert en dat de fiscale doelstelling alleen zou kunnen worden verwezenlijkt door handhaving van een stelsel van vaste marges. Het staat niet eens vast dat het stelsel van vaste marges werkelijk bijdraagt tot een maximale belastingopbrengst. In elk geval is de opheffing van elke mogelijkheid van mededinging op het punt van de handelsmarges niet noodzakelijk om de vervulling van de beweerde fiscale taak van het verkoopmonopolie te verzekeren en is zij bovendien volkomen onevenredig, daar het streven om een maximale belastingopbrengst te verwezenlijken nooit zulk een flagrante schending van de fundamentele beginselen van het Verdrag kan rechtvaardigen. Dat een stelsel van vaste marges beslist geen onontbeerlijk bestanddeel is van een fiscaal monopolie vindt

bevestiging in het feit dat Frankrijk, de enige andere Lid-Staat die een monopolie inzake tabaksfabrikaten heeft, zich onlangs ertoe heeft verbonden de handelsmarges vrij te maken en dat Italië zelf heeft afgezien van vaste handelsmarges voor het lucifermonopolie.

Tenslotte is het vaststellen van de handelsmarges strijdig met het belang van de Gemeenschap: het heeft een ongunstige invloed op het handelsverkeer tussen de Lid-Staten voor zover het de vrijheid van de importeurs belemmert om ter stimulering van de verkoop van hun produkten marktpenetratiepremies toe te kennen.

2. De *Italiaanse regering* is van oordeel dat de handhaving van eenvormige handelsmarges in het kader van het wettelijk detailverkoopmonopolie, in overeenstemming is met het Verdrag.

a) De economische en juridische redenen voor dit prijsstelsel houden verband met de specifieke kenmerken van het monopolie, dat overeenkomstig artikel 37 EEG-Verdrag is aangepast. In Italië heeft het monopolie betreffende de tabaksfabrikaten de specifieke fiscale taak, de inkomsten van de staat te brengen tot boven hetgeen mogelijk is bij een gewone verbruiksbelasting of een belasting op de produktie van bepaalde goederen. De verkoper treedt hier in feite op als ontvanger. Het stelsel van vaste marges voorkomt dat marginale producenten geleidelijk van de markt worden verdrongen en er een feitelijke monopoliesituatie ontstaat die het illegaal verbruik in de hand werkt, wat voor de schatkist tot een aanzienlijke inkomstderving zou leiden.

De onveranderlijkheid van de marge is voorts bedoeld om de verbruiker te beschermen: zij biedt inzicht in de diverse bestanddelen van de verbruikersprijs en voorkomt een ongecontroleerde prijsstijging.

b) De regeling betreffende de vaststelling van handelsmarges bevat geen enkele discriminatie. Het gaat om een beperking van het inkomen van de detailhandelaren in tabaksprodukten door middel van een eenvormige beperking van hun winstmarge; dit komt dus neer op een gedeeltelijke prijsbeheersing. De 8 %-marge wordt strikt en uniform toegepast op zowel de binnenlandse als op de ingevoerde produkten. Geen enkele handelaar verkeert in een andere situatie. De eenvormigheid van de marge is het logisch gevolg van het bestaan van een overeenkomstig artikel 37 EEG-Verdrag aangepast detailhandelsmonopolie: zij moet namelijk voorkomen dat de onder het monopolie vallende detailhandelaar, de verbruiker of de producent zou discrimineren die een produkt waarvoor bij verkoop een lagere winstmarge wordt geboden, wenst te kopen, respectievelijk te koop aan te bieden.

De staat stelt de marge niet vast op basis van het verkoopbeleid voor zijn eigen produkten, doch past op de verkoop van alle monopolieprodukten dezelfde bepalingen toe, waarbij alle nationale en buitenlandse handelaars volledig vrij worden gelaten om zelf hun prijzen te kiezen. De 8 %-marge is een billijke en toereikende vergoeding voor de werkzaamheden van de detailhandelaren.

Daar de marge in procenten van de verbruikersprijs wordt uitgedrukt, brengt de verkoop van ingevoerde produkten de detailhandelaar in absolute cijfers meer op, zodat aan die produkten de voorkeur wordt gegeven. Zo ontvangt de detailhandelaar voor de verkoop van een pakje van 20 sigaretten van het meest verkochte binnenlandse merk een bedrag van LIT 72, terwijl de verkoop van 20 sigaretten van het meest verkochte buitenlandse merk hem LIT 120 opbrengt. Overigens is het onlogisch te stellen dat

op ingevoerde produkten een zwaardere last drukt, daar de Commissie het onderhavige beroep juist heeft ingesteld, omdat de eenvormige marge een maximumgrens vormt die niet mag worden overschreden.

Het discriminatieverbod houdt voor de Lid-Staten een verbod in om op hun grondgebied maatregelen vast te stellen waarbij produkten in een vergelijkbare situatie verschillend worden behandeld. Het verzet zich niet tegen een verschil in behandeling tussen produkten die in het binnenland worden verhandeld en produkten die in het buitenland worden verhandeld, voortvloeiende uit het verschil in regelingen van de diverse Lid-Staten. Ingevolge het discriminatieverbod mag het ingevoerde produkt niet in een nadeliger situatie worden gebracht dan het binnenlandse produkt. Zolang er geen gemeenschappelijke marktordening bestaat, mag de Lid-Staat voor de binnenlandse markt bijzondere bepalingen vaststellen ook al wijken zij af van de bepalingen die in de andere Lid-Staten gelden, zolang zij niet tot een discriminatie tussen binnenlandse en ingevoerde produkten leiden.

c) Beweerde distorsies van de mededingingsvoorwaarden kunnen in het kader van artikel 37 EEG-Verdrag niet worden onderzocht dan vanuit het gezichtspunt van vermeende discriminatie. Daar geen enkele discriminatie is aangetoond, moet het beroep automatisch en zonder onderzoek van de argumenten betreffende de mededinging worden verworpen.

In elk geval wordt de mededinging niet beperkt, daar de geldende regeling de importeur in de gelegenheid stelt, het produkt tegen een meer concurrerende prijs aan te bieden zonder aan de hoogte van de marge van de verkoper te raken; daardoor wordt de verkoop gestimuleerd.

Tenslotte worden er meer buitenlandse produkten verkocht dan binnenlandse. In absolute cijfers wordt op de verkoop van eerstgenoemde goederen ook meer verdiend. De verspreiding van die produkten wordt sterk vergemakkelijkt door intensieve reclame-campagnes, waarvan de nationale produkten verstoken blijven, omdat het reclameverbod door de buitenlandse merken in de praktijk namelijk openlijk wordt overtreden. Thans worden in Italië 263 buitenlandse en 66 nationale produkten verkocht.

Voorts levert niet elke maatregel die de mededinging beïnvloedt, ipso facto een overtreding op. De Lid-Staten zijn bevoegd om regelen te stellen voor de handel en met name om in het kleinhandelsstadium in te grijpen in de prijsvorming, voor zover een gemeenschappelijke ordening van de markt in de betrokken sector daardoor niet in gevaar komt. Ook wanneer er zulk een gemeenschappelijke marktordening bestaat, heeft het Hof in zijn rechtspraak ingestemd met een prijscontrole in het kleinhandelsstadium en met een ingrijpen in de handelsmarges van de detailhandelaren, die niet alleen de belangen van de eindgebruikers doch ook de fiscale en economische belangen van de staten beogen te beschermen. Tegen die bevoegdheid kan a fortiori geen enkel serieus bezwaar worden ingebracht voor wat de niet onder een gemeenschappelijke marktordening vallende produkten betreft.

In artikel 2, lid 3, sub c), van richtlijn nr. 70/50 van 22 december 1969, gebaseerd op de bepalingen van artikel 33, lid 7, houdende opheffing van de maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen, niet bedoeld in andere krachtens het EEG-Verdrag vastgestelde bepalingen (PB L 13 van 1970, blz. 29) heeft de Commissie zelf alleen tot de ongeoorloofde maatregelen gerekend, de maatregelen die slechts voor ingevoerde produkten winstmarges of welke andere

prijsbestanddelen ook vaststellen of deze voor de nationale produkten en voor de ingevoerde produkten op verschillende wijze, ten nadele van deze laatste, vaststellen.

d) De beweerde inbreuken op de mededingingsregels of op enige andere Verdragsbepaling, worden in elk geval volledig gerechtvaardigd door artikel 90, lid 2, EEG-Verdrag.

Het lijdt geen twijfel dat het Italiaanse tabaksmonopolie van fiscale aard is. Dit valt reeds op te maken uit de bijzonder grote invloed van het fiscale bestanddeel in de verbruikersprijs van het produkt, dat ongeveer drie vierde daarvan bedraagt, en uit de situatie van de kleinhandelaren die als ontvangers van belastingen optreden. Dit monopolie is ingesteld om de staat aan belastinggelden te helpen, ook al heeft het daarnaast andere oogmerken. Het fiscaal beleid van de staat streeft niet altijd maximale belastinginkomsten na, en voor wat de Gemeenschap betreft zijn de fiscale monopolies fiscale beleidsinstrumenten van de Lid-Staten. Een modern fiscaal monopolie is een organisch geheel met verschillende, nauw met elkaar verweven doelstellingen. Derhalve kan niet worden ingestemd met de stelling dat enkel de ondernemingen die uitsluitend tot taak hebben er voor te zorgen dat de staat zo hoog mogelijke belastinginkomsten verkrijgt, ondernemingen zijn die het karakter van een fiscaal monopolie hebben.

De onveranderlijkheid van de marge draagt op beslissende wijze bij tot de verzekering van de doorzichtigheid van en de controle op de kleinhandelsprijzen van de produkten van het fiscaal monopolie. Zij voorkomt een „margeoorlog", die zou leiden tot verkopen waarmee de hoge belasting zou worden ontdoken, en op die manier wordt het smokkelen beperkt. De onveranderlijkheid van de marge draagt dus feitelijk en rechtens bij tot een optimale vervulling van de fiscale taak van het monopolie. Zij waarborgt de neutraliteit van de kleinhandelaren en maakt een behoorlijk toezicht op het enorme distributienet mogelijk.

De onveranderlijkheid van de marge die wordt toegekend aan de detailhandelaren die de produkten van het monopolie verkopen, houdt geen gevaar in voor de ontwikkeling van het intracommunautaire handelsverkeer. Vanuit het oogpunt van de mededinging tussen de ingevoerde en de binnenlandse produkten is die maatregel volkomen neutraal. Geen enkele — binnenlandse of buitenlandse — producent kan de detailhandelaren marktpenetratie- of aanmoedigingspremies toekennen. In de loop van de laatste twintig jaar, en ook na het bij wet opgelegde absolute reclameverbod voor alle tabaksprodukten is het aanbod van zowel de binnenlandse als de buitenlandse tabaksprodukten volledig vernieuwd en hebben de buitenlandse produkten hun marktaandeel in Italië aanzienlijk zien toenemen (van 2,47 % in 1962 tot 37,30 % in 1981). In casu is het in elk geval ondenkbaar dat het handelsverkeer tussen de Lid-Staten wordt beïnvloed „in een mate die strijdig is met het belang van de Gemeenschap".

De vraag of Frankrijk zijn tabaksmonopolie het fiscaal karakter heeft ontnomen of althans de vaststelling van handelsmarges voor tabaksfabrikaten heeft gestaakt, is niet relevant voor de positie van Italië ter zake. Wat het Italiaanse kleinhandelsmonopolie voor lucifers betreft, is de Commissie ten onrechte van mening dat artikel 2 van het ministerieel decreet van 25 juni 1973 de marge heeft vrijgemaakt. Dit decreet heeft enkel de marge voor de distributie en de verkoop van lucifers in het groothandelsstadium vrijge-

maakt en handhaaft de verplichting dat de kleinhandelaar een vergoeding van 8 % van de kleinhandelsprijs moet worden toegekend.

3. In verband met dit laatste punt repliceert de *Commissie,* dat zij op grond van een briefwisseling met de Italiaanse regering in het kader van een niet-nakomingsprocedure betreffende het lucifermonopolie, ervan overtuigd was dat het decreet van 25 juni 1973 betreffende de invoer van lucifers uit EEG-landen de kleinhandelsmarges voor lucifers had vrijgemaakt, zodat zij deze inbreuk voor wat de lucifers betreft reeds lang beëindigd achtte.

IV — Mondelinge behandeling

De Commissie, vertegenwoordigd door E. de March, lid van haar juridische dienst, en de Italiaanse Repbuliek, vertegenwoordigd door O. Fiumara, avvocato dello Stato, zijn ter terechtzitting van 1 maart 1983 in hun pleidooien gehoord.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 26 april 1983 conclusie genomen.

In rechte

1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 24 februari 1982, heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens artikel 169 EEG-Verdrag beroep ingesteld tot vaststelling dat de Italiaanse Republiek de ingevolge artikel 37 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door het stelsel van eenvormige handelsmarges bij de detailverkoop van tabaksfabrikaten in stand te houden.

2 Italië kent zowel voor de produktie als voor de distributie van tabaksfabrikaten een staatsmonopolie. Inzonderheid houdt dit monopolie in, dat de detailverkoop is voorbehouden aan door de belastingadministratie erkende tabaksverkopers, ongeveer 80 000 in getal. Deze moeten de tabaksprodukten verkopen tegen verbruikersprijzen die in een bij de wet vastgestelde prijsschaal voorkomen.

3 Deze schaal bevat een groot aantal kleinhandelsprijzen, opgebouwd uit drie elementen, te weten de vergoeding van de producent en van de groothandelaar, een deel dat ten goede komt aan de fiscus, en de marge bestemd voor de kleinhandelaar. Deze marge bedraagt 8 % van de verbruikersprijs. Het bestuur van het monopolie in zijn hoedanigheid van producent, en de importeurs kiezen voor elk van hun produkten vrij een verbruikersprijs die is voor-

zien in de prijsschaal, dan wel een prijs die niet daarin voorkomt, doch nadien in die schaal wordt opgenomen.

4 Op 13 november 1980 deed de Commissie de Italiaanse Republiek een met redenen omkleed advies als bedoeld in artikel 169, eerste alinea, EEG-Verdrag, toekomen, waarin zij vaststelde dat laatstgenoemde de krachtens artikel 37 EEG-Verdrag op haar rustende verplichting tot aanpassing van haar verkoopmonopolie voor tabaksfabrikaten niet was nagekomen, door bepaalde modaliteiten van dat monopolie in stand te houden. Een van de bestreden modaliteiten was de vaststelling van eenvormige handelsmarges. Naar aanleiding van dit met redenen omkleed advies zijn de Italiaanse regering en de Commissie het eens geworden over een aantal aanpassingen van het monopolie. Evenwel weigerde de Italiaanse regering, het stelsel van eenvormige marges voor de detailhandel af te schaffen.

5 Daarop heeft de Commisie het onderhavige beroep ingesteld — dat uitsluitend het probleem van de handhaving van deze eenvormige handelsmarges betreft — teneinde te doen vaststellen dat bedoeld stelsel in strijd is met artikel 37 EEG-Verdrag.

6 Artikel 37, lid 1, luidt: „De Lid-Staten passen hun nationale monopolies van commerciële aard geleidelijk aan, in dier voege dat aan het einde van de overgangsperiode elke discriminatie tussen de onderdanen van de Lid-Staten wat de voorwaarden van de voorziening en afzet betreft is uitgesloten."

7 Volgens de Commissie levert de vaststelling van eenvormige handelsmarges voor de kleinhandel door een staat waarvan het monopolie zich eveneens uitstrekt tot de produktie van de betrokken goederen, een discriminerende maatregel op. Enerzijds zou de staat noodzakelijkerwijs geneigd zijn aan zijn nationale produkten de voorkeur te geven boven die van de buitenlandse concurrenten, en de marge op een dusdanig niveau vast te stellen dat de afzet van zijn eigen produkten wordt begunstigd. Anderzijds zou het een discriminatie opleveren dat het Italiaanse monopolie bij zijn export naar de andere Lid-Staten vrij zijn verkoopbevorderingsbeleid kan bepalen, terwijl de buitenlandse producenten zich bij de verkoop van hun produkten in Italië aan de door de staat vastgestelde eenvormige handelsmarge moeten houden.

8 Voorts houdt de Commissie staande dat de eenvormige handelsmarge de mededingsvoorwaarden kan vervalsen en de kansen van uit andere Lid-Staten

ingevoerde produkten kan aantasten. De eenvormige marge zou naar haar aard in strijd zijn met het beginsel van de vrije mededinging, doordat zij het de producenten van buitenlandse waren onmogelijk zou maken marktpenetratiepremies toe te kennen en zij hen ertoe zou verplichten, dezelfde verkoopstrategie te volgen als het Italiaanse produktiemonopolie.

9 Volgens de Italiaanse regering levert het stelsel van eenvormige handelsmarges geen discriminatie op. Deze maatregel zou zonder onderscheid van toepassing zijn op alle produkten — zowel binnenlandse als buitenlandse —, en bedoeld zijn om te voorkomen dat de tabaksverkopers de consumenten of de producenten zouden kunnen discrimineren. De 8 %-marge zou een billijke en toereikende vergoeding voor de tabaksverkopers zijn en niet zijn vastgesteld op basis van een verkoopbeleid dat de nationale produkten begunstigt. Zolang er geen gemeenschappelijke marktordening bestaat, mag elke Lid-Staat bijzondere bepalingen vaststellen die verschillen van de in andere Lid-Staten geldende bepalingen.

10 Voorts betoogt de Italiaanse regering dat de beweerde distorsies van de mededinging niet in het kader van artikel 37 EEG-Verdrag kunnen worden onderzocht. Zij ontkent trouwens dat de mededinging wordt beperkt, en wijst erop dat de gewraakte maatregel in wezen een tussenkomst in de totstandkoming van kleinhandelsprijzen vormt, die volgens 's Hofs rechtspraak geoorloofd is. Subsidiair betoogt de Italiaanse regering dat artikel 90, lid 2, EEG-Verdrag een afwijking van de verdragsregels mogelijk maakt, daar het Italiaanse detailhandelsmonopolie voor tabaksfabrikaten het karakter draagt van een fiscaal monopolie, en dat de afschaffing van de eenvormige winstmarges de vervulling van de bijzondere taak van dit monopolie onmogelijk zou maken. Volgens haar verzekert de onveranderlijkheid van de marge de transparantie van de prijzen, voorkomt zij een margeoorlog en draagt zij bij tot beteugeling van de smokkel.

11 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat volgens de rechtspraak van het Hof (arresten van 3 februari 1976, zaak 59/75, Manghera, Jurispr. 1976, blz. 91, en van 13 maart 1979, zaak 91/78, Hansen, Jurispr. 1979, blz. 935) artikel 37 EEG-Verdrag niet de volledige afschaffing van de nationale monopolies van commerciële aard verlangt, doch voorschrijft dat zij moeten worden aangepast, in dier voege dat elke discriminatie tussen de onderdanen van de Lid-Staten wat de voorwaarden van de voorziening en afzet betreft, is uitgesloten. Zowel uit de tekst van artikel 37 als uit de plaats welke het in het

stelsel van het Verdrag inneemt, blijkt dat dit artikel ertoe strekt de eerbiediging te verzekeren van de fundamentele regel van het vrije verkeer van goederen binnen de gmeenschappelijke markt, in het bijzonder door de afschaffing van kwantitatieve beperkingen en van maatregelen van gelijke werking in het handelsverkeer tussen Lid-Staten, en om zodoende de normale mededingingsvoorwaarden tussen de economieën van de Lid-Staten te handhaven wanneer een bepaald produkt in een van de Lid-Staten onder een nationaal monopolie van commerciële aard valt.

12 Waar de gewraakte regeling zonder onderscheid van toepassing is op de binnenlandse en op de ingevoerde produkten, moet worden nagegaan of zij niettemin een discriminerende werking kan hebben of de mededinging kan vervalsen door de invoer van tabaksprodukten te beperken, en aldus het intracommunautaire handelsverkeer kan belemmeren.

13 De Commissie is van mening dat in verband met het in de Italiaanse wetgeving opgenomen algemene reclameverbod de afzet van ingevoerde produkten wordt benadeeld doordat het de buitenlandse produkten niet mogelijk is, de verkopers grotere handelsmarges toe te kennen om hen aldus aan te zetten tot het verkopen van hun produkten.

14 Deze grief kan evenwel niet slagen. Het is niet alleen voor de buitenlandse producenten onmogelijk om marktpenetratiepremies toe te kennen, doch ook voor het Italiaanse tabaksproduktiemonopolie. Voorts heeft de Commissie niet aangetoond, dat het toekennen van penetratiepremies de enige methode is waarmee buitenlandse produkten op de markt kunnen worden geïntroduceerd, te meer daar mededinging mogelijk blijft op het vlak van de kleinhandelsprijs. Noch de door de Commissie noch de door de Italiaanse regering verstrekte cijfers — deze laatste worden als zodanig door de Commissie niet betwist, wel de uitlegging ervan — betreffende de ontwikkeling van de tabaksimport in Italië en het marktaandeel van de ingevoerde produkten in vergelijking met andere Lid-Staten, zijn overigens van dien aard, dat zij steun bieden aan de stelling, dat de ingevoerde produkten, anders dan de binnenlandse produkten, slechts door middel van marktpenetratiepremies voor de wederverkopers doeltreffend op de markt kunnen concurreren.

15 Bovendien zij opgemerkt, dat de bij de wet vastgestelde handelsmarge reeds jaren onveranderlijk 8 % van de kleinhandelsprijs bedraagt. Ter zake is geen enkele beslissingsbevoegdheid of beoordelingsvrijheid toegekend aan de administratie die met de vaststelling van de handelsmarge niets van doen heeft. Uit niets valt op te maken, dat deze marge rekening houdt met de bijzondere behoeften van de produkten van het Italiaanse monopolie in het licht van de marktsituatie. De Commissie heeft derhalve niet aangetoond, hoe de vaststelling van die marge in de gegeven omstandigheden uitsluitend de afzet van de binnenlandse produkten zou kunnen begunstigen.

16 Met betrekking tot de vraag of de gewraakte regeling de invoer van buitenlandse produkten beperkt, zij opgemerkt dat het Hof bij herhaling (zie de arresten van 26 november 1976, zaak 65/75, Tasca, Jurispr. 1976, blz. 291; van 24 januari 1978, zaak 82/77, Van Tiggele, Jurispr. 1978, blz. 25; en van 6 november 1979, gevoegde zaken 16-20/79, Danis, Jurispr. 1979, blz. 3327) heeft verklaard, dat nationale maatregelen waarbij de vaststelling der prijzen wordt gereglementeerd en die zonder onderscheid van toepassing zijn op binnenlandse en op ingevoerde produkten, op zichzelf niet als een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking zijn te beschouwen, doch dat zij nochtans zulk een effect kunnen sorteren wanneer zij ten gevolge van het vastgestelde prijsniveau de ingevoerde produkten benadelen, inzonderheid omdat het uit hun lagere kostprijs voortvloeiende voordeel op het punt van de mededinging wordt geneutraliseerd of omdat een maximumprijs op een zo laag niveau wordt vastgesteld, dat — gezien de algemene situatie van geïmporteerde produkten vergeleken met die van nationale produkten — handelaren die het produkt in de betrokken Lid-Staat wensen in te voeren, dit slechts met verlies zouden kunnen doen.

17 In casu laat de gewraakte regeling de vrijheid van de producenten om de kleinhandelsprijzen van hun produkten vast te stellen, onverlet. Op het essentiële gebied van de kleinhandelsprijs kan de vrije mededinging zich volledig ontplooien. Het staat de buitenlandse producenten van tabaksprodukten vrij om voordeel te trekken uit een meer concurrerende kostprijs dan wel om de hogere kostprijs volledig door te berekenen. Niet wordt betwist dat de eenvormige marge van de tabaksverkopers een toereikende vergoeding is voor de detailverkoop van tabaksprodukten, ongeacht of het om ingevoerde dan wel om binnenlandse produkten gaat.

18 Weliswaar heeft de gewraakte regeling tot gevolg dat de buitenlandse producenten op de Italiaanse markt gebonden zijn aan een eenvormige handelsmarge, terwijl er voor de produkten van het Italiaanse monopolie op de buitenlandse markten niet een soortgelijke verplichting bestaat. Dit is evenwel geen discriminatie in de zin van artikel 37 EEG-Verdrag. Het is slechts het gevolg van het bestaan van een monopolie van commerciële aard, dat de handelsmarges regelt, terwijl zulk een monopolie en regeling niet in andere Lid-Staten bestaan. Zo de mededinging op de gemeenschappelijke markt door deze dispariteiten tussen de nationale wettelijke regelingen inzake de handelsmarges bij de detailverkoop van tabaksprodukten, bepaalde nadelen ondervindt, dienen de bevoegde gemeenschapsinstellingen deze nadelen op te heffen door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten nader tot elkaar te brengen.

19 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de gewraakte regeling discriminerend is voor de ingevoerde produkten en inbreuk maakt op het vrije verkeer van goederen onder normale mededingingsvoorwaarden. Het beroep moet mitsdien worden verworpen.

Kosten

20 Ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover zulks is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE

rechtdoende:

1. Verwerpt het beroep.

2. Verwijst de Commissie in de kosten.

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 7 juni 1983.

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

De griffier
P. Heim

De president
J. Mertens de Wilmars

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL S. ROZÈS VAN 26 APRIL 1983 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De Commissie heeft krachtens artikel 169 EEG-Verdrag bij het Hof van Justitie beroep wegens niet-nakoming ingesteld strekkende tot vaststelling dat de Italiaanse Republiek de ingevolge artikel 37 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door een stelsel van vaste marges bij de verkoop van tabaksfabrikaten in stand te houden.

I — Voor een goed begrip van waar het bij dit beroep om gaat, dient het in zijn context te worden bezien. De onderhavige zaak is een onderdeel van de door de gemeenschapsinstellingen, met name door de Commissie, ondernomen activiteiten om in de sector tabaksfabrikaten een economische unie tot stand te brengen waarin een gezonde mededinging bestaat en waarvan de kenmerken analoog zijn aan die van een binnenlandse markt, als voorgeschreven in artikel 3, sub a en f, EEG-Verdrag.

Deze activiteiten hebben in de eerste plaats een fiscaal aspect in verband met het zeer grote aandeel van de belastingen in de detailhandelsprijs van tabaksprodukten (gemiddeld 70 % voor sigaretten [2]). Op 19 december 1972 heeft de Raad de eerste richtlijn betreffende de harmonisatie van de accijns op sigaretten vastgesteld (richtlijn nr. 72/464/EEG, PB L 303 van 1972, blz. 1) die sindsdien herhaaldelijk is gewijzigd. Deze richtlijn strekt er in wezen toe, geleidelijk uit de belastingstelsels die in de Lid-Staten op het verbruik van tabaksfabrikaten van

1 — Vertaald uit het Frans.

2 — Verslag van Bouke Beumer aan het Europees Parlement van 3 november 1982, document 1-789/82, punt 9; arrest van het Hof van Justitie van 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209 tot 215 en 218/78, Van Landewyck, Jurispr. 1980, blz. 3260, r.o. 121.