

CIF

DOMSTOLENS DOM
den 9 september 2003 *

I mål C-198/01,

angående en begäran enligt artikel 234 EG, från Tribunale amministrativo regionale del Lazio (Italien), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF)

och

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

angående tolkningen av artikel 81 EG,

meddelar

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden G.C. Rodríguez Iglesias, avdelningsordförandena J.-P. Puissechet, M. Wathelet (referent) och

* Rättegångsspråk: italienska.

C.W.A. Timmermans samt domarna C. Gulmann, D.A.O. Edward, A. La Pergola, P. Jann, V. Skouris, S. von Bahr och J.N. Cunha Rodrigues,

generaladvokat: F.G. Jacobs,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören L. Hewlett,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

- Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF), genom G.M. Roberti, F. Lattanzi och F. Sciaudone, avvocati,
- Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, genom S.M. Carbone och F. Sorrentino, avvocati,
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom L. Pignataro och A. Berlinguer, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid förhandlingen den 24 september 2002 av: Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF), företrätt av G.M. Roberti, F. Lattanzi och A. Franchi, avvocato, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, företräd av S.M. Carbone, och kommissionen, företräd av L. Pignataro,

och efter att den 30 januari 2003 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Tribunale amministrativo regionale del Lazio har, genom beslut av den 24 januari 2001 som inkom till domstolens kansli den 11 maj 2001, i enlighet med artikel 234 EG ställt två frågor om tolkningen av artikel 81 EG.
- 2 Frågorna har uppkommit sedan Consorzio Industrie Fiammiferi, ett konsortium bestående av italienska tändsticksproducenter (nedan kallat CIF), väckt talan mot ett beslut av den italienska konkurrensmyndigheten, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (nedan kallad myndigheten), av den 13 juli 2000. I detta beslut fastställde myndigheten att de lagbestämmelser som avsåg CIF:s bildande och som reglerade dess verksamhet stred mot artiklarna 10 EG och 81 EG. Myndigheten konstaterade i beslutet vidare att CIF och anslutna företag (nedan kallade de anslutna företagen) hade överträtt artikel 81 EG genom att fördela produktionskvoter, och ålade dem att upphöra med de konstaterade överträdelserna.

Nationell lagstiftning

- 3 Genom kungligt dekret nr 560 av den 11 mars 1923 (nedan kallat kungligt dekret 560/1923) införde den italienska lagstiftaren ett nytt system för produktion och

försäljning av tändstickor som innebar att ett konsortium bildades mellan inhemska tändsticksproducenter, kallat CIF. Konsortiet gavs enligt dekretet ett handelsmonopol som bestod av ensamrätt att producera och sälja tändstickor på den italienska marknaden.

- 4 CIF tilldelades dessutom särskilda officiella skattemärken i syfte att ta ut sådan tillverkningsavgift på tändstickor som infördes genom detta dekret. Dessa skattemärken skulle fördelas mellan de anslutna företagen och användas på varje tändsticksförpackning som framställdes.
- 5 CIF blev således ett slutet obligatoriskt konsortium, inrättat genom italiensk lag, för produktion och försäljning av den mängd tändstickor som var nödvändig för att fylla de inhemska behoven.
- 6 CIF:s verksamhet reglerades i ett avtal mellan CIF och den italienska staten. Detta avtal är bilagt dekretet och utgör en del av detta. Enligt avtalet förband sig den italienska staten att förbjuda distribution på den inhemska marknaden av produkter som kom från företag utanför CIF. Bildandet av nya produktionsföretag hindrades och försäljningspriset för tändstickor fastställdes genom beslut av finansministeriet. CIF var i sin tur skyldigt att säkerställa att alla de anslutna företagen betalade tillverkningsavgift på tändstickor avsedda för inhemsk konsumtion enligt systemet med skattemärken.
- 7 I avtalet reglerades även CIF:s interna verksamhet i detalj. Enligt artikel 4 handhas kvotering och fördelning av produktionskvoterna för tändstickor mellan de till CIF anslutna företagen av en särskild kommitté (nedan kallad kommittén för fördelning av kvoter). Kommittén består av ordföranden, en tjänsteman från Amministrazione dei Monopoli di Stato (nedan kallad styrelsen för statliga

monopol), en företrädare för CIF och tre företrädare för de anslutna företagen utsedda av CIF:s styrelse. Kommittén beslutat genom majoritetsbeslut, vilka delges styrelsen för statliga monopol för godkännande. Dessutom måste vissa beslut, bland annat om överlåtelser av kvoter, delges och godkännas av finansministeriet. I CIF:s stadgar fastställs att produktionskvoter skall fördelas "med hänsyn tagen till existerande procentandelar".

- 8 En annan kommitté övervakar att kvoterna följs. Denna kommitté föreskrivs i artikel 23 andra stycket i CIF:s stadgar (nedan kallad kommittén för kontroll av kvoternas efterlevnad) och är sammansatt av tre medlemmar utsedda av CIF:s styrelse. Kommittén föreslår i början av varje år CIF:s ledning en plan för de anslutna företagens leveranser av tändstickor.
- 9 Systemet kvarstod praktiskt taget oförändrat till dess att Corte costituzionale meddelade dom nr 78 av den 3 juni 1970, genom vilken utformningen av CIF förklarades olaglig på grund av att den stred mot principen om frihet att ta privata ekonomiska initiativ i artikel 41 i den italienska konstitutionen, eftersom den förhindrade nya företags tillträde till CIF.
- 10 Genom ministeriedekret av den 23 december 1983 om godkännande av ett nytt avtal mellan CIF och den italienska staten medgavs att även nya företag, som hade erhållit den nödvändiga licensen av skattemyndigheten för tillverkning av tändstickor, kunde ansluta sig till CIF.
- 11 Anslutning till CIF var emellertid obligatorisk åtminstone fram till dess skatteмонополет upphörde år 1993 (se punkt 14 i denna dom beträffande detta upphörande).

- 12 Genom ministeriedekret av den 5 augusti 1992 (nedan kallat dekretet av den 5 augusti 1992) godkändes den senaste lydelsen av avtalet mellan CIF och den italienska staten. Detta avtal upphörde att gälla den 31 december 2001 (nedan kallat 1992 års avtal).
- 13 Enligt artikel 4 i detta avtal som reglerar CIF:s verksamhet skall produktionskvoterna alltid fördelas mellan de anslutna företagen av kommittén för fördelning av kvoter. Det ankommer sedan på kommittén för kontroll av kvoternas efterlevnad att övervaka att kvoterna efterlevs.
- 14 Den italienska lagstiftaren antog genom lagdekret nr 331 av den 30 augusti 1993 (nedan kallat lagdekret nr 331/1993) nya bestämmelser om punktskatter och andra indirekta skatter. I artikel 29 i detta lagdekret föreskrivs att producenten och importören skall vara direkt ansvariga för betalning av tillverkningsavgiften. Enligt den hänskjutande domstolen upphävdes CIF:s skattemonopol genom denna bestämmelse.
- 15 Åsikterna varierar emellertid vad gäller frågan huruvida medlemskap i CIF numera är obligatoriskt eller frivilligt för de tändsticksproducenter som redan var anslutna då skattemonopolet upphävdes.
- 16 Myndigheten hade före år 1996 endast behörighet att tillämpa italiensk konkurrensrätt, och inte gemenskapsrättens konkurrensregler. Alltsedan ikraftträdandet av lag nr 52 av den 6 februari 1996 (nedan kallad lag nr 52/1996), är den emellertid även behörig att tillämpa artiklarna 81.1 EG och 82 EG.

Twisten vid den nationella domstolen

- 17 På grundval av ett klagomål som ingivits av en tysk tändsticksproducent som påtalade svårigheter att distribuera sina produkter på den italienska marknaden inledde myndigheten i november 1998 en undersökning av CIF, dess anslutna företag och Consorzio Nazionale Attivà Economico-Distributiva Integrata (nedan kallat Conaedi), som är en beteckning för nästan alla Magazzini di Generi di Monopolio vilka är monopolägda varuförråd i grossistledet. Undersökningen inleddes för att utröna huruvida artiklarna 85 och 86 i EG-fördraget (nu artiklarna 81 EG och 82 EG) hade överträtts och för att kontrollera huruvida CIF:s stiftelseurkund och de avtal som successivt ingåtts mellan CIF och den italienska staten stred mot artikel 85.1 i fördraget.
- 18 Undersökningens omfattning vidgades snart så att den kom att omfatta i synnerhet ett avtal mellan CIF och en av de största europeiska tändsticksproducenterna, Swedish Match SA, ett bolag bildat enligt schweizisk rätt (nedan kallat Swedish Match). Enligt avtalet förband sig CIF att köpa en kvantitet tändstickor från Swedish Match motsvarande en förutbestämd kvot av den italienska inhemska förbrukningen.
- 19 I sitt slutliga beslut av den 13 juli år 2000, konstaterade myndigheten att det visserligen var så att det sätt på vilket aktörerna på den italienska tändsticksmarknaden agerade, mer eller mindre direkt kunde härledas från de lagbestämmelser som hade reglerat sektorn alltsedan det kungliga dekretet nr 560/1923, men att det också delvis var ett resultat av självständiga affärsmässiga beslut.
- 20 Myndigheten skilde mellan tre olika typer av ageranden bland CIF:s förfaranden: dels ageranden som föreskrevs genom normativa bestämmelser, dels ageranden som dessa bestämmelser helt enkelt underlättade och slutligen de ageranden som är att hänföra till CIF:s fria val. Myndigheten gjorde härvid åtskillnad mellan två olika perioder.

- 21 Myndigheten ansåg att, vad beträffar tiden innan lagdekret nr 331/1993 trädde i kraft, det enbart var på grund av ovannämnda inhemska bestämmelser som CIF hade bildats och hade fått uppgiften att sköta produktion och saluföring av tändstickor.
- 22 Myndigheten uttalade vidare för det första att lagstiftningen vid den aktuella tidpunkten, i den utsträckning den innebar att deltagande i CIF var en förutsättning för att få tillstånd till produktion och försäljning av tändstickor i Italien, gav ett rättsligt skydd ("copertura legale") för agerande av CIF och dess medlemmar som annars var förbjudet. Myndigheten fastställde för det andra att "alla domstolar och förvaltningsmyndigheter måste underlåta att tillämpa" sådan lagstiftning, eftersom den stred mot artiklarna 3.1 g EG, 10 EG och 81.1 EG, och för det tredje att underlåtelse att tillämpa "skulle medföra" ("implicherebbe") att det rättsliga skyddet undanröjdes.
- 23 Myndigheten ansåg för övrigt även att den verksamhet som näringsidkarna bedriver då de utövar befogenheten att fördela produktionen, som enligt artikel 4 i avtalet tilldelats en kommitté till stor del sammansatt av företrädare för dessa producenter, skulle kunna anses såsom förfaranden av företag enligt artikel 81 EG.
- 24 Myndigheten drog i samband härmed slutsatsen att de metoder som i praktiken användes för att fördela produktionen faktiskt hade ytterligare begränsat konkurrensen i förhållande till vad som redan följde av lagstiftningen. Myndigheten hänvisade härvid till att kommittén för fördelning av kvoter tillämpade ett fördelningskriterium som avspeglade varje företags tidigare kvoter och att de anslutna företagen ofta avstod från produktionskvoter eller övertog varandras producerade varor.
- 25 Med beaktande av att lagdekret nr 331/1993, tillsammans med 1992 års avtal, de facto hade inneburit ett undanröjande av CIF:s skatte- och handelsmonopol,

underströk myndigheten slutsatsen att deltagande i CIF alltsedan år 1994 inte längre var obligatoriskt för att tillverka och saluföra tändstickor i Italien.

- 26 Av detta drog myndigheten den ytterligare slutsatsen att även om 1992 års avtal inte upphävts genom lagdekret nr 331/1993, ändrade det den rättsliga regleringen av företagens deltagande i CIF, som blev frivilligt, varför det blev möjligt för varje anslutet företag att utträda i förtid.
- 27 Myndigheten ansåg följaktligen att de anslutna företagens ageranden från år 1994 skulle bedömas som ett resultat av självständiga affärsmässiga beslut som dessa företag kunde ställas till ansvar för.
- 28 Myndigheten ansåg dessutom att två avtal som ingåtts av CIF var konkurrens-hämmande. Av avtalet med Swedish Match, CIF:s största europeiska konkurrent, följde att det gick att undvika att bolaget självt saluförde tändstickor direkt på den italienska marknaden. Det andra avtalet, som ingåtts med Conaedi, hade till följd att tillförsäkra CIF ensamrätt till den försäljningskanal som Magazzini di Generi di Monopolios nätverk utgör.
- 29 På grundval av dessa skäl beslutade myndigheten följande:
- CIF:s existens och verksamhet, vilka regleras av kungligt dekret nr 560/1923 och av det bifogade avtalet, senast ändrat genom dekret av den 5 augusti

1992, strider mot artiklarna 3.1 g EG, 10 EG och 81.1 EG, i den mån dessa bestämmelser fram till år 1994 föreskrev och från denna tidpunkt möjliggjorde och underlättade konkurrensbegränsande beteenden i strid med artikel 81.1 EG för CIF och de anslutna företagen.

- CIF och de anslutna företagen har i vart fall fattat beslut och ingått avtal som, i den mån de är avsedda att definiera metoderna och mekanismerna för fördelningen mellan de anslutna företagen av produktion av tändstickor avsedda att saluföras av CIF på sådant sätt att konkurrensen begränsas utöver vad de tillämpliga bestämmelserna medger, medför konkurrensbegränsningar i strid med artikel 81.1 EG.
- CIF och Swedish Match SA har ingått ett avtal, avsett att fördela produktionen av tändstickor och den gemensamma distributionen av dessa genom CIF, vilket medför konkurrensbegränsningar i strid med artikel 81.1 EG.
- CIF, de anslutna företagen och företaget Swedish Match SA skall upphöra med de överträdelser som konstaterats och i framtiden avhålla sig från all konkurrensbegränsande samverkan med föremål eller verkan som motsvarar den som fastställts.
- Conaedi och Magazzini di Generi di Monopolio skall i framtiden avhålla sig från att inleda samverkan med föremål eller verkan som motsvarar den som fastställts.

Förfarandet vid den nationella domstolen

- 30 Den 14 november 2000 väckte CIF talan mot myndighetens beslut vid Tribunale amministrativo regionale per il Lazio.
- 31 CIF bestred myndighetens bedömning av de faktiska omständigheterna och tolkning av lagstiftningen. Härutöver underströk CIF att myndigheten saknade behörighet att pröva nationella bestämmelsers giltighet och effektivitet, eftersom den inte hade befogenhet i detta avseende vare sig enligt lag nr 52/1996 eller enligt principen om gemenskapsrättens företräde. Denna princip ger enbart möjlighet att underlåta att tillämpa vissa bestämmelser i det enskilda fallet, men inte att fatta principiella beslut och därvid självständigt tillämpa rätten.
- 32 Den nationella domstolen har inte låtit sig övertygas av den senare åtskillnaden men tvivlar, av andra skäl, på att myndigheten med fog kan förklara att italiensk lagstiftning inte är tillämplig i förevarande mål.
- 33 Den nationella domstolen anser det inte fastslaget i gemenskapens rättspraxis att det är tillåtet att underlåta att tillämpa inhemska lagbestämmelser som strider mot artiklarna 81 EG och 82 EG även i det fall som myndigheten utgått från.
- 34 Den oklarhet som en sådan möjlighet ger upphov till beror inte enbart på att det är tveksamt att anklaga en operatör för konkurrensbegränsande agerande när denne i varje fall handlar eller har handlat i skydd av nationell rätt och följaktligen kan antas ha handlat i god tro.

- 35 Av tungt vägande rättssäkerhetsskäl vore det likaså problematiskt om ett organ som har behörighet att vidta sanktionsåtgärder använder metoden underlåtenhet att tillämpa nationell lagstiftning *in malam partem* (det vill säga att underlåta att tillämpa nationell lagstiftning som är till fördel för de privata näringsidkarna i fråga, vilket för dessa innebär att de påförs skyldigheter). Rättssäkerheten ingår obestriddligen bland gemenskapsrättens grundläggande principer.
- 36 Den nationella domstolen tvivlar även på att italiensk lagstiftning såväl före som efter år 1994 gör det möjligt för företag att, genom eget agerande, förhindra, begränsa eller snedvrider konkurrensen. Enligt denna lagstiftning får anslutna företag inte konkurrera med priser, eftersom dessa fastställdes av ministeriet, och företagen dessutom omfattas av ett system med produktionskvoter.
- 37 Den nationella domstolen har härvid påpekat att den anhängiggjorda tvisten avser en marknad som karakteriseras av att det enligt artikel 6 i avtalet ankom på finansministeriet att fastställa produkternas (tändstickor) pris och att ett kvotssystem gäller (även om dess skadliga verkningar mildras av att CIF:s kommersiella monopol avskaffats), genom att befogenheten att mellan de anslutna företagen fördela produktionen för den inhemska förbrukningen tilldelats en för detta syfte inrättad kommitté, huvudsakligen sammansatt av företrädare för dessa producenter (artikel 4 i avtalet).
- 38 Mot bakgrund härav anser den nationella domstolen att CIF inte helt saknar grund för påståendet att de bestämmelser som reglerar verksamheten i sektorn redan i grunden uteslöt fri konkurrens, utan att det kvarstår någon nämnbar möjlighet till konkurrens mellan företagen. Vad beträffar skyddet för konkurrensen är det nämligen, då det föreligger ett kvotssystem, möjligt att det är likgiltigt om den enskilda kvoten tilldelas ett visst företag eller överläts till tredje

man, eftersom det är fråga om särdrag som ingår i ett system som styrs av regler som förhindrar konkurrens mellan företagen.

- 39 Tribunale amministrativo regionale del Lazio beslutade då att vilandeförklara målet och hänskjuta följande tolkningsfrågor:

- ”1. Skall eller kan enligt artikel 81 EG den inhemska konkurrensmyndigheten, om det föreligger sådana omständigheter att en konkurrensbegränsande samverkan mellan företag medför skadliga verkningar för handeln inom gemenskapen, och när denna konkurrensbegränsande samverkan föreskrivs eller gynnas av inhemska lagbestämmelser som legitimerar eller förstärker verkningarna av denna, särskilt med avseende på fastställande av priser och uppdelningen av marknaden, underlåta att tillämpa dessa bestämmelser, och därvid vidta sanktionsåtgärder för, eller åtminstone för framtiden förbjuda, företagens konkurrensbegränsande agerande, och vilka rättsverkningar medför detta?
2. Kan inhemska lagbestämmelser, enligt vilka ett ministerium har befogenhet att fastställa försäljningspriset för en vara och dessutom ett obligatoriskt konsortium av producenter har befogenhet att fördela produktionen mellan företagen, vid tillämpningen av artikel 81.1 EG, anses vara en reglering som gör det möjligt för företag att, genom eget agerande, förhindra, begränsa eller snedvrider konkurrensen?”

Den första frågan

- 40 CIF har påpekat att enligt domstolens rättspraxis avser artiklarna 81 EG och 82 EG enbart sådant konkurrensbegränsande agerande som företagen på eget initiativ har medverkat till. Om företagen åläggs att agera på ett konkurrens-

begränsande sätt i nationell lagstiftning eller om denna lagstiftning ger upphov till ett rättsligt ramverk som omöjliggör ett konkurrensmässigt agerande från företagens sida, är artiklarna 81 EG och 82 EG inte tillämpliga. Som framgår av dessa bestämmelser orsakas inte konkurrensbegränsningen i en sådan situation av företagens eget agerande. Däremot kan artiklarna 81 EG och 82 EG tillämpas om det visar sig att den nationella lagstiftningen lämnar utrymme för en konkurrens som kan förhindras, begränsas eller snedvridas genom företagens eget agerande (se dom av den 11 november 1997 i de förenade målen C-359/95 P och C-379/95 P, kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing, REG 1997, s. I-6265, punkterna 33 och 34).

- 41 CIF har även understrukit att inom ramen för kommissionens undersökning av om artiklarna 81 EG och 82 EG är tillämpliga på företagens agerande är en föregående undersökning av om den nationella lagstiftningen har inverkat på detta agerande således endast av betydelse för frågan om denna lagstiftning lämnar utrymme för en konkurrens som kan förhindras, begränsas eller snedvridas genom företagens eget agerande (domen i det ovannämnda målet kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing, punkt 35).
- 42 CIF har härav dragit slutsatsen att myndigheten inom ramen för sina undersökningar som ett första steg endast skall fastställa huruvida italiensk lagstiftning ger företagen utrymme att fritt bestämma sitt beteende. Det är enligt CIF endast om denna fråga besvaras jakande som artiklarna 81 EG och 82 EG är tillämpliga på företagen i fråga. Härav följer underförstått att det inte kan anses föreligga någon skyldighet för företagen att underlåta att tillämpa italiensk lagstiftning om tvingande nationella bestämmelser föreligger.
- 43 Även om lag nr 52/1996 ger myndigheten rätt att tillämpa artikel 81 EG för att fastställa eller vidta sanktionsåtgärder mot konkurrenshämmande samverkan mellan företag har myndigheten enligt CIF inte rätt att med stöd av denna lag pröva huruvida nationella normativa rättsakter är rättsenliga i förhållande till artiklarna 3 EG, 10 EG och 81 EG.

- 44 Ett företags beteende, av samma typ som det som tillskrivs CIF, kan följaktligen omfattas av tillämpningsområdet för artikel 81 EG endast om myndigheten i det enskilda fallet först prövat och konstaterat att företagen är självständiga i förhållande till vad som föreskrivs i den nationella lagstiftningen.
- 45 Det skall härvid för det första erinras om att, även om artiklarna 81 EG och 82 EG endast omfattar förfaranden av företag och inte avser lagar och andra föreskrifter som antagits av medlemsstaterna, dessa bestämmelser, jämförda med artikel 10 EG som föreskriver en skyldighet att samarbeta, medför att medlemsstaterna inte får vidta eller bibehålla åtgärder — inte heller i form av lag eller andra bestämmelser — som kan leda till att de konkurrensregler som är tillämpliga på företag förlorar sin ändamålsenliga verkan (se dom av den 16 november 1977 i mål 13/77, GB-Inno-BM, REG 1977, s. 2115, punkt 31, svensk specialutgåva, volym 3, s. 471, av den 21 september 1988 i mål 267/86, Van Eycke, REG 1988, s. 4769, punkt 16, svensk specialutgåva, volym 9, s. 587, av den 17 november 1993 i mål C-185/91, Reiff, REG 1993, s. I-5801, punkt 14, svensk specialutgåva, volym 14, s. 419, av den 9 juni 1994 i mål C-153/93, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, REG 1994, s. I-2517, punkt 14, av den 5 oktober 1995 i mål C-96/94, Centro Servizi Spediporto, REG 1995, s. I-2883, punkt 20, och av den 19 februari 2002 i mål C-35/99, Arduino, REG 2002, s. I-1529, punkt 34).
- 46 Domstolen har bland annat fastslagit att det utgör ett åsidosättande av artiklarna 10 EG och 81 EG när en medlemsstat antingen påbjuder eller främjar samordnade förfaranden som strider mot artikel 81 EG eller förstärker verkningarna av sådana samordnade förfaranden, eller när den fråntar sina egna föreskrifter deras offentlighetsrättsliga karaktär genom att delegera ansvaret för att besluta om ingripanden av ekonomiskt intresse till privata aktörer (se domarna i de ovannämnda målen Van Eycke, punkt 16, Reiff, punkt 14, Delta Schiffahrts- und Speditionsgesellschaft, punkt 14, Centro Servizi Spediporto, punkt 21, och Arduino, punkt 35).
- 47 Sedan Maastrichtfördraget trädde i kraft föreskrivs uttryckligen i EG-fördraget att medlemsstaterna, inom ramen för sin ekonomiska politik, skall bedriva sin verksamhet enligt principen om en öppen marknadsekonomi med fri konkurrens (se artiklarna 3a.1 och 102a i EG-fördraget, nu artiklarna 4.1 EG respektive 98 EG).

- 48 Det skall för det andra erinras om att enligt fast rättspraxis medför gemenskapsrättens företrädare att varje nationell bestämmelse som strider mot en gemenskapsbestämmelse inte får tillämpas, oavsett om den antagits före eller efter densamma.
- 49 Denna skyldighet att underlåta att tillämpa inhemska lagbestämmelser som strider mot gemenskapsrätten åligger såväl nationella domstolar som samtliga statliga organ inklusive administrativa myndigheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 juni 1989 i mål 103/88, *Fratelli Costanzo*, REG 1989, s. 1839, punkt 31; svensk specialutgåva, volym 10, s. 83). Detta medför i förekommande fall en skyldighet att vidta samtliga åtgärder som är nödvändiga för att underlätta att gemenskapsrättens fulla verkan säkerställs (se dom av den 13 juli 1972 i mål 48/71, *kommissionen mot Italien*, REG 1972, s. 529, punkt 7, svensk specialutgåva, volym 2, s. 19).
- 50 Om en nationell konkurrensmyndighet såsom myndigheten bland annat har till uppgift att övervaka att artikel 81 EG efterlevs och denna bestämmelse jämförd med artikel 10 EG medför en skyldighet för medlemsstaterna att träda tillbaka, skulle den ändamålsenliga verkan av gemenskapens konkurrensregler minska om myndigheten i fråga vid en undersökning enligt artikel 81 EG av företags förfaranden inte hade rätt att fastställa att en nationell åtgärd strider mot artiklarna 10 EG och 81 EG och om myndigheten därför inte underlät att tillämpa den.
- 51 Det är härvid utan betydelse att överträdelse av artiklarna 81 EG och 82 EG inte kan läggas företagen till last för det fall nationell lagstiftning tvingar dem till ett konkurrenshämmande beteende (se för ett liknande resonemang domen i det ovannämnda målet *kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing*, punkt 33). De skyldigheter som åligger medlemsstaterna enligt artiklarna 3.1 g EG, 10 EG, 81 EG och 82 EG kvarstår emellertid med följd att den nationella konkurrensmyndigheten är fortsatt skyldig att underlåta att tillämpa den nationella bestämmelsen i fråga.

- 52 Vad å andra sidan gäller de sanktionsåtgärder som kan komma att vidtas mot företagen i fråga skall åtskillnad göras i två avseenden, dels vad gäller huruvida den nationella lagstiftningen utesluter möjligheten till konkurrens som kan förhindras, begränsas eller snedvridas genom företagets eget agerande eller inte, och i det första fallet, huruvida omständigheterna i fallet är att hänföra till en tidpunkt före eller efter den dag då den nationella konkurrensmyndigheten beslutade att inte tillämpa den nationella lagstiftningen i fråga.
- 53 Om nationell lagstiftning utesluter möjligheten till konkurrens som kan förhindras, begränsas eller snedvridas genom företagets eget agerande, konstaterar domstolen att de nationella konkurrensmyndigheternas skyldighet att inte tillämpa en dylik konkurrenshämmande lag inte får leda till att de berörda företagen utsätts för straffrättsliga eller administrativa sanktionsåtgärder för ett tidigare förfarande, om detta förfarande föreskrevs i lag. I annat fall skulle den allmänna gemenskapsrättsliga principen om rättssäkerhet åsidosättas.
- 54 Beslutet att inte tillämpa lagen i fråga utesluter inte att den påverkat företagets tidigare handlande. Lagen fortsätter därför, för tiden före beslutet att inte tillämpa den, att utgöra en omständighet som undandrar företagen från sanktionsåtgärder för att de åsidosatt artiklarna 81 EG och 82 EG, såväl från offentliga myndigheters som andra ekonomiska aktörers sida.
- 55 Vad gäller sanktionsåtgärder mot framtida förfaranden från företag som dithills enligt nationell lagstiftning varit tvingade till ett konkurrenshämmande handlande, vill domstolen understryka att så snart den nationella konkurrensmyndighetens konstaterande, att artikel 81 EG åsidosatts och att en dylik konkurrenshämmande nationell lagstiftning inte tillämpats, blivit definitivt i

förhållande till företagen, är detta bindande för företagen. Företagen kan då inte längre anföra att de är tvingade enligt denna lagstiftning att åsidosätta gemenskapens konkurrensregler. Sanktionsåtgärder kan således vidtas mot deras framtida beteende.

- 56 Om nationell lagstiftning begränsar sig till att uppmuntra eller underlätta självständiga konkurrenshämmande förfaranden för företagen omfattas dessa av tillämpningsområdet för artiklarna 81 EG och 82 EG, och sanktionsåtgärder kan vidtas mot företagen även för förfaranden som tidsmässigt ligger före beslutet att inte tillämpa denna lagstiftning.
- 57 Det skall emellertid understrykas att även om en sådan situation inte innebär att förfaranden godtas som innebär att konkurrensen hämmas ytterligare, medför den att de berörda företagens beteenden, när graden av sanktionsåtgärd skall fastställas, kan bedömas mot bakgrund av att nationell lagstiftning utgjorde en förmildrande omständighet (se för ett liknande resonemang dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73—48/73, 50/73, 54/73—56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, REG 1975, s. 1663, punkt 620).
- 58 Av det ovan anförda följer att den första tolkningsfrågan skall besvaras så, att då företag förfar på ett sätt som strider mot artikel 81.1 EG och detta förfarande föreskrivs eller underlättas av nationell lagstiftning som rättfärdigar eller förstärker effekterna härav, särskilt vad gäller fastställande av priser och uppdelning av marknader, gäller följande för en nationell konkurrensmyndighet som har till uppgift att säkerställa att artikel 81 EG efterlevs:

— myndigheten i fråga är skyldig att underlåta att tillämpa denna nationella lagstiftning,

- myndigheten kan inte vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för tidigare förfaranden när dessa förfaranden ålagts företagen genom nationell lagstiftning,
- myndigheten kan vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för förfaranden som genomförts efter beslutet att inte tillämpa den nationella lagstiftningen, så snart beslutet blivit definitivt i förhållande till dessa,
- myndigheten kan vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för tidigare förfaranden om dessa endast underlättats eller uppmuntrats av den nationella lagstiftningen. Myndigheten skall härvid vederbörligen beakta den specifika karaktären av den lagstiftning som företagen agerat under.

Den andra frågan

- 59 Med sin andra fråga önskar den nationella domstolen få klarhet i huruvida nationell lagstiftning som ger ett ministerium behörighet att fastställa försäljningspriset för en vara i detaljhandelsledet och dessutom ger ett obligatoriskt producentkonsortium rätt att fördela produktionen mellan företagen, vad gäller artikel 81.1 EG, kan anses som lagstiftning som möjliggör en konkurrens som kan förhindras, begränsas eller snedvridas genom dessa företags eget agerande.
- 60 Domstolen vill inledningsvis understryka dels att CIF enligt myndigheten endast var ett obligatoriskt konsortium till och med år 1994. Lagdekret nr 331/1993 gjorde det nämligen frivilligt för företag att ansluta sig till CIF.

- 61 Det ankommer under dessa omständigheter på den nationella domstolen att avgöra om dess andra fråga endast avser tiden innan lagdekret nr 331/1993 trädde i kraft eller om den även avser tiden härefter.
- 62 Det skall vidare erinras om att vad gäller ett sådant förfarande som avses i artikel 234 EG, vilket grundar sig på en tydlig funktionsfördelning mellan de nationella domstolarna och EG-domstolen, är domstolen endast behörig att uttala sig om tolkningen eller giltigheten av en gemenskapsrättsakt på grundval av de uppgifter som den nationella domstolen har lämnat (se bland annat dom av den 2 juni 1994 i mål C-30/93, AC-ATEL Electronics Vertriebs, REG 1994, s. I-2305, punkt 16). Det ankommer inte på domstolen vare sig att tillämpa gemenskapsrätten på tvisten vid den nationella domstolen (se dom av den 10 juli 1980 i de förenade målen 253/78 och 1/79—3/79, Giry och Guerlain m.fl., REG 1980, s. 2327, punkt 6) eller att göra en bedömning av de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.
- 63 CIF har understrukit att den italienske lagstiftaren genom att föreskriva en skyldighet för CIF att fördela kvoter mellan de anslutna företagen, oavsett de villkor och kriterier enligt vilka kvoterna fastställs, redan från början har undanröjt alla möjligheter för dessa företag att konkurrera för att få större marknadsandelar.
- 64 CIF har anfört att det i artikel 4 i 1992 års avtal föreskrivs en fördelning av tändsticksproduktionen mellan de anslutna företagen med hjälp av en särskild kommitté nämligen kommittén för fördelning av kvoterna, som består av företrädare för industrin under ordförandeskap av en tjänsteman från styrelsen för statliga monopol som utses av finansministern.
- 65 Med undantag för den kvot som faktiskt tilldelats varje företag undanröjer det fördelningssystem som lagstiftaren eftersträvade a priori konkurrensen mellan de

anslutna företagen, vilka i varje fall är skyldiga att anpassa sig efter den tilldelade produktionsnivån. Alla ansträngningar för att öka denna produktion är följaktligen meningslösa.

- 66 För att besvara den andra frågan skall det först prövas huruvida nationell lagstiftning av den typ som är i fråga i målet vid den nationella domstolen gör det möjligt för företag att, genom eget agerande, förhindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen och, om frågan besvaras jakande, huruvida de eventuella ytterligare restriktioner som läggs företagen till last egentligen skall tillskrivas den berörda medlemsstaten.
- 67 Det skall inledningsvis erinras om att domstolen endast i ringa omfattning godtagit möjligheten att utesluta ett visst konkurrenshämmande beteende från tillämpningsområdet för artikel 81.1 EG på grund av att det påtvingats företagen i fråga genom befintlig nationell lagstiftning eller att denna har undanröjt alla möjligheter till konkurrens från deras sida (se exempelvis dom av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78—215/78 och 218/78, Van Landewyck m.fl. mot kommissionen, REG 1980, s. 3125, punkterna 130—134, svensk specialutgåva, volym 5, s. 345, av den 20 mars 1985 i mål 41/83, Italien mot kommissionen, REG 1985, s. 873, punkt 19, svensk specialutgåva, volym 8, s. 131, och av den 10 december 1985 i de förenade målen 240/82—242/82, 261/82, 262/82, 268/82 och 269/82, Stichting Sigarettenindustrie m.fl. mot kommissionen, REG 1985, s. 3831, punkterna 27—29).
- 68 Det skall för det andra erinras om att priskonkurrens inte utgör det enda effektiva konkurrensmedlet och inte heller det konkurrensmedel som under alla förhållanden skall ges absolut prioritet (se dom av den 25 oktober 1977 i mål 26/76, Metro mot kommissionen, REG 1977, s. 1875, punkt 21, svensk specialutgåva, volym 3, s. 431).
- 69 Att den italienska staten i förväg fastställer försäljningspriset på tändstickor utesluter följaktligen inte i sig alla möjligheter till konkurrens. Konkurrens kan ske på annat sätt, även om det blir i begränsad omfattning.

- 70 Det skall för det tredje påpekas att även om den italienska lagstiftning som är i fråga ger det obligatoriska produktionskonsortiet CIF rätt att fördela produktionen mellan anslutna företag, definieras varken kriterierna eller villkoren för fördelningen. Såsom generaladvokaten angett i punkt 7 i sitt förslag till avgörande synes CIF:s kommersiella monopol ha avvecklats från och med år 1993 när förbudet för företag som inte var anslutna till konsortiet att tillverka och sälja tändstickor avskaffades.
- 71 Den resterande konkurrensen mellan de anslutna företagen kan under dessa omständigheter snedvridas mer än vad som följer av den lagstadgade skyldigheten i sig.
- 72 Av myndighetens undersökning har framkommit att det förekommer ett system med fasta och tillfälliga överlåtelse av produktionskvoter liksom avtal om produktionsbyte mellan företagen, det vill säga avtal som inte föreskrivs i lagstiftningen.
- 73 Kommissionen har för övrigt hänvisat till en fast kvot om ungefär 15 procent som reserverats för import. Enligt kommissionen fastställs inte denna kvot i nationell lagstiftning med följd att CIF hade egen beslutsrätt i denna fråga.
- 74 Avtalet mellan CIF och Swedish Match, som från och med år 1994 gav det senare företaget möjlighet att leverera stora mängder tändstickor till försäljning i Italien genom företaget CIF:s försorg, mot att Swedish Match åtog sig att inte sälja direkt på den italienska marknaden, ger enligt kommissionen uttryck för ett eget företagsbeslut från CIF:s sida.

- 75 Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra om sådana påståenden är välgrundade.
- 76 Det framgår för det fjärde inte av handlingarna i målet att CIF:s beslut, av det slag som anges i punkterna 70—74 i denna dom skulle falla utanför tillämpningsområdet för artikel 81.1 EG till följd av att staten vidtagit en lagstiftningsåtgärd.
- 77 Fyra av de fem ledamöterna i kommittén för fördelning av kvoter är företrädare för producenterna. Det finns inget i den nationella lagstiftningen som hindrar dem från att agera enbart i sitt eget intresse. Kommittén som fattar beslut med enkel majoritet kan anta resolutioner även om ordföranden, som är den ende som bedriver myndighetsutövning, röstar emot. Härav följer att kommittén kan följa de anslutna företagens krav.
- 78 Offentliga myndigheter har inte heller något effektivt medel för att kontrollera de beslut som kommittén för fördelning av kvoter fattar.
- 79 Myndighetens undersökning visade att uppdraget att fördela produktionen mellan anslutna företag egentligen utövas av kommittén för kontroll av kvoternas efterlevnad, vilken enbart består av medlemmar ur CIF, och inte av kommittén för fördelning av kvoterna. Fördelningen sker på grundval av avtal som upprättats av de anslutna företagen.
- 80 Den andra tolkningsfrågan skall därför besvaras så att det ankommer på den nationella domstolen att bedöma huruvida nationell lagstiftning av den typ som

är i fråga i målet vid den nationella domstolen, som ger ett ministerium rätt att fastställa försäljningspriset i detaljhandelsledet för en produkt, och som dessutom ger ett obligatoriskt producentkonsortium rätt att fördela produktionen mellan företagen, vid tillämpningen av artikel 81.1 EG, kan anses som en lagstiftning som gör det möjligt för företag att, genom eget agerande, förhindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen.

Rättegångskostnader

- 81 De kostnader som har förorsakats av kommissionen, som har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

— angående de frågor som genom beslut av den 24 januari 2001 har ställts av Tribunale amministrativo regionale del Lazio — följande dom:

- 1) Då företag förfar på ett sätt som strider mot artikel 81.1 EG och detta förfarande föreskrivs eller underlättas av nationell lagstiftning som rätt-

färdigar eller förstärker effekterna härav, särskilt vad gäller fastställande av priser och uppdelning av marknader, gäller följande för en nationell konkurrensmyndighet som har till uppgift att säkerställa att artikel 81 EG efterlevs:

- myndigheten i fråga är skyldig att underlåta att tillämpa denna nationella lagstiftning,
- myndigheten kan inte vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för tidigare förfaranden när dessa förfaranden ålagts företagen genom nationell lagstiftning,
- myndigheten kan vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för förfaranden som daterar från tiden efter beslutet att inte tillämpa den nationella lagstiftningen, så snart beslutet blivit definitivt i förhållande till dessa,
- myndigheten kan vidta sanktionsåtgärder mot de berörda företagen för tidigare förfaranden om dessa endast underlättats eller uppmuntrats av den nationella lagstiftningen. Myndigheten skall härvid vederbörligen beakta den specifika karaktären av den lagstiftning som företagen agerat under.

- 2) Det ankommer på den nationella domstolen att bedöma huruvida nationell lagstiftning av den typ som är i fråga i målet vid den nationella domstolen,

som ger ett ministerium rätt att fastställa försäljningspriset i detaljhandelsledet för en produkt och som dessutom ger ett obligatoriskt producentkonsortium rätt att fördela produktionen mellan företagen, vid tillämpningen av artikel 81.1 EG, kan anses som en lagstiftning som gör det möjligt för företag att, genom eget agerande, förhindra, begränsa eller snedvrider konkurrensen.

Rodríguez Iglesias

Puissochet

Wathelet

Timmermans

Gulmann

Edward

La Pergola

Jann

Skouris

von Bahr

Cunha Rodrigues

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 9 september 2003.

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

Justitiesekreterare

Ordförande