

Hof van Justitie EG, 5 december 2006, Cippola – Tariefregeling advocatenhonoraria



MEDEDINGING

Dwingende, wettelijke tariefregeling toelaatbaar

- Dwingende, wettelijke tariefregeling waarvan in beginsel niet kan worden afgeweken, noch voor aan de leden van de beroepsgroep voorbehouden verrichtingen, noch met betrekking tot werkzaamheden, die tevens door derden kunnen worden verricht toelaatbaar

De artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG staan er niet aan in de weg dat een lidstaat een wettelijke maatregel neemt waarbij op basis van het ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten zoals de Consiglio nazionale forense (Italiaanse nationale orde van advocaten) een tariefregeling met minimumbedragen voor de honoraria van de beroepsgenoten wordt goedgekeurd, van welke tariefregeling in beginsel niet kan worden afgeweken, noch met betrekking tot verrichtingen die zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsgroep, noch met betrekking tot werkzaamheden, zoals buitengerechtelijke diensten, die tevens kunnen worden verricht door iedere andere, niet onder die tariefregeling vallende deelnemer aan het economisch verkeer.

- Absoluut verbod af te wijken van minimumhonoraria voor advocaten voor aan advocaten voorbehouden verrichtingen vormt een beperking van de in artikel 49 EG neergelegde vrijheid van dienstverrichting

Een wettelijke regeling waarbij het absoluut verboden is om bij overeenkomst af te wijken van de minimumhonoraria die zijn vastgesteld bij een tariefregeling voor advocaten zoals in het hoofdgeding aan de orde, voor verrichtingen die juridisch van aard zijn en zijn voorbehouden aan advocaten, vormt een beperking van de in artikel 49 EG neergelegde vrijheid van dienstverrichting. Het staat aan de verwijzende rechter, na te gaan of een dergelijke regeling, gelet op de wijze waarop zij in concreto wordt toegepast, daadwerkelijk beantwoordt aan de ter rechtvaardiging ervan aangevoerde doelstellingen van consumentenbescherming en een goede rechtsbedeling, en of de uit die regeling voortvloeiende beperkingen niet aan deze doelstellingen onevenredig zijn.

Vindplaatsen: curia.europa.eu

Hof van Justitie EG, 5 december 2006

(V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, R. Schintgen, J. Klučka, J. Malenovský, U. Lõhmus (rapporteur) en E. Levits)

ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)
5 december 2006 (*)

„Communautaire mededingingsregels – Nationale tariefregelingen voor advocatenhonoraria – Vaststelling van tarieven voor beroepsgroep – Vrij verrichten van diensten”

In de gevoegde zaken C-94/04 en C-202/04, betreffende verzoeken van de Corte d’appello di Torino (Italië) bij beschikkingen van 4 februari en 5 mei 2004, en van het Tribunale di Roma (Italië) bij beschikking van 7 april 2004, om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, bij het Hof binnengekomen op 25 februari, respectievelijk 18 mei 2004, alsook op 6 mei 2004, in de procedures

[X] Cippola (C-94/04)

tegen

[Y] Portolese, echtgenote van Fazari,
en

[Z] Macrino,

[A] Capodarte (C-202/04)

tegen

[B] Meloni,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),
samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, R. Schintgen, J. Klučka, kamerpresidenten, J. Malenovský, U. Lõhmus (rapporteur) en E. Levits, rechters,
advocaat-generaal: M. Poiares Maduro,
griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,
gezien de stukken en na de terechtzitting op 25 oktober 2005,

gelet op de opmerkingen van:

– [X] Cippola, vertegenwoordigd door G. Cippola, avvocatessa,

– [Y] Meloni, vertegenwoordigd door S. Sabbatini, D. Condello, G. Scassellati Sforzolini en G. Rizza, avvocati,

– de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door I. M. Braguglia als gemachtigde, bijgestaan door P. Gentili, avvocato dello Stato,

– de Duitse regering, vertegenwoordigd door A. Dittrich, C.-D. Quassowski en M. Lumma als gemachtigden,

– de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door E. Riedl als gemachtigde,

– de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door E. Traversa, R. Wainwright, F. Amato en K. Mojzesowicz als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 1 februari 2006,

het navolgende

Arrest

1 De verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffen de uitlegging van de artikelen 10 EG, 49 EG, 81 EG en 82 EG.

2 Deze verzoeken zijn ingediend in het kader van gedingen tussen twee advocaten en hun respectieve cliënten over de inning van honoraria.

Toepasselijke bepalingen

3 Volgens regio decreto legge (koninklijk wetsdecreet) nr. 1578 van 27 november 1933 (GURI nr. 281 van 5 december 1933), omgezet in wet nr. 36 van 22 januari 1934 (GURI nr. 24 van 30 januari 1934), zoals nadien gewijzigd (hierna: „RDL”), is de Consiglio nazionale forense (Italiaanse nationale orde van advocaten; hierna: „CNF”), gevestigd bij de minister van Justitie, samengesteld uit advocaten, één per ressort van een Corte d’appello, die door de leden uit hun mid-den worden gekozen.

4 Artikel 57 RDL bepaalt dat de criteria voor de vaststelling van de honoraria en de vergoedingen van advocaten en procureurs voor de vertegenwoordiging in burgerlijke en strafzaken en de verlening van buitengerechtelijke bijstand, om de twee jaar bij besluit van de CNF worden vastgesteld. Na de vaststelling door de CNF moeten de tarieven (hierna: „tariefregeling”) krachtens de Italiaanse wettelijke regeling door de minister van Justitie worden goedgekeurd, na advies van het Comitato interministeriale dei prezzi (interministerieel comité voor de prijzen; hierna: „CIP”) en na raadpleging van de Consiglio di Stato (Italiaanse Raad van State).

5 Volgens artikel 58 RDL worden deze criteria bepaald aan de hand van het belang van de zaak, de aanleg waarin de zaak bij de rechter is aangebracht en, in strafzaken, de duur van de zaak. Voor elke verrichting of reeks verrichtingen moeten een maximum- en een minimumhonorarium worden vastgesteld.

6 Artikel 60 RDL bepaalt dat de kosten door de gerechtelijke instantie worden vastgesteld op basis van genoemde criteria, waarbij rekening wordt gehouden met de moeilijkheidsgraad van de zaak en het aantal behandelde geschilpunten. Hierbij moeten de vooraf vastgestelde minimum- en maximumbedragen in acht worden genomen. In zaken met een buitengewoon belang kan de rechter echter, gelet op de bijzondere aard van de geschilpunten en wanneer de intrinsieke waarde van de prestatie dit rechtvaardigt, boven het maximumbedrag gaan. Wanneer de behandeling van de zaak gemakkelijk blijkt, kan hij de honoraria daarentegen vaststellen op een bedrag onder het minimum. In beide gevallen moet de rechter zijn beslissing motiveren.

7 Volgens artikel 2233 van het Italiaans burgerlijk wetboek wordt in het algemeen de beloning uit hoofde van een overeenkomst tot het verrichten van diensten, indien zij niet tussen partijen is overeengekomen en niet kan worden bepaald volgens de tarieven of het heersende gebruik, vastgesteld door de rechter, nadat de beroepsorganisatie waaronder de dienstverrichter valt, is gehoord. Wat evenwel het beroep van advocaat betreft, bepaalt artikel 24 van wet nr. 794 van 13 juni 1942 (GURI nr. 172 van 23 juli 1942) dat van de in de tariefregeling voor gerechtelijke verrichtingen in burgerlijke zaken vastgestelde minimumhonoraria voor advocaten niet kan worden afgeweken, op straffe van nietigheid van elke afwijkende contractsbepaling. Volgens de rechtspraak van de Corte suprema di cassazione (hof van cassatie) is deze regel ook van toepassing op buitengerechtelijke verrichtingen van advocaten.

8 De tariefregeling die aan de orde is in zaak C-202/04 is vastgesteld bij besluit van de CNF van 12 juni 1993, zoals gewijzigd op 29 september 1994, en goedgekeurd bij ministerieel decreet nr. 585 van 5 oktober 1994 (GURI nr. 247 van 21 oktober 1994). Artikel 2 van dit decreet bepaalt dat „de verhogingen volgens bijgevoegde tabellen voor 50 % van toepassing zullen zijn met ingang van 1 oktober 1994 en voor de resterende 50 % vanaf 1 april 1995”. Deze gefaseerde verhoging vindt haar oorsprong in de opmerkingen van het CIP, die in het bijzonder waren ingegeven door de toename van de inflatie. Alvorens de tariefregeling goed te keuren had de minister van Justitie opnieuw de CNF om advies verzocht, en deze had in zijn bijeenkomst van 29 september 1994 het voorstel om de invoering van de tariefregeling uit te stellen, aangenomen.

9 De tariefregeling geldt voor drie categorieën beloningen, te weten honoraria, rechten en vergoedingen voor gerechtelijke verrichtingen in burgerlijke en administratieve zaken, honoraria voor gerechtelijke verrichtingen in strafzaken, en honoraria en vergoedingen voor buitengerechtelijke verrichtingen.

Hoofdingen en prejudiciële vragen

Zaak C-94/04

10 [Y] Portolese, echtgenote van Fazari, en twee andere eigenaren van aangrenzende stukken grond in de gemeente Moncalieri, hebben zich gewend tot een advocaat, [X] Cipolla, teneinde tegen deze gemeente een procedure aanhangig te maken tot verkrijging van schadevergoeding wegens spoedbeslaglegging op deze stukken grond uitsluitend op basis van een beschikking van de burgemeester van Moncalieri, niet gevolgd door een onteigeningsmaatregel. Cipolla heeft drie afzonderlijke dagvaardingen opgesteld en bij het Tribunale di Torino drie procedures tegen de gemeente op de rol laten inschrijven.

11 Vervolgens is het geschil opgelost door een schikking op rechtstreeks initiatief van een van de betrokken eigenaren, maar zonder tussenkomst van Cipolla.

12 Cipolla, die vóór de opstelling en betekening van de drie dagvaardingen van de drie eisers elk een bedrag van 1 850 000 ITL had ontvangen, kennelijk als betaling vooraf voor zijn verrichtingen als advocaat, bracht Portolese een totaalbedrag van 4 125 000 ITL in rekening wegens honoraria en diverse kosten. Portolese weigerde dit bedrag te betalen. Het daaruit ontstane geschil werd voorgelegd aan het Tribunale di Torino, dat bij vonnis van 12 juni 2003 de betaling van het bedrag van 1 850 000 ITL toewees en de vordering van Cipolla inzake de betaling van het bedrag van 4 125 000 ITL afwees. Cipolla stelde tegen dit vonnis beroep in bij de Corte d’appello di Torino en vorderde met name toepassing van de tariefregeling.

13 Blijkens de verwijzingsbeslissing rijst in het aanhangige geding met name de vraag of, ingeval bewezen is dat tussen partijen een forfaitaire beloning van de advocaat is afgesproken, en deze afspraak een forfaitair bedrag van 1 850 000 ITL betreft, een dergelijke afspraak in weerwil van de Italiaanse wettelijke regeling

als geldig moet worden beschouwd op grond dat wanneer deze van rechtswege zou worden vervangen door een berekening van de beloning van de advocaat op basis van de tariefregeling, dit niet zou stroken met de communautaire mededingingsregels.

14 De verwijzende rechter merkt overigens op dat, ingeval een niet in Italië gevestigde beoefenaar van een vrij beroep een juridische dienst zou verrichten voor een inwoner van die lidstaat en op de desbetreffende overeenkomst Italiaans recht van toepassing zou zijn, voor deze verrichting van juridische diensten het absolute verbod zou gelden om af te wijken van de in de tariefregeling vastgestelde beloningsbedragen. Dit verbod zou dus tot gevolg hebben dat de toegang van andere advocaten tot de Italiaanse dienstenmarkt werd belemmerd.

15 De Corte d'appello di Torino heeft daarop de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Is het beginsel van de mededinging in het gemeenschapsrecht als neergelegd in de artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG van toepassing op het aanbieden van juridische diensten?

2) Staat dit beginsel toe dat partijen de beloning van de advocaat bindend overeenkomen?

3) Staat dit beginsel op enigerlei wijze in de weg aan het absolute verbod om af te wijken van de beloning van advocaten?

4) Geldt het beginsel van het vrij verrichten van diensten als neergelegd in de artikelen 10 EG en 49 EG eveneens voor het aanbieden van juridische diensten?

5) Zo ja, is dit beginsel dan verenigbaar met het beginsel dat afwijking van de honoraria van advocaten absoluut verboden is?”

Zaak C-202/04

16 Op basis van een advies van de orde van advocaten en met toepassing van de tariefregeling heeft [A] Meloni, advocaat, jegens [B] Capodarte en [C] Macrino een gerechtelijk bevel verzocht en verkregen tot betaling van het honorarium voor bepaalde buitengerechtelijke diensten die hij voor hen had verricht op het gebied van auteursrechten, waaronder met name mondelinge advisering, en brieven aan de advocaat van de wederpartij.

17 Capodarte en Macrino hebben tegen dit bevel bij het Tribunale di Roma verweer gevoerd, met name op grond dat het door Meloni verlangde honorarium volgens hen niet in verhouding stonden tot de behandelde zaak en de door hem daadwerkelijk geleverde prestaties.

18 Voor de vaststelling van het bedrag van het aan Meloni verschuldigde honorarium overweegt het Tribunale di Roma dat het moet beoordelen of de tariefregeling, voor zover deze geldt voor advocaten inzake buitengerechtelijke verrichtingen, verenigbaar is met de bepalingen van het EG-Verdrag, in het bijzonder gelet op het feit dat de belanghebbenden niet verplicht waren om zich voor deze buitengerechtelijke dienstverlening tot een advocaat te wenden.

19 Het Tribunale di Roma heeft daarop de behandeling van de zaken geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Verzetten de artikelen 5 en 85 EG-Verdrag (thans artikelen 10 EG en 81 EG) zich ertegen dat een lidstaat een wettelijke of bestuursrechtelijke maatregel vaststelt waarbij op basis van een ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten een tariefregeling met minimum- en maximumbedragen voor de honoraria van de beroepsgenoten wordt goedgekeurd met betrekking tot dienstverrichtingen bestaande in (zogenoemde buitengerechtelijke) werkzaamheden die niet zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsorganisatie van advocaten, maar door eenieder kunnen worden verricht?”

20 Aangezien deze twee zaken verknocht zijn, dienen zij overeenkomstig artikel 43 van het Reglement voor de procesvoering juncto artikel 103 van dit Reglement te worden gevoegd voor wijzing van het arrest.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Ontvankelijkheid

Zaak C-94/04

– Bij het Hof ingediende opmerkingen

21 Volgens Cipolla zijn de vragen van de verwijzende rechter niet-ontvankelijk, ten eerste op grond dat zij niet relevant zijn voor de beslechting van het geschil en ten tweede omdat zij hypothetisch zijn.

22 Wat de eerste niet-ontvankelijkheidsexceptie betreft, stelt Cipolla dat het toepasselijke nationale recht niet van de nationale rechter vraagt, het bestaan en de wettigheid van een afspraak tussen een advocaat en zijn cliënt te beoordelen, anders dan hetgeen in de verwijzingsbeslissing wordt uiteengezet. Dat een dergelijke afspraak tussen cliënt en advocaat niet is gemaakt, alsook dat het door de cliënt betaalde bedrag als „voorschot” is aan te merken, heeft gezag van gewijsde, daar deze punten in hoger beroep niet zijn betwist.

23 Wat de tweede niet-ontvankelijkheidsexceptie betreft, stelt Cipolla dat de geldigheid van de tussen advocaat en cliënt gemaakte afspraak alleen dient te worden beoordeeld indien is aangetoond dat een dergelijke afspraak is gemaakt. Dit is in casu echter niet het geval. Derhalve zijn de vragen van de Corte d'appello di Torino op één lijn te stellen met een verzoek om advies.

24 De Duitse regering is van mening dat de in het hoofdgeding voorliggende feitelijke situatie geen grensoverschrijdende factor bevat en artikel 49 EG dus niet toepasselijk is. De Commissie van de Europese Gemeenschappen acht onder verwijzing naar de recentere rechtspraak van het Hof het verzoek om een prejudiciële beslissing ontvankelijk, daar het de uitlegging van artikel 49 EG betreft.

– **Antwoord van het Hof**

25 Wat de door Cipolla opgeworpen niet-ontvankelijkheidsexcepties betreft, moet eraan worden herinnerd dat er een vermoeden van relevantie rust op de vragen die de nationale rechter heeft gesteld binnen het onder zijn eigen verantwoordelijkheid geschetste feitelijke en wettelijke kader, waarvan het Hof de juistheid niet hoeft na te gaan (zie arrest van 15 mei

2003, Salzmann, C-300/01, Jurispr. blz. I-4899, punten 29 en 31). Het afwijzen van een verzoek van een nationale rechter door het Hof is slechts mogelijk wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de gestelde vragen (zie met name arresten van 13 maart 2001, PreussenElektra, C-379/98, Jurispr. blz. I-2099, punt 39, en 15 juni 2006, Acereda Herrera, C-466/04, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 48).

26 Dit vermoeden van relevantie kan niet worden weerlegd alleen doordat een van de partijen in het hoofdgeding bepaalde feiten betwist, zoals de feiten die in punt 22 van dit arrest zijn weergegeven, waarvan het niet aan het Hof is om de juistheid te verifiëren en die bepalend zijn voor het voorwerp van het onderhavige geschil.

27 Derhalve moet worden geoordeeld dat, zoals uit de verwijzingsbeslissing blijkt, het hoofdgeding de vraag betreft of de afspraak tussen een cliënt en zijn advocaat van een forfaitair bedrag als beloning van die advocaat, bestaat en geldig moet worden geacht, op grond dat, wanneer deze afspraak van rechtswege zou worden vervangen door een berekening van de beloning van de advocaat op basis van de in de betrokken lidstaat geldende tariefregeling, dit niet zou stroken met de communautaire mededingingsregels.

28 In dit verband moet worden vastgesteld dat niet duidelijk blijkt dat de door de verwijzende rechter gevraagde uitlegging van de gemeenschapsregels geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, noch dat de vragen betreffende de uitlegging van die regels hypothetisch zijn.

29 Gesteld al dat het bestaan van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde afspraak niet bewezen zou zijn, valt derhalve niet uit te sluiten dat de door de verwijzende rechter gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht, die hem in staat moet stellen de verenigbaarheid te beoordelen van de tariefregeling met de in het Verdrag neergelegde mededingingsregels, deze rechter van nut kan zijn voor de beslechting van het bij hem aanhangige geschil. Dit betreft immers hoofdzakelijk de inning van het advocatenhonorarium, die zoals in punt 6 van dit arrest is aangegeven, geschiedt door de rechter en, uitzonderingen daargelaten, binnen de vooraf door de minister van Justitie vastgelegde minima en maxima.

30 Wat ten slotte meer in het bijzonder de vragen over de uitlegging van artikel 49 EG betreft, is weliswaar onbetwist dat alle feiten en omstandigheden van het bij de verwijzende rechter aanhangige geschil zich voordoen binnen één lidstaat, maar een antwoord kan voor de verwijzende rechter niettemin nuttig zijn, met name wanneer het nationale recht in een procedure als de onderhavige voorschrijft dat een Italiaans onderdaan dezelfde rechten toekomen als een onderdaan van een

andere lidstaat in dezelfde situatie aan het gemeenschapsrecht kan ontleen (zie met name arrest van 30 maart 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, Jurispr. blz. I-2941, punt 29).

31 Derhalve moet worden onderzocht of de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van dienstverrichting, waarvan de verwijzende rechter uitlegging verzoekt, in de weg staan aan een nationale wettelijke regeling als in het hoofdgeding aan de orde, voor zover deze wordt toegepast op personen die in andere lidstaten dan de Italiaanse Republiek wonen.

32 Gezien het voorgaande moet worden geconstateerd dat het verzoek om een prejudiciële beslissing ontvankelijk is.

Zaak C-202/04

– Bij het Hof ingediende opmerkingen

33 Meloni stelt dat de vraag van het Tribunale di Roma niet-ontvankelijk is, daar er geen verband bestaat tussen deze vraag en de beslechting van het bij deze rechter aanhangige geschil, dat betrekking heeft op de toepassing van de tariefregeling op het verrichten van buitengerechtelijke diensten door een aan de balie ingeschreven advocaat.

34 Voorts heeft de verwijzende rechter volgens Meloni niet precies aangegeven om welke redenen er bij hem vragen zijn gerezen over de uitlegging van het gemeenschapsrecht.

35 De Italiaanse regering betoogt dat het, wanneer partijen het honorarium niet bij overeenkomst hebben vastgelegd en de cliënt het eenzijdig door de beroepsbeoefenaar in rekening gebrachte honorarium betwist, zoals in het onderhavige geschil, volgens het Italiaanse recht aan de rechter bij wie dit geschil aanhangig is, staat om het honorarium vrijelijk te bepalen. Derhalve is de vraag of de tariefregeling voor buitengerechtelijke diensten van advocaten verenigbaar is met de artikelen 10 EG en 81 EG niet relevant voor de beslechting van het hoofdgeding.

36 De Italiaanse regering acht de door de verwijzende rechter gestelde vraag tevens irrelevant omdat het hoofdgeding geen mededingingsbepalende aspecten kent, noch wat de opstelling van de tariefregeling betreft, noch wegens het gedrag van de betrokken partijen.

– Antwoord van het Hof

37 Wat de eerste door Meloni opgeworpen niet-ontvankelijkheidsexceptie betreft, moet eraan worden herinnerd dat het geschil betrekking heeft op de toepassing van de tariefregeling op de verrichting van buitengerechtelijke diensten door een aan de balie ingeschreven advocaat. De nationale rechter wil met zijn vraag vernemen of de mededingingsregels aan die toepassing in de weg staan, nu die regeling niet van toepassing is op het verrichten van buitengerechtelijke diensten door een niet aan de balie ingeschreven persoon. Derhalve kan het vermoeden van relevantie van de vragen betreffende de uitlegging van het gemeenschapsrecht niet zijn weerlegd.

38 Ook de niet-ontvankelijkheidsexceptie die inhoudt dat de verwijzende rechter niet precies heeft aangegeven om welke redenen er bij hem vragen zijn

gerezen over de uitlegging van het gemeenschapsrecht, kan niet slagen. Volgens de rechtspraak van het Hof is het onontbeerlijk dat de nationale rechter minstens beknoot uiteenzet waarom hij om uitlegging van bepaalde communautaire voorschriften verzoekt en dat hij aangeeft welk verband hij ziet tussen deze bepalingen en de in het geding toepasselijke nationale wettelijke regeling (zie onder meer beschikking van 28 juni 2000, Laguillaumie, C-116/00, Jurispr. blz. I-4979, punt 16). De verwijzingsbeslissing voldoet ruimschoots aan dit vereiste, zoals ook is opgemerkt door de advocaat-generaal in punt 24 van zijn conclusie.

39 Wat de eerste door de Italiaanse regering opgeworpen niet-ontvankelijkheidsexceptie betreft, moet worden opgemerkt dat de verwijzende rechter ervan uitgaat dat hij in het kader van het bij hem aanhangige geding ingevolge het Italiaanse recht het aan de advocaat verschuldigde honorarium moet bepalen aan de hand van de voor advocaten in buitengerechtelijke zaken geldende tariefregeling.

40 Zoals in punt 25 van dit arrest in herinnering is gebracht, behoeft het Hof niet de juistheid na te gaan van het door de verwijzende rechter geschetste feitelijke en wettelijke kader waarbinnen de door hem aan het Hof gestelde vragen over de uitlegging van het gemeenschapsrecht zijn gerezen.

41 Het vermoeden van relevantie van de aan het Hof gestelde vraag is derhalve niet weerlegd.

42 Wat de tweede door de Italiaanse regering opgeworpen niet-ontvankelijkheidsexceptie betreft, moet erop worden gewezen dat, zoals gezegd in punt 37 van dit arrest, de verwijzende rechter met zijn vraag wil vernemen of de in het Verdrag neergelegde mededingingsregels in de weg staan aan de toepassing van de tariefregeling in het bij hem aanhangige geding. De vraag of in het hoofdgeding sprake is van een mededingingsbeperkende praktijk, vormt dus de kern van de door de verwijzende rechter gestelde uitleggingsvraag en kan in dit geval niet als irrelevant worden beschouwd.

43 Het verzoek van het Tribunale di Roma om een prejudiciële beslissing is derhalve ontvankelijk.

Ten gronde

De eerste drie vragen in zaak C-94/04 en de in zaak C-202/04 gestelde vraag

44 Met deze vragen, die tezamen moeten worden besproken, aldus opnieuw geformuleerd dat rekening wordt gehouden met de feiten en omstandigheden van beide zaken, met name met het feit dat het in de hoofdgedingen gaat om minimumhonoraria, wensen de verwijzende rechters in wezen te vernemen of de artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG eraan in de weg staan dat een lidstaat een wettelijke maatregel neemt waarbij op basis van het ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten een tariefregeling met minimumbedragen voor de honoraria van de beroepsgenoten wordt goedgekeurd, van welke tariefregeling in beginsel niet kan worden afgeweken, noch met betrekking tot verichtingen die zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsgroep, noch met betrekking tot werkzaamheden, zoals buitengerechtelijke diensten, die tevens

kunnen worden verricht door iedere andere, niet onder die tariefregeling vallende deelnemer aan het economisch verkeer.

45 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat bedoelde tariefregeling, die het gehele grondgebied van een lidstaat bestrijkt, het handelsverkeer tussen de lidstaten negatief kan beïnvloeden in de zin van de artikelen 81, lid 1, EG en 82 EG (zie in die zin arresten van 17 oktober 1972, Vereeniging van Cementhandelaars/Commissie, 8/72, Jurispr. blz. 977, punt 29; 10 december 1991, Mercati convenzionali porto di Genova, C-179/90, Jurispr. blz. I-5889, punten 14 en 15, en 19 februari 2002, Arduino, C-35/99, Jurispr. blz. I-1529, punt 33).

46 Volgens vaste rechtspraak hebben de artikelen 81 EG en 82 EG als zodanig weliswaar slechts betrekking op het gedrag van ondernemingen en niet op wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen van de lidstaten, maar dit neemt niet weg dat deze artikelen in samenhang met artikel 10 EG, dat een verplichting tot samenwerking in het leven roept, voorschrijven dat de lidstaten geen maatregelen, zelfs niet van wettelijke of bestuursrechtelijke aard, nemen of handhaven die het nuttig effect van de op ondernemingen toepasselijke mededingingsregels ongedaan kunnen maken (zie met name beschikking van 17 februari 2005, Mauri, C-250/03, Jurispr. blz. I-1267, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

47 Het Hof heeft met name geoordeeld dat strijdigheid met de artikelen 10 EG en 81 EG bestaat wanneer een lidstaat het tot stand komen van met artikel 81 EG strijdige mededingingsregelingen oplegt of begunstigt, dan wel de werking ervan versterkt, of aan zijn eigen regeling het overheidskarakter ontnemt door de verantwoordelijkheid voor het nemen van besluiten tot interventie op economisch gebied aan particuliere marktdeelnemers over te dragen (beschikking Mauri, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

48 Het feit dat een lidstaat een uit advocaten bestaande beroepsorganisatie zoals de CNF opdraagt een ontwerp-tariefregeling voor honoraria op te stellen, lijkt in de omstandigheden van het onderhavige geval niet van dien aard dat daardoor komt vast te staan dat die lidstaat aan de uiteindelijk aangenomen tariefregeling het overheidskarakter heeft ontnomen door de verantwoordelijkheid voor het nemen van besluiten ter zake aan advocaten over te dragen.

49 Ofschoon de in het hoofdgeding bedoelde nationale regeling procedurele noch materiële voorschriften bevat die met een redelijke mate van waarschijnlijkheid kunnen verzekeren dat de CNF zich bij de opstelling van de ontwerp-tariefregeling gedraagt als een verlengstuk van het openbaar gezag dat handelt in het algemeen belang, lijkt de Italiaanse Staat geen afstand te hebben gedaan van haar bevoegdheid om in laatste instantie te beslissen of toezicht te houden op de toepassing van de tariefregeling (zie arrest Arduino, punten 39 en 40).

50 In de eerste plaats is de CNF slechts belast met de opstelling van een ontwerp-tariefregeling, die als zodanig niet verbindend is. Zonder ministeriële

goedkeuring treedt de ontwerptariefregeling niet in werking en blijft het oude goedgekeurde tarief van kracht. De minister heeft dan ook de bevoegdheid om het ontwerp van de CNF te wijzigen. De minister wordt bovendien bijgestaan door twee publiekrechtelijke organen, de Consiglio di Stato en het CIP, bij wie hij vóór de goedkeuring van de tariefregeling advies moet inwinnen (zie arrest Arduino, punt 41).

51 In de tweede plaats bepaalt artikel 60 RDL, dat de vaststelling van de honoraria door de gerechtelijke instanties geschiedt op basis van de in artikel 57 RDL bedoelde criteria, met inachtneming van de moeilijkheidsgraad en het aantal behandelde geschilpunten. Verder kan de rechter in bepaalde uitzonderlijke omstandigheden bij genoegzaam gemotiveerde beslissing afwijken van de krachtens artikel 58 RDL vastgestelde minimumbedragen (zie in die zin arrest Arduino, punt 42).

52 In deze omstandigheden kan niet worden geoordeeld dat de Italiaanse Staat de verantwoordelijkheid voor het nemen van besluiten tot interventie op economisch gebied heeft overgedragen aan particuliere marktdeelnemers, hetgeen aan de in het hoofdgeding bedoelde regeling haar overheidskarakter zou ontnemen (zie arrest Arduino, punt 43, en beschikking Mauri, punt 36).

53 Om de redenen uiteengezet in de punten 50 en 51 van het onderhavige arrest, kan de Italiaanse Staat evenmin worden verweten de totstandkoming, via de CNF, van met artikel 81 EG strijdige mededingingsregelingen te hebben opgelegd of begunstigd dan wel de werking daarvan te hebben versterkt, noch ook een met artikel 82 EG strijdig misbruik van machtspositie te hebben opgelegd of begunstigd dan wel de werking van dergelijk misbruik te hebben versterkt (zie arrest Arduino, punt 43, en beschikking Mauri, punt 37).

54 Derhalve moet op de eerste drie vragen in zaak C-94/04 en de vraag in zaak C-202/04 worden geantwoord dat de artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG er niet aan in de weg staan dat een lidstaat een wettelijke maatregel neemt waarbij op basis van het ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten een tariefregeling met minimumbedragen voor de honoraria van de beroepsgenoten wordt goedgekeurd, van welke tariefregeling in beginsel niet kan worden afgeweken, noch met betrekking tot verrichtingen die zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsgroep, noch met betrekking tot werkzaamheden, zoals buitengerechtelijke diensten, die tevens kunnen worden verricht door iedere andere, niet onder die tariefregeling vallende deelnemer aan het economisch verkeer.

De vierde en de vijfde vraag in zaak C-94/04

55 Met deze twee vragen wenst de Corte d'appello di Torino in wezen te vernemen of artikel 49 EG in de weg staat aan een wettelijke regeling waarbij het absoluut verboden is om bij overeenkomst af te wijken van de minimumhonoraria die zijn vastgesteld bij een tariefregeling zoals in het hoofdgeding aan de orde, voor verrichtingen die van gerechtelijke aard zijn en zijn voorbehouden aan advocaten.

56 Er zij op gewezen dat artikel 49 EG niet alleen de afschaffing verlangt van iedere discriminatie van de in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter op grond van diens nationaliteit, maar tevens de opheffing van iedere beperking – ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten – die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig gelijksoortige diensten verricht, verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt (zie met name arresten van 29 november 2001, *De Coster*, C-17/00, Jurispr. blz. I-9445, punt 29, en 8 september 2005, *Mobistar en Belgacom Mobile*, C-544/03 en C-545/03, Jurispr. blz. I-7723, punt 29).

57 Voorts heeft het Hof reeds geoordeeld dat artikel 49 EG zich verzet tegen de toepassing van iedere nationale regeling die ertoe leidt dat het verrichten van diensten tussen lidstaten moeilijker wordt dan het verrichten van diensten binnen één lidstaat (zie arresten *De Coster*, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak, alsook *Mobistar en Belgacom Mobile*, punt 30).

58 Het in de Italiaanse wettelijke regeling neergelegde verbod om bij overeenkomst af te wijken van de bij de tariefregeling vastgestelde minimumhonoraria, maakt de toegang van in een andere lidstaat dan de Italiaanse Republiek gevestigde advocaten tot de Italiaanse markt van juridische diensten moeilijker, en beperkt hen dus in het verrichten van dergelijke diensten in die lidstaat. Dit verbod moet derhalve worden aangemerkt als een beperking in de zin van artikel 49 EG.

59 Het verbod ontnemt immers advocaten die gevestigd zijn in een andere lidstaat dan de Italiaanse Republiek de mogelijkheid om door het vragen van lagere honoraria dan die van de tariefregeling, beter te concurreren met advocaten die daardoor in de betrokken lidstaat gevestigd zijn en duurzaam gemakkelijker cliënten kunnen verwerven (zie, *mutatis mutandis*, arrest van 5 oktober 2004, *CaixaBank France*, C-442/02, Jurispr. blz. I-8961, punt 13).

60 Dit verbod beperkt tevens de keuzemogelijkheid van dienstenontvangers in Italië, daar zij geen in andere lidstaten gevestigde advocaten in de arm kunnen nemen die hun werkzaamheden in Italië tegen een lagere prijs zouden aanbieden dan de prijs voortvloeiend uit de minimumhonoraria van de tariefregeling.

61 Een dergelijk verbod kan evenwel gerechtvaardigd zijn wanneer het de verwezenlijking van het gestelde doel waarborgt en niet verder gaat dan voor het bereiken van dat doel noodzakelijk is (zie met name arrest van 5 juni 1997, *SETTG*, C-398/95, Jurispr. blz. I-3091, punt 21, en arrest *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, punt 37).

62 Ter rechtvaardiging van de beperking van de vrijheid van dienstverrichting als gevolg van het litigieuze verbod voert de Italiaanse regering aan dat een te sterke concurrentie tussen advocaten zou kunnen leiden tot een prijzenslag die een afname van de kwaliteit van de geleverde diensten tot gevolg zou hebben, ten nadele van de consument, met name de rechtzoekende die

voor de rechter behoefte heeft aan kwalitatief goede adviezen.

63 Volgens de Commissie is er geen causaal verband aangetoond tussen de vaststelling van minimumhonoraria en een hoog kwaliteitsniveau van de door advocaten geleverde diensten. In werkelijkheid hebben substitutiemaatregelen van de overheid, zoals met name regels voor de toegang tot het beroep van advocaat, tuchtrechtelijke regels waarmee de naleving van de gedragscode kan worden gehandhaafd en regels inzake de civiele aansprakelijkheid, doordat zij de instandhouding van een hoog kwaliteitsniveau van de door deze beroepsbeoefenaren geleverde diensten garanderen, een rechtstreeks oorzakelijk verband met de bescherming van de cliënten van advocaten en met de goede werking van de rechtsbedeling.

64 De bescherming van de consument, met name degenen ten behoeve van wie door personen die betrokken zijn bij de rechtspleging gerechtelijke diensten worden verricht, en voorts van een goede rechtsbedeling, behoren tot de doelstellingen die kunnen worden beschouwd als dwingende redenen van algemeen belang die een beperking van de vrijheid van dienstverlening kunnen rechtvaardigen (zie in die zin arresten van 12 december 1996, *Reisebüro Broede*, C-3/95, Jurispr. blz. I-6511, punt 31 en daar aangehaalde rechtspraak, en 21 september 1999, *Läärä e.a.*, C-124/97, Jurispr. blz. I-6067, punt 33), mits de in het hoofdgeding aan de orde zijnde overheidsmaatregel én geschikt is om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen én niet verder gaat dan nodig is om dit doel te bereiken.

65 Het is aan de nationale rechter om te beslissen of in het onderhavige geval de in de nationale regeling neergelegde beperking van de vrijheid van dienstverrichting aan deze voorwaarden voldoet. Hij dient daarbij rekening te houden met de in de navolgende punten uiteengezette factoren.

66 Zo zal hij in het bijzonder moeten nagaan of er een verband bestaat tussen de hoogte van de honoraria en de kwaliteit van de door de advocaten geleverde diensten, en met name of de vaststelling van dergelijke minimumhonoraria een passende maatregel is waarmee de nagestreefde doelstellingen kunnen worden bereikt, namelijk de bescherming van de consument en een goede rechtsbedeling.

67 Een tariefregeling die minimumhonoraria voorschrijft, belet de leden van de beroepsgroep weliswaar niet, diensten te leveren van matige kwaliteit, maar bij voorbaat valt niet uit te sluiten dat met deze tariefregeling kan worden voorkomen dat advocaten in een context als de Italiaanse markt, die blijkens de verwijzingsbeslissing wordt gekenmerkt door een zeer groot aantal ingeschreven en actief werkzame advocaten, worden gestimuleerd om te concurreren door middel van het aanbieden van diensten onder de prijs, met het risico dat de kwaliteit van de geleverde diensten achteruitgaat.

68 Ook zal rekening moeten worden gehouden met de bijzondere eigenschappen van zowel de betrokken markt, zoals in het vorige punt weergegeven, als met de

betrokken diensten, met name met het feit dat de mate waarin „cliënten/consumenten” en advocaten over informatie beschikken, normaal gesproken verschillend is. Advocaten hebben verregaande technische bekwaamheden waarover de consument niet noodzakelijkerwijs beschikt, zodat de laatste de kwaliteit van de hem geleverde diensten moeilijk kan beoordelen (zie met name het Verslag over de mededinging op het gebied van de professionele dienstverlening, in de mededeling van de Commissie van 9 februari 2004 [COM(2004) 83 def., blz. 10]).

69 Niettemin zal de verwijzende rechter moeten nagaan of beroepsvoorschriften betreffende advocaten, met name regels voor de organisatie, de kwalificatie, de gedragscode, het toezicht en de aansprakelijkheid, als zodanig voldoende zijn om de doelstellingen van consumentenbescherming en een goede rechtsbedeling te bereiken.

70 Gelet op het voorgaande moet op de vierde en de vijfde vraag in zaak C-94/04 worden geantwoord dat een wettelijke regeling waarbij het absoluut verboden is om bij overeenkomst af te wijken van de minimumhonoraria die zijn vastgesteld bij een tariefregeling voor advocaten zoals in het hoofdgeding aan de orde, voor verrichtingen die juridisch van aard zijn en zijn voorbehouden aan advocaten, een beperking vormt van de in artikel 49 EG neergelegde vrijheid van dienstverrichting. Het staat aan de verwijzende rechter, na te gaan of een dergelijke regeling, gelet op de wijze waarop zij in concreto wordt toegepast, daadwerkelijk beantwoordt aan de ter rechtvaardiging ervan aangevoerde doelstellingen van consumentenbescherming en een goede rechtsbedeling, en of de uit die regeling voortvloeiende beperkingen niet aan deze doelstellingen onevenredig zijn.

Kosten

71 Ten aanzien van de partijen in de hoofdgedingen zijn de procedures als aldaar gerezen incidenten te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instanties over de kosten hebben te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart voor recht:

1) De artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG staan er niet aan in de weg dat een lidstaat een wettelijke maatregel neemt waarbij op basis van het ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten zoals de Consiglio nazionale forense (Italiaanse nationale orde van advocaten) een tariefregeling met minimumbedragen voor de honoraria van de beroepsgenoten wordt goedgekeurd, van welke tariefregeling in beginsel niet kan worden afgeweken, noch met betrekking tot verrichtingen die zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsorganisatie, noch met betrekking tot werkzaamheden, zoals buitengerechtelijke diensten, die tevens kunnen worden verricht door iedere andere, niet onder die tariefregeling vallende deelnemer aan het economisch verkeer.

2) Een wettelijke regeling waarbij het absoluut verboden is om bij overeenkomst af te wijken van de minimumhonoraria die zijn vastgesteld bij een tariefregeling voor advocaten zoals in het hoofdgeding aan de orde, voor verrichtingen die juridisch van aard zijn en zijn voorbehouden aan advocaten, vormt een beperking van de in artikel 49 EG neergelegde vrijheid van dienstverrichting. Het staat aan de verwijzende rechter, na te gaan of een dergelijke regeling, gelet op de wijze waarop zij in concreto wordt toegepast, daadwerkelijk beantwoordt aan de ter rechtvaardiging ervan aangevoerde doelstellingen van consumentenbescherming en een goede rechtsbedeling, en of de uit die regeling voortvloeiende beperkingen niet aan deze doelstellingen onevenredig zijn.

Conclusie Advocaat-Generaal

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

M. POIARES MADURO

van 1 februari 2006 1(1)

Zaak C-94/04

Federico Cippola

tegen

Rosaria Portolese, echtgenote Fazari

[verzoek van van de Corte d'appello di Torino (Italië) om een prejudiciële beslissing]

Zaak C-202/04

Stefano Macrino,

Claudia Capodarte

tegen

Roberto Meloni

[Verzoek van het Tribunale di Roma (Italië) om een prejudiciële beslissing]

„Artikel 81 EG – Overheidsmaatregelen – Nationale regelingen betreffende honoraria voor advocaten – Vaststelling van tarieven voor beroepsgroep – Vrij verrichten van diensten”

1. In de zaak Arduino(2) heeft het Hof de Italiaanse regeling voor de vaststelling van honoraria voor advocaten in het licht van de artikelen 10 EG en 81 EG onderzocht. In het verlengde van dit arrest vragen twee Italiaanse rechterlijke instanties het Hof of deze regeling verenigbaar is met de mededingingsregels en het beginsel van het vrij verrichten van diensten.

I – Feiten, rechtskader en prejudiciële vragen

2. In zaak C-94/04 heeft de Corte d'appello di Torino (Italië) in het kader van een geschil tussen Cippola, advocaat, en een van zijn cliënten, Portolese, over de honoraria van eerstgenoemde, het Hof op 4 februari en 5 mei 2004 vragen gesteld over de verenigbaarheid met de artikelen 10 EG, 49 EG en 81 EG van de nationale regeling tot vaststelling van de advocatenhonoraria. In maart 1991 had Portolese zich tot Cippola gewend omdat zij een schadevergoeding wenste te verkrijgen voor de spoedbeslaglegging van percelen waarvan zij eigenaar was, waartoe door de gemeente Moncalieri was besloten. Tijdens een gesprek heeft Cippola zijn cliënte een voorschot op zijn honorarium ten bedrage van 1 850 000 ITL gevraagd, dat hem is betaald. In het kader van zijn mandaat heeft Cippola bij het Tribunale di Torino een procedure tegen de genoemde gemeente ingeleid. Vervolgens is het tussen de gemeente en de eigenaars, zonder tussenkomst van de advocaat, tot een akkoord gekomen. Portolese heeft haar perceel bij notariële akte van 27 oktober 1993 aan de gemeente overgedragen.

3. Met een declaratie van 18 mei 1995 heeft Cippola zijn cliënte, na aftrek van het betaalde voorschot, nog een totaalbedrag van 4 125 400 ITL (2 130, 38 EUR) gevraagd. Portolese heeft dit bedrag betwist bij het Tribunale di Torino, dat bij vonnis van 12-20 juni 2003 een bedrag van 1 850 000 ITL heeft toegewezen en elke verdere vordering van Cippola heeft afgewezen. Tegen dit vonnis heeft Cippola beroep ingesteld bij de Corte d'appello di Torino, waarbij hij zich beriep op de toepassing van de tariefregeling voor advocaten, door de Consiglio nazionale forense (nationale raad van de Italiaanse orde van advocaten, hierna: „CNF”) bij besluit van 30 maart 1990 vastgesteld en goedgekeurd bij decreto ministeriale nr. 392 van 24 november 1990 (hierna: „ministerieel besluit van 1990”). Volgens Cippola kunnen een advocaat en zijn cliënt geen andere beloning overeenkomen dan die van de tariefregeling, die verplicht moet worden toegepast.

4. In Italië is het beroep van advocaat geregeld bij regio decreto legge nr. 1578 van 27 november 1933 (koninklijk besluit)(3), omgezet in legge nr. 36 (wet) van 22 januari 1934(4), zoals nadien gewijzigd (hierna: „wetsbesluit”). Op grond van deze regeling en in het bijzonder artikel 57 van dit wetsbesluit worden de criteria voor de vaststelling van de honoraria en vergoedingen van advocaten en procuratori in burgerlijke en strafzaken en bij de verlening van buitengerechtelijke bijstand om de twee jaar bij besluit

van de CNF vastgesteld. Dit tarief voor advocatenhonoraria wordt vervolgens goedgekeurd door de minister van Justitie, na raadpleging van het Comitato interministeriale dei prezzi (interministerieel comité voor de prijzen) en de Consiglio di Stato (Italiaanse Raad van State).(5) Artikel 58 van het wetsbesluit preciseert dat de in artikel 57 bedoelde criteria worden bepaald aan de hand van het belang van de zaak en de aanleg waarin de zaak bij de rechter is aangebracht, alsook – in strafzaken – in verhouding tot de duur van de procedure. Voor iedere verrichting of reeks verrichtingen zijn een maximum- en een minimumhonorarium vastgesteld.

5. Volgens artikel 24 van legge nr. 794 van 13 juni 1942, die het beroep van advocaat in Italië regelt, zijn „de voor de verrichtingen van advocaten vastgestelde minimumhonoraria [...] bindend. Elke overeenkomst die anders bepaalt, is nietig”. Dit beginsel is in de rechtspraak bijzonder ruim uitgelegd. De verwijzende rechter wenst te vernemen of de bindendheid van de in de tariefregeling voor advocaten vastgestelde honoraria, zoals uitgelegd in de rechtspraak, verenigbaar is met het gemeenschapsrecht. Volgens hem heeft het Hof zich in het arrest *Arduino*, reeds aangehaald, immers slechts uitgesproken over de wijze van vaststelling van het tarief en niet over deze specifieke vraag.

6. De Corte d'appello di Torino heeft het Hof derhalve de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Is het beginsel van de mededinging in het gemeenschapsrecht als neergelegd in de artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG ook van toepassing op het aanbieden van juridische diensten?

2) Staat dit beginsel toe dat partijen de beloning van de advocaat bindend overeenkomen?

3) Staat dit beginsel op enigerlei wijze in de weg aan de absolute bindendheid van de beloning van advocaten?

4) Geldt het beginsel van het vrij verrichten van diensten als neergelegd in de artikelen 10 EG en 49 EG eveneens voor het aanbieden van juridische diensten?

5) Zo ja, is dit beginsel dan verenigbaar met het beginsel dat afwijking van de honoraria van advocaten absoluut verboden is?”

7. Tegelijkertijd heeft het Tribunale di Roma (Italië) het Hof een vraag gesteld over de verenigbaarheid van een ander aspect van dezelfde nationale regeling met de artikelen 10 EG en 81 EG. Aan dat hoofdingen lagen de volgende feiten ten grondslag: Macrino en Capodarte hebben een geschil met hun advocaat Meloni, die van hen betaling vordert van honoraria waarvan zij het bedrag betwisten. Meloni heeft een bevel tot betaling tegen hen verkregen voor buitengerechtelijke diensten met betrekking tot auteursrechten. Het bedrag

van de honoraria werd vastgesteld op basis van het wettelijke tarief dat van toepassing is op dit soort diensten. Volgens de genoemde cliënten hadden de door hun advocaat geleverde diensten zich beperkt tot het sturen van een standaardbrief en een korte briefwisseling met de advocaat van de tegenpartij, zodat de gevorderde honoraria niet in verhouding staan tot de geleverde diensten.

8. De tarieven voor deze diensten zijn vastgesteld bij besluit van de CNF van 12 juni 1993, gewijzigd op 29 september 1994, zoals goedgekeurd bij decreto ministeriale nr. 585 van 5 oktober 1994 (hierna: „ministerieel besluit van 1994”).(6) De tariefregeling voor advocaten betreft drie categorieën dienstverrichtingen: honoraria voor gerechtelijke diensten op het gebied van burgerlijk en administratief recht, honoraria voor gerechtelijke diensten op het gebied van het strafrecht en honoraria voor buitengerechtelijke diensten. Volgens de verwijzende rechter had het arrest *Arduino*, reeds aangehaald, slechts betrekking op gerechtelijke diensten en heeft het Hof zich daarin niet uitgesproken over de mogelijkheid voor de Italiaanse wetgever om honoraria voor buitengerechtelijke diensten vast te stellen.

9. In deze omstandigheden heeft het Tribunale di Roma het Hof derhalve de volgende vraag voorgelegd:

„Verzetten de artikelen 5 en 85 EG-Verdrag (thans artikelen 10 EG en 81 EG) zich ertegen dat een lidstaat een wettelijke of bestuursrechtelijke maatregel vaststelt waarbij op basis van een ontwerp van een beroepsorganisatie van advocaten een tariefregeling met minimum- en maximumbedragen voor de honoraria van beroepsgegoten wordt goedgekeurd met betrekking tot dienstverrichtingen bestaand in (zogenoemde buitengerechtelijke) werkzaamheden die niet zijn voorbehouden aan de leden van de beroepsorganisatie van advocaten, maar door eenieder kunnen worden verricht?”

10. Op de terechtzitting van 25 oktober 2005 waren Meloni, de Italiaanse en de Duitse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen vertegenwoordigd.

11. Alvorens de door de verwijzende rechters gestelde vragen ten gronde te behandelen, moet worden onderzocht of zij ontvankelijk zijn, wat door Cippola en de Duitse regering in zaak C-94/04 en door Meloni en de Italiaanse regering in zaak C-202/04 wordt betwist.

II – Ontvankelijkheid van de prejudiciële vragen

12. Volgens Cippola zijn de door de Corte d'appello di Torino gestelde vragen niet-ontvankelijk op de grond dat zij enerzijds niet relevant zijn voor de oplossing van de zaak in het hoofdingen, en dat zij anderzijds hypothetisch zijn.

13. Met zijn eerste bezwaar voert Cipolla aan dat het toepasselijke nationale recht, anders dan in de verwijzingsbeschikking gesteld, niet van de nationale rechter verlangt dat hij het bestaan en de geoorloofdheid van een overeenkomst tussen de advocaat en zijn cliënt beoordeelt. Volgens de verzoeker in het hoofdgeding zijn het ontbreken van een overeenkomst tussen de beroepsbeoefenaar en zijn cliënte, alsook de kwalificatie van het reeds betaalde bedrag als voorschot op de te vergoeden diensten zaken die in kracht van gewijsde zijn gegaan, aangezien er geen hoger beroep tegen is ingesteld.

14. Volgens vaste rechtspraak staat het in de eerste plaats aan de verwijzende rechter om de relevantie van de prejudiciële vraag te beoordelen.⁽⁷⁾ Het Hof kan een vraag slechts niet-ontvankelijk verklaren wanneer zij kennelijk irrelevant is of wanneer er geen enkel verband tussen de gestelde vraag en het voorwerp van het geding bestaat.

15. In het hoofdgeding is de vraag of het eerste bedrag dat door de cliënte aan haar advocaat is betaald, de volledige betaling voor de aan haar geleverde diensten was, echter van belang voor de uitkomst van het geding, aangezien het van het antwoord op die vraag afhangt of de tussen de advocaat en zijn cliënte gesloten overeenkomst over het te betalen honorarium voorrang kan hebben boven de tariefregeling voor advocaten.

16. Cipolla voert ten tweede aan dat de gestelde vraag hypothetisch is. Volgens hem hoeft de geldigheid van de tussen de advocaat en zijn cliënte gesloten overeenkomst slechts te worden beoordeeld indien is aangetoond dat er een dergelijke overeenkomst bestaat, wat in casu niet het geval is. Om die reden zijn de door de Corte d'appello di Torino voorgelegde vragen vergelijkbaar met een verzoek om advies.

17. Het is inderdaad zo dat het niet de taak van het Hof is algemene richtsnoeren betreffende theoretische vraagstukken te geven.⁽⁸⁾ Maar in dit geval moet in het hoofdgeding een antwoord worden gegeven op de vraag of honoraria kunnen worden vastgesteld door middel van een overeenkomst tussen partijen of uitsluitend op basis van de tariefregeling voor advocaten. Aangezien de door de verwijzende rechter gestelde vraag hierop betrekking heeft, kan zij niet als hypothetisch worden aangemerkt.

18. Voor zover daarmee is vastgesteld dat de door de genoemde rechter voorgelegde vraag geen hypothetisch karakter heeft, staat het niet aan het Hof om zich uit te spreken over de nationale procedureregels die van toepassing zijn op het geding.

19. Een laatste bezwaar is aangevoerd door de Commissie en de Duitse regering, die in hun schriftelijke opmerkingen in de zaak Cipolla opmerken dat de feitelijke situatie in het hoofdgeding geen grensover-

schrijdend element bevat. Dezelfde opmerking kan worden gemaakt over de zaak Macrino en Capodarte. A priori kan in het kader van een zuiver interne situatie de vraag worden opgeworpen of artikel 49 EG, dat beperkingen van het vrije verkeer van diensten tussen lidstaten moet voorkomen, van toepassing is en of de door de nationale rechter gestelde vraag dus ontvankelijk is. In antwoord op een vraag over het vrije verkeer van goederen heeft het Hof in het arrest Guimont⁽⁹⁾ opgemerkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht zelfs in een zuiver interne situatie niet zonder meer kan worden geacht niet noodzakelijk te zijn voor de nationale rechter, omdat „een antwoord op de gestelde vraag [...] nuttig voor hem [zou] kunnen zijn, indien zijn nationaal recht in een procedure als de onderhavige voorschrijft, dat een nationale producent dezelfde rechten toekomen als een producent uit een andere lidstaat in dezelfde situatie krachtens het gemeenschapsrecht bezit”. Deze rechtspraak is gevolgd in het arrest Anomar e.a.⁽¹⁰⁾ waar de door de nationale rechter voorgelegde vragen ook betrekking hadden op het vrij verrichten van diensten. Hoewel de vragen van de Corte d'appello di Torino zijn gesteld in het kader van een geding zonder grensoverschrijdend element, kon de nationale rechter terecht ervan uitgaan dat een antwoord nuttig zou zijn indien het Italiaanse recht hem verplichtte de voordelen die het gemeenschapsrecht aan de burgers van andere landen toekent tot de Italiaanse burgers uit te breiden.⁽¹¹⁾ Bovendien is de werkingsfeer van het mededingingsrecht, waarop de verwijzende rechter zich beroept, bijzonder ruim, aangezien dit recht kan worden toegepast op elke beperking van de mededinging die de handel tussen lidstaten nadelig beïnvloedt. De tariefregeling voor advocaten, die het voorwerp van de vraag is, moet ook worden onderzocht in het licht van artikel 49 EG, zelfs indien de door de rechter beschreven feitelijke situatie een zuiver interne situatie is, omdat zij gevolgen kan hebben voor het vrij verrichten van diensten, door het bevoordelen van juridische diensten van binnenlandse oorsprong.⁽¹²⁾

20. Bij de huidige stand van de rechtspraak lijken de gemaakte bezwaren dus niet te kunnen afdoen aan de ontvankelijkheid van de door de Corte d'appello di Torino gestelde vragen.

21. Ook in de zaak Macrino en Capodarte beroepen Meloni en de Italiaanse regering zich op de niet-ontvankelijkheid van de door het Tribunale di Roma gestelde vragen.

22. Zij voeren in de eerste plaats aan dat de door de verwijzende rechter voorgelegde vraag niet-ontvankelijk is, omdat zij niet noodzakelijk is voor de beslechting van het hoofdgeding. Bij gebreke van een overeenkomst tussen partijen over het bedrag van het honorarium van de advocaat staat het aan de betrokken rechter om overeenkomstig artikel 2233 van de Codice civile (Italiaans burgerlijk wetboek) het bedrag vast te stellen zonder dat hij daarbij aan de tariefregeling voor

advocaten gebonden is.(13) Maar zoals in de verwijzingsbeschikking uitgelegd, gaat het in casu om de vergoeding van door Meloni geleverde diensten, waarvoor laatstgenoemde een bevel tot betaling heeft verkregen dat is gebaseerd op de tariefregeling voor advocaten met betrekking tot buitengerechtelijke diensten en waarvan het bedrag door zijn cliënten wordt betwist. Hieruit blijkt dus dat de vraag of de tariefregeling voor advocaten voor buitengerechtelijke diensten uit het oogpunt van het gemeenschapsrecht wettig is, wel verband houdt met het betrokken geding.

23. Daarnaast betwist de Italiaanse regering de relevantie van de door de verwijzende rechter gestelde vraag, omdat er volgens haar geen sprake is van enige mededingingsbeperkende praktijk, noch bij de vaststelling van het tarief, zoals vastgesteld in het arrest *Arduino*, noch in het gedrag van de marktdeelnemers. In dat verband moet in herinnering worden gebracht dat in het kader van de door de prejudiciële verwijzing ingevoerde procedure van samenwerking tussen de nationale rechter en de gemeenschapsrechter het aan de nationale rechter staat om de relevantie van de gestelde vraag in het licht van de feitelijke omstandigheden en het rechtskader van het hoofdgeding vast te stellen(14), zodat dit bezwaar van de Italiaanse regering moet worden afgewezen.

24. Meloni voert verder aan dat de nationale rechter niet de precieze redenen heeft aangegeven die hem ertoe hebben gebracht te twijfelen aan de uitlegging van het gemeenschapsrecht. Dit argument is niet overtuigend, aangezien in de verwijzingsbeschikking integendeel uitvoerig wordt aangegeven onder welke voorwaarden de uitlegging van het gemeenschapsrecht dienstig is voor de beslechting van het hoofdgeding.

25. Dit betekent dat Meloni en de Italiaanse regering met geen van de door hen aangevoerde argumenten hebben aangetoond dat de in de zaak *Macrino* en *Capodarte* gestelde vraag niet-ontvankelijk is.

III – Beoordeling

26. De eerste drie vragen in de zaak *Cipolla* en de vraag in de zaak *Macrino* en *Capodarte* zijn alle gericht op de afbakening van de werkingssfeer van het arrest *Arduino*, reeds aangehaald. Een uitlegging van dit arrest is nodig om te kunnen antwoorden op vragen over eventuele beperkingen, ten eerste met betrekking tot de vraag of deze ook buitengerechtelijke diensten betreffen, en ten tweede ten aanzien van het verbod voor advocaten en hun cliënten om overeenkomsten te sluiten die afwijken van het tarief.

27. In dit verband verzoekt de Commissie het Hof in de zaak *Macrino* en *Capodarte*, uitdrukkelijk terug te komen op zijn vaste rechtspraak betreffende de toepassing van de artikelen 10 EG, 81 EG en 82 EG, alsook in het bijzonder op het arrest *Arduino*.

28. Het Hof heeft altijd blij gegeven van terughoudendheid wanneer het erom ging terug te komen op de uitlegging van het recht in eerdere arresten. Zonder te bepalen of deze arresten als juridisch precedent waren te beschouwen, heeft het Hof altijd een zeker respect voor vaste rechtspraak getoond. Het gezag dat het Hof aan zijn eerder gewezen arresten toekent, is begrijpelijk omdat het de aan elk rechtsstelsel inherente waarden van samenhang, eenvormigheid en rechtszekerheid moet garanderen. Deze waarden zijn des te belangrijker in het kader van een stelsel van gedecentraliseerde toepassing van het recht zoals dat van de communautaire rechtsorde. De erkenning in het arrest *Cilfit* e.a. dat de verwijzingsplicht wegvalt indien de opgeworpen vraag reeds door het Hof is uitgelegd(15) en de mogelijkheid die het Hof heeft om op grond van artikel 104, lid 3, van zijn Reglement voor de procesvoering bij beschikking te beslissen „wanneer een prejudiciële vraag identiek is met een vraag waarover het Hof zich reeds heeft uitgesproken”, kunnen slechts worden begrepen in het licht van de uitleggingsbevoegdheid die het Hof voor de toekomst is toegekend.(16) Het Hof is weliswaar niet formeel gebonden aan zijn eigen arresten, maar door het respect dat het ervoor betoont, erkent het het belang van de stabiliteit van zijn rechtspraak voor zijn uitleggingsbevoegdheid en draagt het bij aan de eenvormigheid, de samenhang en de rechtszekerheid in de communautaire rechtsorde.

29. Het is inderdaad zo dat stabiliteit geen absolute waarde is en ook niet mag zijn. Het Hof heeft ook het belang van de aanpassing van zijn rechtspraak erkend, om rekening te houden met veranderingen op andere gebieden van de rechtsorde of in de maatschappelijke context waarin de rechtsnormen worden toegepast. Het heeft bovendien erkend dat nieuwe factoren een aanpassing of zelfs een herziening van zijn rechtspraak kunnen rechtvaardigen. Maar een zo fundamentele ombuiging ten opzichte van zijn eerdere arresten als voorgesteld door de Commissie heeft het slechts schoorvoetend aanvaard.(17)

30. Gelet op de vrij recente wijziging van het eerder aangehaalde arrest *Arduino*, de gevolgen die de onderhavige zaak voor de betrokken tariefregeling voor advocaten zal hebben en bij gebreke van nieuwe juridische argumenten van de Commissie, lijkt het mij niet aangewezen dat het Hof terugkomt op zijn rechtspraak *Arduino*. Om redenen die ik hierna zal uiteenzetten, ben ik bovendien van mening dat de redenering van het Hof in het genoemde arrest verenigbaar is met een uitlegging van het recht die tegemoetkomt aan bepaalde bedenkingen waaraan de advocaten-generaal Léger en Jacobs uiting hebben gegeven, respectievelijk in de zaak *Arduino* en de zaak *Pavlov* e.a.(18), waarop hierna zal worden ingegaan.

A – Toezicht op overheidsmaatregelen krachtens de artikelen 10 EG en 81 EG

31. Artikel 81 EG maakt deel uit van de mededingingsregels die van toepassing zijn op gedragingen van ondernemingen. Nationale maatregelen vallen dus slechts bij wijze van uitzondering onder dit artikel, en wel in het kader van de verplichting van de lidstaten tot loyale samenwerking bij de toepassing van het gemeenschapsrecht. Het streven om de neutraliteit van het EG-Verdrag ten aanzien van de aan de lidstaten voorbehouden bevoegdheden(19) te bewaren, belet weliswaar niet het toezicht op regelgevende maatregelen op grond van de artikelen 10 EG en 81 EG, maar houdt wel een beperking daarvan in. De rechtspraak heeft voor de gecombineerde toepassing van deze twee bepalingen in het arrest GB-Inno-BM(20) een opvallend ruim geformuleerd beginsel vastgesteld: „ofschoon artikel 86 [thans artikel 82 EG] zich tot de ondernemingen richt, [legt] het Verdrag toch ook de lidstaten de verplichting op [...] geen maatregelen te nemen of te handhaven welke die bepaling haar nuttig effect kunnen ontnemen”. Aldus geformuleerd, had dit beginsel tot de onderwerping van iedere nationale maatregel met een mededingingsbeperkend effect aan het mededingingsrecht kunnen leiden. Later heeft het Hof echter de uit de artikelen 10 EG en 81 EG voortvloeiende eisen restrictief geconcretiseerd. Volgens deze rechtspraak wordt slechts in twee gevallen van schending van deze artikelen uitgegaan: wanneer een lidstaat het tot stand komen van met artikel 81 EG strijdige mededingingsregelingen oplegt of begunstigt dan wel de werking ervan versterkt(21), of wanneer deze staat aan zijn eigen regeling het overheidskarakter ontnemt door de verantwoordelijkheid voor het nemen van besluiten tot interventie op economisch gebied aan particuliere marktdeelnemers over te dragen.(22)

32. Deze twee gevallen zijn gemakkelijk van elkaar te onderscheiden. In het eerste geval bestaat er een afspraak tussen ondernemingen vóór de overheidsmaatregel die hem bekrachtigt of versterkt. De verantwoordelijkheid van de staat vloeit voort uit het feit dat hij door zijn optreden een gedraging die de mededinging al verstoort, nog verergert. In het tweede geval, de bevoegdheidsoverdracht door de staat aan particuliere entiteiten, nemen ondernemingen een beslissing die vervolgens door een regelgevende maatregel wordt gecodificeerd. De toepassing van de artikelen 10 EG en 81 EG moet dan voorkomen dat een handeling enkel door haar vorm aan de toepassing van het mededingingsrecht wordt onttrokken. Dat houdt mijns inziens in dat het begrip overdracht van bevoegdheden in materiële zin moet worden uitgelegd door een beoordeling te eisen van het besluitvormingsproces dat tot de vaststelling van de overheidsregeling heeft geleid. De volgende twee gevallen vallen onder het begrip materiële overdracht: ten eerste de overdracht door de staat aan een particuliere entiteit van het recht om een handeling vast te stellen en ten tweede de overdracht aan een particuliere entiteit van de controlebevoegdheid van de overheid over het besluitvormingsproces dat tot de vaststelling van een regelgevende handeling leidt. Aangenomen kan immers

worden dat de staat zijn bevoegdheid heeft overgedragen, wanneer zijn bijdrage aan het proces zich beperkt tot de formele vaststelling van een handeling, hoewel het van de manier waarop besluiten worden vastgesteld, afhangt of rekening wordt gehouden met het algemeen belang. Door het begrip „overdracht” zo op te vatten dat het deze twee gevallen omvat, wordt het vereiste van samenhang van het overheidsoptreden versterkt. Dit beginsel van samenhang waarborgt dat de staat voor zover hij met zijn handelingen het algemeen belang nastreeft, aan politieke en democratische controlemechanismen onderworpen is en dat hij wanneer hij het nastreven van bepaalde doelstellingen aan particuliere marktdeelnemers overdraagt, laatstgenoemden moet onderwerpen aan de mededingingsregels, die de controlemechanismen voor de uitoefening van macht op de markt vormen. De staat kan echter niet aan particuliere marktdeelnemers bepaalde bevoegdheden overdragen en ze tegelijkertijd vrijstellen van toepassing van de mededingingsregels. Door deze verruimde opvatting van het begrip overdracht kan worden gegarandeerd dat de reden voor de uitsluiting van de toepassing van de mededingingsregels wel degelijk het nastreven van het algemeen belang is en niet de aanwending van overheidsbevoegdheden voor particuliere belangen.(23)

33. Om die reden moet de bovengenoemde rechtspraak ongetwijfeld aldus worden uitgelegd dat moet worden nagegaan welke doelstellingen de staat nastreeft om te kunnen bepalen wanneer zijn optreden aan het mededingingsrecht kan worden onderworpen. Vastgesteld moet worden of de staat zich in zijn regelgevend optreden laat leiden door het streven om het algemeen belang te beschermen, dan wel of er integendeel zoveel rekening wordt gehouden met particuliere belangen dat het hoofddoel van de overheidsmaatregel erdoor dreigt te veranderen in bescherming van die particuliere belangen. De deelneming van particuliere marktdeelnemers aan het regelgevingsproces, in het stadium van het voorstel voor een regeling of door hun aanwezigheid in een orgaan dat is belast met de opstelling van de regeling, houdt immers het gevaar in dat die marktdeelnemers een beslissende invloed op de inhoud van de regeling krijgen. Het gevaar is dat een regelgevende bepaling als enig doel heeft de bescherming van bepaalde particuliere belangen tegen de mededingingsmechanismen, ten nadele van het algemeen belang.(24)

34. Het staat buiten twijfel dat het anderzijds evenmin gerechtvaardigd zou zijn elke overheidsmaatregel aan de artikelen 10 EG en 81 EG te onderwerpen. De bezorgdheid waaraan de advocaten-generaal Jacobs en Léger in hun conclusies, respectievelijk in de reeds aangehaalde zaken Pavlov e.a.(25) en Arduino (26), uiting geven, gaat niet in die richting maar blijft dicht bij de rechtspraak. De advocaten-generaal werken twee criteria uit om vast te stellen of overheidsmaatregelen in feite onder controle van particuliere ondernemers vallen. Volgens hen vormt de onderzochte maatregel

geen schending van de artikelen 10 EG en 81 EG, indien ten eerste de vaststelling van de maatregel gerechtvaardigd is omdat hij een legitiem algemeen doel dient en ten tweede de lidstaten actief toezicht houden op de deelneming van de particuliere ondernemers aan het besluitvormingsproces.(27) Aan de hand van deze criteria kan worden vastgesteld in hoeverre de staat de overdracht aan particuliere marktdeelnemers controleert. Hoewel deze criteria cumulatief bedoeld zijn, lijkt het criterium van het algemeen belang het andere in te sluiten. Het zou het Hof zelfs ertoe kunnen brengen alle maatregelen die de mededinging kunnen beperken te beoordelen. Dat is misschien de reden waarom het Hof de vaststelling van een dergelijk criterium heeft verworpen.

35. Toch is de bezorgdheid die aanleiding heeft gegeven tot de voorstellen van de advocaten-generaal mijns inziens terecht. Maar naar mijn mening maakt de huidige rechtspraak het mogelijk er rekening mee te houden. De vraag rijst zelfs of het Hof het criterium van het overheidstoezicht om het bestuursrechtelijk karakter van een overheidsmaatregel te controleren, niet impliciet heeft overgenomen, aangezien het ernaar verwijst in punt 10 van het reeds aangehaalde arrest Arduino. Toch bestaat er nog twijfel over de manier waarop dit criterium door het Hof wordt beoordeeld, in het bijzonder wat de doeltreffendheid van het door de staat uitgeoefende toezicht betreft, aangezien een formele controle van de aard van de maatregel ontoereikend blijkt te zijn.(28)

36. Een vergelijking met het Amerikaanse anti-trustrecht, dat op de leer van het overheidsoptreden („state action doctrine”) is gebaseerd en dat overheidsmaatregelen slechts aan een beperkte controle uit het oogpunt van het mededingingsrecht onderwerpt, wijst in dezelfde richting. In het Amerikaanse recht vindt de genoemde „state action doctrine” zijn oorsprong in de uitspraak van de Supreme Court in de zaak Parker/Brown(29), waarin maatregelen die door de staten in het kader van hun soevereine bevoegdheden waren genomen, werden uitgesloten van de toepassing van de Sherman Act. De rechtspraak en de praktijk van de mededingingsautoriteiten hebben sinds deze uitspraak(30) een aanzienlijke ontwikkeling doorgemaakt. Een regelgevende maatregel wordt slechts van de toepassing van het antitrustrecht uitgesloten indien hij aan twee cumulatieve voorwaarden voldoet. Enerzijds moet de litigieuze maatregel die een beperking van de mededinging met zich brengt, een uitgesproken overheidsmaatregel zijn en anderzijds moet de staat toezicht houden op de toepassing ervan.

37. Een bijkomende moeilijkheid doet zich voor wanneer gelijke gebieden in de betrokken lidstaten verschillend zijn geregeld. Terwijl maatregelen van zelfregulering immers wegens hun oorsprong aan het mededingingsrecht onderworpen blijven, zijn overheidsmaatregelen eraan onttrokken. In de praktijk heeft het Hof in de zaak Wouters e.a.(31) de verenigbaarheid

met artikel 81 EG onderzocht van een beroepsregel die multidisciplinaire samenwerkingsverbanden verbodt, terwijl het in het arrest Arduino, reeds aangehaald, heeft geoordeeld dat een nationale maatregel tot vaststelling van een tariefregeling voor advocaten niet was onderworpen aan de in samenhang gelezen artikelen 10 EG en 81 EG. De enige manier om uit het oogpunt van het gemeenschapsrecht een samenhangende controle van deze twee soorten maatregelen te waarborgen, is de invoering van een criterium waardoor de staat verplicht wordt tot daadwerkelijk toezicht, met inbegrip van een onderzoek van het besluitvormingsproces dat tot de vaststelling van de betrokken regel heeft geleid.

38. Het is echter duidelijk niet zinvol om in de onderhavige zaak een andere wending te geven aan de rechtspraak, aangezien de betrokken Italiaanse wetgeving al is onderzocht in het arrest Arduino. De feiten die aanleiding hebben gegeven tot dit arrest lijken sterk op die in de zaak Cippola. Na een gewoon verkeersongeval dat was veroorzaakt door Arduino, vorderde Dessi bij de Pretore di Pinerolo schadevergoeding en terugbetaling van zijn advocaatkosten. De Italiaanse rechter kende het slachtoffer toe wat hij had gevorderd, maar stelde het niveau van de terugbetaling van de advocaatkosten lager vast dan het bij het ministerieel besluit van 1994 vastgestelde minimum. Dit arrest werd nietig verklaard door de Corte suprema di cassazione, die oordeelde dat het onwettig was om het betrokken tarief buiten toepassing te laten en die de zaak terugverwees naar de eerste rechter. Laatstgenoemde diende bij het Hof een verzoek om prejudiciële beslissing in, dat aanleiding heeft gegeven tot het genoemde arrest Arduino.

39. In dat arrest heeft het Hof onderzocht of de artikelen 10 EG en 81 EG zich al dan niet verzetten tegen de vaststelling en handhaving van een nationale maatregel zoals het ministerieel besluit van 1994. Het Hof heeft geoordeeld dat de Italiaanse Republiek de bevoegdheid voor de regeling van een activiteit niet had overgedragen aan particuliere marktdeelnemers, aangezien de CNF slechts een voorstel voor een tariefregeling had voorgelegd aan de minister van Justitie, die de bevoegdheid had om dit ontwerp te wijzigen of de toepassing ervan uit te stellen.(32) In punt 10 van hetzelfde arrest heeft het Hof echter verwezen naar de daadwerkelijke uitoefening van de controlebevoegdheid door de staat, die bijvoorbeeld tot het uitstel van de toepassing van het bij het ministerieel besluit van 1994 vastgestelde tarief heeft geleid.(33) Ter terechtzitting heeft de Italiaanse regering opgemerkt dat in 1973 het besluit tot goedkeuring van de tariefregeling voor advocaten pas elf maanden na de indiening van het voorstel door de CNF was vastgesteld. Ook in 2004 bleek duidelijk dat de staat toezicht hield op het besluitvormingsproces, aangezien de Consiglio di Stato eerst zijn goedkeuring weigerde te geven, omdat hij van mening was dat hij niet over alle gegevens beschikte die hij nodig had om zijn advies over het hem voorgelegde ontwerptarief te geven. Er zou kunnen

worden gesteld dat de nationale rechter beter dan het Hof in staat is om deze praktische beoordeling te verrichten. Het Hof heeft echter geoordeeld dat het over voldoende gegevens beschikte om zelf die beoordeling te verrichten. Aangezien de in beide onderhavige zaken overeengekomen honoraria worden geregeld door de ministeriële decreten van 1990 en 1994, hoeft deze vraag niet opnieuw te worden onderzocht. Maar indien een Italiaanse rechter in de toekomst bij het Hof nog een geschil aanhangig zou maken betreffende feiten die onder een later besluit vallen, zou het misschien raadzaam zijn het onderzoek van de doeltreffendheid van de overheidscontrole op het besluitvormingsproces dat tot de vaststelling van dit besluit heeft geleid, naar de nationale rechter te verwijzen.

40. Al beperkt de toepassing van een tariefregeling voor advocaten sterk de mededinging tussen advocaten, aan de wettigheid van deze tariefregeling in het licht van de artikelen 10 EG en 81 EG kan niet worden getwijfeld, aangezien het Hof in het arrest Arduino heeft geoordeeld dat dit tarief was vastgesteld door de staat en niet voortkwam uit een bevoegdheidsoverdracht door de staat aan een groep ondernemingen. Wel moet nog worden nagegaan of deze uitkomst ook overeind blijft ongeacht de werkingssfeer van de tariefregeling. Dat is precies het voorwerp van de door de verwijzende rechters gestelde vragen.

B – Verenigbaarheid met het communautaire mededingingsrecht van de opnemings van buitengerechtelijke diensten in de werkingssfeer van de tariefregeling voor advocaten

41. Buitengerechtelijke diensten moeten worden onderscheiden van diensten die worden verricht in het kader van een gerechtelijke procedure. In artikel 4, lid 1, van richtlijn 77/249/EEG van de Raad van 22 maart 1977 tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten⁽³⁴⁾ worden de werkzaamheden betreffende de vertegenwoordiging en de verdediging van een cliënt in rechte of ten overstaan van een overheidsinstantie trouwens gescheiden van alle andere werkzaamheden. Aangevoerd zou kunnen worden dat de markt voor buitengerechtelijke juridische diensten zich onderscheidt van de markt voor juridische diensten in het kader van een gerechtelijke procedure. In het eerste geval is de informatie-asymmetrie tussen de advocaat en zijn cliënten immers kleiner, omdat de ontvangers van de dienst vaker een beroep doen op een advocaat, zodat zij de kwaliteit van de geleverde dienst beter kunnen beoordelen.

42. De tariefregeling voor advocaten, zoals die uit de ministeriële decreten van 1990 of 1994 voortvloeit, omvat trouwens specifieke bepalingen voor enerzijds de diensten die worden verricht in het kader van een gerechtelijke procedure, ongeacht de aard ervan (burgerlijk, administratief of strafrechtelijk), en anderzijds de diensten die in een niet-contentieus kader worden

verricht. De juridische diensten die in het kader van een rechtsgeding worden verricht, zijn rechtstreeks van invloed op de toegang van de justitiabelen tot de rechter. In de praktijk blijft rechtshulp trouwens vaak beperkt tot dit soort diensten.⁽³⁵⁾

43. Zonder specifiek de kenmerken van buitengerechtelijke diensten te noemen, heeft de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen in de zaak Macrino en Capodarte en ter terechtzitting het standpunt verdedigd dat in afwijking van de door het Hof gekozen oplossing in het arrest Arduino moet worden vastgesteld dat een mededingingsbeperkende overheidsmaatregel de artikelen 10 EG en 81 EG schendt, behalve wanneer hij kan worden gerechtvaardigd door een doel van algemeen belang en hij evenredig is aan dat doel. Aldus volgt de Commissie de door de advocaten-generaal Léger en Jacobs naar voren gebrachte argumenten, waarnaar ik in punt 30 van de onderhavige conclusie heb verwezen.

44. Om de bovengenoemde redenen kan het arrest Arduino mijns inziens niet anders worden uitgelegd dan dat dit soort overheidsmaatregel moet worden uitgesloten van de toepassing van artikel 81 EG, gelezen in samenhang met artikel 10 EG, hoewel hij een sterker mededingingsbeperkend effect heeft dan een tarief dat slechts voor gerechtelijke diensten geldt. De conclusies in het arrest Arduino zijn immers gebaseerd op het overheidskarakter van de betrokken regeling in haar geheel, te weten de tariefregeling voor advocaten, en niet op de specifieke aard van de potentiële mededingingsbeperkende effecten daarvan, afhankelijk van de verschillende soorten juridische diensten waar het om gaat.

45. De nationale rechter is echter verplicht bij de uitlegging van het nationale recht, voor zover hij ter zake een zekere beoordelingsvrijheid heeft, de uitlegging te kiezen die zoveel mogelijk conform het gemeenschapsrecht is en die het meest geschikt lijkt om de doelstellingen daarvan te bereiken.⁽³⁶⁾ Maar op grond van artikel 60 van het wetsbesluit kan de rechter de honoraria voor buitengerechtelijke diensten binnen de maximum- en minimumgrenzen zelfs zonder motivering op discretionaire wijze vaststellen; met een toereikende motivering hoeft hij zich zelfs niet te houden aan de minima en maxima van de tariefregeling.⁽³⁷⁾ Derhalve is de nationale rechter, mede om het mededingingsbeperkende effect van het tarief niet te versterken, gehouden zoveel mogelijk gebruik te maken van zijn beoordelingsbevoegdheid bij de beslechting van een geschil betreffende het bedrag van de honoraria dat in het genoemde tarief is vastgesteld voor buitengerechtelijke diensten.

46. Ik stel het Hof derhalve voor, vast te stellen dat uit het arrest Arduino voortvloeit dat artikel 81 EG, gelezen in samenhang met artikel 10 EG, zich niet verzet tegen een nationale maatregel tot vaststelling van een tariefregeling voor advocaten, zelfs niet wat buitengerechtelijke diensten betreft, mits deze maatregel aan

doeltreffend overheidstoezicht is onderworpen en de bevoegdheid van de rechter om van de in het tarief vastgestelde bedragen af te wijken in overeenstemming met het gemeenschapsrecht aldus wordt uitgelegd dat het mededingingsbeperkende effect van de maatregel wordt beperkt.

C – Verenigbaarheid met het communautaire mededingingsrecht van de bindendheid van de tariefregeling voor advocaten

47. De in de zaak Cippola gestelde vraag betreft het verbod voor advocaten en hun cliënten om af te wijken van de bij het ministerieel besluit van 1994 vastgestelde tariefregeling voor advocaten. Zoals ik in herinnering heb gebracht in punt 5 van de onderhavige conclusie, zijn volgens artikel 24 van wet nr. 794 „de voor de verrichtingen van advocaten vastgestelde minimumhonoraria [...] bindend. Elke overeenkomst die anders bepaalt, is nietig”. Er moet echter op worden gewezen dat dit verbod slechts absoluut is tussen de cliënt en zijn advocaat, aangezien het de rechter vrij staat van het tarief af te wijken.(38)

48. Uit het hierboven in punt 45 aangehaalde artikel 60 van het wetsbesluit blijkt dat de nationale rechter de honoraria binnen de maximum- en minimumgrenzen discretionair kan vaststellen. Met een toereikende motivering hoeft hij zich zelfs niet aan die minimum- en maximumgrenzen van het tarief te houden. De rechter heeft dezelfde bevoegdheid met betrekking tot juridische diensten die in het kader van gerechtelijke procedures worden verricht.

49. Het is waar dat de vraag betreffende de verenigbaarheid met de artikelen 81 EG en 10 EG van de bindendheid van de tariefregeling voor advocaten niet specifiek ter sprake komt in het arrest Arduino. Maar een restrictieve uitlegging van de mogelijkheid voor de nationale rechter om van dat tarief af te wijken, zou door een aanzienlijke beperking van de prijsconcurrentie tussen advocaten de mededingingsbeperkende effecten van het tarief versterken. Daarom is de nationale rechter ter verzekering van het nuttig effect van het communautaire mededingingsrecht gehouden, het nationale recht aldus uit te leggen dat deze mededingingsbeperkende effecten zoveel mogelijk worden beperkt.(39)

50. Ik stel derhalve voor op de in de zaak Cippola gestelde vraag te antwoorden dat uit het arrest Arduino voortvloeit dat artikel 81 EG, gelezen in samenhang met artikel 10 EG, zich niet verzet tegen een nationale maatregel die advocaten en hun cliënten verbiedt af te wijken van de tariefregeling voor advocaten, mits de maatregel aan doeltreffend overheidstoezicht onderworpen is en voor zover de bevoegdheid van de rechter om af te wijken van de in de tariefregeling vastgestelde bedragen, conform het gemeenschapsrecht aldus wordt uitgelegd dat het mededingingsbeperkende effect van de betrokken maatregel wordt beperkt.

D – Verenigbaarheid van de tariefregeling voor advocaten met het beginsel van het vrij verrichten van diensten

51. De juridische diensten die worden verricht door advocaten zijn diensten als bedoeld in artikel 50 EG.(40) Artikel 49 EG verbiedt beperkingen van het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap ten aanzien van onderdanen van de lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan die van de ontvanger van de dienst. Meer in het algemeen worden in de rechtspraak de beperkingen van het vrij verrichten van diensten veroordeeld waarvoor een verplaatsing van degene voor wie de dienst is bestemd(41) of alleen maar van de diensten nodig is.(42)

52. Artikel 52, lid 1, EG machtigt de Raad van de Europese Unie richtlijnen vast te stellen voor de verwezenlijking van de vrijheid tot het verrichten van een bepaalde dienst. Op deze grondslag werd richtlijn 77/249 vastgesteld, waarvan artikel 4, lid 1, bepaalt dat „de werkzaamheden betreffende de vertegenwoordiging en de verdediging van een cliënt in rechte of ten overstaan van een overheidsinstantie [...] in elke lidstaat van ontvangst [worden] uitgeoefend onder de voorwaarden die voor de aldaar gevestigde advocaten gelden met uitsluiting van enig vereiste inzake woonplaats of lidmaatschap van een beroepsorganisatie in die staat”.

53. Volgens vaste rechtspraak vormen „nationale maatregelen die de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken” een beperking.(43)

54. Om vast te stellen of artikel 49 EG en richtlijn 77/249 zich verzetten tegen een nationale regeling zoals die in het hoofdgeding, moet in de eerste plaats worden nagegaan of de regeling een beperking van het vrij verrichten van diensten inhoudt en vervolgens of zij gerechtvaardigd kan zijn om de redenen die in artikel 46, lid 1, EG, gelezen in samenhang met artikel 55 EG, worden genoemd of om dwingende redenen van algemeen belang.

1. Het bestaan van een beperking van het vrij verrichten van diensten

55. Evenals de andere vrijheden heeft het beginsel van het vrij verrichten van diensten tot doel, de opening van de nationale markten te bevorderen door dienstverrichters en hun cliënten de mogelijkheid te geven onbeperkt van de communautaire interne markt te profiteren. Het is zaak de dienstverrichters de mogelijkheid te bieden hun activiteiten grensoverschrijdend uit te oefenen en tegelijkertijd de consumenten toegang te geven tot diensten die door in andere lidstaten gevestigde dienstverrichters worden geleverd. Aldus maakt het vrij verrichten van diensten deel uit van de „primair-

re hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten”(44), die het Europese burgerschap vormt, waarvan het de transnationale dimensie is.

56. Om dit doel te verwezenlijken moeten de lidstaten rekening houden met de gevolgen die de voor de regulering van hun nationale markt genomen maatregelen zullen hebben voor de uitoefening van het recht op het vrij verrichten van diensten door in andere lidstaten gevestigde dienstverrichters. In dit verband is niet alleen discriminatie op grond van nationaliteit verboden, maar ook discriminatie die voor de uitoefening van een grensoverschrijdende activiteit extra kosten noodzakelijk maakt of die de toegang tot de nationale markt belemmert voor dienstverrichters die in andere lidstaten zijn gevestigd.(45)

57. Het voor de beoordeling van de vier vrijheden gegeven kader is identiek. Op het gebied van het vrij verkeer van goederen heeft het Hof in het arrest Deutscher Apothekerverband(46) een nationale maatregel verworpen omdat hij apotheken buiten Duitsland meer hinderde dan apotheken op Duits grondgebied en aldus de eerste een belangrijk middel ontnam om toegang tot de Duitse markt te krijgen. In het arrest CaixaBank France(47), dat de vrijheid van vestiging betrof, werd naar hetzelfde criterium van toegang tot de markt verwezen. In het reeds aangehaalde arrest Alpine Investments(48) werd een soortgelijke redenering op de diensten toegepast. Het Hof heeft ook geoordeeld dat een nationale regeling die de inkomsten uit kapitaal van niet-Finse oorsprong minder gunstig behandelde dan dividenden die door in Finland gevestigde vennootschappen werden uitgekeerd, een beperking van het vrij verkeer van kapitaal vormde.(49)

58. De algemene strekking van deze arresten lijkt te zijn dat elk nationaal beleid dat ertoe leidt dat transnationale situaties minder gunstig worden behandeld dan zuiver nationale situaties, een beperking van de vrijheid van verkeer vormt.(50) Voor de rest blijven de lidstaten vrij om de economische activiteit op hun grondgebied te regelen, aangezien de toepassing van de vrijheden van verkeer geen harmonisatie van de regelgeving beoogt.(51)

59. Een minder gunstige behandeling van transnationale situaties kan verschillende vormen aannemen. Het gaat vaak om een belemmering van de toegang tot de nationale markt doordat hetzij de op die markt verworven posities worden beschermd, hetzij de deelname aan de markt door grensoverschrijdende dienstverrichters wordt bemoeilijkt. De betrokken Italiaanse wetgeving moet in het licht van dit criterium worden onderzocht.

60. Hoewel in casu het door de betrokken regeling vastgestelde tarief voor advocaten zonder onderscheid van toepassing is op in Italië gevestigde advocaten en op in andere lidstaten gevestigde advocaten die in Italië diensten wensen te verrichten, leidt het in een aantal

gevallen, waarin laatstgenoemde advocaten in een minder gunstige situatie worden geplaatst dan hun Italiaanse collega's, tot beperkingen van het vrij verrichten van diensten.

61. Om te beginnen kan worden vastgesteld dat bij de uitwerking van het tarief uitsluitend rekening is gehouden met de situatie van de Italiaanse advocaten, zonder rekening te houden met transnationale situaties.(52) Derhalve moet worden onderzocht of de criteria die zijn gekozen voor de vaststelling van de honoraria specifiek zijn afgestemd op in Italië gevestigde advocaten of dat zij ook op in andere lidstaten gevestigde advocaten kunnen worden toegepast. Sommige bepalingen van de tariefregeling kunnen immers beperkingen voor het vrije verkeer met zich te brengen. Het gaat in de eerste plaats om de minimum- en maximumhonoraria van de tariefregeling. Ook andere bepalingen zullen aan bod komen, omdat zij eveneens problematisch kunnen zijn in het licht van het beginsel van het vrij verrichten van diensten. Om vast te stellen of zij het vrij verrichten van diensten beperken, zal ik achtereenvolgens de gevolgen van elk van deze bepalingen voor grensoverschrijdende situaties onderzoeken.

a) Minimumhonoraria van de tariefregeling

62. Vormen de in het tarief vastgestelde minimumhonoraria een beperking van het vrij verrichten van diensten voor buiten Italië gevestigde advocaten?

63. Volgens oudere rechtspraak van het Hof vormen prijsregelingen van de overheid waarbij verboden wordt onder een minimumprijs te verkopen „op zich weliswaar geen maatregelen van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking [...], maar [kunnen zij] wel een dergelijk effect [...] sorteren indien de prijzen op een zodanig niveau liggen, dat de ingevoerde producten worden benadeeld ten opzichte van gelijke binnenlandse producten, hetzij omdat zij onder de gestelde voorwaarden niet met winst kunnen worden afgezet, hetzij omdat het uit lagere kostprijzen voortvloeiende concurrentievoordeel wordt tenietgedaan”.(53)

64. In het reeds aangehaalde arrest CaixaBank France heeft het Hof deze redenering met betrekking tot het vrij verkeer van goederen toegepast op de vrijheid van vestiging. Het Hof heeft daarin vastgesteld dat de Franse regeling die verbod, over tegoeden in rekening-courant rente te vergoeden „voor vennootschappen uit andere lidstaten dan de Franse Republiek een ernstige belemmering [vormt] om in deze laatste lidstaat hun activiteiten uit te oefenen [...], hetgeen hun toegang tot de markt ongunstig beïnvloedt”, want zij ontnemt buitenlandse vennootschappen de mogelijkheid om „doeltreffender te concurreren met de van oudsher in de lidstaat van vestiging aanwezige kredietinstellingen”.(54) Op dezelfde wijze moet er met betrekking tot het vrij verrichten van diensten op worden toegezien dat het concurrentievoordeel van buiten Italië gevestigde

de advocaten niet wordt tenietgedaan door de tariefregeling van deze lidstaat. De situatie van in andere lidstaten gevestigde advocaten moet dus worden vergeleken met die van hun al in Italië gevestigde collega's.

65. De in het tarief vastgestelde minimumhonoraria beletten de in een andere lidstaat dan de Italiaanse Republiek gevestigde advocaten, juridische diensten in die lidstaat te verrichten voor lagere honoraria dan deze minima, hoewel dat wegens bijvoorbeeld hun specialisatie op een bepaald gebied heel goed mogelijk zou zijn.⁽⁵⁵⁾ Het discriminerend effect van deze minimumhonoraria wordt versterkt door de omstandigheid dat het niveau ervan is vastgesteld in het tarief dat is opgesteld door de CNF, die uitsluitend uit bij de Italiaanse balie ingeschreven advocaten bestaat en die bijgevolg, zoals de Italiaanse regering ter terechtzitting heeft toegegeven, slechts rekening houdt met de kosten van deze advocaten.⁽⁵⁶⁾ De minimumhonoraria vormen derhalve een beperking van het vrij verrichten van diensten, voor zover zij het concurrentievoordeel van buiten Italië gevestigde advocaten tenietdoen. Anders dan de Duitse regering stelt, wordt hieraan niet afgedaan door het feit dat de mededinging tussen advocaten niet alleen een kwestie van prijzen maar ook van kwaliteit van de geleverde diensten is. Italiaanse burgers die een beroep wensen te doen op de diensten van een in een andere lidstaat gevestigde advocaat kunnen derhalve niet ten volle de voordelen van de gemeenschappelijke markt genieten, omdat de toegang tot juridische diensten tegen lagere kosten dan die van de Italiaanse tariefregeling hen wordt ontzegd, hoewel die diensten in een andere lidstaat beschikbaar zijn.

b) Maximumhonoraria van de tariefregeling

66. De betrokken tariefregeling omvat ook maximumhonoraria, die door advocaten die hun beroepswerkzaamheden in Italië uitoefenen, ongeacht waar zij gevestigd zijn, niet mogen overschrijden.

67. In de rechtspraak zijn prijsregelingen met maximumprijzen al onderzocht. Hieruit blijkt dat een maximumprijs strijdig is met het vrije verkeer van goederen wanneer hij leidt tot een verlaging van de handelsmarge van importeurs die van de maximumprijzen hun invoerkosten moeten aftrekken.⁽⁵⁷⁾ De veroordeling van maximumprijzen is door het Hof in algemene termen geformuleerd: er is sprake van een beperking van het vrije verkeer „wanneer de prijzen liggen op een niveau dat de afzet van de ingevoerde producten onmogelijk maakt of meer bemoeilijkt dan de afzet van binnenlandse producten”.⁽⁵⁸⁾

68. Het arrest AMOK⁽⁵⁹⁾, waarnaar de Duitse regering ter terechtzitting heeft verwezen, omdat daar volgens haar uit blijkt dat de tariefregeling het vrij verrichten van diensten niet beperkt, is in casu niet relevant. In dit arrest heeft het Hof immers een Duitse procedureregeling onderzocht op grond waarvan de rechter de te vergoeden advocaatkosten had begrensd tot het

voor in Duitsland gevestigde advocaten geldende bedrag. Anders dan bij de Italiaanse regeling verzet de Duitse tariefregeling zich echter niet er tegen dat buitenlandse advocaten en hun cliënten vrijelijk het niveau van de honoraria vaststellen.⁽⁶⁰⁾

69. Er kunnen echter voor advocaten bijkomende kosten ontstaan doordat zij diensten verrichten in Italië terwijl zij in een andere lidstaat gevestigd zijn, al was het maar omdat zij zich moeten verplaatsen om hun cliënten te ontmoeten of om voor een Italiaanse rechter te komen pleiten.⁽⁶¹⁾ Maar de maximumhonoraria zijn slechts vastgesteld aan de hand van de situatie van in Italië gevestigde advocaten. Dergelijke honoraria verminderen derhalve de winstmarge van buiten Italië gevestigde advocaten ten opzichte van die van in Italië gevestigde advocaten. In zoverre vormt de vaststelling van maximumhonoraria in de tariefregeling in elk geval een beperking van het grensoverschrijdend verrichten van juridische diensten.

70. De bovengrens van de betrokken tariefregeling kan bovendien ook een beperking van het vrij verrichten van diensten vormen door te beletten dat de kwaliteit van de door in andere lidstaten dan Italië gevestigde advocaten correct wordt vergoed, zodat bepaalde advocaten die hoge honoraria vragen ervan worden afgebracht hun diensten in Italië te verrichten.

c) Andere mogelijke beperkingen van het vrij verrichten van diensten die voortvloeien uit de bindendheid van het tarief

71. Op grond van het ministerieel besluit, zowel dat van 1990 als dat van 1994, zijn advocaten die hun werkzaamheden in Italië uitoefenen, verplicht hun diensten te factureren op basis van de in de tariefregeling opgenomen uitputtende lijst van juridische diensten. Het is hun dus in beginsel verboden het bedrag van hun honorarium met een andere methode te berekenen, bijvoorbeeld afhankelijk van de tijd die is besteed aan de bestudering van het dossier door elke medewerker naar gelang van zijn kwalificaties. Deze twee berekeningswijzen stellen de cliënt echter in staat te begrijpen waarom hij een bepaald honorarium moet betalen en dragen eveneens bij tot een vermindering van de informatie-asymmetrie tussen de advocaat en zijn cliënt. Het feit dat de buiten Italië gevestigde advocaten die gebruik maken van hun vrijheid om in Italië diensten te verrichten, worden verplicht hun honoraria te berekenen aan de hand van de in de tariefregeling vastgestelde dienstencategorieën brengt voor hen hoe dan ook extra kosten mee. Indien zij gewoonlijk gebruik maken van een ander facturatiesysteem, zijn zij verplicht dat op te geven, althans voor de diensten die zij in Italië verrichten. De verplichting die wordt opgelegd aan in andere lidstaten gevestigde advocaten die diensten in Italië verrichten, om hun werkzaamheden te factureren op basis van de in de tariefregeling vastgestelde dienstencategorieën, kan door de extra kosten die

zij meebrengt, derhalve een beperking vormen van hun vrijheid om diensten te verrichten.

72. Artikel 15 van het ministerieel besluit van 1994 betreffende gedingen voor handels-, burgerlijke of administratieve rechtbanken(62), op grond waarvan advocaten voor hun kosten een forfaitair bedrag van 10 % van het bedrag van hun honoraria en de gerechtskosten in rekening kunnen brengen, houdt geen rekening met de uiteenlopende feitelijke situaties.(63) Grensoverschrijdende situaties, waarin de kosten hoger kunnen liggen dan dit forfaitaire bedrag, worden niet in aanmerking genomen in dit artikel, dat dus nadelig kan zijn voor advocaten die gebruik maken van hun vrijheid om diensten te verrichten in Italië.

73. Het overeenkomen van no-cure-no-pay-honoraria valt ook onder het ministerieel besluit van 1990 betreffende gedingen voor handels-, burgerlijke of administratieve rechtbanken, aangezien in artikel 5, lid 3, wordt bepaald dat dergelijke honoraria niet meer mogen bedragen dan het dubbele van de voorgeschreven maximumtarieven.(64) Buitenlandse advocaten die diensten in Italië verrichten, kunnen door deze regeling de door hun cliënten verschuldigde honoraria niet vrij vaststellen. Aldus wordt aan in andere lidstaten gevestigde advocaten een bijzonder doeltreffend middel om zich toegang tot de Italiaanse markt te verschaffen, ontnomen.(65)

74. Terwijl in Italië gevestigde advocaten doorgaans de spreiding van de kosten binnen hun kantoor afhankelijk van de in het tarief vastgestelde honoraria kunnen regelen, is dat onmogelijk voor in andere lidstaten gevestigde advocaten, omdat zij per definitie slechts een deel van hun werkzaamheden in Italië uitoefenen.

75. In al die gevallen vormt het tarief voor advocatenhonoraria voor in andere lidstaten gevestigde advocaten een belemmering van het vrij verrichten van diensten op de Italiaanse markt. De conclusie moet derhalve luiden dat het wetsbesluit een beperking vormt van het vrij verrichten van diensten in de zin van artikel 49 EG. Vervolgens moet worden onderzocht of die beperking gerechtvaardigd kan zijn. Aangezien geen enkel argument met betrekking tot artikel 46, lid 1, EG, gelezen in samenhang met artikel 55 EG, is aangevoerd(66), zal ik een mogelijke rechtvaardiging slechts uit het oogpunt van dwingende redenen van algemeen belang onderzoeken. Omdat de deelnemers aan de procedure hun argumenten hebben toegespitst op de kwestie van de minimumhonoraria, zal ik met de behandeling van dat punt beginnen.

2. Mogelijke rechtvaardiging van de beperking van het vrij verrichten van diensten die voortvloeit uit de vaststelling van minimumhonoraria

76. In hun schriftelijke opmerkingen en ter terechtzitting hebben Meloni en de Italiaanse en Duitse regering argumenten aangevoerd ter rechtvaardiging

van de beperking van het vrij verrichten van diensten die voortvloeit uit de vaststelling van minimumhonoraria bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde Italiaanse regeling. Hun rechtvaardiging omvat twee aspecten.

a) Het beginsel van toegang tot de rechter

77. Meloni en de Duitse regering hebben verwezen naar het beginsel van toegang tot de rechter en eerbiediging van de rechten van de verdediging als dwingende reden van algemeen belang. Meloni verwijst naar artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en naar artikel 24 van de Italiaanse grondwet.

78. Het recht op toegang tot de rechter is inderdaad als een grondbeginsel van het gemeenschapsrecht erkend.(67) Het Hof heeft geoordeeld dat dit recht op strafrechtelijk gebied ook het recht op verdediging door een advocaat kan omvatten.(68) Artikel 47, tweede en derde alinea, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie(69) bepaalt ook: „Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen. Rechtsbijstand wordt verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voor zover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.”

79. De Duitse regering voert aan dat bij afschaffing van de minimumhonoraria de honoraria zouden worden berekend naar gelang van de tijd die aan de zaak is besteed, met als gevolg dat de honoraria voor vorderingen tot schadevergoeding waarbij het slechts om een gering bedrag gaat, in verhouding tot het belang van de procedure hoog zouden zijn. Hierdoor zouden personen met een laag inkomen worden benadeeld. Ter terechtzitting heeft de Duitse regering verklaard dat de minimumhonoraria voor kleine zaken onder de kostprijs konden worden vastgesteld, maar dat de mogelijkheid bestond om dit te compenseren met de minimumhonoraria die in andere zaken worden toegepast.

80. Het is echter niet duidelijk in hoeverre de vaststelling van minimumhonoraria bijdraagt tot de waarborging van gelijke toegang tot de rechter voor alle burgers. Indien dat de bedoeling was geweest van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde Italiaanse regeling, dan hadden er integendeel, zoals de Commissie ter terechtzitting heeft opgemerkt, alleen maximumhonoraria moeten worden vastgesteld om te voorkomen dat het niveau van de honoraria een bepaalde drempel overschrijdt. Bovendien zie ik in de genoemde regeling geen duidelijk verband tussen de vaststelling van de minimumhonoraria en de mogelijkheid voor advocaten om de vergoeding op een billijk niveau te houden door hun niet-gedekte kosten in bepaalde zaken te compenseren met honoraria die zij in andere zaken ontvangen. De door de Duitse regering ter zake aangevoerde recht-

vaardigingsgrond lijkt mij zuiver hypothetisch. De vaststelling van minimumhonoraria voor door advocaten verrichte diensten lijkt mij dan ook niet geschikt om het legitieme doel van waarborging van de toegang tot de rechter voor eenieder, te bereiken. De vraag of de vaststelling van minimumhonoraria gelijke toegang tot de rechter bevordert, is moeilijker te beantwoorden. Deze vraag heeft betrekking op de tweede rechtvaardigingsgrond die is aangevoerd, te weten het goed functioneren van het beroep van advocaat.

b) Het goed functioneren van het beroep van advocaat

81. De argumenten van de Italiaanse regering zijn eveneens gebaseerd op de noodzaak om het beroep van advocaat te organiseren, zoals aangegeven in de punten 97 en 122 van het reeds aangehaalde arrest *Wouters e.a.* Uit dat arrest blijkt dat de doelstelling om „regels vast te stellen inzake organisatie, bekwaamheid, deontologie, toezicht en aansprakelijkheid, die aan de eindgebruikers van juridische diensten de nodige garantie van integriteit en ervaring bieden en een goede rechtsbedeling verzekeren” een beperking van het vrij verrichten van diensten kan rechtvaardigen.(70)

82. Al staat het de lidstaten vrij hun eigen stelsel van rechtspleging te organiseren(71) en de voorwaarden voor de uitoefening van het beroep van advocaat vast te stellen(72), hun handelingsruimte is begrensd door het gemeenschapsrecht. Daarom moeten zij aantonen hoe de vaststelling van minimumhonoraria het goed functioneren van dit beroep kan garanderen.

83. Het hoofdargument dat ter terechtzitting door zowel de Italiaanse als de Duitse regering is aangevoerd, betreft de vrees dat felle prijzenconcurrentie tussen advocaten kan leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de verrichte diensten ten nadele van de consument. Dit gevaar is volgens hen des te groter omdat de markt voor juridische diensten wordt gekenmerkt door een informatie-asymmetrie tussen advocaten en consumenten, aangezien laatstgenoemden niet over de parameters beschikken die noodzakelijk zijn om de kwaliteit van de aan hen geleverde diensten te beoordelen.(73)

84. De Italiaanse regering voegt daar nog aan toe dat alleen met minimumprijzen een scheiding van de belangen van advocaten en hun cliënten kan worden gegarandeerd. Want diensten van slechte kwaliteit voor een lage prijs verrichten, kan volgens haar in het belang van de advocaat zijn, maar zal uiteindelijk niet in het belang van zijn cliënt blijken te zijn. De Italiaanse regering wijst ook op de noodzaak de waardigheid van het beroep van advocaat te bewaren, en stelt dat het daartoe nodig is een minimumbedrag voor hun honoraria vast te stellen. Zij legt echter niet uit waarom deze maatregel geschikt is om de waardigheid van het beroep van advocaat te beschermen, noch waarom een dergelijke

maatregel enkel nodig is voor dit beroep en niet voor andere vrije beroepen.

85. In het arrest *Arduino* is het Hof niet ingegaan op dit argument, maar advocaat-generaal Léger wel. In punt 117 van zijn conclusie betwijfelt hij dat de waarborging van de kwaliteit van de door advocaten verrichte diensten als rechtvaardigingsgrond voor de vaststelling van minimumhonoraria kan dienen: „Niet valt in te zien hoe een stelsel van verplichte prijzen de beroepsgenoten ervan kan weerhouden middelmatige diensten aan te bieden wanneer zij daarnaast niet over bekwaamheden, deskundigheid of plichtsbesef beschikken.”

86. Deze twijfel van advocaat-generaal Léger vindt men ook terug in de economische literatuur, volgens welke bepaald niet is aangetoond dat de afschaffing van minimumhonoraria automatisch tot een vermindering van de kwaliteit van de verrichte juridische diensten zou leiden.(74) Omdat zij geen bewijzen kon voorleggen, heeft de Duitse regering geprobeerd een „negatief causaal verband” aan te tonen, dat volgens haar voortvloeit uit het feit dat beneden een bepaald honorariumbedrag de kwaliteit van diensten niet meer gegarandeerd is. Maar dat zou veronderstellen dat de kwaliteit wel gegarandeerd is boven een bepaald honorariumbedrag. Op zich zou dat bovendien niet volstaan om de vaststelling van minimumhonoraria te rechtvaardigen. Daarvoor zou moeten worden aangetoond dat de afschaffing van de minimumhonoraria automatisch tot een vermindering van de kwaliteit van juridische diensten zou leiden.

87. De door de Italiaanse regering aangevoerde rechtvaardigingsgrond voor de uit de betrokken regeling voortvloeiende beperking van het vrij verrichten van diensten is slechts aanvaardbaar, indien een rechtstreeks verband tussen die beperking en het goed functioneren van het beroep van advocaat wordt aangetoond. Het discriminerend effect van deze regeling, dat voortvloeit uit de omstandigheid dat de minimumhonoraria zijn berekend op basis van de materiële voorwaarden waaronder de binnenlandse advocaten werken, en het feit dat voor de uitwerking van de regeling de medewerking van de CNF is vereist, maakt de rechtvaardiging des te noodzakelijker. Het streven om het goed functioneren van dit beroep te verzekeren is weliswaar een legitiem doel, maar de Italiaanse regering heeft niet aangetoond hoe de vaststelling van minimumhonoraria geschikt kan zijn ter verwezenlijking van dat doel. Ofschoon er al een groot verschil bestaat tussen de laagste en de hoogste honoraria, spoort dat de advocaten niet aan om juridische diensten van slechte kwaliteit tegen lage prijzen te verrichten. De Italiaanse Republiek heeft niet aangetoond dat er een verband bestaat tussen het niveau van de honoraria en de kwaliteit van de geleverde diensten, noch dat de tegen lage prijzen verrichte diensten van mindere kwaliteit zijn. Deze conclusie wordt bevestigd als men kijkt naar de situatie in de lidstaten die geen controleregeling

voor de prijzen hebben. De advocatenhonoraria blijken te worden vastgesteld op basis van een aantal factoren: specialisatiegraad, interne organisatie, schaalvoordelen en dus niet uitsluitend of hoofdzakelijk aan de hand van de kwaliteit van de geleverde diensten.

88. De Italiaanse regering heeft hoe dan ook niet onderzocht of er geen alternatieven bestonden die het vrij verrichten van diensten minder beperkten dan deze maatregel.⁽⁷⁵⁾ In de eerste plaats moet erop worden gewezen dat de kwaliteit – ter verzekering van het goed functioneren van het beroep van advocaat door een vermindering van de informatie-asymmetrie tussen advocaat en cliënt – met andere mechanismen kan worden gecontroleerd dan de vaststelling van honoraria door de overheid. De Commissie noemt er drie: controle op de toegang tot het beroep van advocaat door toepassing van strenge selectiecriteria; meer mogelijkheden voor de cliënten van advocaten om het bedrag van de gevraagde honoraria te betwisten; strenge toepassing van de tuchtregels om advocaten deontologisch niet correct gedrag jegens hun cliënten te ontraden.

89. In dit verband is het inderdaad niet doorslaggevend dat in de meeste lidstaten en in veel derde landen geen minimumhonoraria voor juridische diensten van advocaten bestaan.⁽⁷⁶⁾ Tegen dit argument hebben de Italiaanse en de Duitse regering terecht ingebracht dat dit zou neerkomen op de afschaffing van hun vrijheid om de organisatie van de juridische beroepen in hun nationaal recht te regelen. Bij gebreke van een duidelijk bewijs van het gevaar waarop de Italiaanse Republiek en de Duitse Bondsrepubliek hebben gewezen, kan de ervaring van de andere lidstaten echter wel relevant zijn om het bestaan van een causaal verband tussen de vaststelling van minimumhonoraria en een betere kwaliteit van de geleverde diensten, in zekere mate in twijfel te trekken.

90. De Duitse regering heeft ook geprobeerd de regeling van de minimumhonoraria voor te stellen als een onderdeel van een ruimer stelsel. Zij is van mening dat de aan advocaten betaalde honoraria in het kader van de kostenregeling moeten worden gezien als een middel voor de consument om te kunnen voorzien wat de kosten van een gerechtelijke procedure zullen zijn. Zij verwijst in dat verband naar het arrest AMOK, reeds aangehaald, waarin het Hof een Duitse regel heeft onderzocht volgens welke de advocatenhonoraria door de in het geding in het ongelijk gestelde partij slechts moeten worden vergoed tot het voor in Duitsland gevestigde advocaten geldende tarief. Terwijl door de invoering van een maximumtarief, zoals in de zaak AMOK, de rechtszekerheid inderdaad kan worden vergroot, kan echter niet hetzelfde worden gezegd van de invoering van minimumhonoraria, aangezien advocaten hun honoraria per definitie hoger dan dit bedrag kunnen vaststellen. Aan dit vereiste zou ook kunnen worden voldaan door de, minder beperkende eis dat de consument vooraf wordt geïnformeerd over de wijze waarop

de te betalen honoraria worden berekend. Aldus zou de informatie-asymmetrie worden gecompenseerd met middelen die minder beperkend zijn voor het vrij verrichten van diensten dan de vaststelling van minimumbedragen.

91. De Duitse regering voegt daar in haar schriftelijke opmerkingen aan toe dat de bindendheid van minimumhonoraria een eenvoudige en doeltreffende toepassing van het beginsel van kostenvergoeding garandeert. Wanneer advocaten hun honoraria beneden een minimumdrempel zouden mogen vaststellen, dan zou dit ertoe kunnen leiden dat de in het ongelijk gestelde partij uiteindelijk een hoger bedrag moet vergoeden dan de in het gelijk gestelde partij aan zijn advocaat heeft betaald en het zou de bewijsvoering op dit gebied ingewikkelder maken. In dit opzicht kan worden volstaan met de opmerking dat de afschaffing van de minimumhonoraria ongetwijfeld niet het door de Duitse regering beschreven gevolg zou hebben, maar integendeel zou leiden tot een vermindering van de kosten van de in het ongelijk gestelde partij, die niet kan worden verplicht een bedrag te vergoeden dat niet is betaald.

92. Zelfs indien er een verband zou bestaan tussen minimumtarieven en de kwaliteit van de geleverde juridische diensten, kunnen deze tarieven niet voor alle juridische diensten gelden. Aangezien niet-advocaten onder bepaalde voorwaarden buitengerechtelijke adviezen kunnen verstrekken zonder dat zij minimumhonoraria in rekening moeten brengen, lijkt de handhaving van die minima voor dit soort diensten niet gerechtvaardigd. Het feit dat op dezelfde markt voor sommige marktdeelnemers minimumhonoraria gelden en voor andere niet, getuigt van een inconsistentie die de conclusie uitsluit dat de beperking van het vrij verrichten van diensten gerechtvaardigd kan worden uit het oogpunt van de kwaliteit van de aan de consumenten geleverde diensten.

93. Gelet op het bovenstaande stel ik het Hof voor, vast te stellen dat de beperking van het vrij verrichten van diensten door de vaststelling van minimumhonoraria niet kan worden gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.

94. Tot slot moeten nog twee punten worden besproken. Zoals ik hierboven al heb aangegeven, doet de in het hoofdgeding aan de orde zijnde Italiaanse regeling niet alleen vragen rijzen omdat zij minimumhonoraria vaststelt, maar ook omdat zij maximumhonoraria vaststelt. De nationale rechter laat dit echter onbesproken. Daarbij komt nog dat een beoordeling van de eventuele rechtvaardigingsgronden van de maximumhonoraria complexer en moeilijker is dan die van de minimumhonoraria⁽⁷⁷⁾, en dat dit punt niet ter terechtzitting aan de orde is geweest. Daarom lijkt het mij beter dit onderdeel van de Italiaanse regeling niet te behandelen, te meer omdat dit niet noodzakelijk is voor de beslechting van het hoofdge-

ding. Wel wordt door het verbod om af te wijken van de minimumhonoraria indirect de vraag betreffende het verbod van no-cure-no-pay-honoraria opgeworpen. Deze kunnen in feite tot lagere honoraria dan de minimumhonoraria leiden en zouden om die reden dus verboden zijn. Bovendien kan de hierboven uiteengezette redenering ook op de maximumhonoraria worden toegepast, aangezien er geen verband bestaat tussen een lagere kwaliteit van de geleverde diensten en de toelating van no-cure-no-pay-honoraria. Wat voorts de rechtvaardiging betreffende de toegang tot de rechter betreft, kan de mogelijkheid om dergelijke honoraria vast te stellen die toegang integendeel verbeteren, omdat partijen die niet over financiële middelen beschikken, hierdoor toegang tot de rechter kunnen krijgen, aangezien het risico door de advocaten wordt gedragen. In sommige gevallen kan juist door het bestaan van dergelijke honoraria collectief beroep worden ingesteld. De beoordeling van dit aspect is hoe dan ook niet essentieel om de rechter in staat te stellen in dit concrete geval uitspraak te doen, en al is het mijns inziens onlosmakelijk verbonden met dat van de minimumhonoraria, het lijkt mij om de reeds in het kader van de maximumhonoraria aangegeven redenen verstandiger er geen uitspraak over te doen.

IV – Conclusie

95. Gelet op het een en ander geef ik het Hof in overweging het volgende te verklaren:

– Zoals voortvloeit uit het arrest *Arduino*, verzet artikel 81 EG, gelezen in samenhang met artikel 10 EG, zich niet tegen een nationale maatregel waarbij een tariefregeling voor advocaten als de onderhavige wordt vastgesteld, ook niet wat buitengerechtigde diensten betreft, mits deze maatregel aan doeltreffend overheids-toezicht onderworpen is, en voor zover de bevoegdheid van de rechter om af te wijken van de in de tariefregeling vastgestelde bedragen, conform het gemeenschapsrecht aldus wordt uitgelegd dat het mededingingsbeperkende effect van deze maatregel wordt beperkt.

– Zoals voortvloeit uit het arrest *Arduino*, reeds aangehaald, verzet artikel 81 EG, gelezen in samenhang met artikel 10 EG, zich niet tegen een nationale maatregel die advocaten en hun cliënten verbiedt af te wijken van de tariefregeling voor advocaten, zoals in dit geval aan de orde, mits de maatregel aan doeltreffend overheids-toezicht onderworpen is, en voor zover de bevoegdheid van de rechter om af te wijken van de in de tariefregeling vastgestelde bedragen, conform het gemeenschapsrecht aldus wordt uitgelegd dat het mededingingsbeperkende effect van deze maatregel wordt beperkt.

– Artikel 49 EG verzet zich tegen een nationale maatregel als in dit geval aan de orde, waarbij in een tarief minimumbedragen voor advocatenhonoraria worden vastgesteld.

Noten

1 – Oorspronkelijke taal: Portugees.

2 – Arrest van 19 februari 2002 (C-35/99, Jurispr. blz. I-1529).

3 – GURI nr. 281 van 5 december 1933.

4 – GURI nr. 24 van 30 januari 1934.

5 – Punt 6 van het arrest *Arduino*, reeds aangehaald.

6 – GURI nr. 247 van 21 oktober 1994, blz. 5.

7 – Arresten van 18 oktober 1990, *Dzodzi* (C-297/88 en C-197/89, Jurispr. blz. I-3763, punten 33 en 34), 17 juli 1997, *Leur-Bloem* (C-28/95, Jurispr. blz. I-4161, punt 24), en 30 september 2003, *Inspire Art* (C-167/01, Jurispr. blz. I-10155, punt 43).

8 – Arresten van 16 december 1981, *Foglia* (244/80, Jurispr. blz. 3045, punt 18), 15 juni 1995, *Zabala Erasun e.a.* (C-422/93–C-424/93, Jurispr. blz. I-1567, punt 29), en 5 februari 2004, *Schneider* (C-380/01, Jurispr. blz. I-1389, punt 22).

9 – Arrest van 5 december 2000 (C-448/98, Jurispr. blz. I-10663, punt 23).

10 – Arrest van 11 september 2003 (C-6/01, Jurispr. blz. I-8621, punt 41).

11 – Dit vloeit voort uit artikel 3 van de Italiaanse grondwet betreffende het gelijkheidsbeginsel, zoals uitgelegd door de Corte costituzionale (grondwettelijk hof van Italië) in zijn arresten nr. 249 van 16 juni 1995 (GURI, 1a serie speciale Corte costituzionale, nr. 26, van 21 juni 1995), en nr. 443 van 30 december 1997 (GURI, 1a serie speciale Corte costituzionale, nr. 1, van 7 januari 1998).

12 – Voor goederen heeft het Hof dit soort redenering gevolgd in zijn arrest van 7 mei 1997, *Pistre e.a.* (C-321/94–C-324/94, Jurispr. blz. I-2343, punten 44 en 45). In zijn arresten van 5 juni 1997, *SETTG* (C-398/95, Jurispr. blz. I-3091), 29 april 1999, *Ciola* (C-224/97, Jurispr. blz. I-2517, punten 11 en 12), en 8 maart 2001, *Gourmet International Products* (C-405/98, Jurispr. blz. I-1795, punten 37 en 38) heeft het deze redenering uitgebreid tot diensten.

13 – Artikel 2233 van de Codice civile, waarin de vergoeding van dienstenovereenkomsten wordt geregeld, bepaalt: „De vergoeding, zo deze niet tussen partijen is overeengekomen en niet kan worden vastgesteld volgens de tariefregelingen of het gebruik, wordt bepaald door de rechter, gehoord het advies van de beroepsorganisaties waartoe de beoefenaar van het vrije beroep behoort” (blz. 3 van de Nederlandse vertaling van de verwijzingsbeslissing in de zaak *Cippola*).

14 – Zie reeds aangehaalde arresten *Dzodzi*, *Leur-Bloem* en *Inspire Art*.

15 – Arrest van 6 oktober 1982 (283/81, Jurispr. blz. 3415, punt 21).

16 – De onderliggende logica van het systeem is te zorgen voor een eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht zonder een verwijzing door de nationale rechters te eisen telkens als een vraagstuk van gemeenschapsrecht aan de orde wordt gesteld, maar ook zonder te verbieden dat de genoemde rechters tot verwijzing besluiten indien het Hof ter zake al uit-

spraak heeft gedaan. Anders zouden de nationale rechters het Hof niet kunnen vragen een uitlegging van het recht waarover het zich al heeft uitgesproken te herzien, wat op de duur zou kunnen leiden tot volledige onomkeerbaarheid van de rechtspraak op bepaalde rechtsgebieden (aangezien het Hof zijn rechtspraak vaak slechts kan herzien indien er een verwijzing plaatsvindt). Een dergelijk verbod bestaat zelfs niet in de rechtsstelsels waar het beginsel van precedentwerking zeer strikt wordt toegepast. Artikel 104, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering mag dan ook niet worden gezien als een bepaling die de nationale rechters belet het Hof uitdrukkelijk te vragen vaste rechtspraak te herzien. Het staat het Hof uiteraard vrij op die vraag in te gaan of zijn rechtspraak betreffende een bepaald rechtsvraagstuk bij een beschikking overeenkomstig het genoemde artikel 104, lid 3, te bevestigen.

17 – Een uitzondering op die houding van het Hof is te vinden in het arrest van 24 november 1993, Keck en Mithouard (C-267/91 en C-268/91, Jurispr. blz. I-6097), waar het Hof rekening heeft gehouden met de gevolgen van zijn vroegere rechtspraak in de maatschappelijke context van de geldende regels en van de met de toepassing daarvan belaste rechtsstelsels. In punt 14 van dit arrest verklaart het Hof het volgende: „Aangezien de marktdeelnemers steeds vaker een beroep doen op artikel 30 EEG-Verdrag [thans, na wijziging, artikel 28 EG] ter betwisting van alle soorten regelingen die hun commerciële vrijheid beperken, ook indien die regelingen niet specifiek betrekking hebben op producten uit andere lidstaten, acht het Hof het noodzakelijk zijn rechtspraak ter zake nog eens te onderzoeken en te verduidelijken.”

18 – Arrest van 12 september 2000 (C-180/98–C-184/98, Jurispr. blz. I-6451).

19 – Triantafyllou, D., „Les règles de la concurrence et l'activité étatique y compris les marchés publics”, *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, nr. 1, 1996, blz. 57, in het bijzonder blz. 64.

20 – Arrest van 16 november 1977 (13/77, Jurispr. blz. 2115, punt 31).

21 – Arrest van 9 september 2003, CIF (C-198/01, Jurispr. blz. I-8055, punt 46).

22 – Arresten van 3 december 1987, Aubert (136/86, Jurispr. blz. 4789, punt 23), en 18 juni 1998, Commissie/Italië (C-35/96, Jurispr. blz. I-3851), alsook arrest Arduino, reeds aangehaald, punt 35, en beschikking van 17 februari 2005, Mauri (C-250/03, Jurispr. blz. I-1267, punt 30).

23 – Conclusies van advocaat-generaal Léger in de zaak Arduino, punt 91, en van advocaat-generaal Jacobs in de zaak Albany (arrest van 21 september 1999, C-67/96, Jurispr. blz. I-5751), punt 184.

24 – Punt 91 van de conclusie in de zaak Arduino, reeds aangehaald.

25 – Punten 156-165.

26 – Punten 86- 91.

27 – Punten 161-163 van de conclusie in de zaak Pavlov e.a., reeds aangehaald.

28 – Punt 106 van de conclusie in de zaak Arduino, reeds aangehaald.

29 – 317 U.S. 341 (1943).

30 – Delacourt, J., en Zywicki, T., „The FTC and State Action: Evolving views on the proper role of government”, *Antitrust Law Journal*, 2005, vol. 72, blz. 1075.

31 – Arrest van 19 februari 2002 (C-309/99, Jurispr. blz. I-1577).

32 – Arrest Arduino, reeds aangehaald, punt 41.

33 – Zie ook punt 107 van de conclusie in de zaak Arduino, reeds aangehaald.

34 – PB L 78, blz. 17.

35 – Volgens artikel 10 van richtlijn 2003/8/EG van de Raad van 27 januari 2003 tot verbetering van de toegang tot de rechter bij grensoverschrijdende geschillen, door middel van gemeenschappelijke minimumvoorschriften betreffende rechtsbijstand bij die geschillen (PB L 26, blz. 41) wordt rechtsbijstand in buitengerechtelijke procedures slechts toegekend „wanneer de partijen bij de wet verplicht zijn daarvan gebruik te maken, dan wel wanneer de partijen bij het geschil door de rechter naar een dergelijk middel zijn verwezen”.

36 – Over de plicht van de nationale rechter om het nationale recht zoveel mogelijk conform het gemeenschapsrecht uit te leggen, zie arresten van 10 april 1984, Von Colson en Kamann (14/83, Jurispr. blz. 1891), 13 november 1990, Marleasing (C-106/89, Jurispr. blz. I-4135), en 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01, Jurispr. blz. I-8835).

37 – Uitlegging van de Italiaanse regering in haar opmerkingen in de zaak Macrino en Capodarte.

38 – Artikel 60 van het wetsbesluit en punt 42 van het arrest Arduino, reeds aangehaald.

39 – Arresten CIF en Pfeiffer e.a., reeds aangehaald.

40 – Arrest van 3 december 1974, Van Binsbergen (33/74, Jurispr. blz. 1299).

41 – Zie in die zin arrest van 31 januari 1984, Luisi en Carbone (286/82 et 26/83, Jurispr. blz. 377, punt 16).

42 – Arresten van 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Jurispr. blz. I-4007) en Säger (C-76/90, Jurispr. blz. I-4221), 5 oktober 1994, TV10 (C-23/93, Jurispr. blz. I-4795), en 10 mei 1995, Alpine Investments (C-384/93, Jurispr. blz. I-1141, punt 21).

43 – Arresten van 30 november 1995, Gebhard (C-55/94, Jurispr. blz. I-4165, punt 37), en 3 oktober 2000, Corsten (C-58/98, Jurispr. blz. I-7919, punt 33). Zie ook arrest van 13 juli 2004, Bacardi France (C-429/02, Jurispr. blz. I-6613, punt 31).

44 – Arrest van 20 september 2001, Grzelczyk (C-184/99, Jurispr. blz. I-6193).

45 – Zie punten 37-40 van mijn conclusie van 7 april 2005 in de zaak Marks & Spencer (arrest van 13 december 2005, C-446/03, Jurispr. blz. I-10837).

46 – Arrest van 11 december 2003 (C-322/01, Jurispr. blz. I-14887, punt 74).

47 – Arrest van 5 oktober 2004 (C-442/02, Jurispr. blz. I-8961, punt 12).

48 – In punt 38 van het genoemde arrest wordt opgemerkt dat het betrokken verbod „rechtstreeks van invloed [is] op de toegang tot de dienstenmarkt in de

andere lidstaten”. In punt 59 van de conclusie in de zaak *Bacardi France*, reeds aangehaald, stelt advocaat-generaal Tizzano vast dat de beperking van het vrij verrichten van diensten voortvloeit uit het feit dat de betrokken Franse voorschriften „een rechtstreekse belemmering van de toegang tot voornoemde dienstenmarkt” vormen.

49 – Arrest van 7 september 2004, *Manninen* (C-319/02, Jurispr. blz. I-7477, punt 23).

50 – Conclusie in de zaak *Marks & Spencer*, reeds aangehaald.

51 – Zie punt 28 van de conclusie van advocaat-generaal Tesauro in de zaak *Hünernmund e.a.* (arrest van 15 december 1993, C-292/92, Jurispr. blz. I-6787), en punt 60 van de conclusie van advocaat-generaal Tizzano in de zaak *CaixaBank France*, reeds aangehaald.

52 – Arresten van 29 januari 1985, *Cullet* (231/83, Jurispr. blz. 305), en 19 maart 1991, *Commissie/België* (C-249/88, Jurispr. blz. I-1275, punt 10).

53 – Arrest van 13 november 1986, *Edah* (80/85 en 159/85, Jurispr. blz. 3359, punt 11). Zie ook arresten van 26 februari 1976, *Tasca* (65/75, Jurispr. blz. 291), en 24 januari 1978, *Van Tiggele* (82/77, Jurispr. blz. 25), arrest *Cullet*, reeds aangehaald, punt 23, en arrest van 7 mei 1991, *Commissie/België* (C-287/89, Jurispr. blz. I-2233, punt 17).

54 – Arrest *CaixaBank France*, reeds aangehaald, punten 12 en 13. Opgemerkt moet worden dat zelfs indien het arrest *Keck en Mithouard*, reeds aangehaald, zou kunnen worden toegepast op het gebied van het recht van vestiging, de uitkomst dezelfde zou zijn aangezien er in ieder geval sprake zou zijn van feitelijke discriminatie, waardoor het begrip „verkoopmodaliteiten” niet meer toegepast zou kunnen worden (punt 16 van dit arrest).

55 – Zie punt 48 van de conclusie van advocaat-generaal Alber in de zaak *Commissie/Italië* (arrest van 29 mei 2001, C-263/99, Jurispr. blz. I-4195).

56 – Zo wordt er bijvoorbeeld geen rekening gehouden met het feit dat buitenlandse advocaten lagere vaste kosten kunnen hebben.

57 – Arresten van 5 juni 1985, *Roelstraete* (116/84, Jurispr. blz. 1705, punt 21), en 19 maart 1991, *Commissie/België*, reeds aangehaald, punt 7.

58 – Arrest van 19 maart 1991, *Commissie/België*, reeds aangehaald, punt 15. In het arrest van 29 november 1983, *Roussel Laboratoria e.a.* (181/82, Jurispr. blz. 3849, punten 21 en 23), heeft het Hof een prijsregeling onderzocht die ingevoerde producten en binnenlandse producten aan een verschillende regeling onderwierp door de prijzen van de ingevoerde producten te koppelen aan een index die van de ene lidstaat van productie tot de andere een uiteenlopende betekenis had afhankelijk van de wettelijke bepalingen en de economische omstandigheden die de totstandkoming van de peilprijzen bepaalden. Het Hof heeft geoordeeld dat de afzet van ingevoerde producten wordt benadeeld of althans moeilijker wordt gemaakt telkens als de prijs die de regeling voor producten uit andere lidstaten voorschrijft, lager is dan de prijs die geldt voor binnenlandse producten.

59 – Arrest van 11 december 2003 (C-289/02, Jurispr. blz. I-15059).

60 – Punt 46 van de conclusie van advocaat-generaal Mischo in de zaak *AMOK*, reeds aangehaald.

61 – Zie punt 44 van de conclusie in de zaak *Commissie/Italië* (arrest van 29 mei 2001, reeds aangehaald).

62 – De overeenkomstige artikelen zijn artikel 11 voor buitengerechtelijke geschillenregeling en artikel 8 voor gedingen voor een strafrechter.

63 – Dit forfaitaire bedrag is bij het ministerieel besluit van 2004 opgetrokken tot 15 %.

64 – Deze bovengrens werd in 1994 opgetrokken tot het viervoudige van de maximumhonoraria en sinds 2004 is een voorafgaande goedkeuring van de CNF vereist.

65 – Arrest *CaixaBank*, reeds aangehaald.

66 – In zijn arrest van 21 juni 1974, *Reyners* (2/74, Jurispr. blz. 631), had het Hof het argument verworpen dat advocaten deelnemen aan de uitoefening van het openbaar gezag in de zin van artikel 45 EG.

67 – Arrest van 15 mei 1986, *Johnston* (222/84, Jurispr. blz. 1651, punten 17-19).

68 – Arrest van 28 maart 2000, *Krombach* (C-7/98, Jurispr. blz. I-1935, punt 39). Volgens de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens slaat dit recht op burgerlijke zaken. In zijn arrest *Golder/Verenigd Koninkrijk* (arrest van 21 februari 1975, reeks A nr. 18) heeft dit hof de weigering om een gevangene die een burgerlijke procedure wilde instellen een beroep te laten doen op een advocaat, veroordeeld als een schending van het recht op toegang tot de rechter, zoals beschermd bij artikel 6 EVRM.

69 – Op 7 december 2000 te Nice afgekondigd handvest (PB C 364, blz. 1). Zie ook de uitlegging van artikel 6, lid 1, EVRM door het Europese Hof voor de rechten van de mens. In zijn arrest *Airey/Ierland* (arrest van 9 oktober 1979, reeks A nr. 32, punt 26) heeft dit hof geoordeeld dat een staat op grond van het genoemde artikel soms verplicht kan zijn te voorzien in rechtsbijstand door een aan de balie ingeschreven advocaat, wanneer dat noodzakelijk is voor een daadwerkelijke toegang tot de rechter.

70 – Zie eveneens arrest *Van Binsbergen*, reeds aangehaald; alsook arresten van 25 februari 1988, *Commissie/Duitsland* (427/85, Jurispr. blz. 1123), en 12 december 1996, *Reisebüro Broede* (C-3/95, Jurispr. blz. I-6511).

71 – Arresten van 15 december 1971, *International Fruit Company e.a.* (51/71–54/71, Jurispr. blz. 1107), en 8 november 2005, *Leffler* (C-443/03, Jurispr. blz. I-9611, punt 49).

72 – Arrest van 12 juli 1984, *Klopp* (107/83, Jurispr. blz. 2971, punt 17), arresten *Reisebüro Broede*, reeds aangehaald, punt 37, en *Wouters e.a.*, reeds aangehaald, punt 99, alsook *beschikking Mauri*, reeds aangehaald.

73 – Met betrekking tot de informatie-asymmetrie op de markten voor professionele diensten, zie de conclusies in de reeds aangehaalde zaken *Arduino*, punt 112, en *Pavlov e.a.*, punt 85.

74 – *Kwoka, J.*, „The Federal Trade Commission and the professions: a quarter century of accomplishments and

some new challenges”, Antitrust Law Journal, 2005, blz. 997.

75 – Zie arrest van 15 november 2005, Commissie/Oostenrijk (C-320/03, Jurispr. blz. I-9871, punten 87-89). In dit geval had de Republiek Oostenrijk om aan te tonen dat er geen het vrije verkeer van goederen minder beperkende maatregel dan het verbod op het verkeer van vrachtwagens bestond, moeten onderzoeken of er geen alternatieven bestonden alvorens deze maatregel vast te stellen.

76 – Mededeling van de Commissie – Verslag over de mededinging op het gebied van de professionele dienstverlening van 9 februari 2004 [COM(2004)83 def., blz. 13]. Hierin worden Oostenrijk, Duitsland en Italië genoemd als de lidstaten waar nog een prijscontrole (minimum- en/of maximumprijzen) voor advocatenhonoraria bestaat.

77 – In het bijzonder wat de gevolgen voor een gelijke toegang tot de rechter betreft.
