På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1. **Sagsøgte frifindes.**

2. **Sagsøgeren afholder sagens omkostninger.**

O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars

Pescatore Mackenzie Stuart Bosco Koopmans

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 10. januar 1980.

A. Van Houtte
Justitssekretær

A. O'Keeffe
Formand for første afdeling,
fungerende præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J.-P. WARNER FREMSAT DEN 7. NOVEMBER 1979 [1]

Høje Ret.

Inledning

I denne sag, som er anlagt af Kommissionen mod Den italienske Republik i henhold til artikel 169 i EØF-traktaten, har Kommissionen nedlagt påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik har overtrådt sine forpligtelser efter fællesskabsretten ved at afslå at lade Kommissionen deltage i kontrollen

1 — Oversat fra engelsk.

vedrørende fastlæggelsen og overdragelsen af Fællesskabets egne indtægter og ved at afslå at give meddelelse om de opnåede resultater. Kommissionen henviser især til traktatens artikel 5, til artikel 14 i Rådets forordning (EØF, Euratom og EKSF) nr. 2/71 (EFT 1971 I, s. 3) og artikel 18 i Rådets forordning (EØF, Euratom og EKSF) nr. 2891/77 (EFT L 336 af 27. 12. 1977, s. 1).

De i nærværende sag omhandlede kontrolforanstaltninger vedrørte visse personers brug af forfalskede fællesskabsforsendelsesdokumenter til import i Italien af store kvantiteter smør og andre mejeriprodukter med oprindelse i Østeuropa uden betaling af de i henhold til fællesskabsretten fastsatte afgifter for import af sådanne produkter fra tredjelande. Importen, som var meget omfattende, fandt sted via forskellige toldsteder i Piemonte i løbet af 1974 og 1975.

Hvad der synes at være foregået, er dette.

Varerne forlod Holland, størstedelen fra Rotterdam, ledsaget af T1-dokumenter, i hvilke de var angivet som »smør«. De vil vide, at T1-dokumenter er sådanne dokumenter, som er hjemlet i proceduren vedrørende »ekstern fællesskabsforsendelse«, fastsat i afsnit II i Rådets forordning (EØF) nr. 542/69 (EFT 1969 I, s. 114), som nu er afløst af Rådets forordning (EØF) nr. 222/77 (EFT L 38 af 9. 2. 1977, s. 1). Disse dokumenter må holdes adskilt fra T2-dokumenter, som anvendes i henhold til proceduren vedrørende »intern fællesskabstransport«, fastsat i afsnit III i Rådets forordning nr. 542/79. Under transporten blev de originale T1-dokumenter udskiftet med falske T2-dokumenter med en anden vareangivelse. Denne udskiftning muliggjorde, at varen kunne passere den italienske grænse uden afgiftsberigtigelse. Når varerne så befandt sig i Italien, blev genparten af T1-dokumenterne forfalsket således, at det fremgik, at toldbehandlingen havde fundet sted i Como, og dernæst returneret til de hollandske toldmyndigheder, som om de kom fra »bestemmelsestoldstedet«, jf. artikel 26 i forordning nr. 542/69. Det synes fastslået, at visse italienske toldfunktionærer så gennem fingre med disse uregelmæssigheder.

De relevante fællesskabsbestemmelser

Kommissionens bekymring skyldes naturligvis, at i henhold til artikel 2, litra a), i Rådets afgørelse af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabets egne indtægter (EFT 1970 I, s. 201) har disse indtægter siden 1. januar 1971 omfattet indtægter fra importafgifter, der »inden for rammerne af den fælles landbrugspolitik af Fællesskabernes institutioner er blevet eller vil blive pålagt vareudvekslingen med ikke-medlemsstater«.

Afgørelsens artikel 6, stk. 1, foreskriver, at importafgifterne på landbrugsvarer og de øvrige fællesskabsmidler skal opkræves »af medlemsstaterne i henhold til deres nationale love og administrativt fastsatte bestemmelser, der i givet fald ændres i dette øjemed«, og at »medlemsstaterne stiller disse midler til Kommissionens rådighed«.

Samme artikels stk. 2 bemyndiger Rådet til på forslag af Kommissionen og efter høring af Europa-Parlamentet med enstemmighed af udfærdige bestemmelser vedrørende kontrollen med opkrævningen af de nævnte indtægter og vedrørende overdragelsen til Kommissionen og indbetalingen deraf. Denne beføjelse er tillagt Rådet »uden at gribe ind i den revision, der omhandles i artikel 206 i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab, eller i kontrolforanstaltningerne i medfør af artikel 209, litra c), i den nævnte traktat«. Artikel 206 (som ændret ved budgettraktaten af 22. 7. 1975) vedrører Revisionsretten, og artikel 209, litra c), vedrører Fællesskabets regnskabskontrol.

Rådet udnyttede første gang sine beføjelser i henhold til artikel 6, stk. 2, ved udstedelsen af forordning nr. 2/71. Denne forordning blev med virkning fra finansåret 1978 afløst af Rådets forordning nr. 2891/77. De begivenheder, som har betydning for den foreliggende sag, har fundet sted dels før, dels efter den 1. januar 1978, således at begge forordninger finder anvendelse. Ingen af parterne har påberåbt sig, at nogen forskel mellem de to forordninger havde betydning for de spørgsmål, som Domstolen skal tage stilling til. Altså foreslår jeg, at jeg hovedsageligt henviser til bestemmelserne i sidstnævnte forordning.

Efter at det i forordningens betragtninger bl.a. er nævnt, »at et snævert samarbejde mellem medlemsstaterne og Kommissionen vil lette gennemførelsen af forordningen, hvis formål er at tillade Fællesskaberne at disponere over de egne indtægter under de bedst mulige betingelser«, indeholder forordningen af betydning for denne sag følgende forskrifter:

Afsnit I med overskriften »Almindelige bestemmelser«:

›Artikel 1

Fællesskabernes egne indtægter i henhold til afgørelsen af 21. april 1970, i det følgende benævnt 'egne indtægter' fastlægges af medlemsstaterne i overensstemmelse med deres administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, og de stilles til rådighed for Kommissionen og kontrollers efter retningslinjerne i denne forordning ...

Artikel 2

Ved anvendelsen af denne forordning gælder, at en fordring er fastlagt, så snart det tilsvarende krav er behørigt fastslået af medlemsstatens kompetente tjenestegren eller organ.

Når en fastlæggelse i henhold til første afsnit skal berigtiges, foretager medlemsstatens kompetente tjenestegren eller organ en ny fastlæggelse.

Artikel 3

Medlemsstaterne træffer alle hensigtsmæssige foranstaltninger til, at bilagene vedrørende fastlæggelsen og overdragelsen af egne indtægter opbevares i mindst tre kalenderår at regne fra udgangen af det år, som bilagene vedrører.

Artikel 4

1. Hver medlemsstat meddeler efter anmodning Kommissionen:

   a) benævnelsen på de tjenestegrene eller organer, som er ansvarlige for

fastlæggelsen af egne indtægter, og i givet fald deres status;

b) de almindelige administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser og de almindelige bogføringsforskrifter vedrørende fastlæggelsen af egne indtægter og overdragelsen heraf til Kommissionen.

2. Kommissionen meddeler efter anmodning de andre medlemsstater de i stk. 1 omhandlede oplysninger.

Artikel 5

Hver medlemsstat udarbejder årligt et sammenfattende regnskab ledsaget af en beretning vedrørende fastlæggelsen af og kontrollen med egne indtægter og fremsender denne til Kommissionen før den 1. juli i året efter det pågældende regnskabsår«.

Afsnit II med overskriften »Bogføring af egne indtægter«:

Artikel 7

1. Et regnskab over de egne indtægter opdelt efter indtægternes art føres af hver medlemsstats finansforvaltning eller af det af hver medlemsstat udpegede organ.

2. De fastlagte fordringer opføres på regnskabet senest den 20. i den anden måned efter den måned, i hvilken fordringen er fastlagt.

...

3. Hver medlemsstat fremsender en månedlig oversigt over regnskabet til Kommissionen.

Artikel 8

De nye fastlæggelser i henhold til artikel 2, stk. 2, opføres på den månedlige oversigt, som omfatter datoen for disse fastlæggelser, og føres som en forhøjelse eller en nedsættelse af de samlede fastlagte fordringer.«

Afsnit III med overskriften »Overdragelse af egne indtægter« indeholder tre lange artikler, hvoraf jeg mener at kunne begrænse mig til at nævne følgende afsnit:

Artikel 9

1. Beløbet af de fastlagte egne indtægter krediteres af hver medlemsstat den konto, der er oprettet med henblik herpå i Kommissionens navn hos finansforvaltningen eller hos det af medlemsstaten udpegede organ.

...

Artikel 10

1. Den i artikel 9, stk. 1, omhandlede kreditering foretages senest den 20. i den anden måned efter den måned, i hvilken fordringen er fastlagt.

...

Artikel 11

Enhver forsinkelse af krediteringen af den i artikel 9, stk. 1, foreskrevne konto medfører, at den pågældende medlemsstat skal betale en rente ...

Jeg vil springe over forordningens afsnit IV, V og VI, hvis indhold det ikke forekommer mig nødvendigt at gengive. Men i afsnit VII, som har overskriften »Kontrolforskrifter«, har artikel 18 (som afløser artikel 14 i forordning nr. 2/71) en afgørende betydning. Med udeladelse af henvisninger til Euratom-traktaten, som ikke er af betydning i den foreliggende sag, lyder denne artikel således:

»1. Medlemsstaterne foretager revisioner og undersøgelser vedrørende fast-

læggelsen og overdragelsen af egne indtægter. Kommissionen udøver sine beføjelser under de i denne artikel fastsatte betingelser.

2. I denne forbindelse skal medlemsstaterne:

— gennemføre supplerende kontrolforanstaltninger, som Kommissionen kan anmode dem om ved en begrundet anmodning;

— på Kommissionens anmodning lade denne deltage i de kontrolforanstaltninger, som de gennemfører.

Medlemsstaterne træffer alle forholdsregler, som kan lette de nævnte kontrolforanstaltninger. Når Kommissionen deltager i disse foranstaltninger, stiller medlemsstaterne de i artikel 3 nævnte bilag til dennes rådighed. Med henblik på at begrænse de supplerende kontrolforanstaltninger mest muligt og til specielle tilfælde kan Kommissionen anmode om, at visse bilag fremsendes.

3. De i stk. 1 og 2 nævnte kontrolforanstaltninger berører ikke:

a) kontrolforanstaltninger gennemført af medlemsstaterne i henhold til deres administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser;

b) forholdsregler foreskrevet i artikel 206, 206a og 206b i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab [som alle vedrører Revisionsretten og dens arbejde] . . .

c) kontrolforanstaltninger gennemført i henhold til artikel 209, litra c), i traktaten om oprettelse af Det europæiske økonomiske Fællesskab . . .

4. Kommissionen aflægger periodisk rapport til Europa-Parlamentet og Rådet om, hvorledes kontrolforanstaltningen fungerer«.

Der er også blevet henvist til Rådets forordning (EØF, Euratom og EKSF) nr. 165/74. Denne forordning blev udstedt i henhold til de beføjelser, der blev tillagt Rådet ved artikel 14, stk. 5, i forordning nr. 2/71, som ikke synes at være gentaget i forordning nr. 2891/77. Artikel 14, stk. 5, var affattet således:

»Rådet fastsætter ved enstemmighed efter forslag fra Kommissionen følgende:

a) de betingelser, som de af Kommissionen bemyndigede funktionærer skal opfylde ved gennemførelsen af de i denne artikel omhandlede revisioner, navnlig om tavshedspligt og de nærmere regler om udøvelsen af deres undersøgelsesbeføjelser;

b) andre gennemførelsesbestemmelser til denne artikel i det omfang, det er påkrævet.«

Da hele forordning nr. 2/71 er blevet afløst af forordning nr. 2891/77 (artikel 24) fra den 1. januar 1978, kunne det hævdes, at det retlige grundlag for forordning nr. 165/74 er forsvundet, således at denne forordning ikke længere har gyldighed. Begge parter i sagen har imidlertid betragtet den som stadig værende i kraft, eller i det mindste, at den fandt anvendelse i nærværende sag, hvorfor jeg vil tage dette som udgangspunkt.

Forordning nr. 165/74 erklærer først i sine betragtninger, at:

»Medlemsstaterne gennemfører kontrol med fastlæggelse og overdragelse af egne indtægter, men de er pligtige, såfremt Kommissionen anmoder derom, at lade denne deltage i denne kontrol;

denne forpligtelse dækker såvel kontrol, der gennemføres af medlemsstaterne, som supplerende kontrol, der gennemføres som følge af en begrundet anmodning fra Kommissionen;

...«.

Derefter fastsættes følgende for denne sag relevante bestemmelser:

Artikel 1

Kommissionen deltager i den i artikel 14 i forordning (EØF, Euratom og EKSF) nr. 2/71 omhandlede kontrol gennem de af dens tjenestemænd, som den specielt har bemyndiget dertil.

Artikel 2

Den kontrol, der omhandles i artikel 1, er nødvendig for fastlæggelse og overdragelse af egne indtægter, således som denne fastlæggelse og denne overdragelse er fastlagt i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71. På Kommissionens anmodning gives der denne en fortegnelse over de tjenestegrene, organer eller nationale myndigheder, som foretager kontrollen.

Medlemsstaterne og Kommissionen holder regelmæssig kontakt med henblik på at lette gennemførelsen af artikel 14, stk. 2, i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71 [som svarer til artikel 18, stk. 2, i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2891/77].

Artikel 3

1. Når Kommissionen deltager i den kontrol, der gennemføres af medlemsstaterne, skal de tjenestemænd, som den har bemyndiget:

   a) under udøvelse af kontrollen indtage en holdning, der er forenelig med de regler og sædvaner, som den pågældende medlemsstats tjenestemænd er undergivet;

   b) iagttage tavshedspligt på de i nedenstående artikel 5 fastsatte betingelser;

   c) kun være beføjede til at have kontakt med de betalingspligtige ved den ansvarlige nationale tjenestemands mellemkomst, idet det tilkommer den kompetente nationale administration at træffe bestemmelse om, hvor disse kontakter kan finde sted.

2. Ledelse af kontrollen skal, for så vidt angår arbejdets tilrettelæggelse og forbindelse med de af kontrollen berørte tjenestegrene, i almindelighed varetages af en tjenestegren, der udpeges af medlemsstaten i medfør af artikel 2 til udøvelse af den i artikel 14 i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71 foreskrevne kontrol.

Artikel 4

1. Medlemsstaterne påser, at de tjenestegrene og organer, der er ansvarlige for fastlæggelse og overdragelse af de egne indtægter, såvel som de

myndigheder, som de har pålagt at udøve kontrol på det pågældende område, yder de af Kommissionen bemyndigede tjenestemænd den nødvendige bistand til gennemførelse af deres opgave.

2. Disse tjenestemænd kan deltage i national kontrol af:

a) fastlæggelse på grundlag af oplysninger, der er tilgængelige hos de nationale tjenestegrene, bogføring og overdragelse af egne indtægter;

b) fastlæggelsens og overdragelsens overensstemmelse med de fællesskabsregler, der er fastsat ved afgørelse af 21. april 1970 og forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71;

c) tilstedeværelse af de i artikel 3 i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71 foreskrevne bilag og disses samstemmighed med ovenævnte fastlæggelser og overdragelser.

Artikel 5

1. Alle oplysninger, der indhentes i forbindelse med den i denne forordning omhandlede kontrol, omfattes af tavshedspligt. Navnlig må de hverken meddeles andre personer end de inden for Fællesskabernes eller medlemsstaternes institutioner, som det i kraft af deres hverv tilkommer at kende dem, eller benyttes til andre formål end dem, der er fastsat i forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2/71, medmindre den medlemsstat, der har afgivet dem, forudgående har givet sit samtykke dertil.

2. Denne artikel finder anvendelse på alle tjenestemænd og ansatte i Fællesskaberne.«

Kontakter mellem Kommissionen og de italienske myndigheder

Jeg skal nu gennemgå udviklingen i kontakterne mellem Kommissionen og de italienske myndigheder, som har givet anledning til nærværende sag, og som er fortsat, efter at sagen er anlagt.

Disse kontakter blev indledt med en skrivelse af 26. juli 1976 fra medlem af Kommissionen Cheysson, som på daværende tidspunkt var ansvarlig for dette område, til Italiens faste repræsentant ved Fællesskaberne (bilag 1 til stævningen). I denne skrivelse henvistes til oplysninger, som Kommissionen havde modtaget om bedrageriske transaktioner med hensyn til import til Italien i 1974 og 1975, for størstedelens vedkommende via Rotterdam, og man anmodede om iværksættelse af supplerende kontrolforanstaltninger, i hvilke Kommissionen skulle deltage i henhold til artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2/71. Det understregedes, at denne kontrol var af hastende karakter.

De italienske myndigheders umiddelbare svar var imødekommende. Undersøgelsen blev foretaget den 6. og 7. oktober 1976 i tolddistriktet Como af italienske toldfunktionærer og af tjenestemænd fra Kommissionen. Undersøgelsen bekræftede Kommissionens mistanke om, at 248 T1-dokumenter, der var returneret til de hollandske myndigheder, havde været forfalskede, og at de varer, som de vedrørte, aldrig var blevet toldberigtiget af det italienske toldvæsen. Disse undersøgelser fik endvidere myndighederne til at overveje, om der

ikke var en forbindelse mellem de afslørede uregelmæssigheder og visse transaktioner, som var genstand for en undersøgelse foretaget af »Guardia di Finanza« efter anmodning fra »Procuratore della Repubblica« i Torino, som følge af et færdselsuheld, hvori var impliceret en lastvogn, der under ulovlige omstændigheder transporterede smør. »Guardia di Finanza« synes at være et afgiftspolitikorps, som er generelt ansvarlig over for finansministeren. Men en af dets opgaver er at foretage strafferetlige undersøgelser, og i sådanne tilfælde har det, så vidt jeg har forstået, visse domstolslignende beføjelser. Ifølge det oplyste er dette tilfældet i denne sag.

Efter at tjenestemænd fra Kommissionen havde besøgt Italien, afsendte Cheysson den 18. oktober 1976 på ny en skrivelse til Italiens faste repræsentant (bilag 2 til stævningen). Dette brev omtalte tre tilsagn, som de centrale italienske toldmyndigheder ifølge Cheysson havde afgivet, nemlig:

a) at de så snart som muligt ville holde et møde med »Guardia di Finanza« for at finde ud af, om sagen allerede var gjort til genstand for en undersøgelse af dem;

b) at de selv ville påbegynde en undersøgelse i Milano tolddepartement, som tolddistriktet i Como var undergivet, og

c) at de før månedens udgang ville underrette Kommissionen om resultatet af mødet med »Guardia di Finanza«.

I skrivelsen understregedes betydningen af at fastlægge den rute, som importørerne havde anvendt, og at fastlå de steder, hvor varerne var bragt ind i Italien.

Den 22. november 1976 sendte næstkommanderende ved »Guardia di Finanza« i Rom en kort rapport til finansministeren, økonomiministeren, indenrigsministeren, ministeren for udenrigshandel og ministeren for landbrug og skovbrug samt til de italienske toldmyndigheder og »Banca d'Italia«, idet han henviste til et af ham tidligere udarbejdet notat, som ikke var tilstillet samtlige modtagere, men hvoraf han vedlagde en kopi, for at underrette dem om de undersøgelser, som hans betjente havde foretaget i Torino (bilag 2-11 til stævningen). Tilsyneladende var der ingen i Rom, som fandt det nødvendigt at sende en kopi af denne rapport til Kommissionen.

Den 30. november 1976 skrev generaldirektøren for told og indirekte afgifter under det italienske finansministerium til det hollandske toldvæsen for at orientere dette om problemet (bilag 1 til bilag 11 i stævningen). Blandt andre oplysninger nævnte han navnet på det pågældende hollandske firma, og han gav oplysninger om de til transport af de ulovlige varer anvendte køretøjer, som havde vist sig at være franske.

Den 20. december 1976 tilstillede Italiens faste repræsentant Kommissionen et skriftligt svar på Cheysson's skrivelse af 18. oktober 1976 (bilag 3 til stævningen). Han bekræftede, at der var en forbindelse mellem de forhold, som var omfattet af Kommissionens undersøgelse, og den efterforskning, som var foretaget af »Guardia di Finanza« siden 1975. Dernæst erklæredes imidlertid i brevet, at de forhold, som var undergivet strafferetlig forfølgelse i sidste instans, henhørte under de dømmende myndigheders kompetence.

Den 24. januar 1977 svarede Kommissionens generaldirektør for finanskontrol Italiens faste repræsentant, idet han udbad sig et møde med »Guardia di Finanza« (bilag 4 til stævningen).

Tilsyneladende havde toldkontoret i Torino i mellemtiden udbedt sig en kopi af den fulde rapport fra »Guardia di Finanza«. Den 2. februar 1977 skrev undersøgelsesdommeren ved civil- og kriminalretten i Torino til toldmyndighederne for at meddele dem, at den omhandlede rapport var omfattet af hemmeligholdelsespligt og følgelig ikke kunne fremsendes. Han tilføjede imidlertid, at finansministeriet allerede var indtrådt i sagen som civil part, og dets interesse ville blive varetaget af »Avvocatura dello Stato« (bilag 3 til bilag 11 til stævningen).

Ved telex af 8. februar 1977 afviste Italiens faste repræsentant Kommissionens anmodning om et møde med »Guardia di Finanza« (bilag 5 til stævningen). Som begrundelse anførtes, at Kommissionens ret til at deltage i administrative kontrolforanstaltninger ikke omfattede kontakter med »polizia tributaria« eller »polizia giudiziaria« (afgiftspoliti eller politi med domstolslignende beføjelse). Disse politikorps' aktiviteter, lød svaret, vedrørte forberedende skridt i forhold til, hvad der blev beskrevet som »den endelige aktivitet vedrørende den økonomiske fastlæggelse i fællesskabsrettens forstand«.

Kommissionen tilskrev på ny Italiens faste repræsentant den 22. marts 1977 (bilag 6 til stævningen) for at protestere mod afvisningen af dens anmodning og for at understrege, at indtil nu var ingen oplysninger af betydning blevet dem meddelt. I skrivelsen udbad man sig oplysning om den seneste udvikling i den efterforskning, der var foretaget af »Guardia di Finanza« og/eller toldmyndighederne. Især udtrykte Kommissionen ønske om at vide, om der var sket noget som helst fremskridt med hensyn til at fastslå varernes endelige bestemmelsessted og med hensyn til at fastslå størrelsen af de unddragne toldafgifter og landbrugsimportafgifter.

Besvarelsen, som blev givet af stedfortræderen for Italiens faste repræsentant, var dateret den 15. juli 1977 (bilag 7 til stævningen). Den indeholdt temmelig mange supplerende oplysninger hidrørende fra toldadministrationens efterforskning, især for så vidt angår de toldsteder, hvorigennem importerne var foregået. Som konklusion anførtes, at der i alt var foregået 327 operationer, heri indbefattet dem, som var omfattet af de 248 dokumenter, som tidligere var blevet undersøgt. Det blev meddelt, at oplysning om den uberettigede brug af dokumenterne var blevet givet til det hollandske toldvæsen og til anklagemyndigheden i Como med henblik på retsforfølgning for dokumentfalsk og smugleri. Den italienske regering har oplyst, at denne sag senere var blevet slået sammen med den sag, der verserede ved Tribunale di Torino på grundlag af den særlige efterforskning foretaget af »Guardia di Finanza«. I skrivelsen henvistes også til den afvisning, som undersøgelsesdommeren i Torino havde givet en anmodning fra de lokale toldmyndigheder om udlevering af en kopi af rapporten fra »Guardia di Finanza«.

Efter Kommissionens mening var et utilfredsstillende aspekt ved skrivelsen den

tvivl, der kom til udtrykt vedrørende dens ret til at få oplysninger, som man anmodede de italienske myndigheder om. Det argument, som var anført i telex af 8. februar, nemlig at der ikke endnu havde været foretaget en fastlæggelse i bogføringsmæssig forstand, blev gentaget. Man henledte også Kommissionens opmærksomhed på artikel 36 i forordning nr. 542/69, hvis første stykke fastsætter, at når der i forbindelse med en fællesskabsforsendelse er »begået overtrædelser eller uregelmæssigheder i en bestemt medlemsstat, inddrives den således forfaldne told og andre afgifter af denne medlemsstat i henhold til den ved lov eller administrativt fastsatte bestemmelse, uden at der derved er taget stilling til spørgsmålet om strafforfølgning«. Det blev hævdet, at det var umuligt for toldmyndighederne at fremskaffe yderligere oplysninger til Kommissionen både retligt og faktisk.

Den juridiske vurdering, som blev fremført af Den italienske Republik, blev betvivlet af Kommissionen. Den 1. december 1977, efter at andre henvendelser fra Kommissionen til de italienske myndigheder var forblevet frugtløse, tilskrev Tugendhat, som nu var det kommissionsmedlem, der var ansvarlig for budgetforhold, Italiens faste repræsentant for at fremføre Kommissionens juridiske vurdering, og endeligt for at true Italien med en procedure i henhold til traktatens artikel 169 (bilag 8 til stævningen).

Svaret fra Italiens faste repræsentant, dateret den 16. december 1979 (bilag 9 til stævningen) føjede intet nyt til indholdet af hans skrivelse af 20. december 1976 og 15. juli 1977, udover at bebude (fejlagtigt, som det senere viste sig), at afslutningen af den efterforskning, som foretoges af undersøgelsesdommeren i Torino, var nært forestående.

Under disse omstændigheder besluttede Kommissionen at iværksætte proceduren i henhold til artikel 169. Den 19. januar 1978 skrev Tugendhat til den italienske udenrigsminister for at fremlægge Kommissionens klagepunkter og opfordre den italienske regering til at fremsætte sine bemærkninger (bilag 10 til stævningen).

Der blev fremført to særlige klagepunkter. Det første var, at Kommissionens tjenestemænd ikke havde fået tilladelse til at deltage i en del af de omhandlede administrative undersøgelser. Efter min mening må dette forstås som en henvisning til afvisningen af et møde med »Guardia di Finanza«. Det andet klagepunkt vedrørte undladelsen af at underrette Kommissionen om resultatet af den efterforskning, som var foretaget i Italien siden oktober 1976.

Den italienske regering fremlagde sine bemærkninger i en omfattende skrivelse af 2. februar 1978 (bilag 11 til stævningen). Jeg behøver ikke her dvæle ved enkeltheder i dette brev, idet de væsentligste argumenter, som her fremføres, er blevet gentaget af Den italienske Republik i dennes argumentation ved Domstolen. Dette brev var vedlagt kopier af fire dokumenter, nemlig skrivelsen af 30. november 1976 fra generaldirektøren for told og indirekte afgifter til det hollandske toldvæsen, den korte rapport af 23. november 1976 fra souschefen for »Guardia di Finanza«, notatet af 2. februar 1977 fra undersøgelsesdommeren i Torino til de lokale toldmyndigheder, hvori sidstnævntes anmodning om en kopi af rapporten fra »Guardia di Finanza« blev afvist, og en

kendelse af 24. januar 1978 fra samme dommer, hvori afvistes en anmodning om oplysninger fra det italienske finansministerium. Denne anmodning var blevet fremsat udtrykkeligt for at gøre det muligt for dette ministerium at imødekomme Kommissionens begæring. Den blev afvist af dommeren med den begrundelse, at alle oplysninger i hans besiddelse var hemmelige.

Den 21. april 1978 fremsatte Kommissionen sin begrundede udtalelse, hvori erklæredes, at Den italienske Republik ikke havde overholdt de forpligtelser, der påhviler den i henhold til EØF-traktatens artikel 5 og til artikel 14 i forordning nr. 2/71 (nu afløst af artikel 18 i forordning nr. 2891/77) (bilag 12 til stævningen). Udtalelsen indeholder en henvisning til den italienske regerings forgæves forsøg på at komme i besiddelse af dokumenter, som den havde ret til som civil part i straffesagen ved Tribunale di Torino.

Dette synspunkt fremkaldte et svar fra den italienske regering, som i en skrivelse af 7. juni 1978 (bilag 13 til stævningen), erklærede sig villig til at fremskaffe dokumenterne og overgive dem til Kommissionen. Efter et møde mellem de to parter i Rom den 21. juli 1978, modtog Kommissionen med en følgeskrivelse af 8. september 1978 dokumenter, som var fremskaffet fra undersøgelsesdommeren efter en begæring fra »Avvocatura dello Stato«.

Ved skrivelse af 5. oktober 1978 (bilag 14 til stævningen), bekræftede Kommissionen modtagelsen af dokumenterne, og den gav samtidig den italienske regering frist til den 20. oktober til at fremskaffe visse yderligere dokumenter. En erindringsskrivelse blev tilsyneladende afsendt den 31. oktober.

Den 7. november 1978 skrev Italiens faste repræsentant til Kommissionen for at meddele, at dommeren i Torino den foregående dag havde bekendtgjort, at undersøgelsen var afsluttet, og at han havde oversendt dokumenterne til anklagemyndigheden, »Pubblico Ministero«, til bemærkninger. Dommeren påregnede at afsige kendelse i løbet af en måned (åbenbart vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der skulle foretages retsforfølgning). Den italienske finansadministration kunne ifølge skrivelsen derefter i sin egenskab af civil part i sagen få oplysninger om samtlige dokumenter ved »Avvocatura dello Stato«, idet undersøgelseshemmeligheden ville blive ophævet i henhold til den italienske strafferetsplejelov. Den faste repræsentant anmodede om, at Kommissionen under disse omstændigheder på ny ville overveje den tidsfrist, der var fastsat (bilag 15 til stævningen).

En anmodning om oplysninger, som nævnt i Kommissionens skrivelse af 5. oktober, blev af »Avvocatura dello Stato« tilstillet undersøgelsesdommeren den 16. december 1978 (bilag 1 til svarskriftet). Den 20. december 1978 afgav »Pubblico Ministero« sine kommentarer, og samme dato afsagde dommeren en kendelse, som tillod »Avvocatura dello Stato« at få kopier af de omhandlede aktstykker (bilag 2 til svarskriftet).

Den 22. december 1978, da Kommissionen tilsyneladende intet havde hørt siden den faste repræsentants skrivelse af 7. november, anlagde den imidlertid nærværende sag.

Udleveringen af dokumenterne fra dommeren ved retten i Torino blev forsinket indtil februar 1979. Under afventning af dommerens beslutning om, hvorvidt der skulle foretages retsforfølg-

ning, undersøgte »Avvocatura dello Stato« akterne, og udbad sig ekstrakt af visse dokumenter, som skønnedes særligt væsentlige, herunder hele rapporten fra »Guardia di Finanza«. Disse dokumenter blev sendt til Kommissionen. (De er bilagt duplikken).

Vi hørte i retsmødet, at dommeren stadig ikke havde afsagt kendelse om, hvorvidt retsforfølgning skulle finde sted.

De relevante spørgsmål

Parternes indlæg rejser en række fortolkningsspørgsmål vedrørende de gældende fællesskabsregler samt vedrørende italiensk ret og om retsanvendelsen. I sin meddelelse til parterne med fastsættelsen af datoen for den mundtlige forhandling har Domstolen anmodet om, at man begrænser sin sagsfremstilling til fortolkningsspørgsmål vedrørende fællesskabsreglerne med udelukkelse af spørgsmålet om, hvorvidt Den italienske Republik havde forsynet Kommissionen med alle de dokumenter og oplysninger, som den burde.

Utvivlsomt ønsker Domstolen således først at afsige en mellemafgørelse om disse spørgsmål, hvoraf der forekommer mig at være tre, nemlig:

1) Om Den italienske Republik har ret i påstanden om, at Kommissionen ikke i henhold til artikel 14 i forordning nr. 2/71 og i henhold til artikel 18 i forordning nr. 2891/77 havde ret til at anmode om at deltage i de kontrolforanstaltninger, som gennemføres af en medlemsstat, før end denne har afsluttet proceduren vedrørende afgørelsen af størrelsen af den fællesskabsindtægt, som i givet fald er forfalden;

2) Hvis dette ikke er tilfældet, om Kommissionen så var afskåret fra at udøve sine beføjelser i henhold til artikel 14 og artikel 18, såfremt i vedkommende medlemsstat ansvaret for udførelsen af eller kontrollen med undersøgelser, som kan ende med strafferetlig forfølgning, tilkommer den dømmende magt;

3) Om Kommissionen kan hindres i at udøve sine beføjelser, fordi strafferetlig efterforskning i vedkommende medlemsstat, hvad enten den foretages af dømmende eller af administrative myndigheder, er omfattet af bestemmelser om hemmeligholdelse.

Det første spørgsmål

For så vidt angår det første spørgsmål, blev det hævdet af Den italienske Republik, at den procedure, som er fastlagt i forordning nr. 2/71 og i forordning nr. 2981/77, indeholder tre forskellige faser: for det første »fastlæggelsen« af indtægterne, for det andet »overdragelsen« af de indtægter, som er blevet fastlagt, og for det tredje, udførelsen af »kontrol«. Efter dette synspunkt er det Kommissionens opgave at samarbejde med de ansvarlige nationale tjenestegrene med henblik på at undersøge, om fremgangsmåderne vedrørende fastlæggelsen af de egne indtægter og disses indbetaling har været korrekte. Der eksisterer i intet tilfælde undersøgelsesbeføjelser i henhold til artikel 14 eller artikel 18 forud for den endelige fastsættelse af fordringen (eller mangel på fordring).

For at sikre mig, at jeg fuldt ud havde forstået argumentationen, spurgte jeg Den italienske Republiks repræsentant under retsmødet, hvorvidt det fulgte

heraf, at proceduren vedrørende de foreliggende svigagtige forhold stadig befandt sig i den første fase. Han svarede, at dette efter hans mening var tilfældet.

Efter min opfattelse har dette svar vist denne påstands uholdbarhed. De indførsler, det her drejer sig om, fandt sted i 1974 og 1975, og vi nærmer os nu slutningen af 1979. Hvis faserne var klart adskilte, som der er påstået, og hvis Kommissionen var udelukket fra dem alle bortset fra den sidste, så ville ikke alene sporene fra Rotterdam til Piemonte være effektivt udviskede, men Fællesskabet ville være nægtet sine indtægter i årevis, før Kommissionen kunne foretage det mindste skridt. Dette stemmer dårligt med »snævert samarbejde mellem medlemsstaterne og Kommissionen ... hvis formål er at tillade Fællesskaberne at disponere over de egne indtægter under de bedst mulige betingelser«, som det hedder i præamblen til forordning nr. 2891/77.

Desuden forekommer Den italienske Republiks argumentation heller ikke i overensstemmelse med de udførlige bestemmelser i de relevante forskrifter.

Ifølge denne opfattelse er Kommissionens opgave næppe mere end en revision af det regnskab over egne indtægter, som medlemsstaterne har pligt til at føre. Dette forekommer mig at være uforeneligt med affattelsen af artikel 6, stk. 2, i afgørelsen af 21. april 1970. De første ord i dette stykke (som er gentaget i artikel 18, stk. 2, i forordning nr. 2891/77), der udtrykkeligt respekterer Revisionsrettens beføjelser i henhold til traktatens artikel 209, litra c), forudsætter, at der menes noget andet med »kontrollen« vedrørende »opkrævningen af de egne indtægter ... og vedrørende deres overdragelse til Kommissionen og udbetalingen«, hvorom nærmere bestemmelser skulle fastsættes af Rådet.

Det egentlige indhold af proceduren vedrørende »fastlæggelsen« af Fællesskabets egne indtægter fremgår af de udførlige bestemmelser i forordning nr. 2981/77. Der er tale om en fortløbende fastsættelse og kontrol. Artikel 2 bestemmer udtrykkeligt, at en fastsættelse om nødvendigt skal berigtiges. De følgende artikler fastlægger et system med månedlige konteringer og årlige sammenfattende regnskaber. Der skal erlægges rente, såfremt en medlemsstat ikke rettidigt krediterer beløb på den konto, som er oprettet i Kommissionens navn ved dens finansforvaltning. Såfremt de nationale myndigheder som følge af fejltagelser eller på grund af bedrageri ikke modtager dele af de skyldige egne indtægter, så er konsekvensen ikke efter min mening, at der ikke er foretaget en »fastlæggelse«, med hensyn til hvilken Kommissionen kan udøve sin undersøgelsesbeføjelser, men at Fællesskabets krav for den omhandlede periode er blevet ukorrekt opgjort. Kommissionen kan således straks anmode om en kontrol.

Det andet spørgsmal

Det andet spørgsmal forekommer mig at være vanskeligere.

Den italienske Republik har klart ret, når den hævder, at samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale myndigheder i henhold til forordning nr. 2/71 og forordning nr. 2891/77 er et samarbejde om udøvelse af administrative opgaver og ikke udøvelsen af dømmende

myndighed. På den anden side ville man komme til et besynderligt resultat, hvis det omfang, i hvilket Kommissionen kunne deltage i kontrolforanstaltninger i hver medlemsstat, afhang af, hvorvidt efterforskning af en strafbar handling (i modsætning til retsforfølgning af personer, der er rejst tiltale mod) i vedkommende stat blev betragtet som en dømmende funktion eller en administrativ funktion.

Der synes i virkeligheden kun at være fire medlemsstater, hvor strafferetlig efterforskning betragtes som en funktion af den dømmende magt. Foruden Italien er der tale om Belgien, Frankrig og Luxembourg.

I alle øvrige medlemsstater udøves denne opgave af politiet eller af særlige organer som toldvæsenet og skattemyndigheder. Undertiden står politiet til ansvar over for eller skal aflægge rapport til anklagemyndigheden, som f. eks. »statsadvokaten« i Danmark, »Staatsanwalt« i Tyskland, »Director of Public Prosecutions« i England og Irland, »Officier van Justie« i Nederlandene og »Procurator Fiscal« i Skotland. Men i intet tilfælde aflægges rapport til en dommer. Den dømmende funktion er i disse medlemsstater afgrænset således:

1) i fornødent omfang på begæring at afsige kendelse vedrørende indgreb i den personlige frihed eller ejendomsretten, som f. eks. kendelser om varetægtsfængsling eller ransagning;

2) i visse tilfælde at vurdere, om de af anklagemyndigheden fremlagte beviser er tilstrækkeligt til, at der rejses tiltale mod sigtede (som det f. eks. er opgaven for en »examining Magistrate« i England og, så vidt jeg har forstået, for »Rechtercommisaris« i Nederlandene); og

3) i alle tilfælde at pådømme sagen.

Der foreligger herefter tre mulige løsninger.

Den første er, at anvendelsen og følgelig effektiviteten af de omhandlede forordningers bestemmelser om kontrolforanstaltninger nødvendigvis må være forskellig, alt efter om medlemsstaterne overlader efterforskningen vedrørende lovovertrædelser til dømmende myndigheder eller ej. Der er imidlertid intet i forordningerne, som indicerer, at en sådan mangel på ensartethed i deres anvendelse har været tilsigtet fra lovgivers side. Den italienske Republik har henvist til artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 2/71 (som svarer til artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 2891/77). Men det er klart, at denne bestemmelse pålægger hver medlemsstat at meddele Kommissionen navnene på alle dens afdelinger og organer, som er ansvarlige for fastlæggelsen af egne indtægter, uanset deres status.

Den anden mulighed er at antage, at efterforskningen af en lovovertrædelse ikke i nogen medlemsstat er en proces, som Kommissionen kan deltage i, med andre ord, at Kommissionens deltagelse i enhver kontrolforanstaltning må ophøre, så snart kontrollen må antages at tage karakter af efterforskning af en lovovertrædelse. Men heller ikke her er der noget i forordningerne, der antyder, at noget sådant har været tilsigtet. Man har henvist til en erklæring, som efter sigende skulle være afgivet i Rådet, da forordning nr. 165/74 blev vedtaget, i henhold til hvilken kontrolforanstaltnin-

gerne aldrig kunne komme til anvendelse, når der forelå bedrageri. Der er ikke blevet fremlagt nogen kopi af et dokument indeholdende en sådan erklæring, og selv om dette havde været tilfældet, ville vurderingen ikke have været anderledes: erklæringer fremsat i Rådet kan ikke påvirke fortolkningen af Rådets retsakter, som generaladvokat Reischl for nylig har erindret om i sit forslag til afgørelse i sag 168/78, *Italien* mod *Rådet* (13. 6. 1979, endnu ikke offentliggjort), hvor han henviste til sag 38/69, *Kommissionen* mod *Italien*. At udelukke Kommissionen fra alle undersøgelser vedrørende lovovertrædelser ville i virkeligheden være at afskære den fra at beskæftige sig med de mest alvorlige sager, hvilket ville være at tillægge forordningens koncipister mærkværdige motiver.

Tilbage står den tredje mulighed, nemlig at antage, at skillelinjen snarere bør trækkes mellem personer, som varetager egentligt dømmende funktioner og personer, som varetager undersøgelsesfunktionen, end mellem personer, som har en judiciel status og dem, hvis status er forskellig herfra, med andre ord at antage, at efterforskning af en lovovertrædelse ikke er en proces, som Kommissionen er udelukket fra, selv når den foretages af en dommer. Hvor overraskende denne løsning end kan forekomme, så er den dog efter min mening den mindst kritisable af de tre.

Det tredje spørgsmål

Jeg kommer nu til det sidste spørgsmål, som vedrører den kriminelle efterforsknings hemmelige karakter.

Det er erkendt af Den italienske Republik, at reglen i Italien på dette område ikke støttedes på forfatningen, og at den heller ikke vedrørte statens sikkerhed. Det var simpelt hen den måde, hvorpå man i Italien virkliggjorde det praktiske behov for i alle strafferetlige efterforskningssager at undgå udbredelse af fortrolige oplysninger især til mistænkte, hvilket ville kunne bringe efterforskningens heldige gennemførelse i fare, og også for at undgå at skade omdømmet for personer, som måske var uskyldige. Man henviste til, at netop i denne sag var italienske toldfunktionærer impliceret i bedragerierne.

Bestemmelserne til sikring af den fortrolige karakter af strafferetlige efterforskninger varierer betydeligt fra medlemsstat til medlemsstat. Efter nogen tøven er jeg nået til den indstilling, at det ikke ville tjene noget fornuftigt formål, at jeg tager Deres tid med en oversigt over disse regler. Lad det være tilstrækkeligt at sige, dels at de italienske bestemmelser forekommer at være de strengeste, selv om jeg er gjort bekendt med, at lempelser er gennemført for kort tid siden, dels at hvis hver enkelt medlemsstat kunne påberåbe sig sine egne interne bestemmelser for at begrænse Kommissionens kontrolbeføjelser, så ville disse beføjelsers rækkevidde i praksis variere stærkt fra den ene medlemsstat til den anden. I øvrigt er det ikke nødvendigt at påberåbe sig medlemsstaternes interne bestemmelser for at undgå utilbørlig udbredelse af fortrolige oplysninger fra Kommissionen eller dens embedsmænd. Udover de særlige bestemmelser i artikel 5 i forordning nr. 165/74 pålægges der dem nemlig en almindelig tavshedspligt i henhold til traktatens artikel 214.

Efter min opfattelse skabes der ingen vanskeligheder på grund af artikel 3, stk.

1, litra a), i forordning nr. 165/74, som bestemmer, at Kommissionens tjenestemænd under udøvelse af kontrollen skal indtage »en holdning, der er forenelig med de regler og sædvaner, som den pågældende medlemsstats tjenestemænd er undergivet«. Det kan ikke være en krænkelse af denne bestemmelse, at en tjenestemand fra Kommissionen udbeder sig oplysninger, som er tilgængelige for en medlemsstats tjenestemand, med hvem han samarbejder. Når en undersøgelse, som det her er tilfældet, foretages af en dommer, foreligger heller ikke noget brud på reglerne, når Kommissionen udbeder sig oplysninger, som dommeren er i besiddelse af, selv om disse oplysninger måske ikke er tilgængelige for lokale toldfunktionærer.

Derfor er jeg af den opfattelse, at nationale bestemmelser om den strafferetlige efterforsknings hemmelighed ikke kan påberåbes med henblik på at hindre Kommissionen i fuldt ud at deltage i undersøgelser i overensstemmelse med artikel 14 i forordning nr. 2/71 eller artikel 18 i forordning nr. 2891/77.

Konklusion

Sammenfattende er det min opfattelse, at Domstolen træffer følgende afgørelse af de foreliggende fortolkningsspørgsmål vedrørende fællesskabsretten:

1. Kommissionen er ikke afskåret fra i henhold til artikel 14 i forordning nr. 2/71 og artikel 18 i forordning nr. 2891/77 at anmode om at deltage i den kontrol, som en medlemsstat gennemfører, før end denne medlemsstat har afsluttet hele proceduren vedrørende bestemmelsen af størrelsen af den fællesskabsindtægt, som skal erlægges i det pågældende tilfælde.

2. Retsforfølgning mod en person for en lovovertrædelse, som vedrører fastlæggelsen af eller rådigheden over egne indtægter henhører under medlemsstaternes eksklusive kompetence. At efterforskning, som kan ende med en strafferetlig tiltaleregning, i visse medlemsstater er henlagt til dømmende myndigheder, afskærer på den anden side ikke Kommissionen fra at deltage i denne efterforskning i overensstemmelse med artikel 14 i forordning nr. 2/71 og artikel 18 i forordning nr. 2891/77.

3. Når en strafferetlig efterforskning i en medlemsstat er omfattet af bestemmelser om hemmelighed, kan en sådan bestemmelse ikke påberåbes med henblik på at hindre Kommissionen i at udøve sine beføjelser efter artikel 14 i forordning nr. 2/71 eller artikel 18 i forordning nr. 2891/77.

Såfremt Domstolen deler mine synspunkter, vil det efter min opfattelse være hensigtsmæssigt at anmode parterne om i lyset af denne afgørelse at fremlægge yderligere synspunkter vedrørende spørgsmålet, om Den italienske Republik faktisk har overtrådt sine forpligtelser i henhold til afgørelsen af 21. april 1970 og forordningerne. Spørgsmålet om sagens omkostninger bør herefter afvente sagens endelige resultat.