om at ændre forholdet mellem de administrative og de dømmende myndigheder. Bestemmelser i det nationale strafferetlige system, som udelukker, at der gives oplysning om aktstykker i straffesager til visse personer, kan derfor påberåbes over for Kommissionen, for så vidt de samme begrænsninger gælder for nationale myndigheder.

I sag 267/78

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER ved assisterende generaldirektør i den juridiske tjeneste Giancarlo Olmi og medlem af den juridiske tjeneste Gianluigi Campogrande som befuldmægtigede, bistået af advokat Girogio Gregori, Trento, og med valgt adresse i Luxembourg hos Kommissionens juridiske konsulent Mario Cervino, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøger,

mod

DEN ITALIENSKE REPUBLIK ved ambassadør Adolfo Maresca som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato Oscar Fiumara, og med valgt adresse i Luxembourg på den italienske ambassade,

sagsøgte,

i hvilken der er nedlagt påstand om, at Den italienske Republik ikke har opfyldt de forpligtelser, der påhviler den i medfør af EØF-traktatens artikel 5 og artikel 14 i Rådets forordning nr. 2/71 (nu afløst af artikel 18 i Rådets forordning nr. 2891/77 af 19. 12. 1977),

afsiger

DOMSTOLEN

sammensat af formanden for første afdeling, fungerende præsident A. O'Keeffe, formanden for anden afdeling A. Touffait, dommerne J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco og T. Koopmans,

generaladvokat: J.-P. Warner
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

DOM

Sagsfremstilling

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

I — De faktiske omstændigheder og skriftvekslingen

A — Gældende fællesskabsregler

Rådets afgørelse af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabets egne indtægter (EFT 1970 I, s. 201) bestemmer i artikel 2, at der til egne indtægter skal henregnes »landbrugsimportafgifter«, dvs. importafgifter, præmier, tillægs- eller udligningsafgifter ... »pålagt vareudvekslingen med ikke-medlemsstater ...«

Ifølge artikel 6, stk. 1, i denne afgørelse skal Fællesskabets egne indtægter »opkræves af medlemsstaterne i henhold til deres nationale love og administrativt fastsatte bestemmelser, der i givet fald ændres i dette øjemed«.

I Rådets forordning nr. 2/71 af 2. januar 1971 til gennemførelse af nævnte afgørelse (EFT 1971 I, s. 3), afløst af Rådets forordning nr. 2891/77 af 19. december 1977 (EFT L 336, s. 1), bestemtes i artikel 2, stk. 1, at

»... en fordring er fastlagt, så snart det tilsvarende krav er behørigt konstateret af medlemsstaternes kompetente administration eller organ«.

Artikel 14 i forordning nr. 2/71 (afløst af artikel 18 i forordning nr. 2891/77 bestemte:

»1. Medlemsstaterne gennemfører revisioner og undersøgelser vedrørende fastlæggelsen og overdragelsen af egne indtægter ...

2. I den forbindelse foretager medlemsstaterne følgende:

— gennemfører supplerende kontrolforanstaltninger, som Kommissionen anmoder om ved en begrundet anmodning,

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

...«

Såfremt denne deltagelse sker ved repræsentanter, som af Kommissionen er befuldmægtiget til at deltage i de revisioner, som gennemføres af medlemsstaterne, er betingelserne for disses medvirken fastsat i Rådets forordning nr. 165/74 af 21. januar 1974 (EFT L 20, s. 1).

B — De faktiske omstændigheder

I april 1976 fik Kommissionen kendskab til, at 6 000 tons smør fra tredjelande ved svigagtige transaktioner var blevet bortsolgt som fællesskabsvarer. Smørret var i 248 ladninger blevet transporteret med lastvogne fra et lager i Rotterdam til Italien. I havnen var varen behørigt blevet ekspederet som ekstern fælles-

skabsforsendelse. Alligevel var forsendelsesdokumentet (T1-angivelse) blevet færdigbehandlet på uregelmæssig vis dels under rejsen, dels i Italien, ved hjælp af falske eller forfalskede dokumenter om intern fællesskabsforsendelse, hvilket bevirkede, at der ikke skulle erlægges et betydeligt beløb i landbrugsimportafgift.

Ved skrivelse af 26. juli 1976, underskrevet af Cheysson, blev Italiens faste repræsentant underrettet om, at efter de »oplysninger«, som Kommissionen var i besiddelse af, var der grundlag for »en anmodning om supplerende kontrolforanstaltninger i henhold til artikel 14 i forordning nr. 2/71«. Der blev ikke alene anmodet om, at Italien foretog supplerende kontrolforanstaltninger, men også om, at Kommissionen kunne deltage heri.

Der blev afholdt møder i Milano og i Como mellem italienske toldembedsmænd og embedsmænd fra Kommissionen. Det fremgår af et brev af 18. oktober 1976 fra Kommissionen, at den centrale italienske toldmyndighed havde forpligtet sig til at:

— tilrettelægge et møde med »Guardia di Finanza«, en politiafdeling for økonomisk kriminalitet, og at informere Kommissionen om resultaterne af dette møde;

— selv at indlede en undersøgelse.

Kommissionen understregede, at den

»... er stærkt interesseret i undersøgelsens videre forløb. Selv om den ikke har mulighed for faktisk at deltage til stadighed, skønner den det nødvendigt, at undersøgelsens indhold og resultat meddeles den ... Når sagen er klarlagt, vil Kommissionen anmode andre berørte medlemsstater om en revision i lighed med den, som man har bedt Italien foretage«.

Ved skrivelse af 20. december 1976 meddelte den italienske faste repræsentation de første resultater af undersøgelsen og oplyste, at der sandsynligvis var forbindelse mellem de omhandlede svigagtige transaktioner og visse andre transaktioner, som Guardia di Finanza siden 1975 havde undersøgt, idet et trafikuheld, hvori tilfældigvis en af de omhandlede lastvogne var involveret, havde givet grundlag for mistanke om, at der foregik en uregelmæssig virksomhed i stor målestok. Det anførtes endvidere, at:

»... yderligere oplysninger henhører endeligt under domstolenes kompetence, idet de her omhandlede handlinger må antages at være strafbare«.

En anmodning af 24. januar 1977 fra Kommissionens finansinspektør om et møde mellem Kommissionens embedsmænd og Guardia di Finanza blev besvaret af den faste repræsentation på følgende måde:

»Det ønskede møde ... synes at ligge uden for rammerne for den supplerende kontrol, det her drejer sig om«.

Den 22. marts 1977 sendte Kommissionen et brev, underskrevet af Tugendhat, til Italiens faste repræsentant. Det hedder i brevet:

»Kommissionen skal herved meddele Dem, at den ikke finder Deres svar tilfredsstillende ... (den) er så meget mere berørt af situationen, som pressen gentagne gange har vist sig interesseret i denne sag og fra tid til anden har offentliggjort detaljerede oplysninger vedrørende straffesagens forløb ... Kommissionen udbeder sig oplysninger om, hvad

der indtil nu er foretaget i sagen med henblik på at finde frem til varernes endelige bestemmelsessted og en mulig vurdering af størrelsen af de unddragne toldbeløb eller importafgifter . . .«.

Den 15. juli 1977 svarede den faste repræsentation:

»Som det har vist sig ... (verserer der) en anden undersøgelse ved undersøgelsesretten, Ufficio Instruzione Penale, Torino, i hvilken de italienske toldmyndigheder har udbedt sig kopier af sagen ... (hvilket er blevet afslået), idet de omhandlede sagsakter er hemmelige af hensyn til efterforskningen . . .«.

Den faste repræsentation fandt det i øvrigt tvivlsomt, om Kommissionens anmodning lå

»inden for rammerne af forskrifterne om Fællesskabets egne indtægter, idet hverken de administrative dokumenter eller de politirapporter, der indtil nu er udfærdiget, indeholder nogen 'fastlæggelse' i finansregnskabets forstand«.

Ifølge det italienske toldvæsen syntes det godtgjort, at varerne havde forladt Holland forsynet med T1-dokumenter, påtegnet »smør«. Under transporten havde man erstattet T1-dokumenterne med forfalskede T2-dokumenter, der angav andre varer. De falske T2-dokumenter, der tilsyneladende var udstedt af toldvæsenet i Roubaix, bevirkede fritagelse for importafgiften og fritagelse for kontrol ved den italienske grænse (Piemonte); der havde været 327 køretøjer involveret i disse operationer. Dokumenterne om færdigbehandling af de således forfalskede T1-dokumenter angav fejlagtigt, at toldbehandlingen havde fundet sted i Como (Lombardiet), således at det hollandske toldvæsen fik dokumentation for, at licenserne var blevet brugt.

Det italienske toldvæsen havde ved efterforskningens begyndelse gjort det hollandske toldvæsen opmærksom på, at dokumenterne om færdigbehandling var falske. Det hollandske toldvæsen havde aldrig svaret.

Efter en ny forgæves henvendelse har Kommissionen den 19. januar 1978 givet den italienske stat »lejlighed til at fremsætte sine bemærkninger« i henhold til traktatens artikel 169 forud for fremsættelse af en begrundet udtalelse i henhold til samme artikel.

Den faste repræsentation svarede den 2. februar 1978. Den anførte:

— Italiens forpligtelser over for Fællesskabet er begrænset til forhold af administrativ art;

— den kontrol, som Kommissionen kan deltage i, vedrører fastlæggelsen af og råden over de egne indtægter, men ikke eksistensen og arten af faktiske forhold, som endnu ikke har givet anledning til en fastlæggelse af egne indtægter;

— denne fastlæggelse skal ske i henhold til national ret og inden for de her fastsatte rammer;

— de af kriminalpolitiet udfærdigede dokumenter er hemmelige i medfør af artikel 230 i strafferetsplejeloven.

Dette brev var vedlagt følgende bilag:

— skrivelsen til det hollandske toldvæsen vedrørende sagens faktiske omstændigheder;

— de to af undersøgelsesdommeren i Torino afsagte kendelser vedrørende afvisning af anmodningen om at måtte få kopier af sagens akter;

— en tjenstlig meddelelse af 22. november 1976 fra Guardia di Finanza, hvoraf fremgik, at tolddirektoratet fra denne dato havde haft kendskab til, at 306 sendinger smør var ført over den italienske grænse, og at toldpolitiet (Polizia tributaria) havde anmodet undersøgelsesdommeren om at beslaglægge 29 motorkøretøjer, hvoraf 28 var indregistreret i udlandet, og afsige anholdelsesbeslutning vedrørende 10 personer, heraf 9 udlændige, som antoges at have begået forskellige strafbare handlinger, herunder smugleri. Toldvæsenet i Torino havde anslået værdien af de ulovligt indførte mængder smør til over 4,5 milliarder LIT og de unddragne importafgifter til over 10,3 milliarder LIT. Nærmere enkeltheder vedrørende de sigtede og de beslaglagte køretøjer blev opregnet i en liste.

Den i traktatens artikel 169 omhandlede begrundede udtalelse blev af Kommissionen tilstillet Den italienske Republik den 20. april 1978. I denne udtalelse understreges i ganske særlig grad Kommissionens beføjelse til at udøve tilbundsgående kontrol også med hensyn til de »afgiftsstiftende« faktiske omstændigheder, hvilket er en følge af fællesskabsrettens forrang for national ret, og endvidere fremhævedes medlemsstaternes forpligtelse til at samarbejde i enhver henseende i udøvelsen af kontrolretten. Kommissionen anførte mere specielt, at efterforskningens resultater ikke ubetinget er hemmelige, når den nationale ret indeholder mere end én undtagelse fra hemmelighedsprincippet. Som følger heraf vil Kommissionen, som har lidt et »direkte« tab, og derfor har en direkte interesse i sagen, være at forsvare i straffesagen i Torino, uden at den behøver at gøre sig til borgerlig part, og det italienske finansministerium, som er indtrådt som borgerlig part i sagen, repræsenteret ved Avvocatura dello Stato, bør til varetagelse af Kommissionens interesser kunne skaffe sig alle sagens akter og overgive dem til Kommissionen.

Ved skrivelse af 7. juni 1978 meddelte den faste repræsentation, at den ville oversende de sagsakter, til hvilke finansministeriet lovligt kunne få adgang. Denne oversendelse fandt sted som resultat af et møde i Rom den 21. juli 1978 mellem italienske embedsmænd og embedsmænd fra Kommissionen.

Ved skrivelse af 5. oktober 1978 meddelte Kommissionen, at den fandt de modtagne oplysninger ufuldstændige og utilstrækkelige (idet man især savnede anklageskrifter for hver af de tiltalte), og Kommissionen anmodede om, at oplysningerne blev kompletteret inden den 20. oktober samme år.

Den 7. november 1978 meddelte Italiens faste repræsentant, at undersøgelsesdommeren i Torino stod over for at afslutte sagen, og at de italienske finansmyndigheder herefter ville få tilstillet samtlige akter, idet der ikke længere ville blive stillet krav om hemmelighed.

Den 16. december 1978 forelagde de italienske toldmyndigheder en anmodning for undersøgelsesdommeren, hvori

man gengav indholdet af Kommissionens skrivelse af 5. oktober 1978.

Ved kendelse af 20. december 1978 bestemte kriminalretten, at der kun kunne fremsendes en kopi af anklagepunkterne, således som disse var udformet på ny af anklagemyndigheden. Disse dokumenter blev sendt til Kommissionen, og er optaget som bilag til svarskriftet.

Kommissionen modtog den 19. januar 1979 en kopi af de endelige anklagepunkter for samtlige tiltaltes vedkommende.

Før undersøgelsesdommeren i februar 1979 skulle træffe beslutning om at afslutte efterforskningen, fik Avvocatura dello Stato tilstillet den endelige påstand af 16. oktober 1976 fra »Guardia di Finanza« og anklageskriftet fra anklagemyndigheden. Disse og andre dokumenter er optaget som bilag til duplikken.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten, har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Parternes påstande

Kommissionen har nedlagt følgende påstand:

a) Den italienske Republik har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til EØF-traktatens artikel 5 og artikel 14 i Rådets forordning nr. 2/71 af 2. januar 1971 (nu afløst af artikel 18 i Rådets forordning nr. 2891/77 af 19. 12. 1977) ved at afslå at lade Kommissionen deltage i kontrolforanstaltninger vedrørende fastlæggelsen og overdragelsen af Fællesskabets egne indtægter og at underrette den om de opnåede resultater;

b) Den italienske Republik tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

Sagsøgte har nedlagt følgende påstand:

a) Det lægges til grund, at de som bilag til svarskriftet vedlagte dokumenter også er blevet oversendt;

b) Den italienske Republik har ikke undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler den i henhold til EØF-traktatens artikel 5, artikel 14 i Rådets forordning nr. 2/71 og artikel 18 i Rådets forordning nr. 2891/77;

c) Kommissionen tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

I duplikken har *Den italienske Republik* nedlagt følgende påstand:

a) Det lægges til grund, at også de som bilag til duplikken vedlagte dokumenter er stillet til rådighed for Kommissionen;

b) Det statueres, at sagen er blevet uden genstand;

c) Det statueres under alle omstændigheder, at Den italienske Republik ikke har undladt at opfylde de forpligtelser, som påhviler den i henhold til EØF-traktatens artikel 5, artikel 14 i Rådets forordning nr. 2/71 og artikel 18 i Rådets forordning nr. 2891/77.

III — Parternes anbringender og argumenter

A — *Kommissionen* har i stævningen først anført, at formålet med de kontrol-

beføjelser, som den har i henhold til forordning nr. 2/71, er at give den mulighed for at udføre de pligter, som påhviler den som institution i henhold til traktatens artikel 155, dvs.:

— at sikre, at medlemsstaterne nøje og rettidig opfylder deres væsentligste forpligtelser på dette område, nemlig forpligtelsen til at fastlægge alle beløb, der er egne indtægter, og at stille disse beløb i deres helhed til Kommissionens disposition, samt forpligtelsen til at medvirke til, at faktiske omstændigheder, der stifter egne indtægter, og som opstår inden for deres territorium, registreres, og følgelig at udføre de nødvendige kontrolforanstaltninger og undersøgelser for at imødegå og afsløre eventuelle unddragelser;

— at sikre, at andre ansvarlige nationale administrationsgrene træffer de nødvendige forholdsregler vedrørende opkrævning af fordringerne;

— at koordinere de kontrolforanstaltninger, som foretages af de forskellige administrationsgrene, der er involveret i en og samme undersøgelse;

— rettidigt at drage konklusioner fra de anvendte bedragerimetoder med henblik på en mulig forbedring af regler og fremgangsmåder vedrørende kontrol.

Kommissionen fremfører, at dens kontrolbeføjelse omfatter al virksomhed i medlemslandene. Dette følger

— af ordlyden af de bestemmelser, som omhandler kontrolforanstaltningerne (jf. artikel 14 i forordning nr. 2/77), idet ingen begrænsninger er fastsat i omfanget af disse kontrolbeføjelser, som således omfatter enhver kontrol og efterforskning, der iværksættes af staten, således som det fremgår af sidste stykke i nævnte artikel 14, hvor det vedrørende de embedsmænd, der er udpeget af Kommissionen til at udføre kontrolbeføjelser, er fastsat, at disse har »undersøgelsesbeføjelser«, og at de »gennemfører de i denne artikel omhandlede revisioner«; den anvendte sprogbrug er den samme for den almindelige kontrol, der udføres af medlemsstaten, og den kontrolbeføjelse, som tilkommer Kommissionen. Endvidere bekræfter betragtningerne og artiklerne i forordning nr. 165/74, at Kommissionens beføjelser omfatter al aktivitet, som medlemsstaten iværksætter for at fastslå de retsstiftende faktiske omstændigheder, og at dens myndighed ligeledes omfatter alle retsakter og faktiske omstændigheder, som måtte give anledning til opkrævning af egne indtægter, og som tidsmæssigt ligger forud for den formelle fastlæggelse i henhold til artikel 2 i forordning nr. 2/71;

— af fordelingen af beføjelser mellem medlemsstaterne og Kommissionen og af formålet med, at Kommissionen har fået kontrolbeføjelsen. Det forhold, at fastlæggelsen, opkrævningen og revisionen vedrørende egne indtægter, der opstår på dets territorium, således er overdraget til hver enkelt medlemsstat, bekræfter den rolle som garant for såvel Fællesskabet som for samtlige medlemsstater, der er tillagt Kommissionen ved traktatens artikel 155.

Kun kontrolbeføjelser, der strækker sig fra konstateringen af de afgiftsstiftende

faktiske omstændigheder til overdragelsen af de opkrævede indtægter, giver Kommissionen mulighed for effektivt og rettidigt at opfylde sit hverv vedrørende samordning af de forskellige medlemsstaters kontrol og revision, når der som i nærværende sag er tale om, at de uregelmæssige transaktioner har fundet sted inden for mere end én af disses territoriale område, at afsløre lakuner i systemet rettidigt, at foretage løbende kontrol med, hvorvidt fællesskabsreglerne er tilstrækkelige til at opnå de tilsigtede mål og endeligt rettidigt at tage initiativ til forbedring af de nævnte bestemmelser og tilpasse dem til de erhvervsdrivendes praktiske behov.

Det er intet sted i forordning nr. 2/71 udtalt, at Kommissionens kontrolbeføjelse er udelukket i den fase, som går forud for fastlæggelsen af egne indtægter, eller som følger efter påbegyndelsen af en straffesag. I øvrigt er der ikke nogen grund til at udelukke Kommissionen fra at udøve sine kontrolbeføjelser, så snart der indledes en straffesag, idet en sådan nødvendigvis vil blive iværksat i alle alvorlige bedragerisager vedrørende told- og landbrugsafgifter. Hvis dette var tilfældet, ville enhver kontrol på fællesskabsniveau være udelukket netop i de mest alvorlige tilfælde, som kræver den hurtigste indgriben.

I øvrigt medfører princippet om fællesskabsrettens forrang, at bestemmelserne i forordning nr. 2/71 uden videre gør alle modstridende nationale bestemmelser uanvendelige, herunder — hvis der virkelig er modstrid — bestemmelserne i strafferetsplejeloven.

Kommissionen henleder opmærksomheden på, at der ikke er grundlag for det princip, hvorefter nationale bestemmelser om, at kriminalpolitiets dokumenter og dokumenter vedrørende forundersøgelsen er fortrolige, skulle give den italienske stat beføjelser til ikke at udlevere de oplysninger, som Kommissionen udbeder sig i henhold til sine kontrolbeføjelser.

Det følger af traktatens artikel 223, at beføjelserne for en medlemsstat, som ønsker at unddrage sig sin forpligtelse til samarbejde med Fællesskabet og at afslå at udlevere oplysninger, som Fællesskabets institutioner har udbedt sig, kun omfatter oplysninger, som, hvis de udbredes, ville stride mod væsentlige sikkerhedsinteresser. Til sådanne oplysninger vil man ikke kunne henregne de dokumenter, som er omfattet af undersøgelseshemmeligheden (jf. den italienske lov nr. 303 af 24. 10. 1977 om oprettelse og organisation af informationstjenesten og om sikkerhed og bestemmelser vedrørende statshemmeligheder).

Efter Kommissionens opfattelse er undersøgelseshemmeligheden i den italienske strafferetsplejelovgivning det mest håndgribelige udtryk for det strengt inkvisitoriske system i den gældende lovgivning, hvis særlige formål er at give de for undersøgelser ansvarlige organer mulighed for uden indblanding udefra og under de bedst mulige betingelser at skaffe sig alle under sagen tilgængelige bevismidler vedrørende anklagens rigtighed.

Kommissionen finder imidlertid, at selv om de italienske myndigheder havde fremsendt samtlige sagsakter vedrørende den i Italien påbegyndte straffesag om forhold, hvis gerningsindhold også

indebar en unddragelse af Fællesskabets egne indtægter, så ville man alligevel ikke være kommet i konflikt med det formål, med henblik på hvilket man havde fastsat visse nationale retsregler om hemmeligholdelse af visse sagsakter inden for strafferetsplejens område.

For øvrigt er der ingen modstrid mellem forpligtelsen til at samarbejde med Fællesskabets institutioner (på grundlag af traktatens artikel 5 og forordning nr. 2/71) og tavshedspligten i henhold til national ret såvel i forhold til parterne og medlemsstatens retsundergivne som i forhold til andre medlemsstater og udlændinge. Da tavshedspligt er sikret ved traktatens artikel 214 og ved artikel 5 i forordning nr. 165/74, vil dette, at give Kommissionen de oplysninger, som den anmoder om, i den fælles interesse i opkrævning af egne indtægter også være i overensstemmelse med det italienske system.

Det er Kommissionens opfattelse, at såfremt den italienske stat kunne bruge undersøgelseshemmeligheden som et middel til at unddrage sig fællesskabsforpligtelser, ville der skabes åbenbar ulighed mellem Fællesskabets medlemslande, idet nogle af disse har et juridisk system, som afviser det inkvisitoriske princip til fordel for det akkusatoriske princip eller i hvert fald hovedsageligt anvender elementer fra sidstnævnte princip. For øvrigt er den italienske forundersøgelse ved domstolene meget langvarig og i alle tilfælde mere langvarig end i de øvrige europæiske retssystemer.

Kommissionen gør gældende, at en eventuel frifindelse af de anklagede, for den italienske administration — og indirekte for Fællesskabet — ville have retskraft og bevirke, at den borgerlige sag for overtrædelsen måtte opgives, eller frifindelsen ville have negativ retskraft, således at sagen ikke ville kunne anlægges, videreføres eller anlægges på ny ved civilretterne eller forvaltningsdomstolene. Det kan nemlig ikke accepteres, at Kommissionen skal udsættes for et tab alene på grund af de enkelte medlemsstaters interne retsplejeforskrifter. Med andre ord bør Kommissionen ikke betragtes som »part« i egentlig forstand, men som et retssubjekt, der på samme måde som den italienske stat har en interesse i at have adgang til alle sagsakter vedrørende straffesager i Italien. Dette forhold burde have medført og givet hjemmel for i det mindste en »vid« fortolkning af den civile parts beføjelser og således have gjort det muligt at forene den interne ret med det supranationale organs rettigheder.

Efter Kommissionens opfattelse er der en anden betragtning, som i det foreliggende tilfælde synes den bedste løsning, selv som kompromis. Fællesskabet kunne være »legalt informeret om de dokumenter og kendsgerninger, som var de italienske myndigheder bekendt, ikke i kraft af samarbejdet med domstolene, men i dens egenskab af borgerlig part i straffesagen«. Ud fra dette synspunkt kunne det italienske finansministerium have skaffet sig en genpart af samtlige dokumenter fra forundersøgelsen i Torino og Como med undtagelse af protokollatet af vidneafhøring og konfrontation af vidner; når ministeriet først retmæssigt var kommet i besiddelse af disse dokumenter, måtte det overgive dem til Kommissionen, hvilket det dog

havde gjort tøvende og kun delvis. Man burde i øvrigt have insisteret på at modtage genpart af samtlige anklageskrifter med henblik på at kende den nøjagtige og bestemte ordlyd af de udarbejdede anklagepunkter. Endelig kunne finansadministrationen med sin interesse i sagen have opfyldt sin fællesskabsforpligtelse på en mere tilfredsstillende måde, såfremt man havde gjort gældende, at de oplysninger, som skulle meddeles parterne om sagen, var omfattet af de i artikel b, litra a), i Den europæiske Menneskerettighedskonvention anførte begreber (meddelelse om tiltalens art og grundlag).

For så vidt angår de undersøgelser, der er foretaget før undersøgelsesretten blev involveret i sagen, og i hvilke Kommissionen allerede havde vist sig interesseret, anføres det, at overgangen fra den administrative til den retslige behandling hverken skete pludseligt eller uventet. Straffesagen indledes i en sag som den foreliggende med en »rapport« fra Guardia di Finanza, som på grundlag af den administrative undersøgelse konstaterer, at der foreligger en lovovertrædelse. Eftersom de italienske myndigheder var bekendt med de vanskeligheder, som straffesagens påbegyndelse ville medføre med hensyn til at give Kommissionen de nødvendige oplysninger, ville det have været korrekt og nyttigt — og i overensstemmelse med den rette samarbejdsånd — om man under udarbejdelsen af den »rapport«, som resulterede i straffesagens påbegyndelse og hemmelighedsbetingelsens indtræden, havde stillet de forskellige indsamlede kendsgerninger til disposition for Fællesskabet.

Kommissionen konkluderer, at den italienske stat ikke har ydet et fuldstændigt og frugtbart samarbejde i forhold til Kommissionens legitime interesse i at gennemføre en dybtgående undersøgelse vedrørende de alvorlige tilfælde af afgiftsunddragelser, der er beskrevet i sagsfremstillingen, og at de grunde, som den nævnte stat har påberåbt sig for at retfærdiggøre en sådan handlemåde, ikke er holdbare.

B — I svarskriftet bemærker *Den italienske Republik* følgende til Kommissionens klagepunkter:

— den italienske administration har ikke deltaget i den undersøgelse, som blev foretaget af Guardia di Finanza, idet man ikke kunne deltage deri eller få kendskab til dens resultat. Under den anden fase, forundersøgelsen, kunne administrationen ikke tilstille Kommissionen dokumenterne vedrørende undersøgelsen (især protokollen omhandlende Guardia di Finanza's endelige redegørelse) på grund af bestemmelserne om hemmelighed af hensyn til efterforskningen.

— en genpart af anklageskrifterne er overgivet til Kommissionen, således at dette klagepunkt ikke mere er aktuelt. For så vidt angår oplysninger vedrørende de forholdsregler, der blev taget efter undersøgelsen foretaget af undersøgelsesdommeren i Torino samt oplysninger til belysning af den rolle i de kriminelle aktioner, som er spillet af fysiske eller juridiske personer i Belgien, Frankrig, Tyskland, Holland og Schweiz, så er disse oplysninger ikke givet af de italienske myndigheder af den simple grund, at man intet kendskab havde hertil;

— for så vidt angår beklagelsen over, at den italienske administration ikke udbad sig genpart af anklageskrifterne og ikke anmodede undersøgel-

sesdommeren om, at meddelelsen om begrundelse af straffesagen kom til at indeholde de vigtigste oplysninger, især oplysninger om anklagernes art og grundlag, anfører den italienske regering, at processens første fase, nemlig den indledende undersøgelse, udelukkende vedrører forberedende indsamling af beviser med henblik på afgørelsen af, om der skal rejses tiltale, og toldmyndighederne kunne derfor hverken faktisk eller retligt imødekomme anmodningen.

Det et Den italienske Republiks opfattelse, at Kommissionen anvender den foreliggende sag som et påskud til at få fastsat en teoretisk afgrænsning af omfanget af dens egne beføjelser, snarere end at den søger en løsning på de konkrete problemer, som foreligger i nærværende sag.

Den erindrer om Domstolens dom af 5. maj 1977 i sag 110/76 (Pretura di Cento mod ukendt, Sml. 1977, s. 851), hvor det statueredes: »På fællesskabsrettens nuværende stadie er kun medlemsstaterne og deres myndigheder søgsmålskompetente ved de nationale retter vedrørende krav om betaling af Fællesskabets egne indtægter«. Herved afviste Domstolen Kommissionens anbringende om, at »den nationale dommer er forpligtet til at underrette Fællesskabet på et tidligt stadium af straffesagen vedrørende toldsvig, hvis bestemmelserne i indenlandsk ret pålægger den at afgive en sådan meddelelse ikke blot til de parter, som kan rejse krav mod den sigtede i hovedsagen, men også til de parter, hvis interesse kan begrunde intervention, såfremt der efter national ret kan interveneres i denne særlige sagstype«.

Fællesskabsbestemmelserne fastsætter, at først skal fordringen konstateres af medlemsstatens kompetente administration eller organ. Er det tilsvarende krav »behørigt konstateret«, er fordringen »fastlagt« (artikel 2 i forordningen). Først fra dette tidspunkt kan Kommissionen udøve sine kontrolbeføjelser, som også kan omfatte tidligere faser, herunder undersøgelse vedrørende faktiske forhold. Denne fortolkning af omfanget af Kommissionens kontrolbeføjelser er dels en logisk konsekvens af systemet, dels en følge

— af en sammenholdning af bestemmelserne i artikel 14, 1. og 2. stk., i forordning nr. 2/71; medens artikel 14, stk. 1, fastsætter, at »medlemsstaterne gennemfører revisioner og undersøgelser vedrørende fastlæggelsen«, taler stk. 2, der klart vedrører undersøgelse af faktiske forhold, for så vidt angår Kommissionens aktiviteter, alene om »kontrolforanstaltninger«, hvilket er et begrænsende udtryk, som klart angiver, at den indledende fase vedrørende undersøgelse af faktiske forhold er afsluttet;

— af henvisningen i artikel 2 i forordning nr. 165/74 til definitionen af fastlæggelse i artikel 2 i forordning nr. 2/71;

— af sidste afsnit i artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2/71, i hvilken der tales om, at medlemsstaterne holder »de i artikel 3 nævnte bilag til

[Kommissionens] rådighed«, idet det forudsættes, at faser vedrørende konstateringen af kravet, som er undergivet hver enkelt medlemsstats enekompetence, er afsluttet;

— af hensyn til bestemmelsen om »kontrolforanstaltninger gennemført af medlemsstaterne i henhold til deres administrativt og ved lov fastsatte bestemmelser« i artikel 14, stk. 3, litra a), i forordning nr. 2/71, som forudsætter en sondring mellem efterprøvelse af de foreliggende kendsgerninger og kontrolforanstaltninger (jf. også sidste betragtning til forordning nr. 165/74);

— af sondringen i artikel 4 i forordning nr. 165/74 mellem nationale »tjenestegrene og organer, der er ansvarlige for fastlæggelse og overdragelse« og de nationale myndigheder, som er blevet »pålagt at udøve kontrol på det pågældende område«;

— af artikel 4, stk. 2, litra a), i samme forordning, hvorefter kontrolforanstaltninger vedrører »fastlæggelse på grundlag af oplysninger, der er tilgængelige hos de nationale tjenestegrene«, hvilket indebærer, at der er en fase, hvorunder disse »oplysninger« indsamles forud for kontrolforanstaltninger vedrørende de dokumenter, som fastlægger de egne indtægter;

— af den nye affattelse af artikel 1 i forordning nr. 2891/77, som yderligere præciserer, at »egne indtægter ... fastlægges af medlemsstaterne ... og de stilles til rådighed for Kommissionen og kontrolleres efter retningslinjerne i denne forordning«, således at det endnu engang er tydeliggjort, at kontrolforanstaltningerne finder sted efter afslutningen af fastlæggelsesfasen.

I et dokument, der ikke er af mindre betydning, fordi det kun er beregnet til internt brug (Vademecum for kontrollen af egne indtægter (undtagen moms), dateret juni 1978 og udarbejdet af generaldirektoratet for budgetter) fastslår Kommissionen, at

— »det bør for hver indtægt kontrolleres, at ethvert grundlag for den tilsvarende indtægt er blevet fastlagt, så snart fordringen er blevet behørigt konstateret«;

— »den kontrolmetode, der anvendes i forbindelse med kontrolbesøg med deltagelse af Kommissionen, sigter hovedsagelig mod, at det på grundlag af de af medlemsstaterne opbevarede bilag kan sikres: at de procedurer, der anvendes af medlemsstaternes administrationer og organer vedrørende de egne indtægter, medfører en fastlæggelse af indtægten i overensstemmelse med fællesskabsretten; at de nationale tjenestegrenes anvendelse af disse procedurer ud over at være i overensstemmelse med de gældende bestemmelser også medfører, at fastlæggelsen af fællesskabsindtægterne er forskriftsmæssig og i overensstemmelse med fællesskabsretten ...; undersøgelsen af procedurerne sker på grundlag af bilagene«.

I dette tilfælde var Kommissionen ikke i stand til og er stadig ikke i stand til at deltage i kontrollen, fordi det italienske toldvæsen (som på det nuværende stadium ikke er i besiddelse af de fornødne oplysninger til at kunne opgøre afgifterne og retsforfølge skyldnerne) endnu ikke har konstateret kravet. Det kan derfor ikke hævdes, at Den italienske Republik ikke har overholdt sine forpligtelser.

Begrænsningerne i Kommissionens kontrolbeføjelser over for medlemsstaternes administrative myndigheders handlinger fremgår af fællesskabsbestemmelser, som forudsætter, at kontrolbeføjelserne fremfor alt er undergivet staternes direkte kompetence. Det er staterne, som »lader« Kommissionen deltage (på dens anmodning), og som »gennemfører« (stadig på anmodning fra Kommissionen) supplerende kontrolforanstaltninger. Kontrollen udøves af de nationale myndigheder (artikel 2, 1. afsnit, i forordning nr. 165/74), som eventuelt lader Kommissionen deltage heri, og over for de (nationale) tjenestegrene eller organer, der er ansvarlige for fastlæggelsen og overdragelsen af Fællesskabets egne indtægter (artikel 4 i nævnte forordning). Fællesskabet deltager kun i de kontrolforanstaltninger, som administrative tjenestegrene udøver over for andre tjenestegrene, og som Kommissionen eventuelt anmodes om at bistå. Kommissionen kan derfor ikke blande sig i domstolens virksomhed (lige så lidt som medlemsstaternes administration kan, hvorfor de heller ikke kan inddrage Kommissionen i en virksomhed, som de selv er udelukket fra) ved en kontrol af undersøgelsesdommerens arbejde under forundersøgelsen. Kommissionens kontrolvirksomhed (i samarbejde med de nationale tjenestegrene) kan ikke udøves før den sidste fase, hvor det efter afslutningen af den strafferetlige undersøgelse drejer sig om at fastlægge Fællesskabets egne indtægter på grundlag af undersøgelsen og at overdrage disse til Kommissionen. Et princip om, at undersøgelsesdommeren skal lade Kommissionen medvirke under forundersøgelsen, er således fuldstændig uantageligt.

Der er heller ikke grundlag for Kommissionens subsidiære anbringende om, at kontrollen altid udføres på administrativt niveau, og at nationale bestemmelser, der muligt opstiller begrænsninger med hensyn til Kommissionens adgang til at få kendskab til løbende undersøgelser vedrørende faktiske forhold af betydning for fastlæggelsen af Fællesskabets egne indtægter, ikke kan gøres gældende i forhold til den nationale myndighed og Fællesskabets organer, der medvirker ved kontrollen. Fællesskabsbestemmelserne foreskriver nemlig, at Fællesskabets egne indtægter skal fastlægges af medlemsstaterne i overensstemmelse med deres lovgivning, og de tilsigter således under alle omstændigheder at sikre medlemsstaternes suverænitet i udøvelsen af deres beføjelser. Spørgsmålet om fællesskabsrettens forrang opstår derfor ikke.

Hemmelighedskravet af hensyn til efterforskningen er ikke årsag til nogen uforenelighed med traktaten og de af Kommissionen nævnte negative konsekvenser:

— der er ingen uoverensstemmelse med traktatens artikel 223, fordi kravet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen betyder ikke, at medlemsstaten afviser at afgive oplysninger, men at den kun udsætter det tidspunkt, hvor det er muligt at få adgang til disse oplysninger;

— der er ingen begrænsninger i de rettigheder, der tilkommer parternes forsvar, eftersom hemmelighedskravet kun gælder til et vist trin i straffesagen, og endog ophæves, før forundersøgelsen afsluttes;

— der er ikke alene mulighed for, at undersøgelsesdommerens ophævelse

af kravet om hemmelighed kan anfægtes, men forundersøgelsen kan genoptages, såfremt nye beviser fremkommer; en sådan beslutning har hverken i civilretten eller i straffe-retten retskraft.

Til det af Kommissionen anførte om, at den italienske dommer burde have anlagt en mere vidtgående fortolkning af udtrykket »de civile parters beføjelser«, bemærker Den italienske Republik, at alle kendsgerninger, hvorom det var muligt at få oplysning under hensyn til de gældende bestemmelser om hemmelighed af hensyn til efterforskningen, er blevet meddelt Kommissionen.

Den italienske Republik konkluderer følgende:

— indtil nu har de italienske toldmyndigheder underrettet Kommissionen om alle vigtige oplysninger, som man var i besiddelse af under den administrative undersøgelse vedrørende sagen og om alle vigtige oplysninger, som det var muligt at få adgang til som civil part i den verserende straffesag;

— som udtalt ved adskillige lejligheder, vil man give meddelelse om alle andre kendsgerninger og oplysninger, man modtager, især når undersøgelsesdommeren har afsluttet sin undersøgelse, hvilket endeligt vil muliggøre en fuldstændig og ikke kun delvis undersøgelse af hele sagen;

— denne holdning hos de italienske myndigheder er et håndgribeligt udtryk for deres villighed til at yde den størst mulige grad af samarbejde endog ud over dens forpligtelser i henhold til Fællesskabets bestemmelser.

Den italienske Republik vedlægger til svarskriftet en kopi af den af Avvocatura dello Stato i Torino udfærdigede stævning, som er sendt til undersøgelsesdommeren den 16. december 1978 og undersøgelsesdommerens kendelse af 20. december 1978.

C — I replikken bemærker *Kommissionen* først, at den stadig ikke har modtaget hverken skrivelsen af 10. december 1975 fra Guardia di Finanza, meddelelsen fra Guardia di Finanza til toldmyndighederne i Torino, det af toldmyndighederne i Torino udarbejdede dokument indeholdende en beregning af de unddragne beløb eller de i bilaget til meddelelsen nævnte »præcisioner« vedrørende de personer og køretøjer, der var indblandet i smuglerierne.

Hvis dens kontrolbeføjelser var uden indhold, som tilfældet ville være, såfremt den italienske opfattelse blev lagt til grund, så ville der efter Kommissionens opfattelse ikke længere være grund til at koncentrere beføjelserne hos de enkelte medlemsstater. Man kan ikke acceptere et system, i hvilket den egentlige fordringshaver ikke alene er henvist til at lade en tredjepart inddrive sin fordring, men også er afskåret fra indsigt i dennes dokumenter. Da de Kommissionen tillagte beføjelser er et logisk modstykke til staternes pligt til at fastlægge samtlige egne indtægter og til deres deraf følgende ansvar, må beføjelserne nødvendigvis have samme omfang. Kommissionens pligt til at kontrollere ikke alene inddrivelsen af de fastlagte egne indtægter, men også de indtægter, som burde have været fastlagt, og helt tilbage til de såkaldte afgiftsstiftende faktiske omstændigheder, kan derfor vanskeligt bestrides.

Kommissionens kontrol omfatter ikke direkte de handlinger, der er foretaget af de afgiftspligtige personer. Den omfatter derimod staternes aktivitet vedrørende opkrævningen, dvs. »revisioner og undersøgelser vedrørende fastlæggelsen og undersøgelsen af egne indtægter«, som medlemsstaterne er forpligtede til at foretage i henhold til bestemmelsen i artikel 14 i forordning nr. 2/71.

Den indskrænkede fortolkning vedrørende Kommissionens kontrolbeføjelser, som er foretaget i svarskriftet, har ikke støtte i forordningens ordlyd, idet:

— de kontrolforanstaltninger, som Kommissionen kan deltage i, omfatter alle foranstaltninger, som medlemsstaten kan udøve i henhold til national ret for korrekt at opfylde sin pligt efter fællesskabsreglerne, først og fremmest fastlæggelsen af alle skyldige egne indtægter;

— formuleringen »vedrørende fastlæggelsen«, som er anvendt i artikel 14 i forordning nr. 2/71, er tydeliggjort ved forordning nr. 165/74, som taler om »den kontrol, der ... er nødvendig for fastlæggelse«, idet der særlig henvises til »fastlæggelsens ... overensstemmelse med de fællesskabsregler, der er fastsat ved afgørelse af 21. april 1970«;

— ordlyden i artikel 2 i forordning nr. 165/74 (»Den kontrol, der omhandles i artikel 1, er nødvendig for fastlæggelse og overdragelse af egne indtægter, således som denne er fastlagt i forordning ... nr. 2/71«) betyder ikke, hverken rent sprogligt eller i den givne sammenhæng »så snart den er fastlagt«, men »som den bør udføres i henhold til forordning nr. 2/71«;

— anden del af artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2/71 fastsætter kun en pligt for medlemsstaterne til at holde »de i artikel 3 nævnte bilag« til rådighed for Kommissionen, når denne deltager i kontrolforanstaltninger; men det ses ikke, at artikel 3 skal fortolkes, som om den nødvendigvis henviser til en allerede foretaget fastlæggelse af egne indtægter, og endvidere begrænser artikel 14, stk. 2, på ingen måde Kommissionens kontrolbeføjelse til de nævnte bilag;

— argumentationen med henvisning til artikel 4 i forordning nr. 165/74 viser, at både de nationale myndigheder, der er pålagt at udøve kontrol, og alle andre tjenestegrene eller organer, som har et ansvar vedrørende fastlæggelsen, skal samarbejde med Kommissionen vedrørende dennes kontrolvirksomhed;

— argumentationen med henvisning til artikel 4, stk. 2, litra a), er uholdbar: formålet med kontrollen er både »fastlæggelse på grundlag af oplysninger, der er tilgængelige hos de nationale tjenestegrene« og »fastlæggelsens ... overensstemmelse med ... tilstedeværelse af ... foreskrevne bilag og disses samstemmighed med ovennævnte fastlæggelser og overdragelser«;

— citatet i svarskriftet fra »Vademecum for kontrollen af egne indtægter« er taget ud af sin sammenhæng, som

siger netop det modsatte af det, som Den italienske Republik fremfører;

— endelig kan artikel 1, som ændret ved forordning nr. 2891/77, under ingen omstændigheder fortolkes indskrænkende.

Med hensyn til omfanget af sine kontrolbeføjelser anfører Kommissionen yderligere, at:

— Den italienske Republik har accepteret, at den sammen med Kommissionen ville udføre supplerende kontrolforanstaltninger vedrørende netop de forhold, som ligger til grund for nærværende sag, og som ifølge Den italienske Republik endnu ikke havde ført til bogføring af egne indtægter;

— da forordning nr. 165/74 blev vedtaget, blev det erklæret, at Kommissionens kontrolforanstaltninger ikke omfattede nationale procedurer vedrørende retsforfølgning af bedrageritilfælde, men denne erklæring var kun mulig, fordi forordning nr. 165/74 alene vedrørte udsendelse af bemyndigede tjenestemænd til medlemsstaterne, og fordi det blev antaget, at hvis Kommissionen var fuldt ud informeret af medlemsstaterne, som forudsat i artikel 14 i forordning nr. 2/71, ville det være muligt at undgå udsendelse af tjenestemænd i særligt vanskelige tilfælde.

Kommissionen anfører, at det ikke har været dens hensigt i den foreliggende sag at kontrollere rettens handlinger vedrørende overtrædelsernes strafferetlige aspekter. For øvrigt synes en analyse af den italienske finansadministrations handlinger at vise, at den alene er ansvarlig for overtrædelserne, hvilket ansvar i sit hele omfang bæres af medlemsstaten, og påberåbelsen af hemmelighed af hensyn til undersøgelsen og dommerens holdning synes kun at have været en undskyldning for den modstræbende holdning, som man har indtaget fra begyndelsen og en undskyldning for at fortsætte i denne retning.

Til støtte for denne opfattelse har Kommissionen foretaget en detaljeret gennemgang af de i Italien ved lov og administrativt fastsatte bestemmelser vedrørende overtrædelse af toldlovgivningen, og den har heraf draget følgende konklusioner:

— De italienske finansmyndigheder havde eller burde fra begyndelsen have haft fuldt kendskab til, hvad Guardia di Finanza rapporterede til retten. De var i øvrigt i henhold til ministerielle instrukser bemyndiget til at udfærdige notater og fremkomme med bemærkninger med henblik på at sikre ikke alene en objektiv retsanvendelse, men også en rimelig og retfærdig sikring af de økonomiske interesser, som kunne blive krænket ved overtrædelsen af toldbestemmelserne.

— Den italienske Republik kan ikke gøre gældende, at en statslig myndighed ikke korrekt og rettidigt har overholdt sine forpligtelser ved over for finansmyndighederne at fortie, hvad de burde have kendskab til.

— Toldmyndighederne i Torino havde alle oplysninger, som var nødvendige for at vurdere arten, omfanget og værdien af de varer, som Guardia di Finanza havde konstateret var unddraget fra afgiftsberigtigelse, samt for at fastslå størrelsen af de skyldige afgifter. Kommissionen anfører, at for det første fastsættes bøder for smugleri på grundlag af størrelsen af det unddragne beløb, og den eventuelle dom vil følgelig have retskraft, især for så vidt angår afgifternes nøjagtige størrelse. Endvidere har den nøjagtige vurdering af afgiften fra procedurens start haft en særlig betydning, da det er på grundlag af denne vurdering, at anklagemyndigheden i henhold til artikel 616 ff. i strafferetsplejeloven fra procedurens begyndelse kan beslaglægge tiltaltes ejendom til sikkerhed for de skyldige beløb. Heraf udspringer Fællesskabets særlige interesse i at kontrollere den tekniske vurdering af størrelsen af de unddragne afgifter, som foretages af de nationale finansmyndigheder, ikke alene før tiltalen mod sigtede er blevet endelig udfærdiget, hvorved der sættes grænser for rettens afgørelse vedrørende det endelige beløb, men så snart som muligt for at give de statslige myndigheder mulighed for i god tid at yde en effektiv bistand til de institutioner, som efter national lovgivning skal inddrive de unddragne afgifter;

— så snart toldmyndighederne fra Guardia di Finanza havde modtaget oplysninger, som muliggjorde beskrivelse af varerne og fastsættelse af afgifterne, vurderede man samtlige oplysninger, man var i besiddelse af med henblik på at træffe beslutning om, hvorvidt det var hensigtsmæssigt at inddrive de unddragne afgifter ad administrativ vej (naturligvis inden for grænserne af, hvad der var blevet fastlagt, og under forbehold af tilbagebetaling eller modregning alt efter udfaldet af straffesagen), eller om man skulle afvente udfaldet af straffesagen.

Dette er en særlig vigtig beregning, fordi proceduren vedrørende administrativ inddrivelse også omfatter værdier tilhørende personer, som ikke er tiltalte, men som hæfter for betalingen af afgifterne, og i forhold til hvilke det ikke er muligt at opnå lovbestemt pant eller beslaglæggelse i henhold til straffeloven. Fællesskabets interesse, og dermed også Kommissionens, i rettidigt at kontrollere, hvilken brug toldmyndighederne gør af denne beføjelse, forekommer uafviselig.

Med hensyn til omfanget af og grænserne for princippet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen bemærker Kommissionen yderligere, at den rapport, som den havde brug for med henblik på at få kendskab til de forhold, der begrundede afgiftspligten, ikke beroede på dette eller hint organ eller hin statslige tjenestegren, men på staten som sådan med alle dens administrative og dømmende myndigheder. Derfor er det ikke muligt at påberåbe sig, at Kommissionen kun kan etablere forbindelse med de italienske toldmyndigheder og i modsætning hertil ikke direkte med de italienske domstole.

I øvrigt er det vigtigt for Kommissionen, hvilken undersøgelse det end drejer sig om, at blive underrettet hurtigt og fuldstændigt; at udsætte orienteringen om vigtige begivenheder til længe efter, de

ulovlige forhold er begået, indebærer, at de modtagne oplysninger bliver fuldstændig værdiløse.

Med hensyn til argumentationen, hvorefter princippet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen ikke kan skade parternes interesse, eftersom »det alene vedrører den strafferetlige fase«, understreger Kommissionen, at efterforskning forud for forundersøgelsen og selve forundersøgelsen er af afgørende betydning for det efterfølgende forløb af hele straffesagen, og Kommissionen understreger, at resultatet af den indledende efterforskning og forundersøgelsen har stor betydning for den egentlige straffesags tilrettelæggelse. I øvrigt har »parterne« i snæver forstand ikke adgang før efter undersøgelsens afslutning, hvilket sker ved, at akterne med rapporterne om de afgørende beviser indleveres til justitskontoret. Disse akter er et væsentligt bevismiddel, idet de indeholder vidneudsagn og beslaglagte dokumenter. For så vidt angår det anførte, hvorefter undersøgelsesdommerens afgørelse om, at der ikke skal indledes nogen retssag, på ingen måde har betydning for det civilretlige krav, bemærker Kommissionen slutteligt, at det er usædvanligt, at nye beviser fremkommer, eller nye aspekter viser sig under retsforhandlingerne, og at forundersøgelsen er af afgørende betydning for hele processen.

D — I duplikken bemærker *Den italienske Republik* først, at straffesagens dokumenter og bilag er indgivet til justitskontoret hos retten i Torino. Det er nu undersøgelsesdommerens opgave at træffe beslutning om afslutning af forundersøgelsen, dvs. en kendelse vedrørende personer, mod hvem der er tilstrækkelige beviser til at rejse tiltale, og en kendelse om, at der ikke rejses tiltale mod de øvrige. I mellemtiden har Avvocatura dello Stato fået straffesagens akter og udbedt sig genparter af de dokumenter, der skønnedes af størst betydning, dvs. den endelige rapport fra Guardia di Finanza i Torino og anklageskriftet fra anklagemyndigheden. En genpart af disse dokumenter er blevet sendt til Kommissionen og er bilagt duplikken. Da der herefter ikke eksisterer nogen sagsgenstand, opfordrer Den italienske Republik Kommissionen til at frafalde sagen.

Den italienske Republik fremstiller på ny sagens kendsgerninger, som den mener klart viser, at den italienske administration langt fra at indtage en forsømmelig og afvisende holdning har videregivet alle oplysninger til Kommissionen, så snart de kom til dens kendskab, hvorved den »har bevist en villighed til samarbejde ud over de snævre fællesskabs- og nationale forpligtelser«.

Over for de i replikken fremførte argumenter anfører Den italienske Republik følgende:

— Kommissionens kontrol må udøves efter og ikke under efterforskningsfaser, idet den ellers ville blive en beføjelse til at styre efterforskningen;

— konklusionerne vedrørende fastlæggelse kan også være negative, og Kommissionen kan naturligvis spørge, hvorfor der ikke er foretaget en fastlæggelse. Men den kan ikke gribe ind i efterforskningen: i denne fase er det ikke tilstrækkeligt at påvise eventuelle forsømmelser eller

mangler, idet disse først til sidst kan begrunde ansvar, dvs. ved den endelige fastlæggelse;

— Kommissionens »Vademecum for kontrollen af egne indtægter« støtter fuldt ud de synspunkter, der er fremført af Den italienske Republik.

Med hensyn til kontrolbeføjelsens »genstand« er det ifølge Den italienske Republik udelukket at betragte den undersøgende ret som et departement eller organ, der er ansvarlig for fastlæggelse af egne indtægter, hvorom fremfor alt Kommissionen skal underrettes i henhold til artikel 14, stk. 1, i forordning nr. 2/71. I betragtning af den klare bestemmelse i artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 165/74 (hvor den henvises til medlemsstaternes »tjenestemænd«, som bestemt ikke omfatter dommere) må det anerkendes, at der faktisk er en grænse for Kommissionens kontrolbeføjelser. Intet retssystem tillader i øvrigt, at administrative organer kontrollerer retternes virksomhed.

Det er i dag klart, at det eneste dokument fra Guardia di Finanza af nogen betydning, som administrationen ikke fremsendte til Kommissionen, nemlig den endelige rapport af 16. oktober 1976, som er bilagt svarskriftet, aldrig er oversendt til finansadministrationen, som først nu har fået kendskab til det. Dette skyldes, at Guardia di Finanza ikke er forpligtet til at tilstille toldmyndighederne rapporter, som ikke alene vedrører overtrædelser af toldlovgivningen, men også overtrædelser af ganske anden art. Grunden hertil er, at i tilfælde, hvor der er tale om lovovertrædelser af ren toldmæssig karakter, er varetagelse af finansforvaltningens interesser altoverskyggende, hvorfor rapporten kan overgives til toldmyndighederne for straks at blive suppleret med tekniske oplysninger, som herefter er med til at bestemme straffen (som i det væsentligste er proportional med størrelsen af de unddragne afgifter). Når overtrædelse af toldlovgivningen derimod er kombineret med andre alvorlige lovovertrædelser, sker der en forskydning af interesserne, og nødvendigheden af at varetage finansmyndighedernes interesser modificeres ved nødvendigheden af nøjagtigt at fastlægge alle øvrige overtrædelser, hvorfor det er nyttigt at vente en vis tid (indtil forundersøgelsens afslutning) med at få oplysningerne fra toldmyndighederne med henblik på at beregne straffen. De nationale bestemmelser har således været korrekt anvendt.

Med hensyn til kravet om oplysninger ved at anmode undersøgelsesdommeren om at sende udførlige meddelelser, bemærker Den italienske Republik, at en meddelelse, der sendes til en part, som kan have interesse i at blive civil part i sagen, er en summarisk redegørelse, hvis formål er at orientere den eventuelt interesserede om processens eksistens, og ikke et dokument, der, som Kommissionen kunne ønske, angiver »indholdet af den rapport, som af Guardia di Finanza er sendt til retten«; i modsat fald er det vanskeligt at forestille sig, hvad der skulle være nytten af kravet om hemmelighed af hensyn til forundersøgelsen.

For så vidt angår dette krav om hemmelighed, kan Kommissionen acceptere, at i samme omfang, som bestemmelser herom kan bringes i anvendelse over for nationale tjenestegrene, der er ansvarlige

for fastlæggelsen af Fællesskabets egne indtægter, kan de også bringes i anvendelse over for Kommissionen, men kun under den forudsætning, at det accepteres, at den kun har forbindelse med toldmyndighederne, hvilket Kommissionen netop bestrider. Den italienske Republik fremfører, at efter dens opfattelse er denne forudsætning uomtvistelig. Selv om Kommissionen havde beføjelse til at udøve sin kontrolbeføjelse selv vedrørende rettens arbejde, hvilket ville være absurd, ville man stadig stå over for kravet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen, for så vidt som undersøgelsesretten fortsat ville være bundet af nationale »ved lov fastsatte bestemmelser« som fællesskabsbestemmelser ikke berører.

Den italienske Republik gentager derfor:

— at der under ingen omstændigheder kan være tale om forsømmelser fra dens side;

— at den italienske administration hidtil har givet Kommissionen alle væsentlige oplysninger så hurtigt som muligt, og så snart man var i besiddelse af dem;

— at den vil fremsende en genpart af undersøgelsesrettens kendelse (kendelse om afvisning eller påbegyndelse af retssag), og at den løbende vil holde Kommissionen underrettet om straffesagens forløb og om eventuelle administrative forhold, som viser sig under sagen.

Den er overbevist om, at Kommissionen vil frafalde sagen, når den har gjort sig bekendt med de senest modtagne dokumenter og deraf er kommet til erkendelse af, at stridsspørgsmålet ikke længere eksisterer.

Kommissionen ved G. Olmi, vicegeneraldirektør i den juridiske tjeneste, og G. Campogrande, den juridiske tjeneste, som befuldmægtigede, bistået af advokat A. Giarda, Milano, og den italienske regering ved O. Fiumara, Avvocato dello Stato, har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 27. september 1979.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 7. november 1979.

Præmisser

1 Ved stævning af 21. december 1978, registreret på Domstolens justitskontor den 22. december 1978, har Kommissionen i henhold til EØF-traktatens artikel 169, stk. 2, nedlagt påstand om, at det statueres, at Den italienske Republik, idet den har afvist at lade Kommissionen deltage i visse kontrolforanstaltninger vedrørende fastlæggelse og overdragelse af Fællesskabets

egne indtægter og afvist at informere den om opnåede resultater, har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til traktatens artikel 5 og artikel 14 i Rådets forordning nr. 2/71 af 2. januar 1971 om gennemførelse af afgørelsen af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabernes egne indtægter (EFT 1971 I, s. 3), som nu er afløst af Rådets forordning nr. 2891/77 af 19. december 1977 (EFT L 336, s. 1).

2 I april 1976 fik Kommissionen kendskab til, at 6 000 tons smør fra tredjelande ved svigagtige transaktioner var blevet bortsolgt i samhandelen inden for Fællesskabet. Smørret var blevet transporteret med lastmotorvogne fra et lager i Rotterdam til Italien. I havnen var varen behørigt blevet ekspederet som ekstern fællesskabsforsendelse. Alligevel var forsendelsesdokumentet (T1-angivelse) blevet færdigbehandlet på uregelmæssig vis, dels under transporten, dels i Italien, ved hjælp af falske eller forfalskede dokumenter om intern fællesskabsforsendelse, hvilket muliggjorde unddragelse af et betydeligt beløb i landbrugsimportafgifter.

3 Ved skrivelse af 26. juli 1976 meddelte Kommissionen Italiens faste repræsentant, at efter »de oplysninger«, som Kommissionen var i besiddelse af, var der grundlag for »en anmodning om supplerende kontrolforanstaltninger i henhold til artikel 14 i forordning nr. 2/71«. Der blev ikke alene anmodet om, at Italien foretog supplerende kontrolforanstaltninger, men også om, at Kommissionen kunne deltage heri.

4 Den italienske centrale toldmyndighed efterkom anmodningen, og der blev afholdt møder i Milano og i Como mellem italienske toldembedsmænd og repræsentanter for Kommissionen. Efter disse møder stod det fast, at der sandsynligvis var en forbindelse mellem de omhandlede svigagtige transaktioner og visse andre transaktioner, som Guardia di Finanza siden 1975 havde undersøgt. Ifølge den italienske administration henhørte de omhandlede handlinger endeligt under domstolenes kompetence, idet de måtte antages at være strafbare.

5 De italienske toldmyndigheder, som formodede, at der var en forbindelse mellem en efterforskning for undersøgelsesdommeren ved Ufficio Instruzione Penale i Torino og de omhandlede indførsler, udbad sig hos undersøgelsesdommeren i Torino kopier af rapporten fra Guardia di Finanza, men undersøgelsesdommeren afslog den 2. februar 1977 denne anmodning med den begrundelse, at rapporten vedrørte forhold, der var genstand for en strafferetlig undersøgelse, hvorfor denne rapport, i lighed med alle andre aktstykker i undersøgelsessager, var undergivet hemmelighed af hensyn til efterforskningen.

6 En fornyet anmodning af 24. januar 1978 fra finansministeriet afviste undersøgelsesdommeren i Torino med samme begrundelse.

7 På grund af afvisningen af disse anmodninger kunne de italienske toldmyndigheder ikke få kendskab til straffesagens akter og følgelig heller ikke oversende dem til Kommissionen.

8 Den i traktatens artikel 169 omhandlede begrundede udtalelse blev af Kommissionen tilstillet Den italienske Republik den 20. april 1978. I denne udtalelse understregede Kommissionen i ganske særlig grad sin beføjelse til at udøve tilbundsgående kontrol også med hensyn til de »afgiftsstiftende« faktiske omstændigheder, hvilket er en følge af fællesskabsrettens forrang for national ret, og endvidere fremhævede den medlemsstaternes forpligtelse til at samarbejde i enhver henseende i udøvelsen af kontrolretten. Ifølge Kommissionen må den direkte anvendelighed af forordning nr. 2/71 indebære, at Fællesskabets retsregler skal gælde i fuldt omfang som umiddelbar kilde for rettigheder og pligter for alle, der omfattes af reglerne, hvad enten der er tale om private eller medlemsstater. Disse retsvirkninger gælder også for alle retter, som inden for deres kompetenceområde i deres egenskab af statslige organer må respektere de beføjelser, som af fællesskabsretten er tillagt institutionerne. Endvidere har fællesskabsretten den virkning, at selve dens ikrafttræden ipso jure medfører, at alle tidligere udstedte nationale lovregler, der er i modstrid med fællesskabsretten, er uanvendelige, herunder også strafferetsplejelovens bestemmelser, som derfor ikke kan gøres gældende for at forhindre, at Kommissionen udøver de kontrolbeføjelser, som er tillagt den ved forordning nr. 2/71.

9 Som svar på udtalelsen har den italienske regering anført, at Kommissionen ikke kan kræve at medvirke ved udøvelsen af dømmende myndighed (over for hvilken heller ikke medlemsstaternes kontroludøvende administrationsgrene har nogen beføjelser og derfor heller ikke kan inddrage Fællesskabet i aktiviteter, som de selv er afskåret fra), og at Kommissionen derfor ikke i nærværende tilfælde kan gøre gældende, at artikel 14 i forordning nr. 2/71 er tilsidesat på grund af forsinkelser i forbindelse med, at undersøgelsen blev flyttet fra forvaltningen til domstolene.

10 Efter at de italienske toldmyndigheder den 6. november 1978 havde erfaret, at forundersøgelsen var afsluttet, fremsendte de den 16. december 1978 en ny anmodning til undersøgelsesretten.

11 Ved kendelse af 20. december 1978 bestemte retten, at der kun kunne udfærdiges en kopi af anklagepunkterne, således som disse var udformet af anklagemyndigheden. Dette dokument blev sendt til Kommissionen og er optaget som bilag til svarskriftet.

12 Kommissionen modtog den 19. januar 1979 en kopi af de endelige anklagepunkter for samtlige tiltaltes vedkommende.

Kommissionens kontrolbeføjelser

13 Den italienske regering har gjort gældende, at de kontrolbeføjelser, som er tillagt Kommissionen ved forordning nr. 2/71, først kan udøves fra det tidspunkt, hvor den nationale administrative myndighed har færdiggjort sin opgave med at fastlægge de egne indtægter, dvs. har konstateret kravet og overdraget det til Fællesskabet. Den procedure, som er fastlagt ved fællesskabsbestemmelserne, omfatter nemlig tre faser: »fastlæggelsen« af de egne indtægter, »overdragelsen« af de egne indtægter, som er blevet fastlagt, og udøvelse af »kontrolforanstaltninger«. Før fasen med kontrolforanstaltninger, hvori Kommissionen kan deltage, kan påbegyndes, må de nationale administrative myndigheder have afsluttet de foregående faser. Først herefter kan Kommissionen samarbejde med disse tjenestegrene med henblik på at fastslå, om fastlæggelsen og overdragelsen af egne indtægter er udført korrekt.

14 Over for denne opfattelse har Kommissionen gjort gældende, at dens kontrolbeføjelse for at være effektiv må kunne udøves fra det øjeblik, hvor man har konstateret, at der foreligger sådanne faktiske omstændigheder, der skaber egne indtægter. Dette følger af bestemmelserne vedrørende kontrolbeføjelserne, især artiklerne 6 og 14 i forordning nr. 2/71.

15 Domstolen kan ikke anerkende den italienske regerings argumentation, som indebærer, at de gældende bestemmelser vil blive uden indhold. Kommissionens beføjelser ville nemlig i så fald blive begrænset til en simpel efterfølgende revision af de konti vedrørende egne indtægter, som medlemsstaterne har pligt til at føre. Men i artikel 6 i forordning nr. 2/71 fastsættes et system med månedlige regnskabsaflæggelser, og i artikel 9, stk. 2, bestemmes, at enhver forsinkelse af krediteringen medfører, at den pågældende medlemsstat må betale rente. Den omstændighed, at de fastlagte fordringer i overensstemmelse med artikel 6 opføres af Fællesskaberne som udestående fordringer, indebærer, at Kommissionen fra dette tidspunkt er berettiget til at forlange supplerende kontrolforanstaltninger gennemført og berettiget til fra det tidspunkt, hvor fastlæggelsen skulle være sket, at deltage i de kontrolforanstaltninger, som foretages af medlemsstaterne selv.

16 Den italienske regering bestrider således med urette Kommissionens ret til at udøve sine kontrolbeføjelser allerede i den fase, der angår »fastlæggelsen« af egne indtægter ved medlemsstatens myndigheder.

Spørgsmålet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen

17 Det fremgår af en gennemgang af Kommissionens anbringender, at dens væsentligste klagepunkt er den italienske administrations afslag af at meddele de forhold, der var genstand for straffesagen, og som sådanne omfattet af princippet om hemmelighed af hensyn til efterforskningen. Der rejser sig her det spørgsmål, om fællesskabsbestemmelserne på dette område kan fortolkes således, at medlemsstaterne skal meddele sådanne oplysninger, om nødvendigt under tilsidesættelse af nationale retsplejebestemmelser.

18 Artikel 14 i forordning nr. 2/71, som er gentaget i artikel 18 i forordning nr. 2891/77, bestemmer følgende:

»1. Medlemsstaterne gennemfører revisioner og undersøgelser vedrørende fastlæggelsen og overdragelsen af egne indtægter. Kommissionen udøver sine beføjelser under de i denne artikel omhandlede betingelser.

2. I den forbindelse foretager medlemsstaterne følgende:

— gennemfører supplerende kontrolforanstaltninger, som Kommissionen anmoder om ved en begrundet anmodning,

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

Medlemsstaterne træffer alle forholdsregler for at lette de ovennævnte kontrolforanstaltninger . . .«

19 Det skal først anføres, at de relevante fællesskabsforskrifter ikke bemyndiger Kommissionen til selv at gennemføre kontrolforanstaltninger, men bestemmer, at Kommissionen skal »deltage« i de kontrolforanstaltninger, som gennemføres af medlemsstaterne. Det følger heraf, at bestemmelserne ikke i sig selv ændrer den kontrolprocedure, som anvendes i de forskellige medlemsstater.

20 Det må endvidere bemærkes, at fællesskabsbestemmelserne ikke omhandler forholdet mellem på den ene side kontrolbeføjelser vedrørende fastlæggelsen af de egne indtægter og på den anden side de ved national lovgivning fastsatte garantier for en korrekt gennemførelse af straffesager.

21 Det følger af det anførte, at på fællesskabsrettens nuværende stade omfatter de kontrolforanstaltninger, som Kommissionen kan anmode om og deltage i, alle foranstaltninger, som de nationale myndigheder kan gennemføre, men

det er ikke muligt af de nævnte bestemmelser at udlede nogen hensigt om at ændre forholdet mellem de administrative og de dømmende myndigheder.

22 Bestemmelser i det nationale strafferetlige system, som udelukker, at der gives oplysning om aktstykker i straffesager til visse personer, kan derfor påberåbes over for Kommissionen, for så vidt de samme begrænsninger gælder for nationale myndigheder.

23 Det fremgår af sagens akter, at den italienske regering har samarbejdet med Kommissionen i det omfang, der var juridisk mulighed herfor under processen, og har meddelt Kommissionen de oplysninger, som var omfattet af hemmelighed af hensyn til efterforskningen, så snart kravet om hemmelighed var ophævet af undersøgelsesdommeren.

24 Det må derfor statueres, at Italien ikke har undladt at opfylde sine forpligtelser i henhold til traktaten.

25 Den italienske Republik vil derfor være at frifinde.

Sagens omkostninger

26 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, skal den part, der taber sagen, afholde sagens omkostninger.

27 Sagsøgeren har tabt sagen og bør derfor afholde sagens omkostninger.

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.