JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
NIAL FENNELLY
11 päivänä maaliskuuta 1999 *

1. Hoge Raad der Nederlanden [1] kysyy, onko arvonlisäveroa suoritettava vuokrasta, jota kannetaan coffeeshopeissa (jäljempänä huumekahvila) sijaitsevista, kannabiksen myyntiin käytetyistä pöydistä Alankomaissa. Kysymyksen pohjavireenä on moraalinen ongelma siitä, merkitsekö tietyn toiminnan verottaminen myös sen sallimista. Suurimmassa osassa oikeusjärjestyksistä tämä kysymys on jo pitkään ollut ratkaistuna siten, että moraaliset pidäkkeet ovat saaneet väistyä eikä rikollista toimintaa ole ristiriitaisesti palkittu verovapaudella. Yhteisön oikeus on yleisesti ottaen samalla kannalla, vaikkakin poikkeus on tehty huumausaineiden myynnin osalta. Hoge Raadin kysymyksen taustalla on Hollannissa noudatettu politiikka, jonka mukaan tiukasti rajatun kannabismäärän välittämiseen huumekahvilassa ei ole puututtu. Esitän aluksi tiivistelmän asiaa koskevista Hollannin oikeuden perusteista sekä ennakkoratkaisupyynnöstä. Sen jälkeen tutkin niitä periaatteita, joihin asiaa koskeva oikeuskäytäntö perustuu. Lopuksi arvioin sitä, onko pöydän vuokraamista mahdollista käsitellä liiketoimena, joka itsessään ei ole moitittavaa ja joka on pidettävä erillään laittomasta huumausaineiden välittämisestä, jota sillä edistetään. Toisena vaihtoehtona on, että toiminnan selvästi rikollisen sisällön vuoksi ja huolimatta Alankomaiden hallituksen virallisesti hyväksymästä politiikasta sitä on pidettävä erottamattomana osana huumeiden välittämistä, jolloin sitä koskisivat yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Happy Family (jäljempänä Happy Family -tapaus) [2] esittämät perusteet.

I Sovellettavat säännökset ja asian tosiseikat

2. Vastaaja on avoin yhtiö, jonka toiminimi on V.O.F Coffeeshop "Siberië" (jäljempänä vastaaja), ja se pitää Amsterdamissa huumekahvilaa. [3] Alankomaat toteaa huomautuksissaan, että hollantilaiset huumekahvilat ovat liikepaikkoja, joissa ei anniskella ja joissa myydään ja käytetään "mietoja" huumeita. Yleensä niistä saa myös kahvia, teetä ja virvoitusjuomia, ja asiakkaat voivat niissä käyttää pelikoneita. [4] Vuosina 1990—1993 vastaajan huumekahvilassa oli pöytä, josta sen tiloissa pysyvästi toimiva tähän tehtävään valittu välittäjä (huisdealer) myi intialaisesta hampusta valmistettuja huumeita. Vastaaja osoitti pöydän nimenomaisesti tätä tarkoitusta varten, ja välittäjän pöydästä maksama vuokra kirjattiin vastaajan kirjanpitoon pöytävuokran nimellä (tafel-

* Alkuperäinen kieli: englanti.

1 — Alankomaiden korkein oikeus (jäljempänä Hoge Raad).

2 — Asia 289/86, Happy Family, tuomio 5.7.1988 (Kok. 1988, s. 3655).

3 — Huumekahviloista käytetään hollannin kielessä myös nimityksiä *reggaebar, koffiehuis, theehuis, shoarma-huis* ja *sappenbar*.

4 — Ks. tältä osin äskettäinen Hoge Raadin asiassa 1998/116, Nederlandse Belastingrechtspraak, 28.1.1998 antama tuomio (nro 33 0777).

huur). Vastaaja oli palkannut baarimiehen (barkeeper), joka ohjasi huumeiden ostamisesta baarissa kyselleet asiakkaat kyseiseen pöytään. Vastaaja ei suorittanut arvonlisäveroa saamastaan pöytävuokrasta, vaikka muusta myynnistä se maksoi arvonlisäveroa vähentäen ostoistaan maksamansa arvonlisäveron. Alankomaiden verohallinto (Staatssecretaris van Financiën; jäljempänä kantaja) vaati vastaajaa suorittamaan pöytävuokrasta arvonlisäveroa yhteensä vielä 22 733 Alankomaiden guldenia.

3. Vastaaja valitti menestyksellisesti Gerechtshof te Amsterdamiin, joka katsoi, että vastaaja oli ollut osallisena "mietojen" huumeiden lainvastaisessa kaupassa, minkä johdosta sen tiloissaan pysyvästi toimivalle välittäjälle tarjoama palvelu jäi täysin vuoden 1968 *Wet op de omzetbelastingin* (liikevaihtoverolaki) soveltamisalan ulkopuolelle. Gerechtshofin mukaan asia olisi ratkaistava Happy Family -tapauksen mukaisesti, vaikka kyseessä olevan kaltaisten huumeiden välittäminen ei Alankomaissa välttämättä johda rikosoikeudellisiin toimenpiteisiin. Gerechtshof katsoi, että kyseisen palvelun tarjoaminen ei ollut arvonlisäveron alaista toimintaa. Kantaja valitti tästä tuomiosta Hoge Raadiin, joka on esittänyt nyt käsiteltävän ennakkoratkaisupyynnön.

4. Hoge Raad toteaa ensinnäkin, että kannabistuotteiden myynti on Alankomaissa kiellettyä 12.5.1928 annetun *Opiumwetin* [5] (opiumlaki) nojalla. Kannabis on yksi niistä hampusta valmistettavista aineista, jotka mainitaan tämän lain liitteessä olevassa luettelossa II, ja sen tahallinen hallussapito, myynti ja välitys on 3 §:n 1 momentin b kohdassa säädetty rikos, josta määrättävästä rangaistuksesta säädetään 11 §:ssä. Lisäksi Hoge Raad huomauttaa, että *Wetboek van Strafrechtin* (rikosprosessilaki) 48 §:n nojalla jokaista, joka tahallisesti antaa toiselle tilaisuuden, keinot tai tietoa tämän rikoksen tekemistä varten, voidaan syyttää osallisuudesta rikokseen.

5. Tästä huolimatta Alankomaiden yleisten syyttäjien *Opiumwetin* rikkomisen johdosta tehtävästä esitutkinnasta ja syyttämisestä antamissa toimiohjeissa, jotka ovat olleet voimassa vuodesta 1976 [6] ja joista viimeksi on laadittu kodifioitu versio vuonna 1996, [7] todetaan, että toimenpiteisiin ei ryhdytä pienimuotoisen kannabistuotteiden vähittäismyynnin johdosta, jos

5 — Staatsblad, 167, ja laki sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna 21.12.1994 annetulla lailla, Staatsblad 1995, 32.

6 — Syyttäjille 28.10.1976 annetut toimiohjeet. Murphy ja O'Shea ovat julkaisussaan "Dutch drugs policy, Ecstasy and the 1997 Utrecht CVO Report", *Irish Criminal Law Journal* 8, 1998, 141, s. 142) selvittäneet, että Hollannin nykyinen politiikka perustuu niihin suosituksiin, jotka antoi vuoden 1972 huumausainetyöryhmä (Werkgroep Verdovende Middelen), joka tunnetaan Baanin komissiona (Commissie-Baan). Ks. Baan, *Achtergronden en Risico's van Druggebruik*, Den Haag, 1972.

7 — Ks. Staatscourant, 187, s. 12.

tietyt, niin sanotut AHOJ-G-kriteerit täyttyvät. [8]

6. Kuudennen arvonlisäverodirektiivin [9] 2 artiklan 1 kohdassa säädetään, että "arvonlisäveroa on kannettava verovelvollisen tässä ominaisuudessaan maan alueella suorittamasta vastikkeellisesta tavaroiden luovutuksesta ja palvelujen suorituksesta". Happy Family -tapauksessa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että "liikevaihtoverosaatavaa ei voi syntyä laittomasta huumausaineiden luovutuksesta jäsenvaltion alueella", jos kyseiset tuotteet eivät ole lääkinnällistä tai tieteellistä käyttöä varten tarkasti valvotun kaupan kohteena. [10]

7. Hoge Raad lisää, että "mietojen" huumeiden välittämiseen mahdollisuuden antamisen lainvastaisuus ei muuta siitä tosiasiaa, että kysymys on palvelun tarjoamisesta. Sitä vastoin Hoge Raad pitää epäselvänä, onko Happy Family -tapausta, jonka mukaan huumausaineiden laiton *luovuttaminen* ei ole arvonlisäveron alaista toimintaa, tulkittava siten, että se koskee myös *mahdollisuuden antamista* kannabistuotteiden välittämiseen. Syinä sen epäilyihin on se, että tällainen tulkinta kaventaisi edelleen kuudennen direktiivin soveltamisalaa ja sivuuttaisi sen kehityksen, jonka Hoge Raad uskoo monissa jäsenvaltioissa tapahtuneen yhteiskunnan suhtautumisessa siihen, missä määrin "mietojen" huumeiden tarjoamiseen liittyvää toimintaa on pidettävä luonteeltaan lainvastaisena toimintana. Esitetty ennakkoratkaisukysymys on sanamuodoltaan seuraava:

"Onko kuudennen direktiivin 2 artiklaa tulkittava siten, että velvollisuutta liikevaihtoveron suorittamiseen ei synny sille, joka vastiketta vastaan antaa toiselle mahdollisuuden myydä kannabistuotteita?"

II Huomautukset

8. Ainoastaan vastaaja, Alankomaat ja komissio ovat esittäneet kirjalliset huomautukset. [11]

8 — Nämä kriteerit ovat seuraavat: Huumeita ei saa mainostaa (affichering). "Kovia" huumeita ei saa myydä (harddrugs). Huumekahvilasta ei saa aiheutua häiriötä (overlast). Huumeita ei saa myydä alaikäisille — alle 18-vuotiaille —, eikä heitä saa päästä liikkeen tiloihin (jeugdigen). Yhdelle hengelle saa yhdellä kertaa myydä enintään viisi grammaa (grote). Lisäksi sallitulla huumekahvilalla saa olla myytävänään enintään 500 gramman varasto (handelsvoorraad). Lopuksi on vielä todettava, että paikalliset kunta- tai alueviranomaiset voivat kieltää huumekahvilan perustamisen tai määrätä toimivan huumekahvilan suljettavaksi, vaikka kriteerit täyttyisivätkin.

9 — Jäsenvaltioiden liikevaihtoverolainsäädännön yhdenmukaistamisesta — yhteinen arvonlisäverojärjestelmä: yhdenmukainen määräytymisperuste — 17 päivänä toukokuuta 1977 annettu kuudes neuvoston direktiivi 77/388/ETY (EYVL 1977, L 145, s. 1; jäljempänä kuudes direktiivi).

10 — Mainittu edellä alaviitteessä 2, tuomion 23 kohta.

11 — Asian käsittelyn suullisen vaiheen järjestämistä ei pyydetty, joten yhteisöjen tuomioistuin päätti työjärjestyksensä 104 artiklan 4 kohdan mukaisesti ratkaista asian ilman asian käsittelyn suullista vaihetta.

9. Valittajan huomautusten kantavana teemana on painottaa oman käyttäytymisensä lainvastaisuutta. Pöydän vuokraamista tiloissa pysyvästi toimivalle välittäjälle, millä helpotettiin lainvastaisten huumeiden myyntiä, ei voida erottaa niiden varsinaisesta myynnistä, joten se ei voi olla arvonlisäveron alaista. Vastaaja kiistää, että lainsäädäntö tai käytäntö "mietojen" huumeiden osalta olisi Alankomaissa tai muissa jäsenvaltioissa olennaisesti muuttunut. Hollannin paikallisviranomaisilla ei ole velvollisuutta noudattaa AHOJ-G-kriteerejä, ja ne voivat ryhtyä, ja vastaajan mukaan usein ryhtyvätkin, toimenpiteisiin puuttuakseen huumeiden välittämiseen huumekahviloissa.

10. Alankomaiden mukaan nyt esillä oleva asia voidaan erottaa Happy Family -tapauksesta. Ensinnäkin se toteaa, että jos AHOJ-G-kriteerejä noudatetaan ja jos paikallista vastustusta ei ilmene, huumekahviloiden pitäminen ei johda rikosoikeudellisiin toimenpiteisiin. Toiseksi se toteaa, että huumekahviloiden toiminta voidaan erottaa siitä toiminnasta, mitä yhteisöjen tuomioistuin arvioi Happy Family -tapauksessa. Huumekahviloiden pitäminen ei itsessään ole lainvastaista, koska mahdollinen lainvastaisuus ilmenee vasta niiden suhteesta paikassa toimivaan välittäjään.

11. Komissio katsoo, että AHOJ-G-kriteerit ovat yhteensopivat niiden kansainvälisten velvoitteiden kanssa, joihin Alankomaat on sitoutunut vuoden 1961 huumausaineyleissopimuksella.[12] Lisäksi komissio huomauttaa, että Alankomaat on muovannut tämän politiikan nykyisen kaltaiseksi suojatakseen nuoria joutumasta tekemisiin "kovien" huumeiden kanssa. AHOJ-G-kriteerien julkaiseminen Alankomaiden virallisessa lehdessä (Nederlandse Staatscourant) antaa niille virallisen hyväksynnän. Tosiasia on, että useimmissa Alankomaiden kunnista ja alueista sallitaan yhden tai useamman huumekahvilan pitäminen. Komissio lisää, että huumekahvilan keskimääräinen liikevaihto on noin 200 000 guldenia. Tällä tasolla liikevaihto on myös puolella niistä Alankomaiden liikepaikoista, joissa tarjotaan tavanomaisia baaripalveluja, joiden kanssa huumekahviloiden toiminta on kilpailuasetelmassa. Happy Family -tapauksessa ja muissa samaan ryhmään kuuluvissa tapauksissa kysymys oli huumausaineiden maahantuonnista ja niiden tarjoamisesta vastiketta vastaan siten, että kyseisten huumausaineiden maahantuonti ja myynti oli ehdottomasti kiellettyä, minkä vuoksi ne olivat yhteisössä laillisen talouden ulkopuolella. Poikkeuksena neutraalisuusperiaatteeseen tätä oikeuskäytäntöä ei olisi laajennettava koskemaan huumekahviloita, joiden tarjoamat palvelut ainakin osaksi ovat aivan lainmukaisia. Lopuksi komissio huomauttaa, että Happy Family -tapauksen jälkeen yleinen suhtautuminen Alankomaissa pienimuotoiseen "mietojen" huumeiden tarjontaan on selvästi muuttunut. Komission mukaan niiden myyminen on tosiasiassa hyväksytty.

12 — Yhdistyneiden Kansakuntien sopimuskokoelma, 520, nro 7515.

III Tapauksen tarkastelu

12. Sekä Alankomaat että komissio korostavat, että arvonlisäveroa olisi verotuksen neutraalisuusperiaatteen mukaisesti yleensä maksettava tekemättä eroa laillisten ja lainvastaisten liiketoimien välillä. Esimerkiksi asiassa Lange antamassaan tuomiossa [13] yhteisöjen tuomioistuin viittasi Happy Family -tapaukseen ja totesi seuraavaa:

"Kuudennen direktiivin tarkoituksena on kattavasti yhdenmukaistaa arvonlisäveroalaa, ja se perustuu verotuksen neutraalisuusperiaatteeseen. Tämä periaate — — estää tekemästä yleisesti eroa laillisen ja lainvastaisen liiketoimen välillä, paitsi kun eräiden tavaroiden erityisten tunnusmerkkien vuoksi kaikkinainen kilpailu laillisen ja lainvastaisen elinkeinoalan välillä on poissuljettu."

Toistaiseksi vain kahdentyyppisillä tuotteilla on tunnustettu olevan edellä mainitut "erityiset tunnusmerkit", nimittäin huumausaineilla ja väärennetyllä rahalla. [14] Tämä luettelo ei voi olla tyhjentävä, ja siihen voi periaatteessa kuulua myös palveluja. Kuten julkisasiamies Jacobs on todennut, verottomuus on kuitenkin "poikkeus siitä pääsäännöstä, jonka mukaan laillisia ja lainvastaisia liiketoimia olisi kohdeltava samalla tapaa". [15] Esillä oleva asia, kuten Hoge Raad on selvittänyt, koskee tietoisesti annettua mahdollisuutta huumausaineiden välittämiseen. Näin ollen on tarpeen lyhyesti kerrata sitä oikeuskäytäntöä, joka koskee huumausaineiden myyntiä.

A *Huumausaineiden osalta tehty poikkeus veronalaisuudesta*

13. Ensimmäiset yhteisöjen tuomioistuimen huumausaineita koskevat tuomiot ovat 1980-luvun alkupuolelta. Tuolloin sen käsiteltävänä oli ryhmä asioita, jotka koskivat "kovien" huumeiden (heroiini, kokaiini, morfiini) lainvastaista tuontia Saksaan [16] ja kysymystä yhteisen tullitariffin soveltamisesta. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, ettei tullia ollut kannettava. Asiassa Einberger I annetusta tuomiosta ilmenee, että yhteisöjen tuomioistuimen perustelujen lähtökohtana oli se, että tällaisilla huumausaineilla on "sikäli erityisiä ominaisuuksia, että niiden haitallisuus on yleisesti tunnustettu ja että niiden tuonti ja kaupan pitäminen on kaikissa jäsenvaltioissa kielletty — — ". [17] Yhteisöjen tuomioistuin huomautti, että oikeudellinen kanta "vastaa vuoden 1961 huumausaineyleissopimusta — — jonka sopimuspuolia kaikki jäsenvaltiot ovat". [18] Päätelmä tullin maksamisvelvollisuuden puuttumisesta seurasi

13 — Asia C-111/92, Lange, tuomio 2.8.1993 (Kok. 1993, s. I-4677, 16 kohta).

14 — Ks. julkiasiamies Léger'n ratkaisuehdotus asiassa C-3/97, Goodwin ja Unstead, tuomio 28.5.1998 (Kok. 1998, s. I-3257, 9 kohta).

15 — Asia C-283/95, Fischer, tuomio 11.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3369, ratkaisuehdotuksen 17 kohta).

16 — Ks. asia 50/80, Horvath, tuomio 5.2.1981 (Kok. 1981, s. 385), asia 221/81, Wolf, tuomio 26.10.1982 (Kok. 1982, s. 3681) ja asia 240/81, Einberger, tuomio 26.10.1982 (Kok. 1982, s. 3699; jäljempänä Einberger I)

17 — Tuomion 8 kohta.

18 — Tuomion 9 kohta, jossa nimenomaisesti viitataan huumausaineyleissopimuksen johdantoon, jossa tällaisten huumeiden todetaan (kolmas johdantokappale) olevan "vakava ongelma" ja sen vuoksi "kaikkialla sosiaalinen ja taloudellinen uhka ihmisille".

siitä, että huumausaineilla käytiin vain lainvastaista kauppaa eikä niitä voinut "saattaa markkinoille eikä osaksi yhteisön taloutta". [19] Lisäksi perusteluissa vedottiin tuolloin voimassa olleen tullin maksamisvelvoitetta koskeneen säännöksen sanamuotoon, jossa viitattiin "tuontitullien taloudelliseen luonteeseen ja olosuhteisiin, joissa tuontitullin alaiset tavarat on saatettu osaksi yhteisön taloutta". [20]

14. Kaksi vuotta myöhemmin asiassa Einberger II antamassaan tuomiossa [21] yhteisöjen tuomioistuin katsoi, ettei tullin maksamista koskeva velvollisuus eronnut arvonlisäveron maksamista koskevasta velvollisuudesta. Tällöin yhteisöjen tuomioistuin sovelsi edellä mainittuja periaatteita arvonlisäveron kantamiseen morfiinituonnista, josta asiassa Einberger I oli ollut kysymys. Se täydensi näitä periaatteita vielä asioissa Mol [22] ja Happy Family [23] antamissaan tuomioissa, kun se sovelsi samoja periaatteita yleisesti myyntiin jäsenvaltion sisällä. Se muistutti aiemmista lausumistaan, joiden mukaan tällaisten tavaroiden saattaminen "yhteisön taloudelliseen ja kaupalliseen kiertoon on — — ehdottomasti kielletty ja — — [tällaisesta] maahantuonnista voidaan määrätä ainoastaan rangaistusseuraamuksia", mikä ei "millään tavalla kuulu kuudennen direktiivin säännösten piiriin — — ". [24] Yhteisöjen tuomioistuin vahvisti tuomiossa, että verotuksen neutraalisuusperiaate esti tekemästä yleisesti eroa laillisten ja lainvastaisten liiketoimien välillä, [25] ja se totesi seuraavaa:

"Tämä ei kuitenkaan koske sellaisten tuotteiden luovutuksia kuten huumausaineet, joilla on sikäli erityiset tunnusmerkit, että niihin sinänsä sovelletaan vaihdantaan saattamista koskevaa ehdotonta kieltoa kaikissa jäsenvaltioissa, lukuun ottamatta lääkinnällistä tai tieteellistä käyttöä varten tarkasti valvottua kauppaa. Tällaisessa erityistilanteessa, jossa laillisen ja laittoman taloudellisen sektorin välistä kilpailua ei ole, arvonlisäveron kantamatta jättäminen ei voi vaikuttaa verotuksen tasapuolisuuden periaatteeseen." [26]

15. Tämän oikeuskäytännön avainkohdat ovat mielestäni seuraavat: Ensinnäkin huumausaineita pidetään yleisesti vahingollisina, kuten huumausaineyleissopimuksessa todetaan. Toiseksi kaikissa jäsenvaltioissa niiden pääsy tavanomaiseen talouden kiertokulkuun on kokonaan kielletty. Kolmanneksi huumausaineista voi seurata vain rikosoikeudellisia seuraamuksia. Nämä ovat kuitenkin vain havaintoja tosiseikoista tai kansallisten lainsäädäntöjen vallitsevista kannoista, eivätkä ne itsessään ole ilmauksia yhteisön oikeuden periaat-

19 — Tuomion 13 kohta.

20 — Tuomion 14 kohta.

21 — Asia 294/82, Einberger, tuomio 28.2.1984 (Kok. 1984, s. 1177; jäljempänä Einberger II). Kuudennen direktiivin 2 artiklan 2 kohdassa säädetään, että "tavaroiden maahantuonnista" on maksettava arvonlisäveroa.

22 — Asia 269/86, Mol, tuomio 5.7.1988 (Kok. 1988, s. 3627), jossa kysymys oli amfetamiinin myynnistä.

23 — Mainittu edellä alaviitteessä 2.

24 — Happy Family -tapaus, tuomion 17 kohta.

25 — Happy Family -tapaus, tuomion 20 kohta.

26 — Happy Family -tapaus, tuomion 20 kohta.

teista. Asiassa Witzemann [27] julkisasiamies Jacobs huomautti, että oikeuskäytännön todellinen perusta oli epäselvä, [28] ja hän piti oikeutettuna komission esittämää kysymystä tämän oikeuskäytännön oikeudellisesta perustasta katsoen, että asia, joka itsessään koski väärennetyn rahan kauppaa, antaisi yhteisöjen tuomioistuimelle "tilaisuuden selventää, perustuiko sen oikeuskäytäntö itse perustamissopimukseen — — vai johdettuun oikeuteen". [29] Valitettavasti yhteisöjen tuomioistuin ei noudattanut tätä kehotusta, vaikka se katsoikin, että sen oikeuskäytäntö vielä suuremmalla syyllä päti väärennettyyn rahaan. [30]

16. Mielestäni tämän oikeuskäytännön olennainen sisältö on se, että huumausaineilla ei ole mitään sijaa normaalitaloudessa, koska niiden välittäminen on kaikissa jäsenvaltioissa ehdottomasti kiellettyä ja niiden välittäminen voi johtaa vain rikosoikeudellisiin seuraamuksiin. Näin ollen verotuksen neutraalisuusperiaate ei liity esillä olevaan asiaan, koska "laillisen ja laittoman taloudellisen sektorin välistä kilpailua ei ole — — ". [31]

17. Asiassa Witzemann antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin vahvisti, ettei tullia eikä arvonlisäveroa voida kantaa väärennetyn rahan maahantuonnista. Muutoin yhteisöjen tuomioistuin ei asioissa Einberger II, Mol ja Happy Family annettujen tuomioiden jälkeen ole soveltanut arvonlisäveron alaisuutta koskevaa poikkeusta. Sittemmin asiassa Lange [32] (potentiaalisesti strategisen materiaalin viennin laiton suuntaaminen maihin, joihin tällaisen materiaalin vienti oli kiellettyä), asiassa Goodwin ja Unstead [33] (arvonlisäveron tietoinen laiminlyönti väärennettyjen hajuvesien välittämisen osalta), asiassa Fischer [34] (rulettipelipöytien pitäminen ilman toimilupaa) yhteisöjen tuomioistuin sinänsä toisti periaatteen, jonka mukaan arvonlisäveroa ei voida kantaa tuotteilta, joita "ei saa markkinoida eikä saattaa talouden kiertokulkuun". Yhteisöjen tuomioistuin teki kuitenkin jokaisessa näistä asioista eron sen suhteen, missä määrin kyseisten tuotteiden tai palvelujen tarjoaminen oli lainvastaista erotuksena sille "ehdottomalle kiellolle", joka ilmenee huumausaineita koskevasta oikeuskäytännöstä ja asiassa Witzemann annetusta tuomiosta. Tämän mukaisesti yhteisöjen tuomioistuin katsoi näissä asioissa, että arvonlisäveroa oli kannettava. [35] On hyvinkin mahdollista, että yhteisöjen tuomioistuimen on aikanaan otettava kantaa — jos kyse on esimerkiksi alaikäisten prostituutiosta, lapsipornografiasta tai ihmiskaupasta saatavasta tulosta — onko toiminta ehdottomasti kiellettyä ollakseen veronalaisuutta koskevan poikkeuksen piirissä. Happy Family -tapauksessa esitetyt arviot kuitenkin selvästi pätevät huumekahvilan tiloissa pysyvästi toimivaan välittäjään, joten nyt esillä olevassa asiassa on ainoastaan ratkaistava se, onko välittäjän ja huumekahvilan toiminnan välinen yhteys

27 — Asia C-343/89, Witzemann, tuomio 6.12.1990 (Kok. 1990, s. I-4477).

28 — Ratkaisuehdotuksen 20 kohta.

29 — Ratkaisuehdotuksen 15 kohta.

30 — Yhteisöjen tuomioistuin katsoi (tuomion 20 kohdassa), että huomiot "huumausaineiden laittomasta maahantuonnista soveltuvat tullien osalta — — sitä ilmeisemmin myös väärän rahan maahantuontiin", koska tällaisen rahan, oli se sitten väärennetty maan omaksi tai ulkomaan valuutaksi, valmistaminen, hallussapito, maahantuonti ja myynti oli ehdottomasti kiellettyä jokaisessa jäsenvaltiossa.

31 — Happy Family -tapaus, tuomion 20 kohta.

32 — Mainittu edellä alaviitteessä 13.

33 — Mainittu edellä alaviitteessä 14.

34 — Mainittu edellä alaviitteessä 15.

35 — Ks. esim. em. asia Lange, tuomion 12 ja 13 kohta.

riittävän likeinen ja toisiinsa lomittunut, jotta huumekaupan osalta tehtyä poikkeusta arvonlisäveron alaisuudesta olisi sovellettava myös sitä edistävään toimintaan.

B *Ratkaisuehdotuksen perustelut*

18. Oikeuskäytännön perusteella on kaksi mahdollista tapaa lähestyä kysymystä siitä, onko vastaajan toimintaa pidettävä arvonlisäveron alaisena. Ensinnäkin on arvioitava, onko — kuten Alankomaiden hallitus toteaa — kysymys yksinkertaisesti vain pöydän vuokraamismaksuista, jotka kiistatta ovat verollisia, vaikka vuokraus ja lainvastaisten huumeiden kauppa ovatkin välittömästi ja suoraan yhteydessä toisiinsa. Jos pöydän vuokraamista ei toisaalta voida erottaa pöydän lainvastaisesta käyttötarkoituksesta, on vielä arvioitava, pätevätkö kannabistuotteiden myyntiin — johon suhtautuminen Alankomaiden hallituksen virallisen politiikan mukaan on sallivaa — ne periaatteet, jotka ilmenevät oikeuskäytännöstä ja erityisesti Happy Family -tapauksesta.

i) Yhteiskunnallinen kehitys

19. Aluksi on mietittävä Hoge Raadin toteamusta, että yhteiskunnallinen suhtautuminen kannabistuotteiden myyntiin on muuttunut. Mielestäni olisi täysin sopimatonta, että yhteisöjen tuomioistuin ottaisi kantaa tällaiseen toteamukseen.

20. Ensinnäkin Happy Family -tapauksesta käy selvästi ilmi, että väitteet eroista niin sanottujen "kovien" ja "mietojen" huumeiden kaupan välillä ovat vailla oikeudellista perustaa niin yhteisön oikeudessa kuin kansainvälisessä tai kansallisessa oikeudessakin.[36] Toiseksi yhteisöjen tuomioistuimella ei ole tiedossaan tosiasiapohjaa (koska kansallinen tuomioistuin ei ole esittänyt asiasta mitään selvitystä) eikä yhteisöjen tuomioistuimen tehtävä myöskään anna aihetta ryhtyä tekemään tällaista eroa. Siltä osin kuin Euroopan unioni erotuksena yhteisöstä on ottanut kantaa huumekysymyksiin, se ei ilmeisestikään ole tunnustanut tällaista eroa, joka ei myöskään ilmene Euroopan unionista tehdyn sopimuksen VI osaston K.1 artiklasta, sellaisena kuin se on muutettuna Amsterdamin sopimuksella.[37] Tässä artiklassa määrätään muun muassa unionin toiminnan

36 — Vastatessaan Happy Family -tapauksessa Hoge Raadin toiseen kysymykseen yhteisöjen tuomioistuin noudatti julkisasiamies Mancinin ratkaisuehdotusta ja kieltäytyi tekemästä eroa "kovien" ja "mietojen" huumeiden välillä. Ks. tuomion 25 ja 26 kohta sekä ratkaisuehdotuksen 5 kohta (asioissa Mol ja Happy Family annettu yhteinen ratkaisuehdotus, Kok. 1988, s. 3627, s. 3643). Eräät pitävät tällaista yksinomaan yksittäisten huumausaineiden luonteeseen perustuvaa erottelua jopa harhaanjohtavana, koska siinä sivuutetaan ne muut merkitykselliset tekijät, jotka vaikuttavat huumeiden käyttöön ja joita on esim. huumeiden käyttöympäristö. Ks. em. Murphyn ja O'Shean julkaisu, s. 144.

37 — Ks. yhteinen toiminta, jonka neuvosto on 17.12.1996 hyväksynyt Euroopan unionista tehdyn sopimuksen K.3 artiklan perusteella Euroopan unionin jäsenvaltioiden lainsäädäntöjen ja käytäntöjen lähentämisestä huumeiden väärinkäytön torjumiseksi sekä laittoman huumausainekaupan ehkäisemiseksi ja torjumiseksi (EYVL 1996, L 342, s. 6).

alueeksi torjua rikollisuutta, kuten "laitonta huumausainekauppaa".

21. Hoge Raadilla on myös saattanut olla mielessään, että yhteisöjen tuomioistuin voisi harkita luopumista Happy Family -tapauksessa esittämistään periaatteista Alankomaissa tapahtuneen yhteiskunnallisen kehityksen johdosta, vaikka muissa jäsenvaltioissa kehitys ei olisikaan toistunut samanlaisena. Huumausaineiden myynnin jääminen arvonlisäveron ulkopuolelle on kuitenkin siinä määrin vakiintunutta oikeuskäytäntöä, ettei uudelleenarviointi ole nykyisellään mahdollista, ellei yhteisön lainsäätäjä mahdollisesti ryhdy asiaa koskeviin toimiin.

ii) Pöydän vuokraamisen erottaminen myynnistä

22. Alankomaiden väite, jonka mukaan pöydän antamista huumekahviloista huumevälittäjän käyttöön pitäisi verottaa, nostaa esiin kysymyksen siitä, olisiko lainvastaisten huumausaineiden välitön myynti erotettava toimista, jotka merkitsevät myynnin edistämistä ja sen avustamista. Tähän mennessä tätä kysymystä ei ole käsitelty oikeuskäytännössä. Happy Family -tapauksesta ei käy selvästi ilmi, mikä oli tarkkaan ottaen se oikeudellinen perusta, jonka nojalla Alankomaiden viranomaiset päättivät kantaa Happy Family -nimiseltä yhdistykseltä arvonlisäveroa sen tiloissa pysyvästi toimivan välittäjän huumekaupan johdosta. Yhteisöjen tuomioistuin arvioi, että tästä kaupasta saatavat voitot kertyivät (ainakin osaksi) tälle yhdistykselle ja että niitä sen vuoksi voitiin pitää yhdistykselle tulevina.[38] Esillä olevan asian kannalta minun on kuitenkin lähdettävä siitä, että Alankomaiden lainsäädännön nojalla yhdistys katsottiin näiden huumeiden myyjäksi. Tämän yhdistyksen toiminta eroaa esillä olevan asian vastaajan toiminnasta siinä, että vastaaja ei itse ole myynyt huumeita vaan vuokrannut pöydän valitsemalleen välittäjälle. Tämä vuokraus, riippumatta vuokrauskohteen lainvastaisesta tarkoituksesta, on täysin lainmukaista. Onko tämä ero merkityksellinen sovellettaessa Happy Family -tapauksessa vahvistettuja periaatteita?

23. On tietystikin paikallaan huomata, että jokainen poikkeama arvonlisäveron alaisuudesta on poikkeus verotuksen neutraalisuusperiaatteeseen, kuten edellä on selvitetty. Tämä seikka ei kuitenkaan vapauta pohtimasta sitä, jääkö tietty liiketoimi, jota on pidettävä tavaroiden luovutuksena (ja luultavasti palvelujen tarjoamisena) ja jolla on oikeuskäytännössä tarkoitetut "erityiset tunnusmerkit", ilman muuta arvonlisäveron alaisuuden ulkopuolelle. Mielestäni yhteisöjen tuomioistuin voisi täysin perustellusti ratkaista esillä olevan asian huomauttamalla yksinkertaisesti, että pöydän vuokraamisessa itsessään on yksinkertaisesti kysymys tavallisen palvelun tarjoamisesta, jota näin ollen on verotettava, koska se muodostaa osan lainmukaisen ja

38 — Suullista käsittelyä varten laaditussa kertomuksessa todetaan, että Happy Family -yhdistystä verotettiin "myymistään miedoista huumeista" (Kok. 1988, s. 3655 ja 3656, kursivointi tässä). Tuomiossa puolestaan tästä seikasta ei todeta mitään, vaan siinä ainoastaan viitataan "hasiksen myyntiin kyseisessä nuorisokeskuksessa" (tuomion 2 kohta). Julkisasiamies Mancini kuitenkin toteaa nimenomaisesti, että osa tuloista tuli yhdistyksen hyväksi (Ks. Kok. 1988, s. 3627 ja 3639).

talouselämän valtavirran mukaisen liiketoiminnan tuloista ja koska tämä liiketoiminta on tavanomaisessa kilpailutilanteessa, johon verotuksen neutraalisuusperiaatetta sovelletaan.

24. Tällainen vastaus olisi mielestäni kuitenkin epätäydellinen ja epätyydyttävä, koska sillä sivuutettaisiin se lainvastaisuus, joka kyseistä vuokraustoimintaa varjostaa tiloissa pysyvästi toimivan välittäjän huumekaupan vuoksi. Aluksi on todettava, että tällainen lähestymistapa on valitettavasti riippuvainen siitä, että pöytien vuokraaminen muodostaa omat itsenäiset markkinansa. Hoge Raad on ilmoittanut, että vastaajan toiminta täyttää rikoksen tunnusmerkistön, koska sillä annetaan tahallisesti toiselle tilaisuus, keinot ja tietoa huumekauppaa merkitsevän rikoksen tekemistä varten.

25. Jos tiloissa pysyvästi toimivan välittäjän toiminta jää luonteensa vuoksi täysin normaalitalouden ulkopuolelle, on vaikeata ymmärtää, millä yhteisön oikeuden perusteella huumekahvilan omistajan toiminta olisi luokiteltava toisella tapaa. Kansallisessa lainsäädännössä tehdyllä erottelulla päätekijän ja avunantajan välillä ei ole kantavuutta pohdittaessa, eroaako huumeiden myyntiin tarkoitetun pöydän vuokraaminen luonteeltaan huumeiden myynnistä. Kyseinen pöytä vuokrattiin ainoastaan huumeiden myyntiin, ja huumekahvilan omistaja edisti myyntiä suoralla tavalla tiedottamalla siitä asiakkaille.

26. Tätä seikkaa voidaan havainnollistaa kahdella tapaa. Jos pöytiä vuokrattaisiin "kovien" huumeiden myymistä varten täysin AHOJ-G-kriteereistä piittaamatta, olisi helpompaa käsittää, että vuokrauksella olisi oikeuskäytännössä tarkoitetut "erityiset tunnusmerkit". Kuitenkin on katsottava, että jos lähinnä luonteeltaan taloudellinen ero varsinaisen huumekaupan ja tähän huumekauppaan tarkoitettujen pöytien vuokrauksen välillä olisi perusta Happy Family -tapauksessa vahvistetuista periaatteista poikkeamiseen, sama logiikkaa edellyttäisi yhteisöjen tuomioistuimelta sitä, että tämä katsoisi "kovia" huumeita myyviltä välittäjiltä saadun vuokran arvonlisäveron alaiseksi. Toiseksi erottelua, joka perustuu pöydän vuokraamisen ja huumeiden välittämisen väliseen eroon, voitaisiin helpohkosti kiertää. Huumekahvilan omistaja voisi AHOJ-G-kriteerejä noudattaen esimerkiksi ryhtyä välittäjän kumppaniksi tai ottaa palvelukseensa tiloissa pysyvästi toimivan välittäjän. Kumpikin tapa luultavasti merkitsisi, että sitä olisi pidettävä Happy Family -tapauksessa tarkoitettuna toimintana, jolloin Hollannin tuomioistuinten, jotka tulisivat käsittelemään tällaisia uudelleen muotoiltuja myyntijärjestelyjä, ilmeisestikin pitäisi taas pyytää yhteisöjen tuomioistuimelta ennakkoratkaisua.

27. Näin ollen pidän tarpeellisena käsitellä asiaa pohtimalla vielä AHOJ-G-politiikan vaikutuksia Happy Family -tapauksesta ja

muista vastaavista asioista ilmenevän oikeuskäytännön sovellettavuuteen.

iii) Huumekahvilatoiminnan tosiasiassa tapahtunut dekriminalisaatio

28. Happy Family -tapauksessa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että "huumausaineiden kauppaa koskevaan ehdottomaan kieltoon ei vaikuta yksinään se, että ottaessaan huomioon ilmeisen rajalliset henkilölliset ja aineelliset resurssit ja pyrkiessään käyttämään huumausaineiden vastaisiin toimenpiteisiin käytettävissä olevia voimavaroja keskitetysti kiellon soveltamisesta vastaavat kansalliset viranomaiset asettavat huumausainekaupan tietyistä muodoista määrätyt seuraamukset toissijaiseen asemaan, koska ne pitävät muita muotoja vaarallisempina", ja piti selvänä, että tällainen päätös "ei saa johtaa siihen, että huumausaineiden laiton kauppa rinnastetaan toimivaltaisten viranomaisten tarkasti valvomaan kauppaan lääkinnän ja tieteen alalla".[39] Yhteisöjen tuomioistuin huomautti tällaisen kaupan olevan "edelleen laitonta, vaikka se sallitaan tietyissä rajoissa, ja sitä vastaan voidaan milloin tahansa kohdistaa poliisitoimia, jos toimivaltaiset viranomaiset pitävät sitä perusteltuna". Se lisäsi vielä, että arvonlisäveron kantaminen lainvastaisesta liiketoimesta ei voinut riippua siitä, millaista seuraamuspolitiikkaa tietyssä jäsenvaltiossa noudatettiin, jos kyseinen liiketoimi oli edelleenkin kiellettyä. Muussa tapauksessa kuu-

39 — Tuomion 29 kohta.

dennen direktiivin perustana oleva yhdenmukaistamisen tavoite näet vaarantuisi.

29. On huomattava, että tämä arvio tehtiin sellaisessa asiayhteydessä, jossa kaikki huumausaineet ja myös kannabis oletettiin kokonaan kielletyiksi, minkä johdosta yhteisöjen tuomioistuin jätti soveltamatta neutraalisuusperiaatetta, koska laillisen ja lainvastaisen toiminnan välillä ei ollut minkäänlaista kilpailuasetelmaa. Mielestäni on vähintäänkin kyseenalaista, voidaanko samaa sanoa nyt esillä olevasta tilanteesta Alankomaissa, jossa virallisesti on tehty ero "kovien" ja "mietojen" huumeiden välillä.

30. Ennen päätelmiäni asian tästä puolesta haluaisin vielä kiinnittää huomiota niihin kahteen epämieluisaan seuraukseen, jotka johtuvat nykyisen huumausaineita koskevan oikeuskäytännön verottomuuskannasta ja jotka hyvin ilmenevät esillä olevasta asiasta. Huumekauppaan sekaantuneiden sallitaan käyttää, ja heitä jopa rohkaistaan käyttämään hyväkseen tilaisuutta esittää yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksensa, joissa ne korostavat oman toimintansa rikollista luonnetta. Vastaajat ovat esimerkiksi vedonneet siihen, että he eivät ole syyllistyneet rikoksiin pelkästään osallisina, vaan he ovat syyllistyneet myös huumeiden hallussapidon päärikokseen. Laista piittaamattomat eivät saisi saada hyötyä menettelynsä moitittavuuden suhteessa. Useimmissa oikeusjärjestyksissä noudatetaan vakiintuneesti periaatetta, jonka mukaan asianosaisten ei sallita omaksi edukseen vedota rikolliseen menettelyynsä. Olen yhtä mieltä julkisasiamies Léger'n kanssa, joka asiassa Goodwin ja

Unstead tyytymättömänä huomautti, että periaatteen *nemo auditur turpitudinem propriam allegans* kanssa oli "räikeässä" ristiriidassa se, että kantajat tuossa asiassa pyrkivät "käyttämään toimintansa epätervettä, taloudelliselta kannalta katsottuna jopa vaarallista luonnetta perustellakseen toimintansa jättämistä arvonlisäveron soveltamisalan ulkopuolelle".[40] Tämä pätee vielä suuremmalla syyllä esillä olevaan asiaan, jossa kyseisen toiminnan epäterve ja vaarallinen luonne rikkoo sekä kansallista rikosoikeutta että kansainvälistä oikeutta. Yleisesti ottaen pidän kestämättömänä sitä, että rikollista toimintaa, ja erityisesti huumeiden välittämistä, olisi juuri rikollisen luonteensa vuoksi verotettava suotuisalla tavalla.

31. Esillä olevassa asiassa on kysyttävä, täyttääkö AHOJ-G-politiikan mukaisin edellytyksin Alankomaiden huumekahviloissa harjoitettava huumeiden myynti vaatimuksen "erityisistä tunnusmerkeistä", mikä tarkoittaisi, että myynti "luonteensa vuoksi" jää normaalitalouden ulkopuolelle.

32. Mielestäni ei vaikuta siltä, että AHOJ-G-politiikka ainakaan nykymuodossaan jättäisi syyttämisen pelkästään harkinnan varaan siten, että perusteina olisivat poliisin ja oikeuslaitoksen voimavarojen tehokas käyttö.

33. Alankomaissa nykyisin voimassa olevat syyttämisohjeet on annettu 1.10.1996, ja ne on julkaistu Nederlandse Staatscourantissa. Kuten komissio on huomauttanut, niillä lähinnä saatettiin ajan tasalle aiemmin annetut ohjeet ja niihin koottiin syyttämiskäytännössä tapahtuneita muutoksia.[41] Vastaaja väittää kuitenkin, että huumekahvilan omistajalla on edelleenkin huomattava riski joutua syytetyksi. Tämä väite on ristiriidassa syyttämisohjeiden sekä komission laatiman ja Alankomaiden hallituksen vuonna 1995 julkaiseman noudatettua politiikkaa kattavasti kuvaavan selvityksen kanssa.[42] Alankomaiden hallituksen noudattamalla huumepolitiikalla on useita tavoitteita: laittoman huumekaupan päättäväinen torjunta sekä nuorison suojelu huumeilta, mukaan lukien kannabistuotteita koskeva valistustyö. Tässä selvityksessä viitataan tieteellisiin tutkimuksiin, joiden perusteella Alankomaiden hallitus on kansanterveydellisin perustein tehnyt virallisesti eron "mietojen", kuten intialaisen hampun valmisteet, sekä "kovien" huumeiden välillä; sen mukaan "mietojen" huumeiden käyttöön liittyvät terveysriskit voidaan hyväksyä.[43] Kannabistuotteiden

40 — Ratkaisuehdotuksen 18 kohta.

41 — Tältä osin komissio mainitsee erityisesti aiemmat eli 28.10.1976 ja 21.10.1994 annetut toimiohjeet.

42 — Ks. *Het Nederlandse Drugbeleid: Continuiteit en Verandering*, Rijswijk, 1995 (jäljempänä vuoden 1995 selvitys).

43 — Ks. komission yhteisöjen tuomioistuimelle antama versio vuoden 1995 selvityksestä, s. 2.

osalta tässä selvityksessä todetaan seuraavaa:

"Hollannissa kannabiksen käyttöä koskevan politiikan lähtökohtana on näkemys, että siirtyminen miedoista huumeista koviin huumeisiin on pikemminkin seurausta sosiaalisista kuin fysiologisista syistä. Jos nuoret aikuiset haluavat — ja käytäntö on osoittanut monien haluavan — käyttää mietoja huumeita, niin Alankomaissa katsotaan, että on parempi, että käyttö tapahtuu ympäristössä, jossa käyttäjät eivät ole kovien huumeiden käyttöä ympäröivän rikollisen alakulttuurin vaikutuspiirissä. Sallimalla sen, että mietojen huumeiden osalta henkilökohtaiseen käyttöön tarkoitettujen määrien saanti on verrattain vaivatonta, pyritään pitämään mietojen ja kovien huumeiden markkinat erillisinä ja siten luomaan sosiaalinen pidäke siirtymiselle miedoista huumeista koviin huumeisiin." [44]

34. Oikeusviranomaisten salliva suhtautuminen, joka aluksi ilmeni siten, että välittäjät, joiden tarkoitusperät eivät olleet kyseenalaisia, saivat nuorisokeskuksissa myydä kannabista (kuten Happy Family -tapauksessa). Nyttemmin tämä salliva suhtautuminen on laajentunut koskemaan huumekahviloita, joissa myynti aikuisille tapahtuu kaupallisin perustein (op commerciële basis). [45] Tarkastus ja valvonta kuuluu pääosin paikallisviranomaisille. Huumekahvilan perustaminen tietylle alueelle edellyttää paikallisista päättäjistä kunnanjohtajan, poliisipäällikön ja yleisen syyttäjän antamaa hyväksyntää. Tietystikin kannabistuotteiden myynti on sääntelyteknisesti edelleenkin lainvastaista. [46] Lisäksi paikallisviranomaiset voivat sulkea yksittäisen huumekahvilan ja päättää yleisesti niiden sulkemisesta. Jos kaikkia AHOJ-G-kriteerejä on noudatettu, syytetoimiin ei ryhdytä, ja tätä politiikkaa noudatetaan pitkälti yli tarkoituksenmukaisuusnäkökohtien. Jos syyttäjänvirasto näet haluaa AHOJ-G-kriteerit täyttävän myynnin osalta poiketa tietyllä alueella tai tietyssä kunnassa vakiintuneesti noudatetusta syytetoimista pidättäytymistä koskevasta politiikasta ja ryhtyä syytetoimiin, siltä saatetaan vaatia selitystä siitä, miksi se on päättänyt menetellä näin. [47]

35. Näin ollen yhdyn komission näkemykseen, jonka mukaan sellaista pienimuotoista vähittäismyyntinä tapahtuvaa kannabiksen myyntiä huumekahviloissa, jolle virallisen politiikan johdosta on tehty omat markkinansa, on lainvastaisuudestaan huolimatta pidettävä tosiasiallisesti dekriminalisoituna, kuten Alankomaiden hallitus itse on vuoden 1995 selvityksessä todennut. Tämän johdosta sitä on pidettävä

44 — Edellä mainittu selvitys, s. 3.

45 — Vuoden 1995 selvitys, s. 3.

46 — Alankomaiden hallitus viittaa vuoden 1995 selvityksessä siihen, että intialaisen hampun myynti huumekahviloissa olisi dekriminalisoitu (decriminalisering). Toisaalta kuitenkin sen huomautuksista esillä olevassa asiassa sekä myös ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että myynti on Hollannin rikoslain mukaan edelleenkin kiellettyä.

47 — Tältä osin komissio viittaa Hoge Raadin 5.3.1991 tekemään päätökseen (Nederlandse Jurisprudentie 1991, nro 694 ja 88087), jossa se periaatteessa pysyi alemman tuomioistuimen kannassa asiassa, joka koski huumekahvilan omistajaa vastaan nostettuja syytteitä. Kyseinen alempi tuomioistuin oli katsonut, että rikosasiainmenettelyn asianmukaisuus edellytti, että käsiteltäväksi ei oteta syytettä, joka on nostettu vastoin yleisesti tunnettua toimintatapaa olla nostamatta syytettä ilman syyttäjänviraston erikseen esittämiä perusteluja. Valituksenalainen tuomio kuitenkin kumottiin, koska tällaisen politiikan olemassaoloa ei ollut tuomiossa osoitettu.

liiketoimintana, joka on osittaisessa mutta kuitenkin välittömässä kilpailuasetelmassa niiden verovelvollisten kanssa, jotka harjoittavat samantyyppistä, vaikkakin tavanomaista baari- tai kahvilatoimintaa Alankomaissa. Mielestäni tästä seuraa, että tällaista vähittäismyyntiä ja siihen kiinteästi liittyvää toimintaa, kuten nyt esillä olevaa toimintaa, on arvonlisäveron osalta käsiteltävä tavanomaisena liiketoimintana ja verotettava sen mukaisesti. Tämä päätelmä ei mielestäni vaikuta kielteisesti tähän mennessä yhteisössä saavutettuun arvonlisäveron soveltamista koskevaan yhdenmukaistamiseen, koska Alankomaiden politiikasta poikkeavaa politiikkaa noudattavissa jäsenvaltioissa (eli toisin sanoen useimmissa, jollei kaikissa jäsenvaltioissa) kannabiksen laitonta vähittäismyyntiä ei voida pitää liiketoiminnan harjoittamisena, jolloin sitä pakostikaan eivät voi harjoittaa vastaavissa olosuhteissa olevat henkilöt, jotka siksi olisivat olosuhteissa, jotka kilpailevat tavanomaisten verovelvollisten pitämissä ravitsemusliikkeissä vallitsevien olosuhteiden kanssa. [48]

C Huumekahvilan harjoittaman toiminnan luokittelu arvonlisäveron kannalta

36. Komissio on huomautuksissaan nostanut esiin kysymyksen siitä, miten sellainen toiminta, jota vastaaja on harjoittanut, pitäisi arvonlisäveron kannalta luokitella olettaen, että se periaatteessa kuuluu kuudennen direktiivin soveltamisalaan. Sen mielestä kyseinen toiminta olisi luokiteltava "kiinteän omaisuuden [tai sen osan] vuokraukseksi", jota 13 artiklan B kohdan b alakohdan mukaan koskee erityinen vapautus. Sen mielestä kysymys ei ole 6 artiklan 1 kohdan toisessa luetelmakohdassa verolliseksi säädetystä "tietyn teon taikka tilan sietämisestä". Koska Hoge Raad ei kuitenkaan ole pitänyt tarpeellisena kysyä tätä seikkaa, en ehdota, että yhteisöjen tuomioistuin lausuisi kantaansa komission ehdottomasta luokittelusta. On riittävää todeta, että ensiarvioni on, että pöydän vuokraamista huumekahvilasta ei olisi pidettävä kiinteän omaisuuden vuokraamisena, jolloin sitä koskisi arvonlisäveron alaisuudesta tehtävä poikkeus, jollaista joka tapauksessa on aina tulkittava suppeasti. [49]

48 — On vielä toinenkin syy hyväksyä tämä dynaamisempi kanta, jonka mukaan Alankomaissa huumekahvilat ovat kilpailuasetelmassa tavanomaisten baarien ja kahviloiden kanssa. Hoge Raad on (edellä alaviitteessä 4 mainitussa) 28.1.1998 antamassaan tuomiossa katsonut, että huumekahvilat voivat käyttää kuudennen direktiivin vähentämisoikeuttaan kaikkien liiketoiminnassaan ostamiensa tavaroiden ja palvelujen osalta, vaikka Happy Family -tapauksen mukaisesti niiden ei olekaan maksettava arvonlisäveroa "mietojen" huumeiden myynnistä. Jos vähentämisoikeus myönnetään täysimääräisenä, vaikka arvonlisäveron maksamisvelvollisuus koskisi vain osaa myynnistä, olisi vieläkin kyseenalaisempaa — jottei tosiasiassa suosittaisi huumekahviloiden toimintaa suhteessa tavanomaisiin ravitsemusliikkeisiin — edellyttää ensin mainittujen suorittavan arvonlisäveroa koko siitä liikevaihdosta, joka on syntynyt sen tilojen käyttämisestä.

49 — Yhteisöjen tuomioistuin on oikeuskäytännössään jatkuvasti pitänyt keskeisenä periaatetta, jonka mukaan poikkeukset arvonlisäveron alaisuuteen on kuudetta direktiiviä tulkittaessa ymmärrettävä suppeasti. Ks. esim. asia 235/85, komissio v. Alankomaat, tuomio 26.3.1987 (Kok. 1987, s. 1471, 19 kohta), asia 348/87, Stichting Uitvoering Financiële Acties, tuomio 15.6.1989 (Kok. 1989, s. 1737, 13 kohta) ja asia C-149/97, Institute of the Motor Industry, tuomio 12.11.1998 (Kok. 1998, s. I-7053, 17 kohta).

IV Ratkaisuehdotus

37. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Hoge Raad der Nederlandenin esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

Jäsenvaltioiden liikevaihtoverolainsäädännön yhdenmukaistamisesta — yhteinen arvonlisäverojärjestelmä: yhdenmukainen määräytymisperuste — 17 päivänä toukokuuta 1977 annetun kuudennen neuvoston direktiivin 77/388/ETY 2 artiklaa on tulkittava siten, että lainvastaisten huumausaineiden myyntiin käytettävän pöydän vuokrauksesta perittävistä maksuista on pääasian kaltaisissa olosuhteissa suoritettava arvonlisäveroa.