FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN FREMSAT DEN 17. MARTS 1982 [1]

Høje Domstol.

Fire italienske virksomheder har anlagt sag ved Tribunale Civile di Roma, første afdeling, med påstand om, at det pålægges Italiens ministerium for udenrigshandel at frigive en række bankgarantier, som disse virksomheder havde stillet i medfør af artikel 1, i lov nr. 1126 af 20. juli 1952 (Gazzetta ufficiale nr. 206 af 5. september 1952) samt et ministerialdekret udstedt i henhold til denne lov. Jeg har beskrevet de nævnte regelsæts ordvalg og retsvirkninger i mit forslag til afgørelse i sag 95/81, *Kommissionen* mod *Italien* hvortil jeg henviser.

De sagsøgende virksomheder i de to første sager har til Italien indført varer fra stater, der ikke tilhører De europæiske Fællesskaber, nemlig Cypern og Argentina, mens de to øvrige sagsøgende virksomheder til Italien har indført varer, der var i fri omsætning i Nederlandene og i Forbundsrepublikken Tyskland. Der har i alle sagerne været tale om landbrugsvarer (johannesbrød, majs, kaffe og bomuldsmel), for hvilke sagsøgerne i hvert enkelt tilfælde var indgået på at yde sælgeren forudbetaling i US-dollars. Hver sagsøger havde derfor i overensstemmelse med italiensk lovgivning stillet en bankgaranti i lire på 5 % af forudbetalingens beløb over for Ufficio Italiano dei Cambi. I hver sag ankom de varer, for hvilke bankgarantien var stillet, til italiensk område, inden den dengang i italiensk lovgivning gældende frist, der var på 30 dage fra forudbetalingens dato, var udløbet (jf. ministerialdekret af 7. august 1978, (Gazzetta ufficiale nr. 220 af 8. august 1978). I hver sag indtrådte der imidlertid en forsinkelse med fortoldningen af varerne (eller i en sag af varer til erstatning for andre), og denne forsinkelse medførte, at hver af de nævnte virksomheder var ude af stand til at anmelde alle eller dele af de omhandlede varer inden udløbet af den i loven fastsatte frist. Det italienske ministerium for udenrigshandel inddrog derfor så stor en del af den af den enkelte virksomhed stillede garanti som svarede til de varemængder, for hvilke anmeldelsen om indførsel var blevet indgivet senere end 30 dage efter forudbetalingen.

De sagsøgende virksomheder har gjort gældende, at ministeriets inddragelse af bankgarantierne var ulovlig, idet fortabelse af en sikkerhed ifølge en korrekt fortolkning af den italienske lovgivning kun var mulig, såfremt der var forløbet mere end 30 dage mellem forudbetalingen og varernes ankomst til italiensk område, hvorved datoen for varernes fortoldning var uden betydning. Subsidiært har de gjort gældende, at den italienske bestemmelse var i strid med forskellige bestemmelser i den italienske forfatning og i fællesskabsretten, såfremt

1 — Oversat fra engelsk.

lovens frist skulle bestemmes som tiden mellem forudbetalingen og det italienske toldvæsens fortoldning af varerne.

Under disse omstændigheder har Tribunale forelagt Domstolen to præjudicielle spørgsmål i medfør af EØF-traktatens artikel 177. I det første spørgsmål spørges det (reelt), om anvendelsen af den omhandlede italienske lovgivning udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion for handelen mellem medlemsstater eller en afgift med tilsvarende virkning som told, der er i strid med artiklerne 9, 10, 13 og 30-36 i EØF-traktaten, eller om den indebærer en mod traktatens artikel 7 stridende forskelsbehandling eller en tilsidesættelse af den af traktatens artikel 106 følgende forpligtelse til at tillade betalinger, som vedrører udveksling af varer, i den medlemsstats valuta, i hvilken fordringshaveren opholder sig, eller en overtrædelse af det afsnit i forordning nr. 120/67 af 13. juni 1967 om den fælles markedsordning for korn (EFT 1967, s. 29), i hvilket det bestemmes, at der i handelen i fællesskabet med korn skal gælde et forbud mod told, kvantitative restriktioner og afgifter og foranstaltninger med tilsvarende virkning. I det andet spørgsmål spørges det (reelt), om anvendelse af den italienske lovgivning udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion for indførsler fra tredje lande til Fællesskabet, eller en afgift med tilsvarende virkning som told på nævnte handel, der strider mod artiklerne 9, 10, 13 og 30-36 i EØF-traktaten og mod artiklerne 13, 15 og 18 i forordning nr. 120/67, eller om den udgør en retsstridig forhøjelse af de i nævnte forordning fastsatte afgiftsatser eller en mod artikel 7 i EØF-traktaten stridende forskelsbehandling.

Den italienske regering har med rette kritiseret udformningen af disse spørgsmål og har herved gjort gældende, at Domstolen ikke er kompetent til i en besvarelse af præjudicielle spørgsmål i henhold til traktatens artikel 177 at tage stilling til, om nationale regler er forenelige med traktaternes bestemmelser eller bestemmelser udstedt af fællesskabets institutioner, men kun til at træffe afgørelser om sådanne fællesskabsretlige bestemmelsers gyldighed eller fortolkning i al almindelighed. Det er imidlertid udtrykkelig blevet fastslået, at Domstolen i et sådant tilfælde af ordlyden af den præjudicielle anmodning fra den nationale domstol kan udlede de spørgsmål vedrørende fortolkningen af traktaterne eller akter fra institutionerne, som præjudicielt har betydning. Dette skete f.eks. i sag 20/64, *Albatros* mod *Sopéco,* Sml. 1965-1968, s. 3, og i en række senere afgørelser, som jeg har omtalt i mit forslag til afgørelse af 9. juli 1981 i sag 244/80, *Foglia* mod *Novello.* De spørgsmål, nærværende sag giver anledning til, kan faktisk formuleres således, at de får en abstrakt karakter. Domstolen anmodes således i alt væsentligt om en afgørelse af, om det ifølge en rigtig forståelse af de af den nationale ret nævnte fællesskabsretlige bestemmelser er medlemstaterne forbudt at afkræve importører af varer først og fremmest fra andre medlemsstater men også fra tredjelande, der forudbetaler disse varer i fremmed valuta, en sikkerhed, der kan fortabes, såfremt indførslen ikke gennemføres en vis tid efter at forudbetalingen er sket.

Jeg vil først undersøge den situation, der omhandles i det første spørgsmål, der jo drejer sig om, hvorvidt der gælder et sådant forbud for så vidt angår handelen mellem medlemsstater som omhandlet i to af de foreliggende sager.

De sagsøgende virksomheder har omhyggeligt fremhævet, at deres bestridelse i henhold til fællesskabsretten af de italienske regler kun skulle gælde for det tilfælde, i hvilket der efter korrekt fortolkning af de italienske regler var bestemt, at sikkerheden fortabtes, når varerne ikke blev fortoldet inden 30 dage efter forudbetalingens dato. Såfremt derimod den i loven fastsatte frist skal bestemmes som tidsrummet fra betalingens dato til datoen for de indførte varers ankomst til nationalt område, er det de nævnte virksomheders opfattelse, at de omhandlede regler ikke kan anfægtes ud fra fællesskabsretten. Den italienske regering har gjort gældende, at den i loven fastsatte frist skal antages at udløbe på datoen for varernes fortoldning, idet de erhvervsdrivende, såfremt sikkerheden skulle frigives ved varernes ankomst til italiensk område, ville have mulighed for at sende dem til en anden stat og hermed for at omgå de for indførsler gældende valutarestriktioner. Dersom den italienske lovgivning som følge af anvendelsen af ordet »importazione« i lov nr. 1126 af 20. juli 1952 er tvetydig, tilkommer det ikke Domstolen at tage stilling til dette spørgsmål, selv om den kan fortolke fællesskabsretten på en sådan måde, at en italiensk ret bliver i stand til at bestemme indholdet af national ret i overensstemmelse hermed. Jeg mener imidlertid ikke som de fire sagsøgende virksomheder, at det er rigtigt, at begrænse spørgsmålets rækkevidde, således at det kun skulle gælde tilfælde, i hvilke det i national ret er bestemt, at sikkerhed stillet af erhvervsdrivende, hvis i udlandet indkøbte varer er blevet tilbageholdt af toldvæsenet i ankomsthavnen i et afgørende tidsrum, fortabes. Den nationale ret har ikke formuleret sine spørgsmål så snævert, og man kan udmærket forestille sig tilfælde, hvor en erhvervsdrivende er ude i en risiko for at miste sin sikkerhed, fordi der er forløbet et tidsrum på over 30 dage mellem forudbetalingens dato og tidspunktet for varernes ankomst til havnen. Forsinkelsen kan både i det ene og det andet tilfælde bero på eller være uden forbindelse med forhold, som den erhvervsdrivende ikke er herre over.

Jeg har i mit forslag til afgørelse i sag 95/81, *Kommissionen* mod *Italien*, givet udtryk for den opfattelse, at anvendelsen af lov nr. 1126 af 20. juli 1952 (med senere ændringer) og af forskellige i medfør af denne lov udstedte regler, udgjorde en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative indførselsrestriktioner i handelen mellem medlemsstater, for så vidt som disse regler fandt anvendelse på forretninger, der virkelig var handelsforretninger (dvs. på indførsler af sædvanlig handelsmæssig karakter), idet erhvervsdrivende i kraft af nævnte lov og regler kunne risikere at miste deposita eller beløb stillet som garanti og pådrage sig supplerende omkostninger i form af bankkommission eller miste renter af indskudte beløb. Jeg nåede til det resultat, at der ikke forelå en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion, når en national lov eller praksis blot får virkninger for sådanne personer, hvis varetransaktioner blot er et middel til valutaspekulation, idet »varehandel« i så fald ikke er en handel som omhandlet i EØF-traktatens artikel 30. På samme

måde forholder det sig med traktatens artikel 9.

De faktiske omstændigheder i nævnte sag afviger fra omstændighederne i nærværende sag alene på ét særligt punkt; i sag 95/81 gjaldt ifølge det da gældende ministerialdekret en frist på fire måneder fra forudbetalingens dato, inden for hvilken en erhvervsdrivende kunne indføre varerne og dermed beholde den af ham stillede sikkerhed. I de fire foreliggende sager var fristen på 30 dage. Der er ingen grund til at ændre den besvarelse, der blev givet i sag 95/81, således at man anerkender en national foranstaltning, fordi den frist, der herved angives, er kortere, det er snarere det omvendte der må blive tilfældet. Jeg vil derfor besvare den del af Tribunale's første spørgsmål, der omhandler fortolkningen af EØF-traktatens bestemmelser om afskaffelse af foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, på linje med det svar, jeg har udformet i mit forslag til afgørelse i sag 95/81.

Med min besvarelse på dette punkt i det første spørgsmål fra Tribunale er der jo faktisk også gjort op med de problemer, Tribunale peger på vedrørende den anfægtede lovgivnings forenelighed med fællesskabsrettens regler om afgifter med tilsvarende virkning som told. Jeg skal endnu en gang give udtryk for denne opfattelse, at en enkelt lovgivningsakt eller et enkelt forhold kan rejse særskilte spørgsmål, der viser sig at måtte undersøges på baggrund af to eller flere fællesskabsretlige bestemmelser, men disse sidstnævnte bestemmelser »kan ... være af forskellig art, hvilket gør det nødvendigt at sondre mellem bestemmelserne forskellige anvendelsesområder« (sag 74/76 *Ianelli* mod *Meroni*, Sml. 1977, s. 557 (præmis 9, s. 574); jf. endvidere sag 91/78 *Hansen* mod *Hauptzollamt Flensburg*, Sml., s. 935 (s. 953)). Den opfattelse, hvorefter bestemmelser af den i nærværende sag omhandlede art kan udgøre en afgift med tilsvarende virkning, støtter sig på det forhold, at disse bestemmelser tenderer i retning af at hindre indførslerne i kraft af den forhøjelse af de erhvervsdrivendes omkostninger, som de medfører. Det er min opfattelse, at disse bestemmelser snarere kan betegnes som foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner end som afgifter med tilsvarende virkning som told, idet den omkostning, de kan give importørerne, ikke korrekt kan siges at være »en byrde, der pålægges ensidigt, enten ved import eller senere«, jf. Domstolens udtalelse i de forenede sager 2 og 3/62 *Kommissionen* mod *Luxembourg og Belgien* (Sml. 1954-1964, s. 339). jf. hertil F. Woolridge og R. Plender: »Charges having an Effect Equivalent to Customs Duties« (1978) E. L. Rev. 101, ss. 105-115.

Tribunale's spørgsmål vedrørende EØF-traktatens artikel 106 giver anledning til overvejelser af anden art, idet den på denne artikel grundede indvending mod de italienske bestemmelser ikke går ud på, at disse er udformet eller anvendes på en sådan måde, at de udsætter importører for risici eller omkostninger, der er handelshindringer, men mere på at foranstaltninger af denne art i og for sig er uforenelige med en særlig ved artikel 106 skabt forpligtelse, nemlig til:

»i det omfang fri bevægelighed for varer, tjenesteydelser, kapital og personer er gennemført mellem medlemsstaterne i medfør af denne traktat, ... at tillade betalinger, som vedrører udveksling af varer, tjenesteydelser og kapital, samt overførsler af kapital og lønninger, i den

medlemsstats valuta, i hvilken fordringshaveren eller adressaten opholder sig«.

Domstolen har i sag 7/78, *Anklagemyndigheden* mod *Thompson* Sml. 1978, s. 2247, præmis 24, s. 2274, i vide vendinger angivet formålet med nævnte artikel, om hvilken det udtales:

»Denne bestemmelse skal sikre de valutaoverførsler, som er nødvendige for såvel liberaliseringen af kapitalbevægelserne, som for den frie bevægelighed for varer, tjenesteydelser og kapital«.

I dommen i sag 203/80, *Casati*, af 11. november 1981 gentog Domstolen i alt væsentligt denne udtalelse. Domstolen skulle imidlertid ikke i nogen af de nævnte sager direkte tage stilling til det problem, der er fremme i nærværende sag, dvs. anvendelsen af en valuta, der, hvordan forholdene end anskues, ikke kan anses for valutaen i den medlemsstat, i hvilken fordringshaveren eller adressaten opholder sig. Efter min mening kan derfor ingen af disse domme anføres til støtte for det synspunkt, at artikel 106 indeholder en forpligtelse til at fjerne restriktioner for betalinger i andre valutaer en medlemsstaternes.

Jeg finder det ikke muligt at bortse fra bestemmelsens ordlyd — der er tale om en forpligtelse »til at tillade betalinger« og det »i den medlemsstats valuta, i hvilken fordringshaveren eller adressaten opholder sig«. Jeg er ikke sikker på, at forpligtelsen »til at tillade betalinger« er tilsidesat i kraft af en bestemmelse om, at der kan stilles krav om en sikkerhed eller en bankgaranti. Selv om dette skulle være tilfældet, har der ikke været tale om at nægte tilladelse til en betaling i en af de valutaer, bestemmelsen gælder. Vedrørende betydningen af denne begrænsning henvises til C.-D. Ehlermann i Groeben-Boeckh-Thiesing, *EWG-Vertrag Kommentar* 1974, bind 1, s. 1383. De i sagerne omhandlede kontrakter taler kun om betaling i US dollars, og denne valuta er efter min mening ikke omfattet af artikel 106, stk. 1.

På samme måde mener jeg ikke, at de følgende stykker i artikel 106 kan anvendes. Artikel 106, stk. 2, skal ikke læses isoleret. Stk. 1 indeholder en bredt formuleret bestemmelse om fjernelse af restriktioner for betalingerne, når varebevægelserne er blevet liberaliseret i overensstemmelse med traktaten. Ifølge stk. 2 skal der gælde en undtagelse i tilfælde, hvor varebevægelserne kun er begrænset af restriktioner vedrørende de hertil knyttede betalinger, mens den tilgrundliggende transaktion ikke er undergivet restriktioner. Restriktioner vedrørende »de hertil knyttede betalinger« skal ikke afskaffes straks, men gradvis gennem anvendelse af reglerne i de kapitler, der omhandler afskaffelse af kvantitative restriktioner (f.eks. artiklerne 32 og 33, stk. 7, om kontingenter). Jf. Ehlermann i nævnte værk, s. 1386; jf. endvidere J. Megret m.fl., *Le droit de la Communauté économique européenne*, bind 6, første del, s. 18.

Da artikel 106, stk. 1, efter min mening af de anførte grunde ikke kan anvendes i nærværende sag, er også undtagelsesbestemmelsen i artikel 106, stk. 2, uanvendelig. Jeg har under alle omstændigheder mine tvivl med hensyn til, om artikel 106, stk. 2, ikke skal antages blot at gælde tilfælde, hvor der er sket en liberalisering af varehandelen (undtagen for så vidt angår restriktioner for betalingerne)

på tidspunktet for traktaternes ikrafttræden og med hensyn til, om de ifølge artikel 30 forbudte betalinger er omfattet af forpligtelsen ifølge artikel 106, stk. 2, men da efter min mening artikel 30 under de foreliggende omstændigheder er anvendelig, mens artikel 106 af andre grunde ikke er det, vil det ikke tjene noget formål at søge denne tvivl ryddet af vejen.

Tribunale's andet spørgsmål, der drejer sig om indførsler fra tredjelande, kan på baggrund af det ovenanførte besvares ganske kort. I artikel 18, stk. 2, i Rådets forordning nr. 120/67 hedder det:

»Medmindre andet bestemmes i denne forordning, eller Rådet ... træffer afvigende bestemmelser, er følgende forbudt:

— opkrævning af told eller afgifter med tilsvarende virkning,

— anvendelse af kvantitative restriktioner eller foranstaltninger med tilsvarende virkning ...«

Det er ikke blevet gjort gældende, at der gennem en afgørelse fra Rådet eller ifølge forordningens indhold i øvrigt skulle gælde nogen for nærværende sag relevant undtagelse fra denne artikels hovedbestemmelse. Endvidere hedder det i Domstolens dom i sag 34/73, *Variola* mod *Amministrazione delle Finanze* (Sml. 1973, s. 981, præmis 3, ss. 988-89):

»Der er intet, der kan retfærdiggøre forskellige fortolkninger af begrebet 'afgift med tilsvarende virkning', således som det forekommer på den ene side i artikel 9 og følgende artikler i traktaten og på den anden side i ... artiklerne 18 og 21 i forordning nr. 120/67«.

Denne udtalelse må formentlig også have gyldighed for udtrykket »foranstaltning med tilsvarende virkning«, således som dette udtryk anvendes i traktaten og i forordningen.

Hvad jeg har anført til karakterisering af nationale bestemmelser, der kan anses for foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner er derfor ligså relevant for foranstaltninger, der berører indførsler til Fællesskabet fra tredjelande af korn omfattet af forordning nr. 120/67 som for foranstaltninger, der berører indførsler fra andre medlemsstater. At sådanne bestemmelser betegnes som foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner (snarere end som afgifter med tilsvarende virkning) indebærer tilsvarende, at de ikke skal behandles som tilslørede forhøjelser af de i forordning nr. 120/67 fastsatte afgiftssatser. Endelig føjer efter min mening en undersøgelse af EØF-traktatens artikel 7 intet af betydning til dette resultat, idet det ikke er blevet gjort gældende, at de nationale bestemmelser, der har givet anledning til spørgsmålet, indebærer en forskelsbehandling af importører på grundlag af nationalitet eller noget som helst, der tyder på forskelsbehandling på grundlag af indførslernes oprindelse, når bortses fra den forskelsbehandling, der er indbygget i enhver foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion.

Jeg vil derfor foreslå Domstolen at besvare de spørgsmål, den nationale ret har stillet, på følgende måde:

1. Forbudet mod foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner i handelen mellem medlemsstaterne i Det europæiske økonomiske Fællesskab, der findes i EØF-traktatens artikel 30, omfatter også en

national foranstaltning, ifølge hvilken det af erhvervsdrivende, der indfører varer fra de nævnte stater, og som har forudbetalt disse varer, kræves at de stiller sikkerhed, som kan fortabes, når varerne ikke indføres en vis bestemt tid efter forudbetalingens dato, når disse foranstaltninger finder anvendelse på virkelige varehandelsforretninger, der forekommer inden for den sædvanlige handel, og ikke valutaspekulationsforretninger, der udføres på en sådan måde, at vareudvekslingen blot er et middel til spekulation. Forbudet mod afgifter med tilsvarende virkning som told, der findes i artiklerne 9, 10 og 13 i EØF-traktaten, omfatter ikke en sådan foranstaltning, der heller ikke er omfattet af ordene i EØF-traktatens artikel 106.

2. I henhold til artikel 18 i Rådets forordning nr. 120/67 anvendes forbudet mod foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner på indførsler til en af Fællesskabets medlemsstater af de af denne forordning omfattede varer på samme måde som, hvor der er tale om handel mellem medlemsstater.