FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

föredraget den 1 juli 1999 *

1. Inom ramen för en tvist mellan Hauptzollamt Neubrandenburg och bolaget Lensing & Brockhausen GmbH (nedan kallat Lensing & Brockhausen) har Bundesfinanzhof väckt talan vid domstolen och ställt två tolkningsfrågor rörande tolkningen av artikel 36 i rådets förordning (EEG) nr 222/77 av den 13 december 1976 om gemenskapstransitering, [1] i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 474/90 av den 22 februari 1990, [2] och av artikel 11a i kommissionens förordning (EEG) nr 1062/87 av den 27 mars 1987 om tillämpningsföreskrifter och bestämmelser för att förenkla reglerna om gemenskapstransitering, [3] i desss lydelse enligt kommissionens förordning (EEG) nr 1429/90 av den 29 maj 1990. [4]

Målet vid den nationella domstolen

2. Lensing & Brockhausen, en tullagentur, deklarerade den 8 juli 1992 hos Hauptzollamt Neubrandenburg en sändning stålprofiler från Polen för befordran enligt förfarandet för extern gemenskapstransitering. I den så kallade T1-deklarationen angavs som mottagare bolaget Ateliers Metalgroup de Marcinelle (Belgien) och som bestämmelsetullkontor Charleroi (Belgien).

3. Den 16 juli 1992 fastställdes som sista dag för uppvisande av varorna för tullen. Genom skrivelse av den 22 januari 1993 meddelade Hauptzollamt Lensing & Brockhausen att transiteringen inte var avslutad och bad om hjälp vid utredningen av saken. Ett sökmeddelande som skickades till bestämmelsetullkontoret den 3 maj 1993 förblev utan svar. Efter att bestämmelsetullkontoret inte heller reagerat på en påminnelse av den 12 oktober 1994, utfärdade Hauptzollamt den 19 januari 1995 ett taxeringsbeslut avseende tull och mervärdesskatt för import av varor.

4. Den 5 februari 1995 framförde Lensing & Brockhausen klagomål, i vilket det åberopade en CMR-fraktsedel som bevis för att bolaget Ateliers Metalgroup hade mottagit och betalat stålprofilerna.

5. I skrivelse av den 6 september 1995 bekräftade de belgiska myndigheterna att sändningen inte hade uppvisats vid bestämmelsetullkontoret och åberopade en för-

* Originalspråk: franska.
1 — EGT L 38, 1977, s. 1.
2 — EGT L 51, s. 1.
3 — EGT L 107, s. 1.
4 — EGT L 137, s. 21.

klaring av bolaget Ateliers Metalgroup enligt vilken varorna i fråga hade levererats till företaget DVL Industries (nedan kallat DVL). Enligt den information som de belgiska myndigheterna förfogade över var det omöjligt att fastställa om de i transiteringshandlingen deklarerade varorna verkligen hade tullbehandlats. DVL Industries hade under tiden försatts i konkurs.

6. Genom beslut av den 2 januari 1996 sänkte de tyska myndigheterna tullarna och mervärdesskatten för importen till 6 544,90 DM. I övriga delar avslogs klagomålet.

7. Till stöd för sin talan vid Finanzgericht gjorde Lensing & Brockhausen gällande att CMR-fraktsedeln visade att varorna hade mottagits av bolaget Ateliers Metalgroup den 9 juli 1992, alltså inom tidsfristen för varornas uppvisande för tullen. Enligt Lensing & Brockhausen tillkom rätten att uppbära tullarna under dessa omständigheter uteslutande den medlemsstat på vars territorium överträdelsen hade fastställts. Det saknade enligt Lensing & Brockhausen alltså betydelse att de belgiska tullmyndigheterna inte kunde driva in denna tull hos mottagarföretaget. Talan bifölls, eftersom Finanzgericht fann att det var de belgiska tullmyndigheternas, och inte de tyska myndigheternas, uppgift att utkräva betalning av tullarna.

8. Hauptzollamt överklagade till Bundesfinanzhof. Till stöd för sin talan gjorde Hauptzollamt särskilt gällande att villkoren för återbetalning i artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/77 inte var uppfyllda.

9. I artikel 36 i förordning nr 222/77, som åberopats av Hauptzollamt, anges vilken stat som är behörig att uppbära importtull när en överträdelse eller en oegentlighet har begåtts under ett förfarande för gemenskapstransitering. Det följer av artikel 36.1 att när en överträdelse eller oegentlighet "har begåtts i en viss medlemsstat, skall de tullar och andra avgifter som eventuellt kan utkrävas uppbäras av denna medlemsstat i enlighet med nationella bestämmelser och utan att det påverkar vidtagandet av straffrättsliga åtgärder".

10. Om platsen för överträdelsen eller oegentligheten inte kan fastställas, anges i artikel 36.2 och 36.3 ett antal presumtioner för att undvika behörighetskonflikter.

11. I artikel 36.3 föreskrivs således följande:

"Om försändelsen inte har uppvisats på bestämmelsekontoret och platsen för överträdelsen eller oegentligheten inte kan fast-

ställas, och om inte inom den fastställda perioden bevis kan framläggas på ett för tullmyndigheterna tillfredsställande sätt, antingen för att transiteringen genomförts på ett regelmässigt sätt eller för på vilken plats överträdelsen eller oegentligheten verkligen begicks, skall denna överträdelse eller denna oegentlighet anses ha begåtts

— i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör,

eller

— i den medlemsstat som transiteringskontoret vid införselplatsen till gemenskapen tillhör, till vilket transiteringsintyg har ingetts.

Om inget sådant bevis kan framläggas och denna överträdelse eller oegentlighet därför kan anses ha begåtts i avgångsmedlemsstaten eller i den införselmedlemsstat som avses i första stycket andra strecksatsen, skall tullar och andra avgifter avseende varorna i fråga debiteras av den medlemsstaten i enlighet med nationella bestämmelser.

Om det kan fastställas i vilken medlemsstat denna överträdelse eller oegentlighet verkligen begicks före utgången av en tid av tre år från den dag då T1-deklarationen registrerades, skall den medlemsstaten i enlighet med nationella bestämmelser driva in de tullar och andra avgifter (med undantag för dem som tagits ut enligt punkt 2 som gemenskapens egna intäkter) som är tillämpliga för varorna i fråga. I detta fall skall de tullar och andra avgifter som från början togs ut för varorna (med undantag för dem som tagits ut som gemenskapens egna intäkter) återbetalas, så snart bevis för denna uppbörd lämnas.

..."

12. Bundesfinanzhof är osäker på tolkningen av artikel 36 i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a i förordning nr 1062/87. I sistnämnda artikel, som ytterligare preciserar hur man skall förfara när en sändning inte har uppvisats vid bestämmelsekontoret, föreskrivs följande:

"1. Om en sändning inte har uppvisats vid bestämmelsekontoret och den plats där överträdelsen eller oegentligheten begicks inte kan fastställas, skall avgångskontoret underrätta den huvudansvarige om detta så snart som möjligt och i varje fall före slutet av den elfte månaden efter den dag då deklarationen för gemenskapstransitering registrerades.

2. Den underrättelse som avses i punkt 1 skall särskilt ange den tidsfrist inom vilken bevis antingen för att transiteringen genomförts på ett regelmässigt sätt eller för på vilken plats överträdelsen eller oegentligheten verkligen begicks kan framläggas för avgångskontoret på ett för tullmyndigheterna tillfredsställande sätt.

Den tidsfristen skall vara tre månader från dagen då den underrättelse som avses i punkt 1 lämnades. Om detta bevis inte har lämnats vid utgången av den tidsfristen, skall den behöriga medlemsstaten vidta åtgärder för att driva in de tullar och andra avgifter som är tillämpliga. Om avgångskontoret inte ligger i den medlemsstaten skall avgångskontoret genast underrätta denna medlemsstat."

13. I förevarande mål har den hänskjutande domstolen fastslagit att avgångskontoret inte för den huvudansvarige har angett den tidsfrist enligt artikel 11a i förordning nr 1062/87 inom vilken bevis kan framläggas, antingen för att transiteringen genomförts på ett regelmässigt sätt eller för på vilken plats överträdelsen eller oegentligheten verkligen begicks.

14. Då den hänskjutande domstolen under dessa omständigheter var osäker på vilka konsekvenser den skulle dra av att förfarandet i artikel 11a i förordning nr 1062/87 inte hade beaktats — särskilt med tanke på att importtullarna, på grund av preskription, inte längre kan debiteras av den medlemsstat i vilken överträdelsen slutligen skulle fastställas ha begåtts — beslutade den att förklara målet vilande och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

"1) Skall artikel 36.3 första stycket i förordning (EEG) nr 222/77, jämförd med artikel 11a.2 i förordning (EEG) nr 1062/87, tolkas så, att den medlemsstat som avgångskontoret tillhör är behörig att uppbära importtullarna endast om sändningen inte har uppvisats vid bestämmelsetullkontoret samt den huvudansvarige dessförinnan har getts den i artikel 11a.2 andra stycket i förordning (EEG) nr 1062/87 föreskrivna tidsfristen på tre månader och inte har lagt fram det bevis som föreskrivs i denna bestämmelse?

2) För det fall att fråga 1 besvaras jakande: Skall artikel 36.3 tredje stycket i förordning (EEG) nr 222/77 tolkas så, att den skall tillämpas även i fall då ett tullkontor i avgångsmedlemsstaten, utan att ha fastställt tidsfristen enligt artikel 11a.2 andra stycket i förordning (EEG) nr 1062/87, har indrivit tullarna för de varor som hänförts till förfarandet för transitering, med den följden att avgångsmedlemsstaten kan återbetala de obehörigen fastställda och indrivna tullarna endast om det styrks att tullarna har erlagts i den medlemsstat där överträdelsen eller oegentligheten verkligen begicks? Skall i så fall en skillnad göras mellan de tullar som debiterats som

gemenskapens egna intäkter och andra (nationella) tullar och avgifter?"

Inledande anmärkningar

15. Lensing & Brockhausen betvivlar att tolkningsfrågorna är relevanta för lösningen av tvisten vid den nationella domstolen. Det har särskilt hävdat att omständigheterna i målet skall bedömas mot bakgrund av artikel 36.1 i förordning nr 222/77 och inte mot bakgrund av de bestämmelser som anges i tolkningsfrågorna.

16. Enligt Lenning & Brockhausen är artikel 36.1 nämligen tillämplig när reglerna om förfarandet för gemenskapstransitering har överträtts och det är känt i vilken medlemsstat denna överträdelse har förekommit, medan artikel 36.3 är tillämplig när en överträdelse skett, men då man inte vet i vilken stat den har begåtts. I förevarande fall kan överträdelsen dock bara ha begåtts i Belgien, där mottagaren fanns, och följaktligen är det artikel 36.1 som är tillämplig.

17. Vad skall man anse om detta resonemang? Det är enligt min mening säkert att en allmän princip upprättats genom artikel 36.1, nämligen att uppbörd av tullar skall ske av den medlemssat i vilken en överträdelse eller en oegentlighet begåtts, när denna stat har identifierats. Detta bekräftas av det förhållandet att artikel 36.3 även den innebär att denna medlemsstat tillerkänns behörighet i de olika fall där, efter en period av efterforskning av och osäkerhet om platsen för överträdelsen, det fastställs att denna har begåtts i en annan medlemsstat än den som avgångskontoret finns i.

18. Å andra sidan kan man emellertid inte bortse från den omständigheten att artikel 36.1 gäller överträdelser eller oegentligheter av alla slag, medan artikel 36.3 gäller ett konkret fall, nämligen det, liksom i förevarande mål, att en sändning inte uppvisats vid bestämmelsetullkontoret.

19. Dessutom åsyftas i artikel 36.3 just sådana fall, liksom i förevarande mål, där platsen för överträdelsen inledningsvis är okänd och först senare blir känd.

20. Artikel 36.3 måste därför anses som *lex specialis* i förhållande till artikel 36.1 och det är således denna bestämmelse, liksom artikel 11a i förordning nr 1062/87, som skall tolkas i syfte att göra det möjligt för den hänskjutande domstolen att avgöra den tvist som är anhängig vid den.

Den första frågan

21. Bundesfinanzhof har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida den medlemsstat, i enlighet med artikel 36.3 i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a.2 i förordning nr 1062/87, som angångskontoret tillhör är behörig att debitera importtullarna endast om den huvudansvarige har underrättats om att han har tre månader på sig för att framlägga bevis för på vilken plats överträdelsen eller ogiltigheten verkligen begicks och detta bevis inte har lämnats vid utgången av den tidsfristen.

22. Lensing & Brockhausen anser att det följer av artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a i förordning nr 1062/87 att för att en medlemsstat rättsenligt skall kunna uppbära importtullar, måste följande villkor vara uppfyllda: det skall vara osäkert om ett rättsenligt uppvisande skett, platsen där överträdelsen skett får inte ännu vara känd, avgångskontoret måste förelägga den huvudansvarige att inom tre månader framlägga bevis, antingen på att ett uppvisande skett eller avseende platsen där överträdelsen begåtts.

23. På grundval av resultatet av detta föreläggande fördelas behörigheten mellan medlemsstaterna och, bland annat, på så vis att om den huvudansvarige bevisar på vilken plats överträdelsen skett, så är det den medlemsstat inom vilken överträdelsen begåtts som är behörig att uppbära tullen.

24. Detta förfarande är obligatoriskt då det är fråga om något av de fall som omfattas av artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77. Om det skulle förhålla sig så att medlemsstaterna inte är skyldiga att följa detta förfarande, så skulle det enligt Lensing & Brockhausen innebära att artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77 och särskilt artikel 11a i förordning nr 1062/87 skulle få en effekt som står helt i strid med deras verkliga innebörd och syfte, vilket är att på ett klart sätt fördela behörigheten mellan medlemsstaterna och därigenom att undvika behörighetstvister.

25. Lensing & Brockhausen anser således att den berörda medlemsstaten, genom att underlåta att förelägga den huvudansvarige att inom tre månader framlägga bevis avseende platsen för överträdelsen, inte har rätt att debitera importtullar.

26. Den tyska regeringen har anfört att artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a i förordning nr 1062/87 syftar till att avgöra vilken medlemsstat som är behörig att med kort varsel säkerställa att tullar och andra avgifter tas ut vid överträdelser av reglerna om gemenskapstransitering. För att säkerställa att dessa tullar kan uppbäras även i fall där platsen för överträdelsen inte klart kan fastställas, uppställs i artikel 36.3 första stycket en presumtion om att överträ-

delsen begåtts i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör. Det kan således undvikas att tullen inte uppbärs endast på grund av att det inte varit möjligt att fastställa platsen för överträdelsen.

27. De tidsfrister som framgår av artikel 11a i förordning nr 1062/87 har endast till syfte att formellt reglera förvaltningsförfarandet för fastställelse av den faktiska platsen för överträdelsen, i syfte att avgöra vilken medlemsstat som är behörig att uppbära tullar, att påskynda denna uppbörd och, därigenom, att säkerställa gemenskapens egna intäkter. En tolkning av artikel 11a i förordning nr 1062/87 enligt vilken en underättelse om tidsfristen är ett ovillkorligt krav för att presumtionen om att överträdelsen ägt rum i avgångsstaten skall börja gälla, och därigenom för att denna medlemsstats behörighet skall erkännas, skulle, i fall då någon tidsfrist inte har fastställts, innebära att ingen medlemsstat är behörig att uppbära tullar och andra avgifter, med resultatet att uppbörden inte kan säkerställas trots att en överträdelse i vederbörlig ordning konstaterats. Detta skulle, enligt den tyska regeringen, emellertid strida mot gemenskapslagstiftarens syften.

28. Enligt den tyska regeringens åsikt skall således presumtionen att överträdelsen begåtts i avgångsmedlemsstaten gälla även då den faktiska platsen för överträdelsen inte kunnat fastställas och då någon tidsfrist i enlighet med artikel 11a.2 i förordning nr 1062/87 inte givits. Oberoende av reglerna om hur den medlemsstat som är behörig att uppbära tullar skall fastställas, kan den huvudansvariges rättigheter inte påverkas genom detta, eftersom han fortfarande är skyldig att erlägga avgifter på grund av de skyldigheter han har avseende utestående tullar.

29. Enligt kommissionen följer det av lydelsen av och syftet med artikel 36.3 första och andra stycket i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a i förordning nr 1062/87 att presumtionsverkan av artikel 36.3 första stycket, och därigenom avgångskontorets behörighet i enlighet med andra stycket, inte börjar gälla förrän den huvudansvariga givits en tidsfrist om tre månader för att framlägga bevis för på vilken plats överträdelsen eller oegentligheten begåtts och något sådan bevis inte framlagts. Kommissionen har anfört att det i artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77, i kraft av vilken denna presumtion kan motbevisas ("om inte"), på ett klart sätt föreskrivs att en tidfrist måste ges och har i detta hänseende hänvisat till artikel 11a i förordning nr 1062/87. Kommissionen har också förklarat de orsaker som ligger till grund för denna bestämmelse. Denna fråga kommer att behandlas något längre fram.

30. Följaktligen anser kommissionen, med beaktande av omständigheterna i målet, att presumtionen inte börjat gälla till förmån för avgångsstaten, vilket innebär att de tyska tullmyndigheterna inte haft rätt att debitera tullar och andra avgifter.

31. Även den danska regeringen anser att avgångskontoret inte får debitera tullar, om det inte givit den huvudansvarige en tidsfrist om tre månader, även om den samtidigt uttryckt en viss förståelse för såväl den hänskjutande domstolens osäkerhet som för den tyska regeringens inställning.

32. För min del kan jag endast ansluta mig till kommissionens, den danska regeringens och Lensing & Brockhausens inställning.

33. Den obligatoriska karaktären av skyldigheten att meddela en tidsfrist om tre månader följer på ett otvetydigt sätt av lydelsen av artikel 11a.2 i förordning nr 1062/87. I denna artikel föreskrivs nämligen att underrättelsen "skall särskilt ange den tidsfrist..." och att "den tidsfristen skall vara tre månader...".

34. Liksom kommissionen anser jag att denna metod valts eftersom den gör det möjligt att uppnå följande syften.

35. Metoden syftar till att säkerställa att efterforskningsförfarandet fortare kan avslutas, samt till att fastställa behörig stat, och således en snabb uppbörd av tullar, genom att ge huvudmannen ett incitament att aktivt samarbeta för att klargöra förhållandena, vid påföljd av att annars tvingas betala tullar i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör.

36. Genom att visa att förfarandet avslutats i enlighet med reglerna kan den huvudansvarige definitivt undvika de utestående tullarna, som då påförs mottagaren av varorna.

37. Genom att visa att en oegentlighet begåtts i en annan medlemsstat har den huvudansvarige likaledes möjlighet att undvika de utestående tullarna, eftersom den berörda medlemsstaten då kan efterforska de personer som berörs (vilka är gemensamt och solidariskt ansvariga) och utkräva tullarna av dem.

38. Om mervärdesskattesatsen är lägre i denna medlemsstat får den huvudansvarige, om han inte kan undvika de utestående tullarna, åtminstone den fördelen att han kan åtnjuta denna lägre skattesats.

39. Genom att fastställa platsen för överträdelsen blir det för övrigt möjligt att säkerställa att tullar och andra avgifter tas ut av den av medlemsstaterna som de enligt all logik tillkommer, eftersom platsen för överträdelsen oftast är belägen i den medlemsstat där varorna skall förbrukas.

40. Regeln om att en tidsfrist om tre månader skall ges syftar således både till att i största möjliga utsträckning säkerställa att tullar och andra avgifter tas ut av den medlemsstat som faktiskt är behörig därtill

och att de betalas av mottagaren av varorna.

41. Man kan därför sluta sig till att tremånadersfristen inte endast utgör en förfarandefrist, utan är av tvingande karaktär och måste iakttas för att avgångskontoret skall ha behörighet att ta ut tullar och andra avgifter (om inte den huvudansvarige vid utgången av denna frist bevisat att förfarandet slutförts i enlighet med reglerna eller att överträdelsen begåtts i en annan medlemsstat).

42. För att slutligen besvara den tyska regeringens argument kan det konstateras att frånvaron av fastställelse av en tidsfrist om tre månader inte nödvändigtvis måste innebära att inte någon medlemsstat är behörig.

43. Om det, på vilket sätt som helst, innan treårsfristen löpt ut kan fastställas att överträdelsen begåtts antingen i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör, i den medlemsstat som är mottagare av varorna, eller i en annan medlemsstat genom vilken varorna transiterats, skall tullar och andra avgifter tas ut av denna medlemsstat.

44. Bundesfinanzhof har emellertid bekräftat att Lensing & Brockhausen inom denna treårsfrist lagt fram "bevis, genom lämpliga handlingar, om att överträdelsen begåtts i Belgien".

45. Det är detta bevis som har haft till följd att den medlemsstat där överträdelsen skett, i förevarande fall Konungariket Belgien, slutgiltigt har blivit den enda stat som är behörig att ta ut de tullar som hänger samman därmed.

46. Den omständigheten att denna medlemsstat inte längre tycks kunna utöva sin behörighet på grund av preskription förändrar inte den omständigheten att den är exklusivt behörig.

47. Under den muntliga förhandlingen har den danska regeringens ombud velat precisera frågan avseende den tidsfrist om elva månader som omnämns i artikel 11a.1. Det rör sig om den tidsfrist inom vilken avgångskontoret, "i varje fall före slutet av", måste underrätta den huvudansvarige om att sändningen inte uppvisats vid bestämmelsekontoret och att platsen för överträdelsen eller oegentligheten inte kan fastställas.

48. Enligt den danska regeringen utgör denna frist (i motsats till fristen om tre månader) en förfaranderegel och avgångskontoret bör kunna utkräva tullar även om den huvudansvarige underrättats om tremånadersfristen efter det att elvamånadersfristen löpt ut.

49. Kommissionen har anfört att den gör samma tolkning, medan Lensing & Brockhausens ombud har gjort en motsatt tolkning.

50. Eftersom denna fråga inte tagits upp förrän vid den muntliga förhandlingen och den inte omfattas av de frågor som Bundesfinanzhof ställt, anser jag inte att det finns anledning att ta ställning till den.

51. Åter till den första frågan i den form den ställts till domstolen, så föreslår jag att denna, liksom kommissionen föreslagit, skall besvaras så, att artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77 jämförd med artikel 11a.2 i förordning nr 1062/87 skall tolkas så, att den medlemsstat som avgångskontoret tillhör är behörig att uppbära importtullarna, om sändningen inte uppvisats vid bestämmelsetullkontoret, endast om den huvudansvarige först har underrättats om att han har den tidsfrist om tre månader som anges i artikel 11a.2 andra stycket i förordning nr 1062/87 och om han inte framlagt ett sådant bevis som krävs enligt denna artikel.

Den andra frågan

52. Eftersom Bundesfinanzhofs första fråga besvarats jakande finns det anledning att även pröva den andra fråga som den hänskjutande domstolen ställt avseende tolkningen av artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/77.

53. Jag erinrar om att det i denna bestämmelse föreskrivs att om platsen för överträdelsen eller oegentligheten kan fastställas före utgången av en tid av tre år, skall den berörda medlemsstaten driva in tullar och andra avgifter (med undantag för dem som tagits ut enligt punkt 2 som gemenskapens egna intäkter). I detta fall skall de tullar och andra avgifter som från början togs ut för varorna, på grund av presumtionen om att den medlemsstat som avgångskontoret tillhör är behörig (med undantag för dem som tagits ut som gemenskapens egna intäkter), återbetalas så snart bevis för denna uppbörd lämnats.

54. Domstolen har ombetts att klargöra om dena bestämmelse gör det möjligt för en medlemsstat som har tagit ut importtullar, trots att den saknat behörighet att göra så, att vägra att återbetala dessa tullar intill dess att den huvudansvarige framlagt bevis för att dessa tullar tagits ut i den medlemsstat som egentligen är behörig.

55. Lensing & Brockhausen har anfört att syftet med artikel 36.3 första stycket i förordning nr 222/77, som är att lösa kompetenskonflikter mellan medlemsstaterna, skulle äventyras om en medlemsstat skulle kunna ta ut importtullar på detta sätt och därefter kräva att de skulle betalas, i avvaktan på att det visas att den faktiskt

behöriga medlemsstaten har uppburit tullarna.

56. Enligt Lensing & Brockhausen kräver skälighetshänsyn och rättsstatsprincipen att den medlemsstat, avseende vilken det fastställts att den inte är behörig, åtminstone avstår från att kräva att tullarna skall betalas i de fall då den inte iakttagit det förfarande som syftar till att fastställa behörig stat.

57. Lensing & Brockhausen har tillagt att även om rättsstatsprincipen innnebär att alla lagligen föreskrivna tullar skall uppbäras, så innebär den emellertid också att denna uppbörd skall ske på ett rättsenligt sätt. Även denna princip skulle åsidosättas om varje medlemsstat kunde indriva tullar, inklusive de stater som inte är behöriga därtill.

58. Om man skulle anse att varje medlemsstat är behörig att uppbära importtullar skulle flera icke-behöriga medlemsstater anses ha rätt att driva in dessa med avseende på samma transiteringsförfarande. Om den faktiskt behöriga medlemsstaten inte längre kan uppbära importtullarna på grund av, till exempel, att preskription har inträtt, såsom är fallet i målet vid den nationella domstolen, skulle den huvudansvarige inte längre kunna erhålla återbetalning av importtullarna från någon av de icke-behöriga medlemsstaterna som ingripit, trots att han vid flera tillfällen betalat tullarna.

59. Denna bedömning gäller oberoende av om det är fråga om gemenskapens egna intäkter eller andra (nationella) tullar.

60. Den tyska regeringen har hävdat att artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/77 har till allmänt syfte att säkerställa uppbörden av tullar och andra avgifter, även i de fall då den medlemsstat som tagit ut dem saknat behörighet. I detta hänseende har det föga betydelse om brister förelegat i förfarandet för fastställande av den medlemsstat som är behörig att uppbära tullarna, i detta fall den omständigheten att någon tidsfrist i enlighet med artikel 11a.2 andra stycket inte fastställts. Den faktiska platsen för överträdelsen kan även fastställas på grundval av bevis som framläggs senare, och inte enbart på grundval av tullmyndigheternas undersökningar.

61. Uttrycket "så snart bevis för denna uppbörd lämnas..." visar klart att återbetalningen av tullar som tagits ut av en medlemsstat som inte varit behörig därtill endast kan komma i fråga när den behöriga medlemsstaten faktiskt har uppburit motsvarande belopp. De brister i förfarandet som förelegat vid fastställandet av platsen för överträdelsen för att fastställa behörig medlemsstat kan således inte leda till att belopp som skall betalas såsom tullar över huvud taget inte indrivs.

62. Kommissionen har anfört att det under treårsfristen fortfarande är möjligt att mot-

bevisa presumtionen om avgångsmedlemsstatens behörighet. Efter att denna frist löpt ut bör, av rättssäkerhetsskäl, principen om att det är avgångsmedlemsstaten som indriver skatter och andra avgifter tillämpas. Det följer av lydelsen av bestämmelsen i fråga, i vilken hänvisas till återbetalning enligt andra stycket, och av det första och andra styckets sammanhang, att tillämpningen av det tredje stycket förutsätter att en behörig myndighet i den mening som avses i andra stycket (det vill säga på grund av den presumtion som följer av första stycket) har indrivit dessa tullar.

63. Den omständigheten att tullar och andra avgifter inte uppburits av avgångsmedlemsstaten har i princip ingen inverkan på den utestående tull som den huvudansvarige är skyldig. Den medlemsstat i vilken överträdelsen begåtts är, såvida inte skulden avseende tullar bortfallit, skyldig att indriva tullar och avgifter i enlighet med artikel 36.1 i förordning nr 222/77.

64. Kommissionen har dragit den slutsatsen att artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/77 inte är tillämplig i ett fall sådant som det i målet vid den nationella domstolen.

65. Enligt min mening skall den slutsats som kommissionen dragit vinna efterföljd och utgöra grundval för att svaret på Bundesfinanzhofs andra fråga.

66. Såsom framgår av analysen av den första frågan har myndigheterna i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör, under sådana förhållanden som är för handen i målet vid den nationella domstolen, inte rätt att driva in tullar och andra avgifter.

67. Det måste emellertid konstateras att i artikel 36.3 trejde stycket i förordning nr 222/77 fastställs villkor för återbetalning av tullar från en medlemsstat som ursprungligen hade rätt att ta ut dem med stöd av de presumtioner som uppställs i denna artikels första och andra stycke.

68. Om den medlemsstat som avgångskontoret tillhör däremot inte blivit behörig att ta ut tullarna (eftersom den inte fastställt en tremånadersfrist), kan den inte motsätta sig dess återbetalning med motiveringen att denna tull inte tagits ut i det land där överträdelsen begåtts.

69. Det är nämligen inte tänkbart att en medlemsstat får ställa villkor för återbetalningen av belopp som dess myndigheter inte varit behöriga att ta ut.

70. Detta innebär för övrigt att det inte finns skäl för att skilja på tullar som tagits ut såsom gemenskapens egna intäkter och andra (nationella) tullar och avgifter.

71. Om myndigheterna i den medlemsstat som avgångskontoret tillhör inte haft rätt att ta ut tullar, har de nämligen inte heller haft rätt att debitera tullar motsvarande gemenskapens egna intäkter. De måste därför även återbetala denna del av de belopp som tagits ut.

72. Bundesfinanzhofs andra fråga skall därför besvaras så, att artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/777 skall tolkas så, att den inte skall tillämpas i fall då ett tullkontor i avgångsmedlemsstaten har indrivit tullar för varor som hänförts till förfarandet för gemenskapstransitering, utan att ha gett den huvudansvarige någon tidsfrist för att framlägga bevis för platsen för överträdelsen eller oegentligheten, i enlighet med artikel 11a.2 andra stycket i förordning nr 1062/87.

Förslag till avgörande

73. Mot denna bakgrund föreslår jag att domstolen skall besvara Bundesfinanzhofs frågor på följande vis:

1) Artikel 36.3 första stycket i rådets förordning (EEG) nr 222/77 av den 13 december 1976 om gemenskapstransitering, i dess lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 474/90 av den 22 februari 1990, jämförd med artikel 11a.2 i kommissionens förordning (EEG) nr 1062/87 av den 27 mars 1987 om tillämpningsföreskrifter och bestämmeler för att förenkla reglerna om gemenskapstransitering, i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EEG) nr 1429/90 av den 29 maj 1990, skall tolkas så, att den medlemsstat som avgångskontoret tillhör är behörig att uppbära importtullarna, om sändningen inte uppvisats vid bestämmelsetullkontoret, endast om den huvudansvarige först har underrättats om att han har den tidsfrist om tre månader som anges i artikel 11a.2 andra stycket i förordning nr 1062/87, i dess lydelse enligt förordning nr 1429/90, och om han inte framlagt ett sådant bevis som krävs enligt denna artikel.

2) Artikel 36.3 tredje stycket i förordning nr 222/77, i dess lydelse enligt förordning nr 474/90, skall tolkas så, att den inte skall tillämpas i fall då den medlemsstat som ett avgångskontor tillhör har indrivit tullarna för varor som hänförts till förfarandet för gemenskapstransitering, utan att ha gett den huvudansvarige någon tidsfrist för att framlägga bevis för på vilken plats överträdelsen eller oegentligheten verkligen begicks, i enlighet med artikel 11a.2 andra stycket i förordning nr 1062/87, i dess lydelse enligt förordning nr 1429/90.