omsætning eller afsætte det på dens territorium, og når den fordærvelse af produktet, som har ført til dets destruktion eller reeksport, er indtrådt før afslutningen af disse formaliteter.

Koopmans Bahlmann

Pescatore O'Keeffe Bosco

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 11. juli 1984.

P. Heim
Justitssekretær

T. Koopmans
Formand for fjerde afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT C. O. LENZ FREMSAT DEN 29. MAJ 1984 [1]

Indholdsfortegnelse

A — Sagens faktiske og retlige omstændigheder . . . 2836
1. Faktiske omstændigheder . . . 2836
2. Gældende fællesskabsret . . . 2838
3. Spørgsmålene fra Bundesfinanzhof . . . 2839
B — Min stilling til sagen . . . 2840
1. Retspraksis vedrørende eksportrestitutioner . . . 2840
a) Forslag til afgørelse i sag 125/75 . . . 2840
d) Domme . . . 2841
2. Firma Dimex' opfattelse . . . 2842
3. Min stilling til Dimex' opfattelse . . . 2843
4. Spørgsmålene fra Bundesfinanzhof . . . 2844
a) Det første spørgsmål . . . 2844
aa) Bestemmelsens gyldighed . . . 2844
bb) Er beviset uafkræfteligt? . . . 2844
cc) Betingelserne for bevisets afkræftelighed . . . 2845
b) Det andet spørgsmål . . . 2846
c) Det tredje spørgsmål . . . 2846
C — Mit forslag til afgørelse . . . 2847

1 — Oversat fra tysk.

Høje Domstol.

A — Til grund for den anmodning om en præjudiciel afgørelse, som Bundesfinanzhof, 7. afdeling i denne sag har forelagt Domstolen i medført af EØF-traktatens artikel 177, ligger følgende faktiske omstændigheder:

1. I august 1976 solgte Dimex Nahrungsmittel Im- und Export GmbH & Co. KG, som har hjemsted i Hamburg, en nærmere angiven mængde fetaost i saltlage til et selskab i Kuwait på basis af »C and F« med Kuwait som destinationshavn. Varen blev af Zollamt Weilheim den 6. august 1976 toldbehandlet til eksport på grundlag af det kontroleksemplar, som er omhandlet i artikel 7 i forordning nr. 192/75, og med lastvogn sendt til Livorno i Italien (Fællesskabets udgangstoldsted). Her blev det konstateret, at nogle af dunkene var beskandiget og at saltlagen var løbet ud (ifølge det af Middle East Verschiffungsagentur GmbH oplyste var der kun tale om en mindre beskadigelse af den ydre emballage). De beskadigede beholdere blev på ny fyldt op og lukket, hvorefter varen blev indskibet på et af firmaet Dimex (og for dettes regering) chartret skib, som forlod Livorno den 13. august 1976.

Ifølge en af General Superintendence Company Ltd udfærdiget losseattest nåede skibet havnen i Kuwait den 27. august, hvor udlosningen ifølge samme attest foregik mellem den 27. september og den 6. oktober 1976. Det fremgår af en af Lloyd's udfærdiget Survey Report, at varen blev modtaget af toldmyndighederne i tiden mellem den 22. september og den 7. oktober 1976, og den 5. oktober 1976 sendt fra tolden til modtagerens kølerum (»delivery of goods from customs to place where survey held« hvilket Bundesfinanzhof i sin forelæggelseskendelse vel ikke helt træffende har omskrevet derhen, at varen den 5. oktober blev »frigivet af tolden«). Under alle omstændigheder er der ikke fremlagt dokumentation for, at der har fundet en egentlig toldbehandling sted, og det er endvidere omtvistet, hvorvidt der ved indførsel af levnedsmidler til Kuwait overhovedet finder en sådan toldbehandling sted. Det kan i den forbindelse tænkes at være af relevans, at det ved besigtigelsen af varen i modtagerens kølerum den 7. oktober 1976 blev fastslået af Lloyd's agenter, at varen var beskadiget (»dented, holed, bulged out« dvs. ifølge det af Hauptzollamt angivne bulet, revet op eller revnet). Sundhedsmyndighederne i Kuwait traf herefter den 25. oktober 1976 bestemmelse om, at varen enten måtte destrueres eller reeksporteres, da den var uegnet til menneskeføde (hvilket køberen samme dag meddelte firmaet Dimex). Af relevans er endvidere, at Forbundsrepublikken Tysklands ambassade i Kuwait efter anmodning fra den tykse statsadvokatur den 13. november 1978 oplyste, at det efter al sandsynlighed var umuligt at fremskaffe dokumenterne vedrørende toldbehandlingen, fordi der ikke opkræves told ved indførsel af fødevarer til Kuwait. I en efterfølgende skrivelse af 23. november 1978 oplyste ambassaden yderligere, at varen først toldekspederes til fri omsætning, når den er undersøgt af sundhedsmyndighederne, men ikke toldbehandles overhovedet, såfremt sundhedsmyndighederne gør anmærkninger. I samme skrivelse anføres, at varen ifølge oplysninger fra køberen var blevet destrueret. Endelig bør det i denne forbindelse nævnes, at det forsikringsselskab, hos hvem firmaet Dimex havde tegnet transportforsikring, havde indtaget det standpunkt, at der ikke forelå en transport-

skade, men at skaden skyldtes varens naturlige beskaffenhed, hvorfor forsikringsselskabet kun indvilgede i pr. kulance at erstatte 50 % af varens værdi.

Firmaet Dimex havde ved beslutning af 20. august 1976 forskudsvis fået tildelt en eksportrestitution på 31 948,02 DM ved udførslen af de nævnte varer. Med henblik på den endelige tildeling af eksportrestitutionen ansøgte firmaet Dimex under hensyn til, at ovennævnte kontroleksemplar ikke var indgået hos Hauptzollamt inden tre måneder efter toldformaliteternes afslutning og at firmaet ikke var i stand til at fremlægge tolddokumenter vedrørende importen, om gennem fremlæggelse af substitutionsdokumenter i henhold til artikel 11 i forordning nr. 192/75 at føre bevis for, at varen havde forladt Fællesskabets område og var indført i bestemmelseslandet (jfr. Dimex' ansøgning herom af 7. 4. 1977). Af sådanne substitutionsdokumenter anerkendte Hauptzollamt Hamburg-Jonas den tidligere omtalte losseattest, fakturaen af 10. august 1976, afregningen fra banken vedrørende den mod dokumenter foretagne udbetaling samt det af »Interschiff« Schiffsagentur udfærdigede konnossement, og frigav den 21. april 1977 det beløb, der var stillet som sikkerhed for forskudsbetalingen. — Under en inspektion blev Hauptzollamt imidlertid bekendt med, at varen ikke var blevet bragt på markedet, fordi den var uegnet til menneskeføde. Hauptzollamt krævede herefter ved beslutning af 27. februar 1978 tilbagebetalt forskellen mellem den tildelte restitution og den laveste af de restitutionssatser, der udbetales, såfremt udførselsformaliterne er afsluttet, hvilket udgjorde 31 013,95 DM).

Firmaet Dimex indgav herefter i første omfang forgæves klage mod denne beslutning og lagde sidenhen sag an ved Finanzgericht, hvor firmaet fik medhold. Finanzgericht fastslog, at det havde været umuligt at føre bevis for importen på grund af omstændigheder, der ikke kunne tilregnes importøren, hvorfor Hauptzollamt med rette havde stillet sig tilfreds med fremlæggelsen af en række substitutionsdokumenter og lagt til grund, at losseattesten (som var udstedt af et internationalt selskab, der udfører kontrol- og tilsynsopgaver, og som er anerkendt såvel i Forbundsrepublikken Tyskland som i Italien) var tilstrækkelig bevis for varens udlosning. Retten anførte, at losseattesten i henhold til fællesskabsretten ligestilles med beviset for, at de fornødne toldformaliteter med henblik på varens overgang til fri omsætning er afsluttet. Om varen måtte være blevet destrueret efter udlosningen eller ej, var ifølge Finanzgericht uden betydning, da der ikke fandtes holdepunkter for at antage, at den allerede skulle være fordærvet ved udlosningen og åbenbart (ifølge fragtbrevet) var uden mangler ved overtagelsen i Livorno. Under alle omstændigheder var det efter fremlæggelsen af beviset for udlosningen ikke længere muligt at fastslå, om varen faktisk var blevet toldekspederet til den fri omsætning eller destrueret forud herfor, der heller ikke efter Finanzgericht's opfattelse kunne kræves bevis for, at varen var blevet bragt i handelen i bestemmelseslandet.

Hauptzollamt var ikke indforstået med denne afgørelse, men indankede den for Bundesfinanzhof under henvisning til, at det var tvivlsomt, om varen havde været af »sund og sædvanlig handelskvalitet« (jfr. artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 192/75), og at Finanzgericht burde have foranstaltet nærmere undersøgelser af, om fordærvelsen af varen eventuelt var indtrådt på et tidligere tidspunkt. Endvidere gjorde Hauptzollamt gældende, at undladelsen af at føre bevis for toldformaliteternes afslutning ikke beroede på omstændigheder, der ikke kunne tilregnes importøren. Først og fremmest

er det dog Hauptzollamts opfattelse, at det afgørende for, om der i et tilfælde som det foreliggende består et restitutionskrav, er, om varen er nået frem til markedet i bestemmelseslandet. Beviset for, at varen er toldekspederet til den frie omsætning er imidlertid kun et afkræfteligt indicium herfor. Under alle omstændigheder udgør *losse*attesten ikke ifølge Hauptzollamt et formelt bevis, som kan begrunde udbetalingen af restitutionen. Ikke mindst anser Hauptzollamt det endeligt for væsentligt, at varen ikke var afsat på markedet i Kuwait, fordi den ikke var egnet til menneskeføde, hvorfor spørgsmålet om afslutningen af toldbehandlingen til fri omsætning er uden betydning.

2. Jeg skal i det følgende nævne de retsforskrifter, der har relevans for tvisten i hovedsagen.

For at muliggøre udførslen af bl.a. ost til »de priser, som gælder i den internationale handel« bestemmes det i artikel 17 i forordning nr. 804/68 »om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter« (EFT 1968 I, s. 169), at forskellen mellem de nævnte priser og priserne inden for Fællesskabet kan udlignes ved en eksportrestitution. Ifølge artikel 17, stk. 2, kan restitutionen fastsættes forskelligt afhængig af varens destination. Dette gjaldt bl.a. for fetaost, jfr. herved forordning nr. 1881/76, som trådte i kraft den 31. juli 1976 (EFT L 206, s. 49 ff.).

Ved Rådets forordning nr. 876/68 (EFT 1968 I, s. 226) er der i henhold til artikel 17, stk. 3, i forordning nr. 804/68 udstedt almindelige regler for ydelse af restitutioner. I førstnævnte forordnings artikel 4 bestemmes det, at restitutionen kan fastsættes forskelligt afhængig af varens destiantion »når situationen i den internationale handel eller særlige krav på visse markeder gør dette nødvendigt.« Ifølge forordningens artikel 6, stk. 1, udbetales restitutionen, når det godtgøres, at produkterne er udført fra Fællesskabet, og — såfremt bestemmelserne i artikel 4 bringes i anvendelse — når det godtgøres, at produktet har nået den destination, for hvilken restitutionen er fastsat.

Til denne forordning har Kommissionen i medfør af forordningens artikel 6, stk. 3, ved forordning nr. 192/75 »om gennemførelsesbestemmelser for eksportrestitutioner for landbrugsprodukter« (EFT L 25, s. 1 ff), udstedt en række »supplerende bestemmelser«. M.h.t. udbetalingen af restitutionerne bestemmer denne forordnings artikel 6, at udbetalingen er betinget af, »at produktet er indført i et tredjeland og i givet fald til et bestemt tredjeland (medmindre det er ødelagt under transporten som følge af force majeure), a) når der er alvorlig tvivl om [at] produktet [har nået sin] faktiske destination . . .«. I artikel 7 bestemmes det, at såfremt et produkt, hvor hvilket udførselstoldformaliteterne er afsluttet, før det forlader Fællesskabets geografiske område, passerer igennem andre områder i Fællesskabet end den medlemsstat, på hvis område toldbehandlingen har fundet sted, kan der føres bevis for, at produktet har forladt Fællesskabets geografiske område eller har nået sin destination, gennem fremlæggelse af et kontroleksemplar (det kontroleksemplar, som er omhandlet i forordning nr. 2315/69). Ifølge artikel 8, stk. 2, ydes der ingen restitution, »når produkterne ikke er af sund og sædvanlig handelskva-

litet« på det tidspunkt, hvor de udføres. Af betydning i denne forbindelse er imidlertid navnlig artikel 11 (som ændret ved forordning nr. 2818/75, EFT 1975 L 280, s. 31 ff), der lyder som følger:

»I tilfælde af differentiering af restitutionssatsen efter destination er udbetalingen af restitutionen ved udførsel af tredjelande, bortset fra bestemmelserne i stk. 2, betinget af, at produktet er indført i det tredjeland eller et af de tredjelande, for hvilket restitution er fastsat.

Produktet anses for indført, når toldformaliteterne vedrørende overgang til fri omsætning i tredjelandet er afsluttet. Beviset for disse formaliteters afslutning føres ved fremlæggelse af tolddokumentet eller af en af de kompetente organer bekræftet kopi eller fotokopi deraf.

Hvis der imidlertid ikke kan føres bevis for toldformaliteternes afslutning som følge af omstændigheder, som ikke kan tilregnes importøren, eller hvis beviset anses for utilstrækkeligt, når der tages hensyn til de særlige forhold i bestemmelseslandet, kræver medlemsstaternes kompetente tjenester bevis for produktets losning i det pågældende land. Dette bevis føres ved hjælp af et eller flere af følgende dokumenter:

— kopi af det i bestemmelseslandet udstedte eller påtegnede havnedokument,

— attest udstedt af en af medlemsstaternes officielle tjenester i bestemmelseslandet,

— attest udarbejdet af selskabet, der på internationalt plan er specialiseret på kontrol- og tilsynsområdet ... og anerkendtt af den medlemsstat, hvor udførselstoldformaliteterne er afsluttet

— bankdokument, der er udstedt af en godkendt institution, etableret i Fællesskabet, og som godtgør, at betalingen svarede til den pågældende udførsel er krediteret eksportørens konto i nævnte institution for så vidt angår de tredjelande, der gør betalingsoverførsel betinget af indførsel af produktet,

...«.

Endelig bestemmes det i artikel 13, for det tilfælde, at det i artikel 7 omhandlede kontroleksemplar ikke er tilbagesendt afgangstoldstedet eller det centrale kontor inden tre måneder efter dets udstedelse på grund af omstændigheder, som ikke kan tilregnes den pågældende, at vedkommende mod fremlæggelse af den fornødne dokumentation kan ansøge den kompetente myndighed om, at andre dokumenter bevismæssigt ligestilles med tolddokumentet, nemlig ud over transportdokumentet et eller flere af de dokumenter, som er nævnt i artikel 11, stk. 1, andet, tredje og fjerde afsnit.

3. Da den korrekte forståelse af en række fællesskabsretlige forskrifter er væsentlig for afgørelsen af tvisten i hovedsagen, udsatte Bundesfinanzhof sagen og forelagde kendelse af 21. april 1983 i medfør af EØF-traktatens artikel 177 Domstolen følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

»1. Skal det bevis for, at produktet er indført til bestemmelseslandet, som kræves efter artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 876/68, jfr. artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 192/75, anses for at være uafkræfteligt ført, når der på forlangende af den kompetente myndighed er blevet fremlagt

et sådant substitutionsdokument, som omhandles i artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75.

2. Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Gælder dette ligeledes, når den kompetente myndighed har krævet fremlagt et substitutionsdokument, og det derefter viser sig, at det ikke var umuligt at føre det i artikel 11, stk. 1, 2. afsnit, i forordning nr. 192/75 omhandlede bevis for toldformaliteternes afslutning 'som følge af omstændigheder, som ikke kan tilregnes importøren', jfr. herved artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75? Hvorledes skal sidstnævnte udtryk i artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75 fortolkes?

3. Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende: Skal et produkt betragtes som 'indført' til bestemmelseslandet, jfr. artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 876/68, sammenholdt med artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 192/75, når det få dage efter udlosningen på destinationen enten er blevet destrueret eller reeksporteret? Har det herved nogen betydning, om produktet er blevet destrueret eller reeksporteret før eller efter overgang til fri omsætning i bestemmelseslandet, og om fordærvelsen, der var grunden til, at produktet blev destrueret eller reeksporteret, skete før eller efter overgangen til fri omsætning?«

Som det fremgår, er kernen i de af Bundesfinanzhof forelagte spørgsmål om de nævnte EF-forskrifter skal fortolkes således, at de højere restitutionssatser, der gælder for visse lande, også finder anvendelse, når det ikke kan godtgøres, at varen også faktisk er nået frem til markedet i de pågældende lande.

B — Jeg skal nedenfor redegøre for, hvorledes dette spørgsmål efter *min opfattelse* bør besvares.

1. Først skal jeg dog lige henvise til de bemærkninger, som generaladvokaten i forslag til afgørelse i sag 125/75 [1] fremførte vedrørende restitutionsordningen (som også drejede sig om eksport af mejeriprodukter til visse lande i henhold til bestemmelserne i forordning nr. 876/68), hvis rigtighed jeg føler mig overbevist om. Jeg skal også først referere gældende retspraksis på området.

a) I sag 125/75 fremhævede generaladvokaten, at det er formålet med restitutionsordningen — og at dette kan udledes af betragtningerne til forordning nr. 876/68 — at gøre Fællesskabets produkter prismæssigt konkurrencedygtige på markederne i tredjelandene og dermed sikre produkternes afsætning. Fastsættelsen af forskellige restitutioner for forskellige bestemmelseslande er begrundet i ønsket om at tage hensyn til den særlige situation på det pågældende tredjelandsmarked (navnlig den handelspolitiske interesse i at være til stede på bestemte markeder) og derigennem fremme produkternes afsætning. Af den omstændighed, at det afgørende i denne forbindelse er en prissammenligning, og at priserne ifølge artikel 3 i forordning nr. 876/68 skal fastsættes under hensyntagen til de faktiske priser på tredjelandenes markeder, de gunstigste priser ved import fra tredjelande til de tredjelande, som er bestemmelseslande, samt de

1 — Dom af 2. 6. 1976 i sag 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sml. 1976, s. 771.

producentpriser, der er konstateret i de eksporterende tredjelande, må udledes, at markedsforholdene og de særlige krav, der stilles på bestemte markeder, er af helt central betydning i denne forbindelse, og at transportomkostningernes størrelse ikke er den eneste faktor, der spiller en rolle for restitutionen. Ud fra disse betragtninger må ordet »nået« i artikel 6 i forordning nr. 876/68 forstås som nået det pågældende *marked*, hvorfor det må kræves, at varen faktisk er nået frem på markedet og bragt i handelen. Følgelig er det en afgørende forudsætning, at varen er blevet *indført* på området i det pågældende tredjeland. Afslutningen af toldformaliteterne ved importen er dermed også et vigtigt indicium for, at varen rent faktisk er blevet bragt på markedet, men også kun et indicium, der i givet fald vil kunne afkræftes.

b) *Hidtidig retspraksis* ligger på linje med generaladvokatens forslag til afgørelse i nævnte sag. Af relevans i denne forbindelse er dommen i sag 6/71 [1] (som drejede sig om fortolkningen af begrebet »eksport til tredjelande«, der findes i forordning nr. 19 under bestemmelserne vedrørende restitutionerne). Domstolen fastslog i denne dom, at begrebet måtte forstås således, at varen skulle være blevet forhandlet på markedet i tredjelandet og altså i det mindste være blevet bragt i fri omsætning dér (Sml. 1971, s. 201, præmis 7).

I dommen i sag 125/75 [2] (der drejede sig om en restitution, som var differentieret efter varens destination), gjorde Domstolen det klart under henvisning til betragtningerne til forordning nr. 876/68 (hvor der ikke blot tales om afstanden mellem markederne i Fællesskabet og markederne i Fællesskabet og markederne i bestemmelseslandene, men også om de særlige importbetingelser i visse bestemmelseslande), at den faktiske indførsel er af afgørende betydning for udbetalingen af restitutionen. Det er altså ikke nok, at varen er blevet losset ud på et bestemt område, men det kræves yderligere, at den er blevet toldekspederet til fri omsætning i bestemmelseslandet (jfr. Sml. 1976, s. 771, præmisserne 5 og 6, s. 783).

Gyldigheden af dette princip blev bekræftet i dommen i sag 44/73 [3] (der ligeledes drejede sig om forordning nr. 876/68 og om de restitutioner, der er differentieret efter destinationen). I denne dom blev det ikke blot understreget, at retsstillingen entydigt fremgår af basisforordningen (jfr. Sml. 1977, s. 393, præmis 14, se s. 408), men med hensyn til de nationale myndigheders adgang til efter forordning nr. 1041/69 at kræve yderligere dokumentation blev det desuden anført i dommen, at de kompetente tyske toldmyndigheder hyppigt havde krævet bevis for, at varen var blevet bragt på markedet i bestemmelseslandet, og at dette krav var begrundet i nødvendigheden af at forhindre svig i forbindelse med udbetalingen af restitutionerne (se dommens præmis 16).

I dommen i sag 820/79 [4], der ligeledes vedrørte forordning nr. 876/68, blev der henvist til, at forvaltningskomiteen for mælk og mejeriprodukter allerede i 1973 enstemmigt indtog det standpunkt, at medlemsstaterne skulle kræve bevis for, at varen var blevet toldekspederet til fri omsætning i bestemmelseslandet (jfr.

1 — Dom af 28. 10. 1971 i sag 6/71, Rheinmühlen Düsseldorf mod Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Sml. 1971, s. 201.

2 — Dom af 2. 6. 1976 i sag 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sml. 1976, s. 771.

3 — Dom af 2. 3. 1977 i sag 44/76, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Rådet og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, Sml. 1977, s. 393.

4 — Dom af 25. 11. 1980 i sag 820/79, kongeriget Belgien mod Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, Sml. 1980, s. 3537.

Sml. 1980, s. 3537, præmis 12, se s. 3548). På linje med dette standpunkt fastslog Domstolen på ny, at det er nødvendigt, at varen er blevet toldekspederet til fri omsætning i bestemmelseslandet, og at det ikke var tilstrækkeligt, at der var fremlagt bevis for varens ankomst til bestemmelseslandet (der var i sagen fremlagt et konnossement, som bar påtegningen »freight prepaid«) (jfr. dommens præmisser 4, 6 og 7).

Endelig bør nævnes dommen i sag 250/80 [1]. I denne dom, som vedrørte betalingen af tiltrædelsesudligningsbeløb, der også havde til formål at udligne eventuelle prisforskelle, blev det ikke blot anset for væsentligt (hvilket firmaet Dimex i den foreliggende sag har lagt så stor vægt på), om de pågældende varer *også rent faktisk var blevet udført* fra eksportstaten til importstaten (jfr. præmis 14), men også eftertrykkeligt fremhævet, at det ikke var nok, at toldformaliteterne var afsluttet (i det pågældende tilfælde blev toldformaliteterne som bekendt opfyldt ved importen til Storbritannien, hvorefter varen blev reeksporteret til Forbundsrepublikken Tyskland), men at ordningen kun fandt anvendelse, såfremt varen faktisk var blevet bragt i handelen og på markedet, således at prisforskellen mellem importmedlemsstaten og eksportmedlemsstaten virkelig var blevet en økonomisk faktor af betydning for samhandelen mellem de to lande (jfr. dommens præmisser 15 og 17).

2. Før jeg behandler selve de forelagte spørgsmål vil jeg dog gerne lige anføre, at firmaet Dimex åbenbart ønsker at udvirke en *ændring af den gældende rets-*praksis, hvorefter det afgørende for tildelingen af en restitution, der er differentieret efter destinationen, ikke bør være, at varen er toldekspederet, men at det er tilstrækkeligt, at varerne når frem til importstatens område, således at varens videre færd er uden betydning, og at det altså er den betydning om den er blevet bragt på markedet i importstaten eller om den er reeksporteret til andre lande).

Det må ifølge firmaet Dimex principielt lægges til grund, at restitutionsbestemmelserne er at anse for interventionsforanstaltninger til gunst for mælkeproducenterne, fordi de bidrager til afsætningen af Fællesskabets overskud af landbrugsprodukter. I tvivlstilfælde må der derfor anlægges en fortolkning til gunst for de restitutionsberettigede og i hvert fald en fortolkning, der under iagttagelse af proportionalitetsprincippet ikke belaster eksportørerne i for høj grad, men sætter dem i stand til at sætte sig igennem i konkurrencen med eksportører fra tredjelande (hvilket ikke er muligt såfremt de på grund af de urimelige krav, ordningen stiller, og den usikkerhed, der er forbundet hermed, er nødt til — som det har været tilfældet med firmaet Dimex — at indgå supplerende forsikringer vedrørende restitutionernes udbetaling). Navnlig må der ifølge firmaet Dimex tages hensyn til kravene i den internationale transithandel, der ville blive tilsidesat, såfremt toldbehandlingen i bestemmelseslandet var en nødvendig betingelse, hvortil kommer de inden for speditørbranchen gældende kutymer. Normalt gælder nemlig her den kutyme, at køberen ikke efter indskibningen behøver aflægge regnskab for, hvad der er sket med varen, og han kan derfor ikke pålægges at lade varen toldbehandle til fri omsætning i et bestemt land og at overlade sælgeren de herom udfærdigede dokumenter. Under hensyn til, at restitutionen differentieres i forhold til forskellen i

1 — Dom af 27. 10. 1981 i sag 250/80, Anklagemyndigheden mod Hans Ulrich Schumacher, Peter Hans Gerth, Johannes Heinrich Gothmann og Alfred C. Töpfer, Sml. 1981, s. 2465.

fragtomkostningerne, er det derimod efter firmaet Dimex' opfattelse tilstrækkeligt, at der er indgået en gyldig speditionsaftale forbundet med rembours, og at der er ført dokumentation for fragtomkostningerne ved fremlæggelse af en charteraftale. Rigtigheden af denne opfattelse mener firmaet Dimex ikke mindst at kunne finde bekræftelse for i den 12. betragtning til forordning nr. 192/75, hvori der tales om, at bevispligten uden besvær kan lempes.

3. Jeg kan imidlertid ikke se, hvorledes det skulle være muligt at give firmaet Dimex medhold i dette principielle anbringende (hvilket i øvrigt ville kræve en afgørelse fra den samlede Domstol på grund af den hidtil gældende retspraksis, som jeg har omtalt tidligere).

Selve udgangspunktet for firmaet Dimex' opfattelse, hvorefter restitutionsordningen udelukkende er et middel til at reducere Fællesskabets overskud af landbrugsprodukter, er nemlig utvivlsomt forkert. Som det med rette er blevet fremhævet under sagen, er dette kun ét af ordningens aspekter, og selvfølgelig anlægger Fællesskabet også handelspolitiske vurderinger (tager særlige forhold på bestemte markeder og særlige importvilkår i betragtning), når det yder økonomisk tilskud til afsætningen af produkter i tredjelande, og indretter restitutionsordningen derefter. Hermed er det også klart, som generaladvokaten fastslog i det tidligere nævnte forslag til afgørelse i sag 125/75 [1], at restitutionen ikke blot skal udligne fragtomkostningerne, men ydes under hensyn til de særlige markedsforhold i tredjelandet og under hensyn til de gældende handelspolitiske aftaler, som ikke må tilsidesættes.

Hvad dernæst angår proportionalitetsprincippets betydning for restitutionskravet, må man for det første ikke overse, at den dom, som firmaet Dimex har påberåbt sig — dommen i sag 6/78 [2] — drejede sig om princippet vedrørende *fællesskabspræferencen*, og at det i relation til dette princip blev understreget, at Fællesskabets eksportører ikke måtte stilles ugunstigere i konkurrencen end sælgerne fra tredjelande (hvilket ville have været tilfældet, såfremt de havde været nødt til at tegne forsikring til imødegåelse af risikoen i forbindelse med tiltrædelsesudligningsbeløbene). For det andet får man bestemt ikke indtryk af, ud fra de ubestridte forklaringer, der er afgivet af Kommissionen, at de til restitutionsbestemmelserne knyttede betingelser skulle hvile som en uforholdsmæssig stor byrde på eksportørerne. Fællesskabet er jo uomtvisteligt den største eksportør af mejeriprodukter på verdensmarkedet, og netop eksporten af ost til tredjelande har været i stadig stigning gennem en årrække.

For så vidt firmaet Dimex imidlertid, til støtte for den opfattelse, at de udelukkende kommer an på varens *ankomst* til bestemmelseslandet (sagsøgerens henvisning til den 13. betragtning i forordning nr. 195/75, som kun vedrører et undtagelsestilfælde, yder åbenbart intet holdepunkt for sagsøgerens generelle standpunkt), påberåber sig kravene i den internationale transithandel og de særlige forhold inden for speditørbranchen, må bemærkes, at dette ville være det samme som at opgive den gældende ordning vedrørende fastsættelse af differenterede restitutioner eller åbne vide muligheder for omgåelse. Man må derfor af begge disse grunde tage afstand fra denne opfattelse. I hvert fald sagsøgerens argu-

1 — Dom af 2. 6. 1976 i sag 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sml. 1976, s. 771.

2 — Dom ab 11. 7. 1978 i sag 6/78, Union Française de Céréales mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sml. 1978, s. 1675.

ment om, at restitutionen er en interventionsforanstaltning, som ikke må belaste eksportørerne mere end højst nødvendigt, er ikke tilstrækkelig begrundelse for det anførte.

4. Jeg skal herefter gå over til at *behandle de spørgsmål, der er forelagt af Bundesfinanzhof,* som efter det af mig tidligere anførte udmærket kan besvares på grundlag af hidtidig retspraksis.

a) Det *første spørgsmål* drejer sig om, hvorvidt *beviset* for, at produktet er indført til bestemmelseslandet, skal anses for at være *uafkræfteligt ført,* når der er fremlagt et af den kompetente myndighed forlangt substitutionsdokument (spørgsmålet angår altså fortolkningen af den tidligere nævnte artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75 (som ændret ved forordning nr. 2818/76), der handler om, på hvilken måde der kan føres bevis for varens udlosning).

aa) Firmaet Dimex har i relation til dette spørgsmål rejst tvivl om, hvorvidt bestemmelserne i artikel 11, stk. 1, 1. og 2. afsnit er *gyldige,* formodentlig ud fra den antagelse, af forståelsen af begreberne i 1. og 2. afsnit (hvori der tales om indførsel og afslutning af toldformaliteterne med henblik på varens overgang til fri omsætning) også kan have væsentlig betydning for fortolkningen af 3. afsnit. Efter firmaet Dimex' opfattelse er der, når henses til de pågældende bestemmelsers ordlyd tvivl om, hvorvidt de overskrider den af Rådet tillagte bemyndigelse, idet der i artikel 6 i forordning nr. 876/68 kun tales om beviset for, at varen har *nået* bestemmelseslandet (hvilket må forstås som varens faktiske ankomststed), og skal der kunne undtages herfor, må det ifølge artikel 6, stk. 2, 2. afsnit, i nævnte forordning påses, at der fastsættes betingelser, der frembyder *tilsvarende* garantier (hvilket utvivlsomt afskærer Kommissionen fra at skærpe betingelserne).

Såfremt man ønsker at gå nærmere ind på dette problem, på trods af, at Bundesfinanzhof ikke har forelagt Domstolen noget spørgsmål vedrørende gyldigheden af den pågældende bestemmelse, kan dette gøres ganske kort på basis af den tidligere anførte retspraksis. For det første må det ikke overses, at artikel 6, stk. 3, i forordning nr. 876/68 taler om *supplerende* bestemmelser, hvormed også sigtes til supplerende betingelser. For det andet er det væsentligt, at det i dommen i sag 125/71 [1] blev anset for nødvendigt, at varen er toldekspederet til fri omsætning, og at Domstolen udledte dette resultat af selve forordning nr. 876/68 og endog særligt fremhævede i dommen i sag 44/76 [2], at denne retsstilling entydigt fremgik af forordningen. Hermed er det klart, at begrebet »nået« må forstås sådan, at der skal foreligge en forskriftsmæssig indførsel. Der kan derfor ikke være tvivl om gyldigheden af forordning nr. 192/75, da denne forordning udtrykkeligt taler om afslutning af toldformaliteterne med henblik på varens overgang til fri omsætning.

bb) Efter den tidligere anførte retspraksis kan det således ikke volde videre vanskeligheder at besvare det første af de forelagte spørgsmål.

Den afgørende betingelse for at udbetale restitutionen, når der er fastsat forskellige restitutionssatser for de forskellige bestemmelseslande, er altså det tids-

1 — Dom af 2. 6. 1976 i sag 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sml. 1976, s. 777.

2 — Dom af 2. 3. 1977 i sag 44/76, Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH mod Rådet og Kommissionen for De europæiske Fællesskaber, Sml. 1977, s. 393.

punkt, hvor varen bringes på markedet, dvs. bringes i handelen på det pågældende område. Afslutningen af toldformaliteterne ved indførslen giver varen adgang til markedet, men kan dog klart ikke sidestilles med selve den handling, hvorved varen bringes på markedet. Beviset for, at de nævnte toldformaliteter er afsluttet, udgør altså alene et afkræfteligt indicium. Herom kan henvises til den tidligere anførte retspraksis vedrørende tiltrædelsesudligningsbeløb. Anvendelsen af ordene i den pågældende bestemmelse: »anses for« (»produktet anses for indført«) (artikel 11, stk. 1, 2. afsnit, i forordning nr. 192/75) taler ikke herimod, da der i 3. afsnit af samme bestemmelse er givet mulighed for at anse beviset for toldformaliteternes afslutning for »utilstrækkeligt« under »hensyn til de særlige forhold i bestemmelseslandet«.

Når dette bevis — som altså kræves i første række — imidlertid kun udgør et afkræfteligt indicium, kan det bevis for varens *udlosning*, der træder i stedet for dette bevis, og som intet definitivt siger om, hvorvidt varen er blevet bragt på markedet og rent faktisk er kommet ud i handelen på bestemmelseslandets område, ej heller anses for mere end et afkræfteligt indicium.

cc) Bundesfinanzhof har ikke spurgt Domstolen, under hvilke betingelser det nævnte bevis kan afkræftes og hvilke begrænsninger, der gælder herfor.

Om dette spørgsmål har firmaet Dimex gjort gældende, at selv om det ikke er udelukket efterfølgende at efterprøve, hvorvidt betingelserne for at udbetale restitutionen var opfyldt, og dermed afkræfte et ellers anerkendt bevis, må der dog gælde visse begrænsninger herfor som følge dels af restssikkerhedsprincippet, dels af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og dels under hensyn til kravet om iagttagelsen af restitutionsordningens formål. Restitutioner bør derfor kun kunne kræves tilbage, såfremt udlosningsdokumenterne er forfalsket eller indeholder direkte usandfærdige erklæringer eller der foreligger et tilfælde af egentlig misbrug (hvilket det påhviler de myndigheder at godtgøre, som kræver restitutionen tilbagebetalt). Derimod kan restitutionen ikke ifølge firmaet Dimex kræves tilbage, blot fordi det efterfølgende konstateres, at varen ikke er blevet toldekspederet til den fri omsætning og navnlig ikke, blot fordi det viser sig, at varen ikke er toldbehandlet, fordi den var fordærvet eller fordi den blev reeksporteret, uden at eksportøren var ansvarlig derfor.

Ønsker man i forbindelse med dette første spørgsmål også at tage stilling til dette problem, må det være klart efter det, jeg allerede tidligere har anført, at Dimex' opfattelse må anses for at være for snæver. Den afgørende betingelse for, om der består et restitutionskrav, er som tidligere nævnt, om varen er bragt i handelen i bestemmelseslandet. Eksportøren må og kan sikre sig dette (eventuelt ved indsættelse af en bestemmelse herom i kontrakten). Viser det sig, at varen ikke er bragt i handelen, kan substitutionsbeviset principielt erklæres for utilstrækkeligt. At også princippet om beskyttelse af den rerettigede forventning efter omstændighederne kan spille ind, er naturligvis klart, men det er ufornødent at komme nærmere ind på dette forhold i denne forbindelse. Det ses nemlig ikke, hvorledes princippet skulle kunne få betydning i denne sag, da det står fast, at firmaet Dimex allerede den 25. oktober 1976 (dvs. i god tid før substitutionsdokumenterne blev forelagt) fik kunskab om, at varen ikke kunne bringes på markedet i Kuwait, og at Hauptzollamt Hamburg-Jonas blev holdt i uvidenhed om denne væsentlige omstændighed, da den godkendte substitutionsdokumenterne i april 1977.

b) Det *andet spørgsmål*, der jo altså kun er forelagt Domstolen for det tilfælde, at det første spørgsmål besvares bekræftende, er det herefter unødvendigt at gå videre ind på.

Når det er klart, at substitutionsdokumenterne ikke udgør uafkræftelige beviser, står det hermed også fast, at de kompetente myndigheder senere vil kunne revidere sin antagelse om, at det var umuligt at føre bevis for toldformaliteternes afslutning som følge af omstændigheder, der ikke kunne tilregnes importøren. Det er derfor heller ikke nødvendigt at afklare, hvorledes det sidstnævnte begreb skal forstås og om der i virkeligheden i bestemmelsen burde have stået »som ikke kan tilregnes *eksportøren*«, således som firmaet Dimex har gjort gældende under påberåbelse af artikel 20 i gennemførelsesforordning nr. 2730/79 og under henvisning til, at eksportøren ikke kan drages til ansvar for importørens beslutninger. Uden at ville uddybe spørgsmålet nærmere skal jeg blot anføre, at det ikke synes ukorrekt i denne forbindelse således som det er anført af Kommissionen, at tale om »importøren«, såfremt der foreligger den situation, at importøren, der jo står i forretningsforbindelse med eksportøren, af egen drift undlader at lade varen toldbehandle med henblik på dens overgang til fri omsætning. Endvidere må det være rigtigst at lade artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75 finde anvendelse (herfor taler betragtningerne til den forordning, hvorved artikel 11 blev ændret, nemlig forordning nr. 2818/75) såfremt eksportøren på grund af særlige forhold i forbindelse med indførselsproceduren i det pågældende land ikke er i stand til at fremskaffe tolddokumenterne, fordi de er bortkommet af grunde, som ikke kan tilregnes denne, eller som kun vil kunne fremskaffes under overvindelse af urimeligt store vanskeligheder.

c) Endelig vedrører det *tredje spørgsmål* den omstændighed, at den eksporterede feta-ost ikke blev bragt på markedet i Kuwait, fordi den var uegnet til menneskeføde, men at den blev destrueret (det er her uklart og omtvistet, hvornår og hvor varen er blevet destrueret, om dens fordærvelse indtraf før dens ankomst til Kuwait og i givet fald om den indtraf før eller efter varens toldbehandling til den fri omsætning eller om toldbehandlingen overbehovedet har fundet sted eller toldmyndighederne har afvist at foretage den på grund af varens tilstand). Bundesfinanzhof har afvist at foretage den på grund af varens tildstand). Bundesfinanzhof ønsker i den forbindelse afklaret, om varen kan anses for at være »indført« til bestemmelseslandet, når den få dage efter udlosningen enten er blevet destrueret eller reeksporteret, og ønsker endvidere fastslået, om det herved har nogen betydning, om varen er blevet destrueret eller reeksporteret før eller efter toldbehandlingen til den fri omsætning i bestemmelseslandet, eller om det har nogen betydning, hvorvidt den fordærvelse af varen, der førte til, at den blev destrueret eller reeksporteret, indtraf før eller efter toldbehandlingen.

Firmaet Dimex har herom anført, at det af artikel 8 i forordning nr. 192/75 kan udledes, at det afgørende er, om varen ved *udførslen* var af sund og sædvanlig handelskvalitet (hvilket Finanzgericht i det foreliggende tilfælde bindende har bekræftet). Ifølge Dimex bør det endvidere tages i betragtning, at det af firmaet chartrede skib nåede frem til Kuwait allerede seks uger før udlosningen, og at det derfor er sandsynligt, at varens fordærvelse først indtrådte efter dette tidspunkt, som firmaet Dimex anser for at være det afgørende tidspunkt.

Det af Dimex anførte kan imidlertid med sikkerhed ikke danne grundlag for en besvarelse af det forelagte spørgsmål. Det fremgår nemlig allerede klart af min tidligere beskrivelse af retspraksis på området, at det af basisforordningen, forordning nr. 876/68, kan udledes, at de afgørende betingelser for at udbetale en restitution, som er differentieret efter bestemmelseslandet, dels er, at varen er toldbehandlet til fri omsætning, dels, at varen er nået frem til markedet i bestemmelseslandet med henblik på at blive bragt i fri omsætning. Det væsentlige er altså ikke varens faktiske ankomst til bestemmelseslandets område, men at varen virkelig får adgang til markedet, hvilket i Kuwait åbenbart forudsætter, om ikke en toldbehandling af varen til fri omsætning, så dog at sundhedsmyndighederne frigiver varen (således som det fremgår af skrivelsen fra den tyske ambassade af 23. november 1978). Desuden kan det ikke, når det afgørende for at udbetale restitutionen er det tidspunkt, hvor varen *bringes i omsætning*, være tilstrækkeligt, at varen har *forladt* Fællesskabets område og på dette tidspunkt endnu var af god og sædvanlig handelskvalitet, men denne sidste betingelse skal navnlig være opfyldt på det tidspunkt, hvor der gives varen adgang til markedet, idet varen i modsat fald ikke vil kunne bringes i handelen.

Det fremgår altså klart af retspraksis, at varen ikke kan anses for »indført«, når den allerede før toldbehandlingen til den frie omsætning var uegnet til at blive bragt på markedet og som følge heraf blev destrueret. Skette dette imidlertid først *efter* toldbehandlingen (der som anført af firmaet Dimex gennemføres i de pågældende trejdelande, uden at der foretages nogen videre undersøgelse af varen) må det, som Kommissionen med rette har påpeget, komme an på, om den afgørende årsag til destruktionen var til stede allerede før dette tidspunkt. Dette må imidlertid uden videre kunne antages i det foreliggende tilfælde, idet Lloyd's agenter allerede den 7. oktober 1976, dvs. umiddelbart efter at varen var blevet udlosset i køberens kølerum, fastslog, at varen ikke var fri for mangler.

Hermed skulle der også være fremført alle de betragtninger vedrørende Bundesfinanzhof's tredje spørgsmål, som er nødvendig for at afgøre tvisten. Derimod er der ingen anledning til (når der ikke er stillet noget spørgsmål derom) også at gå ind på det problem, som firmaet Dimex har rejst, hvorvidt der i tilfælde af, at betingelserne for at udbetale en bestemt restitution ikke er opfyldt, kan udbetales en restitution på grundlag af den *laveste* sats, såfremt denne sats ikke har nogen reel betydning for eksportforretningerne (hvilket firmaet Dimex mener er tilfældet for den sats, der gælder ved eksport til USA og hvilket Kommissionen som bekendt har bestridt under henvisning til udviklingen i eksporten af feta-ost til USA).

C — På grundlag af det anførte kan de af Bundesfinanzhof forelagte spørgsmål besvares på følgende måde:

a) Det efter artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 876/68, sammenholdt med artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 192/75 krævede *bevis* for, at varen er indført til bestemmelseslandet, *anses ikke for at være uafkræfteligt ført*, når den pågældende har fremlagt et af den kompetente myndighed i medfør af artikel 11, stk. 1, 3. afsnit, i forordning nr. 192/75 forelagt substituti-

onsdokument. Dette gælder også, når den kompetente myndighed har forlangt, at der fremlægges et substitutionsdokument, og det bagefter viser sig, at det ikke var umuligt at føre det i artikel 11, stk. 1, 2. afsnit, i forordning nr. 192/75 omhandlede bevis for toldformaliteternes afslutning som følge af omstændigheder, der ikke kunne tilregnes importøren.

b) *En vare* anses for »*indført*« i bestemmelseslandet i henhold til artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 876/68, sammenholdt med artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 192/75, *når det har været muligt at bringe varen på markedet.* Dette må udelukkes, når varen er blevet fordærvet før eller kort tid efter udlosningen eller toldekspeditionen til den fri omsætning og af denne grund er blevet destrueret, og når det er nærliggende at antage, at den væsentligste årsag til fordærvelsen var til stede allerede før varen blev bragt på land.