FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON
fremsat den 3. juli 1990 *

Hr. afdelingsformand,
de herrer dommere,

1. Kommissionen har, i det væsentlige af de samme grunde, anlagt to traktatbrudssager mod henholdsvis Danmark og Irland i anledning af nogle foranstaltninger, som disse to medlemsstater har truffet, og som angår rejsendes indførsel til deres område af øl, der er indkøbt i en anden medlemsstat. Som led i gennemførelsen af Rådets direktiv 69/169/EØF af 28. maj 1969 [1] har Irland ved en administrativ foranstaltning begrænset den mængde øl, som rejsende kan indføre afgiftsfrit over landegrænsen, til 12 liter pr. person, således at indførsel, der overstiger denne mængde, beskattes, mens der i Danmark ved bekendtgørelse af 9. juni 1986 fra Ministeriet for Skatter og Afgifter er indført bestemmelse om, at rejsende afgiftsfrit højst kan indføre 10 liter øl pr. person, således at mængder herudover beskattes. Kommissionen har mod disse foranstaltninger, hvis indhold ligner hinanden meget, fremsat det generelle klagepunkt, at de strider mod direktiv 69/169, fordi dette opstiller det princip, at der gælder en bestemt afgiftsfritagelse for varer, som rejsende, der kommer fra andre medlemsstater, medfører i deres personlige bagage; afgiftsfritagelsen var på tidspunktet for indførelsen af den irske og den danske ordning fastsat til en samlet værdi på 350 ECU, og Kommissionen har anført, at øl ikke er en af de kategorier af varer, for hvilke der i form af en fravigelse af den nævnte værdigrænse gælder nogen kvantitative begrænsninger. Kommissionen har på denne baggrund nedlagt påstand om, at Domstolen statuerer, at Irland og Danmark ved at indføre de nævnte ordninger, som strider mod direktivet, har tilsidesat deres forpligtelser i henhold til Traktaten.

2. Artikel 2, stk. 1, i direktiv 69/169 bestemmer, at varer, som rejsende, der kommer fra Fællesskabets medlemsstater, medfører i deres personlige bagage, fritages for omsætningsafgifter og punktafgifter ved indførslen under forudsætning af, at de er erhvervet under almindelige beskatningsbetingelser for hjemmemarkedet i en af medlemsstaterne, og for så vidt indførslen ikke har erhvervsmæssig karakter, samt at varernes værdi ikke overstiger et bestemt beløb pr. person. Dette beløb, der i øjeblikket er fastsat til 390 ECU [2], var som jeg nævnte før 350 ECU [3], da de anfægtede foranstaltninger blev truffet. Jeg tager derfor i resten af dette forslag til afgørelse udgangspunkt i sidstnævnte værdigrænse.

3. I henseende til ordningen efter direktiv 69/169 er to former for undtagelser til princippet om afgiftsfritagelse inden for en samlet værdigrænse på 350 ECU relevante for nærværende sager.

* Originalsprog: fransk.

1 — Direktiv om harmonisering af lovgivning om fritagelse for omsætningsafgifter og punktafgifter ved indførsel i den internationale rejsetrafik (EFT 1969 I, s. 218).

2 — Jf. artikel 1 i Rådets direktiv 88/664/EØF af 21.12.1988 om niende ændring af direktiv 69/169/EØF (EFT 1988, L 382, s. 41).

3 — Jf. artikel 1 i Rådets direktiv 85/348/EØF af 8.7.1985 om ændring af direktiv 69/169/EØF (EFT 1985, L 183, s. 24).

4. Den første undtagelse er omhandlet i direktivets artikel 4. Denne bestemmelse fastsætter for en række udtrykkeligt opregnede varers vedkommende nogle kvantitative begrænsninger, nærmere bestemt hvad angår tobaksvarer, visse alkoholholdige drikkevarer, parfume, kaffe og te. Hvad nærmere angår alkoholholdige drikkevarer, omfatter disse begrænsninger siden Rådets direktiv 72/230/EØF af 12. juni 1972 [4] destillerede drikkevarer og andre spiritusholdige drikkevarer, aperitiffer fremstillet på basis af vin eller alkohol, mousserende vin og hedvin samt ikke-mousserende vin. Ved artikel 1, stk. 2, i direktiv 85/348 [5] blev denne liste udvidet, således at der blev indført kvantitative begrænsninger for tafia, saké eller lignende drikkevarer. I henhold til disse særlige begrænsninger gælder det i rejsetrafikken mellem medlemsstaterne, at afgiftsfri indførsel af de nævnte former for drikkevarer er begrænset til 1,5 liter, henholdsvis 3 liter, idet grænsen for ikke-mousserende vin dog er 5 liter.

5. Den anden undtagelse er, at inden for den samlede værdigrænse på 350 ecu er det et krav, jf. artikel 2, stk. 1, i direktiv 69/169, at indførslen »ikke har erhvervsmæssig karakter«, idet direktivets artikel 3, stk. 2, nærmere indeholder følgende bestemmelser herom:

»Som indførsel af ikke-erhvervsmæssig karakter anses indførsel,

a) der finder sted lejlighedsvis, og

b) som udelukkende vedrører varer, der er bestemt til brug eller forbrug for den rejsende personligt eller dennes husstand eller beregnet til gaver; disse varer må hverken efter deres art eller mængde give anledning til nogen formodning om, at indførslen sker af erhvervsmæssige grunde.«

6. Det fremgår, at hvad angår undtagelserne i artikel 4 i direktiv 69/169, dvs. de særlige kvantitative begrænsninger, er øl ikke omfattet af listen over de alkoholholdige drikkevarer, der er genstand for undtagelserne. I henhold til direktivet gælder der således ikke nogen kvantitativ begrænsning for øl. Det kan i denne forbindelse ikke bestrides, at de anfægtede irske og danske foranstaltninger så at sige udvider direktivet ved at fastsætte en kvantitativ begrænsning for øl.

7. På dette grundlag er det vanskeligt at forsvare det synspunkt, at foranstaltningerne er forenelige med fællesskabsretten. Ifølge Domstolens praksis, jf. senest den nyligt afsagte dom af 12. juni 1990 [6] i den af Kommissionen mod Irland anlagte traktatbrudssag angående en ordning, hvorefter afgiftsfritagelsen kun gjaldt rejsende, der har opholdt sig mindst 48 timer uden for Irland, har medlemsstaterne med hensyn til reglerne om afgiftsfritagelse i direktiv 69/169 kun bevaret »den begrænsede kompetence, som direktivernes bestemmelser tillægger dem« [7]. Der er hverken i direktiv 69/169 eller i direktiverne om ændring af dette fastsat nogen kvantitativ begrænsning for øl, og jeg kan vanskeligt se nogen hjemmel for medlemsstaterne til at indføre en sådan begrænsning. Listen over kvantitative begrænsninger i artikel 4 i direktiv 69/169 kan ikke anses for blot at være af vejledende karakter for medlemsstaterne, således at disse skulle kunne udvide listen. Noget sådant ville i realiteten fuldstændigt udhule direktivet. Det gælder om direktiver i almindelighed og

4 — Direktiv om harmonisering af lovgivning om reglerne for omsætningsafgifter og punktafgifter i den internationale rejsetrafik (EFT 1972 II, s. 544).

5 — Jf. fodnote 3.

6 — C-158/88, Sml. 1990, I, s. 2367.

7 — C-158/88, jf. ovenfor, præmis 7.

om direktiv 69/169 i særdeleshed, at medlemsstaterne ikke på nogen måde ensidigt kan ændre den retstilstand, der fremgår heraf, heller ikke på grundlag af analogislutninger som dem, Danmark og Irland vil drage, når disse medlemsstater anfører, at alkoholindholdet i 10 eller 12 liter øl svarer til alkoholindholdet i de alkoholholdige drikkevarer, der er omfattet af de førnævnte kvantitative begrænsninger i artikel 4. Man ville ganske fjerne indholdet af begrebet særlig kvantitativ begrænsning, såfremt man antog, at medlemsstaterne under henvisning til forskellige former for analogislutninger kunne indføre begrænsninger for andre varer end dem, der udtrykkeligt er nævnt i direktivet.

8. Indførelse af en kvantitativ begrænsning for en vare, der ikke er nævnt i artikel 4 i direktiv 69/169, kan kun ske ved en formel ændring af direktivet. Noget sådant skete ved direktiv 85/348, hvorved der blev fastsat begrænsninger for tafia, saké og andre lignende drikkevarer, der ikke tidligere var underlagt nogen kvantitativ begrænsning. Der kan endvidere for en medlemsstat indføres midlertidige undtagelser til direktivet i form af kvantitative begrænsninger for en eller flere varer. Et eksempel herpå er, at Danmark ved artikel 1 i direktiv 77/800/EØF af 19. december 1977 [8] fik tilladelse til indtil den 31. december 1980 ikke at anvende reglerne om afgiftsfritagelse, når opholdet uden for Danmark var af mindre end 72 timers varighed, og til fra den 1. januar 1981 og indtil den 31. december 1982 ikke at anvende disse regler, når der var tale om ophold af mindre end 48 timers varighed, nærmere bestemt således, at der kunne indføres en begrænsning til 2 liter for øl. Ved artikel 1 i Rådets direktiv 83/2/EØF af 30. december 1982 [9] skete der en forlængelse indtil den 31. december 1983 af begrænsningen til 2 liter for øl, for så vidt angik rejser af mindre end 48 timers varighed, idet begrænsningen herefter blev ændret til 4 liter indtil den 31. december 1984, og til 6 liter indtil den 31. december 1985, således at der efter den 31. december 1985 ikke længere skulle gælde nogen begrænsning for øl [10].

9. Danmark kunne rent faktisk i en vis periode opretholde en kvantitativ begrænsning for øl, uden at dette var hjemlet i et direktiv. Men denne undtagelse var ikke resultatet af et ensidigt dansk skridt, men af en egentlig bestemmelse i tiltrædelsesakten. I henhold til artikel 133 i og bilag VII til tiltrædelsesakten kunne denne nye medlemsstat således indtil den 31. december 1975 undtage øl fra reglerne om afgiftsfritagelse, for så vidt angår mængder på over 2 liter.

10. Det er således uden for enhver diskussion, at en medlemsstat principielt ikke kan indføre andre kvantitative begrænsninger end dem, der er foreskrevet i artikel 4 i direktiv 69/169 eller et direktiv om undtagelser herfra.

11. Til støtte for de indførte ordninger har Danmark og Irland dog fremsat andre argumenter, som jeg nu vil undersøge.

12. De to sagsøgte medlemsstater har i det væsentlige gjort gældende, at de var nødsaget til at gribe ind over for, at personer afgiftsfrit indførte øl i mængder til en værdi af

8 — Direktiv om en undtagelse for Kongeriget Danmark med hensyn til ordningen for omsætningsafgifter og punktafgifter i den internationale rejsetrafik (EFT 1977, L 336, s. 21).

9 — Direktiv om en undtagelse for Danmark med hensyn til ordningen for omsætningsafgifter og punktafgifter i den internationale rejsetrafik (EFT 1983, L 12, s. 48).

10 — Jeg bemærker, at direktiv 83/2/EØF blev ophævet den *31.12.1984*, jf. artikel 3, stk. 2, i Rådets direktiv 84/231/EØF af 30.4.1984 om ændring af direktiverne 69/169/EØF og 83/2/EØF (EFT 1984, L 117, s. 42).

350 ECU, idet der for Danmarks vedkommende skal have været tale om mængder på 500 liter svarende til 1 500 flasker fordelt på 50 kasser, og idet Irland har oplyst, at der i 1984 var tilfælde, hvor enkeltpersoner indførte op til 120 liter øl. Det var på denne baggrund ikke mindst nødvendigt at gribe ind, når henses til, at det i en række tilfælde kunne konstateres, at det indførte øl blev videresolgt. Danmark og Irland fandt herefter, at fastsættelsen af en kvantitativ begrænsning på 10, henholdsvis 12, liter øl var et lovligt middel til at sikre overholdelsen af artikel 2, stk. 1, i direktiv 69/169, der indeholder bestemmelse om, at afgiftsfritagelsen kun gælder, for så vidt indførslen ikke har erhvervsmæssig karakter, og af direktivets artikel 3, stk. 2, der nærmere fastlægger, hvad der skal forstås ved, at indførslen ikke har erhvervsmæssig karakter. De sagsøgte medlemsstater fremstiller det på den måde, at de anfægtede nationale foranstaltninger grundlæggende set ikke er en udvidelse af listen over særlige undtagelser i artikel 4 i direktiv 69/169, der som sådan ville være ulovlig, men en gennemførelse af den generelle undtagelsesregel i artikel 2, stk. 1, idet der er blevet indført bestemmelser om en begrænset mængde, ud over hvilken en indførsel ikke længere kan anses for ikke at have erhvervsmæssig karakter.

13. Den mængde, som Irland har indført bestemmelse om, nemlig 12 liter, repræsenterer angiveligt den største mængde, som en rejsende kan transportere uden vanskeligheder, dvs. en karton på 24 dåser, hver indeholdende 500 ml øl, hvilket vejer i alt 12,6 kg. For Danmarks vedkommende gælder det, at den indførte grænse på 10 liter svarer til en kasse øl indeholdende 30 flasker a 33 cl, hvilket angiveligt normalt er den største mængde, som en dansk husholdning køber ad gangen. De to sagsøgte medlemsstater har endvidere foretaget en sammenligning, for så vidt angår henholdsvis alkoholstyrken i de drikkevarer, der i henhold til direktivet udtrykkeligt er underlagt kvantitative begrænsninger, og øls alkoholstyrke, idet de to medlemsstater herved har fastlagt den mængde øl, ud over hvilken en indførsel får erhvervsmæssig karakter. Ifølge de »alkoholækvivalens-beregninger«, som den danske og den irske regering har foretaget, må man gå ud fra en mængde øl på mellem 10-13 liter, hvilket godtgør, at de begrænsede mængder, der er indført bestemmelse om i Irland og Danmark ved de anfægtede foranstaltninger, er rimelige. Danmark har anført, at Domstolens dom af 12. juli 1983 i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige [11], der angik den britiske afgiftsordning for vin, i betragtning af metoden til sammenligning af vin og øl, der blev lagt til grund, kan støtte argumentet om en sammenligning på grundlag af alkoholindholdet, for så vidt angår spørgsmålet om afgiftsfritagelse.

14. Endelig har Irland og Danmark gjort gældende, at foranstaltningerne til begrænsning af den mængde øl, der kan indføres afgiftsfrit, var rimelige modtræk mod en situation, hvor der skete misbrug af retten efter direktivet til afgiftsfri indførsel. En delvis ophævelse af afgiftsfritagelsen ved hjælp af kvantitative begrænsninger til imødegåelse af forhold, der formelt var i overensstemmelse med direktiv 69/169, men som i virkeligheden var udtryk for misbrug af den i direktivet knæsatte ret, kan ikke betragtes som en tilsidesættelse af direktivet.

15. De forskellige argumenter, som de to sagsøgte medlemsstater har fremført, giver mig anledning til den bemærkning, at de stillet over for en situation, der alt taget i betragtning med rette kunne anses for dramatisk, foretog et indgreb, som retligt set er behæftet med mangler. Man kan forstå, at myndighederne i en medlemsstat stiller sig selv det spørgsmål, om »individuel« indfør-

11 — Sag 170/78, Sml. s. 2265.

sel af f. eks. 50 kasser øl med et indhold på i alt 500 liter virkelig opfylder det krav i direktiv 69/169, at der skal være tale om indførsel, som ikke har erhvervsmæssig karakter, ikke mindst når det konstateres, at der i praksis herefter i nogle tilfælde sker videresalg. Men efter min opfattelse er det udelukket, at de pågældende medlemsstater uden at tilsidesætte fællesskabsretten kan reagere herpå ved ensidigt og generelt at indføre en kvantitativ begrænsning.

16. Som det fremgår af Domstolens dom af 14. februar 1984 i Rewe II-sagen [12], er det et led i overholdelsen af direktiv 69/169, at medlemsstaternes myndigheder ikke indrømmer afgiftsfritagelse ved indførsel, der ikke opfylder de krav, der gælder for en sådan fritagelse. Jeg mener på dette grundlag, at de nationale myndigheder ikke alene *kan*, men *skal* føre tilsyn med, at der ikke indrømmes afgiftsfritagelse ved indførsel af øl, der ikke er af en sådan art, at den ikke har erhvervsmæssig karakter. Men de nationale myndigheder savner kompetence til at gøre dette ved at indføre bestemmelser i national ret, der fastlægger en begrænset mængde, ud over hvilken enhver indførsel altid anses for at være af erhvervsmæssig karakter. En sådan fremgangsmåde er i realiteten udtryk for, at man snarere unddrager sig den kontrolforpligtelse, der fremgår af direktivets artikel 2, stk. 1, frem for rent faktisk at opfylde denne.

17. Efter min opfattelse er det ikke udtryk for en overholdelse af direktivet, når man ved at indføre en generel kvantitativ begrænsning på forhånd udelukker en afgiftsfritagelse for enhver indførsel, der overstiger den pågældende mængde, således at man vil frigøre sig fra forpligtelsen til at efterprøve, om indførslen ikke er af en sådan art, at den ikke har erhvervsmæssig karakter. Jeg finder med forbehold af den række af undtagelser, som udtrykkeligt er fastlagt i direktiv 69/169, som f. eks. de særlige kvantitative begrænsninger og undtagelserne vedrørende stykværdien for visse varer, at der for enhver indførsel, som en rejsende foretager inden for den samlede værdigrænse på 350 ECU, forudsat at den ikke har erhvervsmæssig karakter, bør indrømmes afgiftsfritagelse. En korrekt anvendelse af direktivet forudsætter således, at det altid er muligt at hense til den ikke-erhvervsmæssige karakter af en indførsel af varer, hvis samlede værdi ikke overstiger 350 ECU, således at der i så fald ikke nægtes en afgiftsfritagelse. Dette er ikke tilfældet, såfremt en medlemsstat, ved at fastsætte en kvantitativ begrænsning på 10 eller 12 liter for øl, ganske udelukker en afgiftsfritagelse, for så vidt angår mængder herudover, uanset indførslens reelle karakter. En sådan generel ordning er ensbetydende med, at der opstilles en uafkræftelig formodning for, at indførslen har erhvervsmæssig karakter.

18. Jeg er — for at imødegå et argument fra den danske regering — således af den opfattelse, at direktiv 69/169, uanset om man fortolker dette på grundlag af den tyske, den franske eller den engelske version, indebærer en forpligtelse for de nationale myndigheder til at gennemføre en faktisk kontrol på stedet, hvorved der eventuelt vil kunne tages hensyn til den ikke-erhvervsmæssige karakter af en betydelig indførsel omfattende et antal liter øl, som umiddelbart må anses for højt. Forudsætter dette nødvendigvis en kontrol i hvert enkelt tilfælde, der — som de sagsøgte medlemsstater med rette har anført — er ressourcekrævende og vanskelig på det konkrete plan? I realiteten må det antages, at toldmyndighederne i medlemsstaterne udmærket i et vist omfang vil kunne *tilrettelægge* en hensigtsmæssig kontrolordning. Som erkendt af Kommissionen under den mundtlige forhandling, kan man forestille sig, og noget sådant vil være i overensstemmelse med di-

12 — Sag 278/82, Sml. 1984, s. 721.

rektivet, at toldembedsmændene kan gå ud fra, at overstiger indførslen en bestemt mængde, er der en formodning for, at indførslen har erhvervsmæssig karakter, uden at dette fuldstændigt udelukker muligheden for, at en rejsende godtgør, at dette ikke er tilfældet. Der er en forskel mellem på den ene side at fastlægge en absolut regel, hvorefter der ikke kan tages hensyn til særlige tilfælde, og på den anden side en fremgangsmåde, hvorved der f. eks. i form af interne instrukser i en myndighed opstilles et kvantitativt kriterium, hvorefter der er en formodning for, at en indførsel har erhvervsmæssig karakter, uden at det dermed forbydes, at en rejsende godtgør, at dette ikke er tilfældet. Jeg mener på ingen måde, at en sådan fremgangsmåde vil stride mod direktivets artikel 7a [13], således at den mulighed, som rejsende har for »stiltiende eller ved en simpel mundtlig erklæring at bekræfte, at de har overholdt begrænsningerne og betingelserne for de tilladte fritagelser« [14], falder bort, såfremt indførslen omfatter en bestemt mængde, hvortil der ud fra praktiske overvejelser må være knyttet en simpel formodning for, at indførslen ikke er af en sådan art, at den ikke har erhvervsmæssig karakter. Kommissionens befuldmægtigede anførte da også for Domstolen, at så længe en sådan kvantitativ begrænsning svarer til et rimeligt og ikke for lavt niveau, vil de nationale myndigheder kunne anlægge en streng praksis med hensyn til beviset for, at indførslen ikke har erhvervsmæssig karakter.

19. Jeg mener således, at der er mulighed for en anvendelse af direktivet, som er lagt inden for nogenlunde faste rammer, og som hverken går for vidt og faktisk umuliggør en kontrol i hvert enkelt tilfælde, men som heller ikke undergraver kernen i den fællesskabsretlige ordning i form af en indskrænkning af direktivets anvendelsesområde på grundlag af ensidige nationale bestemmelser. Under disse omstændigheder kan det af Danmark og Irland anførte — hvorefter det er nødvendigt at føre kontrol med, at kravet i artikel 2, stk. 1, i direktiv 69/169 om, at indførslen ikke må have erhvervsmæssig karakter, overholdes, og om misbrug af retten til afgiftsfritagelse — ikke begrunde en fastsættelse af en generel kvantitativ begrænsning på 10 eller 12 liter øl, der indskrænker omfanget af den i direktivet fastsatte afgiftsfritagelse. Medlemsstaterne kan i henhold til direktivet anvende dette inden for rimelige administrative rammer, uden at de pågældende myndigheder udsættes for store vanskeligheder, og hverken Danmark eller Irland var i denne forbindelse nødsaget til at indføre nationale bestemmelser om kvantitative begrænsninger ud over dem, som direktivet indeholder bestemmelse om.

20. Jeg bemærker endelig — for at imødegå et argument fra den irske og den danske regering — at den omstændighed, at Kommissionen ikke foreslog Rådet at indføre undtagelser for øl, således som den gjorde det for tafia og saké, på ingen måde indebærer, at en medlemsstat kan sætte sig i stedet for fællesskabsinstitutionerne.

21. Vi står i nærværende to sager som i den sag, hvori Domstolen afsagde dom den 12. juni i år, over for fænomener, som undertiden kan være spektakulære og vanskelige for medlemsstaterne at håndtere, og som skyldes de ulemper, som den manglende harmonisering af omsætningsafgifter og punktafgifter skaber for ordningen vedrørende afgiftsfritagelse i rejsetrafikken inden for Fællesskabet. De pågældende forskelle med hensyn til beskatningen af lignende varer mellem de medlemsstater, der har en fælles grænse, medfører økonomiske vanskeligheder for de medlemsstater, der har de højeste beskatningsniveauer. Man må håbe, at disse vanskeligheder kun er midlertidige, når henses til den snarlige gennemførelse af det indre marked, men man må

13 — Indsat ved artikel 5 i direktiv 72/230, jf. fodnote 4.

14 — Artikel 7a i direktiv 69/169.

samtidig, således som det anføres i Domstolens dom af 12. juni 1990, holde sig for øje, at når den økonomiske situation i en medlemsstat gør det nødvendigt at indføre bestemmelser, der indskrænker anvendelsesområdet for direktiv 69/169, kan disse kun udstedes i form af, at der vedtages et direktiv, som giver hjemmel til undtagelser, således som det skete, for så vidt angår indførsel af øl til Danmark indtil den 31. december 1984, idet der dog kan indføres beskyttelsesforanstaltninger, når betingelserne herfor i Traktatens artikler 108 og 109 er opfyldt. Fællesskabets institutioner, der netop søger at fremme en harmonisering, bør imidlertid ikke udelukke en indførelse af sådanne undtagelser i tilfælde af, at en medlemsstat er udsat for meget alvorlige vanskeligheder. Men en medlemsstat kan ikke inden for rammerne af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab ensidigt indføre undtagelser til direktiv 69/169.

22. Jeg skal herefter sammenfattende foreslå, at Domstolen i sagerne C-208/88 og C-367/88

— giver Kommissionen medhold i dens traktatbrudspåstand mod henholdsvis Danmark og Irland

— tilpligter disse medlemsstater at betale sagsomkostningerne.