Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
E. SHARPSTON
fremsat den 7. februar 2019[1]

Sag C-589/17

Prenatal S.A.

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (øverste regionale domstol, Catalonien, Spanien))

»Præjudiciel forelæggelse – indførsel af tekstilvarer angivet med oprindelse i Jamaica – godtgørelse af importtold – sammenlignelige sagsakter, der allerede er under Kommissionens behandling – den restriktive karakter af Kommissionens skrivelse – de nationale myndigheders kompetence«

1. Tilliden til oprindelsen af varer, der indføres i Den Europæiske Union, er af afgørende betydning for, at Unionens toldregler fungerer effektivt. Når der bortses fra alt andet, sikrer en identifikation af varers oprindelse, at den korrekte toldsats anvendes på den omhandlede vare, når denne vare passerer toldgrænsen, og at denne afgift betales af den afgiftspligtige. Angivelsen af, hvor varen er blevet fremstillet (dens oprindelse), er afgørende for denne proces. Et produkt fra Kina skal eksempelvis pålægges en højere afgift end det samme produkt fra Jamaica, og Den Europæiske Union ønsker følgelig at sikre, at der foretages betaling af de beløb, der er skyldige i henhold til lovgivningen.

2. Henset til den åbenlyse økonomiske betydning heraf kan oprindelsesangivelser være genstand for svig. Det er imidlertid ikke en særlig misundelsesværdig opgave at opdage og stoppe svig. Svig er typisk ikke lige at gå til eller ledsaget af utvetydige beviser. Udfordringen for toldmyndighederne er følgelig ofte at identificere det relevante tidspunkt, hvor de skal tage positive skridt med henblik på at hindre svig eller at intervenere, når der begås svig. Faktorer som eksempelvis budget, menneskelige ressourcer og strategiske prioriteringer vil alle sammen påvirke denne beslutning. Spørgsmålet er da, på hvilket tidspunkt man i forbindelse med internationale handelsaftaler helt grundlæggende skal tilsidesætte tilliden til toldprocedurerne og gensidighed, med henblik på at tage kontrollen tilbage?

3. Nærværende forelæggelse udspringer af en situation, hvor der er blevet pålagt importtold, men hvor den afgiftspligtige har gjort gældende, at disse afgifter ikke skal betales som følge af svig, der er blevet begået af en tredjepart.

1 – Originalsprog: engelsk.

Retsforskrifter

Cotonouaftalen

4. Partnerskabsaftalen mellem på den ene side medlemmerne af gruppen af stater i Afrika, Vestindien og Stillehavet (herefter »AVS-staterne«) og på den anden side Det (daværende) Europæiske Fællesskab og dets medlemsstater blev undertegnet i Cotonou den 23. juni 2000 (herefter »Cotonouaftalen«)[2]. Den trådte foreløbigt i kraft fra den 2. august 2000 til den 1. juni 2002[3] og blev dernæst forlænget, indtil den trådte endeligt i kraft den 1. april 2003[4].

5. Cotonouaftalens artikel 3 bestemmer, at »[p]arterne træffer […] alle almindelige eller særlige foranstaltninger, som er egnede til at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, som følger af denne aftale, og lette virkeliggørelsen af målene heri [...]«.

6. Artikel 1 i bilag V til Cotonouaftalen indrømmer præferencebehandling i den i artikel 37, stk. 1, omhandlede forberedelsesperiode for indførsel i Unionen af produkter »med oprindelse i AVS-staterne«[5], således at de ikke skal pålægges nogen afgift. De nærmere regler om systemet for præferencebehandlingen fastsættes i protokol nr. 1 til bilag V (herefter »protokol nr. 1«). Følgelig gælder, at

– præferencebehandlingen skal indrømmes, såfremt der fremlægges et varecertifikat EUR.1

– dette certifikat udstedes af udførselslandets toldmyndigheder i henhold til en skriftlig anmodning fra eksportøren eller dens befuldmægtigede repræsentant, og

– eksportøren eller dennes repræsentant skal efter anmodning »fremlægge alle relevante dokumenter, som beviser, at de pågældende varer har oprindelsesstatus, og at de øvrige betingelser i denne protokol er opfyldt« for udførselslandets toldmyndigheder[6].

7. Efter udstedelsen af varecertifikatet og med henblik på at kontrollere, at procedurerne er blevet efterlevet korrekt, træffer de udstedende toldmyndigheder »alle nødvendige foranstaltninger for at efterprøve, at varerne har oprindelsesstatus, og at de øvrige betingelser i denne protokol er opfyldt. De er i denne sammenhæng berettiget til at kræve alle oplysninger og foretage alle former for kontrol af eksportørens regnskaber eller enhver anden kontrol, som de finder hensigtsmæssig. De udstedende toldmyndigheder påser desuden, at de i stk. 2 omhandlede formularer er udfyldt korrekt. De skal navnlig kontrollere, at den rubrik, der er beregnet til produktbeskrivelsen, er udfyldt på en sådan måde, at det ikke er muligt at foretage svigagtige tilføjelser«[7]. Samtlige af aftalens parter yder hinanden bistand »[f]or at sikre en korrekt anvendelse af denne protokol […] gennem de kompetente toldmyndigheder […] ved kontrollen af ægtheden af varecertifikater EUR.1 eller fakturaerklæringer og af rigtigheden af de oplysninger, der er anført i disse dokumenter«[8].

2 – EFT 2000, L 317, s. 3.

3 – AVS-EF-Ministerrådets afgørelse nr. 1/2000 af 27.7.2000 om overgangsforanstaltninger, der skal gælde fra den 2.8.2000, indtil AVS-EF-partnerskabsaftalens ikrafttræden (EFT 2000, L 195, s. 46).

4 – Oplysning om datoen for ikrafttrædelse af aftalen om ændring for anden gang af partnerskabsaftalen mellem AVS og EF (EUT 2003, L 83, s. 69).

5 – Artikel 37, stk. 1, bestemmer, at »[i] forberedelsesperioden, der udløber senest den 31.12.2007, forhandles der økonomiske partnerskabsaftaler. De formelle forhandlinger om de nye handelsordninger indledes i september 2002, og de nye handelsordninger træder i kraft den 1.1.2008, medmindre parterne aftaler et tidligere tidspunkt«.

6 – Artikel 14 og 15 i protokol nr. 1 til bilag V til Cotonouaftalen.

7 – Artikel 15, stk. 5, i protokol nr. 1.

8 – Artikel 31, stk. 2, i protokol nr. 1.

8. Så snart de omhandlede varer er blevet indført i Unionen, skal kontrol af beviser for oprindelse »foretages ved stikprøver, og i øvrigt når indførselslandets toldmyndigheder nærer begrundet tvivl om dokumenternes ægthed […]« [9]. Udførselslandets toldmyndigheder er »berettiget til at kræve alle oplysninger og foretage alle former for kontrol af eksportørens regnskaber eller enhver anden kontrol, som de finder hensigtsmæssig« [10], og de toldmyndigheder, der anmoder om denne kontrol, skal underrettes om resultaterne af denne kontrol »hurtigst muligt«, og det skal »klart fremgå, om dokumenterne er ægte, og om de berørte varer kan anses som varer med oprindelsesstatus i AVS-staterne […]« [11].

9. Hvis der i tilfælde, hvor der er »begrundet tvivl«, ikke foreligger svar inden ti måneder, eller hvis svaret ikke indeholder tilstrækkelige oplysninger til at fastslå de pågældende dokumenters ægthed, »afslår indførselslandet[s] toldmyndigheder at indrømme præferencebehandling, medmindre der foreligger ekstraordinære omstændigheder« [12]. Hvis det af kontrolproceduren eller andre foreliggende oplysninger synes at fremgå, at bestemmelserne i denne protokol overtrædes, »skal AVS-staten på eget initiativ eller efter anmodning fra [Unionen] hurtigt foretage eller lade foretage passende undersøgelser for at afsløre og forhindre sådanne overtrædelser, og med henblik herpå kan AVS-staten opfordre [Unionen] til at deltage i undersøgelsen« [13].

10. Endelig oprettes der i henhold til protokollen et toldsamarbejdsudvalg (herefter »udvalget«), der bl.a. har til opgave at sikre en »korrekt og ensartet anvendelse af denne protokol«. Udvalget består af »eksperter fra medlemsstaterne og tjenestemænd fra Kommissionen, som beskæftiger sig med toldspørgsmål, og […] eksperter, der repræsenterer AVS-staterne, og embedsmænd fra regionale grupper af AVS-stater, som beskæftiger sig med toldspørgsmål [...]«. Det »undersøger regelmæssigt, hvilke følger oprindelsesreglernes anvendelse har for AVS-staterne […] og udarbejder henstillinger til Ministerrådet om egnede foranstaltninger« [14]. Udvalget »træder sammen regelmæssigt« med henblik herpå.

EU-retten

Toldkodeksen

11. Toldkodeksens artikel 1 [15] bestemmer, at »[t]oldforskrifterne udgøres af denne kodeks og de gennemførelsesbestemmelser, som Fællesskabet eller medlemsstaterne vedtager«. Artikel 2, stk. 1, fastlægger princippet om, at »Fællesskabets toldforskrifter [finder] ensartet anvendelse i hele Fællesskabets toldområde«.

12. Artikel 217 i kapitel 3 (»Opkrævning af toldskyldsbeløb«) i afsnit VII bestemmer, at »ethvert importafgifts- eller eksportafgiftsbeløb, der udgør en toldskyld, beregnes af toldmyndighederne, så snart de har de fornødne oplysninger, og indskrives af disse myndigheder i regnskabsregistrene eller på anden måde (»bogføring«)« [16].

9 – Artikel 32, stk. 1, i protokol nr. 1.

10 – Artikel 32, stk. 3, i protokol nr. 1.

11 – Artikel 32, stk. 5, i protokol nr. 1.

12 – Artikel 32, stk. 6, i protokol nr. 1.

13 – Artikel 32, stk. 7, i protokol nr. 1.

14 – Artikel 37 i protokol nr. 1.

15 – Den version af toldkodeksen, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, var Rådets forordning (EØF) nr. 2913/92 af 12.10.1992 om indførelsen af en EF-toldkodeks (EFT 1992, L 302, s. 1). Forordning nr. 2913/92 blev ophævet og erstattet den 24.6.2008 ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 450/2008 af 23.4.2008 om EF-toldkodeksen (EUT 2008, L 145, s. 1), der selv blev ophævet og erstattet ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 952/2013 af 9.10.2013 om EU-toldkodeksen (EUT 2013, L 269, s. 1).

16 – Toldkodeksens artikel 4, stk. 9, definerer toldskyld som »en persons forpligtelse til at betale de importafgifter (toldskyld ved indførsel) eller eksportafgifter (toldskyld ved udførsel), der efter gældende fællesskabsbestemmelser anvendes for bestemte varer«.

13. Artikel 220, stk. 2, litra b), bestemmer, at bogføring *ikke* foretages, såfremt »det efter lovgivningen skyldige afgiftsbeløb ikke er blevet bogført som følge af en fejl, som toldmyndighederne selv har begået, og som debitor ikke med rimelighed kunne forventes at have opdaget, hvis sidstnævnte i øvrigt i forbindelse med toldangivelsen har handlet i god tro og overholdt samtlige bestemmelser i de gældende forskrifter. […] Udstedelse af et ukorrekt certifikat anses dog ikke for en fejl, når certifikatet er baseret på eksportørens ukorrekte fremstilling af de faktiske forhold, medmindre det er klart, at de udstedende myndigheder var bekendt med eller burde have været bekendt med, at varen ikke var berettiget til præferencebehandling« [17]. Såfremt betingelserne i artikel 220, stk. 2, litra b), er opfyldt, bestemmer artikel 236, stk. 1, at der skal indrømmes godtgørelse af eller fritagelse for importafgifter.

14. Toldkodeksens artikel 239 fastlægger et yderligere grundlag for fritagelse for importafgifter. Det bestemmes i stk. 1, at »[g]odtgørelse af eller fritagelse for import- eller eksportafgifter kan indrømmes i andre situationer end dem, der er omhandlet i artikel 236, 237 og 238,

– og som fastlægges efter udvalgsprocedurerne

– og som skyldes omstændigheder, hvor den berettigede ikke har gjort sig skyldig i urigtigheder eller åbenbar forsømmelighed[; d]e situationer, hvor denne bestemmelse finder anvendelse, samt de nærmere procedureregler herfor fastlægges efter udvalgsproceduren[; g]odtgørelsen eller fritagelsen kan undergives særlige betingelser«.

En anmodning herom kan fremsættes i henhold til artikel 239, stk. 2. Gennemførelsesforordningens artikel 905 [18] udvider området for artikel 239 yderligere, idet den bestemmer, at ansøgningen i henhold til artikel 239, stk. 2, kan indeholde begrundelser, »der kan udgøre en særlig situation«.

Gennemførelsesforordningen

15. De nærmere procedurer for krav i henhold til toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b), findes i gennemførelsesforordningens afsnit III (artikel 868-876a). Reglerne for krav i henhold til artikel 239 findes i afsnit IV (artikel 899-909). Idet disse to grupper af bestemmelser afspejler hinanden [19], og idet de præjudicielle spørgsmål omhandler krav vedrørende toldkodeksens artikel 239, vil jeg her fokusere på artikel 899-909.

16. Gennemførelsesforordningens artikel 905, stk. 1, bestemmer, at en ansøger kan indgive en anmodning om fritagelse til en medlemsstats toldmyndigheder sammen med en begrundelse om, at der foreligger en »*særlig situation*«, som skyldes omstændigheder, hvor den berettigede ikke har begået urigtigheder eller gjort sig skyldig i åbenbar forsømmelighed. Såfremt toldmyndighederne »finder, at den særlige situation kan tilskrives pligtforsømmelse fra Kommissionens side […]«, skal de forelægge anmodningen for Kommissionen med henblik på, at der træffes en beslutning. Denne forelæggelsespligt gælder ikke, såfremt »Kommissionen allerede har fået forelagt en sag, hvor lignende faktiske og retlige forhold gør sig gældende« [20]. Såfremt sagen ikke desto mindre forelægges, »sender [Kommissionen] sagsakterne tilbage til toldmyndigheden, og den i artikel 906-909 omhandlede

17 – Denne version af ordlyden af artikel 220, stk. 2, litra b), blev indsat i toldkodeksen ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 2700/2000 af 16.11.2000 om ændring af Rådets forordning (EØF) nr. 2913/92 om indførelse af en EF-toldkodeks (EFT 2000, L 311, s. 17).

18 – Kommissionens forordning (EØF) nr. 2454/93 af 2.7.1993 om visse gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EØF) nr. 2913/92 om indførelse af en EF-toldkodeks (EFT 1993, L 253, s. 1), som ændret ved Kommissionens forordning (EF) nr. 1335/2003 af 25.7.2003 (EUT 2003, L 187, s. 16) (herefter »gennemførelsesforordningen«).

19 – De er identiske mutatis mutandis.

20 – Artikel 905, stk. 2.

procedure anses for aldrig at være indledt«[21]. De omhandlede toldmyndigheder kan under disse omstændigheder »først træffe en afgørelse om godtgørelse af eller fritagelse for de pågældende afgifter ved udløbet af den procedure, der allerede er indledt [i den parallelle sag, der behandles af Kommissionen] i henhold til artikel 906-909«[22].

17. Den endelige beslutning træffes af Kommissionen, efter at den har hørt en ekspertgruppe[23]. Den omhandlede medlemsstat og samtlige andre medlemsstater underrettes om denne beslutning »for at hjælpe toldmyndighederne med at træffe afgørelse i situationer, hvor lignende faktiske og retlige forhold gør sig gældende« (jf. artikel 908, stk. 1).

18. Under forelæggelses- og beslutningsproceduren vil ansøgeren blive anmodet om at bekræfte, at ansøgeren har kunnet gøre sig bekendt med sagsakterne og enten har foretaget passende tilføjelser, eller at ansøgeren ikke har yderligere at tilføje. Såfremt Kommissionen efter en gennemgang af sagsakterne har til hensigt at træffe en beslutning, der ikke er gunstig for ansøgeren, gives ansøgeren mulighed for at give bemærkninger forud for, at den endelige beslutning træffes[24].

Faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

19. Jamaica har undertegnet Cotonouaftalen.

20. I perioden fra den 1. januar 2002 til den 31. december 2004 (herefter »den relevante periode«) indførte Prenatal S.A. (herefter »Prenatal«) tøj fra Jamaica til Spanien, i henhold til EUR.1-oprindelsescertifikater, hvorved der på fortoldningstidspunktet blev pålagt en fælles ekstern præferentiel toldtarif på 0%.

21. I perioden fra februar til marts 2005 udførte de jamaicanske myndigheder, Europa-Kommissionens europæiske kontor for bekæmpelse af svig (OLAF) og de spanske toldmyndigheder en undersøgelse på stedet med henblik på at fastslå, hvorvidt det var korrekt, at det indførte tøj var omfattet af EUR.1-certifikatet. Deres fælles rapport konkluderede i korte træk, at de indførte varer ikke var berettigede til at modtage præferencebehandling, idet de var fremstillet ved hjælp af stykker fra Kina eller Hong Kong og følgelig ikke havde jamaicansk oprindelse. De jamaicanske myndigheder annullerede EUR.1-certifikaterne for den relevante periode, og de spanske myndigheder bogførte følgelig skyldig importtold for Prenatal for de indførsler, der var blevet foretaget i denne periode.

22. Den 10. maj 2006 anmodede Prenatal det regionale toldkontor ved den særlige delegation i Catalonien om godtgørelse af toldskylden på grundlag af toldkodeksens artikel 239[25]. Anmodningen blev ifølge forelæggelsesafgørelsen forelagt Kommissionen den 23. maj 2006 i henhold til gennemførelsesforordningens artikel 905, stk. 1, idet den vedrørte Kommissionens fejlbehæftede handlinger for så vidt angår arbejdet ved Kommissionens tjenestegrene, repræsenteret af OLAF. Kommissionen konkluderede, at Prenatals sag for så vidt angår de faktiske og retlige forhold lignede en anden sag (REM 03/07 vedrørende El Corte Inglés SA, herefter »ECI«), og sendte følgelig sagsakterne tilbage i henhold til artikel 905, stk. 6.

21 – Artikel 905, stk. 6.

22 – Artikel 899, stk. 2, andet afsnit.

23 – Artikel 907.

24 – Artikel 905, stk. 3, og artikel 906a.

25 – Prenatal har i sine skriftlige indlæg bemærket, at Prenatal indgav to ansøgninger, hvor den første var støttet på toldkodeksens artikel 239, som blev indgivet den 8.5.2006, og den anden var støttet på artikel 220, stk. 2, litra b), som blev indgivet den 23.1.2009.

23. Den 3. november 2008 vedtog Kommissionen beslutning K(2008) 6317 endelig, hvori den fastslår, at det er berettiget at foretage efterfølgende bogføring af importafgifter, og at det ikke er berettiget at meddele fritagelse for disse afgifter i et konkret tilfælde, REM 03/07 (herefter »beslutning REM 03/07«). Den konkluderede, at de relevante myndigheder ikke havde begået fejl som omhandlet i toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b), og at ECI heller ikke på anden måde befandt sig i en særlig situation som omhandlet i toldkodeksens artikel 239. Den 30. januar 2009 indledte ECI et annullationssøgsmål ved Retten rettet mod denne beslutning [26].

24. ECI (der for de nationale toldmyndigheder havde påberåbt sig, at der forelå en særlig situation som omhandlet i EF-toldkodeksens artikel 239) anlagde parallelt hermed sag ved de spanske domstole med påstand om annullation af meddelelsen om betaling af den skyldige importtold. Audiencia National (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager, Spanien) annullerede denne meddelelse ved dom af 20. oktober 2008. Det blev ved kendelse af 4. februar 2010 fastslået, at kassationsappellen til Tribunal Supremo (øverste domstol, Spanien) ikke kunne realitetsbehandles. Audiencia Nationals (domstol i visse straffe-, forvaltnings- og arbejdsretlige sager) dom blev følgelig endelig, og ECI's toldskyld blev annulleret [27]. Den 9. december 2013 besluttede Retten, at ECI's annullationssøgsmål for så vidt angår beslutning REM 03/07 nu var uden genstand trods argumenter for det modsatte fra begge parter, der ønskede, at Retten tog stilling til, hvorvidt denne beslutning var gyldig [28].

25. De spanske myndigheders tilsvarende beslutning synes ikke at være blevet anfægtet af Prenatal på nationalt plan. Den 12. maj 2009 meddelte de spanske myndigheder i henhold til beslutning REM 03/07 afslag på Prenatals anmodning om fritagelse. Prenatal indgav en klage over denne afgørelse ved Tribunal Económico Administrativo Regional de Cataluña (retten for finansielle og administrative anliggender i regionen Catalonien, Spanien) (herefter »TEARC«). TEARC meddelte afslag på denne klage. Prenatal iværksatte dernæst appel til prøvelse af dette afslag ved Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (øverste regionale domstol, Catalonien, Spanien).

26. Det er den forelæggende rets opfattelse, at det er nødvendigt at anmode om vejledning fra Domstolen. Den har henvist til, at Kommissionens beslutning REM 03/07 udgjorde grundlaget for TEARC's afgørelse, hvorimod Prenatal har fastholdt, at betingelserne i toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b), og artikel 239 er opfyldt, og at Prenatal følgelig er berettiget til fritagelse for eller godtgørelse af den omhandlede toldskyld.

27. Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (øverste regionale domstol, Catalonien) har følgelig forelagt følgende spørgsmål:

»1) Er Kommissionens beslutning [KOM(2008) 6317 endelig] af 3. november 2008 om indførsel af tekstilvarer med angivet oprindelse i Jamaica (sag REM 03/07), der fastslår, at det er berettiget at foretage efterfølgende bogføring af importafgifter, og at det ikke er berettiget at meddele fritagelse for disse afgifter i et konkret tilfælde, i strid med EU-retten, […] navnlig med EF-toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b), og artikel 239?

2) Når der anmodes om fritagelse for toldafgifter, og Kommissionen meddeler en afgørelse om, at den foreliggende sag frembyder faktiske og retlige forhold, der kan sammenlignes med dem, der forelå i en tidligere sag, som Kommissionen allerede har afgjort, eller en afgørelse om, at Kommissionen allerede har fået forelagt en lignende sag, der er under behandling, skal det da antages, at disse afgørelser er retsakter, der er bindende for myndighederne i den medlemsstat, hvori anmodningen

26 – Kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675).

27 – For en redegørelse over de ganske komplicerede parallelle retsforhandlinger jf. kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675, præmis 6-9 og 17).

28 – Jf. kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675, præmis 26-41). I præmis 42-84 behandlede og forkastede Retten dernæst de syv argumenter (der skiftevis var blevet fremført af ECI, af ECI og Kommissionen sammen og af Kommissionen alene), der var blevet fremført med henblik på at begrunde den fortsatte behandling af sagen, forud for at det blev fastslået, at sagen nu var uden genstand, og at hver part skulle bære sine egne omkostninger.

om fritagelse for toldafgifter er indgivet, og som derfor kan gøres til genstand for prøvelse iværksat af den, der har anmodet om fritagelsen [artikel 239 i forordning (EØF) nr. 2913/92] eller om ikke at bogføre disse afgifter [EF-toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b)]?

3) Såfremt der ikke er tale om en afgørelse fra Kommissionen med et juridisk bindende indhold, tilkommer det da de nationale myndigheder at undersøge, om der i den pågældende sag er sådanne sammenlignelige faktiske og retlige forhold?

4) I bekræftende [fald], og hvis en sådan undersøgelse er blevet foretaget og har ført til den konklusion, at der ikke foreligger sådanne forhold, skal artikel 905, stk. 1, i [forordning nr. 2454/93] da finde anvendelse, og skal Kommissionen følgelig træffe en afgørelse, der er juridisk bindende for de nationale myndigheder?«

28. Prenatal, den spanske regering og Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Domstolen har i overensstemmelse med artikel 61, stk. 1, i Domstolens procesreglement anmodet parterne om at behandle tre spørgsmål i retsmødet: i) fortolkningen af omfanget af de forpligtelser, der påhvilede de jamaicanske myndigheder i henhold til protokollens artikel 15 og 32, ii) hvorvidt et nyt argument vedrørende Kommissionens undladelse af at sikre, at aftalen anvendes korrekt, kunne tages i betragtning, og iii) hvorvidt det andet til det fjerde spørgsmål kunne antages til realitetsbehandling. Parterne har afgivet mundtlige indlæg og har besvaret spørgsmål i retsmødet den 25. oktober 2018.

Bedømmelse

Formaliteten

29. Den spanske regering har gjort gældende, at samtlige fire spørgsmål kan antages til realitetsbehandling. Kommissionen har imidlertid givet udtryk for tvivl om, hvorvidt det andet, det tredje og det fjerde spørgsmål er relevante. Den har anført, at disse spørgsmål omhandler de nationale myndigheders mulighed for at drage en anden konklusion for så vidt angår Prenatal end den, som Kommissionen drog for så vidt angår ECI. Det fremgår imidlertid klart, at både den forelæggende ret og TEARC anvendte Kommissionens konklusion for så vidt angår ECI på Prenatal, idet det var deres opfattelse, at Prenatals situation var sammenlignelig (og endda identisk) for så vidt angik de faktiske og retlige forhold. Spørgsmålet om, hvorvidt de nationale myndigheder kan udøve et skøn, er derfor uden genstand.

30. Jeg deler ikke (fuldstændig) Kommissionens tvivl. Jeg vil behandle til disse spørgsmål hver for sig.

31. Der er to særskilte aspekter af det andet spørgsmål: for det første retsvirkningerne af Kommissionens beslutning om renvoi af sagsakterne i henhold til gennemførelsesforordningens artikel 905, stk. 2, og for det andet, hvorvidt Prenatal på dette tidspunkt (i 2006) kunne have anfægtet denne beslutning om renvoi. For så vidt angår sidstnævnte kan Prenatal uden tvivl ikke anfægte »renvoi«-skrivelsen nu, og det er ikke åbenbart, hvilken relevans svaret på dette spørgsmål kan få for den foreliggende sag[29]. Det er omvendt klart, at det er relevant at tage stilling til omfanget af det skøn, som myndighederne i en medlemsstat nyder, når de præsenteres for en beslutning om »renvoi«. Det tredje og det fjerde spørgsmål er således forbundet med det andet spørgsmål, og med disse spørgsmål ønskes det oplyst, hvorvidt medlemsstaters myndigheder kan drage deres egne konklusioner for så vidt angår en anmodning om fritagelse afhængig af, hvorvidt denne afgørelse formelt binder dem eller ej

29 – Det foreslås følgelig *ikke* i denne sag, at Prenatal kunne anfægte en EU-retlig foranstaltning direkte i henhold til artikel 263 TEUF og derfor ikke nu kan anfægte gyldigheden ved en forelæggelse i henhold til artikel 267 TEUF. Beslutning REM 03/07 vedrørte ECI. Det er (mildest talt) tvivlsomt, hvorvidt Prenatal ville kunne anfægte renvoi-skrivelsen.

32. Med den første del af det andet spørgsmål, sammenholdt med det tredje og det fjerde spørgsmål, ønskes det følgelig, således som jeg forstår oplyst, i hvilket omfang de spanske myndigheder (toldmyndigheder og retsinstanser) kan drage en anden konklusion i Prenatals tilfælde end den, som Kommissionen drog for så vidt angår ECI. De er særligt relevante, såfremt Domstolen som svar på det første spørgsmål fastslår, at beslutning REM 03/07 er ugyldig.

33. Det er følgelig min opfattelse, at der må bestå den sædvanlige formodning for, at den første del af det andet spørgsmål samt det tredje og det fjerde spørgsmål er relevante [30].

Det »nye« argument

34. Prenatal har som led i selskabets argumenter vedrørende toldkodeksens artikel 239 gjort gældende, at Kommissionen har undladt at opfylde dens forpligtelser til at sikre en korrekt gennemførelse af Cotonouaftalen. Dette er et nyt argument i den forstand, at argumentet hverken fremgik udtrykkeligt af beslutning REM 03/07 [31] eller annullationssøgsmålet, der var indbragt for Retten [32]. Kommissionen har i retsmødet gjort gældende, at den ikke kunne foreholdes ikke at have taget stilling til det nye argument forud for denne sag, idet dette argument ikke var blevet fremført af ECI i dens anmodning om fritagelse. Det var Prenatals opfattelse, at Kommissionen faktisk havde taget stilling til argumentet i punkt 70 i beslutning REM 03/07, hvori den anførte, at den »ikke har identificeret andre faktorer, der ville kunne føre til, at der foreligger en særlig situation«. Der er endvidere intet til hinder for at fremføre argumentet i forbindelse med en forelæggelse i henhold til artikel 267 TEUF, og Kommissionen skal under alle omstændigheder tage stilling til, hvorvidt dens adfærd har bidraget til den særlige situation.

35. Det er min opfattelse, at der er grundlag for at fremføre dette »nye« argument i den foreliggende sag. Prenatal havde på intet tidspunkt i processen med ECI-anmodningen om fritagelse ret eller mulighed for at fremføre nogle argumenter. Denne ret tilkom alene ECI [33]. Proceduren i artikel 267 TEUF giver nu parter, der befinder sig i Prenatals situation, mulighed for at fremme deres sag, uden at der gælder begrænsninger for, hvilke argumenter de kan fremføre [34].

Det første spørgsmål

36. Jeg vil indledningsvis tage stilling til kravet i henhold til toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b), der kræver, at der foretages en fortolkning af protokollens artikel 15 og 32, og jeg vil dernæst tage stilling til argumentet om, at der foreligger en »særlig situation« i henhold til toldkodeksens artikel 239 [35].

30 – Dom af 8.9.2010, Winner Wetten (C-409/06, EU:C:2010:503, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

31 – Det fremgår af punkt 60 i beslutning REM 03/07, at ECI har gjort gældende, at Kommissionen undlod at oplyse »importører i Fælleskabet om den tvivl, den nærede«, men dette er efter min opfattelse et indholdsmæssigt andet argument end det, der nu fremføres.

32 – Kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675, præmis 59 og 60).

33 – Jf. bl.a. gennemførelsesforordningens artikel 906a og punkt 18 ovenfor.

34 – Kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis).

35 – Det er efter min opfattelse passende at anlægge en sådan særskilt tilgang, idet hver bestemmelse har forskellige formål: Artikel 220, stk. 2, litra b), har til formål at beskytte en erhvervsdrivendes *berettigede forventning* med hensyn til, at samtlige forhold, som ligger til grund for afgørelsen om at foretage eller undlade efteropkrævning, er korrekte (dom af 14.5.1996, Faroe Seafood m.fl., C-153/94 og C-204/94, EU:C:1996:198, præmis 87), mens sidstnævnte er en »*generel billighedsklausul*« (dom af 25.7.2008, C.A.S. mod Kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 85 og den deri nævnte retspraksis).

Toldkodeksens artikel 220, stk. 2, litra b)

37. For at en ansøger skal kunne opnå fritagelse for eller godtgørelse af afgifter i henhold til artikel 220, stk. 2, litra b), skal tre kumulative betingelser være opfyldt [36]. Det skal for det første dokumenteres, at fejlen for så vidt angår certifikaterne skyldes den omstændighed, at toldmyndighederne »var bekendt med eller burde have været bekendt med«, at varerne ikke opfyldte betingelserne for præferencebehandling. For det andet skal ansøgeren have handlet i god tro eller ikke med rimelighed kunne forventes at have opdaget den fejl, som myndigheder havde begået. For det tredje skal ansøgeren have overholdt samtlige bestemmelser i de gældende forskrifter i forbindelse med toldangivelsen.

38. Det er kun den første af disse betingelser, der er omtvistet her i forbindelse med bedømmelsen af gyldigheden af beslutning REM 03/07. Den anden og den tredje betingelse er nødvendigvis særlig for Prenatal og blev ikke behandlet af Kommissionen i beslutning REM 03/07, der alene fokuserede på ECI.

39. Domstolens prøvelse i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse vedrørende gyldigheden af en EU-retsakt såsom beslutning REM 03/07 er begrænset. Kommissionen råder over et vidt skøn i forbindelse med vurderingen af de beviser, der blev fremlagt for den, af de spanske toldmyndigheder og ECI. Medmindre der var anlagt et åbenbart urigtigt skøn som eksempelvis en undladelse af at efterprøve, »om denne omhyggeligt og upartisk har undersøgt alle relevante forhold i den pågældende sag, som dens vurdering er baseret på«, kan og vil Domstolen følgelig ikke sætte sin egen vurdering i stedet for Kommissionens [37].

40. Prenatal har gjort gældende [38], at Kommissionen begik en åbenbar fejl, da den konkluderede, at de jamaicanske myndigheder *ikke var bekendt med* uregelmæssigheder forbundet med EUR.1-certifikateterne. Den har til støtte for dette argument gjort gældende, at dette kendskab er dokumenteret ved i) en revisionsrapport fra »JAMPRO« [39] fra 1998 vedrørende de omhandlede eksportselskaber, der viste en åbenlys uoverensstemmelse mellem produktionskapacitet og mængden af udførte varer, ii) den omstændighed, at myndighederne i Italien og Det Forenede Kongerige i 1998 havde anmodet om ex posteriori kontrol af de udstedte certifikater, og hvor anmodningerne (i det omfang de overhovedet var blevet besvaret) var blevet besvaret af de jamaicanske myndigheder i 2000 med utroværdige forklaringer på uoverensstemmelserne, og iii) en rapport fra en spansk skatteembedsmand, der deltog i OLAF-undersøgelsen i 2005, hvori bl.a. embedsmænd i eksporttoldzonen i Jamaica nævnte manglende relevant bearbejdning i forbindelse med indførsler fra Kina forud for deres videre udførsel.

41. Prenatal har subsidiært gjort gældende, at det var med urette, at Kommissionen konkluderede, at de jamaicanske myndigheder *burde have været bekendt med* de uregelmæssigheder, der var forbundet med EUR.1-certifikaterne. Prenatal fortolker her de forpligtelser, der ved artikel 15, stk. 5, og artikel 32 i protokol nr. 1 til bilag V til aftalen pålægges de jamaicanske myndigheder således, at disse myndigheder var underlagt en forpligtelse til at foretage fysiske kontroller af udførte varer, men at de undlod at gøre dette. Såfremt de havde gjort dette, ville de have opdaget uregelmæssighederne. Prenatal har primært påberåbt sig mødereferater fra januar 2006 fra det jamaicanske Trade Board, der bl.a. bekræftede, at der ikke fandtes noget system med fysisk kontrol på det pågældende tidspunkt.

36 – Dom af 15.12.2011, Afasia Knits Deutschland (C-409/10, EU:C:2011:843, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

37 – Jf. bl.a. dom af 21.11.1991, Technische Universität München (C-269/90, EU:C:1991:438, præmis 13), af 9.11.1995, France-aviation mod Kommissionen (T-346/94, EU:T:1995:187, præmis 34), af 8.7.2010, Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis), og af 19.2.1998, Eyckeler & Malt mod Kommissionen (T-42/96, EU:T:1998:40, præmis 77 og 140).

38 – Jeg vil i nærværende forslag til afgørelse begrænse mig til at behandle de argumenter, der blev fremført af Prenatal i dens skriftlige indlæg og i retsmødet. Den forelæggende ret sammenfattede flere argumenter i dens forelæggelsesafgørelse.

39 – »JAMPRO« var det akronym, der blev givet til »Jamaica Promotions Corporation«, hvilket, så vidt jeg kan forstå, var et jamaicansk regeringsagentur. Dets opgaver blev overført til »Jamaica Trade Board« i 2002.

42. En ansøger, der ønsker at dokumentere, at de omhandlede toldmyndigheder *var bekendt* hermed, skal løfte en tung bevisbyrde. Ansøgeren skal dokumentere, at disse myndigheder *faktiske* kendte til fejlen [40]. Beviserne for, at foreligger kendskab, skal være uafviselige og klare, og beviserne må ikke blot være insinuationer. Kvaliteten af beviser skal være af en sådan karakter, at formodningen om, at myndighederne *ikke* var bekendt hermed, fjernes. Uden beviser, der nærmest har form af en institutionel tilståelse, kan denne strenge bevisbyrde sjældent løftes.

43. De beviser, som ECI har påberåbt sig i dens anmodning om fritagelse, og som Prenatal på ny har fremlagt for Domstolen, har ikke en sådan karakter, at bevisbyrden er løftet. En JAMPRO-rapport vedrørende en periode på to uger i juli 1998 kan ikke påberåbes til støtte for, hvilken viden toldmyndighederne faktisk lå inde med i hele perioden fra januar 2002 til marts 2005. Den omstændighed, at de jamaicanske toldmyndigheder havde kendskab til JAMPRO-rapporten, men stillede sig tilfredse med, at der skulle godtgøres en uoverensstemmelse på 8% mellem eksportmængderne og produktionskapaciteten (frem for en uoverensstemmelse på mellem 252% og 559% ifølge JAMPRO) [41], er efter min opfattelse ikke tilstrækkelig. Det kan heller ikke med rimelighed antages, at de to embedsmænds (omtvistede) opfattelser, og hvis præcise status i hierarkiet hos de jamaicanske toldmyndigheder ikke er fastlagt, udgør det specifikke kendskab hos disse toldmyndigheder *som helhed*.

44. Jeg forkaster følgelig argumentet om, at Kommissionen anlagde et åbenbart fejlskøn, da den i lyset af JAMPRO's revisionsrapport fra 1998 [42], de jamaicanske toldmyndigheders svar på anmodningerne om ex posteriori kontroller [43] og beviser fra visse embedsmænd [44] konkluderede, at de jamaicanske myndigheder ikke var bekendt med uregelmæssighederne forbundet med EUR.1-certifikaterne.

45. Jeg når samme konklusion for så vidt angår det subsidiære argument, hvorefter de jamaicanske toldmyndigheder *burde være bekendt med* disse uregelmæssigheder.

46. Prenatals argument afhænger her af, om de jamaicanske toldmyndigheder er underlagt en positiv, retlig forpligtelse til at udføre *fysiske* kontroller af de udførte varer frem for udelukkende papirbaserede kontroller. Prenatal har fortolket artikel 15 og 32 i protokol nr. 1 til bilag V til aftalen i denne retning.

47. Jeg fortolker ikke disse bestemmelser på samme måde.

48. Protokollens artikel 15 beskriver for det første proceduren for, at en eksportør opnår et EUR.1-certifikat. Bestemmelsen lægger vægt på et papirspor. Opgaverne og forpligtelserne fordeles mellem eksportørerne og de udstedende toldmyndigheder. Eksportørerne skal følgelig udfylde EUR.1-varecertifikater og anmodningsformularer (jf. artikel 15, stk. 2) og »skal til enhver tid på anmodning af toldmyndighederne i den [eksporterende stat] […] kunne fremlægge alle relevante dokumenter, som beviser, at de pågældende varer har oprindelsesstatus […]« (jf. artikel 15, stk. 3). Toldmyndighederne »træffer alle nødvendige foranstaltninger« med henblik på at efterprøve produkternes oprindelse og er »berettiget til at kræve alle oplysninger og foretage alle former for kontrol af eksportørens regnskaber eller enhver anden kontrol, som de finder hensigtsmæssig« (jf. artikel 15, stk. 5).

40 – Ansøgeren om fritagelse bærer bevisbyrden for, at det var »klart«, at de myndigheder, som udstedte certifikatet var bekendt med eller burde have været bekendt med forholdene; jf. dom af 9.3.2006, Beemsterboer Coldstore Services (C-293/04, EU:C:2006:162, præmis 45).

41 – Således som dette kommer til udtryk i deres svar til Italien og Det Forenede Kongerige fra februar 2000. Den omstændighed, at disse skrivelser i strid med artikel 32, stk. 5, i protokol nr. 1 til bilag V til aftalen angiveligt blev sendt for sent, er irrelevant for de jamaicanske myndigheders kendskab på det relevante tidspunkt.

42 – Jf. 38.-42. betragtning til beslutning REM 03/07.

43 – Jf. 27.-34. betragtning, navnlig 31.-33. betragtning, til beslutning REM 03/07.

44 – Jf. 52. og 53. betragtning til beslutning REM 03/07. Jeg bemærker her, at Kommissionen i punkt 59 i dens indlæg henviser til de processkrifter, som den har indgivet til Retten i forbindelse med de retsforhandlinger, der førte til kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675). Jeg har ikke taget disse i betragtning. Samtlige argumenter bør være i kernen af de indlæg, der indgives til Domstolen, og ikke smugles ind ved hjælp af bilag, der i dette tilfælde ville udgøre mere end 70 siders *yderligere* argumentation (på spansk).

49. Artikel 15, herunder navnlig stk. 5, forpligter ikke toldmyndighederne til at træffe særlige eller bestemte foranstaltninger og a fortiori regelmæssigt eller i øvrigt udføre fysiske kontroller. Den forpligtelse, som myndighederne pålægges i artikel 15, stk. 5, første punktum, modereres af ordet »nødvendige« i samme punktum. Afgørelsen af, hvad det er påkrævet, overlades følgelig fuldstændig til disse myndigheder. Denne skønsbeføjelse fremhæves ved ordet »alle« og ordet »nødvendige foranstaltninger«. Dette forstærker graden af myndighedernes skøn frem for at foreskrive, at der skal følges en bestemt kontrolprocedure. Jeg er følgelig enig med Kommissionen i, at artikel 15, stk. 5, alene forpligter de jamaicanske toldmyndigheder til at udføre fysiske kontroller, såfremt de måtte finde det hensigtsmæssigt [45]. De jamaicanske toldmyndigheder kan på denne baggrund ikke foreholdes den omstændighed, at de synes at have foretrukket en papirbaseret kontrolprocedure [46].

50. Artikel 32 i protokol nr. 1 kræver for det andet, at toldmyndigheder ved udstedelse af EUR.1-certifikater i) stikprøvevis samt ii) efter anmodning fra en medlemsstat skal foretage kontroller. Såfremt medlemsstaten indgiver en sådan anmodning, skal den sende al relevant dokumentation tilbage med henblik på at yde bistand til de udstedende myndigheder i forbindelse med deres kontrol (jf. artikel 32, stk. 2). Så snart de kommer i besiddelse af denne dokumentation, er myndighederne »berettiget til at kræve alle oplysninger og foretage alle former for kontrol […]« (jf. artikel 32, stk. 3). Såfremt det af denne kontrol efterfølgende »synes at fremgå, at bestemmelserne i denne protokol overtrædes«, bestemmer artikel 32, stk. 7, at der (bl.a.) skal foretages »passende undersøgelser«.

51. Det er min opfattelse, at artikel 32 hverken pålægger en absolut eller en positiv forpligtelse for de jamaicanske toldmyndigheder til at udføre fysiske kontroller eller a fortiori foretage sådanne kontroller på et særligt tidspunkt eller regelmæssigt. Selv om de var utvivlsomt var berettiget til at foretage en fysisk kontrol, bestod der ikke nogen forpligtelse til at gøre dette. De jamaicanske toldmyndigheder kunne ved modtagelsen af anmodningerne fra medlemsstaternes toldmyndigheder i henhold til artikel 32 opfylde deres forpligtelse til at kontrollere de omhandlede transaktioner på grundlag af de beviser der forelå, suppleret med passende undersøgelser.

52. Følgelig afviser jeg Prenatals argument, hvorefter de jamaicanske toldmyndigheder ikke havde kendskab til uregelmæssighederne som følge af, at de havde undladt at opfylde deres retlige forpligtelse til at udføre fysiske kontroller. Uanset den (isolerede) udtalelse i møddereferaterne fra det jamaicanske Trade Board om, at »et kontrolsystem aldrig var blevet indført«, anlagde Kommissionen følgelig ikke i denne forbindelse et åbenbart fejlskøn. Ved at drage denne konklusion udelukker jeg ikke, at der aldrig kan være tilfælde, hvor beviserne for toldmyndighederne i udførselslandet peger i retning af, at det er nødvendigt at foretage en fysisk kontrol. Jeg vurderer imidlertid ikke det materiale, der er fremlagt for Domstolen i den foreliggende sag, således.

Toldkodeksens artikel 239

53. En ansøger skal med henblik på at godtgøre, at der foreligger en særlig situation som omhandlet i toldkodeksens artikel 239, dokumentere, at ansøgeren »befinder sig i en usædvanlig situation i forhold til andre erhvervsdrivende, der udøver samme aktivitet, og den pågældende, såfremt disse omstændigheder ikke havde foreligget, ikke ville have lidt tab som følge af efteropkrævning af told« [47]. Ansøgeren bærer følgelig bevisbyrden.

45 – Jf. analogt dom af 17.7.1997, Pascoal & Filhos (C-97/95, EU:C:1997:370, præmis 65 og 66), der fortolker tilsvarende bestemmelser.

46 – Prenatal fremhævede den status som »godkendt eksportør«, der kan opnås i henhold til protokollens artikel 20. Denne status tillader i realiteten eksportører selv at certificere deres varer med henblik på præferencebehandling. Det forhold, at der foreligger en sådan status, betyder imidlertid ikke, at *samtlige øvrige* kontroller skal finde sted ved fysisk kontrol.

47 – Dom af 25.7.2008, C.A.S. mod Kommissionen (C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 88 og den deri nævnte retspraksis). Mere end en erhvervsdrivende kan på samme tid gøre gældende, at der foreligger en »særlig situation«: jf. bl.a. dom af 17.2.2011, Bolton Alimentari (C-494/09, EU:C:2011:87, præmis 55, 56 og 61).

54. Da der tages stilling til dette argument for første gang i den foreliggende sag, er Domstolens prøvelse ikke begrænset til fastlæggelsen af, hvorvidt Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn. Domstolen vil derimod skulle fastslå, hvorvidt Kommissionen »foretage[r] en reel afvejelse dels af Fællesskabets interesse i en fuldstændig overholdelse af toldbestemmelserne, uanset om den er af fællesskabsretlig karakter eller bindende for Fællesskabet, dels af interessen for en importør i god tro i ikke at lide tab, der overskrider den normale handelsrisiko« [48].

55. Domstolen har fastslået, at der kan opstå en særlig situation, som følge af »manglende« overvågning fra Kommissionens side af en korrekt gennemførelse af en international aftale [49]. Det bemærkes, at Kommissionen som vogter af traktaterne og af de aftaler, der er indgået i henhold hertil, skal drage omsorg for den korrekte gennemførelse i et tredjeland af forpligtelser, som sidstnævnte har indgået i henhold til en aftale med Unionen, ved midler fastsat i aftalen eller ved afgørelser truffet i henhold hertil [50].

56. En del af denne forpligtelse indebærer, at der foretages en afvejning mellem to konkurrerende principper. Der er på den ene side princippet om *gensidig tillid*, der ligger til grund for internationale handelsaftaler. Kommissionen (og medlemsstaters myndigheder) skal derfor i hvert fald som udgangspunkt således tage udtalelserne fra udførselslandets myndigheder som eksempelvis Jamaica for pålydende [51]. Cotonouaftalen er på den anden side primært til økonomisk gavn for en part (AVS-staterne), og aftalens system med aftalens præferencebehandling frister uundgåeligt til omgåelse og misbrug for skrupelløse personer. Det følger heraf, at Kommissionen skal rette særlig opmærksomhed mod dens forpligtelse til overvåge og føre tilsyn.

57. Prenatal har generelt gjort gældende, at Kommissionen var underlagt en forpligtelse til at træffe foranstaltninger med henblik på at hindre svigagtige aktiviteter, og at den navnlig skulle have overvåget de jamaicanske myndigheder. Prenatal fokuserer følgelig på overvågning og forebyggelse frem for blot en efterfølgende undersøgelse og intervention. Kommissionen beskyldes kort sagt for *passivitet*, idet den forsømte dens retlige forpligtelse til at *handle aktivt*.

58. Prenatal har fremlagt beviser, der peger i retning af, at Kommissionen ikke foretog overvågningsaktiviteter, idet selskabet støttede sig på udtalelser i to meddelelser fra Kommissionen og en beretning fra Den Europæiske Revisionsret [52]. Prenatal har peget på det udvalg, der blev nedsat i henhold til artikel 37 i protokollen, hvis generelle opgave er at sikre en »korrekt og ensartet anvendelse af denne protokol«, og som Kommissionen er medlem af, og har navnlig påberåbt sig denne protokols artikel 37, stk. 2, der kræver, at udvalget »regelmæssigt [undersøger], hvilke følger oprindelsesreglernes anvendelse har for AVS-staterne«. Prenatal har tilsvarende påberåbt sig protokollens artikel 31, stk. 2, der pålægger Den Europæiske Union, OLT og AVS-staterne »gennem de kompetente toldmyndigheder [at yde] hinanden gensidig bistand ved kontrollen af ægtheden af varecertifikater EUR.1 eller fakturaerklæringer og af rigtigheden af de oplysninger, der er anført i disse dokumenter«.

48 – Dom af 25.7.2008, C.A.S. mod Kommissionen (C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 93).

49 – Dom af 25.7.2008, C.A.S. mod Kommissionen (C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 92).

50 – Dom af 25.7.2008, C.A.S. mod Kommissionen (C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 95), og artikel 211 TEUF.

51 – For så vidt angår specifikt Cotonouaftalen jf. dom af 15.12.2011, Afasia Knits Deutschland (C-409/10, EU:C:2011:843, præmis 28 og 29 samt den deri nævnte retspraksis). Jf. analogt endvidere dom af 25.7.2018, Kommissionen mod Combaro (C-574/17 P, EU:C:2018:598, præmis 50, 55 og 56 samt den deri nævnte retspraksis).

52 – Meddelelse fra Kommissionen til Rådet, Handlingsplan for overvågning af præferencehandelsordningernes funktion COM(2014) 105 final, 26.2.2014, meddelelse fra Kommissionen til Rådet, Europa-Parlamentet og det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg – Oprindelsesreglerne i præferencehandelsordninger – Fremtidige retningslinjer KOM(2005) 100 endelig, 16.3.2005, og Den Europæiske Revisionsrets særberetning nr. 2/2014, »Forvaltes præferencehandelsordningerne hensigtsmæssigt?«.

59. Det forekommer mig, at Prenatal lægger for meget i de bestemmelser, som selskabet har påberåbt sig. Artikel 31, stk. 2, i protokol nr. 1 kræver, at rigtigheden i dokumentationen sikres »gennem de kompetente toldmyndigheder«. Dette er en delt opgave. Når det er sagt, administrerer Kommissionen ikke selv EU-toldordningen. Det primære ansvar ligger hos toldmyndighederne i udførsels- og indførselsmedlemsstaterne. Mange af tilsyns- og overvågningsopgaverne bliver følgelig varetaget af medlemsstaternes toldmyndigheder. Artikel 32 i protokol nr. 1 giver disse myndigheder ret til at kræve særlige former for handling fra de tilsvarende myndigheder i AVS-staterne og således trække præferencebehandlingen tilbage, såfremt de eksempelvis har »begrundet tvivl«, og såfremt svar på anmodninger om kontrol gives for sent (jf. artikel 32, stk. 6, i protokol nr. 1). Kommissionen undlader ikke desto mindre at opfylde dens forpligtelse, såfremt den selv undlader at oplyse om den relevante udvikling på medlemsstatsplan og derefter undlader at træffe passende foranstaltninger. I den foreliggende sag tyder den begrænsede dokumentation, der foreligger for Domstolen, imidlertid på, at Kommissionen *faktisk* kommunikerede med toldmyndighederne i medlemsstaten. Kommissionen har i retsmødet således anført, at Tyskland i 2003 oplyste den om medlemsstaternes anmodninger om kontrol. OLAF-proceduren blev indledt i marts 2004, hvilket førte til kontrolbesøg på stedet i Jamaica i februar og marts 2005. Der fandt i hvert fald møder sted i september 2004 med henblik på at drøfte forholdene. Selv om det set i bakspejlet på denne baggrund havde været ønskeligt med yderligere eller hurtigere foranstaltninger, kan det ikke med rimelighed siges, at Kommissionen forholdt sig fuldstændig passivt [53]. Jeg bemærker endvidere, at artikel 37, stk. 2, i protokol nr. 1 kræver, at udvalget skal undersøge »følger« af anvendelsen af oprindelsesreglerne for stater som eksempelvis Jamaica og ikke aktivt skal overvåge anvendelsen af disse regler.

60. På denne baggrund er det min opfattelse, at Kommissionen ikke overtrådte dens specifikke forpligtelser i henhold til Cotonouaftalen. Jeg mener ikke, at et generelt »princip om god forvaltning« er tilstrækkeligt til at pålægge Kommissionen de positive forpligtelser, der kræves for, at der foreligger en »særlig situation« som omhandlet i toldkodeksens artikel 239 [54].

61. De retlige krav, der gælder i den foreliggende sag, er følgelig væsentligt forskellige fra dem, der i tidligere tilfælde har ført til, at Domstolen har bekræftet, at der foreligger en særlig situation. I dommen i sagen C.A.S. mod Kommissionen undlod Kommissionen eksempelvis selv at give fuldstændige oplysninger om forholdene, selv om den var retligt forpligtet til at gøre dette i henhold til de nærmere regler i aftalen mellem Den Europæiske Union og Tyrkiet [55]. I dommen i sagen Eyckeler & Malt mod Kommissionen var Kommissionen tilsvarende underlagt en udtrykkelig forpligtelse til at overvåge importen af oksekød fra Argentina med ti dages mellemrum for at sikre, at det gældende kontingent for oksekød var blevet anvendt korrekt. Kommissionen vidste ikke blot, at kontingentet var blevet overskredet, men den undlod endvidere derudover at gennemføre overvågningsforanstaltninger, hvorved overskridelser kunne være blevet opdaget, hvilket udgjorde en »alvorlig forsømmelse« [56]. I dommen i sagen Kaufring m.fl. mod Kommissionen opregnede Retten en række kendte forsømmelser fra Tyrkiets side igennem en længere periode for så vidt angår forpligtelser, der var reguleret nærmere i aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet samt ved »en række afgørelser truffet af Associeringsrådet vedrørende anvendelsen af artikel 2 og 3 i tillægsprotokollen«, og noterede sig Kommissionens undladelse af at påberåbe sig disse forsømmelser, uagtet at den havde kompetence til at gøre dette [57].

53 – Jeg vedlægger for nemheds skyld bilag I, der viser kronologien i de væsentlige begivenheder som beskrevet af parterne, således som jeg har forstået dem.

54 – Jeg fortolker følgelig henvisningerne i dom af 10.5.2001, Kaufring m.fl. mod Kommissionen (T-186/97, T-187/97, T-190/97 – T-192/97, T-210/97, T-211/97, T-216/97 – T-218/97, T-279/97, T-280/97, T-293/97 og T-147/99, EU:T:2001:133, præmis 257 og den deri nævnte retspraksis), til støtte for den konklusion, som Domstolen allerede havde nået om den specifikke ordlyd af de omhandlede aftaler i denne sag.

55 – Dom af 25.7.2008 (C-204/07 P, EU:C:2008:446, præmis 97-100, 112 og 117-120).

56 – Dom af 19.2.1998 (T-42/96, EU:T:1998:40, præmis 162-190).

57 – Dom af 10.5.2001, Kaufring m.fl. mod Kommissionen (T-186/97, T-187/97, T-190/97 – T-192/97, T-210/97, T-211/97, T-216/97 – T-218/97, T-279/97, T-280/97, T-293/97 og T-147/99, EU:T:2001:133, præmis 257-273).

62. Jeg foreslår følgelig, at det første spørgsmål besvares således, at gennemgangen af det for Domstolen fremlagte materiale intet har frembragt, der kan rejse tvivl ved gyldigheden af beslutning K(2008) 6317 endelig vedrørende beslutning REM 03/07.

Det andet til det fjerde spørgsmål

Det andet spørgsmål

63. Kommissionens beslutning om at afvise en forelæggelse af sagsakterne i henhold til gennemførelsesforordningens artikel 905 har den virkning, at de relevante toldmyndigheders skøn for så vidt angår anmodningen om fritagelse eller godtgørelse udsættes, indtil Kommissionens vurdering af den parallelle sag foreligger[58]. I denne særlige og begrænsede forbindelse har »renvoi«-beslutningen følgelig opsættende virkning.

64. Prenatal kunne imidlertid ikke anfægte denne afgørelse og/eller skrivelsen til de spanske toldmyndigheder. For at Prenatal kan anfægte et brev/skrivelse, der er rettet til andre, skal selskabet dokumentere, at det var umiddelbart[59] og individuelt[60] berørt heraf. For så vidt angår kravet om at være umiddelbart berørt kan jeg ikke se, hvilke retsvirkninger »renvoi«-skrivelsen har på Prenatals situation. Toldmyndighederne bevarede deres ret til at vurdere de sagsakter, der var fremlagt for dem, selv om sagen midlertidigt var udsat[61]. Jeg kan endvidere ikke se, hvordan Prenatal har grundlag for at anføre, at selskabet var individuelt berørt af »renvoi«-skrivelsen: Der består tydeligvis en mulighed for, at andre erhvervsdrivende har befundet sig i en tilsvarende situation. Kommissionens renvoi af sagsakterne er endvidere ikke en beslutning som defineret i toldkodeksens artikel 4, stk. 5, idet denne definition kun finder anvendelse på toldmyndigheders forvaltningsakter, der selv defineres i artikel 4, stk. 3, som »myndigheder, der bl.a. har beføjelse til at håndhæve toldforskrifterne«. Kommissionen har for så vidt angår toldkodeksen ikke til opgave at »håndhæve toldforskrifterne«.

65. Selv om den beslutning, der i sidste ende træffes af Kommissionen i henhold til gennemførelsesforordningens artikel 907, uden tvivl kan anfægtes af den omhandlede ansøger, kan ansøgeren i den parallelle sag, der er blevet udsat, ikke anfægte den. Denne ansøgers rettigheder er imidlertid beskyttet ved den præjudicielle forelæggelsesprocedure i artikel 267 TEUF[62].

66. Det andet spørgsmål bør derfor besvares med, at Kommissionens beslutning i henhold til artikel 905, stk. 6, i forordning nr. 2454/93 om at afvise behandlingen af de sagsakter, der er overdraget af de spanske toldmyndigheder, ikke har virkning på den omhandlede ansøgers retsstilling og ikke kan anfægtes af denne ansøger i medfør af traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

Det tredje og det fjerde spørgsmål

67. Jeg vil foretage en samlet behandling af disse spørgsmål og tage stilling til de to hypoteser, der er blevet fremført.

58 – Kendelse af 21.4.2016, Makro autoservicio mayorista og Vestel Iberia mod Kommissionen (C-264/15 P og C-265/15 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2016:301, præmis 47).

59 – Dom af 13.3.2008, Kommissionen mod Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, præmis 47).

60 – Dom af 15.7.1963, Plaumann mod Kommissionen (25/62, EU:C:1963:17, s. 107).

61 – Kendelse af 21.4.2016, Makro autoservicio mayorista og Vestel Iberia mod Kommissionen (C-264/15 P og C-265/15 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2016:301, præmis 47-49).

62 – Kendelse af 9.12.2013, El Corte Inglés mod Kommissionen (T-38/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:675, præmis 57).

68. Såfremt Domstolen fastslår, at beslutning REM 03/07 er gyldig, således som jeg har foreslået, at den bør gøre, vil denne beslutning fortsat være bindende for de spanske toldmyndigheder og retsinstanser for så vidt angår ECI [63]. De spanske toldmyndigheder skal dernæst tage hensyn til, om der »gør sig særlige faktiske og retlige forhold gældende, der karakteriserer den specifikke situation« for Prenatal med henblik på at fastslå, hvorvidt dens situation er »forskellig nok [i forhold til ECI's situation] til at begrunde et andet udfald« [64].

69. Såfremt Domstolen på den anden side fastslår, at beslutning REM 03/07 er ugyldig, vil Kommissionen skulle træffe afhjælpende foranstaltninger i henhold til dens forpligtelser i artikel 266 TEUF. De spanske toldmyndigheder kan ikke genåbne deres behandling af Prenatals anmodning, førend Kommissionen korrekt og retmæssigt gennemfører en procedure som fastlagt i »artikel 906-909« for så vidt angår ECI's sagsakter [65].

70. Det er selvfølgelig muligt, at de spanske myndigheder (og domstole) efter at have behandlet Prenatals anmodning kan være af den opfattelse, at selskabets situation *ikke* er den samme som ECI's og følgelig *ikke* er omfattet af Kommissionens (nye) beslutning vedrørende sidstnævntes toldskyld.

71. Skal de spanske myndigheder dernæst indlede en fornyet artikel 905-procedure ved at overdrage sagsakterne til Kommissionen med henblik på en anden vurdering? Det er min opfattelse, at de skal gøre dette med henblik at sikre en ensartet anvendelse af betingelserne for fritagelse for og godtgørelse af afgifter [66]. Dette afspejler opdelingen af rollerne i henhold til gennemførelsesforordningen. De nationale toldmyndigheder træffer afgørelser om den afgiftspligtiges skyldige beløb, mens Kommissionen træffer beslutninger om anmodninger om fritagelse eller godtgørelse, såfremt det gøres gældende, at der foreligger en særlig situation.

72. Jeg foreslår følgelig, at Domstolen bør besvare det tredje og det fjerde spørgsmål således, at en beslutning, der er truffet af Kommissionen i henhold til artikel 907 i forordning nr. 2454/93, er bindende for de nationale toldmyndigheder og retsinstanser og skal anvendes på et krav om fritagelse eller om godtgørelse, der er indgivet af en anden ansøger, medmindre der gør sig særlige faktiske og retlige forhold gældende, der indebærer, at dens situation er forskellig nok til at begrunde et andet udfald. De nationale myndigheder skal i dette tilfælde forelægge denne ansøgers sagsakter til Kommissionen med henblik på, at der træffes yderligere beslutning i overensstemmelse med artikel 905, stk. 1, i forordning nr. 2454/93.

63 – En national domstol er, inden Kommissionen træffer dens REM-beslutning, kun forpligtet til at undgå »at træffe en afgørelse, som går imod den afgørelse, som Kommissionen påtænker at træffe«, i det omfang »den under den procedure, som verserer for den, får kendskab til, at sagen er blevet forelagt Kommissionen i henhold til toldkodeksens artikel 220 eller 239«, jf. dom af 20.11.2008, Heuschen & Schrouff Oriental Foods Trading (C-375/07, EU:C:2008:645, præmis 66). Manglende kendskab kan være forklaringen på, hvorfor den nationale domstol annullerede de spanske myndigheders beslutning om at foretage en efterfølgende bogføring af importafgifter i forhold til ECI, jf. punkt 23 og 24 ovenfor. Det er klart, at der under alle omstændigheder ikke kan tages yderligere skridt over for ECI med henblik på at opkræve den omhandlede importtold. Forholdet er res judicata.

64 – Kendelse af 21.4.2016, Makro autoservicio mayorista og Vestel Iberia mod Kommissionen (C-264/15 P og C-265/15 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2016:301, præmis 48 og 49), og gennemførelsesforordningens artikel 908, stk. 1 og 2.

65 – Jf. analogt dom af 7.9.1999, De Haan (C-61/98, EU:C:1999:393, præmis 48).

66 – Dom af 20.11.2008, Heuschen & Schrouff Oriental Foods Trading (C-375/07, EU:C:2008:645, præmis 62 og 63); jf. endvidere toldkodeksens artikel 2, stk. 2.

Forslag til afgørelse

73. Jeg foreslår følgelig, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål fra Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (øverste regionale domstol, Catalonien, Spanien) som følger:

»1) Behandlingen af det for Domstolen fremlagte materiale har intet frembragt, der kan rejse tvivl om gyldigheden af beslutning K(2008) 6317 endelig om indførsel af tekstilvarer med angivet oprindelse i Jamaica (sag REM 03/07), hvorved det fastslås, at det er berettiget at foretage efterfølgende bogføring af importafgifter, og at det ikke er berettiget at meddele fritagelse for disse afgifter i et konkret tilfælde.

2) Kommissionens beslutning i henhold til artikel 905, stk. 6, i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2454/93 af 2. juli 1993 om visse gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EØF) nr. 2913/92 om indførelse af en EF-toldkodeks, som ændret ved Kommissionens forordning (EF) nr. 1335/2003 af 25. juli 2003, om at afvise de sagsakter, der blev overdraget af de spanske toldmyndigheder, har ingen indflydelse på den omhandlede ansøgers retsstilling og kan ikke anfægtes af denne ansøger i henhold til traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

3) En beslutning, der er truffet af Kommissionen i medfør af artikel 907 i forordning nr. 2454/93, er bindende for de nationale toldmyndigheder og retsinstanser og skal anvendes i forbindelse med et krav om fritagelse eller godtgørelse, der er indgivet af en anden ansøger, medmindre der gør sig særlige faktiske og retlige forhold gældende, der indebærer, at dens situation er forskellig nok til at begrunde et andet udfald. De nationale myndigheder skal i dette tilfælde forelægge Kommissionen denne ansøgers sagsakter med henblik på, at der træffes en ny beslutning i overensstemmelse med artikel 905, stk. 1, i forordning nr. 2454/93.«

Bilag I: Kronologisk oversigt over de væsentligste begivenheder i sagen

Juli 1998	JAMPRO rapporter
Maj og oktober 1998	Skrivelser fra de italienske toldmyndigheder og toldmyndighederne i Det Forenede Kongerige til de jamaicanske toldmyndigheder
Februar 2000	Svar fra de jamaicanske toldmyndigheder til de italienske toldmyndigheder og toldmyndighederne i Det Forenede Kongerige
Oktober 2003	Svar i forbindelse med efterfølgende indførselskontrol til de italienske toldmyndigheder fra de jamaicanske myndigheder
2003	Kommissionen får kendskab til skrivelserne fra medlemsstaternes toldmyndigheder
Marts 2004	OLAF-undersøgelse indledes
Juli 2004	Svar fra de jamaicanske myndigheder til de tyske toldmyndigheder i forbindelse med efterfølgende indførselskontrol
September 2004	Møde mellem EU-medlemsstaterne og Kommissionen (OLAF), hvorunder de forhold, der er genstand for skrivelserne, tages op til behandling
Marts 2005	OLAF-undersøgelse i Jamaica
Januar 2006	Mødereferat fra Trade Board