Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ELEANOR SHARPSTON
föredraget den 7 februari 2019[1]

Mål C-589/17

Prenatal S.A.

(Begäran om förhandsavgörande från Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien, Spanien))

(Begäran om förhandsavgörande – Import av textilprodukter med deklarerat ursprung i Jamaica – Återbetalning av tull – Jämförbart ärende under handläggning av kommissionen – Kommissionens meddelandes inskränkande karaktär – Nationella myndigheters behörighet)

1. För att EU:s tullsystem ska fungera effektivt är det väsentligt att ha tillit till ursprunget på de varor som förs in i Europeiska unionen. Bortsett från allt annat säkerställer ursprungsidentifieringen att korrekt tullsats åsätts berörda varor när de passerar tullgränsen och att tullen erläggs av betalningsskyldig person. Deklareringen av var varorna tillverkats (deras ursprung) är av avgörande betydelse för denna process. En produkt från Kina kan exempelvis mycket väl vara föremål för högre tull än samma produkt från Jamaica, och Europeiska unionen vill se till att den erhåller de inkomster som den har rätt till enligt lag.

2. Med tanke på de uppenbara ekonomiska implikationerna kan ursprungsdeklarationer bli föremål för bedrägeri. Att upptäcka och stoppa bedrägerier är dock en föga avundsvärd uppgift. Bedrägerier brukar inte vara presentinslagna eller åtföljas av bevis i form av rykande pistoler. Utmaningen för tullmyndigheterna är därför ofta att identifiera när det är lämpligt att vidta aktiva åtgärder för att förebygga att bedrägerier sker eller att ingripa när de gör det. Faktorer såsom budget, personal och strategiska prioriteringar inverkar alla på sådana beslut. På ett mer grundläggande plan uppkommer följande fråga: När når man, när det gäller internationella handelsavtal, den punkt då man måste bortse från den tillit man måste ha till tullförfarandet och ömsesidigheten i syfte att återta kontrollen?

3. Denna begäran om förhandsavgörande har sin grund i en situation där tull har påförts men den betalningsskyldige personen hävdar att den inte bör behöva betala denna tull på grund av bedrägeri som begåtts av tredjeman.

1 Originalspråk: engelska.

Tillämpliga bestämmelser

Cotonouavtalet

4. Partnerskapsavtalet mellan medlemmarna i gruppen av stater i Afrika, Västindien och Stillahavsområdet (nedan kallade AVS-staterna), å ena sidan, och Europeiska gemenskapen (som det då var fråga om) och dess medlemsstater, å andra sidan, undertecknades i Cotonou den 23 juni 2000 (nedan kallat Cotonouavtalet).[2] Det trädde i kraft med interimistisk verkan den 2 augusti 2000 till och med den 1 juni 2002[3] och förlängdes sedan tills det trädde i kraft slutgiltigt den 1 april 2003.[4]

5. Artikel 3 i Cotonouavtalet stadgar att ”varje part skall … vidta alla lämpliga åtgärder av generell eller särskild natur för att se till att de skyldigheter som härrör från avtalet fullgörs och för att underlätta förverkligandet av avtalets mål. …”

6. Artikel 1 i bilaga V till Cotonouavtalet medger, under den förberedande period som anges i artikel 37.1, förmånsbehandling av produkter ”med ursprung i AVS-stater” vid import till EU,[5] så att de ska vara befriade från tull. Systemet för förmånsbehandling regleras närmare i protokoll 1 till bilaga V (nedan kallat protokoll 1). Således gäller att:

– förmånsbehandling beviljas när ett ”varucertifikat EUR.1” uppvisas,

– detta varucertifikat utfärdas av tullmyndigheterna i exportlandet på skriftlig ansökan av exportören eller dennes befullmäktigade ombud och

– exportören eller dennes befullmäktigade ombud på begäran för tullmyndigheterna i det exporterande landet ”uppvisa[r] alla relevanta handlingar som styrker att de berörda produkterna har ursprungsstatus samt att övriga villkor i detta protokoll är uppfyllda”.[6]

7. Efter att ha utfärdat varucertifikatet, och för att kontrollera att förfarandet har följts på ett korrekt sätt, ska de utfärdande tullmyndigheterna ”vidta alla nödvändiga åtgärder för att kontrollera att produkterna har ursprungsstatus och att övriga villkor i detta protokoll är uppfyllda. För detta ändamål skall de ha rätt att begära alla slags underlag och utföra alla slags kontroller av exportörens räkenskaper eller varje annan kontroll som de bedömer lämplig. De utfärdande tullmyndigheterna skall också kontrollera att de blanketter som avses i punkt 2 är korrekt ifyllda. De skall särskilt kontrollera att fältet för varubeskrivningen har fyllts i på ett sådant sätt att det utesluter varje möjlighet till bedrägliga tillägg.”[7] Avtalets parter förbinder sig att ”[f]ör att sörja för att detta protokoll tillämpas på ett riktigt sätt … genom de behöriga tullförvaltningarna bistå varandra vid kontrollen av att varucertifikaten EUR.1 och fakturadeklarationerna är äkta och att uppgifterna i dessa handlingar är riktiga”.[8]

2 EGT L 317, 2000, s. 3.

3 Beslut nr 1/2000 av Ministerrådet för AVS-EG av den 27 juli 2000 om de övergångsbestämmelser som skall gälla från och med den 2 augusti 2000 till dess att partnerskapsavtalet AVS-EG träder i kraft (EGT L 195, 2000, s. 46).

4 Information om dagen för AVS-EG-partnerskapsavtalets ikraftträdande (EUT L 83, 2003, s. 69).

5 Artikel 37.1 föreskriver att ”förhandlingar om avtal om ekonomiskt partnerskap skall föras under den förberedande perioden, som skall löpa ut senast den 31 december 2007. Såvida parterna inte enats om en annan, tidigare tidpunkt, skall formella förhandlingar om den nya handelsordningen inledas i september 2002 och den nya handelsordningen träda i kraft senast den 1 januari 2008.”

6 Artiklarna 14 och 15 i protokoll 1 i bilaga V till Cotonouavtalet.

7 Artikel 15.5 i protokoll 1.

8 Artikel 31.2 i protokoll 1.

8. När de aktuella varorna har importerats till EU, ska efterkontroll av ursprungsintyg ”göras stickprovsvis eller när importlandets tullmyndigheter har rimliga tvivel beträffande handlingarnas äkthet …” [9] Exportlandets tullmyndigheter ”skall … ha rätt att begära alla slags underlag och att göra alla slags kontroller av exportörens räkenskaper eller varje annan kontroll som de anser lämplig …”, [10] och de tullmyndigheter som begärt kontrollen ska ”så snart som möjligt” underrättas om resultatet av denna och detta måste ”klart utvisa om handlingarna är äkta och om de berörda produkterna kan anses vara produkter med ursprung i AVS-staterna …”. [11]

9. Om ”rimliga tvivel” föreligger och inget svar erhålls inom tio månader, eller om svaret inte innehåller tillräckliga uppgifter för att handlingens äkthet ska kunna fastställas, ”skall de tullmyndigheter som begärt kontrollen vägra förmånsbehandling, utom under exceptionella omständigheter”. [12] När kontrollförfarandet eller annan tillgänglig uppgift tycks tyda på att bestämmelserna i protokollet överträds, ”skall AVS-staten på eget initiativ eller på begäran av [EU] genomföra nödvändiga undersökningar eller se till att sådana undersökningar genomförs snarast möjligt för att överträdelserna skall kunna identifieras och förhindras. Den berörda AVS-staten får i detta syfte erbjuda [EU] att delta i undersökningarna.” [13]

10. Slutligen inrättas genom protokollet en tullsamarbetskommitté (nedan kallad kommittén) med uppgift att säkerställa en ”riktig och likformig tillämpning av detta protokoll”. Kommittén ska vara sammansatt av ”å ena sidan experter från medlemsstaterna och kommissionstjänstemän med ansvar för tullfrågor, å andra sidan experter som representerar AVS-staterna samt tjänstemän inom regionala grupperingar av AVS-staterna med ansvar för tullfrågor …”. Dess uppdrag är att ”regelbundet undersöka de effekter som tillämpningen av ursprungsreglerna har på AVS-staterna … och … rekommendera ministerrådet lämpliga åtgärder”. [14] I detta syfte ska kommittén ”sammanträda regelbundet”.

Unionsrätt

Tullkodexen

11. Artikel 1 i tullkodexen [15] föreskriver att ”tullagstiftningen skall bestå av denna kodex och de bestämmelser på gemenskapsnivå eller nationell nivå som antas för att genomföra den”. I artikel 2.1 fastställs principen att ”gemenskapens tullagstiftning [ska] tillämpas enhetligt inom hela gemenskapens tullområde”.

12. I kapitel 3 (Uppbörd av tullskulden) i avdelning VII föreskriver artikel 217 att ”varje belopp avseende importtullar eller exporttullar som kommer från en tullskuld … skall av tullmyndigheterna beräknas så snart de fått nödvändiga uppgifter och föras in i räkenskaperna eller något annat likvärdigt medium (bokföring)”. [16]

9 Artikel 32.1 i protokoll 1.

10 Artikel 32.3 i protokoll 1.

11 Artikel 32.5 i protokoll 1.

12 Artikel 32.6 i protokoll 1.

13 Artikel 32.7 i protokoll 1.

14 Artikel 37 i protokoll 1.

15 Den version av tullkodexen som gällde vid den relevanta tidpunkten var rådets förordning (EEG) nr 2913/92 av den 12 oktober 1992 om inrättandet av en tullkodex för gemenskapen (EGT L 302, 1992, s. 1). Förordning nr 2913/92 ersattes och upphävdes den 24 juni 2008 av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 450/2008 av den 23 april 2008 om fastställande av en tullkodex för gemenskapen (EUT L 145, 2008, s. 1), som i sin tur upphävdes och ersattes av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 952/2013 av den 9 oktober 2013 om fastställande av en tullkodex för unionen (EUT L 269, 2013, s. 1).

16 Artikel 4.9 i tullkodexen definierar en tullskuld som ”en persons skyldighet att erlägga den importtull (tullskuld vid import) eller den exporttull (tullskuld vid export) som gäller för särskilda varor enligt gällande gemenskapsbestämmelser”.

13. Artikel 220.2 b stadgar att bokföring *inte* ska ske när ”[d]et tullbelopp som enligt lag skall erläggas … inte [har] bokförts på grund av ett misstag från tullmyndigheternas sida och gäldenären … inte rimligen [kunde] ha upptäckt detta, eftersom denne för sin del handlat i god tro och följt bestämmelserna i den gällande lagstiftningen i fråga om tulldeklarationen. … Utfärdande av ett felaktigt ursprungsintyg skall emellertid inte anses utgöra ett misstag när det grundar sig på felaktiga uppgifter från exportören, utom t.ex. i sådana fall då det är uppenbart att de utfärdande myndigheterna var eller borde ha varit medvetna om att varorna inte uppfyllde villkoren för förmånsbehandling.” [17] Om villkoren i artikel 220.2 b är uppfyllda, föreskriver artikel 236.1 att importtullar ska återbetalas eller efterges.

14. I artikel 239 i tullkodexen fastställs en annan grund för eftergift av importtullar. Den stadgar i punkt 1 att ”import- eller exporttullar får återbetalas eller efterges i andra fall än de som avses i artiklarna 236–238 och vilka – bestäms enligt kommittéförfarandet, – följer av omständigheter vid vilka varken oriktigheter eller uppenbar vårdslöshet kan tillskrivas den person det gäller. De fall vid vilka denna bestämmelse får tillämpas och de närmare reglerna för förfarandet fastställs enligt kommittéförfarandet. Återbetalning eller eftergift får underkastas särskilda villkor.” En ansökan om detta kan inges i enlighet med artikel 239.2. I artikel 905 i tillämpningsföreskrifterna [18] preciseras artikel 239 genom att det stadgas att sökanden kan åberopa skäl till stöd för sin ansökan enligt artikel 239.2 som vittnar om att ”det föreligger en särskild situation”.

Tillämpningsföreskrifterna

15. De närmare bestämmelserna rörande förfarandet vid anspråk enligt artikel 220.2 b i tullkodexen återfinns under avdelning III (artiklarna 868–876a) i tillämpningsföreskrifterna. De bestämmelser som behandlar anspråk enligt artikel 239 återfinns under avdelning IV (artiklarna 899–909). Eftersom dessa båda uppsättningar med bestämmelser speglar varandra [19] och eftersom frågorna från den hänskjutande domstolen nämner dem som hänför sig till artikel 239 i tullkodexen, kommer jag här att fokusera på artiklarna 899–909.

16. Artikel 905.1 i tillämpningsföreskrifterna stadgar att en sökande kan inge sin ansökan om eftergift till en medlemsstats tullmyndigheter tillsammans med de skäl som åberopas till stöd för att det föreligger en ”*särskild situation*” som följer av omständigheter vid vilka varken oriktigheter eller uppenbar vårdslöshet kan tillskrivas den person det gäller. Om tullmyndigheten ”anser att den särskilda situationen följer av att kommissionen har försummat att fullgöra sina skyldigheter …” ska den vidarebefordra ansökan till kommissionen för beslut. Detta åläggande att vidarebefordra ansökan gäller inte längre om ”kommissionen redan har förelagts ett fall med jämförbara faktiska och rättsliga omständigheter”. [20] Om ärendet ändå vidarebefordras ”skall kommissionen skicka tillbaka ärendehandlingarna till den berörda tullmyndigheten och förfarandet enligt artiklarna 906–909 anses såsom aldrig inlett”. [21] Under sådana omständigheter får den berörda tullmyndigheten ”fatta beslut om att återbetala eller efterge de tullar det gäller först när det redan inledda förfarandet [i parallellmålet inför kommissionen] enligt artiklarna 906–909 har avslutats”. [22]

17 Denna lydelse av artikel 220.2 b infördes i tullkodexen genom Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2700/2000 av den 16 november 2000 om ändring av rådets förordning (EEG) nr 2913/92 om inrättandet av en tullkodex för gemenskapen (EGT L 311, 2000, s. 17).

18 Kommissionens förordning (EEG) nr 2454/93 av den 2 juli 1993 om tillämpningsföreskrifter för rådets förordning (EEG) nr 2913/92 om inrättandet av en tullkodex för gemenskapen (EGT L 253, 1993, s. 1), ändrad genom kommissionens förordning (EG) nr 1335/2003 av den 25 juli 2003 (EUT L 187, 2003, s. 16) (tillsammans ”tillämpningsföreskrifterna”).

19 De är i tillämpliga delar identiska.

20 Artikel 905.2.

21 Artikel 905.6.

22 Artikel 899.2, andra strecksatsen.

17. Det slutliga beslutet fattas av kommissionen efter samråd med en expertgrupp.[23] Detta beslut ska anmälas till den berörda medlemsstaten och även övriga medlemsstater ska underrättas ”i syfte att hjälpa tullmyndigheterna att fatta beslut i fall med jämförbara faktiska och rättsliga omständigheter” (artikel 908.1).

18. Under förfarandet för vidarebefordrande och beslut ska sökanden anmodas att intyga att han har kunnat ta del av ärendehandlingarna och antingen anger att han inte har några uppgifter att lägga till dessa eller anger alla ytterligare uppgifter som han anser bör finnas med i dessa. När kommissionen, efter att ha granskat ärendehandlingarna, avser att fatta ett beslut som innebär avslag ska sökanden ges möjlighet att framföra sina synpunkter innan slutligt beslut fattas.[24]

Bakgrund och förfarandet

19. Jamaica har undertecknat Cotonouavtalet.

20. Mellan den 1 januari 2002 och den 31 december 2004 (nedan kallad den relevanta perioden) importerade Prenatal SA (nedan kallat Prenatal) kläder från Jamaica till Spanien under åberopande av ursprungscertifikat EUR.1, som medförde en gemensam yttre tulltaxa om 0 procent vid tidpunkten för tullklarering.

21. Under perioden februari till mars 2005 genomförde de jamaicanska myndigheterna, Europeiska byrån för bedrägeribekämpning vid Europeiska kommissionen (nedan kallad Olaf) och de spanska tullmyndigheterna en undersökning på plats för att fastställa huruvida det var korrekt att de importerade kläderna omfattades av EUR.1-certifieringen. I sin gemensamma rapport drog de sammanfattningsvis slutsatsen att de importerade varorna inte kunde erhålla förmånsbehandling eftersom de hade tillverkats med komponenter från Kina eller Hongkong och således inte hade jamaicanskt ursprung. De jamaicanska myndigheterna upphävde EUR.1-cerifikaten för den relevanta perioden, vilket resulterade i att de spanska myndigheterna bokförde den tull som Prenatal var skyldig att betala för sin import under denna period.

22. Prenatal betalade denna tull den 10 maj 2006 och ansökte hos det regionala tullkontoret vid den särskilda avdelningen i Katalonien om återbetalning av tullskulden enligt artikel 239 i tullkodexen.[25] Enligt begäran om förhandsavgörande vidarebefordrades ansökan till kommissionen den 23 maj 2006 i enlighet med artikel 905.1 i tillämpningsföreskrifterna eftersom den rörde försummelser i fråga om åtgärder som vidtagits av kommissionens avdelningar, företrädda av Olaf. Kommissionen beslöt att de faktiska och rättsliga omständigheterna i ärendet Prenatal var jämförbara med ett annat ärende (REM 03/07 angående El Corte Inglés SA, nedan kallat ECI) och skickade följaktligen tillbaka ärendehandlingarna i enlighet med artikel 905.6.

23. Den 3 november 2008 meddelade kommissionen beslut K(2008) 6317 slutligt i ärendet REM 03/07 i vilket kommissionen fann att det fanns fog för att i efterhand uppbära importtull och att det saknades fog för att efterge denna tull i ett enskilt fall (nedan kallat beslut REM 03/07). Kommissionen drog slutsatsen att berörda myndigheter inte hade begått något misstag i den mening som avses i artikel 220.2 b i tullkodexen och att ECI inte i övrigt befann sig i en sådan särskild situation som avses i artikel 239 i tullkodexen. Den 30 januari 2009 väckte ECI talan vid tribunalen om ogiltigförklaring av detta beslut.[26]

23 Artikel 907.

24 Artiklarna 905.3 och 906a.

25 Prenatal anmärker i sitt skriftliga yttrande att bolaget ingav två ansökningar, den första som grundar sig på artikel 239 i tullkodexen och ingavs den 8 maj 2006 och den andra som grundar sig på artikel 220.2 b och ingavs den 23 januari 2009.

26 Beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675.

24. Parallellt väckte ECI (som inför de nationella tullmyndigheterna hade åberopat att det förelåg en särskild situation i den mening som avses i artikel 239 i tullkodexen) talan vid spansk domstol och yrkade att tullmyndigheternas beslut att kräva betalning av åsatt tull skulle upphävas. Genom dom av den 20 oktober 2008 upphävde Audiencia Nacional (Centrala överdomstolen, Spanien) detta beslut. Kassationsöverklagandet till Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien) avvisades genom beslut av den 4 februari 2010. Domen från Audiencia Nacional (Centrala överdomstolen) vann därför laga kraft och ECI:s skuld avskrevs.[27] Den 9 december 2013 beslöt tribunalen att ändamålet med ECI:s talan om ogiltigförklaring av beslut REM 03/07 hade förfallit, trots invändningar från båda parter som ville att tribunalen skulle pröva detta besluts giltighet.[28]

25. På nationell nivå tycks Prenatal inte ha överklagat motsvarande beslut av de spanska myndigheterna. Den 12 maj 2009 avslog de spanska myndigheterna Prenatals ansökan om eftergift med hänvisning till beslut REM 03/07. Prenatal överklagade detta beslut till Tribunal Económico Administrativo Regional de Cataluña (Kataloniens regionala ekonomi- och förvaltningsdomstol, Spanien) (nedan kallad TEARC). TEARC ogillade överklagandet. Prenatal överklagade därefter till Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien, Spanien) (den hänskjutande domstolen).

26. Den hänskjutande domstolen ansåg att det var nödvändigt att söka vägledning från EU-domstolen. Den erinrade om att kommissionens beslut REM 03/07 låg till grund för TEARC:s dom, medan Prenatal vidhåller att villkoren i artiklarna 220.2 b och 239 i tullkodexen är uppfyllda och att bolaget därför har rätt till eftergift eller återbetalning av berörd tull.

27. Den hänskjutande domstolen har därför ställt följande frågor:

”1) Är kommissionens beslut K(2008) 6317 slutligt av … 3 november 2008, angående import av textilprodukter som deklarerats ha sitt ursprung i Jamaica (ärende REM 03/07), som fann att det fanns fog för att i efterhand uppbära importtull och att det saknades fog för att efterge denna tull i ett enskilt fall, oförenligt med unionsrätten, särskilt artiklarna 220.2 b och 239 i gemenskapens tullkodex?

2) När en ansökan om eftergift har gjorts och kommissionen meddelar sitt beslut att de faktiska och rättsliga omständigheterna i ärendet är jämförbara med dem som förekommer i ett tidigare ärende och som redan avgjorts av kommissionen eller sitt beslut att det finns ett jämförbart ärende under handläggning, ska då något av dessa beslut betraktas som en akt med rättslig verkan som är bindande för myndigheterna i den medlemsstat där eftergift begärs och därför kan överklagas av den person som ansöker om eftergift [artikel 239 i förordning (EEG) nr 2913/92] eller begär att tull inte ska bokföras (artikel 220.2 b i gemenskapens tullkodex)?

3) För det fall att kommissionens beslut inte ska anses ha bindande rättslig verkan, ankommer det då på de nationella myndigheterna att bedöma om det föreligger jämförbara faktiska och rättsliga omständigheter i fallet?

4) I händelse av ett jakande svar, och för det fall att en sådan analys har gjorts och lett till slutsatsen att det inte föreligger sådana omständigheter, är det nödvändigt att tillämpa artikel 905.1 i [förordning (EEG) nr 2454/93] och måste kommissionen därför avge ett beslut med för dessa nationella myndigheter bindande rättslig verkan?”

27 För en redogörelse för de ganska invecklade parallella målen, se beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675, punkterna 6–9 och 17.

28 Se beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675, punkterna 26–41. I punkterna 42–84 prövade och förkastade Europeiska unionens tribunal därefter de sju argument (framförda omväxlande av ECI, av ECI och kommissionen och av kommissionen ensam) som anförts till grund för att fortsätta förhandlingarna och beslöt sedan att ändamålet med talan hade förfallit och att vardera parten skulle bära sina rättegångskostnader.

28. Prenatal, den spanska regeringen och kommissionen ingav skriftliga yttranden. I enlighet med artikel 61.1 i domstolens rättegångsregler anmodade domstolen parterna att inrikta sig på tre frågor vid den muntliga förhandlingen: i) tolkningen av omfattningen av de jamaicanska myndigheternas skyldigheter enligt artiklarna 15 och 32 i protokollet, ii) den utsträckning i vilken ett nytt argument avseende att kommissionen försummat att säkerställa en korrekt tillämpning av avtalet skulle kunna godtas och iii) huruvida den andra till fjärde frågan kan tas upp till prövning. Parterna utvecklade sin talan och besvarade frågor vid den muntliga förhandlingen den 25 oktober 2018.

Rättslig bedömning

Huruvida frågorna kan tas upp till prövning

29. Den spanska regeringen har gjort gällande att samtliga fyra frågor kan tas upp till prövning. Kommissionen har dock ifrågasatt den andra, tredje och fjärde frågans relevans. Den har påpekat att dessa frågor rör de nationella myndigheternas skönsmässiga utrymme för att komma till en annan slutsats beträffande Prenatal än den som kommissionen kommit till beträffande ECI. Det förefaller dock klart att både den hänskjutande domstolen och TEARC tillämpade kommissionens beslut angående ECI på Prenatal eftersom de ansåg att Prenatals situation faktiskt och rättsligt var jämförbar (faktiskt identisk). Frågor rörande om nationella myndigheter har något utrymme för skönsmässiga bedömningar är därför irrelevanta.

30. Jag delar inte (helt) kommissionens tvivel. Jag kommer att behandla frågorna i tur och ordning.

31. Fråga 2 har två olika aspekter: för det första, den rättsliga effekten av kommissionens ”återförvisning” av ärendehandlingarna enligt artikel 905.2 i tillämpningsföreskrifterna, och, för det andra, om Prenatal vid den tidpunkten (år 2006) kunde ha överklagat denna återförvisning. Vad gäller den senare kan Prenatal obestridligen inte nu överklaga ”återförvisningsskrivelsen”, och det är oklart vilken relevans eventuella svar på den frågan skulle kunna ha för det pågående målet.[29] Omfattningen av det utrymme för skönsmässig bedömning som denna medlemsstats myndigheter har när de ställs inför ett ”återförvisningsbeslut” är däremot klart relevant. Fråga 3 och 4 är i realiteten kopplade till fråga 2 och väcker frågan om myndigheterna i medlemsstaten kan fatta egna beslut när det gäller ansökan om eftergift, beroende på om detta ”återförvisningsbeslut” är formellt bindande för dem eller inte.

32. Som jag tolkar frågorna är således huvudsyftet med den första delen av den andra frågan tillsammans med den tredje och fjärde frågan att fastställa i vilken utsträckning de spanska myndigheterna (tullmyndigheterna och de rättsliga myndigheterna) kan fatta ett annat beslut i ärendet Prenatal än det som kommissionen fattade beträffande ECI. De skulle vara särskilt relevanta om domstolen, i sitt svar på den första frågan, skulle finna att beslut REM 03/07 är ogiltigt.

33. Jag anser därför att den första delen av den andra frågan och den tredje och fjärde frågan bör omfattas av den sedvanliga presumtionen att de är relevanta.[30]

29 Således har i detta mål *inte* gjorts gällande att Prenatal hade möjlighet att väcka talan mot EU:s åtgärder direkt enligt artikel 263 FEUF och därför inte nu borde kunna framställa invändningar mot giltigheten genom ett förfarande för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF. Beslut REM 03/07 rörde ECI. Det är (minst sagt) diskutabelt om Prenatal skulle ha haft talerätt (*locus standi*) att bestrida återförvisningsskrivelsen.

30 Dom av den 8 september 2010, Winner Wetten, C-409/06, EU:C:2010:503, punkt 36 och där angiven rättspraxis.

Det ”nya” argumentet

34. Som en del av sin framställning avseende artikel 239 i tullkodexen har Prenatal gjort gällande att kommissionen försummat att uppfylla sin skyldighet att se till att Cotonouavtalet tillämpas på ett korrekt sätt. Detta är ett nytt argument i den meningen att detta argument inte uttryckligen beaktades vare sig i beslut REM 03/07 [31] eller i talan om ogiltigförklaring vid tribunalen. [32] Kommissionen anförde under den muntliga förhandlingen att den inte kunde klandras för att inte ha behandlat det nya argumentet före dessa förhandlingar eftersom ECI inte hade anfört detta argument i sin ansökan om eftergift. Prenatal ansåg att kommissionen i realiteten hade behandlat detta argument i punkt 70 i beslut REM 03/07 där den fastställer att den ”inte har identifierat några andra faktorer som gör det sannolikt att det föreligger en särskild situation”. Vidare finns inget hinder mot att framställa argumentet i samband med ett förfarande för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF och kommissionen måste under alla omständigheter ta ställning till huruvida dess beteende har bidragit till den särskilda situationen.

35. Enligt min åsikt är det möjligt att framställa detta ”nya” argument behörigen i detta mål. Prenatal hade inte vid något tillfälle under handläggningen av ECI:s ansökan om eftergift rätten eller möjligheten att framlägga några argument. Denna rätt tillkom endast ECI. [33] Förfarandet enligt artikel 267 FEUF ger nu parter som befinner sig i samma situation som Prenatal möjlighet att främja sin sak och att göra det utan inskränkning av de argument de har rätt att anföra. [34]

Den första frågan

36. Jag kommer först att behandla invändningen enligt artikel 220.2 b i tullkodexen, som avser tolkningen av artiklarna 15 och 32 i protokollet, och sedan gå över till att pröva den påstått ”särskilda situationen” enligt artikel 239 däri. [35]

Artikel 220.2 b i tullkodexen

37. För att en sökande med framgång ska kunna få tull eftergiven eller återbetalad enligt artikel 220.2 b måste tre kumulativa villkor vara uppfyllda. [36] För det första krävs att misstaget i fråga om ursprungsintygen berodde på att tullmyndigheterna ”var eller borde ha varit medvetna om” att varorna inte uppfyllde villkoren för förmånsbehandling. För det andra måste myndigheternas misstag vara av sådant slag att det inte rimligen kunde ha upptäckts av en sökande som handlat i god tro. För det tredje måste sökanden i fråga om tulldeklarationen ha följt samtliga bestämmelser i den gällande lagstiftningen.

38. Det är endast det första av dessa villkor som här kommer i fråga vid bedömningen av giltigheten av beslut REM 03/07. Det andra och det tredje villkoret är med nödvändighet specifika för Prenatal och beaktades inte av kommissionen i beslut REM 03/07, som fokuserade enbart på ECI.

31 Av punkt 60 i beslut REM 03/07 framgår att ECI gjorde gällande att kommissionen försummade att informera gemenskapens importörer om det tvivel den hyste, men det är enligt min åsikt ett annat sakargument än det som här anförts.

32 Beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675, punkterna 59 och 60.

33 Se, bland annat, artikel 906a i tillämpningsföreskrifterna och punkt 18 ovan.

34 Beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675, punkt 57 och där angiven rättspraxis.

35 Denna uppdelning är enligt min åsikt lämplig eftersom artiklarna har olika syften: Artikel 220.2 b syftar till att skydda en näringsidkares *berättigade förväntningar* att beslutet att i efterhand uppbära eller avstå från tull grundar sig på korrekt information eller korrekta kriterier (dom av den 14 maj 1996, Faroe Seafood m.fl., C-153/94 och C-204/94, EU:C:1996:198, punkt 87), medan den senare är en *”allmän skälighetsbestämmelse”* (dom av den 25 juli 2008, C.A.S./kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkt 85 och där angiven rättspraxis).

36 Dom av den 15 december 2011, Afasia Knits Deutschland, C-409/10, EU:C:2011:843, punkt 47 och där angiven rättspraxis.

39. I samband med en begäran om förhandsavgörande som ifrågasätter giltigheten av en EU-akt, såsom beslut REM 03/07, är domstolens prövning begränsad. Kommissionen åtnjuter ett stort utrymme för att efter eget skön bedöma den bevisning som de spanska tullmyndigheterna och ECI ingav till den. Följaktligen varken kan eller kommer domstolen att ersätta kommissionens bedömning med sin egen om det inte begåtts något uppenbart fel vid bedömningen, såsom en underlåtenhet att ”noggrant och opartiskt undersöka alla relevanta uppgifter i det enskilda fall som bedömningen grundades på”. [37]

40. Prenatal har gjort gällande [38] att kommissionen begick ett uppenbart fel när den drog slutsatsen att de jamaicanska myndigheterna *inte var medvetna* om oegentligheterna i varucertifikat EUR.1. Till stöd för denna utsaga har bolaget anfört att denna medvetenhet framgår av i) en revisionsrapport från ”JAMPRO” [39] från 1998 avseende de ifrågavarande exportföretagen som visade en iögonfallande diskrepans mellan produktionskapaciteten och volymen av exporterade varor, ii) det faktum att myndigheterna i Italien och Förenade kungariket år 1998 hade begärt efterkontroll av utfärdade ursprungsintyg – krav som de jamaicanska myndigheterna år 2000 besvarade (om de alls svarade) med förklaringar till diskrepanserna som inte var trovärdiga och iii) en rapport av en tjänsteman från spanska skattemyndigheten som deltog i Olaf-undersökningen under 2005, av vilken bland annat framgick att tjänstemän inom tullmyndigheternas exportzon i Jamaica vittnade om bristen på relevant arbete som utförts när det gällde importvarorna från Kina före vidareexport.

41. Prenatal har alternativt gjort gällande att kommissionen gjorde ett misstag som inte drog slutsatsen att de jamaicanska myndigheterna *borde ha varit medvetna om* oegentligheterna i varucertifikat EUR.1. Här tolkar bolaget de skyldigheter som åläggs de jamaicanska myndigheterna enligt artiklarna 15.5 och 32 i protokoll 1 i bilaga V till avtalet så, att dessa myndigheter var skyldiga att genomföra fysiska undersökningar av exporterade varor, men underlät att göra detta. Om de hade gjort det, skulle de ha upptäckt oegentligheterna. Prenatal har i första hand åberopat Jamaica Trade Boards protokoll från januari 2006, som bland annat bekräftar att inget system för fysiska undersökningar var inrättat vid den relevanta tidpunkten.

42. En sökande som försöker visa att berörda tullmyndigheter *var medvetna* om oegentligheterna har en tung börda att uppfylla. Vederbörande måste visa att dessa myndigheter *faktiskt* kände till misstaget. [40] Bevisen för detta kunskapstillstånd måste vara mycket tillförlitliga och klara. De kan inte enbart tyda på ett sådant kunskapstillstånd. Bevisningen måste vara av sådan kvalitet att den kullkastar presumtionen att myndigheterna *inte* var medvetna om oegentligheterna. I brist på skriftlig bevisning, vilken i realiteten skulle behöva bestå i ett erkännande från myndigheten, kan denna högt ställda bevisbörda sällan uppfyllas.

43. Den bevisning som ECI åberopade i sin ansökan om eftergift, och som Prenatal har lagt fram för domstolen igen, är inte av sådan natur att den sannolikt kommer att uppfylla denna bevisbörda. En JAMPRO-rapport avseende en tvåveckorsperiod i juli 1998 kan inte åberopas som grund för att fastställa tullmyndigheternas faktiska kunskapstillstånd under hela perioden mellan januari 2002 och mars 2005. Det faktum att de jamaicanska tullmyndigheterna kände till JAMPRO-rapporten, men dragit slutsatsen att de bara behövde redovisa en diskrepans mellan exportvolym och produktionskapacitet på 8 procent (till skillnad från den diskrepans på mellan 252 procent

37 Se, bland annat, dom av den 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punkt 13, dom av den 9 november 1995, France-aviation/kommissionen, T-346/94, EU:T:1995:187, punkt 34, dom av den 8 juli 2010, Afton Chemical, C-343/09, EU:C:2010:419, punkt 28 och där angiven rättspraxis, och dom av den 19 februari 1998, Eyckeler & Malt/kommissionen, T-42/96, EU:T:1998:40, punkterna 77 och 140.

38 Jag inskränker mig i detta förslag till avgörande till de argument som Prenatal utvecklat i sitt skriftliga yttrande och vid den muntliga förhandlingen. Hänskjutande domstol sammanfattade ett bredare spektrum av argument i sin begäran om förhandsavgörande.

39 ”JAMPRO” var den akronym som användes för ”Jamaica Promotions Corporation”, vilket, efter vad jag förstår, var den jamaicanska regeringens organ. Dess roll övertogs år 2002 av ”Jamaica Trade Board”.

40 Den som söker eftergift bär bevisbördan för att det var ”uppenbart” att de myndigheter som utfärdade varucertifikatet var eller borde varit medvetna: dom av den 9 mars 2006, Beemsterboer Coldstore Services, C-293/04, EU:C:2006:162, punkt 45.

och 559 procent som rapporterats av JAMPRO),[41] är enligt min mening inte övertygande. Vidare kan två tjänstemäns (ifrågasatta) åsikter – vilka tjänstemäns exakta ställning inom de jamaicanska tullmyndigheterna inte har fastställts – inte rimligen antas representera den specifika kunskapen hos dessa tullmyndigheter *som helhet*.

44. Jag godtar därför inte argumentet att kommissionen begick ett uppenbart fel när den, mot bakgrund av JAMPRO:s revisionsrapport av 1998,[42] de jamaicanska tullmyndigheternas svar på kraven på efterkontroller[43] och vissa tjänstemäns vittnesmål,[44] drog slutsatsen att de jamaicanska myndigheterna inte var medvetna om oegentligheterna i varucertifikat EUR.1.

45. Jag drar samma slutsats vad gäller det alternativa påståendet att de jamaicanska tullmyndigheterna *borde varit medvetna* om dessa oegentligheter.

46. Prenatals argument här bygger på att de jamaicanska tullmyndigheterna enligt lag har en konkret skyldighet att genomföra *fysiska* undersökningar av exportvaror, i motsats till enbart pappersbaserade kontroller. Prenatal tolkar in denna skyldighet i artiklarna 15 och 32 i protokollet i bilaga V till avtalet.

47. Jag uppfattar inte dessa bestämmelser på detta sätt.

48. För det första beskriver artikel 15 i protokollet hur en exportör ska förfara för att få ett varucertifikat EUR.1. Den lägger tonvikten vid att det ska finnas dokumentering på papper. Uppgifter och förpliktelser är fördelade mellan exportörer och utfärdande tullmyndigheter. Exportörerna ska således fylla i varucertifikat EUR.1 och ansökningsblanketter (artikel 15.2) och ”vara beredda att när som helst på begäran av tullmyndigheterna i den exporterande staten … uppvisa alla relevanta handlingar som styrker att de berörda produkterna har ursprungsstatus …” (artikel 15.3). Tullmyndigheterna ska ”vidta alla nödvändiga åtgärder” för att kontrollera att produkterna har ursprungsstatus och ”skall … ha rätt att begära alla slags underlag och utföra alla slags kontroller av exportörens räkenskaper eller varje annan kontroll som de bedömer lämplig” (artikel 15.5).

49. Ingenting i artikel 15, särskilt punkt 5, förpliktar tullmyndigheterna att vidta någon viss eller särskild typ av åtgärder, än mindre att genomföra fysiska undersökningar, vare sig ofta eller på annat sätt. Den skyldighet som myndigheterna åläggs på första raden i artikel 15.5 mildras av ordet *nödvändiga* i samma mening. Bedömningen av vad som erfordras överlåts alltså helt till dessa myndigheter. Detta utrymme för skönsmässig bedömning betonas genom att orden ”alla” och ”nödvändiga åtgärder”. Detta förstärker det mått av handlingsfrihet som myndigheterna har snarare än tyder på att någon särskild typ av kontrollåtgärd måste genomföras. Jag instämmer alltså med kommissionen i att artikel 15.5 enbart ger de jamaicanska tullmyndigheterna rätt att utföra fysiska undersökningar om de bedömer dem nödvändiga.[45] Mot denna bakgrund kan de jamaicanska tullmyndigheterna inte kritiseras för att de förefaller ha föredragit ett pappersbaserat kontrollförfarande.[46]

41 Såsom det uttrycktes i deras svar till Italien och Förenade kungariket av februari 2000. Det faktum att dessa skrivelser förefaller ha skickats för sent i påstådd strid med artikel 32.5 i protokoll 1 i bilaga V till avtalet är ovidkommande för de jamaicanska myndigheternas kunskapstillstånd vid den relevanta tidpunkten.

42 Se punkterna 38–42 i beslut REM 03/07.

43 Se punkterna 27–34, särskilt 31–33, i beslut REM 03/07.

44 Se punkterna 52 och 53 i beslut REM 03/07. Jag avbryter här för att notera att kommissionen, i punkt 59 i sitt yttrande, åberopar det skriftliga svaromål den ingav till Europeiska unionens tribunal i samband med de förhandlingar som ledde till beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675. Jag har inte beaktat det. Samtliga argument som talan grundar sig på bör finnas med i själva det yttrande som inges till denna domstol och inte smugglas in via bilagor som i detta fall skulle omfatta *ytterligare* 70 sidor med argumentation (på spanska).

45 Se, analogt, dom av den 17 juli 1997, Pascoal & Filhos, C-97/95, EU:C:1997:370, punkterna 65 och 66, som tolkar liknande bestämmelser.

46 Prenatal lyfte fram det tillstånd som ”godkänd exportör” som kan beviljas enligt artikel 20 i protokollet. Detta tillstånd tillåter i praktiken exportörerna att själva förmånscertifiera sina varor. Att detta tillstånd existerar betyder dock inte att *alla andra* kontroller måste innefatta fysiska undersökningar.

50. För det andra kräver artikel 32 i protokoll 1 att efterkontroller ska utföras av de tullmyndigheter som utfärdar varucertifikat EUR.1 i) stickprovsvis och även ii) på begäran av en medlemsstat. Om medlemsstaten framställer en sådan begäran ska den återsända alla relevanta handlingar för att bistå utfärdande myndigheterna vid deras efterkontroll (artikel 32.2). När de utrustats med dessa handlingar ska myndigheterna ”ha rätt att begära alla slags underlag och att göra alla slags kontroller …” (artikel 32.3). Om denna efterkontroll därefter ”tycks tyda på att bestämmelserna i detta protokoll överträds” stadgar artikel 32.7 att ”nödvändiga undersökningar” (bland annat) ska genomföras.

51. Jag anser inte att artikel 32 påför de jamaicanska tullmyndigheterna en vare sig absolut eller konkret skyldighet att genomföra fysiska undersökningar, än mindre vid någon viss tidpunkt eller med någon viss regelbundenhet. Medan de otvivelaktigt hade rätt att genomföra fysiska undersökningar var det inget som tvingade dem att göra det. Efter att ha mottagit medlemsstaternas tullmyndigheters begäran enligt artikel 32 var det tillåtet för de jamaicanska tullmyndigheterna att fullgöra sin skyldighet att kontrollera de aktuella transaktionerna på grundval av tillgänglig skriftlig bevisning, kompletterad med lämpliga efterforskningar.

52. Härav följer att jag inte godtar Prenatals argument att de jamaicanska tullmyndigheterna inte var medvetna om oegentligheterna eftersom de hade underlåtit att fullgöra sin skyldighet enligt lag att genomföra fysiska undersökningar. Oaktat det (isolerade) påståendet i Jamaican Trade Boards protokoll att ”ett kontrollsystem aldrig inrättades” gjorde kommissionen således inte en uppenbart oriktig bedömning i detta hänseende. Med detta vill jag inte säga att det aldrig kan komma ett ögonblick när tyngden av den bevisning som kommer till exportstatens tullmyndigheters kännedom får vågskålen att tippa över till fördel för bedömningen att en fysisk undersökning är nödvändig. Det är emellertid inte så jag bedömer det underlag som lagts fram för domstolen i förevarande mål.

Artikel 239 i tullkodexen

53. För att med framgång hävda att det föreligger en särskild situation i den mening som avses i artikel 239 i tullkodexen, måste en sökande visa att ”den befinner sig i en undantagssituation jämfört med andra aktörer som bedriver samma verksamhet och att denne, om dessa omständigheter inte vore för handen, inte hade lidit någon skada genom att tull uppbärs i efterhand”.[47] Sökanden bär därför bevisbördan.

54. Eftersom detta argument prövas för första gången i förevarande mål, är domstolens rättsliga prövning inte begränsad till att fastställa om kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning. Domstolen måste snarare avgöra om kommissionen gjort en avvägning ”mellan gemenskapens intresse av att tullagstiftningen iakttas fullt ut, oavsett om det är fråga om gemenskapens egna regler eller regler som är bindande för gemenskapen, å ena sidan, och det intresse som en importör som har handlat i god tro har av att inte bära skador som överskrider den vanliga affärsrisken, å andra sidan”.[48]

55. Domstolen har slagit fast att en särskild situation kan uppkomma när kommissionen har försummat att ”på ett ändamålsenligt sätt” övervaka att ett internationellt avtal implementeras på ett korrekt sätt.[49] I egenskap av väktare av fördragen och av de avtal som har slutits med stöd av fördraget, ska kommissionen se till att tredjeland korrekt fullgör sina åtaganden enligt de avtal som ingåtts med EU, med hjälp av de kontrollinstrument som anges i avtalet eller i beslut som fattats enligt avtalet.[50]

47 Dom av den 25 juli 2008, C.A.S./kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkt 88 och där angiven rättspraxis. En ”särskild situation” kan åberopas av mer än en näringsidkare samtidigt: se, bland annat, dom av den 17 februari 2011, Bolton Alimentari, C-494/09, EU:C:2011:87, punkterna 55–56 och 61.

48 Dom av den 25 juli 2008, C.A.S./kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkt 93.

49 Dom av den 25 juli 2008, C.A.S./kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkt 92.

50 Dom av den 25 juli 2008, C.A.S./kommissionen, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkt 95 och artikel 211 FEUF.

56. I denna skyldighet ingår att göra en avvägning mellan två konkurrerande principer. Å ena sidan finns principen om *ömsesidigt förtroende* som ligger till grund för internationella handelsavtal. Följaktligen är kommissionen (och medlemsstatens myndigheter) – åtminstone i början – skyldig(a) att godta uppgifter som lämnas av myndigheterna i en exportstat såsom Jamaica som de är.[51] Å andra sidan är Cotonouavtalet ett avtal som primärt är till ekonomisk fördel för en av parterna (AVS-staterna) och vars system för förmånsbehandling oundvikligen frestar de skrupelfria till kringgående och missbruk. Därav följer att kommissionen måste var särskilt uppmärksam i sin skyldighet att övervaka och kontrollera.

57. Prenatal har hävdat att kommissionen allmänt var skyldig att vidta åtgärder för att förhindra bedräglig verksamhet och i synnerhet borde ha övervakat de jamaicanska myndigheterna. Prenatal fokuserar alltså på övervakning och förebyggande åtgärder snarare än på enbart kontroller och interventioner i efterhand. Kommissionen anklagas kort sagt för *passivitet*, eftersom den var rättsligt förpliktad till *aktivitet*.

58. Prenatal har åberopat utsagor i två meddelanden från kommissionen och en rapport från revisionsrätten som bevis för att kommissionen inte vidtog några övervakningsåtgärder.[52] Prenatal har poängterat att den övergripande uppgiften för den tullsamarbetskommitté som inrättades enligt artikel 37 i protokollet, och som kommissionen är medlem av, är att säkerställa en ”riktig och likformig tillämpning av detta protokoll” och har i synnerhet åberopat artikel 37.2 som kräver att kommittén ”regelbundet [ska] undersöka de effekter som tillämpningen av ursprungsreglerna har på AVS-staterna”. Prenatal har även åberopat artikel 31.2 i protokollet som kräver att EU, de utomeuropeiska länderna och territorierna och AVS-staterna ”genom de behöriga tullförvaltningarna [ska] bistå varandra vid kontrollen av att varucertifikaten EUR.1 och fakturadeklarationerna är äkta”.

59. Det förefaller som om Prenatal läser in för mycket i de bestämmelser bolaget åberopar. I artikel 31.2 föreskrivs att handlingarnas äkthet ska säkerställas ”genom de behöriga tullförvaltningarna”. Det är en gemensam uppgift. Med detta sagt administrerar kommissionen inte själv EU:s tullsystem. Det primära ansvaret ligger alltid hos tullmyndigheterna i de exporterande och importerande medlemsstaterna. Mycket av övervaknings- och kontrollarbetet utförs därför av medlemsstaternas tullmyndigheter. Artikel 32 i protokollet ger dessa myndigheter rätt att kräva vissa typer av åtgärder från sina motparter i AVS-staterna och de kan faktiskt vägra förmånsbehandling om exempelvis ”rimliga tvivel” föreligger och svar på deras skrivelser med begäran om kontroll inkommer för sent (artikel 32.6). Kommissionen ska ändå anses ha brustit i sina förpliktelser om den försummar att informera sig om den relevanta utvecklingen på medlemsstatsnivå och därefter underlåter att vidta lämpliga åtgärder. I förevarande mål tyder emellertid den begränsade bevisning som står till domstolens förfogande på att kommissionen *var* i förbindelse med tullmyndigheterna i medlemsstaten. Kommissionen uppgav således vid den muntliga förhandlingen att Tyskland år 2003 upplyste den om medlemsstaternas skrivelser med begäran om efterkontroll. Olaf-förfarandet inleddes i mars 2004, vilket ledde till besök på plats i Jamaica i februari och mars 2005. Möten ägde faktiskt rum åtminstone i september 2004 för att diskutera frågorna. Mot denna bakgrund kan det inte ärligt påstås att kommissionen lutade sig tillbaka i total passivitet, även om ytterligare eller snabbare åtgärder med facit i hand hade varit önskvärda.[53] Jag noterar också att artikel 37.2 föreskriver att tullsamarbetskommittén ska överväga de ”effekter” som tillämpningen av ursprungsreglerna har på stater som Jamaica, inte att den aktivt ska övervaka tillämpningen av dessa regler.

51 Särskilt om Cotonouavtalet, se dom av den 15 december 2011, Afasia Knits Deutschland, C-409/10, EU:C:2011:843, punkterna 28 och 29 och där angiven rättspraxis. Se också, analogt, dom av den 25 juli 2018, kommissionen/Combaro, C-574/17 P, EU:C:2018:598, punkterna 50, 55 och 56 och där angiven rättspraxis.

52 Meddelande från kommissionen till rådet, Handlingsplan för övervakning av hur förmånsordningarna på handelsområdet fungerar (COM(2014) 105 final, den 26 februari 2014), Meddelande från kommissionen till rådet, Europaparlamentet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén – Ursprungsregler i förmånsordningar på handelsområdet – Riktlinjer inför framtiden (KOM(2005) 100 slutlig, den 16 mars 2005), Särskild rapport nr 2/2014, Europeiska revisionsrätten, ”Förvaltas förmånsordningar på handelsområdet på ett lämpligt sätt?”.

53 För bekvämlighets skull bifogar jag som bilaga I en kronologisk översikt över händelseutvecklingen i huvuddrag enligt parternas beskrivning, såsom jag har förstått dem.

60. Härav följer att jag inte anser att kommissionen åsidosatte sina särskilda skyldigheter enligt Cotonouavtalet. Jag anser inte att en allmän ”skyldighet att iaktta god förvaltningssed” räcker för att ålägga kommissionen de aktiva skyldigheter som skulle ha krävts för att skapa en ”särskild situation” i den mening som avses i artikel 239 i tullkodexen. [54]

61. De rättsliga krav som är tillämpliga i förevarande mål skiljer sig således väsentligt från dem som i tidigare fall föranledde domstolen att slå fast att det förelåg en särskild situation. I domen C.A.S./kommissionen hade kommissionen exempelvis försummat att fullt ut informera sig om saken trots att den var rättsligt förpliktad att göra det enligt de särskilda villkoren i avtalet mellan EU och Turkiet. [55] På liknande sätt hade kommissionen, i domen Eyckeler & Malt/kommissionen, en uttrycklig skyldighet att var tionde dag övervaka importen av nötkött från Argentina för att säkerställa att den fastställda kvoten för nötkött tillämpades korrekt. Kommissionen inte bara visste att kvoten hade överskridits utan försummade också att vidta övervakningsåtgärder som kunde ha spårat övermåttet. Denna försummelse utgjorde en ”allvarlig överträdelse”. [56] Slutligen räknade tribunalen i domen Kaufring m.fl./kommissionen upp en rad kända fall av underlåtenhet från Turkiets sida att under en lång tidsperiod uppfylla sina förpliktelser enligt de särskilda villkoren i Avtalet om upprättande av en associering mellan Europeiska ekonomiska gemenskapen och Turkiet, och ”de olika beslut som associeringsrådet hade antagit angående tillämpningen av artiklarna 2 och 3 i tilläggsprotokollet”, och noterade att kommissionen försummade att invända mot dessa fall av underlåtenhet trots att den hade befogenhet att göra det. [57]

62. Jag föreslår därför att domstolen besvarar den första frågan enligt följande. Det har vid granskningen av de handlingar som lagts fram för domstolen inte framkommit någon omständighet som påverkar giltigheten av K(2008) 6317 slutligt avseende beslut REM 03/07.

Frågorna 2–4

Den andra frågan

63. Kommissionens beslut att skicka tillbaka de vidarebefordrade ärendehandlingarna enligt artikel 905 i tillämpningsföreskrifterna har den effekten att det fryser de berörda tullmyndigheternas utrymme att efter eget skön hantera ansökan om eftergift eller återbetalning i avvaktan på resultatet av kommissionens bedömning av det parallella ärendet. [58] I denna särskilda och begränsade omfattning har återförvisningsbeslutet således en rättsligt suspensiv verkan.

64. Prenatal kunde emellertid inte väcka talan mot detta beslut och/eller mot kommissionens meddelande till de spanska tullmyndigheterna. För att Prenatal skulle kunna väcka talan mot en skrivelse/ett meddelande adresserat till någon annan, skulle bolaget behöva visa att skrivelsen berörde Prenatal, inte bara direkt, [59] utan också personligen. [60] När det gäller kriteriet direkt berörd kan jag inte se vilken rättslig inverkan som ”återförvisningsskrivelsen” har på Prenatals situation. Tullmyndigheterna behöll sin rätt att bedöma de ärendehandlingar som ingetts till dem, även om

54 Således läser jag referenserna i dom av den 10 maj 2001, Kaufring m.fl./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 och T-147/99, EU:T:2001:133, punkt 257 och där angiven rättspraxis, så, att det stödjer det ställningstagande som domstolen redan hade gjort beträffande den specifika ordalydelsen i de avtal som var i fråga i det målet.

55 Dom av den 25 juli 2008, C-204/07 P, EU:C:2008:446, punkterna 97–100, 112 och 117–120.

56 Dom av den 19 februari 1998, T-42/96, EU:T:1998:40, punkterna 162–190.

57 Dom av den 10 maj 2001, Kaufring m.fl./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 och T-147/99, EU:T:2001:133, punkterna 257–273.

58 Beslut av den 21 april 2016, Makro autoservicio mayorista och Vestel Iberia/kommissionen, C-264/15 P och C-265/15 P, ej publicerat, EU:C:2016:301, punkt 47.

59 Dom av den 13 mars 2008, kommissionen/Infront WM, C-125/06 P, EU:C:2008:159, punkt 47.

60 Dom av den 15 juli 1963, Plaumann/kommissionen, 25/62, EU:C:1963:17, s. 107.

denna rätt drogs in tillfälligt.[61] Jag kan inte heller se hur Prenatal skulle ha kunnat hävda att ”återförvisningsskrivelsen” angick bolaget personligen. Möjligheten att andra näringsidkare också skulle ha befunnit sig i en liknande situation är uppenbar. Vidare är kommissionens beslut om ”återförvisning” inte ett beslut såsom det definieras i artikel 4.5 i tullkodexen eftersom denna definition endast gäller åtgärder av ”tullmyndigheter”, som i sin tur definieras i artikel 4.3 som ”myndigheter som bland annat har ansvar för tillämpningen av tullagstiftningen”. När det gäller tullkodexen har kommissionen inget ansvar för ”tillämpningen av tullagstiftningen”.

65. Medan det beslut som kommissionen slutligen fattade i enlighet med artikel 907 i tillämpningsföreskrifterna naturligtvis kan överklagas av sökanden i fråga, kan sökanden i det parallella ärendet som vilandeförklarats inte väcka en sådan talan. Dess rätt till försvar skyddas dock genom förfarandet för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF.[62]

66. Den andra frågan bör därför besvaras vara enligt följande. Kommissionens beslut att i enlighet med artikel 905.6 i förordning nr 2454/93 skicka tillbaka de ärendehandlingar som vidarebefordrats av de spanska tullmyndigheterna har ingen inverkan på berörd sökandes rättsliga situation och kan därför inte överklagas av denna sökande i enlighet med Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Den tredje och den fjärde frågan

67. Jag kommer att granska dessa frågor tillsammans och pröva de två hypoteser som lagts fram.

68. Om domstolen fastställer att beslut REM 03/07 är giltigt, som jag har föreslagit att den bör göra, är detta beslut fortsatt bindande för de spanska tull- och rättsliga myndigheterna med avseende på ECI.[63] De spanska tullmyndigheterna måste då beakta ”varje faktiskt eller rättsligt särdrag som kännetecknar Prenatals särskilda situation” för att avgöra om dess situation ”skiljer sig tillräckligt mycket från [ECI:s] för att motivera ett annat resultat”.[64]

69. Om domstolen å andra sidan skulle anse att beslut REM 03/07 är ogiltigt, skulle kommissionen åläggas att vidta korrigerande åtgärder för att fullgöra sina förpliktelser enligt artikel 266 FEUF. De spanska tullmyndigheterna kan inte ompröva sin bedömning av Prenatals ansökan förrän kommissionen korrekt och enligt lag avslutat ”förfarandet enligt artikel 906–909” avseende ECI:s ärendehandlingar.[65]

70. Det är naturligtvis möjligt att de spanska myndigheterna (och domstolarna), efter att ha bedömt Prenatals ansökan, anser att bolagets situation *inte* är densamma som ECI:s och följaktligen *inte* omfattas av kommissionens (nya) beslut avseende den senares tullanspråk.

61 Beslut av den 21 april 2016, Makro autoservicio mayorista och Vestel Iberia/kommissionen, C-264/15 P och C-265/15 P, ej publicerat, EU:C:2016:301, punkterna 47–49.

62 Beslut av den 9 december 2013, El Corte Inglés/kommissionen, T-38/09, ej publicerat, EU:T:2013:675, punkt 57.

63 Innan kommissionen fattar sitt REM-beslut, är en nationell domstol endast skyldig att undvika ”att fatta beslut som går emot ett beslut som kommissionen avser att fatta med tillämpning av nämnda artiklar” i den mån den får ”kännedom om att ett ärende har anhängiggjorts vid kommissionen i enlighet med artikel 220 eller 239 i tullkodexen”: se dom den 20 november 2008, Heuschen & Schrouff Oriental Foods Trading, C-375/07, EU:C:2008:645, punkt 66. Bristande kännedom kan förklara varför den nationella domstolen upphävde de spanska myndigheternas beslut att i efterhand uppbära importtull av ECI, se punkterna 23 och 24 ovan. Under alla omständigheter står det klart att inga vidare åtgärder nu kan vidtas mot ECI för att driva in tullen i fråga. Saken är *res judicata*.

64 Beslut av den 21 april 2016, Makro autoservicio mayorista och Vestel Iberia/kommissionen, C-264/15 P och C-265/15 P, ej publicerat, EU:C:2016:301, punkterna 48 och 49 samt artikel 908.1 och artikel 908.2 i tillämpningsföreskrifterna.

65 Se, analogt, dom av den 7 september 1999, De Haan, C-61/98, EU:C:1999:393, punkt 48.

71. Är de spanska myndigheterna i så fall skyldiga att återinleda förfarandet enligt artikel 905 genom att vidarebefordra ärendehandlingarna till kommissionen för en andra bedömning? Enligt min åsikt måste de göra det för att säkerställa likformig tillämpning av villkoren för eftergift och återbetalning av tull.[66] Detta avspeglar fördelningen av roller enligt tillämpningsföreskrifterna. De nationella tullmyndigheterna fattar beslut om den skuld som gäldenären ska betala, medan kommissionen beslutar om ansökningar om eftergift eller återbetalning när en särskild situation åberopas.

72. Jag föreslår därför att domstolen besvarar den tredje och den fjärde frågan enligt följande. Ett beslut som fattas av kommissionen enligt artikel 907 i förordning nr 2454/93 binder de nationella tullmyndigheterna och rättsliga myndigheterna och måste tillämpas på ansökningar om eftergift eller återbetalning som inges av andra sökanden om det inte finns något faktiskt eller rättsligt särdrag som kännetecknar deras situation som skiljer sig tillräckligt mycket för att motivera ett annat resultat. I så fall ska de nationella myndigheterna vidarebefordra sökandens ärendehandlingar till kommissionen för vidare beslut i enlighet med artikel 905.1 i förordning nr 2454/93.

Förslag till avgörande

73. Följaktligen föreslår jag att domstolen besvarar de frågor som hänskjutits till förhandsavgörande av Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien, Spanien) enligt följande:

1) Det har vid granskningen av de handlingar som lagts fram för domstolen inte framkommit någon omständighet som påverkar giltigheten av beslut K(2008) 6317 slutligt avseende beslut REM 03/07, i vilket kommissionen fann att det fanns fog för att i efterhand uppbära importtull och att det saknades fog för att efterge denna tull i ett enskilt fall angående import av textilprodukter som deklarerats ha sitt ursprung i Jamaica.

2) Kommissionens beslut enligt artikel 905.6 i kommissionens förordning (EEG) nr 2454/93 av den 2 juli 1993 om tillämpningsföreskrifter för rådets förordning (EEG) nr 2913/92 om inrättandet av en tullkodex för gemenskapen, ändrad genom kommissionens förordning (EG) nr 1335/2003 av den 25 juli 2003, att skicka tillbaka de ärendehandlingar som vidarebefordrats av de spanska tullmyndigheterna har ingen inverkan på berörd sökandes rättsliga situation och kan därför inte överklagas av denna sökande i enlighet med Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

3) Ett beslut som fattas av kommissionen enligt artikel 907 i förordning nr 2454/93 binder de nationella tullmyndigheterna och rättsliga myndigheterna och måste tillämpas på ansökningar om eftergift eller återbetalning som inges av andra sökanden om det inte finns något faktiskt eller rättsligt särdrag som kännetecknar deras situation som skiljer sig tillräckligt mycket för att motivera ett annat resultat. I så fall ska de nationella myndigheterna vidarebefordra sökandens ärendehandlingar till kommissionen för vidare beslut i enlighet med artikel 905.1 i förordning nr 2454/93.

66 Dom av den 20 november 2008, Heuschen & Schrouff Oriental Foods Trading, C-375/07, EU:C:2008:645, punkterna 62 och 63; se även artikel 2.2 i tullkodexen.

Bilaga I: Kronologisk översikt över åtgärder och händelseutveckling i huvuddrag

Juli 1998	JAMPRO-rapporterna
Maj och oktober 1998	Skrivelser från tullmyndigheterna i Italien och Förenade kungariket till de jamaicanska tullmyndigheterna
Februari 2000	Svar från de jamaicanska tullmyndigheterna till tullmyndigheterna i Italien och Förenade kungariket
Oktober 2003	Svar från de jamaicanska myndigheterna till de italienska tullmyndigheterna angående efterkontroll av import
2003	Kommissionen får kännedom om skrivelser från medlemsstaternas tullmyndigheter
Mars 2004	Olaf-undersökningen inleds
Juli 2004	Svar från de jamaicanska myndigheterna till de tyska tullmyndigheterna angående efterkontroll av import
September 2004	Möte mellan EU:s medlemsstater och kommissionen (Olaf) under vilket frågan om skrivelserna togs upp
Mars 2005	Olaf-undersökning på Jamaica
Januari 2006	Trade Board-protokoll