RETSMØDERAPPORT
i sag C-312/91 *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. Den italienske anklagemyndighed (Procura della Repubblica del Tribunale di Milano) har som led i en straffesag mod Gaetano Lo Presti, der er tiltalt for overtrædelse af artikel 2, nr. 4 i lovdekret nr. 746/83 og artikel 292 til 295, litra c), i præsidentdekret nr. 43/1973 vedrørende opkrævning af merværdiafgift, ved kendelse af 3. juli 1991 bestemt, at der skulle ske beslaglæggelse af ni aluminiumbarrer med en vægt af 205 885 kg, der var indført fra Østrig af selskabet Metalsa Srl, under henvisning til, at selskabet havde undladt at betale merværdiafgift ved indførslen. Under denne straffesag, som vedrører svigagtig indførsel af varer fra Østrig, har beslaglæggelsen forbindelse med den konfiskation, der kan ske af varen, såfremt der ved den endelige afgørelse i sagen findes at foreligge svig i forbindelse med indførslen.

Ved afgørelse af 13. juli 1991 har anklagemyndigheden afslået Metalsa's anmodning om tilbagelevering af varen. Metalsa Srl har protesteret mod denne afgørelse ved klage indgivet den 19. juli 1991 til justitskontoret for giudice per le indagini preliminari (Forundersøgelsesafdelingen) ved Tribunale di Milano og krævet ophævelse af beslaglæggelsen, idet selskabet påberåbte sig, at sanktionen er uforholdsmæssig i forhold til forseelsen. Denne sanktion kan ikke anvendes, når overtrædelsen af bestemmelserne om opkrævning af merværdiafgift er begået i forbindelse med en overdragelse af varer inden for landets grænser, og det pågældende misforhold er således en foranstaltning eller form for intern skattemæssig praksis, der bevirker en forskelsbehandling, som er forbudt ved artikel 18 i overenskomsten EØF-Østrig. Virksomheden påberåber sig i denne forbindelse den fortolkning af artikel 95 i EØF-traktaten, der blev anlagt af Domstolen i dommen af 25. februar 1988 (sag 299/86, Drexl, Sml. s. 1213), og gør gældende, at fortolkningen kan overføres til ovennævnte frihandelsoverenskomst. Denne argumentation bestrides af anklagemyndigheden, der udelukker, at nævnte praksis kan have nogen betydning i forbindelse med indførsel fra tredjelande.

2. I artikel 18, stk. 1, i den mellem EØF og Republikken Østrig den 22. juli 1972 indgåede overenskomst (indgået og godkendt ved Rådets forordning (EØF) nr. 2836/72 af 19.12.1972, EFT 1972, 31. december, s. 3) hedder det:

»Parterne afholder sig fra alle foranstaltninger eller intern afgiftspraksis af fiskal art, der direkte eller indirekte bevirker en forskelsbehandling mellem varer fra en af de kontraherende parter og lignende varer, der har oprindelse hos den anden kontraherende part.«

3. Da afgørelsen af bispørgsmålet vedrørende den over for Metalsa Srl iværksatte beslaglæggelse gav anledning til et vanskeligt fortolkningsproblem vedrørende overenskomsten EØF-Østrig, har giudice per le indagini preliminari ved kendelse afsagt den 18. november 1991 anmodet Domstolen om

* Processprog: italiensk.

præjudicielt i medfør af artikel 177 i EØF-traktaten at besvare følgende spørgsmål:

»Er ifølge overenskomsten EØF-Østrig en national ordning, hvorefter overtrædelser vedrørende betaling af moms ved indførsel straffes strengere end overtrædelser vedrørende betaling af moms ved indenlandske overdragelser af goder, forenelig med overenskomstens artikel 18, når henses til, at en sådan forskelsbehandling efter en sammenligning af de to former for overtrædelse er urimelig, hvilket også følger af afgørelsen af tilsvarende spørgsmål i fællesskabssammenhæng, jf. Domstolens dom af 25. februar 1988 (Drexl-sagen), der vedrørte EØF-traktatens artikel 95?«

4. Forelæggelseskendelsen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 3. december 1991.

I overensstemmelse med artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet nedenstående skriftlige indlæg for Domstolen:

— den 3. april 1992 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk rådgiver Marie-José Jonczy, som befuldmægtiget, bistået af advokat Alexandre Carnelutti, Paris

— den 8. april 1992 af Metalsa Srl ved advokat Bruno Brugia, Milano

— den 14. april 1992 af den italienske regering ved Marcello Conti, avvocato dello Stato.

5. På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse og henvise sagen til Femte Afdeling.

II — Sammendrag af de skriftlige indlæg for Domstolen

6. Ifølge *Kommissionen* giver sagen anledning til to indledende spørgsmål.

For det første bemærker Kommissionen, at undersøgelsesdommeren (giudice per le indagini preliminari) utvivlsomt er en ret, der kan forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål. Dette følger af Domstolens praksis vedrørende begrebet »ret« i medfør af artikel 177 (dom af 30.6.1966, sag 61/65, Vaassen-Göbbels, Sml. 1965-1968, s. 227, org. ref.: Rec. s. 377), sagens beskaffenhed ifølge national ret (dom af 21.3.1972, sag 82/71, SAIL, Sml. 1972, s. 43, org. ref.: Rec. s. 119, og af 27.2.1986, sag 238/84, Röser, Sml. s. 795) samt særlig præjudicielle forelæggelser fra de italienske pretore (dom af 11.6.1987, sag 14/86, Pretura di Salo mod X, Sml. s. 2545) og dom af 22. september 1988 (sag 228/87, Pretura unificata di Torino mod X, Sml. s. 5099). I denne sag har den ret, der behandler hovedsagen, status som sådan og kompetence i medfør af lovgivningen, den har en fast funktion i domstolssystemet, den foretager sine undersøgelser under iagttagelse af det kontradiktoriske princip, og den anvender de relevante bestemmelser i fællesskabsretten og national lovgivning. Det er uden betydning, at undersøgelsen kan føre til

henlæggelse af sagen, således at denne ikke fortsættes for retterne, eller at retten på visse stadier af sagsbehandlingen virker som anklagemyndighed.

For det andet bemærker Kommissionen, at artikel 18, stk. 1, i overenskomsten EØF-Østrig af 22. juli 1972 tillægger borgerne rettigheder, som de nationale retter skal beskytte. Kommissionen erindrer om, at Domstolen i dommen af 26. oktober 1982 (sag 104/81, Kupferberg, Sml. s. 3641) fastslog, at en artikel i frihandelsoverenskomsten EØF-Portugal, der var affattet på samme måde som artikel 18, stk. 1, der søges fortolkes i denne sag, havde umiddelbar virkning.

7. *Kommissionen* og *den italienske regering* har gjort gældende, at artikel 18, stk. 1, i overenskomsten af 22. juli 1972 mellem EØF og Østrig ikke kan fortolkes på samme måde som artikel 95 i EØF-traktaten i ovennævnte dom af 25. februar 1988 i Drexl-sagen. Denne retspraksis kan ikke overføres til en frihandelsoverenskomst. Som følge heraf kan den omstændighed, at Italien sanktionerer undladelse af at betale merværdiafgift ved indførsel af varer fra Østrig med konfiskation, selv om den samme sanktion ikke er fastsat for denne overtrædelse af bestemmelserne om overdragelser inden for landets grænser, ikke betegnes som en foranstaltning eller afgiftsmæssig praksis, der bevirker forskelsbehandling i medfør af artikel 18, stk. 1, i overenskomsten EØF-Østrig.

I ovennævnte dom af 25. februar 1988 i Drexl-sagen antog Domstolen nemlig, at undladelse af at betale merværdiafgift ved indførsel udgjorde en overtrædelse, der var forskellig fra undladelse af at betale denne afgift i forbindelse med en overdragelse inden for landet grænser, og at medlemsstaterne derfor kunne undlade at fastsætte det samme sanktionssystem for de to kategorier af overtrædelser. Ikke desto mindre bemærkede Domstolen, at forskellen mellem de to ordninger ikke måtte være uforholdsmæssig, og at en sådan uforholdsmæssighed fandtes, når der for overtrædelser i forbindelse med indførsel er fastsat frihedsstraf og konfiskation af varen, mens lignende sanktioner ikke er fastsat eller almindeligvis ikke anvendes i tilfælde af overtrædelse af bestemmelserne om merværdiafgift i forbindelse med overdragelser inden for landets grænser.

Denne fortolkning kan dog ikke overføres til artikler i frihandelsoverenskomster, der er affattet på lignende måde. Domstolen har ved fortolkningen af de frihandelsoverenskomster, som er indgået af Fællesskabet, fulgt den fortolkningsregel, at der skal tages hensyn til formålet med en bestemmelse inden for rammerne af det regelsystem, hvori den indgår. Særlig har Domstolen fastslået, at en eventuel lighed mellem ordlyden af en bestemmelse i EØF-traktaten og en bestemmelse i en frihandelsoverenskomst ikke er tilstrækkelig grund til at overføre de slutninger, man er kommet til på området for fortolkningen af EØF-traktaten (dom af 9.2.1982, sag 270/80, Polydor, Sml. s. 329). På samme måde har Domstolen udelukket muligheden af at udvide konklusioner, der nås med hensyn til fortolkningen af EØF-traktatens artikel 95, til at gælde en bestemmelse, som forbyder afgiftsmæssig forskelsbehandling inden for rammerne af en frihandelsoverenskomst, nemlig artikel 21 i overenskomsten EØF-Portugal, der har samme ordlyd som artikel 18 i overenskomsten EØF-Østrig (ovennævnte dom af 26.10.1982 i Kupferberg-sagen).

Kommissionen gør gældende, at det følger af denne retspraksis, at EØF-traktaten skal fortolkes på baggrund af de formål og det virke fra Fællesskabets side, som er fastlagt ved traktatens artikel 2 og 3. Derimod skal en bestemmelse i en frihandelsoverenskomst alene fortolkes på baggrund af sin ordlyd og det formål, som den forfølger inden for den overenskomst, hvori den står, og en sådan fortolkning er nødvendigvis snævrere og mere begrænset end fortolkningen af en tilsvarende eller lignende bestemmelse i EØF-traktaten. Kommissionen har kun undtagelsesvis antaget, at fortolkningen skulle være den samme inden for rammerne af associeringsaftalen mellem Grækenland og Fællesskabet (dom af 29.4.1982, sag 17/81, Pabst og Richarz, Sml. s. 1331), der var affattet med henblik på tiltrædelsen. Yderligere er retspraksis vedrørende fortolkningen af EØF-traktaten på baggrund af dens egne formål for nylig blevet bekræftet ved Domstolens udtalelse af 14. december 1991 (udtalelse 1/91, Sml. I, s. 6079). I denne udtalelse har Domstolen fremhævet de særlige formål med EØF-traktaten, der tilsigter økonomisk integration, samt det fælles formål med fællesskabstraktaterne, nemlig at bidrage til udviklingen af Den Europæiske Union. Domstolen har ligeledes fremhævet, at EØF-traktaten svarer til forfatningen i et retsstatssamfund.

Overenskomsten EØF-Østrig har et helt andet — langt mere begrænset — formål end EØF-traktaten, som udbygget ved den europæiske fællesakt af 1986. Denne grundlæggende forskel i henseende til målet og sigtet med summen af de regler, der gælder inden for Fællesskabet, og de regler, som regulerer handelsforbindelserne med Østrig, må nødvendigvis øve indflydelse på fortolkningen af de bestemmelser, der er indeholdt i disse to regelsæt. Som følge heraf kan konklusionerne i ovennævnte dom af 25. februar 1988 i Drexl-sagen, der er afsagt inden for rammerne af en systematisk og formålsbestemt fortolkning af EØF-traktaten, ikke i noget tilfælde overføres til overenskomsten EØF-Østrig.

Under disse omstændigheder kan artikel 18, stk. 1, i overenskomsten EØF-Østrig ikke udvides til at omfatte det sanktionssystem, der er knyttet til overholdelsen af de nationale fiskale bestemmelser, som gælder på merværdiafgiftsområdet. Vel må bestemmelsens rækkevidde omfatte samtlige de foranstaltninger og former for praksis, der har indflydelse på fastsættelsen af beskatningen samt betingelserne og de nærmere regler for opkrævningen, men den samlede ordning af medlemsstaternes kompetence til at pålægge straf gælder kun mellem medlemmer af et fællesskab, der har til formål at skabe et fælles marked og en union. En vid fortolkning af forbuddet mod afgiftsmæssig forskelsbehandling er en fortolkning, der kan anvendes inden for Fællesskabet, og som ikke kan overføres til et rent og skært frihandelsområde.

Den italienske regering har endvidere gjort gældende, at det med henblik på fortolkningen og anvendelsen af forbud mod afgiftsmæssig forskelsbehandling, der er indeholdt i frihandelsoverenskomster, er den økonomiske virkning af en faktisk forskelsbehandling af varer fra de kontraherende parter, som er af afgørende betydning, men ikke en forskel, der alene består imellem de gældende afgiftsregler. I det foreliggende tilfælde mangler enhver forudsætning for, at man kan tale om faktisk forskelsbehandling, fordi der er tale

om helt forskellige afgiftsbestemmelser, hvoraf nogle alene finder anvendelse på indførsel og andre alene på overdragelser inden for landets grænser. Merværdiafgiften ved indførsel er en afgift, som er grundlæggende forskellig fra merværdiafgiften ved overdragelser inden for landets grænser, og reguleringen heraf er også grundlæggende forskellig. Der findes ingen ensartethed mellem de materielle regler for merværdiafgift ved overdragelser inden for landets grænser og merværdiafgiften ved indførsel. En mekanisk ligestilling af de hertil svarende sanktioner har således ikke nogen mening. Som følge heraf må man udelukke, at en strengere straf for overtrædelser på området for merværdiafgift ved indførsel kan udgøre en forskelsbehandling af indenlandske varer og indførte varer, således som begrebet forskelsbehandling må forstås inden for rammerne af overenskomsten EØF-Østrig.

8. Ifølge *Metalsa Srl* er formålet med og ånden bag overenskomsten EØF-Østrig af 22. juli 1972 egnet til at bevirke, at det princip, som er fastslået ved ovennævnte dom af 25. februar 1988 i Drexl-sagen, kan anvendes i denne sag. Italiens Corte di Cassagione har fastslået dette princip, hvorefter undladelse af at betale merværdiafgift ved indførsel, når der er tale om varer fra en stat, som er medlem af Fællesskabet, kun udgør en krænkelse af straffelovgivningen, såfremt overtrædelsen af reglerne vedrørende indførslen ikke straffes strengere, og uforholdsmæssigt, end overtrædelse af reglerne vedrørende merværdiafgift ved overdragelser inden for landets grænser.

Ifølge selve ordlyden af artikel 18 i overenskomsten påhviler det de kontraherende parter at afholde sig fra »alle foranstaltninger eller intern afgiftspraksis af fiskal art, der direkte eller indirekte bevirker en forskelsbehandling« mellem varer fra en af de kontraherende parter. Det er dels klart, at denne bestemmelse svarer til artikel 95 i EØF-traktaten, hvilket synes at angive, at man skal anvende de samme fortolkningskriterier, og dels ses det ikke, hvorledes man kan holde et forhold, der er så væsentligt og så alvorligt, som strafferetlige sanktioner er, uden for rækken af forbudte former for forskelsbehandling.

I den foreliggende sag er der netop tale om sanktioner, der er udslag af en »foranstaltning eller intern afgiftspraksis«, som for så vidt den kommer udtryk i en forskelsbehandling i henseende til de sanktioner, der er fastsat for overtrædelse af bestemmelserne om merværdiafgiften af overdragelser inden for landets grænser, og dem, der er fastsat for overtrædelser af bestemmelserne om indførsel, giver anledning til en åbenbar forskelsbehandling mellem undladelse af betaling af merværdiafgift ved indførsel af varer hidrørende fra fællesskabslande og samme overtrædelse i forbindelse med indførsel af produkter med oprindelse i Østrig til et af disse lande.

Metalsa Srl lægger vægt på den forelæggende rets bemærkning vedrørende forvirringen i forbindelse med opretholdelsen af to forskellige ordninger for omsætningen af varer, hvoraf den ene gælder forholdet mellem Italien og Østrig, og den anden gælder forholdet mellem Østrig og de øvrige EØF-lande.

G.C. Rodríguez Iglesias
Refererende dommer