

61986C0257

Forslag til afgørelse fra generaladvokat Darmon fremsat den 1. marts 1988. - KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER MOD DEN ITALIENSKE REPUBLIK. - MOMSFRITAGELSE FOR IMPORTEREDE, GRATIS VAREPROEVER AF RINGE VAERDI - GENNEMFOERELSE AF DIREKTIV 77/388/EOEF I NATIONAL RET. - SAG 257/86.

Samling af Afgørelser 1988 side 03249

Generaladvokatens forslag til afgørelse

++++

Hoeje Domstol .

1 . Siden vedtagelsen af dekret af 29 . januar 1979 gælder der nye regler i Italien vedrørende opkrævning af merværdiafgift (herefter benævnt "moms ") for gratis vareproever . Det er disse regler, som Kommissionen anfaegter under denne sag .

2 . Foer dekretet traadte i kraft, var "gratis vareproever af ringe vaerdi, der udtrykkeligt betegnes paa denne maade", fritaget for moms ved overdragelse og ved import . Ved dekretet fra 1979 blev momsfrigatelsen for importerede gratis vareproever imidlertid ophaevet .

3 . Som foelge heraf antog Det Italienske Finansministerium, at der fremover skulle opkræves moms ved import af gratis vareproever og bekræftede officielt denne opfattelse ved resolutioner af 30 . juli 1979 og 10 . december 1982, der begge var vedtaget paa foranledning af en forespoergsel fra Den Britiske Ambassade og et selskab . Kommissionen fandt imidlertid, at det var i strid med EOEF-Traktatens artikel 95 (herefter benævnt "artikel 95 ") , at Italien siden udstedelsen af dekret af 29 . januar 1979 opkrævede moms ved import af gratis vareproever af ringe vaerdi, og at dette tillige var i strid med artikel 14, stk . 1, litra a) (herefter benævnt "artikel 14 ") i Raadets sjette direktiv 77/388/EOEF af 17 . maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsaetningsafgifter - Det faelles merværdiafgiftssystem : ensartet beregningsgrundlag (1) . Ud fra disse overvejelser har Kommissionen anlagt den foreliggende traktatbrudssag .

4 . Artikel 95 forbyder medlemsstaterne at paalaegge varer fra andre medlemsstater hoejere afgifter end dem, der paalaegges lignende indenlandske varer (jfr . stk . 1) eller afgifter, som indirekte vil kunne beskytte andre produkter (jfr . stk . 2) . Artikel 14 bestemmer, at medlemsstaterne, med forbehold af andre faellesskabsbestemmelser, yder momsfrigatelse ved "endelig indfoersel af goder, saafremt afgiftspligtige personers levering heraf under alle omstaendigheder er fritaget i indlandet " . Denne bestemmelse omfatter samtlige indfoersler, uanset om eksportlandet er medlem af EF eller ej .

5 . Til støtte for den gældende ordning henviser Den Italienske Republik i første række til de internationale konventioners retsvirkninger i Italiens retssystem . Regeringen anfører, at resolutionerne fra 1979 og 1982, hvori den italienske finansminister fortolkede den gældende lovgivning på den måde, at der skulle opkræves moms af importerede gratis vareprover, ikke tog behørigt hensyn til artikel 2 i den internationale Genève-konvention af 7 . november 1952 (International Konvention om Lettelser for Indførslen af Vareprover og Reklamemateriale), som er ratificeret af Italien og trådte i kraft ved lov af 26 . november 1957 . Ifølge nævnte artikel 2 er vareprover af ringe værdi fritaget for importafgift . Folgelig bør gratis vareprover, som hidroerer fra et af de lande, der har tiltrådt konventionen (hvilket gælder for samtlige medlemsstater) fritages for moms . Der bør endvidere ydes momsfritagelse for importerede gratis vareprover hidroerende fra lande, som ikke har tiltrådt konventionen, men som i Italien er omfattet af en mestbegunstigelsesklausul .

6 . Efter den italienske regerings opfattelse viser en gennemgang af de regler, der har retsvirkning på italiensk område, at det kun er importerede gratis vareprover fra de lande, der ikke har tiltrådt Genève-konventionen eller som ikke er omfattet af en mestbegunstigelsesklausul, hvoraf der skal opkræves moms, hvorfor artikel 14 kun er tilsidesat i relation til disse indførsler . For så vidt angår de gratis vareprover, som er importeret fra de mange lande, som har tiltrådt Genève-konventionen eller som er omfattet af en mestbegunstigelsesklausul, er der sikret ligebehandling ved finansministerens resolution af 18 . juni 1984, hvori der henvises til, at Genève-konventionen har retsvirkning i Italien . Det samme gælder finansministerens instruktioner til samtlige tolddirektater, hvori man gjorde opmærksom på virkningerne af mestbegunstigelsesklausulen og udstedte pålæg om tilbagebetaling af de retsstridigt opkrævede beløb . Regeringen anfører, at den konsoliderede momslov, som er under udarbejdelse i Italien, vil indeholde en bestemmelse, hvorved momsopkrævningen for de gratis vareprover, der importeres fra det øvrige antal af stater, vil blive bragt til ophør og dermed skabe fuld overensstemmelse mellem den italienske lovgivning og EF-retten .

7 . Ligesom Kommissionen må jeg konstatere, at sagsoegte hermed har erkendt at have tilsidesat sine forpligtelser efter artikel 14 for så vidt angår importerede gratis vareprover fra de lande, som ikke har tiltrådt Genève-konventionen og som ikke er omfattet af en mestbegunstigelsesklausul . Tilbage bliver så blot spørgsmålet, om der, som hævdet af Kommissionen, og på trods af regeringens forklaringer, foreligger et traktatbrud i relation til de gratis vareprover, som er importeret fra lande, der har tiltrådt Genève-konventionen eller er omfattet af en mestbegunstigelsesklausul .

8 . Af hensyn til klarheden bør det fremhæves, at den italienske regering selv direkte har indrømmet, at den anførte bestemmelse i dekretet fra 1972, med ændringerne fra 1979, isoleret set klart er i strid med EF-retten, men i det væsentlige har forsvaret sig med, at det var en fejl at anvende bestemmelsen mellem 1979 og 1982 uden sammenhæng med de øvrige bestemmelser .

9 . Kommissionen har opretholdt sine påstande i replikken og til støtte herfor fremført to serier af anbringender .

10 . For det første anfører Kommissionen, at de administrative instrukser, som den italienske regering har påberåbt sig, nok forbedrede situationen i forhold til den første periode efter de lovaendringer, som blev foretaget i 1979, men at disse lovaendringer ikke desto mindre skabte betydelig usikkerhed om retsstillingen, således som man i øvrigt kan se af finansministerens første erklæringer . De erhvervsdrivende var derfor i tvivl om retsstillingen, og kunne have vanskeligheder med at gøre deres rettigheder gældende på grund af usikkerheden om retsgrundlaget for den retsforordning, hvorved den tidligere ligestilling af importerede og indenlandske varer var blevet ophævet . Kommissionen har i den forbindelse navnlig anført, at der ikke er grundlag for at antage, at de erhvervsdrivende var mere opmærksomme på Genève-

konventionen fra 1952 end myndighederne var i den første periode .

11 . Subsidiaert goer Kommissionen endvidere gældende, at kravet om en ensartet momsfrigørelse af samtlige importerede varer er i overensstemmelse med et gennørelt ligebehandlingsprincip, som har karakter af et enhedsprincip, og som ikke er overholdt ved en delvis opfyldelse .

12 . Den første serie af argumenter, Kommissionen har gjort gældende, vedrøerer det krav om klarhed, som fremgaar af artikel 14 og af Domstolens domme af 4 . april 1974, Kommissionen mod Frankrig (2) og 25 . oktober 1979, Kommissionen mod Italien (3). Ifølge disse domme kan det udgøere et traktatbrud efter Traktatens artikel 169 at opretholde eller iværksætte en bestemmelse, som skaber en uklar situation, idet den holder borgerne i usikkerhed med hensyn til deres muligheder for at støtte sig paa EF-retten .

13 . I duplikken har den italienske regering gjort gældende, at Kommissionen med sit argument (som gik ud paa, at omtvistede bestemmelse, med de i 1979 foretagne ændringer, stadig var i kraft, og at dette skabte usikkerhed hos de erhvervsdrivende) foretog en "uacceptabel ændring af sagsgenstanden" i forhold til stævningen, hvorfor Domstolen ikke bør tage hensyn dertil .

14 . Jeg finder ikke, at denne formalitetsindsigelse kan tages til følge . Domstolen sonderer efter fast praksis mellem fremførelse af nye anbringender under sagens gang, paa den ene side (hvilket i princippet er udelukket, medmindre de beror paa retlige omstændigheder, som er fremkommet under skriftvekslingen) og fremførelsen af nye argumenter paa den anden side . Der er efter domspraksis intet til hinder for at tage saadanne argumenter under realitetspaakendelse, naar de fremføres til støtte for anbringender, som allerede er gjort gældende i stævningen .

15 . I stævningen anføerer Kommissionen vedrørende retsstillingen for importører af gratis vareprover fra lande, som har tiltraadt Genève-konventionen, "at den faktiske løsnings, som er tilvejebragt, ikke sikrer importørerne den fornødne beskyttelse, idet de kunne have vanskeligheder ved at gøere deres rettigheder gældende ved domstolene, saafremt varerne blev paalagt moms ". Den maade, hvorpaa Kommissionen beskriver situationen i stævningen (" den faktiske løsnings, som er tilvejebragt "), svarer ikke helt til den maade, hvorpaa den analyserer den retlige situation i replikken, hvori den betegner retsstillingen som uklar og egnet til at skabe usikkerhed, men i virkeligheden har Kommissionen i stævningen blot gentaget den italienske regerings egen beskrivelse af forholdet i dennes telex af 8 . juli 1985 . Jeg finder saaledes ikke, at de bemærkninger, Kommissionen har fremført i replikken vedrørende den uklare retsstilling, som skabte usikkerhed hos de erhvervsdrivende, kan antages at indeholde nye anbringender i forhold til de i stævningen fremførte . I øvrigt er anbringendet kun summarisk gennemgaaet i stævningen - ligesom det i øvrigt var tilfældet i den supplerende begrundede udtalelse - fordi anbringendet var subsidiaert paa dette stadium . Efter min opfattelse indeholder replikken derfor blot en uddybning af det allerede tidligere fremførte og ikke noget nyt anbringende .

16 . Jeg skal herefter nu gaa over til at behandle Kommissionens argumenter over for de indsigelser, som den italienske regering har fremført vedrørende realiteten . Sammenligner man den foreliggende sag med foernævnte dom af 25 . oktober 1979, Kommissionen mod Italien, den saakaldte "toldklarers-dom", fremgaar det for mig at se paa overbevisende maade, at sagen er anlagt med rette . I nævnte sag, der vedrørte en lovregel, hvorefter udstedelsen af et næringsbevis som toldklarers var betinget af, at den paagældende havde italiensk statsborgerskab eller var statsborger i et land, som inden for det paagældende omraade yder italienske statsborgere gensidighed, (denne lovregel fandt Kommissionen udgjorde en tilsidesættelse af Italiens forpligtelser efter Traktatens artikel 52) afviste Domstolen saaledes Den Italienske Republiks indsigelse om, at den anfaegtede lovregel skulle fortolkes under forbehold af Traktatens artikel 52, som er umiddelbart anvendelig i italiensk ret, hvorfor den nationale lovregel ikke i betragtning af samtlige gældende retsforskrifter i Italien kunne antages at udgøere et

traktatbrud . Domstolen fastslog, at den objektive situation vel var klar, fordi artikel 52 er umiddelbart anvendelig, men at opretholdelsen af en traktatstridig lovregel skabte en tvetydig situation, idet borgerne blev holdt i usikkerhed om deres mulighed for at støtte sig paa fællesskabsretten . Domstolen konkluderede saaledes, at der var begaaet et traktatbrud .

17 . Jeg finder ikke, at de italienske retsforskrifter fra 1972, med senere ændringer fra 1979, der har fælles træk med bestemmelser i internationale konventioner saasom Genève-konventionen eller konventioner vedrørende mestbegunstigelsesklausuler, skaber en mindre tvetydig retsstilling i denne sag og i mindre grad holder borgerne i uvished om anvendeligheden af traktatmedholdelige regler end det var tilfældet i foerævnede sag . Dette kan saa meget mindre antages, som den italienske finansministers stilling til dette spørgsmål i perioden mellem 1979 og 1984 ikke vidnede om usikkerhed vedrørende anvendelsen af traktatmedholdelige retsregler, men om en ubegrundet vished vedrørende anvendelsen af retsregler i strid med EF-retten . Dette viser, at situationen var tvetydig, saaledes som det er blevet hævdet og påtalt af Kommissionen .

18 . Den Italienske Republik har gjort gældende, at der ikke længere, som påstået, er uklarhed om spørgsmålet, siden der blev udsendt klare instrukser ved cirkulæret i 1984 og finansministerens meddelelse af 5 . november 1986 .

19 . Paa dette punkt er der efter min opfattelse grund til at henvise til Domstolens dom af 15 . oktober 1986, Kommissionen mod Italien (4), hvorefter den nationale lovgivnings manglende overensstemmelse med Traktatens bestemmelser ogsaa hvor disse sidste er umiddelbart anvendelige - kun kan fjernes fuldstændigt ved bindende interne regler med samme retlige karakter som de regler, der ændres, og at en simpel administrativ praksis, som forvaltningen i sagens natur frit vil kunne ændre, og som ikke er bragt til offentlighedens kundskab paa passende maade, ikke kan anses for en gyldig opfyldelse af Traktatens bestemmelser . Ogsaa i Domstolens dom af 7 . februar 1985, Kommissionen mod Frankrig (5), blev det fastslået, at udsendelsen af et administrativt cirkulære ikke var den rette fremgangsmaade til at fjerne uklarheder .

20 . De ministerielle instrukser, som den italienske regering har påberaabt sig, udgjorde foelgelig ikke nogen egnet fremgangsmaade til at fjerne de uklarheder i den italienske lovgivning, som var opstået efter ændringerne i 1979 . Ganske vist meddelte den italienske regering allerede i 1985, at den snarest ville vedtage en konsolideret momslov, som ville genskabe ligebehandlingen af indenlandske og importerede produkter for saa vidt angaar momsfrigagelsen ved ovedragelse af gratis vareproever . Ifoelge de foreliggende oplysninger er denne lov imidlertid endnu ikke blevet vedtaget og der er saaledes ikke ivaærksat egnede midler til at bringe klarhed over retsstillingen . Jeg kan tilføje, at droeftelserne under de mundtlige forhandlinger (der vedroerte spørgsmålet om, hvorvidt instruktionerne i meddelelsen af 5 . november 1986 maatte forstås saaledes, at udelukkende importen af medicinske vareproever skulle fritages for moms, eller om de paa baggrund af resolutionen af 18 . juni 1984 maatte fortolkes saaledes, at man tilsigtede momsfrigagelse for samtlige importerede gratis vareproever af ringe værdi) ikke bidrog til at bortvejde tvivlen om den manglende klarhed i de cirkulærer, som Den Italienske Republik har påberaabt sig .

21 . Den italienske regering har endvidere gjort gældende, at personer, der maatte have været beroert af reglerne, ikke efter gældende lovgivning i Italien har kunnet være i tvivl om retsstillingen, da indførslerne foretages af specialister, som kender afgiftsordningerne, herunder de ordninger, der gælder i kraft af internationale konventioner .

22 . Det fremgaar af Domstolens praksis, at den omstændighed at de af lovgivningen beroerte borgere i kraft af deres erhverv er vant til ordningen, ikke ændrer retsstillingen, naar denne i oevrigt er klar . Det af Den Italienske Republik herom fremførte argument er i oevrigt ikke efter min opfattelse tilstrækkeligt stærkt til at overbevise Domstolen . Det fremgaar nemlig, at den italienske finansminister ved sin egen handlemaade i aarene mellem 1979 og 1984 viste, at der var vanskeligheder med forståelsen af momslovgivningen, og maa ministeren, da ikke, sammen

med sin forvaltning, principielt anses for den største af landets specialister? Hvorfor skulle private, selv om de er specialister i importspørgsmaal, være mere kyndige på området end de nationale skatte - og afgiftsmyndigheder?

23 . I betragtning af disse uklarheder i den italienske lovgivning og den heraf følgende usikkerhed om retsstillingen hos de borgere, der er berørt deraf, må det, som anført under de mundtlige forhandlinger, anses for et irrelevant argument, at myndighedernes afslag på at yde afgiftsfritagelse udelukkende vedrørte indførsler fra et meget begrænset og ikke nærmere præciseret antal lande, heriblandt ingen af medlemsstaterne . Det er fastslået i Domstolens praksis, jfr . f.eks . dommen af 7 . februar 1984 i sag 166/82, Kommissionen mod Italien (6), at der foreligger et traktatbrud, selv om den pågældende bestemmelse anvendes meget sjældent i praksis .

24 . Hvordan skulle man også i denne sag kunne være tilfreds med den ændring, der skete, da en klar og utvetydig national retsforordning havde sikret EF-rettens overholdelse indtil 1979, hvorefter der blev indført en række spredte og uheldigt udformede bestemmelser, som det kun var muligt at efterleve, såfremt man møjsommeligt sammenholdt dem, og hvis efterlevelse i øvrigt ikke sikrede en fuldkommen gennemførelse af fællesskabsretten, således som fejltagelserne fra den første periode viste?

25 . Af disse grunde er det min opfattelse - uden at jeg har fundet det nødvendigt at behandle Kommissionens subsidiaere anbringende - at Den Italienske Republik - ved først at vedtage og dernæst at opretholde bestemmelser, med senere ændringer fra 1979, som dels var i strid med EOEF-Traktatens artikel 95 (idet gratis vareprover importeret fra de andre medlemsstater derved blev undergivet moms) og dels i strid med det sjette momsdirektivs artikel 14, da også gratis vareprover importeret fra andre stater derved blev undergivet samme moms - har bragt borgerne i usikkerhed om deres muligheder for at støtte sig på EF-retten, og dette på trods af den retsstilling, der gjaldt som følge af de internationale konventioner, som var i kraft i Italien, og som var i overensstemmelse med EF-retten .

26 . Sammenfattende skal jeg herefter foreslå Domstolen at afsige følgende dom :

- det statueres, at Den Italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser efter EOEF-Traktatens artikel 95 og artikel 14, stk . 1, litra a), i Rådets sjette momsdirektiv af 17 . maj 1977 ved at vedtage og opretholde førnævnte bestemmelser,

- Den Italienske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger .

(*) Oversat fra fransk .

(1) EFT L 145 af 13.6.1977, s . 1 .

(2) Sag 167/73, Sml . s . 359 .

(3) Sag 159/78, Sml . 1979, s . 3247 .

(4) Sag 168/85, Sml . s . 2945 .

(5) Sag 173/83, Sml . s . 491 .

(6) Sag 166/82, Sml . s . 459 .