

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

PAOLO MENGOZZI

föredraget den 30 november 2006¹

I — Inledning

1. Högsta domstolen (Sverige) har, genom beslut av den 30 mars 2004, ställt fyra frågor till domstolen avseende tolkningen av artiklarna 28 EG, 30 EG och 31 EG.
2. Högsta domstolen har ställt frågorna för att få klarhet i huruvida sådana bestämmelser som de i alkohollagen (1994:1738) av den 16 december 1994, enligt vilka det under de omständigheter som beskrivs i begäran om förhandsavgörande är förbjudet för privatpersoner att importera alkoholdrycker som i Sverige berörs av ett detaljhandelsmonopol, skall prövas mot bakgrund av artikel 31 EG, som rör statliga handelsmonopol, eller mot bakgrund av artikel 28 EG, som innehåller ett förbud mot kvantitativa importrestriktioner eller åtgärder med motsvarande verkan (den första frågan), och huruvida de nationella bestämmelserna är oförenliga med någon av dessa artiklar (den andra, den tredje och den fjärde frågan).
3. Begäran om förhandsavgörande har framställts i ett mål mellan elva svenska medborgare, däribland Klas Rosengren, å ena sidan, och riksåklagaren å andra sidan, angående beslag av kartonger med vin som, i strid med alkohollagen, hade beställts dels på en dansk återförsäljares hemsida, dels direkt från en spansk producent.
4. Målet tilldelades inledningsvis domstolens tredje avdelning, och muntlig förhandling hölls inför den avdelningen den 30 november 2005.
5. Generaladvokaten Tizzano, som tidigare hade tilldelats målet, föredrog sitt förslag till avgörande vid ett sammanträde den 30 mars 2006.

¹ — Originalspråk: franska.

6. Som svar på Högsta domstolens första fråga föreslog generaladvokaten Tizzano i sitt förslag till avgörande att bestämmelserna i 4 kap. i alkohollagen avseende förbudet mot att privatpersoner själva importerar alkoholdrycker (nedan kallat förbudet mot privatimport) skall bedömas mot bakgrund av artikel 31 EG.² Till stöd för denna uppfattning och med hänvisning till domen i målet Franzén (nedan kallad Franzén-domen), som rörde det svenska detaljhandelsmonopolet för alkohol,³ angav generaladvokaten Tizzano att bestämmelserna i 4 kap. i alkohollagen inte kan skiljas från funktionssättet för detta detaljhandelsmonopol, Systembolaget Aktieföretag (nedan kallat Systembolaget eller detaljhandelsmonopolet), eftersom de har ett nära samband med utövandet av den särskilda funktion som Systembolaget har enligt alkohollagen. Denna funktion består inte endast i att sälja de alkoholdrycker som förekommer på den svenska marknaden utan även i att skapa en enda och kontrollerad försäljningskanal för dessa drycker.⁴

7. Vad gäller frågan huruvida förbudet mot privatimport av alkoholdrycker i 4 kap. i alkohollagen var förenligt med artikel 31 EG, vilken utgjorde problemställningen i Högsta domstolens andra fråga, fann generaladvokaten Tizzano att så inte var fallet.

8. Vid prövningen av hela det system som har inrättats genom alkohollagen fäste generaladvokaten Tizzano vikt vid att lagen gav Systembolaget möjlighet att enligt bestämmelserna i 5 kap. 5 § alkohollagen, i den lydelse som var tillämplig vid tidpunkten för omständigheterna i målet vid Högsta domstolen, skönmässigt besluta att inte tillgodose en kunds specifika beställning och begäran om import av alkoholdrycker som inte ingår i Systembolagets sortiment om det ansåg att det fanns "hinder" mot det. Det kunde således inte uteslutas att Systembolaget kunde utöva sin skönmässiga befogenhet på ett diskriminerande sätt till nackdel för alkoholdrycker från andra medlemsstater.

9. För det fall denna befogenhet utövades på ett diskriminerande sätt och eftersom Konungariket Sverige inte hade åberopat något objektiva skäl som kunde motivera den nackdel som kunde uppstå för varor från andra medlemsstater vid en tillämpning av bestämmelserna i 4 kap. i alkohollagen jämförda med bestämmelserna i 5 kap. 5 § i samma lag, föreslog generaladvokaten Tizzano att domstolen skulle fastställa att förbudet mot privatimport av alkoholdrycker till Sverige var oförenligt med artikel 31 EG.⁵

10. Med hänsyn till betydelsen av frågan huruvida det finns särdrag hos bestämmel-

2 — Generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande i förevarande mål, punkt 43.

3 — Dom av den 23 oktober 1997 i mål C-189/95, Franzén (REG 1997, s. I-5909).

4 — Punkterna 41–43 i ovan nämnda förslag till avgörande.

5 — Det ovan nämnda förslaget till avgörande, punkterna 58–61.

serna i 4 kap. i alkohollagen som gör det möjligt att anse att dessa bestämmelser kan skiljas från alkohollagens bestämmelser om detaljhandelsmonopolets funktionssätt och huruvida de skall prövas mot bakgrund av artikel 28 EG eller artikel 31 EG, beslutade domstolens tredje avdelning, den 27 april 2006, med stöd av artikel 44.3 och 44.4 i rättegångsreglerna att hänskjuta förevarande mål till domstolen, som i sin tur beslutade att hänskjuta målet till stora avdelningen.

11. Den 14 juni 2006 beslutade stora avdelningen att det muntliga förfarandet skulle återupptas och att den muntliga förhandlingen skulle äga rum den 19 september 2006.

12. Den bad även parterna i målet vid Högsta domstolen och övriga berörda enligt artikel 23 i domstolens stadga som hade inkommit med skriftligt yttrande före förhandlingen den 30 november 2005 eller som hade yttrat sig vid den förhandlingen att vid den nya förhandlingen behandla frågan huruvida särdragen hos bestämmelser som de i 4 kap. alkohollagen, vilka innebär ett förbud mot att privatpersoner importerar alkoholdrycker till Sverige, gör det möjligt att anse att dessa bestämmelser kan skiljas från alkohollagens bestämmelser om detaljhandelsmonopolets funktionssätt.

13. Domstolens önskemål om att yttrandena skulle begränsas till denna fråga i förevarande mål är en direkt följd av det kriterium som den fastslog i Franzén-domen.

14. I punkterna 35 och 36 i denna dom fastställdes nämligen domstolen att ”bestämmelserna om monopolet och dess funktionssätt [skall] undersökas mot bakgrund av ... artikel [31 EG], som är den specialbestämmelse som är tillämplig på ett statligt handelsmonopols utövande av sin ensamrätt”,⁶ medan ”[d]en inverkan som andra nationella bestämmelser, vilka [kan skiljas från] monopolets funktionssätt även om de påverkar detta, har på handeln inom gemenskapen ... däremot [skall] undersökas mot bakgrund av artikel [28 EG]”.⁷

15. I enlighet med det ovannämnda beslutet av den 14 juni 2006 yttrade sig klagandena i målet vid Högsta domstolen (nedan kallade Rosengren m.fl.), Konungariket Sverige, Republiken Finland, Konungariket Norge, Europeiska gemenskapernas kommission och EFTA:s övervakningsmyndighet vid förhandlingen den 19 september 2006.

16. De tre regeringar som har inkommit med yttrande har i huvudsak gjort gällande att de bestämmelser som är aktuella i målet vid Högsta domstolen inte kan skiljas från detaljhandelsmonopolet för alkohol och dess funktionssätt och således skall prövas mot bakgrund av artikel 31 EG, enligt det kriterium som fastslagits i Franzén-domen.

6 — Punkt 35.

7 — Punkt 36.

17. De instämmer således med vad generaladvokaten Tizzano anförde angående Högsta domstolens första fråga i sitt förslag till avgörande i förevarande mål.

18. Rosengren m.fl., kommissionen och EFTA:s övervakningsmyndighet, vilka också har åberopat Franzén- domen, har anfört argument som skiljer sig helt från de tre regeringarnas argument.

19. De anser att de aktuella bestämmelserna visserligen påverkar detaljhandelsmonopolet för alkohol, men att de likväl kan skiljas från mono polet och dess funktionssätt och således skall prövas mot bakgrund av artiklarna 28 EG och 30 EG. Deras ståndpunkt bygger i huvudsak på förutsättningen att det endast är specialbestämmelser som är tillämpliga på ett statligt handelsmonopols utövande av sin ensamrätt som inte kan skiljas från mono polet. Enligt Rosengren m.fl., kommissionen och EFTA:s övervakningsmyndighet kan emellertid det nu aktuella förbudet skiljas från mono polet. EFTA:s övervakningsmyndighet har dessutom gjort gällande att artikel 31 EG skall tolkas restriktivt och att ett monopols särskilda funktion utgörs av omfattningen av dess ensamrätt.

20. I det följande kommer jag i huvudsak att behandla vissa argument som framförts av dem som yttrade sig vid förhandlingen den 19 september 2006, för att besvara Högsta domstolens första fråga.

21. Såsom kommer att framgå av min prövning av denna fråga, sammanfaller min bedömning med generaladvokaten Tizzanos huvudsakliga bedömning i hans förslag till avgörande i förevarande mål.

22. Jag anser emellertid att det även är nödvändigt att kommentera svaret på Högsta domstolens andra tolkningsfråga, eftersom min ståndpunkt till viss del skiljer sig från det som generaladvokaten Tizzano anförde i denna fråga i sitt förslag till avgörande.

23. Med beaktande av mina svar på den första och den andra frågan anser jag att det saknas anledning att pröva den tredje och den fjärde frågan, vilka avser tolkningen av artiklarna 28 EG och 30 EG. Dessa frågor har nämligen ställts endast för det fall den första frågan skulle besvaras nekande och den tredje frågan skulle bevaras jakande.

II — Rättslig bedömning

A — Den första tolkningsfrågan

24. Frågan har ställts för att få klarhet i huruvida det förbud mot privatimport som avses i begäran om förhandsavgörande ”utgör en del i detaljhandelsmonopolets funktionssätt och att det på den grunden inte hindras av artikel 28 EG utan skall prövas endast enligt artikel 31 EG”.

1. Tolkningen av artikel 31 EG

25. EFTA:s övervakningsmyndighet har i sitt muntliga yttrande gjort gällande att artikel 31 EG skall tolkas restriktivt, eftersom den utgör *lex specialis* i förhållande till artikel 28 EG. Den har med åberopande av punkt 35 i Franzén- domen, och med stöd av Rosengren m.fl. och kommissionen, dragit slutsatsen att artikel 31 EG endast skall tillämpas på de nationella specialbestämmelser som är specifikt tillämpliga på ett handelsmonopols utövande av sin ensamrätt. Enligt EFTA:s övervakningsmyndighet utgörs nämligen ett monopols särskilda funktion av omfattningen av dess ensamrätt.

26. Denna uppfattning förefaller följa av en ofullständig tolkning av domstolens rättspraxis.

27. Även om artikel 31 EG kan anses utgöra *lex specialis*⁸ med syftet att säkerställa att statliga handelsmonopol anpassas, medför detta inte att bestämmelsen skall tolkas restriktivt.

28. Domstolen har i ett flertal domar erinrat om att syftet med artikel 31 EG nämligen är att den grundläggande regeln om fri rörlighet för varor inom den gemensamma marknaden skall iakttas, i fall då en viss vara är föremål för ett statligt handelsmonopol i någon av medlemsstaterna.⁹ Domstolen har dock även fastställt att artikel 31 EG har till ändamål att förena de krav som följer av inrättandet av den gemensamma marknaden och dess funktionssätt med medlemsstaternas möjlighet att upprätthålla vissa handelsmonopol, i syfte att uppnå mål av allmänintresse.¹⁰ Det är således inte fråga om en bestämmelse om undantag från den fria rörligheten för varor, vilket däremot är fallet

8 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 februari 1976 i mål 91/75, *Miritz* (REG 1976, s. 217), punkt 5, och av den 20 februari 1979 i mål 120/78, *Rewe-Zentral*, kallad *Cassis de Dijon* (REG 1979, s. 649; svensk specialutgåva, volym 4, s. 377), punkt 7.

9 — Se, bland annat, dom av den 14 december 1995 i mål C-387/93, *Banchero* (REG 1995, s. I-4663), punkt 27, och Franzén- domen, punkt 37.

10 — Franzén- domen, punkt 39, och dom av den 31 maj 2005 i mål C-438/02, *Hanner* (REG 2005, s. I-4551), punkt 35.

med exempelvis artikel 30 EG, vars bestämmelser alltid skall tolkas restriktivt.

med yttranden i förevarande mål har inte bestritt denna rättspraxis.

29. Jag godtar följaktligen gärna att ändamålet med artikel 31 EG medför att den får ett begränsat tillämpningsområde, men detta innebär därmed inte att artikelns bestämmelser skall tolkas restriktivt.

30. Slutligen kan jag inte godta det argument som Rosengren m.fl., kommissionen och EFTA:s övervakningsmyndighet har anfört, med stöd av punkt 35 i Franzén-domen. Argumentet går ut på att artikel 31 EG endast avser de bestämmelser om monopolet och dess funktionssätt som utgör specialbestämmelser som är tillämpliga på monolets utövande av sin ensamrätt.

31. Såsom generaladvokaten Tizzano har angett i punkt 38 i sitt förslag till avgörande i förevarande mål framgår det av domstolens rättspraxis att domstolen fäst särskild vikt vid verksamheter "som har ett nära samband med utövandet av [det aktuella] monolets särskilda funktion".¹¹ De som har inkommit

32. Domstolens rättspraxis, inbegripet punkterna 35 och 36 i Franzén-domen, är emellertid inte helt entydig i fråga om den *exakta räckvidden* av begreppet monolets särskilda funktion. Det förefaller som om det är av den anledningen som EFTA:s övervakningsmyndighet även har gjort gällande att ett monopols särskilda funktion utgörs av ensamrättens omfattning.

33. En undersökning av vissa av domstolens domar tyder på att denna tolkning a priori skulle kunna godtas. I punkt 7 i domen i målet Cassis de Dijon,¹² som det hänvisas till i punkt 35 i Franzén-domen, fastslog nämligen domstolen att artikel 31 EG "inte [är] tillämplig när det gäller nationella rättsregler som inte rör utövandet av ett offentligt monopols särskilda funktion – det vill säga dess ensamrätt".

34. Domstolen har emellertid även fastslagit att artikel 31 EG inte endast skall tillämpas

11 — Se, i detta hänseende, dom av den 13 mars 1979 i mål 86/78, Peureux (REG 1979, s. 897), punkt 35, som det hänvisas till i punkt 36 i Franzén-domen, och av den 29 april 1982 i mål 17/81, Pabst & Richarz (REG 1982, s. 1131), punkt 23, där domstolen fastställde följande: "Bestämmelserna i artikel [31 EG] avser ... endast verksamheter som har ett nära samband med utövandet av det aktuella monolets särskilda funktion, men saknar relevans i fråga om nationella bestämmelser som inte rör utövandet av denna särskilda funktion."

12 — Domen i det ovannämnda målet Cassis de Dijon.

på ”den import och export som utgör föremål för monoopolet, utan även skall tillämpas på varje åtgärd som [är knuten till] monoopolet och som påverkar handeln mellan medlemsstater avseende vissa varor”.¹³

35. I övrigt har domstolen mot bakgrund av artikel 31 EG prövat ett handelsmonopol vars särskilda funktion bestod i att nationella tillverkare av vissa former av alkohol förpliktades att hålla tillverkningen av sådan alkohol inom de kvoter som årligen fastställdes av den offentliga myndigheten, och att endast leverera sin alkohol till monoopolet, vars motsvarande förpliktelse var att till officiellt fastställda priser köpa dessa varor.¹⁴ Domstolen har således mot bakgrund av artikel 31 EG prövat nationella bestämmelser som i egentlig mening gick utöver utövandet av monoopolets ensamrätt att köpa alkohol. Såsom generaladvokaten Tizzano har framhållit i punkterna 41 och 42 i sitt förslag till avgörande i förevarande mål, använde domstolen en liknande metod i Franzén- domen.

36. Resonemanget att ett monopols särskilda funktion inte kan utgöras av omfattningen av dess ensamrätt förefaller nämligen riktigt. För det första är det medlemsstaternas sak att, med förbehåll för domstolens prövning, fastställa monoopolets särskilda

funktion, eftersom monoopolets ensamrätt i själva verket endast utgör ett instrument för att uppfylla den funktion som det har tilldelats. För det andra leder resonemanget om att monoopolets särskilda funktion är begränsad till omfattningen av dess ensamrätt till en föga begriplig tautologi som innebär att monoopolets särskilda funktion är själva monoopolet. Om så är fallet är det obegripligt varför domstolen i sin rättspraxis sedan mer än trettio år använder begreppet särskild funktion i stället för begreppet ensamrätt.

37. Jag anser följaktligen att samtliga bestämmelser som är knutna till detaljhandelsmonoopolet för alkohol och dess funktionsätt skall bedömas mot bakgrund av artikel 31 EG, eftersom de har ett nära samband med utövandet av monoopolets särskilda funktion. Bland dessa bestämmelser ingår även de som i egentlig mening inte motsvarar omfattningen av monoopolets ensamrätt.

38. Det finns följaktligen anledning att undersöka huruvida förbudet mot privatimport av alkoholdrycker uppfyller det kriterium som anges i föregående punkt, det vill säga huruvida förbudet har ett nära samband med utövandet av detaljhandelsmonoopolets särskilda funktion, trots att det i egentlig mening inte motsvarar omfattningen av

13 — Dom av den 16 december 1970 i mål 13/70, Cinzano (REG 1970, s. 1089), punkt 5, och domen i det ovannämnda målet Miritz, punkt 8.

14 — Dom av den 13 mars 1979 i mål 119/78, Peureux (REG 1979, s. 975; svensk specialutgåva, volym 4, s. 399), punkt 29.

Systembolagets ensamrätt. Om så är fallet skall förbudet anses vara knutet till monopolen och dess funktionssätt och följaktligen omfattas av tillämpningsområdet för artikel 31 EG.

2. Huruvida artikel 31 EG skall tillämpas på de omständigheter som är aktuella i målet vid Högsta domstolen

39. I 4 kap. i alkohollagen regleras privatimport av alkoholdrycker. Där i anges de fall då en sådan import är tillåten, nämligen bland annat när den genomförs för eget bruk av resande som har fyllt 20 år och som är bosatt i Sverige. Privatimport av alkoholdrycker är förbjuden utöver de få tillåtna fallen. Förbudet omfattar således beställningar på distans som en svensk konsument gör utan att själv resa till en annan medlemsstat. Vad gäller alkoholdrycker som inte ingår i Systembolagets sortiment föreskrivs dock i 5 kap. 5 § i alkohollagen att Systembolaget på begäran från en enskild person skall anskaffa sådana drycker såvida det inte finns hinder mot det.

40. De som har yttrat sig vid förhandlingen den 19 september 2006 har diskuterat vilken räckvidd de aktuella bestämmelserna har.

41. Kommissionen har gjort gällande att bestämmelserna i 4 kap. i alkohollagen, som den anser utgör ett förbud mot privatimport, avser ett försäljningsled som föregår detaljhandeln med alkohol (som sker inom ramen för bestämmelserna om ensamrätt) och således inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 31 EG.

42. EFTA:s övervakningsmyndighet har gjort gällande att de aktuella bestämmelserna inte har till syfte att förbjuda privatimport av alkoholdrycker, utan att reglera transporten av alkoholdrycker som en enskild person importerar, genom att endast tillåta att denne för in drycker när han själv reser. Eftersom dessa bestämmelser kan skiljas från detaljhandelsmonopolet för alkohol och dess funktionssätt omfattas de enligt EFTA:s övervakningsmyndighet inte av tillämpningsområdet för artikel 31 EG. Rosengren m.fl. förefaller i huvudsak göra gällande en liknande uppfattning. EFTA:s övervakningsmyndighet har dessutom grundat sina argument på EFTA-domstolens dom i målet HOB-vín.¹⁵

43. Den svenska regeringen har med stöd av den finländska och den norska regeringen däremot gjort gällande att förbudet mot privatimport av alkoholdrycker endast utgör en del av de nationella bestämmelser som

15 — EFTA-domstolens dom av den 17 januari 2006 i mål E-4/05, HOB-vín, ännu inte publicerad i EFTA-domstolens rättsfallsamling. Domen finns tillgänglig på hemsidan [http://eftacourt.lu/](http://eftacourt.lu)

reglerar köp på distans av alkohol och som ingår i systemet med ett detaljhandelsmonopol för alkohol.

fall, beställa dem.¹⁷ Om dryckerna inte ingår i Systembolagets sortiment skall 5 kap. 5 § i alkohollagen tillämpas. Domstolen har i Franzén- domen redan fastställt att denna bestämmelse är knuten till detaljhandelsmonopolets funktionssätt.¹⁸

44. Inledningsvis anser jag att det är uppenbart att de aktuella bestämmelserna inte utgör bestämmelser om transport av alkoholdrycker.

45. Det skall erinras om att de som har yttrat sig vid förhandlingen inte har bestritt att det svenska detaljhandelsmonopolet är tillåtet. Detta fastställde domstolen i Franzén- domen. Såsom den svenska regeringen har angett, skall försäljningen av alkoholdrycker i Sverige som inte konsumeras på plats styras genom Systembolagets försäljningsnät. Systembolaget är således den enda aktören som tillhandahåller alkoholdrycker till privatpersoner i Sverige.¹⁶ Det innebär även att en privatperson som önskar beställa alkohol- drycker i Sverige ovillkorligen måste göra sin beställning hos Systembolaget. Om dryck- erna ingår i Systembolagets sortiment kan personen köpa dem direkt vid Systembola- gets försäljningsställe eller, i förekommande

46. Ett sådant förbud mot privatimport av alkoholdrycker som det som avses i Högsta domstolens första fråga skall prövas i detta sammanhang. Det har inte till syfte att reglera ett försäljningsled som föregår detalj- handeln, vilket kommissionen har gjort gällande, utan skall säkerställa att privat- personer, genom beställningar på distans direkt från producenter i andra medlems- stater, inte kringgår det system för att styra försäljningen av alkoholdrycker som Konungariket Sverige har valt och som enligt Franzén- domen är förenligt med arti- kel 31 EG.

47. Såsom generaladvokaten Tizzano helt riktigt har angett i sitt förslag till avgörande i förevarande mål, är det i detta hänseende som uppgiften att importera beställda alko- holdrycker har ett nära samband med

16 — Det saknar betydelse att Systembolaget, utöver det egna försäljningsnätet, i vissa glest befolkade och avlägsna kommuner har delegerat den konkreta leveransen till post- kontor eller andra utlämningsställen. Systembolaget förblir under alla omständigheter den enda leverantören av alkoholdrycker till svenska konsumenter.

17 — Såsom den svenska regeringen har preciserat, saluför inte Systembolaget alkoholdrycker via Internet.

18 — Generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande i före- varande mål, punkt 41.

utövandet av den särskilda funktion som Systembolaget har enligt alkohollagen. Funktionen består i att skapa en enda och kontrollerad försäljningskanal för dessa drycker.¹⁹ Bestämmelsen om beställningar av alkoholdrycker hos Systembolaget (5 kap. 5 § i alkohollagen) och förbudet mot privatimport (4 kap. i alkohollagen) kompletterar varandra och kan inte skiljas åt. Båda har nämligen till syfte att styra de svenska konsumenternas efterfrågan på alkoholdrycker till det detaljhandelsmonopol för alkohol som kontrolleras av Systembolaget.²⁰

48. Det är visserligen möjligt att, i likhet med EFTA:s övervakningsmyndighet, invända att den svenska lagstiftningen inte innehåller något uttryckligt förbud mot att privatpersoner beställer alkoholdrycker direkt från en valfri svensk eller utländsk producent eller återförsäljare, exempelvis via Internet.

49. Det förefaller emellertid som om ett sådant uttryckligt förbud är överflödigt. I alkohollagen föreskrivs att försäljning av alkoholdrycker endast får ske genom Systembolaget. Denna försäljning omfattas dessutom av monolets särskilda funktion och skall genomföras utan hänsyn till

varornas ursprung. Härav följer att det saknas anledning att uttryckligen förbjuda att privatpersoner köper alkohol på distans direkt från andra leverantörer.

50. Kommissionens invändning att Systembolaget inte transporterar alkoholdrycker som en enskild person har beställt och köpt direkt från en producent i en annan medlemsstat saknar likaså betydelse.

51. Skälen till att Systembolaget inte kan transportera alkoholdrycker för en enskild persons räkning när denne inte har vänt sig till företaget, i strid med den särskilda funktion som det har tilldelats av den svenska lagstiftaren, är nämligen just att denna särskilda funktion är att styra köp av alkoholdrycker genom en enda och kontrollerad försäljningskanal och att Systembolaget med säkerhet inte är ett bolag som tillhandahåller varutransporttjänster.

52. Vidare anser jag att det saknas skäl att godta det mer allmänna argument som EFTA:s övervakningsmyndighet har anfört och som är grundat på EFTA-domstolens dom i det ovannämnda målet HOB-vín avseende funktionssättet för det isländska detaljhandelsmonopolet för alkohol (ÅTVR).

19 — Ibidem, punkt 42.

20 — Ibidem, punkt 45.

53. Enligt EFTA:s övervakningsmyndighet framgår det av den domen att en nationell bestämmelse endast kan anses vara oskiljbar från monolets funktionssätt såvida den direkt rör detta monopol. Bestämmelser som avser näringsidkares och privatpersoners verksamhet i vid bemärkelse kan däremot skiljas från monolets funktionssätt och skall bedömas mot bakgrund av artikel 28 EG.

54. Jag vill erinra om att den fråga som EFTA-domstolen, på begäran av en isländsk domstol, prövade i domen i det ovannämnda målet HOB-vín var huruvida två kommersiella villkor, som det isländska detaljhandelsmonolet för alkohol uppställde genom beslut och i avtal och som avsåg dess leverantörers lastpallar,²¹ skulle bedömas mot bakgrund av artikel 11 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (nedan kallat EES-avtalet), vars lydelse i huvudsak är identisk med artikel 28 EG, eller mot bakgrund av artikel 16 i EES-avtalet, vars lydelse i huvudsak är identisk med artikel 31 EG.

55. EFTA-domstolen fastställde, på grundval av den distinktion som följer av punkterna 35

21 — Det framgår nämligen av punkt 4 i domen i det ovannämnda målet HOB-vín dels att ÅTVR hade antagit allmänna föreskrifter ("rule") om inköp och försäljning av alkoholdrycker i vilka föreskrifter kraven avseende lastpallarnas utformning angavs, dels att dessa krav även återgavs i avtalen mellan ÅTVR och dess leverantörer av lastpallar.

och 36 i Franzén-domen, att det var den omständigheten att de aktuella kommersiella villkoren endast tillämpades på ÅTVR och inte på andra företag, vilka hade egna lager för sin kommersiella verksamhet, som i det aktuella fallet var avgörande vid bedömningen av huruvida villkoren var oskiljbara från det isländska detaljhandelsmonolets funktionssätt. Eftersom de aktuella kommersiella villkoren endast rörde avtalsförhållandet med ÅTVR fastställde EFTA-domstolen att de var oskiljbara från monolets funktionssätt och att de skulle bedömas mot bakgrund av artikel 16 i EES-avtalet.²²

56. Jag är dock övertygad om att det vore riskfyllt att försöka dra några allmänna slutsatser av den distinktion som EFTA-domstolen gjorde i domen i det ovannämnda målet HOB-vín. EFTA-domstolen angav nämligen att den gränsdragning som den fastslog var tillämplig "i förevarande fall". Villkor som uppställs i bestämmelser eller, *a fortiori*, kommersiella villkor som uppställs av monolet, som i målet vid EFTA-domstolen, och som endast skall tillämpas på monolet, kan således visserligen anses vara oskiljbara från monolets funktionssätt. Det är emellertid inte säkert att nationella bestämmelser som avser andra näringsidkare eller privatpersoner kan skiljas från monolets funktionssätt. För övrigt prövade domstolen, i domarna i de mål som anges i punkt 35 i förevarande förslag till avgörande, nationella bestämmelser mot bakgrund av

22 — Domen i det ovannämnda målet HOB-vín, punkterna 24–26.

artikel 31 EG, trots att dessa bestämmelser inte direkt rörde det aktuella monopolen. Som anförts ovan anser jag således att den särskilda funktion som det aktuella monopolen har enligt nationell lag är avgörande i detta sammanhang.

57. Slutligen har Rosengren m.fl., kommissionen och EFTA:s övervakningsmyndighet gjort gällande att den omständigheten att detaljhandelsmonopolet för alkohol i Finland utövar sin funktion utan ett sådant förbud som det som är aktuellt i förevarande mål visar att förbudet kan skiljas från monopolens funktionssätt.

58. Generaladvokaten Tizzano har redan underkänt detta argument. Han fastslog att det inte är nödvändigt att pröva huruvida ett monopol kan fungera utan det aktuella förbudet, men att det är nödvändigt att pröva huruvida det föreskrivna förbudet har ett nära samband med utövandet av den särskilda funktion som den nationella lagstiftaren har tilldelat sitt monopol.²³

59. För att utveckla detta resonemang något utan att förvanska det anser jag att det kriterium som fastslagits i Franzén-domen, det vill säga huruvida de nationella bestämmelserna kan skiljas från detaljhandelsmo-

nolet för alkohol och dess funktionssätt, medför att domstolen måste fråga sig huruvida det aktuella förbudet skulle ha ett existensberättigande oberoende av det svenska detaljhandelsmonopolet för alkohol och dess funktionssätt.

60. Jag anser att den omständigheten att en bestämmelse kan skiljas från detaljhandelsmonopolet för alkohol och dess funktionssätt innebär att bestämmelsen har ett eget existensberättigande och, såvida den är förenlig med gemenskapsrätten, kan existera oberoende av monopolen och dess funktionssätt.²⁴ Det nu aktuella förbudet har emellertid inget existensberättigande utan monopolen och dess funktionssätt. Som jag anført ovan, har förbudet nämligen ett nära samband med utövandet av den särskilda funktion som det svenska detaljhandelsmonopolet för alkohol har enligt den nationella lagen.

61. Med hänsyn till det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall besvara den första tolkningsfrågan enligt följande. Det förbud mot privatimport av alkohol som avses i begäran om förhandsavgörande skall bedömas mot bakgrund av artikel 31 EG.

24 — Detta förefaller även ha varit kommissionens uppfattning i det ovannämnda målet HOB-vin vid EFTA-domstolen. I punkt 23 i domen i nämnda mål anges att "... the agent for the Commission suggested a test whereby a given measure should be deemed to fall under the ambit of Article 16 EEA in cases where it would not exist without the monopoly".

23 — Det ovannämnda förslaget till avgörande, punkt 47.

B — *Den andra tolkningsfrågan*

62. Högsta domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida förbudet mot privatimport är förenligt med de villkor som föreskrivs i artikel 31 EG.

63. I artikel 31.1 EG föreskrivs att medlemsstaterna skall säkerställa att statliga handelsmonopol anpassas på sådant sätt att ingen diskriminering med avseende på anskaffnings- och saluföringsvillkor föreligger mellan medlemsstaternas medborgare. Domstolen har i fråga om handelsmonopol fastslagit att "de monopol som är utformade på ett sådant sätt att handeln med varor från andra medlemsstater rättsligt eller faktiskt missgynnas i förhållande till handeln med inhemska varor är förbjudna".²⁵ Domstolen har dessutom fastslagit att det vid prövningen av huruvida ett handelsmonopol är utformat på ett sådant sätt att all diskriminering i den mening som avses i artikel 31.1 EG är utesluten skall undersökas huruvida monopolet riskerar att missgynna varor från andra medlemsstater eller huruvida monopolet i praktiken missgynnar sådana varor.²⁶

25 — Domarna i de ovannämnda målen Franzén, punkt 40, och Hanner, punkt 36.

26 — Se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Hanner, punkterna 37 och 38.

64. I det nu aktuella fallet delar jag generaladvokaten Tizzanos uppfattning att förbudet mot privatimport *i sig* inte missgynnar varor från andra medlemsstater inom ramen för alkohollagen. Tvärtom försätts dessa varor i samma situation som de inhemska varorna. I båda fallen kan nämligen privatpersoner endast köpa varorna i Systembolagets butiker och via dess ombud, och om varorna inte ingår i sortimentet kan de i båda fallen beställas genom Systembolaget i enlighet med 5 kap. 5 § i alkohollagen.²⁷

65. Jag anser dock, till skillnad från generaladvokaten Tizzano, att denna bedömning är tillräcklig för att ge Högsta domstolen ett användbart svar mot bakgrund av omständigheterna i det mål som den har att pröva.

66. Det skall nämligen erinras om att Rosengren m.fl. har beställt alkoholdrycker direkt från en utländsk återförsäljare och en utländsk producent, utan att ens försöka beställa dryckerna genom Systembolaget, vilket strider mot bestämmelserna i 5 kap. 5 § i alkohollagen.

27 — Se, för ett liknande resonemang, det ovannämnda förslaget till avgörande, punkt 55.

67. Det är därför som Högsta domstolen har frågat huruvida förbudet mot privatimport jämfört med *själva principen* om skyldigheten att beställa alkoholdrycker genom Systembolaget för att få tillgång till sådana alkoholdrycker som inte ingår i Systembolagets sortiment är förenligt med artikel 31.1 EG.

68. Högsta domstolen har däremot inte frågat huruvida förbudet är förenligt med artikel 31.1 EG i den hypotetiska situationen att Rosengren m.fl. verkligen hade beställt alkoholdrycker genom Systembolaget och att detta hade beslutat att inte tillgodose deras beställningar på grund av att det ansåg att det fanns "hinder" mot det i enlighet med 5 kap. 5 § *in fine* i alkohollagen, i den lydelse som var tillämplig vid tidpunkten för omständigheterna i målet.²⁸

69. Det är dessutom utrett att Systembolaget aldrig har utnyttjat möjligheten att inte tillgodose en beställning på grund av att det ansett att det funnits "hinder" mot det i enlighet med 5 kap. 5 § *in fine* i alkohollagen.

28 — Den svenska lagstiftaren har med verkan från den 1 januari 2005 undanröjt Systembolagets möjlighet att inte tillgodose enskilda personers beställningar av alkoholdrycker om den finner att det finns "hinder" mot det, i enlighet med 5 kap. 5 § *in fine* i alkohollagen.

70. Härav följer, enligt min uppfattning, att ett sådant förbud mot privatimport som det som föreskrivs i alkohollagen i princip inte står i strid med artikel 31 EG.

71. Om domstolen, trots vad som anförts ovan, skulle anse att den även har förelagts frågan huruvida det aktuella förbudet är förenligt med artikel 31 EG i en situation där förbudet kan tillämpas samtidigt med ett beslut från Systembolaget om att med stöd av 5 kap. 5 § *in fine* i alkohollagen inte tillgodose privatpersoners beställningar av alkoholdrycker som inte ingår i Systembolagets sortiment om bolaget anser att det finns "hinder" mot detta, skall frågan besvaras enligt följande. Ett sådant förbud som det som avses i begäran om förhandsavgörande är endast förenligt med artikel 31.1 EG om det innebär att varor från andra medlemsstater såväl rättsligt som faktiskt behandlas på ett icke-diskriminerande sätt. Det ankommer på Högsta domstolen att pröva om så är fallet i det aktuella målet.

III — Förslag till avgörande

72. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar Högsta domstolens frågor enligt följande:

1. Ett sådant förbud mot privatimport av alkoholdrycker som det som föreskrivs i alkohollagen (1994:1738) av den 16 december 1994 skall, inom ramen för det särskilda system som föreskrivs i denna lag, anses utgöra en bestämmelse som har ett nära samband med ett detaljhandelsmonopol för alkohol och dess funktionssätt. Det skall därmed prövas mot bakgrund av artikel 31 EG.
2. Inom ramen för ett sådant särskilt system som det som föreskrivs i alkohollagen är förbudet mot privatimport av alkoholdrycker i princip förenligt med artikel 31.1 EG.

Om förbudet kan tillämpas samtidigt som Systembolaget kan besluta att inte tillgodose privatpersoners beställningar av alkoholdrycker som inte ingår i Systembolagets sortiment om bolaget anser att det finns hinder mot detta, är emellertid förbudet endast förenligt med artikel 31.1 EG om varor från andra medlemsstater såväl rättsligt som faktiskt behandlas på ett icke-diskriminerande sätt. Det ankommer på Högsta domstolen att pröva om så är fallet i det aktuella målet.