

Sag C-281/22**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

25. april 2022

Forelæggende ret:

Oberlandesgericht Wien (Østrig)

Afgørelse af:

8. april 2022

Tiltalte og sagsøgere:

G. K.

B. O. D. GmbH

S. L.

Hovedsagens genstand

Søgsmål til prøvelse af de retslige godkendelser af afgørelser fra den østrigske europæiske delegerede anklager om ransagning af sagsøgernes beboelses- og forretningslokaler og om beslaglæggelse

Den præjudicielle forelæggelses genstand og retsgrundlag

Fortolkning af EU-retten, navnlig af artikel 31, stk. 3, første afsnit, og artikel 32 i Rådets forordning (EU) 2017/1939 af 12. oktober 2017 om gennemførelse af et forstærket samarbejde om oprettelse af Den Europæiske Anklagemyndighed («EPPO»); artikel 267 TEUF

Præjudicielle spørgsmål

1. Skal EU-retten, navnlig artikel 31, stk. 3, første afsnit, og artikel 32 i Rådets forordning (EU) 2017/1939 af 12. oktober 2017 om gennemførelse af et forstærket samarbejde om oprettelse af Den Europæiske Anklagemyndighed («EPPO»)

fortolkes således, at der i forbindelse med grænseoverskridende efterforskning, såfremt det er nødvendigt med en retskendelse vedrørende en foranstaltning, som skal gennemføres i den medlemsstat, hvor den bistående europæiske delegerede anklager udøver sin tjeneste, skal ske en vurdering af samtlige materielle forhold, såsom strafbar karakter, mistanke, nødvendighed og proportionalitet?

2. Skal der ved vurderingen tages hensyn til, om foranstaltningens lovlighed allerede er blevet prøvet af en ret i den medlemsstat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste, i henhold til denne medlemsstats lovgivning?

3. Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, eller det andet spørgsmål besvares bekræftende, i hvilket omfang skal der da ske en domstolsprøvelse i den medlemsstat, hvor den bistående europæiske delegerede anklager udøver sin tjeneste?

Anførte EU-retlige forskrifter

Rådets forordning (EU) 2017/1939 af 12. oktober 2017 om gennemførelse af et forstærket samarbejde om oprettelse af Den Europæiske Anklagemyndighed («EPPO») (herefter »forordning 2017/1939«), navnlig artikel 30, 31, 32 og 42 og 72. og 73. betragtning

Anførte nationale retsforskrifter

Bundesgesetz zur Durchführung der Europäischen Staatsanwaltschaft (forbundsloven om gennemførelse af Den Europæiske Anklagemyndighed), navnlig § 11, stk. 2

Strafprozessordnung (den østrigske strafferetsplejelov, herefter »strafferetsplejeloven«), navnlig §§ 117, 119 og 120

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb

- 1 Den Europæiske Anklagemyndighed gennemfører gennem den europæiske delegerede anklager, som behandler sagen, en efterforskning i Forbundsrepublikken Tyskland (München) mod – bl.a. – G. K., S. L. og B. O. D. GmbH i henhold til artikel 3, stk. 2, litra a) og c), i direktiv 2017/1371, § 370, stk. 1, nr. 1, og stk. 2, nr. 3, og § 373, stk. 1, og stk. 2, nr. 3, i den tyske Abgabenordnung (skatte- og afgiftslov) og § 129 i den tyske Strafgesetzbuch (straffelov). De tiltalte mistænkes for at have omgået toldbestemmelser i EU ved afgivelse af urigtige oplysninger i forbindelse med import af biodiesel (af amerikansk oprindelse) og for herved at have forårsaget en samlet skade på ca. 1 295 000 EUR.

- 2 Den østrigske europæiske delegerede anklager vedtog den 9. november 2021 som led i bistanden til denne efterforskning i henhold til artikel 31 i forordning 2017/1939 under punkt I en afgørelse om ransagning af beboelses- og forretningslokaler tilhørende den tiltalte virksomhed B. O. D. GmbH og den tiltalte G. K. på adressen M. (Landesgericht Korneuburg (den regionale domstol i Korneuburg)), forretningslokaler tilhørende den tiltalte virksomhed B. O. D. GmbH på adressen K. (Landesgericht Krems an der Donau (den regionale domstol i Krems an der Donau)), beboelseslokaler tilhørende den tiltalte G. K. på adressen R. og den tiltalte S. L. på adressen S. (Landesgericht Wiener Neustadt (den regionale domstol i Wiener Neustadt)) og forretningslokaler tilhørende den tiltalte virksomhed B. O. D. GmbH og dennes »moderselskab« B. O. D. s.r.o. & Co KS på adressen S. (Landesgericht für Strafsachen Wien (den regionale domstol i straffesager i Wien)), anmodede de kompetente enedommere ved de pågældende regionale domstole om godkendelse heraf og påbød under punkt II beslaglæggelse af bestillings- og ordredokumenter, kontofortegnelser, korrespondance og tilsvarende hardware og datamedier, etc.
- 3 De kompetente enedommere godkendte afgørelserne fra den bistående europæiske delegerede anklager med henvisning til de enslydende afgørelser under punkt I af de deri anførte grunde.
- 4 Den faktiske gennemførelse af ransagningerne blev påbudt af den bistående europæiske delegerede anklager og herefter udført af den kompetente skatte- og afgiftsmyndighed.
- 5 Ifølge anklagemyndighedens afgørelser – som med undtagelse af ransagningsstedet og de berørte personer er indholdsmæssigt identiske – foreligger der følgende mistanke:

»Den Europæiske Anklagemyndighed gennemfører som 1.000080/2021 gennem sin europæiske delegerede anklager en efterforskning i Tyskland vedrørende mistanke om vedvarende skatte- og afgiftssvig i stort omfang og medlemskab af en kriminel organisation, der tager sigte på skatte- og afgiftssvig, i henhold til den tyske skatte- og afgiftslovs § 370, stk. 1, nr. 1, og stk. 2, nr. 3, og § 373, stk. 1, og stk. 2, nr. 3, og den tyske straffelovs § 129. Der har hidtil foreligget mistanke om, at en organiseret kriminel gruppe har opbygget et bredt system for import af biodiesel fra Bosnien-Hercegovina til EU, som angiveligt blev fremstillet af brugt spiseolie fra den lokale virksomhed S. E. D.O.O. Det blev foregivet, at denne »brugte spiseolie« forinden var blevet importeret fra USA til Bosnien-Hercegovina. I virkeligheden var denne biodiesel allerede blevet fremstillet i USA uden mellemliggende bearbejdnings- eller produktionstrin i Bosnien-Hercegovina. I mange tilfælde (jf. nedenfor) indgik virksomheder i B. O. Group bindende aftaler med S. E. D.O.O. om køb og import af biodiesel »fremstillet i Bosnien-Hercegovina«, og den nævnte B. O. Group roste sig i sin kommunikation på internettet af sine europæiske forretningsaktiviteter, herunder indsamling og forhandling af brugt spiseolie i hele Europa og produktion og forhandling af biodiesel. I mindst 40 tilfælde blev ca. 1 000 tons af dette brændstof, som

angiveligt var fremstillet i Bosnien-Hercegovina, herefter transporteret over land via Kroatien og Østrig til Tyskland inden for rammerne af proceduren for forsendelse (TI), fremlagt til toldangivelse i Dresden for at blive leveret til den lokale virksomhed **B. S. GmbH** (direktør R. R. M.) på vegne af den østrigske virksomhed **B. O. D. GmbH** (direktører S. L. og G. K.), som var eksportøren **S. E. D.O.O.**'s medkontrahent. I 62 yderligere tilfælde blev i alt ca. 1 500 tons af den samme biodiesel transporteret over land via Kroatien til Østrig, fremlagt til toldangivelse i Spielfeld, Østrig, for at blive leveret til den lokale virksomhed **B. O. D. GmbH** med hjemsted i M., Østrig, under ledelse af direktør S. L. De incoterms, der blev valgt for de to leveringer, og de tilgrundliggende kontrakter var »DAR (Delivered at Place/leveret på det angivne sted)«, hvilket betyder, at **S. E.** skulle gennemføre en levering i Tyskland/Østrig, mens importproceduren, herunder toldangivelserne, henhørte under **B. O. D. GmbH**, hvorfor denne virksomhed i henhold til artikel 77 i EU's toldkodeks var den ansvarlige skatte- og afgiftspligtige virksomhed, selv om den gjorde brug af en specialiseret transportvirksomhed (artikel 77, stk. 3).

Eftersom den pågældende toldangivelse urigtigt henviste til en ikkepræferenceoprindelse i Bosnien-Hercegovina og en Taric-kode, hvorved biobrændstoffet ville være blevet fritaget fra antidumpingtold og udligningstold, selv hvis brændstoffets reelle fremstillingssted (USA) var blevet angivet korrekt, blev importen imidlertid kun pålignet moms af den kompetente toldmyndighed. Dette medførte en skade på mindst 1 295 151,11 EUR (445 151,11 EUR i ikke-opkrævede skatter og afgifter i Tyskland og 850 000 EUR i Østrig). En andel på 25% af selskabet **B. S. GmbH** ejes af det slovakiske selskab **B. O. D. s.r.o. & co KS** (direktør S. L., østrigsk statsborger), som selv også er moderselskab for det østrigske selskab **B. O. D. GmbH** (direktør ligeledes S. L. og den østrigske statsborger G. K.). **B. O. D. s.r.o. & co KS** blev undertiden repræsenteret af G. K., selv om hans officielle funktion udelukkende lå i **B. O. D. GmbH**. **B. O. D. GmbH** selv var både medkontrahent for den angivelige fremstillingsvirksomhed **S. E. D.O.O.** i Bosnien-Hercegovina og ansvarlig for toldangivelsen i Dresden og desuden modtager af nogle af de varer, der blev angivet i Dresden, selv om disse varer herefter måtte transporteres tilbage til Østrig for at nå frem til varemottageren. Endvidere er der indikationer af, at samme type aftale ligeledes blev indgået med andre modtagerselskaber i Tyskland, og i sidste ende var **B. O. D. GmbH** modtageren af disse leveringer, som blev deklareret i Østrig.

Direktøren for **B. S. GmbH** (modtageren i de fleste tilfælde, hvor biodiesel blev fortoldet i Dresden/Tyskland), R. R. M., var oprindeligt stifter og eneejer af den pågældende virksomhed, som skulle fremstille biodiesel og blev støttet med EU-midler. Denne virksomhed blev økonomisk ustabil, i sidste ende på grund af udviklingen på markedet, hvilket foranledigede M. til at deltage i et system, der udnyttede forskellene mellem de nationale skatte- og afgiftslovgivninger til at fremstille mineraloliediesel og sælge det som »smøremiddel« til østeuropæiske modtagere og herved begå svig vedrørende energiafgift og moms på ca. 73 mio. EUR (anklageskrift fra anklagemyndigheden i Frankfurt am Main, sag 7550 Js 216177/15 af 31.7.2018).

Som følge af denne udvikling blev en andel på 25% af **B. S. GmbH** købt af det slovakiske selskab **B. O. D. s.r.o. & co KS** (direktør S. L.). Dette selskab er enejer af **B. O. D. GmbH** (direktør ligeledes S. L.).

De amerikanske statsborgere B. V. og N. K. ejer selskabet S. E. D.O.O. og ejer ligeledes de amerikanske leverandører af den præfabrikerede biodiesel (B. E. S. og W. O. Trade LLC), som leverede til S. E. D.O.O. under dækbetegnelsen »brugt spiseolie«, hvorefter denne »brugte spiseolie« blev geneksporteret til EU som biodiesel fremstillet »i Bosnien-Hercegovina«. S. E. D.O.O. er selv et datterselskab af B. E. S.

Alt dette fører frem til den tiltalte M., som forsøgte at afhjælpe sin virksomheds økonomiske vanskeligheder ved at deltage i et illegalt system med henblik på at begå stort anlagt told- og afgiftssvig og slog sig sammen med de andre tiltalte i en kriminell organisation, der tog sigte på sådanne aktiviteter til skade for EU og EU's medlemsstater, og herved bragte kunstigt »billiggjort« brændstof på det fælles marked.

I mellemtiden er der ganske vist som led i den gensidige bistand mellem myndigheder blevet tilvejebragt en bekræftelse af »ægtheden« af oprindelsescertifikatet fra Bosnien. Eftersom virksomheden S. E. D.O.O., der åbenbart er involveret i handlingerne, selv udstedte dette certifikat, er dette resultat imidlertid ikke egnet til at gendrive de øvrige resultater af bevisførelsen.

På baggrund af de beskrevne faktiske omstændigheder mistænkes de tiltalte fysiske og juridiske personer for at have begået strafbare handlinger, der er omfattet af Den Europæiske Anklagemyndigheds kompetence i henhold til artikel 22, stk. 1, i forordning 2017/1939, sammenholdt med artikel 3, stk. 2, litra a) og c), i direktiv 2017/1371. Den strafbare karakter følger i Tyskland af den tyske skatte- og afgiftslovs § 370, stk. 1, nr. 1, og stk. 2, nr. 3, og § 373, stk. 1, og stk. 2, nr. 3, og den tyske straffelovs § 129. I Østrig følger den af § 135, stk. 2, og § 39, stk. 1, litra a), i Finanzstrafgesetz (skatte- og afgiftsstraffeloven) og § 278 i Strafgesetzbuch (straffeloven).«

Vedrørende nødvendigheden og lovligheden af de påbudte foranstaltninger er følgende blevet anført:

»De adresser, der berøres af afgørelsen, er enten forretningsadresser for den tiltalte organisation og/eller de tiltalte fysiske personer. På grundlag af mistanken mod dem må det lægges til grund, at en beslaglæggelse af de under punkt II anførte genstande er nødvendig af bevismæssige grunde (strafferetsplejelovens § 110, stk. 1, første punktum), idet der på denne måde kan drages pålidelige konklusioner om, hvorvidt der faktisk var tale om indholdsmæssigt urigtige eller forfalskede fakturaer, og hvorvidt disse havde til formål at foregive en for lav vareværdi med henblik på unddragelse af importafgifter.

Afgørelsen om ransagning er nødvendig for opklaringen af de strafbare handlinger, eftersom det henset til mistanken mod de tiltalte G. K., S. L. og B. O.

D. GmbH kun herved kan sikres, at de søgte dokumenter kan beslaglægges fuldstændigt, uden forsinkelse og uden at bringe efterforskningen i fare. I betragtning af den mulige straf er foranstaltningerne ikke uforholdsmæssige i forhold til sagens betydning.»

Hovedsagens parter væsentlige argumenter

- 6 B. O. D. GmbH, G. K. og S. L. har den 1. december 2021 iværksat indholdsmæssigt enslydende kæremål inden for fristerne til prøvelse af de retslige godkendelser af ransagningsafgørelserne (husundersøgelser), idet de i kæremålene – kort fremstillet – har gjort gældende, at der ikke foreligger en mistanke eller foreligger en groft mangelfuld begrundelse for mistanken, at den tidsmæssige afgrænsning af beslaglæggelsen er ulovligt bred, og at der foreligger en tilsidesættelse af EMRK's artikel 8, stk. 1, (tilsidesættelse af fortroligheden mellem advokat og klient), og har rejst indsigelse vedrørende tilsidesættelse af rettigheder mod afgørelsen og gennemførelsen af beslaglæggelsen. Endelig er der gjort »indvending« mod, at de beslaglagte dokumenter videresendes til de tyske myndigheder, inden der er truffet endelig afgørelse om kæremålene og indsigelserne.
- 7 Den bistående østrigske europæiske delegerede anklager har i sin udtalelse af 15. februar 2022 anført, at sagsøgerne ikke burde gives medhold i kæremålene, eftersom de materielle påstande – samlet set – ikke kan tages til følge, navnlig idet der ved forordning 2017/1939 er blevet skabt en ny type retlig ramme for grænseoverskridende efterforskningsforanstaltninger, som ganske vist adskiller sig fra den hidtidige bistand mellem to myndigheder i forskellige medlemsstater, men reelt udgør en videreudvikling af princippet om gensidig anerkendelse i straffesager, hvorfor de materielle grunde til efterforskningsforanstaltningerne i analogi med direktivet om den europæiske efterforskningskendelse kun kan prøves i udstedelsesstaten. Henset hertil bør betingelserne vedrørende formaliteten, som skal vurderes i henhold til lovgivningen i den stat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste (artikel 28, stk. 1 og 2, i forordning 2017/1939), kun prøves af retter i den pågældende stat. Dette gælder også for en afklaring af Den Europæiske Anklagemyndigheds kompetenceudøvelse. I den stat, hvor den bistående europæiske delegerede anklager udøver sin tjeneste, skal der ved gennemførelsen af efterforskningsforanstaltninger kun ske en prøvelse af den nationale formelle lovgivning, men ikke af materielt-retlige forhold. Med henblik på den foreliggende sag henvises der til, at den relevante mistanke allerede er blevet prøvet i Forbundsrepublikken Tyskland af den kompetente undersøgelsesdommer ved Amtsgericht München (byretten i München). Der bør derfor ikke gives medhold i kæremålet.
- 8 Sagsøgerne har bestridt denne argumentation og i det væsentlige gjort gældende, at der efter deres opfattelse ikke foreligger en strafbar handling eller en tilstrækkelig begyndende mistanke mod de nævnte tiltalte i Østrig, og at den

østrigske toldmyndighed derfor med rette henviste til en »problematik med hensyn til muligheden for bevisførelse og afklaring i strafferetlig henseende«. På denne baggrund er de påbudte ransagninger i hvert fald hverken forholdsmæssige eller nødvendige (udtalelse af 14.3.2022).

- 9 Oberlandesgericht Wien (øverste regionale domstol i Wien) skal afsige kendelse om kæremålene til prøvelse af de afgørelser om ransagning af lokaliteter, som blev godkendt af de nævnte retter i første instans.

Kort fremstilling af begrundelsen for den præjudicielle forelæggelse

- 10 Med udgangspunkt i artikel 31, stk. 3, og artikel 32 i forordning 2017/1939 sammenholdt med betragtningerne til forordningen kan der argumenteres for den opfattelse, at der i tilfælde af en foranstaltning, som skal godkendes af en ret i den stat, hvor den bistående europæiske delegerede anklager udøver sin tjeneste, bør ske en prøvelse af den foranstaltning, som skal gennemføres, i henhold til samtlige formelle og materielle bestemmelser i denne medlemsstat. Dette vil imidlertid medføre, at den ret, for hvilken den bistående europæiske delegerede anklager indbringer spørgsmålet, som vurderingsgrundlag skal forelægges samtlige nødvendige dokumenter og akter fra den stat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste, hvilket, navnlig hvis flere medlemsstater er berørt – ud over det nødvendige oversættelsesarbejde – vil indebære, at den samme efterforskningsprocedure skal vurderes med henblik på godkendelse af en foranstaltning i forskellige stater med forskellig lovgivning. Dette vil i hvert fald være tilfældet, såfremt der slet ikke kræves en retslig godkendelse af foranstaltningen i den stat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste.
- 11 Herved vil der ganske vist tages hensyn til det forhold, at Den Europæiske Anklagemyndighed er én enkelt myndighed (jf. artikel 8, stk. 1, i forordning 2017/1939), og at der derfor kun undtagelsesvis bør gøres brug af retlige instrumenter om gensidig anerkendelse (artikel 31, stk. 6, i forordning 2017/1939), men det vil i praksis medføre et massivt tilbageskridt. I modsætning til f.eks. en europæisk efterforskningskendelse, som kun skal prøves med henblik på nogle få formelle forhold i den anmodede stat, skal der nemlig i alle berørte medlemsstater (alt efter den nationale lovgivning) gennemføres en fuldstændig prøvelse af den hidtidige efterforskning med henblik på godkendelsen af den ønskede foranstaltning (i henhold til national ret i den medlemsstat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste, artikel 31, stk. 2, i forordning 2017/1939). Også ved gennemførelsen af foranstaltningen skal retsfor skrifterne i den medlemsstat, hvor den europæiske delegerede anklager, der behandler sagen, udøver sin tjeneste, iagttages i videst muligt omfang (artikel 32 i forordning 2017/1939). Dette medfører igen – som allerede beskrevet – at ikke blot en bekræftelse som i forbindelse med en europæisk efterforskningskendelse, men alle de dokumenter, der er nødvendige for vurderingen, skal fremsendes, eftersom de pågældende retter ellers ikke vil have

det nødvendige grundlag for at foretage en formel og materiel prøvelse af de faktiske omstændigheder.

- 12 Ved fortolkningen af den foreliggende forordning 2017/1939 i lyset af hensynet til en hurtig, effektiv og økonomisk retsforfølgning er det derfor nærliggende at konkludere, at en retslig godkendelse af foranstaltningen i den anmodede europæiske delegerede anklagers land skal begrænses til kun at omfatte formelle forhold. Dette er i hvert fald tilfældet, såfremt der allerede er sket en retslig prøvelse i den stat, hvor den bistående europæiske delegerede anklager udøver sin tjeneste.
- 13 Imidlertid er den udtrykkelige bestemmelse om, at instrumenter om gensidig anerkendelse af sådanne afgørelser kun bør anvendes subsidiært (artikel 31, stk. 6, i forordning 2017/1939), til hinder for en sådan fortolkning.
- 14 Derfor anmodes Den Europæiske Unions Domstol om en afklaring af retstilstanden på dette område.