

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (första avdelningen)  
17 december 2003 \*

I mål T-146/01,

DLD Trading Co., Brno (Republiken Tjeckien), företrätt av advokaterna  
J. Hintermayr, G. Minichmayr, P. Burgstaller, och M. Krüger,

sökande,

mot

Europeiska unionens råd, företrätt av M.-C. Giorgi, A.-M. Colaert och J.-P. Hix,  
samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

\* Rättegångsspråk: tyska.

med stöd av

**Republiken Österrike**, företrädd av C. Pesendorfer, W. Okresek och H. Dossi, samtliga i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

av

**Europeiska gemenskapernas kommission**, företrädd av J. Schieferer, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

och av

**Republiken Finland**, företrädd av T. Pynnä och A. Guimaraes-Purokoski, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenienter,

angående en talan om ersättning för den skada som sökanden skall ha lidit till följd av att rådets förordning (EG) nr 2744/98 av den 14 december 1998 om ändring av förordning nr 355/94 (EGT L 345, s. 9) och rådets direktiv 69/169/EEG av den 28 maj 1969 om harmonisering av lagstiftningen om befrielse från omsättningsskatter och punktskatter på varor som införs av resande (EGT L 133, s. 6; svensk specialutgåva, område 9, volym 1, s. 10), i dess ändrade lydelse, var rättsstridiga,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN  
(första avdelningen),

sammansatt av ordföranden B. Vesterdorf samt domarna P. Lindh och H. Legal,  
justitiesekreterare: byrådirektören I. Natsinas,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 18 mars  
2003

följande

**Dom**

**Tillämpliga bestämmelser**

- 1 Import till gemenskapen av varor från tredje land medför dels uttagande av tull i enlighet med den gemensamma tulltaxan, dels uttagande av mervärdesskatt och punktskatt.
- 2 Under förutsättning att den är av icke-kommersiell natur är import för privat bruk av varor som ingår i resande personers personliga bagage med vissa förbehåll befriad från tull genom artikel 45 i rådets förordning (EEG) nr 918/83 av den 28 mars 1983 om upprättandet av ett gemenskapssystem för tullbefrielse (EGT L 105, s. 1; svensk specialutgåva, område 2, volym 3, s. 146).
- 3 Åtgärder för att liberalisera systemet med skatter på införsel av varor vid resor har även vidtagits genom rådets direktiv 69/169/EEG av den 28 maj 1969 om harmonisering av lagstiftningen om befrielse från omsättningsskatter och punktskatter på varor som införs av resande (EGT L 133, s. 6; svensk specialutgåva, område 9, volym 1, s. 10).

- 4 Tull- och skattebefrielse för en vara anges som ett värde eller i kvantitet, beroende på typen av vara. När tullbefrielsen anges i kvantitet beaktas inte produktens värde vid fastställandet av huruvida en resandes införsel uppnår taket för den beviljade tullbefrielsen angiven som ett värde.
- 5 Den tullbefrielse som beviljades resande enligt förordning nr 918/83 och direktiv 69/169 har undanröjts från den 1 januari 1993 inom ramen för varutransporter inom gemenskapen. Däremot gäller den fortfarande vid resor mellan gemenskapen och tredje land.

*Tullbefrielse för varor som anges som ett värde och som gäller för resandes införsel av andra produkter än tobaksvaror, alkoholhaltiga produkter, parfymers och luktvatten*

- 6 Enligt artikel 47 i förordning nr 918/83, i dess lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 355/94 av den 14 februari 1994 (EGT L 46, s. 5; svensk specialutgåva, område 2, volym 11, s. 41) skall andra varor än tobaksvaror, alkoholhaltiga produkter, parfymers och luktvatten upp till ett sammanlagt värde av 175 ecu vara befriade från importtullar från den 1 april 1994. Dessförinnan var detta belopp fastställt till 45 ecu per resande.
- 7 I artikel 151.2 i akten om villkoren för Republiken Österrikes, Republiken Finlands och Konungariket Sveriges anslutning till de fördrag som ligger till grund för Europeiska unionen och om anpassning av fördragen (EGT C 241, 1994, s. 9) föreskrivs att efter en väl underbyggd begäran av en ny medlemsstat kan rådet genom enhälligt beslut, på förslag från kommissionen, "före den 1 januari 1995", datumet för anslutningsaktens ikraftträdande, vidta åtgärder som innefattar tidsbegränsade avvikelser från en rättsakt som institutionerna antagit under tiden mellan den 1 januari 1994 och den dag då anslutningsfördraget undertecknades, vilket är fallet med förordning nr 355/94.

- 8 Efter det att Republiken Österrike den 5 september 1994 inlämnat en sådan begäran antog rådet förordning (EG) nr 3316/94 av den 22 december 1994 om ändring av rådets förordning nr 355/94 genom införande av ett tillfälligt undantag för Österrike beträffande tullbefrielse (EGT L 350, s. 12; svensk specialutgåva, område 2, volym 15, s. 3).
- 9 Enligt artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 3316/94, skulle Republiken Österrike först den 1 januari 1998 börja tillämpa gemenskapens tullbefrielse på 175 ecu på varor som importeras av resande som kommer till österrikiskt territorium via en landgräns mellan denna medlemsstat och ett annat tredje land än ett land som är medlem av Europeiska frihandelssammanslutningen (Efta).
- 10 I denna bestämmelse föreskrevs även att Republiken Österrike skulle ”tillämpa en tullbefrielse på minst 75 ecu ... från och med den dag då ... anslutningsfördrag[et] träder i kraft”.
- 11 Detta undantag beviljades på grund av betydande ekonomiska svårigheter som en höjning av tullbefrielsen till 175 ecu skulle ha kunnat medföra för Republiken Österrike, med beaktande av prisskillnaderna mellan detta land och de östländer som gränsar till det.
- 12 Artikel 97 a i den österrikiska lagen om genomförande av den ändrade tullrätten (BGBl. 1995 I, s. 6672) ändrades således enligt följande av det österrikiska nationella rådet:

”Varor som förs in av resande som kommer till det territorium som förevarande lag tillämpas på via en landgräns mellan detta territorium och annat land än

medlemsstaterna och Efta-medlemsländerna skall beviljas en tullbefrielse på 75 ecu från och med den dag då anslutningsfördraget träder i kraft till och med den 31 december 1997.”

- 13 Republiken Österrike begärde genom skrivelse av den 23 juli 1997 att rådet skulle förlänga detta undantag. Den anförde att de svårigheter som låg till grund för vidtagandet av denna åtgärd kvarstod, eller till och med hade förvärrats.
- 14 Innan rådet tog ställning till denna begäran, slutade undantaget, enligt vilket Republiken Österrike kunde tillämpa en tullbefrielse på 75 ecu, att gälla den 31 december 1997. Trots detta höjde inte Republiken Österrike beloppet för tullbefrielsen till gemenskapsnivån på 175 ecu. Det österrikiska nationella rådet antog nämligen en kort tid före årsslutet 1997 en ändrad version av artikel 97 a i ovannämnda lag om genomförande av tullrätten (BGBl. 1998 I, s. 441).
- 15 I bestämmelsens nya version föreskrevs följande:

”Den federala finansministern är behörig att sänka den tullbefrielse, som är tillämplig på varor som förs in av resande som kommer till det territorium som förevarande lag tillämpas på via en landgräns mellan detta territorium och ett annat land än medlemsstaterna och Efta-medlemsländerna, till 75 ecu.”

- 16 Rådet förlängde genom förordning (EG) nr 2744/98 av den 14 december 1998 om ändring av förordning nr 355/94 (EGT L 345, s. 9) det tillfälliga undantag som Republiken Österrike hade beviljats. Förordning nr 2744/98 trädde i kraft den 19 december 1998, samma dag som den offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*. I rättsakten föreskrevs emellertid att den gällde från den 1 januari 1998.

- 17 Undantaget, enligt vilket Republiken Österrike inte behövde tillämpa den gemensamma tullbefrielsen på 175 ecu, förlängdes således genom artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 2744/98, så att det kom att gälla från den 1 januari 1998 till den 1 januari 2003.
- 18 Enligt denna bestämmelse skulle Republiken Österrike bevilja en tullbefrielse på lägst 75 ecu till och med den 31 december 1998 för införsel av berörda varor. Den skulle sedan bevilja en befrielse på lägst 100 ecu från och med den 1 januari 1999 och gradvis höja detta belopp för att senast den 1 januari 2003 på denna import tillämpa det belopp på 175 ecu som gäller inom gemenskapen.

*Skattebefrielse för en vara som anges i kvantitet och som gäller för resandes införsel av tobaksvaror, alkoholhaltiga produkter, parfymers och luktvatten*

- 19 Skattebefrielse som gäller för varor upp till en största kvantitet vid internationell resetrafik anges i artiklarna 4 och 5 i direktiv 69/169, i ändrad lydelse. Däri föreskrivs följande:

*”Artikel 4*

1. Utan att det påverkar tillämpningen av nationella bestämmelser tillämpliga på resande bosatta utanför Europa, skall varje medlemsstat uppställa följande

begränsningar för undantag från omsättningsskatt och punktskatt för nedan uppräknade varor:

Resor mellan icke-medlemsländer och gemenskapen

a) Tobaksvaror:

— cigaretter 200

eller

— cigariller (cigarrer med en högsta vikt av 3 gram per styck) 100

eller

— cigarrer 50

eller

— rökto bak 250 g

b) Alkohol och alkoholdrycker:

— destillerade drycker och spritdrycker  
med en alkoholhalt högre än 22 volymprocent;  
odenaturerad etylalkohol,  
80 volymprocent och däröver sammanlagt 1 liter



eller

- destillerade drycker och spritdrycker,  
samt aperitifer på vin- eller spritbasis, tafia, saké sammanlagt 2 liter

eller

- liknande drycker med en alkoholhalt  
av högst 22 volymprocent; mousserande vin, starkvin

och

- icke-mousserande vin sammanlagt 2 liter

...

#### *Artikel 5*

...

8. Medlemsstaterna får sänka kvantiteterna av de varor som avses i artikel 4.1 a och d för resande från ett tredje land.”

20 På grundval av sistnämnda bestämmelse föreskrivs i artikel 3 a i kungörelsen av den österrikiska federala finansministern om ändring av kungörelsen avseende befrielse från konsumtionsskatt (Verordnung des Bundesministers für Finanzen, mit der die Verbrauchssteuerbefreiungsverordnung geändert wird (BGBl. 1997 II, s. 733)) en sänkning av den skattebefrielse för varor som anges i kvantitet. Denna bestämmelse, som trädde i kraft den 1 juli 1997, har följande lydelse:

”Den befrielse från konsumtionsskatt som gäller för tobaksvaror som resande, som är bosatta på det territorium som avses i förevarande kungörelse, för in i sitt personliga bagage via en landgräns mellan detta territorium och ett annat land än medlemsstaterna och Efta-medlemsländerna, är begränsad till

1. 25 cigaretter, eller

2. 5 cigarrer, eller

3. 10 cigariller (cigarrer med en högsta vikt av 3 gram per styck), eller

4. 25 gram röktobak, eller

5. ett urval av dessa produkter som inte överstiger 25 gram.

...”

### Bakgrund till tvisten

21 DLD Trading Co. driver i Republiken Tjeckien två butiker för skattefri försäljning i Hevlin och i Hate, som ligger nära den österrikiska gränsen. Där säljs behandlad

tobak, alkoholhaltiga drycker, parfyper, luktvatten, kosmetika, livsmedel, hemelektronik, textilier, tillsatser, spel och vanligt förekommande konsumtionsvaror. I praktiken är bolagets kunder nästan uteslutande resande som i sitt personliga bagage för in dessa produkter till Österrike för sitt personliga bruk.

- 22 Sökanden har gjort gällande att den har gjort stora investeringar, vilka omfattar öppnandet av butiken i Hevlin i december 1996, med beaktande av den förutsedda höjningen den 31 december 1997 från 75 till 175 ecu av tullbefrielsen för resandes införsel till Österrike av ovannämnda produkter.
  
- 23 Uppskjutandet av denna höjning och Republikens Österrikes sänkning av den kvantitet mervärdesskatte- och punktskattebefriade tobaksvaror som fick föras in har inte kunnat förutses av sökanden och har orsakat denne en betydande skada genom förlorade inkomster.

### **Begäran om förhandsavgörande vid domstolen**

- 24 Sökanden väckte den 23 januari 2001 talan vid Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (domstol i Wien, Österrike, som dömer som första instans), i vilken den yrkade att Republikens Österrike skulle förpliktas att betala ett skadestånd på 726 728,34 euro.
  
- 25 Denna nationella domstol ställde genom beslut av den 5 november 2001, i enlighet med artikel 234 EG, en fråga till domstolen för att bland annat få klarhet

i huruvida de österrikiska bestämmelserna stod i strid med en bestämmelse i gemenskapsrätten, i vad mån det i de nationella bestämmelserna föreskrevs ett högsta tullbefriat värde samt vissa begränsningar av den kvantitet omsättnings- skatte- och punktskattebefriade tobaksvaror som berörda resande fick föra in (målet DLD Trading Company Import-Export, registrerat vid domstolens kansli med målnummer C-447/01).

- 26 Domstolen avvisade genom beslut av den 21 mars 2002 denna begäran om förhandsavgörande med motiveringen att den inte kunde göra en användbar tolkning av gemenskapsrätten på grundval av de uppgifter som förekom i beslutet om hänskjutande, med beaktande av de faktiska och rättsliga omständigheter som utgjorde föremål för tvisten vid den nationella domstolen.

#### Förfarandet vid förstainstansrätten

- 27 Sökanden har genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 2 juli 2001 väckt förevarande talan.
- 28 Genom beslut av ordföranden på förstainstansrättens första avdelning av den 9 och den 17 januari 2002 tilläts kommissionen respektive Republiken Österrike och Republiken Finland att intervensera till stöd för rådets yrkanden.
- 29 Republiken Österrike och kommissionen inkom med sina interventionsinlagor den 28 februari respektive den 5 mars 2002.

- 30 Efter det att en av domarna på förstainstansrättens första avdelning fått förhinder utsåg förstainstansrättens ordförande den 9 januari 2003 domaren P. Lindh i enlighet med artikel 32.3 i förstainstansrättens rättegångsregler för att göra rätten beslutsför.
- 31 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (första avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet.
- 32 Sökanden, rådet och kommissionen utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 18 mars 2003.

### Parternas yrkanden

- 33 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall
- förplikta svaranden att betala ett skadestånd till sökanden på 726 728,34 euro,
  - fastställa att förordning nr 2744/98 och artikel 5.8 i direktiv 69/169 står i strid med gemenskapsrätten, och
  - förplikta svaranden att ersätta rättegångskostnaderna.

34 Rådet har med stöd av Republiken Österrike och kommissionen yrkat att förstainstansrätten skall

— i första hand, avvisa talan,

— i andra hand, ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

#### Huruvida talan kan tas upp till sakprövning

35 Rådet och kommissionen har gjort gällande att talan skall avvisas och har som stöd för detta åberopat följande två grunder.

#### *Huruvida ansökan uppfyller kraven i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna*

36 Rådet har gjort gällande att sökanden har underlåtit att bifoga en redovisning av sina förluster till sin ansökan, vilket innebär ett åsidosättande av kraven i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna.

- 37 Det har således varit omöjligt för rådet att få kännedom om det exakta föremålet för tvisten och bedöma huruvida talan är välgrundad och därmed kunna förbereda sitt försvar.
- 38 Sökanden har invänt att den har hänvisat till de resultat och den omsättning som hänför sig den relevanta verksamheten för att visa skadans art och omfattning. Sökanden har preciserat att ansökan har till syfte att inledningsvis fastställa grunden för gemenskapens utomobligatoriska ansvar.
- 39 Det följer av fast rättspraxis att ett inte närmare angivet skadeståndsyrkande saknar nödvändig precision och därför skall avvisas (förstainstansrättens dom av den 15 juni 1999 i mål T-277/97, Ismeri Europa mot revisionsrätten, REG 1999, s. II-1825, punkt 65, vilken fastställdes efter överklagande genom domstolens dom av den 10 juli 2001 i mål C-315/99 P, Ismeri Europa mot revisionsrätten, REG 2001, s. I-5281).
- 40 Ansökan innehåller ingen tillförlitlig beräkning av den åberopade skadan. Sökanden har i denna handling endast tillhandahållit en uppskattning av den minsta skada som den anser sig ha lidit.
- 41 Sökanden har emellertid i sin ansökan lämnat uppgifter för att möjliggöra en bedömning av arten och omfattningen av den åberopade skadan. I denna handling har sökanden beräknat skadan till 20 procent av den totala förlust som denne har lidit sedan den 1 juli 1997 avseende försäljningen av de produkter som omfattas av ifrågavarande gemenskapsåtgärder.

- 42 Denna avsaknad av tillförlitliga beräkningar avseende den åberopade skadan kan i förevarande fall inte heller ha inverkat på rådets utövande av sina rättigheter i egenskap av svarande. Sökanden har i sin replik kompletterat ifrågavarande uppgifter och sålunda gett svaranden möjlighet att behandla skadans art och omfattning såväl i sin duplik som under förhandlingen (se, för ett liknande resonemang, domen av den 15 juni 1999 i det ovannämnda målet *Iseri Europa* mot revisionsrätten, punkt 67).
- 43 Dessutom har rådet i sin duplik lämnat en möjlighet öppen för att fastställa den exakta skadan först efter en eventuell dom, i vilken principen om gemenskapens ansvar fastställs. Det har även förbehållit sig möjligheten att bestrida sökandens beräkning av skadan först vid detta senare stadium.
- 44 Avvisningsyrkandet som grundar sig på att ansökan inte är tillräckligt preciserad för att uppfylla kraven i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna skall således ogillas.

*Huruvida sökanden har rätt att begära en ogiltigförklaring av gemenskapsbestämmelser*

- 45 Kommissionen har i sin interventionsinlägga yrkat att talan skall avvisas, eftersom den skall anses utgöra en begäran om ogiltigförklaring av dels förordning nr 2744/98, dels artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse. Eftersom DLD Trading Co. varken berörs direkt eller indirekt av dessa allmänt tillämpliga bestämmelser, har bolaget ingen rätt att väcka talan om ogiltigförklaring av dem.



- 46 Efter att ha anfört denna grund i sin duplik, förklarade rådet vid förhandlingen att det avstod från att åberopa den.
- 47 Det följer av fast rättspraxis att intervenienter enligt artikel 116.3 i rättegångsreglerna måste godta målet sådant det föreligger vid tidpunkten för deras intervention. Enligt artikel 40 fjärde stycket i domstolens stadga är intervenienterna hänvisade till att stödja de yrkanden som har framförts av den part, till stöd för vilken de intervenerar (förstainstansrättens dom av den 25 juni 1998 i de förenade målen T-371/94 och T-394/94, *British Airways m.fl. mot kommissionen*, REG 1998, s. II-2405, punkt 75).
- 48 Kommissionen har följaktligen, i egenskap av intervenient, inte rätt att göra en invändning om rättegångshinder om inte svaranden har framställt motsvarande invändning (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 21 januari 1999 i de förenade målen T-185/96, T-189/96 och T-190/96, *Riviera Auto Service m.fl. mot kommissionen*, REG 1999, s. II-93, punkt 25).
- 49 Det är i detta fall klarlagt att rådet under rättegången har avstått från att åberopa att sökanden saknar talerätt, vilket det, under alla omständigheter, hade gjort gällande först i sin duplik.
- 50 Den invändning om rättegångshinder som framstälts av kommissionen, som är intervenient, skall således ogillas.
- 51 I motsats till vad kommissionen har gjort gällande kan, under alla omständigheter, talan av DLD Trading Co. inte anses ha till syfte att ogiltigförklara de ifrågasatta gemenskapsbestämmelserna enligt artikel 230 fjärde stycket EG.

- 52 Om DLD Trading Co. yrkar att förstainstansrätten skall fastställa att förordning nr 2744/98 och artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse står i strid med gemenskapsrätten, sker detta nämligen endast för att fastställa den rättsliga grunden för en begäran om skadestånd i enlighet med artikel 288 andra stycket EG. Yrkandet har inte framställts för att erhålla en ogiltigförklaring av dessa bestämmelser i enlighet med artikel 230 fjärde stycket EG.
- 53 DLD Trading Co. behöver således inte uppfylla kravet att vara direkt eller personligen berört av bestämmelser i en förordning i den mening som avses i artikel 230 fjärde stycket EG för att kunna väcka en skadeståndstalan och, till stöd för sin talan, kunna åberopa att dessa bestämmelser är rättsstridiga.
- 54 Påståendet att sökanden saknar talerätt kan följaktligen inte godtas.
- 55 Av vad anförts följer att talan kan prövas i sak.

Huruvida talan är välgrundad

*Parternas argument*

- 56 Sökanden har inledningsvis gjort gällande att bestämmelserna i gemenskapsrätten avseende tull- och skattebefrielsers storlek utgör åsidosättanden av olika grundläggande rättigheter och allmänna rättsprinciper. Sökanden har även gjort gällande att dessa bestämmelser har orsakat en nedgång av dennes kommersiella verksamhet, vilket utgör en skada.

- 57 DLD Trading Co. har, för det första, gjort gällande att förordning nr 2744/98 innebär ett åsidosättande av principerna om skydd för berättigade förväntningar och om förbud mot retroaktiv lagstiftning. Denna rättsakt som trädde i kraft den 19 december 1998 innebär nämligen en retroaktiv förlängning från och med den 1 januari 1998 av det undantag enligt vilket Republiken Österrike får begränsa tullbefrielsen som gäller för resande till 75 ecu.
- 58 Rådet har således godkänt den praxis som den österrikiska skattemyndigheten ensidigt tillämpade från den 1 januari 1998 till den 19 december 1998 och som saknade rättslig grund och uppenbart stod i strid med gemenskapsrätten.
- 59 Artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse utgör ett åsidosättande av proportionalitetsprincipen, eftersom den innebär att medlemsstaterna, utan villkor eller begränsningar, kan begränsa den kvantitet av omsättningsskatte- och punktskattebefriade produkter som resande kan föra in.
- 60 Eftersom de utgör åsidosättanden av de allmänna rättsprinciperna och vissa grundläggande rättigheter som skyddas genom gemenskapens rättsordning, innebär de ifrågasatta bestämmelserna följaktligen en tillräckligt klar överträdelse av överordnade rättsregler.
- 61 Rådet har anfört att antagandet av en gemensam tulltaxa inte utgör hinder för att det gör undantag från denna taxa när den ekonomiska situationen så kräver, vilket dessutom anges i artikel 27 d EG.

- 62 Den retroaktiva tillämpningen av förordning nr 2744/98 var berättigad med hänsyn till det mål som eftersträvas med denna rättsakt och kunde inte innebära ett åsidosättande av sökandens berättigade förväntningar. En försiktig och förnuftig aktör skulle inte ha överraskats av förlängningen av det omtvistade gemenskapsundantaget.
- 63 Dessutom skall samtliga undantag som beviljas medlemsstaterna genom ett direktiv genomföras inom de gränser som anges i fördraget och särskilt de som följer av tillämpningen av proportionalitetsprincipen.
- 64 Rådet har tillagt att det ingalunda har allvarligt åsidosatt en rättsregel som har till syfte att skapa rättigheter för enskilda. Det har nämligen, i behörig ordning, gjort en avvägning mellan olika berörda allmänna och enskilda intressen. Rådet har dessutom betonat att den tull- och skattebefrielse som har beviljats till förmån för resande inte har till syfte att skapa rättigheter för näringsidkare som, i likhet med sökanden, är etablerade i tredje land, utan endast för de resande själva.
- 65 DLD Trading Co. har, för det andra, gjort gällande att ovan anförda rättsstridigheter har åsamkat bolaget en allvarlig skada och att rådet, vars agerande har orsakat skadan, skall ersätta denna enligt artikel 288 andra stycket EG.
- 66 Genom förordning nr 2744/98 sänktes det högsta tullbefriade värdet från 175 ecu till 75 ecu från och med den 1 januari 1998 och höjdes från och med den 1 januari 1999 till 100 ecu. Denna retroaktiva begränsning har inneburit en väsentlig begränsning av den allmänna tullbefrielsen på 175 ecu, som borde ha gällt för sökandens kunder. Sökanden har således lidit en betydande kommersiell skada sedan den 1 januari 1998.

- 67 Dessutom har även begränsningen, genom artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse, av den högsta kvantiteten av tobaksvaror som får föras in omsättnings- och punktskattefritt orsakat sökanden en betydande skada sedan den 1 juli 1997.
- 68 Rådet har anfört att sökanden inte har visat att det föreligger en faktisk skada, eftersom denne inte har inlämnat handlingar som bevisar detta. I andra hand har rådet bestridit sökandens beräkning av skadan.
- 69 DLD Trading Co. har slutligen i huvudsak gjort gällande att den tillfälliga tullbefrielsen på 75 ecu, föreskrivs i en direkt tillämplig gemenskapsförordning. Förordningen utgör en direkt orsak till skadan, eftersom det däri inte föreskrivs någon möjlighet för Republiken Österrike att fastställa ett annat belopp.
- 70 Rådet har gjort gällande att de österrikiska myndigheterna gavs ett visst utrymme för skönsmässig bedömning enligt de ifrågasatta gemenskapsbestämmelserna. De kunde nämligen välja att föreskriva en högre nivå för tull- och skattebefrielse. Eftersom dessa myndigheter hade sådana möjligheter, saknas ett direkt orsakssamband mellan det agerande som har lagts rådet till last och den åberopade skadan.

### *Förstainstansrättens bedömning*

Huruvida det föreligger ett orsakssamband mellan det agerande som har lagts rådet till last och den åberopade skadan

- 71 Det följer av fast rättspraxis att gemenskapens utomobligatoriska ansvar förutsätter att den som begär skadestånd visar att det agerande som läggs

institutionen till last är rättsstridigt, att det verkligen föreligger en skada och att det finns ett orsakssamband mellan agerandet och den återopade skadan (domstolens dom av den 29 september 1982 i mål 26/81, *Oleifici Mediterranei* mot EEG, REG 1982, s. 3057, punkt 16, och av den 14 januari 1993 i mål C-257/90, *Italsolar* mot kommissionen, REG 1993, s. I-9, punkt 33).

- 72 Dessutom förutsätter det orsakssamband som krävs enligt artikel 288 andra stycket EG att det föreligger ett direkt orsakssamband mellan den omständigheten att den berörda institutionens agerande är rättsstridigt och den återopade skadan, det vill säga att skadan utgör en direkt följd av det kritiserade agerandet (domstolens dom av den 4 oktober 1979 i de förenade målen 64/76, 113/76, 167/78, 239/78, 27/79, 28/79 och 45/79, *Dumortier frères m.fl.* mot rådet, REG 1979, s. 3091, punkt 21, och av den 5 mars 1996 i de förenade målen C-46/93 och C-48/93, *Brasserie du pêcheur*, REG 1996, s. I-1029, punkt 51, förstainstansrättens dom av den 11 juli 1996 i mål T-175/94, *International Procurement Services* mot kommissionen, REG 1996, s. II-729, punkt 55, och av den 25 juni 1997 i mål T-7/96, *Perillo* mot kommissionen, REG 1997, s. II-1061, punkt 41).
- 73 Det är sökanden som har bevisbördan för att det föreligger ett sådant direkt orsakssamband (förstainstansrättens dom av den 18 september 1995 i mål T-168/94, *Blackspur m.fl.* mot rådet och kommissionen, REG 1995, s. II-2627, punkt 40).
- 74 Eftersom de tre villkor som skall vara uppfyllda för att gemenskapen skall kunna ådra sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar är kumulativa, är det tillräckligt att ett av villkoren inte är uppfyllt för att skadeståndstalan skall ogillas (domstolens dom av den 9 september 1999 i mål C-257/98 P, *Lucaccioni* mot kommissionen, REG 1999, s. I-5251, punkt 14, förstainstansrättens dom av den 24 april 2002 i mål T-220/96, *EVO* mot rådet och kommissionen, REG 2002, s. II-2265, punkt 39).

— Skadan som påstås ha orsakats av begränsningen av det högsta tullbefriade värdet som gäller för resandes införsel av andra produkter än tobaksvaror, alkoholhaltiga produkter, parfymer och luktvatten

- 75 Det framgår av redogörelsen för de för tvisten tillämpliga bestämmelserna, som anges ovan i punkterna 6–20, att Republiken Österrike först genom artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 3316/94, tilläts att inte bevilja gemenskapens tullbefrielse på 175 ecu för ifrågavarande varor före den 1 januari 1998. Den kunde i stället, mellan den 1 januari 1995, datumet för anslutningsaktens ikraftträdande, och den 31 december 1997, tillämpa en avvikande tullbefrielse på 75 ecu.
- 76 Därefter förlängdes Republiken Österrikes tillstånd att avvika från gemenskapens tullbefrielse på 175 ecu, med retroaktiv verkan från den 1 januari 1998 till den 1 januari 2003, genom artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 2744/98. Där i föreskrevs endast att befrielsen inte fick understiga ett belopp på 75 ecu fram till den 31 december 1998 och därefter 100 ecu från den 1 januari 1999 samt att detta belopp skulle höjas gradvis för att senast den 1 januari 2003 uppgå till 175 ecu.
- 77 Av detta följer att rådet, genom att anta förordning nr 2744/98, vilken sökanden har kritiserat, endast har föreskrivit att de österrikiska myndigheterna skall iaktta en lägsta nivå för tullbefrielse som är lägre än den lägsta gemenskapsnivån. Därigenom har rådet inte förelagt den berörda medlemsstaten någon skyldighet att använda det undantag som den sålunda beviljades.

- 78 Det var således fortfarande möjligt för de nationella myndigheterna att när som helst i den nationella lagstiftningen höja tullbefrielsen till gemenskapsnivån på 175 ecu, utan att invänta utgången av de frister som föreskrivs i artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 2744/98, för att undantagssituationen skulle upphöra.
- 79 Förordning nr 2744/98 medförde således endast att de nationella myndigheterna kunde tillämpa ett lägsta belopp för tullbefrielse som var lägre än det som föreskrivs i gemenskapsrätten. Det förelåg således inte någon skyldighet.
- 80 Denna förordning kan således inte anses vara den direkta orsaken till den åberopade skadan, eftersom de nationella myndigheterna fastställde belopp för tullbefrielse som de enligt gemenskapsbestämmelserna inte var skyldiga att fastställa.
- 81 Sökanden kan inte dra slutsatsen att gemenskapsförordningarnas direkta tillämplighet medför att dessa myndigheter saknar utrymme för skönsmässig bedömning vid tillämpningen av ifrågavarande bestämmelser.
- 82 Att en gemenskapsförordning är direkt tillämplig hindrar nämligen inte att bestämmelserna i förordningen bemyndigar en medlemsstat att anta de lagar och andra författningar samt vidta de finansiella åtgärder som är nödvändiga för att förordningen skall kunna tillämpas effektivt (domstolens dom av den 27 september 1979 i mål 230/78, Eridania, REG 1979, s. 2749, punkt 34; svensk specialutgåva, volym 4, s. 513). Det hindrar inte heller att medlemsstaterna har befogenhet att företa en skönsmässig bedömning i detta hänseende (domstolens dom av den 30 november 1978 i mål 31/78, Bussone, REG 1978, s. 2429, punkt 10).



- 83 Domstolen skall även pröva om det i övrigt kan föreligga ett orsakssamband mellan den omständigheten att förordning nr 2744/98 skulle vara rättsstridig på grund av den retroaktiva tillämpningen av bestämmelserna däri från den 1 januari 1998, och den skada som sökanden påstår sig ha lidit sedan detta datum fram till den 19 december 1998, datumet då förordningen trädde i kraft.
- 84 Även om förordning nr 2744/98, som trädde i kraft den 19 december 1998, skulle antas ha varit rättsstridig, i den del det däri föreskrevs en retroaktiv förlängning från 1 januari 1998 av det undantag som beviljats Republiken Österrike, kan denna rättsakt under alla omständigheter inte anses utgöra den direkta orsaken till den skada som sökanden påstår sig ha lidit under perioden den 1 januari — den 19 december 1998.
- 85 Det är nämligen de österrikiska myndigheterna som, utan att rådet dessförinnan hade gett dem befogenhet därtill, ensidigt har beslutat att, genom artikel 97 a i lagen om genomförande av den ändrade tullrätten, vilken har citerats i punkt 15 ovan, sänka den tullbefrielse som gäller för ifrågavarande varor till 75 ecu från den 1 januari 1998.
- 86 Det undantag som de österrikiska myndigheterna hade beviljats till den 31 december 1997 genom artikel 2 i förordning nr 355/94, i dess lydelse enligt förordning nr 3316/94, upphörde att gälla från detta datum och gemenskapsbeloppet för tullbefrielsen på 175 ecu borde normalt sett ha tillämpats.
- 87 För berörda resandes införsel till Österrike som har skett från den 1 januari 1998 till den 19 december 1998 har det följaktligen endast beviljats en tullbefrielse motsvarande ett värde av 75 ecu i enlighet med de bestämmelser som de österrikiska myndigheterna har antagit, utan att detta dessförinnan beviljats av gemenskapen.

88 Även om bestämmelsen i förordning nr 2744/98, vilken hade till syfte att i efterhand göra Republiken Österrikes situation lagenlig med hänsyn till gemenskapsrätten genom att ge en retroaktiv befogenhet, inte hade antagits, skulle denna omständighet således inte ha haft någon inverkan på den skada som sökanden har åberopat.

89 Av detta följer att frågan huruvida det retroaktiva undantaget i förordning nr 2744/98 är lagenligt är irrelevant för att pröva sökandens skadeståndsyrkande.

90 Av vad anförts följer att den skada som sökanden påstår sig ha lidit sedan den 1 januari 1998, på grund av begränsningen av det tullbefriade värdet på varor som förs in av resande, inte utgör en direkt följd av den gemenskapsförordning som påstås vara rättsstridig. Det föreligger således inte ett tillräckligt starkt orsakssamband mellan det skadeståndsgrundande agerande som har lagts rådet till last och den åberopade skadan för att gemenskapen skall ådra sig skadeståndsansvar.

— Skadan som påstås ha orsakats av begränsningen av den kvantitet tobaksvaror, alkoholhaltiga produkter, parfymer och luktvatten som får beviljas den skattebefrielse som är tillämplig för resandes införsel

91 I artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse föreskrivs endast uttryckligen att medlemsstaterna "får sänka kvantiteterna av de varor" för vilka en skattebefrielse får beviljas enligt artikel 4.1 a och d i detta direktiv.

- 92 Såsom framgår av punkt 20 ovan, sänktes den kvantitet tobaksvaror som beviljas skattebefrielse från den 1 juli 1997 genom artikel 3 a i kungörelsen av den österrikiska federala finansministern avseende befrielse från konsumtionsskatt i ändrad lydelse, i vilken den behörighet som de nationella myndigheterna tilldelades genom direktiv 69/169 i ändrad lydelse har använts.
- 93 Såsom sökanden själv har konstaterat i sin ansökan, är det dessa nationella bestämmelser som har medfört en betydande sänkning av de varukvantiteter som kan föras in befriade från konsumtionsskatt av de berörda resande.
- 94 Under dessa omständigheter kan inte rådets agerande anses utgöra en direkt orsak till den skada som sökanden påstås ha vållats sedan den 1 juli 1997, på grund av sänkningen av de kvantiteter berörda produkter som beviljas befrielse från konsumtionsskatt.
- 95 Det är således med användning av en möjlighet som Republiken Österrike givits genom de två ifrågasatta gemenskapsrättsakterna, nämligen förordning nr 2744/98 och artikel 5.8 i direktiv 69/169 i ändrad lydelse, som de österrikiska myndigheterna dels har tillämpat högsta tullbefriade värden som understiger gemenskapsnivån på 175 ecu, dels har begränsat den kvantitet varor som är befriade från skatt till en bråkdel av den högsta kvantitet som beviljas av gemenskapslagstiftaren.
- 96 Det föreligger följaktligen inget direkt orsakssamband mellan rådets agerande och den av sökanden påstådda skadan, vilket skulle kunna medföra att gemenskapen blir skadeståndsansvarig.

- 97 Skadeståndstalan skall följaktligen ogillas utan att det finns anledning att pröva huruvida sökanden har visat att ett skadeståndsgrundande agerande kan läggas rådet till last eller huruvida sökanden verkligen har vållats den påstådda skadan och dess eventuella omfattning.

### Rättegångskostnader

- 98 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

- 99 Rådet har yrkat att svaranden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom DLD Trading Co. har tappat målet, skall svarandens yrkande bifallas. DLD Trading Co. skall bära sin rättegångskostnad och ersätta rådets rättegångskostnad.

- 100 Enligt artikel 87.4 första stycket i rättegångsreglerna skall medlemsstater och gemenskapsinstitutioner som har intervenerat i ett mål bära sina rättegångskostnader.

- 101 Av detta följer att kommissionen, Republiken Österrike och Republiken Finland skall bära sina rättegångskostnader.

På dessa grunder beslutar

**FÖRSTAINSTANSRÄTTEN** (första avdelningen)

följande dom:

- 1) **Talan ogillas.**
- 2) **Sökanden skall bära sin rättegångskostnad och ersätta rådets rättegångskostnad.**
- 3) **Kommissionen, Republiken Österrike och Republiken Finland skall bära sina rättegångskostnader.**

Vesterdorf

Lindh

Legal

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 december 2003.

H. Jung

Justitiesekreterare

B. Vesterdorf

Ordförande