

Reeksamen EU-ret, BA(jur.), august 2022

Opgave 1 (vægtter ca. 60% af den samlede karakter):

Xana er statsborger i staten X, som ikke er en EU-medlemsstat. Hun har i en årrække med stor succes drevet en minkfarm, og hun sælger mange af de pelse, hun producerer i medlemsstat A, som er en medlemsstat i EU. Salget går fint, og Xana har tre ansatte på et salgskontor i medlemsstat A. Hun er dog klar over, at det er et risikabelt erhverv, hun er aktiv indenfor, og derfor vil hun gerne drive sit salgskontor i et selskab med begrænset hæftelse. Hun forsøger at stifte et selskab i medlemsstat A, men dette bliver afvist af selskabsregisteret i medlemsstat A, idet det efter lovgivningen i medlemsstaten alene er EU/EØS-borgere, der kan stifte et selskab.

Efter dette afslag overvejer Xana sin situation, og hun opdager, at der er en række hjemmesider, hvor man reklamerer for muligheden for at anvende selskaber stiftet i medlemsstat B til aktiviteter i andre medlemsstater. Hun stifter (billigt) et selskab i medlemsstat B, men da hun forsøger at registrere en filial af selskabet i medlemsstat A, får hun oplyst, at selskabsregisteret ikke kan anerkende selskabet som lovligt, fordi selskabets eneste aktivitet er salgskontoret i medlemsstat A, og selskabet har således ikke nogen aktiviteter i medlemsstat B.

Da Xana herefter ikke længere kan overskue situationen, ønsker hun at få undersøgt, om de to afslag er i overensstemmelse med EU-retten.

1.1. Hvordan vil du rådgive Xana? Du skal lægge til grund, at der ikke er nogen handelsaftale mellem EU og X.

Xanas forretning blomstrer, og det lykkes hende at udvide salget til en række andre EU-medlemsstater. Salget til disse går gennem hendes salgskontor i medlemsstat A. Efter nogen tid løber salget dog ind i en række problemer, idet medlemsstat O og P pludselig indfører en ny regulering af minksalget.

I medlemsstat O indfører man således med øjeblikkelig virkning en lovgivning, der forbyder salg af minkpelse fra mink, der er yngre end 8 måneder gamle på det tidspunkt, de pelses. Da Xana normalt pels sine dyr, når de er 6 måneder, vil overholdelsen af dette krav medføre meget store yderligere produktionsomkostninger, som ikke vil blive kompenseret af højere salgspriser. Udgifterne til ekstra foder og yderligere bure vil således betyde, at hun mister i størrelsesordenen 10 EUR pr. pels.

I medlemsstat P indfører man en afgift på minkpelse på 12 EUR pr. pels. Afgiften får salget af minkpelse til at falde i medlemsstat P, og i stedet forøges salget af sælskind, som primært importeres fra Canada og Grønland, samt salget af sølvrævepelse, som i vidt omfang produceres i medlemsstat P. Hverken sælskind eller sølvrævepelse er således pålagt nogen afgift.

Der er således meget på spil for Xana, og hun ønsker rådgivning om, hvorvidt de to lovindgreb i O og P er forenelige med EU-retten, og hvad hun kan gøre i den forbindelse.

1.2. Hvordan vil du rådgive Xana? Det skal lægges til grund, at der ikke i EU er vedtaget særlige regler om opdræt og salg af mink og minkpelse.

Rettevejledning opgave 1:

1.1.

Medlemsstat A nægtelse af at lade hende stifte et selskab er ikke i strid med art. 49, idet Xana ikke er unionsborger og derfor ikke har ret til at påberåbe sig art. 49. Derimod kan medlemsstat A ikke nægte at anerkende det selskab, som lovligt er oprettet i medlemsstat B. I dette tilfælde er det ikke Xana, men selskabet fra medlemsstat B, der udøver etableringsretten, og et sådant selskab kan godt påberåbe sig art. 49, jf. art. 54. Det forhold, at myndighederne i medlemsstat A ikke vil anerkende selskabet, fordi det alene har aktiviteter og dermed ledes fra medlemsstat A, svarer til sagsforholdet i sag C-208/00, *Überseering*, omtalt EU-retten s. 570 f. Det følger heraf, at medlemsstat A ikke på dette grundlag kan undlade at anerkende selskabet.

Nogle studerende vil måske overveje, om det kan betragtes som misbrug af EU-retten, at man vælger at stifte et selskab i medlemsstat B i en situation, hvor man er afskåret fra at stifte et selskab i medlemsstat A, hvor man skal bruge selskabet. Dette er dog ikke tilfældet efter Domstolens praksis, jf. EU-retten s. 606.

1.2.

Xana indfører sine varer til medlemsstat A, og derfra sælges nogle videre til medlemsstat O og P. På denne baggrund må det antages, at varerne er i fri omsætning og opfylder kravene for at blive markedsført i medlemsstat A. Derfor er varerne beskyttet efter TEUF art. 34-35 og art. 110, jf. EU-retten s. 315. Det må også antages, at Xana som ejer af varer, der nyder beskyttelse efter traktaten, har mulighed for at påberåbe sig informationsproceduredirektivet.

I forhold til medlemsstat O er der tale om produktionskrav, som i dette tilfælde udgør en hindring for indførslen og dermed potentielt er i strid med art. 34. Sådanne produktionskrav er produktkrav efter den test, som er indført ved *Keck*-dommen, jf. EU-retten s. 352. Da produktionskravene ikke synes at være diskriminerende, kan de opretholdes, hvis de er begrundet i Cassis-hensyn eller undtaget efter TEUF art. 36. Reglerne synes i dette tilfælde enten at kunne begrundes i hensynet til dyrs liv og sundhed efter art. 36 eller i dyreetiske hensyn, som er et Cassis-hensyn. Reglerne synes umiddelbart også at være proportionale. Derfor er det ikke oplagt, at medlemsstat O overtræder art. 34. Derimod er der sandsynligvis en overtrædelse af informationsproceduredirektivet. For så vidt angår produktionsforskrifter, der vedrører landbrugsvarer, er sådanne altid notifikationspligtige tekniske specifikationer, hvor de som her skal overholdes ved markedsføringen, jf. direktivets art. 1, stk. 1, litra c. Hvis man antager, at minkpelse ikke er landbrugsvarer efter TEUF art. 38, stk. 1, vil det dog stadig være en notifikationspligtig teknisk forskrift, hvis produktionsforskrifterne har indvirkning på produktets karakteristika, jf. art. 1, stk. 1, litra c. Sidstnævnte synes at være tilfældet, hvis det antages, at det kan ses på pelsene, at de er fra dyr, der er mindst 8 og ikke kun 6 måneder gamle. Penum behandler ikke nærmere definitionen af, hvad der er landbrugsvarer, hvor de studerende ikke kan forventes at gå nærmere ind i denne definition. Hvis således medlemsstat O ikke har notificeret lovgivningen, er konsekvensen, at O ikke kan håndhæve reglerne over for Xana. Selvom Xana lider et tab i den periode, den nye lov håndhæves, er der ikke grundlag for et erstatningskrav, idet informationsproceduredirektivet ikke indeholder regler, der søger at tillægge private rettigheder, jf. EU-retten s. 717.

Afgiftsordningen i medlemsstat P skal vurderes efter art. 110. I relation til sælskind er dette produkt importeret til medlemsstaten, og derfor kan reglerne ikke siges at diskriminere indførte varer eller beskytte en indenlandsk produktion. Derimod skal det vurderes, om det forhold, at den indenlandske produktion af sølvvrævepelse ikke afgiftsbelastes, kan krænke enten art. 110, stk. 1 eller 2. Det skal

herved først afgøres, om der er tale om lignende varer eller konkurrerende varer. Da minkpelse og sølvrævpelse kommer fra forskellige dyr og ydermere har forskelligt udseende og størrelse, er det ikke oplagt, der er tale om lignende varer. Det er derimod nærliggende, at de er konkurrerende, da begge pelse anvendes til pelsfrakker, og visse forbrugere givetvis vil se de to former for pelse som substituerbare, hvis den ene stiger i pris, jf. EU-retten s. 335. Dernæst skal det afgøres, om afgiften på 12 EUR er stor nok til at have en protektionistisk virkning. Det kræver, at det kan påvirke forbrugernes adfærd, således at de foretrækker pelse af sølvræv. Da der går flere minkpelse til en frakke, kan der blive tale om en betragtelig prisstigning, og derfor synes det nærliggende, at afgiften vil have en sådan protektionistisk virkning. Da der således er opkrævet en afgift i strid med art. 110, stk. 2, er afgiften ulovlig, og Xana kan kræve den ulovlige del tilbagebetalt efter reglerne om tilbagebetaling af afgifter opkrævet i strid med EU-retten, jf. EU-retten s. 194 ff. Det skal dog understreges, at det ikke er hele afgiften på 12 EUR, der er ulovlig, men alene den del af afgiften, der overskrider forbuddet i art. 110, stk. 2, jf. EU-retten s. 327.

I lyset af det givne svar omkring art. 110 er det måske ikke så vigtigt ydermere at vurdere, om medlemsstat P har overtrådt informationsproceduredirektivet. Der er dog en vis indikation i opgavetesten af, at også denne lov blev vedtaget uden at notificere, og da der er tale om en afgift, der belaster et produkt med bestemte karakteristika, er der tale om en teknisk forskrift efter art. 1, stk. 1, litra f, punkt iii. Dermed skulle den lov, der indførte afgiften, have været notificeret.

Opgave 2 (vægtet ca. 40 % af den samlede karakter):

I forbindelse med sit sabbatår holder Jon ferie på ferieøen Mythos i medlemsstat A. Han er selv fra medlemsstat B, hvor han også er statsborger. Jon forelsker sig i øen, og efter 1½ måned beslutter han sig for at forsøge at finde et job. Det er dog ikke let, og efter yderligere fem måneder har han endnu ikke fundet et job. Det får myndighederne i medlemsstat A til at reagere, idet de kræver, at han dokumenterer, at han er i besiddelse af tilstrækkelige midler og en sygeforsikring. Da Jon ikke kan dokumentere dette, bliver han udvist.

Efter at være rejst hjem lykkes det ham dog at få et job som bartender på Mythos. Det er et job, hvor han har en fast vagt en lørdag aften på 8 timer, men derudover får han også stillet i udsigt, at han normalt kan få en til to yderligere vagter om ugen. Jobbet passer Jon fint, og han rejser straks tilbage til Mythos. Da han ikke har de store leveomkostninger, klarer han sig fint med dette job.

Efter et år befinder Jon sig stadig på Mythos, og han har det samme job. Han møder en aften Alexandr fra Georgien, og de forelsker sig. Alexandr vil gerne blive boende på Mythos sammen med Jon, men da hans turistvisa udløber, meddeler myndighederne, at han skal forlade landet. Jon har fra en kammerat, der har studeret EU-ret fået oplyst, at han skal sørge for at blive gift eller indgå i et registreret partnerskab med Alexandr, idet dette skulle sikre Alexandr retten til at blive. Da medlemsstat A er et katolsk land, tillader de hverken registrerede partnerskaber eller ægteskaber mellem personer af samme køn. Jon og Alexandr tager imidlertid til medlemsstat B, hvor de bliver gift. Efterfølgende meddeler myndighederne i medlemsstat A, at de ikke anerkender denne form for ægteskab, og derfor fastholder de, at Alexandr skal udvises.

Jon får dog selv problemer, da han på vej hjem fra arbejde en tidlig søndag morgen bliver taget i en politikontrol med en promille på 1,1, hvilket resulterer i en bøde og en midlertidig frakendelse af kørekortet. Da han et halvt år før er blevet pålagt en bøde, fordi han efter en polterabend blev standset i en politikontrol med en promille på 1,3, bliver han udvist under henvisning til hensynet til den offentlige orden.

Jon henvender sig herefter til sin kammerat for at få oplyst, om medlemsstat A havde ret til at udvise ham tidligere, og hvad han evt. kan gøre ved det. Desuden har han brug for at vide, om den nye udvisning af ham samt om udvisningen af Alexandr er i overensstemmelse med EU-retten.

2.1. Hvad vil du svare Jon?

Rettevejledning opgave 2:

Det skal først vurderes, om den oprindelige udvisning af Jon er i overensstemmelse med opholdsdirektivet. Jon er på det tidspunkt, han udvises, arbejdssøgende, og man har ret til at opholde sig i op til 6 måneder for at søge arbejde, uden at skulle dokumentere, at man har tilstrækkelige midler og er i besiddelse af en sygeforsikring, jf. direktivets art. 14, stk. 4, og EU-retten s. 583. Selvom Jon, på det tidspunkt han udvises, har været i landet godt 6 måneder, har han alene været arbejdssøgende i 5 måneder, og derfor er det for tidligt at udvise ham. De første 1½ måned skal således ikke tælles med, idet han endnu ikke var begyndt at søge arbejde på det tidspunkt, jf. også sag C-710/19, *G.M.A.*, omtalt i EU-retten s. 534 f. Da udvisningen således er i strid med EU-retten, kan medlemsstat A være erstatningsansvarlig, og Jon kan overveje at søge erstatning for de ekstra rejseudgifter, han blev pålagt. Et erstatningsansvar kræver dog, at de almindelige betingelser for erstatning er opfyldt, jf. EU-retten s. 202. Da opholdsdirektivet givetvis søger at tillægge private rettigheder, bliver det afgørende, om der er tale om en tilstrækkelig kvalificeret overtrædelse af EU-retten. Forudsat at udvisningen sker efter afsigelsen af den ovennævnte dom, er der næppe tvivl om dette. Det fremgår dog ikke klart, om det er tilfældet, og er udvisningen sket før, afhænger det af friere overvejelser, om der er grundlag for erstatning.

Da Jon og Alexandr er blevet gift, er der ingen tvivl om, at medlemsstat A har pligt til at anerkende Alexandrs ret til at blive, forudsat at Jon har opholdsret. Det følger af dommen i sag C-673/16, *Coman*, at ægteskaber mellem personer af samme køn skal anerkendes, uanset om man tillader sådanne ægteskaber i opholdsmedlemsstaten, jf. EU-retten s. 468. Hvis der er tale om et proforma-ægteskab skal det dog ikke anerkendes, jf. EU-retten s. 469, men der er ikke oplysninger i opgaven, der indikerer, at det skulle være tilfældet. Det skal herefter vurderes, om Jon har opholdsret som arbejdstager eller alene som ikke-erhvervsaktiv unionsborger. I sidstnævnte tilfælde skal han dokumentere at have tilstrækkelige midler til at forsøge sig selv og Alexandr, hvilket opgavens oplysninger rejser tvivl om. Det er dog mest nærliggende, at han er arbejdstager, selvom han ikke har garanteret arbejde på mere end 8 timer om ugen. Forudsat at han indimellem har yderligere vagter, vil han i snit kunne nå op på de 10-12 timer om ugen, som normalt kræves, jf. EU-retten s. 530. Selvom Jon ikke i gennemsnit når op på 10-12 timer om ugen, så skal der også tages hensyn til, at Jon har levet af jobbet som bartender i et år, hvilket synes at underbygge, at han er arbejdstager, jf. hertil også dommen nævnt i note 5, EU-retten s. 531. Som arbejdstager har Jon ret til at blive og har ret til at have sin ægtefælle hos sig, også selvom denne ikke har lovligt ophold i EU.

Opholdsdirektivets art. 27-28 tillader medlemsstaterne at udvise personer af hensyn til den offentlige orden og sikkerhed, forudsat at en række betingelser er til stede. Det fremgår for det første, at en straffedom ikke er nok, men i dette tilfælde er der to. To straffedomme er dog ikke nødvendigvis nok, idet der skal bestå en reel, umiddelbar og alvorlig trussel. Man kan diskutere, om dette er tilfældet i det foreliggende tilfælde, idet der skal tages hensyn til, hvor alvorlige forseelserne er, om forseelsernes karakter gør det oplagt, at det vil ske igen – det har her betydning, at omstændighederne ikke er helt de samme, og måske ikke indikerer et alkoholproblem – samt om udvisningen er proportional. Det er argumentationen og ikke resultatet, der er afgørende her.