

Inden 14 dage skal sagsøgeren, Flex Trade Aalborg ApS under konkurs, betale 35.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte.

## 376

### Ambi

#### • tilbagebetaling af afgift

*Københavns Byrets dom af 12/3 1998, A-3781/96*

Laserdisken

v/Hans Kristian Pedersen

(selv)

mod

Skatteministeriet

(km.adv. v/adv. Tomas Ilsøe Andersen)

**Skatteyderen, der driver virksomhed med salg af importerede film på videobånd, kræve tilbagebetaling af indbetalte arbejdsmarkedsbidrag (ambi) 61.123 kr. i 1988. Byretten fandt, at skatteyderens krav på ambi ikke oversteg, hvad han havde sparet i arbejdsgiverafgifter i ambiperioden, og Skatteministeriet blev herefter frifundet for skatteyderens krav om tilbagebetaling. (Anket).**

#### Reference

Lov nr. 389 af 20/5 1992 om tilbagebetaling af arbejdsmarkedsbidrag m.v. § 1.

Under denne sag, der er anlagt den 17/4 1996, har sagsøger, Laserdisken v/Hans Kristian Pedersen, nedlagt endelig påstand om, at sagsøgte, Skatteministeriet, Departementet, tilpligtes at tilbagebetale indbetalt arbejdsmarkedsbidrag (ambi) på 61.122,77 kr. med rente efter det princip, der er angivet i skatteministerens svar til Folketingets Skatteudvalg af 24/4 1992.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Dommen er i henhold til retsplejelovens § 366 a, stk. 2, affattet uden fuldstændig sagsfremstilling.

Det påståvnte beløb er opgjort således:

sagsøgers samlede ind-	
betalte ambi	201.288 kr.
udbetalt ambi vedr. eksport	111.237 kr.
sparede arbejdsgiverafgifter	
ekskl. sygedagpenge	<u>28.928 kr.</u>
sagsøgers påstand	61.123 kr.

Told- og Skatteregion Ålborg har opgjort sparede udgifter til sygedagpenge til 10.729,18 kr. Sagsøger bestrider at have sparet dette beløb.

Sagsøger driver forretning med salg af egne importerede film på videobånd, videoplader på laserdisk, afspillere og lydudstyr. 80 pct. til 90 pct. af salget i ambiperioden skete pr. postordre i Danmark og til resten af Skandinavien. Fra 1988 udgav sagsøger årligt et filmkatalog. Kataloget for 1988 blev udsendt den 8/12 1987.

Sagsøger har i årene fra 1987 til 1990 haft et stigende dækningsbidrag fra 33,6 pct. til 38,4 pct. og i 1991 på 35,7 pct. Omsætningen steg fra 1987 til 1991 fra 1.165.000 kr. til 7.319.000 kr. Regnskaberne for 1988 til 1990 indeholder under administrationsudgifter en post betegnet arbejdsgiverafgift, og i 1991 hed posten arbejdsmarkedsbidrag.

Omsætningen af film på salgskassetter i Danmark udgjorde i 1989 7,6 mio. kr., 1990 57,2 mio. kr. og 1991 113 mio. kr.

Der er under sagen afgivet forklaring af sagsøger og af dennes revisor, registreret revisor Jørgen E. Hansen.

Sagsøger har til støtte for påstanden bl.a. anført, at ambien ikke er overvæltet til næste omsætningsled.

Selvom erstatning skal afgøres efter nationale retsregler, har EF-Domstolen i flere domme fastslået, at nationale regler ikke må være udformet på en sådan måde, at de i praksis gør det umuligt eller urimeligt vanskeligt at få erstatning.

Sagsøger var allerede fra indførelsen klar over, at opkrævningen af ambi var ulovlig, og at det alene var et spørgsmål om tid, inden ambien blev tilbagebetalt. Derfor valgte sagsøger at postere ambiudgiften i regnskabet som en driftsudgift. Ambien blev ikke lagt ovenpå priserne, men reducerede i stedet sagsøgers overskud, og sagsøger har således lidt et tab. Sagsøgte har haft alle sagsøgers kataloger, men har ikke været i stand til at dokumentere prisstigninger i ambiperioden.

Dommene vedrørende Bose og Denkavit vedrører markeder, hvor efterspørgslen stort set var uændret, og ændringer af markedsandelen for en stor del derfor skete ved konkurrence på prisen. I denne sag er der tale om et marked, sagsøger selv har skabt, og sagsøger befandt sig ikke i en konkurrencesituation. Der var ikke andre, der solgte film, og sagsøger var ikke i konkurrence med markedet for udlejningsfilm. Sagsøger opererede på et umættet marked. I denne situation finder teorien om overvæltning af ambi på prisen ikke anvendelse. Kataloget for 1988 var udsendt, inden ambien blev indført, og det ville være forbundet med større udgifter at skrive ud til alle modtagere af kataloget end selv at afholde udgifterne til ambi. For de følgende år valgte sagsøger ud fra en rationel forretningsmæssig beslutning ikke at forhøje priserne. Sagsøger var i gang med at opbygge et marked og ønskede stabile priser. Kunderne skulle lære at samle på film, hvilket ville styrke omsætningen på længere sigt. Sagsøger har siden 1987 benyttet samme beregningsmodel for fastsættelsen af udsalgspriserne.

Det bestrides, at der er sparet udgifter til sygedagpenge, da de ansatte alle har fået fuld løn under sygdom.

Sagsøgte har til støtte for påstanden anført følgende hovedanbringender:

Det følger af fast retspraksis, at krav på tilbagebetaling af ambi forudsætter, at den ambipligtige ikke har overvæltet ambien til næste omsætningsled. Det gøres gældende, at sagsøger har overvæltet ambien på sine kunder, hvorfor sagsøger ikke har lidt noget tab og følgelig ikke har krav på tilbagebetaling.

Sagsøger har opereret på et marked med fri prisdannelse. Under disse omstændigheder følger det ligeledes af fast retspraksis vedrørende importørers krav på tilbagebetaling, at udgangspunktet for en bedømmelse af, hvorvidt overvæltning må antages at have fundet sted, tages i en vurdering af, om afgiftsomlægningen forringede sagsøgers konkurrencesituation. I nærværende sag må det lægges til grund, at omlægningen ikke har forringet sagsøgers konkurrencesituation, idet sagsøger enten slet ikke har været i konkurrence med andre på markedet eller i hvert fald ikke har været i konkurrence med en lønning dansk produktion af tilsvarende varer som

sagsøgers. Under disse omstændigheder må ambiens moms lignende karakter tillægges betydelig vægt, hvorfor ambi som udgangspunkt må anses for overvæltet.

Det er ikke afgørende for overvæltningssynspunktet, hvordan sagsøgers priser har udviklet sig. For så vidt angår sagsøgers salg af videofilm på bånd i 1988 i henhold til det i 1987 trykte katalogs priser, har sagsøgers varesortiment været så omskifteligt, at der ikke kan siges noget sikkert om udviklingen i sagsøgers priser. Selvom det lægges til grund, at sagsøger i 1988 for en mindre identificerbar varemængde ikke overvæltede ambi, gøres det gældende, at sagsøgeren desuagtet har opnået dækning for ambiudgiften ved den meromsætning, som må have været en konsekvens af, at sagsøgers priser på de nævnte varer derved var lavere end priserne på forbrugernes alternative forbrugsmuligheder, som indeholdt ambi. Hertil kommer, at et eventuelt tilbagebetalingskrav må antages at være dækket af de samlede sparede arbejdsgiverafgifter, som sagsøger har haft i hele ambiperioden.

I kravspørgørelsen skal der fradrages den fulde besparelse på sygedagpenge. Det er udokumenteret og har formodningen imod sig, at sagsøger ikke fik refusion for udbetalt løn under sygdom til de ansatte.

Sagsøger må herudover antages at være i besiddelse af relevant materiale om virksomheden, som ikke er fremlagt, og har ikke besvaret sagsøges provokationer. Sagsøger må derfor bære risikoen for, at der ikke er tilvejebragt tilstrækkelige oplysninger til brug for bedømmelsen af, om sagsøger har lidt et tab.

Der foreligger ikke særlige omstændigheder, der kan begrunde en tilbagebetaling til sagsøger. Der har således ikke foreligget kontrakt- eller lovmæssige bindinger, som har forhindret sagsøger i at overvælte ambi. Sagsøgers regnskaber kan heller ikke føre til andet resultat.

### *Retten skal udtale*

Det er under sagen ubestridt, at opkrævning af ambi var i strid med artikel 33 i Rådets 6. moms-direktiv, og at sagsøger derfor har krav på tilbagebetaling, medmindre ambien må anses for overvæltet til næste omsætningsled. Det er videre ubestridt, at tilbagebetaling alene kan ske med

fradrag af besparelser i forbindelse med ophævelse af arbejdsgiverafgifter.

På baggrund af Højesterets domme af 15/3 1994 i Denkvit-sagen (TfS 1994, 274) og Bose-sagen (TfS 1994, 275) samt Højesterets dom af 18/6 1997 Monsanto-Searle-sagen (TfS 1997, 535) lægges det til grund, at ambi på et marked med fri prisdannelse ud fra en isoleret betragtning i almindelighed vil blive overvæltet fuldt på senere omsætningsled.

Ved afgørelsen lægges det til grund, at sagsøger har opereret på et marked uden direkte konkurrence fra tilsvarende eller substituerende produkter.

Katalog for 1988 blev udsendt i december 1987, inden ambien blev indført. Sagsøger undlod at forhøje priserne. På denne baggrund findes sagsøger ikke at have overvæltet ambien vedrørende omsætningen i 1988 for de produkter, der er optaget i det fremlagte katalog. Der er ved afgørelsen særligt taget hensyn til, at sagsøger dette år har opereret på et marked uden konkurrence, således at det ikke kan lægges til grund, at sagsøger har opnået større omsætning som følge af, at ambien ikke var lagt på priserne.

Vedrørende årene 1989 til 1991 fremgår det ikke entydigt af katalogerne, hvordan prisudviklingen er forløbet. Der er tale om introduktion af mange nye film, og andre der er gledet ud. Da sagsøger på tidspunktet for prisfastsættelsen havde kendskab til ambien, og da der er tale om et marked med fri prisdannelse, hvor sagsøger endvidere ikke har været i konkurrence af betydning med andre på markedet, lægges det til grund, at ambi for disse år er overvæltet til næste omsætningsled, hvorfor sagsøger ikke har lidt noget tab for denne periode.

Da sagsøger har oplyst, at virksomheden ikke har oppebåret refusion for udbetalt løn under sygdom til de ansatte samt fremlagt erklæringer fra samtlige ansatte i ambiperioden om, at de har modtaget fuld løn under sygdom, findes det af Told- og Skatteregion Ålborg opgjorte beløb for sparede udgifter til sygedagpenge ikke at skulle fradrages i sagsøgers eventuelle krav på tilbagebetaling af ambi.

Da sagsøgers krav vedrørende ambi for 1988 ikke overstiger sagsøgers sparede arbejdsgiverafgifter i ambiperioden, frifindes sagsøgte for den af sagsøger nedlagte påstand.

Efter omstændighederne findes hver part at burde bære egne sagsomkostninger.

### **Thi kendes for ret**

Sagsøgte, Skatteministeriet, Departementet, frifindes for den af sagsøger, Laserdisken v/Hans Kristian Pedersen, nedlagte påstand. Hver part bærer egne sagsomkostninger.

## **377**

### **Ambi**

#### **• tilbagebetaling af afgift**

*Københavns Byrets dom af 26/3 1998, A-554/95*

Tøjland Import/Export A/S  
(v/adv. Hans Henrik Skjødt)  
*mod*

Skatteministeriet  
Departementet  
(km.adv. v/adv.fm. Niels Banke)

**Det sagsøgende selskab havde siden 1987 drevet engrosvirksomhed med import og videre salg af fritidstøj af mærket Levi, og selskabet havde kun en enkelt større konkurrent på det danske marked. Selskabet havde indbetalt ambi med 1.212.158 kr., men sparet arbejdsgiverafgifter med 114.434 kr., og selskabet rejste herefter krav om tilbagebetaling af arbejdsmarkedsbidrag 1.097.724 kr. Retten lagde bl.a. vægt på, at selskabet som parallelimportør kun havde en enkelt konkurrent på det danske marked. Retten fandt, at selskabet havde overvæltet ambien til næste omsætningsled og derfor ikke havde lidt noget tab, og Skatteministeriet blev herefter frifundet for selskabets krav. De i dommen omtalte højesteretsdomme er refereret i TfS 1994, 274, TfS 1994, 275 og TfS 1997, 535.**

#### *Reference*

Lov nr. 389 af 20/5 1992 om tilbagebetaling af arbejdsmarkedsbidrag § 1