

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 15. juni 2000 af Østre Landsrets 1. afdeling
(landsdommerne M. Stassen, Bloch Andersen og Arne Brandt).

1. afd. nr. B-1893-96:
Laserdisken v/
Hans Kristian Pedersen
mod
Skatteministeriet
(Advokat Peter Biering).

Under denne sag, der er anlagt den 16. juli 1996, har Laserdisken v/ Hans Kristian Pedersen efter sin endelige påstand påstået Skatteministeriet tilpligtet at betale 2.332.974,60 kr. med tillæg af procesrente fra sagens anlæg.

Skatteministeriet har påstået frifindelse.

Sagen angår spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgte er erstatningsansvarlig for det omsætningstab, sagsøgeren oplyser at have lidt i anledning af, at han i perioden fra den 17. september 1993 til den 26. oktober 1994 blev pålagt at betale forbrugsbegrænsende omsætningsafgift ved salg af laserdiscs. Der er under sagen opnået enighed mellem parterne om, at der ikke var hjemmel hertil i lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger, og for så vidt angår laserdiscs, der importeredes fra EU-lande, at det var i strid med artikel 95, stk. 2, i EU-traktaten.

I 1984 påbegyndte sagsøgeren salg af laserdiscs - videoplader - og laserdiscafspillere fra sin forretning i Aalborg. Han rettede i den anledning henvendelse til Ålborg Distriktstoldkammer, som i en skrivelse af 22. november 1984 meddelte, at videoplader for tiden var punktafgiftsfrie.

Momsnævnet meddelte i en afgørelse af 12. februar 1993 (nr. 92-287-11) en anden virksomhed, der havde indbragt en afgørelse truffet af Told- og Skatteregion Maribo om afgiftspligt vedrørende seks compact disc-produkter, at fem af produkterne - DRCD 68, CD-ROM XA, CD-I, DVI og CDTV var omfattet af afgiftsplikten i lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger, mens "CD-ROM, der udelukkende er beregnet til elektronisk lagring af tekst, ikke kan sidestilles med grammofonplader eller CD'ere", hvorfor CD-ROM ikke var omfattet af afgiftsplikten.

Ved skrivelse af 17. september 1993 meddelte Told- og Skatteregion Aalborg sagsøgeren:

".....

På grundlag af det i sagen fremlagte materiale er de omhandlede videoplader fundet afgiftspligtige i henhold til lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger, idet de efter de foreliggende oplysninger anses for sammenlignelige med compact discs med lyd og billede, jf. vedlagte kopi af momsnettets afgørelse om afgiftspligt.

For plader, der fra dato modtages fra EF-lande eller indføres fra tredielande, skal der således betales afgift, som udgør 15% af afgiftsværdien,

Sagsøgeren påklagede afgørelsen til sagsøgte og anmodede om, at klagen blev tillagt opsættende virkning. Ved skrivelse af 12. oktober 1993 fremsendte regionen klagen til Told- og Skat-testyrelsen. Af skrivelsen fremgår bl.a.:

".....

Regionen har ved afgørelsen lagt vægt på videopladernes indhold af lyd og billede, hvorved de er fundet sammenlignelige med de i momsnettets afgørelse nr. 92-287-11 omhandlede afgiftspligtige CD-produkter.

Virksomheden har i påklageskrivelsen samt ved redegørelse af 16. august 1993 argumenteret imod videopladernes sammenlignelighed med CD-produkter som medie, og har som dokumentation vedlagt uddrag af artikler fra tekniske tidskrifter, ligesom der er medsendt eksemplarer af videoplade, CD-video og et almindeligt videobånd.

Ved sagens fremsendelse skal regionen meddele, at spørgsmålet om afgiftspligt for de omhandlede videoplader blev rejst af regionens kontrolafdeling på foranledning af henvendelse fra region Høje-Tåstrup, som fra en derboende virksomhed havde modtaget en beklagelse over, at Laserdisken forhandlede videoplader uden afgift og dermed påførte klageren ubillig konkurrence.

.....

Virksomheden blev ved skrivelse af 22. november 1984 fra daværende Aalborg Distriktstoldkammer orienteret om, at videoplader ikke på daværende tidspunkt var omfattet af afgiftspligt efter punktafgiftslovene.

Regionens nuværende opfattelse af afgiftsspørgsmålet er således en ændring i forhold til denne afgørelse, og er en konsekvens af momsnavnets stillingtagen til produkter, der ikke tidligere har været genstand for bedømmelse af afgiftsmæssig status.

Man skal derfor indstille, at regionens afgørelse fastholdes.

Virksomhedens skrivelser af 22. september og 7. oktober 1993 til regionen vedlægges, idet bemærkes, at regionen ikke har fundet anledning til at lade virksomhedens påklage have opsættende virkning på afgiftsberigtigelsen af et parti videoplader, der af virksomheden er angivet til fortoldning den 4. oktober 1993.

....."

Den 17. november 1993 meddelte Told- og Skattestyrelsen sagsøgeren bl.a.:

".....

Styrelsen skal i den anledning meddele, at man fastholder regionens afgørelse om, at videoplader (LaserDiscs) er afgiftspligtige efter § 1, stk. 1, nr. 1 i lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger.

Ifølge loven skal der betales afgift af grammofonplader. Der skelnes i loven ikke mellem pladen der alene indeholder lyd, og plader der indeholder både lyd og billede.

Momsnævnet har gennem årene truffet en række afgørelser på området. Generelt er produkter, der enten alene inde-

holder lyd eller indeholder både lyd og billede, og som udformnings- og afspilningsmæssigt samt indholds- og anvendelsesmæssigt ligner grammofonplader blevet anset for afgiftspligtige.

Det har bl.a. medført, at CD-plader, CDV-plader, CD-ROM XA, CD-I, DVI og CDTV er afgiftspligtige.

Afgørende for afgiftspligten er varens udseende, afspilningsteknik og det lyd- og billedmæssige element.

Videopladen er på størrelse med en almindelig grammofonplade (LP). Pladens sider ligner en almindelig CD-plade, herunder CDV-plader. Videopladen afspilles ved hjælp af en laseraflæser.

Det er på den baggrund styrelsens opfattelse, at videopladen skal sidestilles med grammofonplader, CDV-plader m.v.

....."

Denne afgørelse indbragte sagsøgeren for Momsnævnet, der i skrivelse af 26. oktober 1994 meddelte, at de omhandlede laserdiscs ikke var omfattet af lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger.

I skrivelse af 28. oktober 1994 til Told- og Skatteregion Aalborg gjorde sagsøgeren gældende, at regionen var erstatningsansvarlig for det tab, den ulovligt opkrævede afgift havde påført ham. Under et møde mellem sagsøgeren og regionen drøftedes sagsøgerens erstatningskrav og spørgsmålet om tilbagebetaling af den opkrævede afgift. I en skrivelse af 9. november 1994 uddybede sagsøgeren sit krav om erstatning og oplyste bl.a., at hans dækningsbidrag var faldet fra knap 1,2 mio. kr. i 2. kvartal 1993 til omkring det halve i 2. kvartal 1994.

Ved skrivelse af 18. november 1994 sendte Told- og Skatteregion Aalborg sagsøgeren en check stor 438.317 kr. til dækning af den opkrævede afgift 413.231 kr. med tillæg af renter. Af skrivelsen fremgår, at sagsøgerens erstatningskrav var videresendt til Told- og Skattestyrelsen.

Ved skrivelse af 17. marts 1995 afviste Told- og Skattestyrelsen kravet. Af skrivelsen fremgår bl.a.:

"....."
Idet laser-discs ikke udelukkende er beregnet til elek-

tronisk lagring af tekst, men netop til lagring af lyd og billede, kan Told- og Skatteregion Aalborgs afgørelse om at opkræve afgift af laser-disc ikke anses for at være uforenelig med Momsnævnets afgørelse nr. 92-287-11.

Told- og Skattestyrelsen finder på den baggrund ikke, at Told- og Skatteregion Aalborg ved sin beslutning om at opkræve afgift af laser-disc har handlet erstatningspådragende, idet regionen ikke kan anses for at have udvist culpa.

....."

Sagsøgeren anlagde herefter nærværende sag. Sagsøgeren har opgjort sit krav med udgangspunkt i sin omsætning forud for afgiftsperioden. Sagsøgeren har oplyst, at hans omsætning har udgjort ca. 2,7 mio. kr. i perioden 1. oktober 1991 - 1. oktober 1992, ca. 4,3 mio. kr. i perioden 1. oktober 1992 - 1. oktober 1993, ca. 3,0 mio. kr. i perioden 1. oktober 1993 - 1. oktober 1994, ca. 4,0 mio. kr. i perioden 1. oktober 1994 - 1. oktober 1995 og ca. 5,1 mio. kr. i perioden 1. oktober 1995 - 1. oktober 1996 og har krævet erstatning for tabt dækningsbidrag for den omsætning, der ikke blev nået i afgiftsperioden og i perioden derefter til og med 1996. Sagsøgeren har oplyst, at dækningsbidraget i 1993 udgjorde 30,8%. Sagsøgeren har bl.a. henvist til, at hans omsætning både i 1992 og 1993 frem til afgiftsindførelsen svarede til 1,9% af den samlede omsætning af videosalgskassetter i Danmark. Omsætningen af videosalgskassetter i Danmark udgjorde således i 1991: 113,0 mio. kr., i 1992: 140,8 mio. kr., i 1993: 227,0 mio. kr., i 1994: 371,0 mio. kr., i 1995: 346,3 mio. kr., og i 1996: 369,0 mio. kr.

Sagsøgte har til brug for sagen indhentet udtalelser fra den sagsbehandler hos Told- og Skatteregion Aalborg, der behandlede sagen forud for afgørelsen af 17. september 1993. Det fremgår heraf, at den pågældende ikke havde anvendt eller fået demonstreret anvendelsen af laserdiscs eller CD-Video. Af en erklæring af 22. januar 1999 fra den pågældende fremgår bl.a.:

"....."

Som sagsbehandler i regionens lovadministration behandlede jeg spørgsmålet om afgiftspligt for videopladerne på grundlag af virksomhedens beskrivelse af varen, samt vareprøver, som blev fremsendt til regionen den 16. august

1993 i forbindelse med virksomhedens anmodning om en bindende tarifieringsoplysning for videopladerne.

Jeg vurderede på dette grundlag, at videoplader efter anvendelse, art og beskaffenhed var omfattet af det afgiftspligtige vareområde efter lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger (grammofonplader).

Der blev ved afgørelsen lagt vægt på varens udseende og anvendelse samt på pladernes indhold af lyd og billede.

Ved afgørelsen blev der endvidere henset til praksis fra Momsnævnet, som i afgørelse nr. 92-287-11 traf afgørelse om, at compact disc-produkterne CD-ROM-XA, CD-I, DVI og CDTV var afgiftspligtige efter den nævnte lov, da de fandtes sammenlignelige med compact discs med lyd og billede. Af 5 aktuelle produkter blev alene CD-ROM kendt afgiftsfri med den begrundelse, at produktet udelukkende var beregnet til elektronisk lagring af tekst.

....."

Det fremgår af sagen, at fire andre Told- og Skatteregioner, heriblandt Høje Taastrup, ikke i den omhandlede periode opkrævede afgift af laserdiscs, herunder heller ikke hos den virksomhed i Høje Taastrup, som i 1993 rettede henvendelse til Told- og Skatteregion Aalborg.

Der er under sagen afgivet forklaring af sagsøgeren, som har forklaret, at han i marts 1992 åbnede en yderligere butik i København. Som følge af afgiften mistede han HIFI-klubben som kunde. HIFI-klubben udgjorde kun en beskedent del af hans omsætning. Det afgørende i denne relation var, at HIFI-klubben selv begyndte at sælge laserdiscs, og at denne virksomhed kunne gøre dette uden, at der blev opkrævet afgift hos den. Sagsøgers omsætning faldt som følge af afgiften, idet der ikke var andre forhold, der havde videre indflydelse på omsætningen. Sagsøger kunne og ville have realiseret den højere omsætning inden for de eksisterende rammer, og således uden yderligere udgifter. DVD-anlæg, der i 1998 udkonkurrerede laserdiscs, havde i 1994-96 ingen betydning på markedet.

Sagsøgeren har anført, at sagsøgte har erkendt at have opkrævet afgift på laserdisc uden lovhjemmel. Sagsøgte har imidlertid tidligere gennem en lang periode indtaget det modsatte standpunkt og har herudover gjort gældende, at sagsøgeren ikke kan opnå erstatning, når den ulovlige afgift er tilbagebetalt

kunderne gennem sagsøgeren. Sagsøgte er imidlertid erstatningsansvarlig som følge af det ulovlige afgiftspålæg, som medførte en betydelig omsætningsnedgang af sagsøgerens salg af laserdisc i afgiftsperioden og årene derefter. Det er i den henseende uden betydning, om konkrete medarbejdere kan drages til ansvar for fejlen.

Hverken regionen eller styrelsen foretog en nærmere undersøgelse af produktet, før man traf en afgørelse, der var i strid med den tidligere begunstigende afgørelse. Der var da ikke sket ændringer i lovgrundlaget, ligesom Momsnævnet på det tidspunkt kun havde truffet afgørelse med hensyn til compact disc-produkters afgiftsbehandling. Laserdisc er ikke et digitalt produkt, men kan sammenlignes med en videokassette, der er afgiftsfri. Selvom der på dette område, som dokumenteret, var forskellig afgiftspraksis i landet, fandt styrelsen ikke anledning til at udsende et generelt pålæg efter afgørelsen, ligesom sagsøgerens klage ikke blev tillagt opsættende virkning. Som følge heraf var sagsøgeren den eneste i landet, der i den pågældende periode betalte afgift af laserdisc, og det var klart konkurrenceforvridende med et betydeligt tab til følge, idet afgiften er en forbrugsbegrænsende foranstaltning.

Sagsøgte er derfor erstatningsansvarlig for sagsøgerens tab.

Det er ikke muligt for sagsøgeren at godtgøre tabets størrelse, der må fastsættes skønsmæssigt udfra de detaljerede oplysninger om sagsøgerens omsætning og markedandsandele m.v., som er fremlagt under sagen, og som sagsøgte ikke har bestridt. Det varede længe, før salget normaliserede sig, og det bør der tages højde for ved udmålingen af erstatningens størrelse.

Såfremt landsretten ikke finder, at sagsøgte er erstatningsansvarlig efter dansk rets almindelige erstatningsregler er sagsøgte ansvarlig for den enkelte overtrædelse af EU-traktatens art. 95. Det bestrides - efter en sprog- og formålsfortolkning af art. 95 og art. 9 - at det har betydning, om sagsøgeren har importeret laserdiscs fra et EU-land eller fra et 3. land. Uanset oprindelsesland har sagsøgeren bragt dem i omsætning i Danmark gennem importen, og det er afgørende afgiftsmæssigt.

Da afgiften er opkrævet i strid med Fællesskabsretten, er sagsøgte også efter traktatens art. 5 ansvarlig for det lidte tab.

Der bør derfor gives sagsøgeren medhold i den nedlagte påstand.

Sagsøgte har anført, at myndighederne har anerkendt, at der ikke var fornøden lovhjemmel til at lægge afgiften på laserdiscs, hvorfor dette spørgsmål ikke længere har nogen selvstændig betydning eller interesse. I konsekvens heraf har myndighederne også tilbagebetalt den ulovligt opkrævede afgift til sagsøgeren, der i et vist omfang har viderebetalt afgiften til kunderne.

Det bestrides, at myndighederne har begået fejl eller handlet ansvarspådragende i forbindelse med pålæggelsen af afgiften på laserdisc. Ved Momsnævnets afgørelse af 26. oktober 1994 blev retstilstanden på området endeligt afklaret. Der havde indtil da hersket en betydelig usikkerhed i regionerne om, hvorledes man afgiftsmæssigt skulle behandle de nye produkter på markedet, der indeholdt lyd og billeder. Der forelå et kompliceret fortolkningsspørgsmål, og den omstændighed, at myndighederne indtil da fortolkede afgiftsloven anderledes, kan ikke bevirke, at sagsøgte ifalder erstatningsansvar herfor. Det er en skønsmæssig afgørelse, og myndighedernes sagsbehandling har hverken været uforsvarlig eller mangelfuld. Man var nødt til at afvente en klagesags udfald, idet toldmyndighederne ikke selvstændigt kunne indbringe en afgørelse for Momsnævnet.

Såfremt sagsøgte på dette grundlag måtte blive anset erstatningsansvarlig, bestrides det, at sagsøgeren har lidt et tab udover det tilbagebetalte afgiftsbeløb. Det er ikke muligt at fastslå, om andre forhold end afgiften har indvirket på den omsætningsnedgang, som sagsøgeren muligt har haft i afgiftsperioden og frem. Produktet er teknisk så følsomt, at andre forhold, f.eks. ændret smag hos forbrugerne, nye produkter m.v. kan have haft en betydelig indflydelse herpå, ligesom også forhold i sagsøgerens virksomhed kan have indvirket.

For så vidt angår forholdet til EU-retten har sagsøgte allerede erkendt, at afgiften blev opkrævet i strid med traktatens art. 95, stk. 2, hvorfor sagsøgte er erstatningsansvarlig på dette grundlag. Efter sin ordlyd og EF-domstolens faste praksis på området omhandler den alene varer, der importeres fra andre medlemsstater uanset oprindelsesland, ikke direkte importerede varer fra 3.lande. Det bestrides, at en afgift på samme tid kan være omfattet af både art. 95 og art. 9. Da sagsøgeren, trods gentagne opfordringer hertil, ikke har villet foretage en opdeling af sin import af laserdiscs i overensstemmelse hermed, uanset at dette er muligt, er der ikke grundlag for erstatning.

Som følge heraf bør sagsøgte i det hele frifindes.

Landsrettens bemærkninger:

Landsretten lægger til grund, at laserdiscs oprindeligt blev anset for punktafgiftsfrie, såvel af Ålborg Distriktstoldkammer som af andre lokale toldmyndigheder, og at Told- og Skatteregion Aalborg ved afgørelsen af 17. september 1993 ændrede opfattelse, således at Told- og Skatteregionen anså laserdiscs for omfattet af bestemmelsen i § 1 i lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger, jf. lovebekendtgørelse nr. 645 af 2. august 1993. Told- og Skatteregionens afgørelse blev den 17. november 1993 stadfæstet af Told- og Skattestyrelsen, men Momsnævnet ændrede den 26. oktober 1994 afgørelsen, således at laserdiscs ikke var omfattet af afgiftspligten.

Sagsøgte har under sagen anerkendt, at Told- og Skatteregion Aalborgs afgørelse af 17. september 1993 og Told- og Skattestyrelsens afgørelse af 17. november 1993 ikke havde fornøden hjemmel i lov om forbrugsbegrænsende foranstaltninger, og at afgørelsen om afgiftspligt for laserdiscs, der importeredes fra EU-lande, tillige var i strid med artikel 95, stk. 2, i EF-Traktaten.

Hverken Told- og Skatteregion Aalborg eller Told- og Skattestyrelsen fandt anledning til at tillægge sagsøgers klage over afgiftspligten opsættende virkning, selv om Told- og Skattere-

gion Aalborg således havde ændret fortolkningen af bestemmelsen til skade for sagsøger, og selv om sagsøgers konkurrenter uden for Told- og Skatteregion Aalborgs område ikke blev pålagt en tilsvarende afgift.

Landsretten finder under disse omstændigheder, og hvor sagsøgers konkurrencesituation såvel i relation til salget af videokassetter som i relation til salget af laserdiscs importeret af virksomheder i andre toldregioner blev betydeligt forringet, at sagsøgte er erstatningsansvarlig for det tab, der er blevet påført sagsøger som følge af de ulovlige afgørelser.

Sagsøgers tab kan efter sin karakter ikke opgøres præcist, men må, således som sagen er forelagt for landsretten, fastsættes skønsmæssigt på grundlag af de foreliggende oplysninger, herunder om sagsøgers omsætning af laserdiscs, dækningsgraden for disse, sagsøgers omkostninger, sammenholdt med branchens omsætning af videokassetter og sagsøgers andel af det totale marked. Efter et samlet skøn herover finder landsretten, at erstatningen passende kan fastsættes til 750.000 kr. med tillæg af renter som nedenfor bestemt.

T H I K E N D E S F O R R E T :

Sagsøgte, Skatteministeriet, betaler 750.000 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg den 16. juli 1996 til sagsøger, Laserdiscen ved Hans Kristian Pedersen.

Sagsøgte betaler endvidere 60.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøger.

De idømte beløb betales inden 14 dage.

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsrets kontor, den 15/6-2000

P.j.v.

