På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (anden afdeling)

vedrørende det spørgsmål, som er forelagt af Tariefcommissie ved kendelse af 31. december 1982, for ret:

Gennemgangen af det forelagte spørgsmål har intet frembragt, som kan rejse tvivl om gyldigheden af Kommissionens beslutning 81/843 af 8. oktober 1981.

Due Pescatore Bahlmann

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 25. oktober 1984.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl
Ekspeditionssekretær

O. Due
Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT P. VERLOREN VAN THEMAAT FREMSAT DEN 30. MAJ 1984 [1]

Høje Domstol.

1. Indledning

1.1. Hovedsagen, som er anledningen til, at Tariefcommissie har forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål, vedrører det forhold, at der er nægtet fritagelse for told for apparatet »JEOL-Electron Microscope, model JEM-200 CX, som er indført til Fællesskabet fra Japan. Apparatets videnskabelige karakter er ikke bestridt. Det bestrides heller ikke, at apparatet i det foreliggende tilfælde udelukkende skal anvendes til uddannelsesformål eller til rent

1 — Oversat fra nederlandsk.

videnskabelig forskning i offentlige eller almennyttige institutioner. I medfør af artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 1798/75, som er udstedt til gennemførelse af den under UNESCO udarbejdede Firenze-aftale, som Domstolen allerede kender fra en række andre sager — hvilken forordning er ændret ved artikel 1 i forordning (EØF) nr. 1027/79 — kan der således indrømmes toldfrihed ved indførsel af apparatet. I henhold til forordningens artikel 3, stk. 1, litra b), stilles der imidlertid yderligere det krav, at »instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi ikke samtidig fremstilles i Fællesskabet«. I denne sag skal der i det væsentlige tages stilling til den anførte anden betingelse samt til den procedure, som gælder for toldfritagelsen, jfr. Kommissionens forordning (EØF) nr. 2784/79 (EFT L 318, s. 32).

1. 2. I medfør af sidstnævnte forordnings artikel 7, stk. 1, kunne den kompetente nederlandske myndighed umiddelbart træffe afgørelse om den omtvistede ansøgning fra Interfacultair Instituut Electronenmicroscopie der Rijksuniversiteit, Groningen. Efter at sagsøgeren den 23. januar 1981 havde anlagt sag ved Tariefcommissie til prøvelse af den kompetente administrative myndigheds afslag, anmodede den nederlandske regering imidlertid den 3. april 1981 efter samråd med sagsøgeren Kommissionen om igen at undersøge — navnlig med henblik på indførsel af det omhandlede apparat — om et tilsvarende apparat fremstilledes i Fællesskabet. Grunden til denne ansøgning var klart, at de kompetente nederlandske myndigheders afslag på ansøgningen støttedes på Kommissionens beslutning 80/772/EØF af 18. juli 1980 (EFT L 221, s. 20). Beslutningen vedrørte samme apparat, men en anden ansøgning. Da sådanne ansøgninger vurderes på grundlag af den særlige forskning, som apparatet skal anvendes til, kunne det tænkes, at det særlige videnskabelige formål, som var angivet i Rijksuniversiteit's ansøgning, nu kunne begrunde en fritagelse. Det kunne navnlig vise sig, at det af Philips i Fællesskabet fremstillede apparat »EM 400« ikke med henblik på den pågældende forskning var af »tilsvarende videnskabelig værdi« som det fra Japan importerede. Den 25. maj 1981 udstedte Kommissionen — denne gang på Belgiens anmodning — beslutning 81/415/EØF (EFT L 158, s. 24), hvori den med samme begrundelse som i beslutningen af 18. juli 1980 afviste at meddele toldfritagelse for det omhandlede apparat. Efter at have forelagt sagen for en ekspertgruppe, jfr. artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 2784/79, udstedte Kommissionen den 8. oktober 1981 beslutning 81/843/EØF, som er genstand for det forelagte præjudicielle spørgsmål.

Det præjudicielle spørgsmål lyder således: »Har Kommissionen i beslutningen af 8. oktober 1981 (81/843/EØF) fortolket og anvendt begrebet 'af tilsvarende videnskabelig værdi', jfr. artikel 3 i forordning nr. 1798/75, rigtigt?«. Tariefcommissie anførte blandt andet i kendelsens grunde, at sagsøgeren ubestridt havde gjort gældende, at der til den på instituttet udførte forskning krævedes et elektronmikroskop med en spændingsforskel på 200 kiloelektronvolt (KeV), og at Philips' apparat ikke opfyldte denne betingelse. Tariefcom-

missie fastslog yderligere, at Kommissionens skøn, som sagsøgeren havde anfægtet, ikke var nærmere begrundet i beslutningen, mens sagsøgte (dvs. Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen, Groningen) havde anført, at man alene havde til opgave at gennemføre beslutningen.

1. 3. Med hensyn til yderligere detaljer vedrørende de relevante bestemmelser, de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne for den nationale ret samt de skriftlige indlæg, som er indgivet af den nederlandske regering, den italienske regering og Kommissionen, skal jeg her blot i det væsentlige henvise til retsmøderapporten. For så vidt angår de skriftlige indlæg, mener jeg, at den italienske regerings udførligt kommenterede opfattelse er af særlig betydning; regeringen har anført, at beslutningen skal indeholde tilstrækkelige oplysninger om grunden til, at toldfritagelse meddeles eller nægtes, således at den dels kan være vejledende for tilsvarende sager, dels gøre det muligt i hver enkelt sag, der afgøres, at kontrollere de i beslutningen anførte grunde. For det andet er jeg enig med Kommissionen i, at det i den foreliggende sag stillede spørgsmål ikke går på, om fortolkningen eller anvendelsen af artikel 3 i forordning nr. 1798/75 er rigtig, men derimod vedrører gyldigheden af den anfægtede beslutning, for så vidt angår den måde, hvorpå Kommissionen har fortolket og anvendt begrebet »tilsvarende videnskabelige værdi« i beslutningen.

1.4. I dommen af 27. september 1983 i sag 216/82 (Universität Hamburg mod Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder, Sml., s. 2771), som imidlertid ikke på alle relevante punkter kan sammenlignes med denne sag, udtalte Domstolen allerede, at den kun »i tilfælde af åbenbare faktiske vildfarelser, retsvildfarelser eller magtfordrejning« (præmis 14) kan kritisere den beslutning, der er truffet af Kommissionen i overensstemmelse med udtalelsen fra (de sagkyndige, som trådte sammen inden for rammerne af) Toldfritagelsesudvalget. Efter min opfattelse er der følgende væsentlige forskelle mellem Hamburg-sagen og den foreliggende sag. I Hamburg-sagen fremgår det for det første af referatet fra mødet i Toldfritagelsesudvalget, som citeres i dommen, at brugerne på mødetidspunktet gjorde gældende, at de nederlandske apparater, som blev anset for at være af tilsvarende værdi, rent faktisk ikke var af tilsvarende værdi, mens dette *ikke* gjaldt de franske apparater, som ligeledes blev anset for at være af tilsvarende værdi. Først efter den kompetente tyske rets afgørelse bestred Universität Hamburg, at de franske apparater var af tilsvarende værdi. Ifølge en uafhængig sagkyndig erklæring af 1. februar 1982 var det imidlertid ifølge den samme dom ikke så meget den tilsvarende værdi, men snarere muligheden for på købstidspunktet at erhverve de franske apparater som blev draget i tvivl. I den foreliggende sag har det derimod lige siden ansøgningen været anført, at Philips' apparat, som kunne erhverves, ikke var af tilsvarende værdi. For det andet er der mellem den foreliggende sag og Hamburg-sagen to forskelle af proceduremæssig art, som jeg skal komme nærmere ind på. Dels spiller en række rapporter om den tilsvarende værdi udfærdiget af den pågældende fællesskabsproducent en betydelig rolle i den foreliggende sag, uden at der i denne forbindelse er anvendt en kontradiktorisk procedure. Som anført af Kommissionen under retsmødet afgav en sagkyndig fra

Det fælles Forskningscenter i Ispra under det omtalte møde i Toldfritagelsesudvalget mundtligt en uafhængig udtalelse om den tilsvarende værdi, men dette fremgår ikke af referatet. Dels kan det være af betydning, at proceduren efter artikel 7, stk. 3-7, i forordning nr. 2784/79 i den foreliggende sag blev anvendt i en situation, som klart afgiver fra det i artiklens stk. 2 nævnte tilfælde. Stykke 2 vedrører nemlig den situation, hvor »den kompetente myndighed i den medlemsstat, hvor modtagerinstitutionen eller- organet er beliggende, ikke er i stand til at træffe den i stk. 1 nævnte afgørelse« (nemlig om den tilsvarende videnskabelige værdi). Ikke blot mente den kompetente nederlandske myndighed, at den i den foreliggende sag fuldt ud var i stand til at træffe en afgørelse, men den var også rent objektivt i stand til det, da producenten af det produkt, som hævdedes at være af tilsvarende værdi, havde hjemsted i Nederlandene. Endelig traf myndigheden i øvrigt en afgørelse på dette område, idet den hovedsagelig støttede sig på ovennævnte beslutning 80/772/EØF, som Kommissionen havde udstedt i en sag, som umiddelbart var sammenlignelig. Den anmodning, som den nederlandske regering indgav til Kommissionen for at opnå vedtagelse af en beslutning i forbindelse med den af sagsøgeren anlagte sag for den nationale domstol, havde således i den foreliggende sag klart til formål at få gennemført en ny undersøgelse af spørgsmålet, om de specifikke forskningsopgaver, som apparatet skulle anvendes til, gjorde det berettiget at fravige den ovenfor nævnte beslutning. Man kan her rejse det spørgsmål, om proceduren efter forordningens artikel 7, stk. 3-7, er egnet til en sådan »ufuldstændig høringsprocedure«

1.5. Med henblik på en prøvelse af Kommissionens omtvistede beslutning set i relation til de kriterier, som Domstolen fastlagde i dommen i sag 216/82 (præmis 14), skal jeg foreslå, at følgende punkter gennemgås successivt: 2. ansøgningen fra Rijksuniversiteit, Groningen, 3. den af Kommissionen anvendte procedure, 4. muligheden for at anvende artikel 7, stk. 3-7, i forordning nr. 2784/79 på det foreliggende tilfælde. I den sidste del af mit forslag skal jeg fremsætte en endelig vurdering.

2. Ansøgningen

I ansøgningen af 20. august 1980 om toldfritagelse ved import af det omhandlede apparat anførte sagsøgeren i hovedsagen, at det skulle anvendes til »videnskabelige undersøgelser af metaller og andre materialer samt til undervisning af studenter i de tekniske naturvidenskaber, herunder eksperimentalfysik«. Det var ikke muligt i den pågældende rubrik i ansøgningsformularen at give en mere detaljeret beskrivelse af anvendelsesformålet. Der var derimod en noget større rubrik til angivelse af »grundene til, at det ikke er muligt til de pågældende undersøgelser at anvende et instrument eller apparat, som kan erhverves inden for Fællesskabet«. Her anførte sagsøgeren følgende: »Sammenlignende undersøgelser foretaget på laboratorier for anvendt fysik af henholdsvis Philips, Eindhoven, og JEOL, London, viser klart, at JEOL's JEM-200 CX er mere velegnet end Philips EM 400. Forskellen giver sig især udtryk i spændingsforskellen, som ved JEM-200 CX er på 200 kiloelektronvolt (KeV), mens den andrager 120 KeV i EM 400. For så vidt angår det påtænkte anvendelsesområde, nemlig undersøgelser af metaller og

legeringer, er der dog tilsyneladende kun ét rigtigt valg, nemlig JEM-200 CX. På en forespørgsel vedrørende muligheden af at levere et EM 400 med 200 KeV svarede Philips, at dette ikke var muligt. I foråret 1980 blev der under lignende omstændigheder meddelt toldfritagelse til T. H. Twente, afd. Werktuigbouw.

I Kommissionens omtvistede beslutning af 8. oktober 1981 beskrives anvendelsesformålet på grundlag af sagsøgerens senere oplysninger således: »Apparat ... bestemt til forskning i forbindelse med mikrostrukturel undersøgelse af transformationer og deformationer af metalliske materialer og legeringer«.

Ud fra den oprindelige ansøgning måtte den kompetente nederlandske myndighed givet antage, at Kommissionens ovennævnte beslutning af 18. juli 1980 kunne anvendes. I denne beslutning beskrives anvendelsesformålet på næsten samme måde som i sagsøgerens ansøgning. Den af Kommissionen endelig foretagne beskrivelse af anvendelsesformålet i den foreliggende sag er lidt mere specifik end i ovennævnte beslutning, men langt mindre specifik end beskrivelsen i den belgiske ansøgning, som er genstand for beslutning 81/415/EØF af 25. maj 1981 (EFT L 158, s. 24).

Når henses til ansøgningens ordlyd og til artikel 5, stk. 2, andet afsnit, andet led, i ovennævnte forordning, var Kommissionen utvivlsomt berettiget til at antage, at der — alt andet lige — ikke var grund til i den foreliggende sag at træffe en anden beslutning end i de to ovennævnte tidligere beslutninger. Alene det forhold, at sagsøgeren påberåbte sig, at det japanske apparat var af højere kvalitet, burde navnlig ikke tilskynde Kommissionen til at træffe en anden afgørelse, for så vidt sagsøgeren ikke i henhold til artikel 5, stk. 2, havde godtgjort, at »der kræves« større præstation, »for at det særlige arbejde kan udføres tilfredsstillende«. Sagsøgeren i hovedsagen har i øvrigt under retsforhandlingerne for Domstolen erkendt, at han på tidspunktet for ansøgningen ikke i tilstrækkelig grad havde gjort sig klart, at det var vigtigt at give en mere specifik beskrivelse af apparatets anvendelsesområde.

3. Den af Kommissionen fulgte procedure

Som allerede bemærket anvendte Kommissionen i den foreliggende sag den i forordningens artikel 7, stk. 3-7, foreskrevne procedure. Det fremgår af det fremlagte referat af de drøftelser, som den 9. og 10. juli 1981 fandt sted i Toldfritagelsesudvalget, samt af Kommissionens indlæg under retsforhandlingerne,

1. at den nederlandske delegation oplyste, at Philips havde udarbejdet en generel rapport om den tilsvarende videnskabelige værdi, hvori selskabet afviste sagsøgerens argumenter. Rapporten ville hurtigst muligt blive fremsendt til Kommissionen (referatet, pkt. 14.1). Ifølge Kommissionen oplysninger under retsmødet blev indholdet af rapporten imidlertid fremlagt mundtligt under mødet,

2. at Toldfritagelsesudvalget i betragtning af tidligere trufne beslutninger vedrørende det omtvistede apparat bekræftede apparatets videnskabelige karakter (referatet, pkt. 14.2),

3. at det blev fastslået, at der inden for Fællesskabet kunne erhverves apparater af tilsvarende videnskabelig

værdi (referatet, pkt. 14.2, som forklaret af Kommissionen under retsmødet),

4. at referatet ikke omtaler den udtalelse, som blev fremsat af den tilstedeværende sagkyndige fra forskningscentret i Ispra. Ifølge Kommissionens oplysninger under retsmødet understregede den sagkyndige imidlertid under mødet sit negative syn på ansøgningen,

5. at repræsentanter fra de for toldafgifter ansvarlige ministerier i de ni medlemsstater ganske vist deltog i mødet, men Kommissionen har under retsforhandlingerne erkendt, at der ikke var tale om teknisk-videnskabelige sagkyndige,

6. at formålet med at høre Toldfritagelsessudvalget (ifølge Kommissionens svar på Domstolens spørgsmål) udelukkende er at udveksle faktiske oplysninger mellem medlemsstaterne, og at hensigten ikke er at foretage en tekniskvidenskabelig vurdering af den tilsvarende videnskabelige værdi,

7. at Kommissionen (ifølge sin besvarelse af de af Domstolen under den mundtlige forhandling stillede spørgsmål) — under hensyntagen til den faktiske karakter af, hvad udvalget har konstateret, og Kommissionens egen beslutning truffet på grundlag heraf — anser det for muligt, at spørgsmålet, om det er teknisk-videnskabeligt begrundet, at det i beslutningen fastslås, at der i Fællesskabet fremstilles apparater af tilsvarende videnskabelig værdi, kan prøves for den kompetente nationale ret, f.eks. i det tilfælde, at Kommissionen har støttet sig på en beskrivelse af forskningsaktiviteten, som er i strid med den af Rijksuniversiteit, Groningen, anvendte,

8. og at Toldfritagelsesudvalget har behandlet spørgsmålet på grundlag af sagsøgerens ansøgning.

Med udgangspunkt såvel i forordningens artikel 7 som i den netop kort beskrevne fulgte procedure, kan jeg konkludere, at høringsproceduren udelukkende havde til formål at udveksle faktiske oplysninger og ikke indebar andre institutionelle garantier for en teknisk-videnskabelig vurdering af den omtvistede tilsvarende videnskabelige værdi end den kendsgerning, at en sagkyndig fra forskningscentret i Ispra deltog i mødet, hvilket ikke er foreskrevet i forordningen. Såvel ifølge beslutningens begrundelse som ifølge referatet blev der ikke tillagt den sagkyndiges udtalelse afgørende betydning, hvilket i øvrigt heller ikke ville være i overensstemmelse med det af Kommissionen anførte formål, nemlig at udveksle faktiske oplysninger. Dette bekræftes ligeledes af den i sagen fremlagte skrivelse af 22. oktober 1982, som af det nederlandske finansministerium blev sendt til sagsøgeren sammen med Philipps' rapport, og hvori det anføres, at »beslutningen navnlig er baseret på oplysninger fra Philips . . .«. Det er heller ikke godtgjort, at den usædvanlige karakter af den »ufuldstændige høringsprocedure«, som ikke udtrykkeligt er foreskrevet i artikel 7, stk. 2, eller proceduremæssige betragtninger om, hvorvidt en sådan ufuldstændig procedures kontradiktoriske behandling eventuelt var formålstjenlig, har medført, at den normale procedure i medfør af artikel 7, stk. 3-7, er fraveget.

Ikke desto mindre skal jeg endnu ikke alene på dette grundlag fastslå, at der

forelå en »åbenbar faktisk vildfarelse eller retsvildfarelse«, jfr. præmis 14 i Domstolens ovennævnte dom i Hamburg-sagen.

4. Anvendelse af artikel 7, stk. 3-7, i forordning nr. 2784/79 på den foreliggende sag

Det fremgår navnlig af artikel 7, stk. 2, sammenholdt med artikel 7, stk. 4, i den omhandlede forordning, at procedurereglerne i artikel 7, stk. 3-7, er indført udelukkende for det tilfælde, at en national myndighed endnu ikke har truffet en beslutning eller kun har truffet en foreløbig beslutning om meddelelse af toldfritagelse. Ifølge Kommissionens oplysninger under retsforhandlingerne og Domstolens erfaring fra andre sager vedrørende muligheden for at meddele toldfritagelse er den foreskrevne høringsprocedure navnlig begrundet i den omstændighed, at hverken de nationale myndigheder eller Kommissionen altid kan have kendskab til fremstillingen i en af de ti medlemsstater af instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi. Den enkelte nationale administration kan derimod med lethed undersøge, om et lignende instrument eller apparat fremstilles i den pågældende stat. Da importlandet, såfremt høringsproceduren anvendes, ifølge de gældende procedureregler antages at være et andet land end den medlemsstat, hvor det apparat, som anses for at være af tilsvarende værdi, fremstilles, indeholder artikel 7, stk. 5-6, for så vidt en tilstrækkelig proceduremæssig garanti for en kontradiktorisk behandling. Det forhold, at den i Hamburg-sagen fulgte procedure blev gengivet i dommen, synes at bekræfte denne konklusion. Som bekendt inddrog importlandet den gang rent faktisk i drøftelserne dels det af apparatets bruger fremførte synspunkt dels de sagkyndiges rapporter.

Derimod indeholder artikel 7 absolut ingen garanti for en kontradiktorisk behandling i en sag som den foreliggende, hvor den pågældende producent i Fællesskabet er etableret i en anden medlemsstat end den, som anmoder Kommissionen om en afgørelse. Ifølge sagens akter og indlæggene under den mundtlige forhandling blev der i øvrigt i realiteten ikke foretaget en kontradiktorisk behandling. Det fremgår endog af sagen, at det først *efter* beslutningen lykkedes sagsøgeren i hovedsagen at komme i besiddelse af de af Philips udfærdigede rapporter, og at sagsøgeren således heller ikke på eget initiativ kunne indgive et svarskrift. Under disse omstændigheder mener jeg, at der under forberedelsen af den omtvistede beslutning er begået væsentlige sagsbehandlingsfejl. Jeg mener, at beslutningen på grund af disse formelle mangler bør erklæres ugyldig. Jeg vil ikke gå så vidt som til ligeledes at tale om magtfordrejning, fordi proceduren efter artikel 7, stk. 3-7, blev anvendt til et andet formål end det, der klart var tilsigtet. Såfremt Kommissionen har til hensigt fortsat at tillade sådanne »ufuldstændige procedurer«, finder jeg det imidlertid ønskeligt, at den ændrer forordningen, således at der gives særlige proceduremæssige garantier i sådanne tilfælde. Der bør ydes garanti for, at ekspertgruppen har teknisk-videnskabelig sagkundskab, ligesom der bør indføres en kontradiktorisk sagsbehandling. Jeg kan dog forestille mig, at Kommissionen fremover

overlader det til den kompetente nationale ret at behandle sådanne ufuldstændige procedurer, hvilket automatisk sikrer en kontradiktorisk behandling.

5. Sammenfatning

Herefter finder jeg det ikke fornødent udførligt og særskilt at tage stilling til, om Kommissionen ved udstedelsen af beslutningen eventuelt tilsidesatte sin begrundelsespligt. I den afgørende betragtning anførte Kommissionen, at »ifølge oplysninger fra medlemsstaterne fremstilles der dog for tiden i Fællesskabet apparater af tilsvarende videnskabelig værdi og med samme anvendelsesformål som nævnte apparat; det gælder for apparatet 'EM 400' fremstillet af Philips Nederland BV, Boschdijk 525, Eindhoven/Nederland«.

Denne begrundelse bekræfter, at Kommissionens beslutning i det væsentlige støttedes alene på medlemsstaternes faktiske oplysninger og ikke på en eventuel uafhængig teknisk-videnskabelig vurdering af den tilsvarende videnskabelige værdi. Begrundelsen bekræfter ligeledes, at der ikke blev foretaget en kontradiktorisk behandling, for så vidt angår de rapporter, som den pågældende producent efter ansøgningen (gengivet i beslutningen) udfærdigede vedrørende sit produkts tilsvarende videnskabelige værdi. Som allerede nævnt er det endog ubestridt, at sagsøgeren i hovedsagen ikke kunne få indsigt i rapporterne, inden Kommissionen udstedte beslutningen. Den mangelfulde begrundelse, hvortil den italienske regering i sit indlæg har fremsat mere generelle betragtninger, som bør indgå i overvejelserne, viser sig således i den foreliggende sag blot at være en bekræftelse af, at der som nævnt ovenfor allerede ved forberedelsen af beslutningen forelå væsentlige formmangler.

Herefter skal jeg derfor foreslå, at det af Tariefcommissie forelagte spørgsmål besvares således:

»Kommissionens beslutning af 8. oktober 1981 (81/843/EØF) er ugyldig, da forberedelsen af beslutningen er behæftet med væsentlige formmangler i forbindelse med Kommissionens fortolkning og anvendelse af artikel 3 i forordning (EØF) nr. 1798/75.«

Da de tidligere trufne beslutninger vedrørende det pågældende apparat kun gjaldt for de deri omtalte ansøgninger, og da Kommissionen ligeledes under den mundtlige forhandling har bekræftet, at Fællesskabets forskningscentre heller ikke anså Philps' apparat som værende af tilsvarende videnskabelig værdi for visse forskningsaktiviteter, kan sagen efter min opfattelse afgøres selvstændigt af Tariefcommissie på grundlag af en sådan besvarelse af det forelagte spørgsmål.