# FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN

fremsat den 25. juni 1986 *

*Høje Domstol.*

De to frie universiteter i Bruxelles indgik en leasingkontrakt med Control Data Belgium SA NV (et 100%-ejet datterselskab af Control Data Corporation, et amerikansk selskab, der med sine datterselskaber fremstiller datamater) vedrørende to datamater af typen Cyber 170-720 og Cyber 170-750, begge fremstillet i De forenede Stater. Med henblik på toldfri indførsel af datamaterne indgav Control Data Belgium SA NV den 6. august 1980 på universiteternes vegne anmodning herom til de belgiske toldmyndigheder. Disse videresendte anmodningen til Kommissionen, som med beslutning 81/692 af 10. august 1981 (EFT L 252, s. 36) bestemte, at de pågældende datamater ikke kunne fritages for told efter den fælles toldtarif. Control Data Belgium SA NV anlagde sag i henhold til EØF-traktatens artikel 173 med påstand om beslutningens annullation: sag 294/81 Control Data mod Kommissionen.

I dommen i sagen (Sml. 1983, s. 911) fastslår Domstolen, at Kommissionen havde anlagt en for indskrænkende fortolkning af hvad der kunne anses som »instrument eller apparat« (præmisserne 20-23). I dommen blev det lagt til grund, at Kommissionen ikke havde anvendt et kriterium baseret på forskellen mellem fysisk udformning (»hardware«) og programmel (»software«), selv om Domstolen ikke kunne udelukke, at denne forskel kunne være et gyldigt kriterium (præmis 26). Dommen forkastede Kommissionens anbringende om, at anvendelsen af de pågældende produkter udelukkede dem fra at have »videnskabelig« karakter (præmisserne 27-30). Dommen fastslog endelig (præmisserne 31 og 32): »Det må herefter konkluderes, at hverken den omtvistede beslutnings begrundelse eller de argumenter, som Kommissionen har fremført under retsforhandlingerne, giver Domstolen grundlag for at fastslå, at Kommissionen ved beslutningens vedtagelse har anvendt præcise kriterier, der kan forenes med de gældende fællesskabsregler, og således har taget tilstrækkeligt hensyn til de to datamaskiners særlige objektive kendetegn. Af denne grund bør den trufne beslutning annulleres og spørgsmålet bør hjemvises til Kommissionen til fornyet behandling.« Domstolen udtalte sig ikke om, hvorvidt de pågældende datamater var af videnskabelig karakter.

Efter Domstolens dom vedtog Kommissionen en ny beslutning den 12. oktober 1983, 83/521 (EFT L 293, s. 24), som på ny bestemte, at de pågældende datamaskiner ikke kunne fritages for told efter den fælles toldtarif.

Ved en rettidig stævning af 9. januar 1984 har Control Data Belgium Inc., successor af Control Data Belgium SA NV, anlagt sag med påstand om annullation af beslutning

* Oversat fra engelsk.

83/521. I sine skriftlige indlæg har sagsøgeren givet oplysninger om andre Cyber-datamater installeret i Europa før december 1982. Under den mundtlige forhandling blev sagsøgeren opfordret til at fremlægge oplysninger om hvilke andre steder, datamater var blevet installeret efter december 1982. Disse oplysninger, hvoraf en kopi tilsendtes Kommissionen, blev først modtaget af Domstolen den 14. april 1986, en omstændighed, der har forsinket fremsættelsen af forslaget til afgørelse i sagen. Kommissionen blev opfordret til at fremsætte bemærkninger til oplysningerne. Med skrivelse modtaget af Domstolen den 29. april 1986 har Kommissionen rejst indsigelse imod oplysningernes antagelse, men ikke desto mindre fremsat visse bemærkninger til spørgsmålet om, hvorfor fortegnelsen, om den blev antaget, ikke skulle tages i betragtning efter sit indhold. Efter min opfattelse bør fortegnelsen antages, men efter at have overvejet bemærkningerne fra begge sider mener jeg i sidste ende ikke, at de nye oplysninger får betydning for sagens udfald.

Sagens retlige baggrund er Rådets forordning nr. 1798/75 af 10. juli 1975 (EFT L 184, s. 1), som ændret ved Rådets forordning nr. 1027/79 af 8. maj 1979 (EFT L 134, s. 1), og Kommissionens forordning nr. 2784/79 af 12. december 1979 (EFT L 318, s. 32). Med virkning fra den 1. juli 1984 blev Rådets forordning nr. 1798/75 ophævet og erstattet af Rådets forordning nr. 918/83 af 28. marts 1983 (EFT L 105, s. 1) og Kommissionens forordning nr. 2784/79 blev ophævet og erstattet af Kommissionens forordning nr. 2290/83 (EFT L 220, s. 20), men da den anfægtede beslutning blev vedtaget den 12. oktober 1983, dvs. før de nye forordninger trådte i kraft, omfattes den af de tidligere forordninger, dvs. Rådets forordning nr. 1798/75 som ændret og Kommissionens forordning nr. 2784/79. Endvidere er det Rådets forordning nr. 1798/75 som denne fremtræder som ændret ved Rådets forordning nr. 1027/79 (der navnlig gav bestemmelsen i artikel 3 en ny ordlyd) der skal tages i betragtning, idet sidstnævnte forordning trådte i kraft den 1. januar 1980 og var gældende både da den anfægtede beslutning blev vedtaget (12. oktober 1983), og da den oprindelige ansøgning om toldfritagelse blev indgivet (6. august 1980).

Til støtte for påstanden om annullation af Kommissionens beslutning 83/521 har sagsøgeren anført tre anbringender, som gøres gældende alternativt:

1) beslutningen er ikke fristmæssig,

2) Kommissionens bedømmelse af de pågældende datamaters objektive tekniske kendetegn er mangelfuld, og

3) Kommissionens undersøgelse af den almindelige brug i Fællesskabet af apparater af den pågældende art er fejlagtig.

**Fristen**

Sagsøgeren gør artikel 7, stk. 7, i Kommissionens forordning nr. 2784/79 gældende, hvori det bestemmes: »Såfremt Kommissionen seks måneder efter datoen for Kommissionens modtagelse af anmodningen ikke har truffet den i stk. 6 omhandlede beslutning, anses det instrument eller apparat, for hvilket anmodningen er indgivet, for at opfylde betingelserne for toldfritagelse.« Sagsøgeren har henvist til, at da Kommissionens beslutning 83/521 er vedtaget den 12. oktober 1983, er den vedtaget næsten syv måneder efter Domstolens dom i den første Control Data sag (17. marts 1983). Sagsøgeren gør følgelig gældende, at beslutningen

skal annulleres, fordi Kommissionen ikke vedtog beslutningen inden seks måneder efter den nævnte dom.

Efter min opfattelse er fristen i artikel 7, stk. 7, imidlertid ikke anvendelig i den situation, hvor en beslutning er blevet annulleret af Domstolen. En ny beslutning må tages inden rimelig tid. Jeg er enig med Kommissionen i, at i betragtning af samtlige omstændigheder i sagen (granskning af grundene i Domstolens dom, udførlige konsultationer med eksperter, nøje afvejning af konsekvenserne, hensyn til fristen på seks måneder i forordning nr. 1784/79) blev den nye beslutning vedtaget inden rimelig tid. Kommissionens beslutning blev efter min opfattelse ikke truffet for sent.

**Objektive tekniske kendetegn**

Hvad det andet og det tredje anbringende angår, bemærkes, at Domstolen i præmis 14 i dommen i sag 216/82, Universität Hamburg mod Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder, Sml. 1983, s. 2771, især s. 2789, fastslog, at Domstolen ikke indholdsmæssigt kunne kritisere en beslutning, Kommissionen har truffet i overensstemmelse med toldfritagelsesudvalgets udtalelse (hvilket efter betragtningerne til beslutningen og Kommissionens repræsentant under den mundtlige forhandling er tilfældet i nærværende sag), medmindre der foreligger en åbenbar vildfarelse i faktisk eller retlig henseende eller magtfordrejning. Hvad indholdet angår, kan Domstolen ikke sætte sin egen opfattelse i stedet for Kommissionens. Dommen forstår jeg som udtryk for, at det ikke tilkommer Domstolen at indlade sig i en videre bedømmelse af de mangfoldige tekniske detaljer, der er gjort gældende under sagen, end hvad der er nødvendigt for at afgøre, om der foreligger faktisk vildfarelse, restvildfarelse eller magtfordrejning.

Artikel 3, stk. 1, i Rådets forordning nr. 1798/75 som affattet i Rådets forordning nr. 1027/79, bestemmer, at »videnskabelige instrumenter og apparater«, kan fritages for told efter den fælles toldtarif, såfremt tre betingelser er opfyldt:

a) de skal være indført udelukkende i ikke-erhvervsmæssigt øjemed;

b) de skal være bestemt til:

— enten offentlige institutioner, der væsentligst beskæftiger sig med undervisning eller videnskabelig forskning, samt offentlige tjenestegrene, som væsentligst beskæftiger sig med undervisning eller videnskabelig forskning,

— eller private institutioner, hvis hovedformål er undervisning eller videnskabelig forskning, og som af de kompetente myndigheder i medlemsstaterne er godkendt som berettiget til toldfri indførsel af sådanne instrumenter eller apparater,

samt

c) instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi ikke samtidigt fremstilles i Fællesskabet.

Anses kravet om, at der skal være tale om et »videnskabeligt instrument eller apparat« som en særskilt betingelse, er der således fire betingelser, der skal være opfyldt for at opnå toldfritagelse. Nærværende sag angår alene den første betingelse: Er instrumenterne eller apparaterne »videnskabelige« i den betydning, der er forudsat i forordning nr. 1798/75 som ændret.

Artikel 3, stk. 3, i den førnævnte forordning bestemmer, at ved anmeldelsen af denne artikel skal der ved »videnskabeligt instrument eller apparat« forstås apparater eller instrumenter, som i kraft af deres *objektive tekniske kendetegn* og de resultater, de gør det muligt at opnå, udelukkende eller hovedsageligt er egnede til brug ved videnskabeligt arbejde. Det understregede udtryk er yderligere defineret i artikel 5, stk. 1, i Kommissionens forordning nr. 2784/79. Det første afsnit i artikel 5, stk. 1, bestemmer, at der ved et videnskabeligt instruments eller apparats »objektive tekniske kendetegn« skal forstås kendetegn, der fremkommer som et resultat af konstruktionen af det pågældende instrument eller apparat eller ved tilpasninger af instrumentet eller apparatet i forhold til et standardinstrument eller -apparat, og som gør det muligt at opnå større præstationer end nødvendigt for sædvanlig industriel eller erhvervsmæssige brug.

I den anfægtede beslutning anføres det (tredje betragtning), at Kommissionen i overensstemmelse med artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 2784/79 flere gange inden for rammerne af toldfritagelsesudvalget har indkaldt en ekspertgruppe med repræsentanter for alle medlemsstater, samt (fjerde betragtning) at ekspertgruppen nøje har undersøgt de objektive tekniske specifikationer, som angives at godtgøre, at de pågældende datamater er videnskabeligt apparatur. De pågældende specifikationer opregnes og undersøges én for én, hvorefter beslutningen når den konklusion, at de pågældende datamater ikke er videnskabelige instrumenter eller apparater.

Sagsøgeren gør gældende, at den undersøgelse af datamaternes objektive tekniske kendetegn, der redegøres for i femte til niende betragtning til beslutningen, er mangelfuld, og gør gældende, at beslutningen alene af den grund bør annulleres.

Sagsøgeren gør for det første gældende, at Kommissionen ikke foretog en ny bedømmelse efter Domstolens annullation af dens tidligere beslutning ved dommen i sag 294/81, men at Kommissionen blot gav en mere udførlig begrundelse for det samme resultat. Heri er jeg ikke enig. Der er intet der støtter en sådan antagelse, bortset fra en slutning fra den omstændighed, at resultatet er det samme i begge beslutninger. Den tredje betragtning til beslutning 83/521 og Kommissionens indlæg og besvarelse af spørgsmål under de mundtlige forhandlinger gør det efter min opfattelse klart, at Kommissionen foretog en ny vurdering som den havde pligt til efter artikel 176 i EØF-traktaten.

Sagsøgeren gør for det andet gældende, at Kommissionen gennemfører en generel politik, som er lagt til grund i beslutning 83/521, hvorefter ingen datamat kan opnå toldfritagelse af videnskabelige grunde. Kommissionen bestrider dette, og henviser til en sag vedrørende to datamater, som blev tilladt indført toldfrit af videnskabelige grunde. De pågældende datamater var, viser det sig, mindre end de i nærværende sag omhandlede og af en anden art, idet de var bestemt til arbejde med såkaldt »kunstig intelligens«. Selv om det er klart, at Kommissionen tidligere har indtaget det standpunkt, at datamater ikke kunne være videnskabelige instrumenter eller apparater, finder jeg, at denne opfattelse er ændret, og jeg finder ikke, at sagsøgeren har godtgjort det modsatte.

Sagsøgeren gør for det tredje gældende, at Kommissionen på mangelfuld måde har ud-

skilt de i fjerde betragtning til beslutning 83/521 anførte specifikationer til nærmere undersøgelse. Nævnte betragtning lyder således:

»I den af nævnte gruppe (den i artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 2784/79 omhandlede ekspertgruppe) foretagne undersøgelse indgik der også en nøje undersøgelse af de objektive tekniske specifikationer, som ifølge brugeren 'viser, at de pågældende datamater er videnskabeligt apparatur'; disse specifikationer kan beskrives på følgende måde:

— ordorienteret materiel ('word-orientated hardware'), hvor den mindste adresseringsenhed er et ord på 60 bit,

— flydende komma,

— enkelt og dobbelt præcision på henholdsvis 60 og 120 bit,

— individuelle funktionelle enheder i Cyber 170-750, som sætter systemet i stand til at udføre komplekse operationer med høj hastighed,

— instruktionssæt, som egner sig til videnskabelige sprog,

— særlig effektiv distribueret (multi-processor) datamatopbygning.«

Kommissionen gør heroverfor gældende, at de opregnede specifikationer hidrører fra sagsøgerens eget materiale, hvor de fremstilles som værende det særegne ved de pågældende datamater. Kommissionen er efter bestemmelserne forpligtet til at undersøge instrumenters eller apparaters »objektive tekniske kendetegn«, og at lægge de kendetegn, producenten selv fremhæver, til grund forekommer mig at være en rimelig måde at opfylde denne pligt på. Jeg vil følgelig forkaste sagsøgerens anbringende herom og lægge til grund, at det var berettiget at koncentrere sig om de valgte kendetegn.

Jeg tiltræder også Kommissionens erklæring under den mundtlige forhandling om, at den ikke alene nøje undersøgte de tekniske detaljer efter Domstolens første afgørelse, men at den også foretog en ny samlet bedømmelse af sagen.

Sagsøgerens næste anbringende — rent faktisk sagens kerne — går ud på, at Kommissionen bedømte de nævnte specifikationer på fejlagtig måde såvel enkeltvis som i deres indbyrdes sammenhæng.

Bedømmelsen findes i femte til niende betragtning til beslutning 83/521, hvori det hedder:

»Hvad disse specifikationer angår, har det vist sig, at de to første på ingen måde er specifikke for de pågældende datamater, men er typiske for alle avancerede datamater, flydende komma findes endog på lommeregnere; med hensyn til tredje specifikation kan den maksimale præcision, der kan opnås med disse importerede datamater i de ekstremt sjældne tilfælde, hvor en sådan måtte være nødvendig, også tilvejebringes på datamater med lavere bitantal pr. ord (f. eks. 32 eller 64 bit) ved hjælp af passende programmel; med hensyn til fjerde specifikation kan hverken brugen af individuelle funktionelle enheder eller udførelsen af komplekse operationer med høj hastighed anses som behov, der er særegne for videnskabelige databehandling; desuden kan en ydelse, som kan sammenlignes med begge de undersøgte Cyber systemer, opnås fra andre konkurrerende datamater, idet Cyber 170-720 ligger i den lavere ende af hastighedsspektret, mens 750-datamatens hastighed er middel til høj; med hensyn til femte specifikation har fabrikanten oplyst, at disse datamater også kan anvendes med sprog, der specielt egner sig til kommercielle formål, såsom Cobol, Very / Update, Form, CRM, DAL osv.; med hensyn til sjette specifikation bør det bemærkes, at andre fabrikanter af højtydende systemer også anvender en datamatopbygning med flere proces-

sorer, og dette er således ikke enestående for Cyber-datamater.

Selv om det fremgår af de ovenfor fremsatte bemærkninger, at det indførte materiel ikke har objektive specifikationer, som gør det særlig egnet til videnskabelig forskning...«

Fem forskellige grunde anføres til støtte for, at undersøgelsen af datamaternes objektive tekniske kendetegn må anses for mangelfuld:

1) der foreligger åbenbar vildfarelse med hensyn til de meget lange ord, datamaterne kan arbejde med;

2) fejlagtige kriterier er lagt til grund ved bedømmelsen af den høje præcision, de pågældende datamater kan arbejde med;

3) ved bedømmelsen af de individuelle funktionelle enheder i den største af de to datamater begår Kommissionen en fejl med hensyn til den videnskabelige værdi af en datamat med adskilte funktionelle enheder, og medtager et irrelevant forhold ved at tage i betragtning, om sammenlignelige ydelser kan opnås med andre datamater;

4) i forbindelse med datamaternes instruktionssæt, der er egnet til videnskabeligt sprog, lægger Kommissionen et forkert kriterium til grund, når den tager hensyn til, at datamaterne også *kan* anvendes med ikke-videnskabelige sprog; det relevante kriterium er, om videnskabelige sprog *hovedsagelig* kan anvendes;

5) ved bedømmelsen af datamaternes opbygning lægger Kommissionen vægt på et irrelevant forhold (multiprocessorer) og tager ikke hensyn til det relevante (periferiske processorer, som isolerer den centrale processor fra omverdenen), og den anvender et forkert kriterium, idet den videnskabelige karakter ikke beror på, om et bestemt kendetegn er enestående.

Kommissionen er uenig i alle disse punkter:

1) Hvad angår det ordorienterede materiel og præcisionen, gør Kommissionen gældende, at sagsøgeren misfortolker beslutningen, selv om Kommissionen anerkender, at ordlængden på 60 bit, hvilket ved beregninger giver en præcision på 14 decimaler, er særegent for Cyber-datamaterne og klart viser, at de er bestemt til numeriske beregninger med høj præcision. På den anden side er det Kommissionens opfattelse, at en ordorientering af denne længde, sammenholdt med en manglende orientering i henseende til tegn, medfører alvorlige ulemper ved de pågældende datamaters anvendelse til videnskabelige formål.

2) Flydende aritmetisk komma, gør Kommissionen fortsat gældende, kan findes i alle avancerede datamater; hertil kommer, at den omstændighed, at de pågældende datamater er udstyret med flydende komma, medfører visse ulemper for en videnskabelig anvendelse.

3) Hvad angår de individuelle funktionelle enheder gør Kommissionen gældende, at det i den anfægtede beslutning er lagt til grund, at individuelle funktionelle enheder i almindelighed ikke kan betragtes som et særligt behov for videnskabelig databehandling, fordi andre datamatsystemer har individuelle funktionelle enheder af forskellig art, som sætter dem i

stand til at udføre komplekse operationer med høj hastighed, om end ikke nødvendigvis som led i videnskabelig databehandling.

4) Hvad angår instruktionssæt, der egner sig til videnskabelige sprog, anerkender Kommissionen, at de pågældende datamater er bedre til at behandle videnskabeligt sprog end kommercielle sprog; Kommissionen bestrider imidlertid sagsøgerens påstand om, at »udstyret er særligt effektivt i behandlingen af det videnskabelige sprog Fortran«. Kommissionen fremlægger tal og argumenter til støtte for, at Cyber systemerne, selv om de er effektive i behandlingen af Fortran-programmer, ikke er enestående effektive sammenlignet med andre højtydende almindelige datasystemer, i hvilken forbindelse der henvises til ICL- og IBM-datamater som eksempler.

5) Hvad angår opbygningen af de pågældende datamater anerkender Kommissionen, at den grundlæggende fysiske opbygning af datamaterne er særlig og usædvanlig, og at opbygningen er forskellig fra næsten alle andre datamaters; det bestrides imidlertid, at den særegne opbygning gør den bedre egnet til videnskabeligt brug end til kommercielt brug, og Kommissionen anfører endog, at opbygningen kan være en ulempe for visse arter af videnskabelig databehandling.

6) Med henvisning til tiende betragtning til den anfægtede beslutning gør Kommissionen et synspunkt gældende, som ikke tidligere er omhandlet, nemlig at det er vigtigt at sondre mellem hardware og software. Kommissionen gør gældende, at det er den pågældende software, herunder anvendelsesprogrammerne, der gør en datamat egnet til videnskabelige formål. I den foreliggende sag er det alene materiellet (hardware), der er anmodet om toldfritagelse for, og denne er, efter Kommissionens opfattelse, sammen med en hensigtsmæssig software fuldt ud egnet til kommerciel og industriel brug. Ifølge Kommissionen beror anvendelsen (til videnskabelige eller andre formål) på den pågældende software, og forskellige anvendelser kan gøres med samme materiel (hardware) som følge af den uendelige fleksibilitet i software. Uanset om det anførte måtte være rigtigt, er det imidlertid, så vidt jeg kan se, en betragtning, der ikke anføres i den anfægtede beslutning, og som der derfor ikke nu kan henvises til som begrundelse.

7) Hvad angår tolvte og trettende betragtning til den anfægtede beslutning, henholder Kommissionen sig fortsat til anprisningerne i Control Data's materiale vedrørende de pågældende datamaters »mangfoldige anvendelsesmuligheder«. Kommissionen bestrider sagsøgerens indvending om, at der blot er tale om »salgslitteratur«.

Efter min opfattelse er der tale om forhold, der ikke vedrører de »*objektive* tekniske kendetegn«, og som der følgelig kan bortses fra i nærværende sammenhæng.

Sagsøgerens replik er almindeligt formuleret; det detaljerede tekniske svar på svarskriftet indeholdes i en bilagt rapport fra en ekspert. Rapporten angår de forskellige tekniske punkter. Den indeholder også en udtalelse om, at »Control Data-datamaterne er bestemt til det videnskabelige marked, dvs. det marked, der kræver udførelse af numeriske beregninger med stor præcision og høj hastighed«. Eksperten anerkender, at mange

punkter i Kommissionens svarskrift er åbenbart rigtige, men giver udtryk for den opfattelse, at Kommissionens konklusion om, at en Cyber 170/750 ikke »udelukkende eller hovedsagelig« er egnede til videnskabelige formål, forekommer ganske forbløffende.

I duplikken anerkender Kommissionen, at de pågældende datamater har det særlige hardware-kendetegn, at de ikke kan behandle enheder på mindre end 60 bit, hvilket efter Kommissionen dog kan overvindes ved egnet software.

Det første objektive tekniske kendetegn, der nævnes i fjerde betragtning til beslutningen — »ordorienteret materiel ('word-orientated hardware'), hvor den mindste adresseringsenhed er et ord på 60 bit« — er klart taget for sig selv en usædvanlig specifikation, der adskiller de pågældende datamater fra de fleste andre. Så vidt jeg forstår betyder et »ord« i denne sammenhæng den mængde information, en datamat overfører fra eller til dens hukommelse på én gang. Et sådant ords længde er forskellig fra datamat til datamat. De fleste datamater anvender ord på 8, 16 eller 32 bit. Datamater, der bruger ord på 60 bit, er ikke almindelige. Sådanne ord på 60 bit er de mindste, de heromhandlede datamater kan bruge eller »adressere«.

Betydningen heraf er, at det sætter de pågældende datamater i stand til at udføre overmåde lange beregninger med en høj grad af præcision betydeligt hurtigere end de fleste datamater. Sagsøgeren anerkender, at datamater, der er indrettet til at bruge kortere ord, med egnet software kan sættes i stand til at udføre overmåde lange beregninger, men sagsøgeren fremhæver, at dette ville tage sådanne datamater betydelig længere tid end de heromhandlede datamater. Kommissionen bestrider ikke dette, men anfører, at en høj hastighed ved udførelse af lange beregninger blot er et spørgsmål om brugerens bekvemmelighed.

Jeg er heri ikke enig med Kommissionen. Efter min opfattelse har sagsøgeren anført overbevisende grunde for, at høj hastighed ved udførelse af lange beregninger ikke blot er et spørgsmål om bekvemmelighed. Sagsøgerens ekspert, dr. Jackson, gav som eksempel et arbejde udført af ham vedrørende stoffet turbiums egenskaber ved hjælp af en matematisk model på en datamat. Han beskrev sin forskningsopgave som et »numerisk eksperiment« og forklarede: »For mig var datamaten mit videnskabelige instrument.«

I sådanne tilfælde anvendes ekstremt lange tal og forskelle mellem disse skal beregnes med den yderste præcision for at eksperimentet giver et brugbart resultat. Sagsøgeren gør gældende, at de heromhandlede datamater særligt er indrettet til at opfylde sådanne behov. Datamaternes kendetegn er bl. a. de ualmindelige lange ord, de bruger, og som sætter dem i stand til at udføre sådanne meget tunge beregninger på grænsen af datamaters kapacitet og på den yderste grænse af menneskelig erkendelse, som der er tale om i videnskabelig forskning af den art, dr. Jackson gav et eksempel på. Kommissionen har intet virkeligt svar på sagsøgerens påstand om, at hastighed og evnen til meget hurtigt at udføre indviklede og lange beregninger kan være udslagsgivende for, om et forskningsprojekt kan gennemføres eller ej. Dette er således ikke blot et spørgsmål om bekvemmelighed. Tværtimod er det efter

min opfattelse et reelt spørgsmål, som krævede, at Kommissionen omhyggeligt overvejede det i forbindelse med sin beslutning, overvejelser som det ikke er godtgjort er foretaget.

I femte betragtning til beslutning 83/521 behandler Kommissionen ikke for sig dette første kendetegn, men sammen med det andet kendetegn, det flydende komma. Kommissionen siger herom:

»Hvad disse specifikationer angår, har det vist sig, at de to første på ingen måde er specifikke for de pågældende datamater, men er typiske for alle avancerede datamater, flydende komma findes endog på lommeregnere.«

Begge parter er enige om, at flydende komma nu om dage er almindeligt, ikke findes udelukkende på datamater og endog findes på ganske almindelige lommeregnere. En anfægtelse af Kommissionens vurdering af dette ene kendetegn er efter min opfattelse ikke holdbar.

På den anden side synes Kommissionen nu at anerkende, at ord på 60 bit ikke er at finde i alle avancerede datamater: ord af denne længde er noget særegent for de pågældende datamater.

Under den mundtlige forhandling blev det af Kommissionen udtalt:

»Kommissionen forstod oprindeligt, at sagsøgeren søgte at godtgøre, at datamatens ordorienterede struktur og ordlængden på 60 bit var ganske usædvanlige forhold i en større datamat, og at de i sig selv var tilstrækkelige til at give maskinen videnskabelig karakter. I betragtningerne til beslutningen besvarer Kommissionen dette argument ved at fremhæve, at næsten alle nyere datamater er ordorienterede og at den angivne præcision med 60 bit opnås på mange kommercielle datamater, herunder de af IBM fremstillede.

Under sagens behandling har det vist sig, at sagsøgeren lægger særlig vægt på den omstændighed, at de 60 bit udgør den mindste adresseringsenhed, og at ord på betydelig større længde kan opnås, helt op til det dobbelte og mere. Kommissionen har straks anerkendt dette som en særegenhed ved Cyber. Dette punkt bestrides ikke. Kommissionen har imidlertid henvist til, at ved hjælp af egnet software kan de ulemper, denne struktur medfører for mange anvendelser, i vidt omfang overvindes.«

Kommissionen anerkender således — og jeg tror med rette — at der har foreligget en misforståelse. Kommissionen fattede ikke det argument, sagsøgerne gjorde gældende vedrørende ordlængden, og Kommissionen tog således ikke stilling hertil i den anfægtede beslutning. I betragtningerne til beslutningen er den undersøgelse, Kommissionen foretager, mangelfuld og Kommissionen har ikke taget en relevant omstændighed i betragtning ved beslutningen. Kommissionen søger at undgå følgerne af denne fejltagelse ved efterfølgende at gøre gældende, at der med egnet software i vidt omfang kan opnås et tilsvarende resultat. Dette finder jeg imidlertid ikke er godtgjort, og under alle omstændigheder kan Domstolen ikke antage, at resultatet på dette grundlag ville have været det samme. Det fejlagtige udgangspunkt har således ikke været af uvæsentlig betydning.

Domstolen har allerede klart fastslået, at spørgsmålet om, hvorvidt instrumenter eller apparater »udelukkende eller hovedsagelig er egnede« til videnskabelige formål, alene beror på, om instrumenterne eller apparaterne er særligt egnede hertil. Et instrument eller apparat mister ikke den omhandlede

videnskabelige karakter alene fordi det er eller kan være egnet til andre formål, såsom industrielle eller kommercielle formål: sag (72/77, Universiteitskliniek Utrecht mod Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen, Sml. 1978, s. 189, især s. 198 og sag 234/83, Gesamthochschule Duisburg mod Hauptzollamt München-Mitte, dom af 29. januar 1985, Sml. s. 327).

Selv om Kommissionen under den mundtlige forhandling anerkendte, at den omstændighed, at instrumenter eller apparater kan benyttes til kommercielle formål, herunder navnlig industriel research, ikke nødvendigvis udelukker disse fra at være videnskabelige instrumenter eller apparater, finder jeg ikke, at Kommissionen på behørig måde har taget stilling til dette spørgsmål. Femte betragtning siger blot, at den første specifikation (en mindste adresseringsenhed på 60 bit) ikke er specifik for de pågældende datamater. Under den mundtlige forhandling bestred Kommissionen sagsøgerens argument om, at denne tekniske specifikation kun eller i det mindste hovedsagelig er en fordel for videnskabeligt brug, med henvisning til, at indviklede numeriske operationer skal udføres i adskillige virksomheder, herunder f. eks. i bil- eller flyindustrien. Dette er imidlertid i sig selv ikke tilstrækkeligt. Den omstændighed, at de kan anvendes i andre industrier, udelukker dem ikke fra hovedsageligt at være egnet til videnskabeligt brug. Kommissionen synes ikke at være gået ud herfra, idet den synes at have lagt til grund, at et instrument eller apparat ikke kan være egnet til videnskabelige formål, såfremt det er egnet til såvel videnskabeligt brug som industriel brug. Antages det, som det efter min opfattelse er rigtigt, at videnskabeligt arbejde kan udføres af videnskabsmænd i industrivirksomheder, er arten af den brug, disse videnskabsmænd gør af datamaten, af betydning for spørgsmålet om, hvorvidt denne hovedsagelig er egnet til videnskabelige formål. Sagsøgerne har efter min opfattelse anført vægtige argumenter til støtte for, at den usædvanlige ordlængde udgør et objektivt teknisk kendetegn, der gør de pågældende datamater hovedsagelig egnet til sådant videnskabeligt brug. Den femte betragtning til beslutningen og Kommissionens argumentation under sagen viser efter min opfattelse, at hvad den usædvanlige ordlængde angår, har Kommissionen ikke undersøgt det rette spørgsmål. Kommissionen undersøgte ikke, hvorvidt de pågældende datamater henset hertil hovedsagelig var egnet til videnskabeligt brug, selv om de kunne anvendes i industrivirksomheder.

Domstolen har endvidere klart fastslået, at begrebet videnskabelig karakter for et instrument eller apparat ikke skal fortolkes indskrænkende (Gesamthochschule Duisburg mod Hauptzollamt München-Mitte, præmisserne 23-26). Dette følger af formålet med forordning nr. 1798/75, således som dette navnlig kommer til udtryk i første og sjette betragtning til forordningen. Forordningens formål er at lette, ikke vanskeliggøre, anvendelsen af den under UNESCO udarbejde Firenze-aftale af 1952 om indførsel af uddannelsesmæssigt, videnskabeligt og kulturelt materiale. I betragtningerne til forordningen hedder det endvidere:

»For at lette såvel den fri udveksling af ideer som udøvelse af kulturelle aktiviteter og videnskabelig forskning inden for Fællesskabet bør der i videst muligt omfang indrøm-

mes materiale af uddannelsesmæssig, videnskabelig eller kulturel art fritagelse for told efter den fælles toldtarif.«

Kommissionen har efter min opfattelse anlagt en alt for indskrænkende forståelse ved at afgøre sagen på grundlag af, at fordi en datamat med stor ordlængde kan anvendes til visse industrielle formål, opfylder den ikke betingelserne for toldfritagelse.

Når det i svarskriftet anerkendes, at de pågældende datamater klart var bestemt til numeriske beregninger med høj præcision, og »at Cyber-datamaten grundlæggende er egnet til at udføre videnskabelige beregninger fremfor administrative opgaver«, forekommer Kommissionens stillingtagen i den foreliggende beslutning mig at være endnu mere genstand for tvivl. Det blev anført, at der er ulemper for videnskabsmænd ved de pågældende datamater, men dette forekommer mig ikke at udelukke, at de hovedsagelig er egnet til videnskabelige formål, navnlig da de anførte ulemper synes forholdsvis små. Kommissionens stillingtagen i beslutningen forekommer mig at blive yderligere svækket af det anbringende, der blev gjort gældende for Domstolen, og hvorefter instrumenter eller apparater til brug i den medicinske forskning kun meget sjældent kan antages at være omfattet af toldfritagelsen, idet forbindelsen mellem ren forskning og anvendelse i praksis er så snæver. Dette forekommer mig at være en alt for indskrænkende opfattelse af den toldfritagelse, forordningen hjemler. Argumentet i denne forbindelse om, at andre sådanne datamater muligt er bedre til videnskabelig forskning, forekommer mig også irrelevant. Kommissionen skal ikke foretage en vurdering af forskellene i effektivitet, men skal afgøre, om den pågældende datamat hovedsagelig er egnet til videnskabelige formål. Det er blevet gjort gældende, at de pågældende datamater ikke er særlig effektive til videnskabeligt brug. Selv om dette er rigtigt, er det ikke spørgsmålet. Kommissionen skulle begrænse sig selv til spørgsmålet om, hvorvidt de pågældende datamater hovedsagelig var egnet til videnskabeligt brug.

Hertil kommer, at bedømmelsen af et instruments eller apparats objektive kendetegn ikke kan afgøres ud fra det bestemte formål, det efter indførslen agtes anvendt til, eller faktisk anvendes til, selv om dette giver nogen oplysning om dets objektive kendetegn. Den omstændighed — Kommissionen lagde betydelig vægt på — at de to universiteter i et tidsrum udførte dele af deres administrative opgaver på de pågældende datamater, forekommer mig at være af mindre betydning, om overhovedet af betydning. Procentdelen af maskinens benyttelse, der kan henføres til administrative opgaver, var under alle omstændigheder lille.

At virkeliggøre forordningens klare formål ved ikke at fortolke udtrykket »videnskabelige instrumenter eller apparater« indskrænkende, vil ikke foranledige en syndflod af toldfrie indførsler, således som Kommissionen synes at frygte. Selv om et instrument kan være et videnskabeligt instrument, såfremt det anvendes til research af videnskabsmænd i en industrivirksomhed (hvilket efter min opfattelse kan være tilfældet), er sådanne virksomheder ikke automatisk berettiget til toldfri indførsel. Hertil kræves nemlig også, at der er tale om en privat institution, a) hvis hovedformål er undervisning eller videnskabelig forskning, og b) »som af de kompetente myndigheder i medlemsstaterne er godkendt som berettiget til toldfri indførsel af sådanne instrumenter eller apparater«.

Efter min opfattelse bør beslutningen således annulleres med henvisning til: a) at spørgsmålet om betydningen af ordlængden på 60 bit ikke på tilstrækkelig måde blev taget i betragtning af Kommissionen, og b) at Kommissionen ikke på behørig måde undersøgte, hvorvidt de pågældende datamater, selv om de kunne benyttes i industrivirksomheder, dog ikke alligevel henset til ordlængden på 60 bit hovedsagelig var egnet til videnskabeligt brug, samt c) at Kommissionen har anlagt en for indskrænkende forståelse af hvad der kan være et videnskabeligt instrument eller apparat i forordningens forstand.

Sagsøgeren har endvidere rejst kritik imod Kommissionens undersøgelse af de øvrige kendetegn.

Den tredje specifikation beskrives som »enkelt og dobbelt præcision på henholdsvis 60 og 120 bit«. Herom hedder det i sjette betragtning til beslutningen:

»Med hensyn til tredje specifikation kan den maksimale præcision, der kan opnås med disse importerede datamater i de ekstremt sjældne tilfælde, hvor en sådan måtte være nødvendig, også tilvejebringes på datamater med lavere bitantal pr. ord (f. eks. 32 eller 64 bit) ved hjælp af passende programmel.«

Dette er, synes det, i og for sig rigtigt, men undlader at nævne, at det kan tage datamater med mindre ordlængde betydelig længere tid at nå til samme resultat. De »ekstremt sjældne tilfælde« hvor særlig høj præcision er nødvendig, er netop — efter det for Domstolen foreliggende — tilfældet ved videnskabelig forskning ved hjælp af en datamat. Det blev under forhandlingerne forklaret, at det største tal, der kan lagres i nogen IBM-datamat, der er på markedet i dag, er ca. 10 i 45. potens, mens det største tal, der kan lagres i en Cyber-datamat er 10 i 322. potens. Kommissionens manglende forståelse af betydningen af en ordlængde på 60 bit har efter al sandsynlighed medført, at den har været så lidt opmærksom på betydningen af den hastighed og de store tal, der er til rådighed med de her omhandlede datamater. Sagsøgerens kritik af Kommissionens syn på denne tredje specifikation forekommer mig at være en anden side af den kritik, der er rejst imod Kommissionens opfattelse af betydningen af ordlængden på 60 bit.

Den fjerde specifikation beskrives i beslutningen således: »Individuelle funktionelle enheder i Cyber 170-750, som sætter systemet i stand til at udføre komplekse operationer med høj hastighed«. Denne specifikation vedrører kun den største af de to datamater, der i nærværende sag blev indført. I den syvende betragtning til beslutningen hedder det herom:

»Med hensyn til fjerde specifikation kan hverken brugen af individuelle funktionelle enheder eller udførelsen af komplekse operationer med høj hastighed anses som behov, der er særegne for videnskabelig databehandling; desuden kan en ydelse, som kan sammenlignes med begge de undersøgte Cyber systemers, opnås fra andre konkurrerende datamater, idet Cyber 170-720 ligger i den lavere ende af hastighedsspektret, mens 750-datamatens hastighed er middel til høj.«

Udtrykket »funktionelle enheder« synes at kunne have forskellige betydninger. Forstås det som sigtende til periferiske processorer (udstyr uden for den centrale processor), er sagsøgeren enig i det af Kommissionen anførte, idet det siges, »at det ikke påstås, at periferiske processorer gør en datamat vi-

denskabelig«. Uoverensstemmelse mellem parterne opstår kun, såfremt »funktionelle enheder« forstås som sigtende til inddelinger i selve den centrale processor, dvs. inddelinger i enheder, der hver især udfører en bestemt operation, såsom addition eller division. Sagsøgeren gør for dette tilfælde gældende, at den omstændighed, at forskellige afsnit i den centrale processor er specialiseret i forskellige matematiske skridt, i høj grad gør de pågældende datamater mere egnet til at opfylde videnskabelig databehandlings behov. Sagsøgeren anerkender, at det er rigtigt, at alle avancerede datamater (uanset om de er bestemt til almindelig kommerciel brug eller til videnskabelig brug) kan udføre indviklede operationer med høj hastighed, men gør gældende, at spørgsmålet (som Kommissionen ikke har beskæftiget sig med) er, om de pågældende datamater er særligt velegnede til at udføre komplekse videnskabelige beregninger med høj hastighed. Efter min opfattelse har dette argument vægt. Selv om det antageligt er rigtigt, at brugen af individuelle funktionelle enheder ikke er begrænset til sådanne datamater, der er behov for til videnskabeligt brug, og udførelsen af komplekse operationer med høj hastighed ikke er begrænset til sådanne datamater, har Kommissionen ikke undersøgt det afgørende spørgsmål, nemlig om de pågældende datamater, fordi de har individuelle funktionelle enheder og kan udføre komplekse operationer med høj hastighed, hovedsageligt (snarere end »kun« eller »udelukkende«) er egnede til videnskabeligt brug. Kommissionens udgangspunkt er efter min opfattelse fejlagtigt og Kommissionen har undladt at undersøge det relevante spørgsmål.

Den anden sætning i Kommissionens bemærkninger i syvende betragtning til beslutningen synes at gå videre end en undersøgelse af de »individuelle funktionelle enheder«, der omhandles i den første sætning. Jeg kan ikke se nogen fejl af retlig betydning i Kommissionens slutning. På den anden side løser dette ikke spørgsmålet om, hvorvidt de pågældende datamater er videnskabelige instrumenter.

Den femte specifikation beskrives som følger: »instruktionssæt, som egner sig til videnskabelige sprog«. Det hedder herom i ottende betragtning:

»Med hensyn til femte specifikation har fabrikanten oplyst, at disse datamater også kan anvendes med sprog, der specielt egner sig til kommercielle formål, såsom Cobol, Very / Update, Form, CRM, DAL osv.«

Jeg har forstået, at et »instruktionssæt« er en liste over samtlige de instruktioner, en datamat kan udføre. Det er ubestridt, at instruktionssættet for de her omhandlede datamater, går fint sammen med Fortran, som jeg forstår, er et programmeringssprog på højt niveau til videnskabelig og matematisk brug. Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har lagt et forkert kriterium til grund i denne forbindelse, og at det heromhandlede udstyr var særligt effektivt til brug af Fortran. Dette sidste har Kommissionen bestridt, idet det gøres gældende, at selv om de pågældende datamater er effektive i udførelse af Fortran-programmer, er de ikke ekstremt effektive sammenlignet med andre højtydende datasystemer til almindelig brug. Parterne tvistes i denne forbindelse om den metode, der lå til grund for sammenligningen. Dette er imidlertid uom-

talt i beslutningen, og spørgsmålet er for Domstolen, hvorvidt Kommissionen har begået nogen retlig fejl ved undersøgelsen af de af sagsøgeren angivne specifikationer.

Den omstændighed, at de pågældende datamater kan benyttes med Cobol og andre programmeringssprog, der er egnet til kommerciel brug, er en relevant betragtning, når det skal afgøres, om datamaterne »udelukkende eller hovedsagelig« er egnet til brug ved videnskabeligt arbejde — på samme måde som det ville være det, såfremt datamaterne kun kunne benyttes med Fortran, hvilket ikke er tilfældet. Jeg finder ikke, at Kommissionens udgangspunkt er forkert eller at den har begået nogen fejl ved at tage dette i betragtning eller ved bedømmelsen af spørgsmålet.

Sjette og sidste specifikation, der anføres i beslutningen, består i »særlig effektiv distribueret (multiprocessor) datamatopbygning«. Jeg har forstået, at »opbygning« i denne forbindelse betyder datasystemets indretning med henblik på at opfylde visse behov, og at en multiprocessor er et datasystem, i hvilket den enkelte bruger er udstyret med eget central behandlingsenhed og hukommelse. Det hedder herom i den niende betragtning til beslutningen:

»Med hensyn til sjette specifikation bør det bemærkes, at andre fabrikanter af for højt ydende systemer også anvender en datamatopbygning med flere processorer, og dette er således ikke enestående for Cyber-datamater.«

Et kendetegn behøver ikke at være enestående for at en datamat udgør et videnskabeligt instrument, men det er relevant at undersøge, hvorvidt dette kendetegn »gør det muligt at opnå større præstationer end nødvendigt for sædvanlig industriel eller erhvervsmæssig brug« som omhandlet i artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2784/79.

Det er ubestridt, at opbygningen i de pågældende datamater er usædvanlig. Kommissionen anerkender, at det særegne er, at der ikke er nogen vedvarende adgang til den centrale enhed udefra når denne er sat igang, og at denne opbygningsmetode sætter den centrale enhed i stand til at koncentrere sig om udførelsen af komplekse numeriske operationer. Kommissionen gør imidlertid gældende, at denne kraftige »talknusende«-kapacitet ikke nødvendigvis beviser datamatens videnskabelige karakter. Jeg kan tiltræde det af Kommissionen anførte: det er ubestridt, at opbygningen af de pågældende datamater på fremragende måde egner sig til indviklede numeriske operationer, men sådanne operationer skal udføres ved såvel industrielt eller erhvervsmæssigt arbejde som ved videnskabeligt arbejde. De eksempler der nævnes er bil- og flyudvikling, tegnefilm i filmindustrien og vejrudsigter. På den anden side kan det også tænkes, at denne type opbygning er uhensigtsmæssig for visse arter videnskabelig forskning, hvor en vedvarende dialog med den centrale enhed er ønskelig, f. eks. biologisk forskning, hvor data kan variere i løbet af et forsøg (se f. eks. sag 6/84, Nicolet Instruments mod Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen, Sml. 1985, s. 759).

En opbygning, der særlig har »talknusning« for øje, godtgør ikke i sig selv, at en datamat udelukkende eller blot hovedsagelig er egnet til brug ved videnskabeligt arbejde, som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 1798/75. Jeg finder således ikke, at sagsøgeren har godtgjort nogen grund til at annullere beslutningen i betragtning af Kommissionens stillingtagen til den i beslutningen omhandlede sjette specifikation.

På den anden side kan en datamat med den opbygning som den her omhandlede være et videnskabeligt instrument eller apparat, såfremt den samlede virkning af alle dets specifikationer udelukkende eller hovedsagelig gør den egnet til brug ved videnskabeligt arbejde. Dr. Jackson, sagsøgerens ekspert, gav et eksempel på den art videnskabelig forskning, hvor datamaten i sig selv er forskningsinstrumentet. Annulleres beslutningen, således som jeg finder den skal af de anførte grunde, må det påhvile Kommissionen at tage den samlede bedømmelse, den nåede til beslutningen, op til fornyet overvejelse, således at der tillige tages hensyn til det yderligere forhold, den usædvanlige ordlængde udgør. Dette forhold må ikke ses isoleret, og den samlede bedømmelse kan blive en anden på grund af vekselvirkningen mellem dette forhold og de andre forhold, der er nævnt. Navnlig kan den usædvanlige opbygning (sjette specifikation) og den høje grad af præcision (tredje specifikation) tænkes at få en anden betydning, når de på ny bedømmes sammenholdt med den usædvanlige ordlængde (første specifikation), datamaterne bruger. Er det rigtigt, at det flydende komma tilsyneladende muliggør et større antal decimaler, og således en større præcision, må dette på samme måde ses i sammenhæng med virkningern af ordlængden på 60 bit og den meget høje præcision, datamaternes påstås at have.

**Sædvanlig anvendelse i Fællesskabet**

Andet afsnit i artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2784/79 bestemmer: »Såfremt det på grundlag af disse objektive tekniske kendetegn ikke er muligt klart at afgøre, om et instrument eller apparat skal anses som et videnskabeligt instrument eller apparat, undersøges det, til hvilke formål instrumenter eller apparater af den art, som der anmodes om toldfri indførsel for, sædvanlig anvendes i Fællesskabet. Viser denne undersøgelse at det pågældende instrument eller apparat hovedsagelig anvendes til videnskabelige formål, anses det for at være af videnskabelig karakter.«

Kommissionen foretog »ex tuto« denne undersøgelse i tiende til syttende betragtning til den anfægtede beslutning, selv om den forudgående undersøgelse ansås for tilstrækkelig til at afslå toldfri indførsel i Fællesskabet. Kommissionen har for Domstolen anført, at den tillige foretog denne undersøgelse, fordi den var klar over, at Kommissionens konklusion efter den første undersøgelse sandsynligvis ville blive anfægtet. Den tredje grund, sagsøgeren påberåber sig til støtte for en annullation af beslutningen, går ud på, at Kommissionens undersøgelse af den sædvanlige anvendelse af de pågældende datamater i Fællesskabet er mangelfuld.

Sagsøgeren har navnlig anført to årsager til manglerne ved undersøgelsen. For det første bortså Kommissionen fra den aktuelle anvendelse af tilsvarende modeller, der var anført i materiale, der meddeltes Kommissionen. For det andet finder sagsøgeren, at den relevante anvendelse er forskning og at Kommissionen med urette sondrer mellem forskning, der udføres på et universitet, og forskning, der udføres af et selskab med fortjeneste for øje. Sagsøgeren anfører tillige, at det af Control Data anvendte sagsmateriale er uegnet som oplysningskilde for udstyrets aktuelle anvendelse.

Kommissionen er uenig med sagsøgerens opfattelse af bedømmelsen af datamater af samme model, der er installeret i Fællesska-

bet. Af sagsøgerens egen tabel slutter Kommissionen, at ud af 13 Cyber 750, der er installeret i Fællesskabet, anvendes 5 til videnskabelige formål, og af 33 Cyber 720 anvendes 14 til sådanne formål. Kommissionen er således af den opfattelse, at sagsøgerens egen tabel støtter Kommissionens antagelse om, at på det tidspunkt, hvor beslutningen blev truffet, blev Cyber datamater ikke hovedsagelig benyttet i Fællesskabet til videnskabelige formål. Over for den første af de ovennævnte mangler har Kommissionen anført, at den forstår udtrykket »videnskabelige formål« som sigtende til formål vedrørende »erhvervelse af erkendelse i almen interesse«. Kommissionens standpunkt er ikke, som af sagsøgeren anført, at et instruments benyttelse i en profitsøgende sammenhæng nødvendigvis udelukker, at det har videnskabelig karakter; derimod er det Kommissionens opfattelse, at anvendelsen i en industriel eller erhvervsmæssig virksomhed, der som væsentligste formål har profit snarere end erhvervelse af erkendelse i samfundets interesse, må undersøges særlig nøje før det kan antages, at der foreligger »videnskabelig« karakter. Som nævnt ovenfor bestrider Kommissionen sagsøgerens anbringende om, at oplysninger i sagsøgerens materiale er ren »salgslitteratur«.

Heroverfor gør sagsøgeren gældende, at såfremt »videnskabelige formål« sigter til »erhvervelse af erkendelse i almen interesse« er det udelukket, at højtudviklet udstyr anvendt af et højteknologisk selskab i forbindelse med dets virksomhed kan anses som »videnskabeligt«. Efter sagsøgerens opfattelse, må en almindelig fornuftig fortolkning af udtrykket »anvendes til videnskabelige formål« forstås som »anvendes af en videnskabsmand«, og en videnskabsmand kan være beskæftiget med forskning i almen interesse eller være beskæftiget med forskning med fortjeneste for øje.

Efter at have overvejet det anførte, finder jeg ikke, at spørgsmålet pånøder sig Domstolens afgørelse i nærværende sag. Kommissionen kan kun benytte det alternative grundlag for en beslutning (hjemlet i andet afsnit i artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 2784/79), såfremt det første grundlag for en beslutning, dvs. de objektive tekniske kendetegn (hjemlet i bestemmelsens første afsnit) ikke gør det »muligt klart at afgøre, om et instrument eller apparat skal anses som et videnskabeligt instrument eller apparat«. Da Kommissionen efter den anfægtede beslutning traf denne på grundlag af de objektive tekniske kendetegn, er det ufornødent at underkaste det i tiende til syttende betragtning til beslutningen anførte vedrørende den sædvanlige anvendelse i Fællesskabet nogen efterprøvelse.

Kommissionen kan kun falde tilbage på spørgsmålet om den sædvanlige anvendelse i Fællesskabet, såfremt dens bedømmelse af de objektive tekniske kendetegn ikke fører til en klar afgørelse.

Af de anførte grunde foreslår jeg, at beslutning 83/521 annulleres, og at det pålægges Kommissionen at betale sagens omkostninger.