Position 30.04 i den fælles toldtarif skal fortolkes således, at begrebet »detailsalgspakninger, til medicinsk eller kirurgisk anvendelse« omfatter kun varer, der ikke er større, end at det er muligt at sælge dem til enhver forbruger i detailleddet, herunder til private. Følgelig omfatter positionen ikke en vare, der er emballeret på en sådan måde, at den ikke vil kunne sælges til andre end hospitaler og lignende storforbrugere, medmindre den pakkes om.

Pescatore Due Bahlmann

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 6. oktober 1983.

Justitssekretæren
efter bemyndigelse

H. A. Rühl
Ekspeditionssekretær

P. Pescatore
Formand for anden afdeling

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT G. F. MANCINI FREMSAT DEN 14. JULI 1983 [1]

Høje Domstol.

1. De præjudicielle spørgsmål, der er forelagt Domstolen i denne sag, vedrører tariferingen af en vare, der er betegnet som »forbindingsgaze«. For at kunne afgøre en sag mellem Oberfinanzdirektion Frankfurt am Main og firmaet Lohmann, Neuwies, har Bundesfinanzhof anmodet Domstolen om at præcisere rækkevidden af pos. 30.04 i den fælles toldtarif (herefter benævnt: FTT) blandt andet med henblik på den rette forståelse af Kommissionens forordning nr. 2282 af 17. oktober 1979.

Lohmann har fra Jugoslavien importeret et produkt, som består af bleget, løst vævet stof af 100 % bomuld, som er

1 — Oversat fra italiensk.

sammenfoldet i harmonikafacon, og som hverken er imprægneret eller overtrukket med farmaceutiske produkter. Det er emballeret i pakker med fem stykker i hver, lagt oven på hinanden, hvoraf hvert enkelt stykke er fyrre meter langt og firs centimeter bredt. Hver pakke er forsynet med en etiket, påsat af producenten i Jugoslavien efter aftale med Lohmann. Etiketten indeholder oplysninger om gazens art, størrelse og sammensætning, samt oplysninger om det importerede firmas navn og adresse. Varen, som anvendes »til behandling af syge», sælger firmaet Lohmann i Forbundsrepublikken Tyskland og uden at ændre hverken ved dens emballering eller dens størrelse. 91,6 % af varen tilgår hospitaler og klinikker, 4,3 % apoteker, og de øvrige 4,1 % anvendes til førstehjælpsindretninger i større industrielle virksomheder. Brugeren af gazen skærer den selv ud efter behov og steriliserer den eventuelt.

Den 14. april 1981 anmodede firmaet Lohmann, der indtil dette tidspunkt havde importeret gazen under pos. 30.04 i kapitel 3 i FTT (som vedrører farmaceutiske produkter), Oberfinanzdirektion Köln om en bindende tariferingsudtalelse. Udtalelsen blev imidlertid afgivet den 19. maj 1980 af Oberfinanzdirektion Frankfurt, som henførte den omhandlede vare under pos. 55.09 i FTT's kapitel 55 (der vedrører bomuld). Denne position omfatter »andre vævede stoffer af bomuld, med indhold af bomuld på 85 vægtprocent og dereover, af bredde under 85 cm«. Varerne i denne postition var på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i sagen pålagt en autonom toldsats på 17 % og en bundet toldsats på 13 %.

Denne tariferingsudtalelse påklagede firmaet Lohmann den 5. juni 1981 og henviste til støtte herfor til en sagkyndig udtalelse fra »Bundesvereinigung Verbandsstoffe und medizinische Hilfsmittel e. V.«, ifølge hvilken gazen »er emballeret i en detailsalgspakning og bestemt til medicinsk eller kirurgisk anvendelse« og derfor burde tariferes under pos. 30.04 i FTT. Denne position omfatter »Vat, bind og lignende varer (f.eks. bandager, hæfteplastre, omslag), imprægneret eller overtrukket med pharmaceutiske præparater eller i detailsalgspakninger, til medicinsk eller kirurgisk anvendelse (undtagen de i bestemmelsernes punkt 3 nævnte varer)«. På tidspunktet for de faktiske omstædigheder i sagen var den autonome toldsats for denne position 17 % og den bundne toldsats 10,1 %. Lohmann henviste endvidere til at den importerede gaze var emballeret i overensstemmelse med den af »hospitalsudvalget« og »udvalget for tekniske normer i tekstil- og tekstilmaskinindustrien«, udarbejdede DIN-norm nr. 61630, og at produktets normale betegnelse i handelen er i overensstemmelse med specifikationen i Pharmacopea Europaea.

Oberfinanzdirektion Frankfurt afviste klagen ved en beslutning af 10. august 1981, som begrundedes med, at varen ganske vist havde en individuel emballering og etikette, men på grund af sin størrelse »ikke var en detailsalgspakning til medicinsk eller kirurgisk anvendelse«. Til støtte herfor henviste den til Kommissionens forordning nr. 2282/79 af 17. oktober 1979 om tarifering af varer i pos. 55.09 A I i FTT (EFT L 262, s. 23).

Denne afgørelse indbragte firmaet Lohmann herefter for Bundesfinanzhof

med påstand om annullation. Ved kendelse af 12. oktober 1982, indført i Domstolens register den 3. november 1982, har Bundesfinanzhof's 7. afdeling udsat sagen og anmodet Domstolen om at træffe en præjudiceil afgørelse vedrørende to spørgsmål.

2. Det første spørgsmål er om »udtrykket 'i detailsalgspakninger, til medicinsk eller kirurgisk anvendelse' i pos. 30.04 i den fælles toldtarif [skal] fortolkes således, at pakningerne ikke må overskride en bestemt størrelse«. Jeg skal her henvise til mit citat af denne toldposition ovenfor. Med forbehold af mine bemærkninger i det følgende vil jeg gerne straks sige, at det afgørende efter denne position ikke er varens størrelse. Heri er Bundesfinanzhof enig. Det, der ønskes oplyst med spørgsmålet er altså, om tariferingen bestemmes af forordning nr. 2282/79, ifølge hvilken hygroskopisk bomuldsstof (gaze) af en nærmere angiven størrelse henhører under pos. 55.09 A I.

Men lad os gå frem i den rigtige rækkefølge. Som jeg tidligere fremhævede i sag 175/82, Dinter, har Domstolen gentagne gange fastslået, at tariferingen af varer i henhold til den fælles toldtarif af retssikkerhedsgrunde skal foretages på grundlag af varernes objektive kendetegn og egenskaber i den stand, de foreligger ved toldbehandlingen. Det må i den foreliggende sag undersøges, om den omhandlede vare opfylder betingelsen om at være emballeret i en »detailsalgspakning«. Hvorledes dette begreb skal forstås, har Domstolen allerede tidligere haft lejlighed til at tage stilling til. Det fremgår af dommen i sag 278/80, Chem-Tec mod Hauptzollamt Koblenz (Sml. 1982, s. 439, præmis 12), at der må antages at foreligge detailsalgspakning — således som dette begreb forstås i FFT — når »varen objektivt set uden yderligere indpakning [i sig selv] er egnet til salg i detailleddet«, det vil med andre ord sige, når varen sælges direkte til den endelige forbruger.

Undersøgelsen må følgelig rettes mod, hvem der er aftager. Man kan i denne sag rejse det spørgsmål, om den af firmaet Lohmann solgte gaze, der som ovenfor nævnt for mere end 90%'s vedkommende sælges til hospitaler og klinikker, kan siges at udgøre et salg i detailleddet. Dette mener jeg, kun kan besvares bekræftende. At der foreligger et detailsalg fremgår endvidere udtrykkeligt af pos. 30.04 i de forklarende bemærkninger til TSR-nomenklaturen, som har til formål nærmere at afgrænse anvendelsesområdet for de enkelte positioner, og som udgør et gyldigt middel til fortolkningen af den fælles toldtarif, så længe EF ikke har udstedt forklarende bemærkninger, hvilket Domstolen fastslog i dommen af 8. december 1970 i sag 14/70, Deutsche Bakels mod Oberfinanzdirektion München (Sml. 1970, s. 191).

I den forklarende bemærkning til pos. 30.04 hedder det således i tredje afsnit: »Under nærværende position hører også vat og gaze til forbindinger (sædvanligvis af absorberende bomuld) og bandager mv., som ikke er imprægneret eller overtrukket med pharmaceutiske præparater, såfremt de kendetegner sig (f.eks. ved etikettering eller speciel sammenfoldning) som udelukkende bestemt til salg direkte uden ompakning til forbrugere (private personer, hospitaler etc.) *til medicinsk eller kirurgisk anvendelse*« (min understregning) [1].

Over for en så klar bestemmelse må også Kommissionen erkende, at afsætningen af gaze til hospitaler eller lignende

1 — Citeret fra de Forklarende bemærkninger til TSR-nomenklaturen, Bind 2, Direktoratet for Toldvæsenet, 3. udg. 1978, s. 569.

institutioner må betragtes som et detailsalg. Kommissionen bestrider imidlertid, at der i Lohmann's tilfælde er tale om et detailsalg og anfører til støtte herfor en række argumenter, der ikke tager hensyn til hvem, der aftager varen. Kommissionen anfører, at gazen kan anvendes til andre formål, f.eks. til at emballere forskellige ostesorter, filtrere mælk eller til at fremstille materialer til varmeisolering, samt til bogbinding og hygiejnebind. Endvidere fremfører Kommissionen, at gazens størrelse udelukker, at den kan tariferes under pos. 30.04. Dels adskiller den sig nemlig fra den størrelse, der normalt anvendes i detailhandelen (f.eks. i apoteker), og dels opfylder den i sagen foreliggende gaze ikke direkte forbrugernes behov. Det anføres i den forbindelse, at hospitalerne og klinikkerne selv er nødt til at pakke den om, sterilisere den og skære den i størrelse, de har brug for.

Disse argumenter finder jeg ikke overbevisende. Det er ganske vist rigtigt, at den her omhandlede gaze kan anvendes til de af Kommissionen angivne formål, men i disse tilfælde skal de så også tariferes under de hertil angivne positioner i den fælles toldtarif. Således henhører hygiejnebind og -tamponer under pos. 48.21.E. og drejervævet bomuldsstof under pos. 56.07 etc. Spørgsmålet om gazens størrelse skal jeg senere behandle mere indgående i forbindelse med min behandling af forordning nr. 2282. Allerede på nuværende tidspunkt må jeg imidlertid understrege inkonsekvensen i den af Kommissionen fremførte opfattelse. Man kan nemlig ikke på én gang antage, at salget af gaze til hospitaler og klinikker er et detailsalg og samtidig anse størrelsen af den gaze, der sælges i apotekerne, for afgørende. Når alt kommer til alt, har enkeltpersoner og hospitaler nemlig forskellige, inkommensurable behov.

Det virker ej heller overbevisende, når Kommissionen under henvisning til gazens størrelse — erklærer, at gazen ikke kan antages at være emballeret i en »detailsalgspakning«, såfremt hospitalerne er nødt til selv at skære den ud og sterilisere den. I den forbindelse bemærkes, at det ikke ifølge pos. 30.04 er en nødvendig betingelse, at produkterne steriliseres, navnlig ikke de produkter, som ikke er imprægneret eller overtrukket med farmaceutiske præparater. Endvidere er det kun muligt at sidestille en tilskæring med en reemballering, såfremt denne foretages med henblik på en senere overdragelse af produktet til tredjemand. Under alle omstændigheder kan der ikke være tvivl om, at gazens emballering afhænger af, hvem køberen er (en privatperson eller et hospital) og af, hvorledes gazen anvendes.

3. Jeg nævnte ovenfor, at *den forelæggende ret* med sit første spørgsmål ønsker oplyst, hvorvidt og i hvilket omfang Kommissionens forordning nr. 2282/79 har betydning for, hvorledes varen skal tariferes. Denne forordning er udstedt på grundlag af Rådets forordning nr. 97/69 af 16. januar 1969 (EFT 1969 I, s. 10), hvis formål er en ensartet anvendelse i medlemsstaterne af den fælles toldtarifs nomenklatur. Til dette formål indeholder forordningen hjemmel til at udstede bestemmelser, der »nærmere [skal] angive indholdet af positioner og underpositioner i den fælles toldtarif, uden at ordlyden ændres« (jfr. den anden betragtning til forordningen). Under den mundtlige forhandling har Kommissionens befuldmægtigede oplyst, at forordning nr. 2282/79 blev vedtaget på initiativ af den franske delegation i Nomen-

klaturudvalget for Den fælles Toldtarif, for at løse en række helt konkrete spørgsmål (f.eks. tariferingen af en bestemt emballering af hygroskopisk gaze, som sælges i Frankrig). Allerede denne omstændighed fratager efter min opfattelse den pågældende kilde noget af den betydning, Kommissionen tillægger den som nøgle til fortolkningen af den foreliggende position (der har et betydeligt videre anvendelsesområde).

Jeg skal i det følgende undersøge indholdet af denne forordning. Artikel 1 bestemmer følgende: »Hygroskopisk bomuldsstof (såkaldt 'gaze'), hverken imprægneret eller overtrukket med pharmaceutiske præparater, af længde 100 m og af bredde 0,65 m, sammenfoldet i harmonikafacon, emballeret og etiketteret hver for sig, henhører ... under pos. 55.09 ... A ... I«. Begrundelsen herfor søges i den fjerde og femte betragtning til direktivet. I den fjerde betragtning hedder det: »de pågældende varer kan på grund af deres dimensioner ikke, selv om de er emballeret og etiketteret hver for sig, ved udførslen anses for at være i detailsalgspakninger til medicinsk eller kirurgisk anvendelse; de kan derfor ikke tariferes i pos. 30.04«. Den femte betragtning lyder: »de pågældende varer skal efter deres art og størrelse tariferes i pos. 55.09 A I«.

Hvad skal man sige til disse bestemmelser? Det er ikke med urette, at Bundesfinanzhof rejser tvivl om, »hvorvidt Kommissionen med udstedelsen af denne forordning har handlet inden for rammerne af den bemyndigelse, der er tillagt den ved forordning nr. 97/69«. Forordningen ændrer nemlig positionens ordlyd, hvilket som ovenfor nævnt udtrykkeligt er forbudt ved den anden betragtning i grundforordningen. Men ikke nok hermed. Ved udstedelsen af den her omhandlede forordning er nemlig ikke blot grundforordningen, men også den almindelige tariferingsbestemmelse vedrørende nomenklaturen i den fælles toldtarif tilsidesat, nemlig bestemmelsen under punkt 3. a), ifølge hvilken der i tilfælde, »hvor ... to eller flere positioner kan komme på tale, [man bør foretrække] ... position[en] med [den] mere specificere[de] varebeskrivelse [frem] for positioner med [en] mere almindelig varebeskrivelse« (EFT L 335, 1981, s. 11). Endelig har Kommissionens egen befuldmægtigede — og dette argument synes at måtte tillægges helt afgørende vægt — selv erkendt under den mundtlige forhandling, at uanset om man antager, at forordning nr. 2282/79, er gyldig kan den ikke finde anvendelse på den i sagen omhandlede og af firmaet Lohmann importerede gaze. Denne gaze (som er 40 m lang og 0,80 m bred) har nemlig ikke den størrelse, som er angivet i forordningen.

4. Når alt kommer til alt, er størrelsen uden betydning for tariferingen af den foreliggende gaze under pos. 30.04. Hermed falder Bundesfinanzhof's andet spørgsmål forudsætningsvis bort, hvormed det ønskedes oplyst, hvor stor gazen maksimalt måtte være. Jeg skal dog alligevel sige et par få bemærkninger om dette spørgsmål, og påpege de slutninger, der støtter den her gengivne opfattelse.

Som sagsøgeren i hovedsagen har påvist, afhænger gazens størrelse af, hvad den anvendes til. Dette veksler endvidere alt efter om brugeren er en privatperson eller et hospital, og inden for hospitalet alt efter, hvilke indgreb gazen anvendes til. Tilbage bliver alene den i pos. 30.04 nævnte betingelse om — jeg gentager — at gazen skal være emballeret i en detailsalgspakning til medicinsk eller kirurgisk anvendelse. I øvrigt forekommer det mig, at dette kriterium i den fælles toldtarif

er i overensstemmelse med et berettiget socialpolitisk formål. Det er nemlig rimeligt, at der ikke opkræves en højere told for gaze til medicinsk og kirurgisk anvendelse inden for et hospital, end der opkræves for det samme produkt, når det anvendes af private og optræder i en anden emballage.

Endelig to ord om den besvarelse, som firmaet Lohmann har foreslået af Bundesfinanzhof's andet spørgsmål. Lohmann gør gældende, at der ved besvarelsen må tages hensyn til den maksimale størrelse, som er fastsat i normen DIN 61630. Som nævnt ovenfor er denne norm opstillet af en privat tysk institution og har i Tyskland karakter af en handelssædvane. Der er ingen tvivl om, at det ved fortolkningen af en position i den fælles toldtarif er utilstedeligt at tage hensyn til en bestemt praksis eller sædvane i en medlemsstat, den være sig af privat eller offentlig beskaffenhed. Gjorde man dette, ville man nemlig handle i strid med selve formålet med den fælles toldtarif, som naturligvis er en ensartet behandling inden for det fælles marked.

5. Jeg skal derfor sammenfattende foreslå Domstolen at besvare de af Bundesfinanzhof, 7. afdeling, ved kendelse af 12. oktober 1982 i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagte spørgsmål, på følgende måde:

Begrebet »detailsalgspakninger, til medicinsk eller kirurgisk anvendelse« i pos. 30.04 i den fælles toldtarif skal fortolkes således, at pakningens størrelse er uden betydning for tariferingen.