FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. G. JACOBS fremsat den 11. juli 1991 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

I — Sagens baggrund

1. Fællesskabets medlemsstater har tiltrådt den under Unesco udarbejdede overenskomst om indførsel af uddannelsesmæssigt, videnskabeligt og kulturelt materiale, som blev åbnet for undertegnelse i Lake Success, New York, den 22. november 1950 (*United Nations Treaty Series*, bind 131, 1952, nr. 1734). De stater, som har tiltrådt overenskomsten (kendt som Firenze-aftalen) forpligter sig til ikke at opkræve told eller andre afgifter ved indførsel af bl.a. videnskabelige instrumenter og apparater bestemt til uddannelsesmæssig eller rent videnskabelig anvendelse, hvilket bl.a. sker på betingelse af, at der ikke fremstilles instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi i importlandet.

2. Aftalen blev gennemført i Fællesskabet ved Rådets forordning (EØF) nr. 1798/75 af 10. juli 1975 om fritagelse for told efter Den Fælles Toldtarif ved indførsel af uddannelsesmæssigt, videnskabeligt eller kulturelt materiale (EFT L 184, s. 1). Forordningens præambel henviser til Firenze-aftalen. Det anføres også i den første betragtning, at »for at lette såvel den frie udveksling af ideer som udøvelse af kulturelle aktiviteter og videnskabelig forskning inden for Fællesskabet bør der i videst muligt omfang indrømmes materiale af uddannelsesmæssig, videnskabelig eller kulturel art fritagelse for told efter Den Fælles Toldtarif«. I henhold til forordningens artikel 3, stk. 1, litra b), fritages videnskabelige instrumenter og apparater for told, såfremt »instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi ikke fremstilles i Fællesskabet«. Forordning nr. 1798/75 blev ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 1027/79 af 8. maj 1979 (EFT L 134, s. 1), men ordlyden i artikel 3, stk. 1, litra b), blev ikke ændret [1].

3. Den 21. december 1978 bestilte Technische Universität München (herefter benævnt »Universitetet«) et instrument benævnt JSM-35 C Scanning Electron Microscope hos det japanske selskab JEOL. Instrumentet var nødvendigt for at udføre forskningsopgaver i forbindelse med elektrokemiske processer, geologiske, mineralogiske og levnedsmiddelkemiske problemer, i plast, fotografiske emulsioner og biologiske systemer.

* Originalsprog: engelsk.

1 — O. a.: I den danske version indsattes ordet samtidig.

4. Universitetet lod den 1. juni 1979, den 5. oktober 1979 og den 23. marts 1981 instrumentet ekspedere til fri omsætning. Hauptzollamt München-Mitte anså først instrumentet for at kunne fritages for told i medfør af forordning nr. 1798/75. Efterfølgende besluttede Hauptzollamt imidlertid, at instrumentet ikke kunne fritages for told. Denne beslutning blev truffet på grundlag af Kommissionens beslutning 82/86/EØF af 23. december 1981 (EFT 1982 L 41, s. 53). Kommissionen havde i forbindelse med en anden indførsel bestemt, at apparatet JSM-35 C ikke kunne indføres med toldfritagelse, fordi et instrument, som samtidig blev fremstillet i Nederlandene af Philips Nederland BV (PSEM 500 X), havde tilsvarende videnskabelig værdi. Ved afgørelser af 14. april, 15. april og 22. juni 1982 krævede Hauptzollamt derpå told på 31 110,20 DM og merværdiafgift heraf på 3 746,50 DM.

5. Universitetet klagede over Hauptzollamt's afgørelse, og de tyske myndigheder inddrog Kommissionen i sagen i medfør af artikel 7, stk. 2, i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2784/79 af 12. december 1979 om fastsættelse af gennemførelsesbestemmelserne til forordning nr. 1798/75 (EFT L 318, s. 32). Kommissionen indledte herefter den procedure, som er fastlagt i artikel 7, stk. 3 til 7, i forordning nr. 2784/79. (Jeg skal her indskyde, at selv om Kommissionen i sit skriftlige indlæg henviser til forordning nr. 2784/79, har den i sin besvarelse af Domstolens spørgsmål anført, at proceduren var fastlagt i Kommissionens forordning (EØF) nr. 3195/75 (EFT L 316, s. 17), som var forløberen til forordning nr. 2784/79. Dette spørgsmål forekommer dog ikke at være relevant, da de pågældende bestemmelser i de to forordninger er temmelig ens, og de forskelle, der er, er ikke af betydning for den foreliggende sag. I det følgende skal jeg derfor henvise til forordning nr. 2784/79).

6. Som fastsat i artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 2784/79 blev sagen forelagt for en ekspertgruppe, sammensat af repræsentanter fra alle medlemsstaterne, som træder sammen inden for rammerne af Toldfritagelsesudvalget. Udvalget kom til det resultat, at Philips PSEM 500 X var et apparat af tilsvarende videnskabelig værdi som JSM-35 C. I overensstemmelse med forordningens artikel 7, stk. 6, andet punktum, vedtog Kommissionen beslutning 83/348/EØF af 5. juli 1983 om fastslåelse af, at indførsel af apparatet »JEOL-Scanning Electron Microscope, model JSM-35 C« ikke kan ske med fritagelse for told efter Den Fælles Toldtarif (EFT L 188, s. 22). Denne beslutning var også støttet på, at Philips-apparatet havde tilsvarende videnskabelig værdi.

7. Det skal her bemærkes, at når ekspertgruppen var kommet til det resultat, at Philips-apparatet havde tilsvarende videnskabelig værdi som JEOL-apparatet, kunne Kommissionen i hvert fald ikke udøve sit skøn i sagen. Artikel 7, stk. 6, andet punktum, i forordning nr. 2784/79 bestemmer:

»Dersom det fremgår af undersøgelser (dvs. undersøgelser foretaget af ekspertgruppen), at det instrument eller apparat, for hvilket der er anmodet om toldfritagelse, ikke kan anses for videnskabeligt, eller at der for ti-

den i Fællesskabet fremstilles instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi, vedtager Kommissionen en beslutning om, at det pågældende instrument eller apparat ikke opfylder betingelserne for toldfritagelse.«

8. Som følge af Kommissionens beslutning 83/348 opretholdt Hauptzollamt afgørelsen om at opkræve told af det pågældende apparat. Universitetet indbragte sagen for den stedlige Finanzgericht. Finanzgericht kom til det resultat, at Philips-apparatet ikke havde tilsvarende videnskabelig værdi som JEOL-apparatet, og ophævede afgørelsen om opkrævning af told. Finanzgericht anså sig ikke for bundet af Kommissionens beslutning 83/348, som efter dens opfattelse stred mod fællesskabsretten og derfor var ugyldig. Desuden lagde den til grund, at beslutningen ikke var en retsforskrift, og at den kun var bindende for medlemsstaterne, som var dens adressater. Tilsyneladende anså den hverken sig selv eller Hauptzollamt som en del af den tyske stat. I den forbindelse skal det dog understreges, at alle fællesskabsretsakter er bindende for alle organer i medlemsstaterne, medmindre de er erklæret ugyldige, og at de nationale domstole ikke er beføjet til at fastslå ugyldigheden af fællesskabsretsakter (dom af 22.10.1987, sag 314/85, Foto-Frost, Sml. s. 4199).

9. Hauptzollamt ankede Finanzgericht's afgørelse til Bundesfinanzhof, som har anmodet Domstolen om en præjudiciel afgørelse vedrørende gyldigheden af Kommissionens beslutning 83/348.

II — Det af Bundesfinanzhof rejste problem: domstolsprøvelsens omfang

10. Bundesfinanzhof er bekendt med, at Domstolen hidtil har indtaget en restriktiv holdning til, i hvilket omfang den er villig til at prøve indholdet af en beslutning om afslag på toldfritagelse, som er givet med den begrundelse, at der fremstilles udstyr af tilsvarende videnskabelig værdi i Fællesskabet. Bundesfinanzhof citerer Domstolens dom af 15. marts 1989 (sag 303/87, Universität Stuttgart, Sml. s. 705), hvori Domstolen i overensstemmelse med hidtidig praksis udtalte:

»... i betragtning af den tekniske karakter af den undersøgelse, der skal fastslå, om de forskellige apparater er ligeværdige [kan Domstolen] kun i tilfælde af åbenbart fejlskøn eller magtfordrejning kritisere den beslutning, der er truffet af Kommissionen efter høring af Toldfritagelsesudvalget.«

11. Bundesfinanzhof har ikke anført en konkret grund til, at Kommissionens beslutning 83/348 skulle være ugyldig. Men den opfordrer Domstolen til at tage sin hidtidige praksis op til fornyet overvejelse og samtidig forlade sin praksis om, at domstolsprøvelsen er begrænset til spørgsmålet, hvorvidt Kommissionens beslutning var behæftet med en åbenbar retlig eller faktisk vildfarelse eller magtfordrejning. I forelæggelseskendelsen anfører Bundesfinanzhof følgende:

»En kun begrænset prøvelse i overensstemmelse med EF-Domstolens hidtidige praksis ville betyde, at en retligt urigtig kommissionsbeslutning, som var bebyrdende for de erhvervsdrivende, ville blive opretholdt, blot fordi de af Kommissionen begåede fejl ikke er åbenbare. Jo vanskeligere de tekniske spørgsmål er, der skal afgøres, desto mere uanfægtelig vil Kommissionens beslutning herom være. Det er tvivlsomt, om en sådan forringelse af de erhvervsdrivendes retsbeskyttelse ville være forenelig med det efter fællesskabsretten gældende retsstatsprincip om sikring af effektiv retsbeskyttelse.«

12. Bundesfinanzhof understreger, at spørgsmål om tarifering af varer ofte er af samme tekniske art, uden at det kan hævdes, at forvaltningsafgørelser på dette område er underlagt en ligeså begrænset domstolsprøvelse.

13. Der er meget, der taler for, at det af Bundesfinanzhof anførte er rigtigt. Naturligvis bør en sags tekniske karakter ikke få Domstolen til at opgive sin pligt til at værne om lov og ret i henhold til Traktatens artikel 164. Domstolen kan ikke vige tilbage fra tekniske spørgsmål og må i givet fald løse sådanne spørgsmål ved at indhente en sagkyndig erklæring i henhold til procesreglementets artikel 49. I medfør af procesreglementets artikel 103 har Domstolen også denne mulighed i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse.

14. Desuden er det princip, som Domstolen har anvendt i Universität Stuttgart-sagen (jf. præmis 10) og i den tidligere dom af 27. september 1983 (sag 216/82, Universität Hamburg, Sml. s. 2771) uheldigt, for så vidt som det tyder på, at Domstolen ikke kan erklære en kommissionsbeslutning, som indeholder en retsvildfarelse, for ugyldig, medmindre den er åbenbar. Jeg mener ikke, at denne retlige vurdering skal tages for bogstaveligt. Jeg mener, at enhver retlig bindende beslutning, selv en afgørelse af et teknisk spørgsmål, som træffes af en fællesskabsinstitution, kan annulleres med den begrundelse, at den indeholder en retsvildfarelse, hvilket gælder selv i tilfælde af, at den ikke er åbenbar. Det skal bemærkes, at den franske tekst i Stuttgart-dommen (men ikke i Hamburg-sagen) ikke henviser til en åbenbar faktisk eller retlig vildfarelse, men til et »åbenbart fejlskøn«.

15. På den anden side mener jeg, at der er gode retspolitiske grunde til, at Domstolen skulle udvise tilbageholdenhed med at gribe ind over for en beslutning, som er truffet på et teknisk område i overensstemmelse med en ekspertgruppes udtalelse. Et hastigt blik på de dokumenter, der er fremlagt for Domstolen i den aktuelle sag, åbenbarer spørgsmål, som ligger vel uden for en domstols normale område. Domstolen er for eksempel ikke et passende forum, hvor det kan afgøres, om Philips PSEM 500 X er forsynet med en detektor af bagudstrålende elektroner, som kan skelnes mellem forskellige atomnumre. På samme måde som Domstolen ikke kan bedømme, om dette instruments eucentrisk vipbare objektbord er i stand til at placere objektets overflade på spektrometrets Rowland cirkel hurtigere og mere præcist end lysmikroskopet, som JEOL JSM-35 C er udstyret med. Dette er

spørgsmål, som kun en sagkyndig kan besvare.

16. I betragtning af disse modstridende hensyn er det ønskværdigt, at spørgsmål vedrørende ligeværdigheden af to videnskabelige instrumenter i princippet forelægges et uafhængigt organ, som er sammensat af personer med den nødvendige tekniske sagkundskab. Forelægges disse spørgsmål et sådant organ, og er organets sagsbehandling i overensstemmelse med den lovgivning og de generelle retsgrundsætninger, som måtte finde anvendelse, og tages der hensyn til alle relevante forhold og ses bort fra alle irrelevante forhold, og træffes der en afgørelse, som i det mindste er tilstrækkeligt begrundet til, at en vis form for domstolsprøvelse er mulig, går jeg ind for, at Domstolen bør være tilbageholdende med at gribe ind over for denne afgørelse, og at den bestemt ikke skal sætte sin egen opfattelse af de tekniske spørgsmål i stedet for eksperternes. Under sådanne omstændigheder må Domstolen være berettiget til at indskrænke sin rolle til at efterprøve, om afgørelsen var behæftet med en retsvildfarelse, navnlig en sagsbehandlingsfejl, eller om den åbenbart var forkert.

III — Proceduren som gik forud for den anfægtede beslutnings vedtagelse

17. Det spørgsmål, der skal tages stilling til, er derfor, om de omstændigheder, hvorunder Kommissionen vedtog beslutning 83/348, var af en sådan karakter, at Domstolen er berettiget til at begrænse sin prøvelse. For at undersøge dette vil jeg kort redegøre for den procedure, som er fastlagt i forordning nr. 2784/79, og derefter undersøge de arbejdsmetoder, som anvendes af ekspertgruppen, der træder samme inden for rammerne af Toldfritagelsesudvalget. Endelig vil jeg se på, hvordan beslutning 83/348 blev tilvejebragt.

18. Artikel 6 i forordning nr. 2784/79 bestemmer, at for at opnå toldfritagelse for videnskabelige instrumenter eller apparater skal modtagerinstitutionen eller -organet (herefter benævnt »modtagerinstitutionen«) anmode herom over for den kompetente myndighed i den medlemsstat, hvor den er beliggende. Anmodningen skal indeholde forskellige oplysninger vedrørende det pågældende instrument eller apparat, herunder en angivelse af de objektive tekniske kendetegn, der berettiger til at anse instrumentet eller apparatet som videnskabeligt. Anmodningen skal også indeholde oplysninger om, hvad det pågældende instrument eller apparat skal anvendes til, og en detaljeret beskrivelse af det projekt, som det pågældende instrument eller apparat skal benyttes til. Forordningens artikel 6, stk. 2, litra j), pålægger modtagerinstitutionen at angive:

»Navn eller firmanavn og adresse på det eller de firmaer i Fællesskabet, der er foretaget henvendelse til med henblik på levering af et instrument eller apparat af tilsvarende videnskabelig værdi som det instrument eller apparat, for hvilket der er anmodet om toldfritagelse, resultatet af disse henvendelser samt en detaljeret begrundelse for, at et instrument eller apparat, der er til rådighed i Fællesskabet, ikke er egnet til det særlige videnskabelige arbejde, der skal udføres.«

Det bestemmes desuden, at »anmodningen vedlægges materiale, der indeholder alle nødvendige oplysninger vedrørende instrumentets eller apparatets kendetegn og tekniske data«.

19. Artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 2784/79 pålægger den myndighed, som anmodningen om toldfritagelse forelægges, at træffe afgørelse i alle de tilfælde, hvor de oplysninger, der står til dens rådighed, gør det muligt at afgøre, om instrumentet eller apparatet skal anses som videnskabeligt og om instrumenter eller apparater af tilsvarende videnskabelig værdi for tiden fremstilles i Fællesskabet. Når denne myndighed ikke er i stand til at træffe afgørelse, sendes i henhold til forordningens artikel 7, stk. 2, anmodningen samt det tilhørende tekniske materiale til Kommissionen. Kommissionen skal da indlede den i artikel 7, stk. 3-7 fastlagte procedure. Jeg skal her citere ordlyden af artikel 7, stk. 3-5:

»3. Senest to uger efter datoen for modtagelsen af anmodningen sender Kommissionen kopi heraf til medlemsstaterne, vedlagt det tilhørende materiale.

4. Såfremt ingen medlemsstat ved udløbet af en frist på tre måneder efter datoen for fremsendelsen af denne kopi over for Kommissionen har gjort indsigelse mod toldfritagelse for det pågældende instrument eller apparat, anses dette instrument eller apparat for at opfylde betingelserne for toldfritagelse. Kommissionen giver medlemsstaterne meddelelse herom senest to uger efter udløbet af den fastsatte frist.

5. Såfremt en medlemsstat inden for den i stk. 4 omhandlede frist på tre måneder over for Kommissionen har gjort indsigelse mod toldfritagelse for det pågældende instrument eller apparat, forelægger Kommissionen hurtigst muligt sagen for en ekspertgruppe, sammensat af repræsentanter fra alle medlemsstaterne, som træder sammen inden for rammerne af Toldfritagelsesudvalget for at undersøge sagen.

Den i foregående afsnit nævnte indsigelse skal begrundes. Af begrundelsen skal fremgå, hvorfor det nævnte instrument eller apparat ikke kan anses som videnskabeligt, eller den nøjagtige typebetegnelse på det eller de instrumenter eller apparater, som er fremstillet i Fællesskabet, der anses for at have tilsvarende videnskabelig værdi som det instrument eller apparat, for hvilket der er anmodet om toldfritagelse; endvidere oplyses navn eller firmanavn og adresse på det eller de firmaer i Fællesskabet, der kan levere tilsvarende instrumenter eller apparater. I så tilfælde sendes det tekniske oplysningsmateriale vedrørende de pågældende instrumenter eller apparater, som er fremstillet i Fællesskabet, så hurtigt som muligt til Kommissionen.

Straks efter modtagelsen videresender Kommissionen disse oplysninger til medlemsstaterne.«

20. Artikel 7, stk. 6, som jeg allerede har citeret en del af, pålægger Kommissionen at vedtage en beslutning i overensstemmelse med ekspertgruppens konklusioner om, hvorvidt det pågældende instrument opfylder betingelserne for toldfritagelse eller ej. Artikel 7, stk. 7, bestemmer, at såfremt Kommissionen seks måneder efter dagen 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.

21. Med hensyn til arbejdsmetoderne for den ekspertgruppe, som er omhandlet i artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 2784/79, råder Domstolen kun over Kommissionens oplysninger. Gruppen arbejder i henhold til Toldfritagelsesudvalgets forretningsorden af 17. september 1975. Udvalgets forretningsorden er ikke offentliggjort. Der synes ikke at være nogle formelle kvalifikationskrav for at være medlem af udvalget. I artikel 7 i forordning nr. 1798/75 anføres det blot, at udvalget er »bestående af repræsentanter for medlemsstaterne, og med en repræsentant for Kommissionen som formand«. Artikel 6 i udvalgets forretningsorden bestemmer, at hver medlemsstat kan repræsenteres af maksimalt fem tjenestemænd. Kommissionen har anført, at de personer, som udpeges, normalt er ansatte i de respektive forsknings-, industri-, handels- eller finansministerier. Deltagerne i udvalgets 122. møde den 30. og 31. maj 1983, hvorunder universitetets anmodning blev behandlet, og for hvilket møde Kommissionen har fremlagt mødeprotokollerne for Domstolen, var alle ansatte i finans-, handels- eller industriministerierne eller tilsvarende ministerier. Kommissionen erkender, at tjenestemændene ikke havde nogen særlig videnskabelig sagkundskab.

22. Beslutning 83/348 blev vedtaget den 5. juli 1983 i overensstemmelse med de resultater, ekspertgruppen var kommet til på det 122. møde. Det fremgår af præamblens andens betragtning, at ekspertgruppen trådte sammen den 30. maj 1983 for at undersøge sagen. Ifølge den tredje betragtning fremgik det af denne undersøgelse, at et drejer sig om et videnskabeligt apparat. Det anføres i fjerde betragtning:

»... 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 'PSEM 500 X' fremstillet af Philips Nederland BV.«

23. Mødereferatet fra Toldfritagelsesudvalgets 122. møde indeholder ikke meget om, hvorledes universitetets anmodning blev behandlet. Det anføres blot deri, at Philips PSEM 500 X ansås for at være af tilsvarende værdi (jf. punkt 2.12 på s. 5 vedrørende sag 004/83). Ifølge Kommissionen behandler udvalget ansøgninger om toldfritagelse på to eller flere møder, for at der kan blive tilstrækkelig tid til yderligere efterforskning. Kommissionen har anført, at anmodningen i denne sag imidlertid blev behandlet på et møde, fordi der var tale om at bekræfte en tidligere beslutning. Med dette udsagn henviser Kommissionen formentlig til beslutning 82/86/EØF af 23. december 1981 (jf. afsnit 4 ovenfor), hvori det i forbindelse med en anden anmodning blev fastslået, at JEOL JSM-35 C ikke kunne indfø-

res med toldfritagelse, fordi PSEM 500 X havde tilsvarende videnskabelig værdi.

24. Hvordan kom udvalget på sit 122. møde til det resultat, at betingelserne for at toldfritagelse ikke var opfyldt? Anså udvalget sig blot for bundet af den tidligere beslutning, eller tog det virkelig sagen op til fornyet behandling i lyset af universitetets argumenter? Hvis det tog sagen op til fornyet behandling, hvilke beviser byggede det da sit resultat på? Af mødeprotokollen fra det 122. møde fremgår det, hvordan udvalget i almindelighed arbejder. På mødet blev 18 anmodninger behandlet, og i fire tilfælde fandt udvalget, at der fremstilledes et apparat af tilsvarende værdi i Fællesskabet. Et af de fire tilfælde var universitetets indførsel. I de tre andre tilfælde fremgår det af mødeprotokollen, at en eller flere af de nationale delegationer »bekræftede«, at der fremstilledes et apparat af tilsvarende værdi i Fællesskabet. På grundlag af denne »bekræftelse« drog udvalget i hver enkelt tilfælde den konklusion, at betingelserne for toldfritagelse ikke var opfyldt. Selv om et udvalgs mødereferater ikke nødvendigvis afspejler omfanget af den diskussion, som fandt sted i udvalget, giver mødeprotokollen fra Toldfritagelsesudvalgets 122. møde dog det indtryk, at såfremt et enkelt lands delegation gør gældende, at et konkret apparat fremstillet i Fællesskabet har tilsvarende værdi som det apparat, der søges toldfritagelse for, er det udvalgets praksis at acceptere denne påstand uden yderligere diskussion. Mødeprotokollerne giver ikke noget holdepunkt for, at udvalget kollektivt diskuterer spørgsmålet om ligeværdighed eller stiller spørgsmålet, om apparatet fremstillet i Fællesskabet kan udføre de opgaver, som modtagerinstitutionen skal bruge det til.

25. Såfremt udvalget i den aktuelle sag faktisk diskuterede disse spørgsmål, rejser det spørgsmålet om, hvilke beviser det byggede sin afgørelse på. Udvalget havde formentlig de oplysninger, som universitetet havde vedlagt anmodningen om toldfritagelse. Det havde også oplysninger fra Nederlandene, som var den medlemsstat, som modsatte sig toldfritagelsen. Blandt disse oplysninger fandtes et dokument benævnt »Application for the duty-free importation of JSM-35 C electron microscope into Federal Republic of Germany, file no. 283-3618«. Dokumentet ser ud til at være udarbejdet af Philips Nederland BV, som fremstiller det apparat, som ansås for at have tilsvarende videnskabelig værdi som JSM-35 C. Det fremgår klart, at dokumentets ophavsmand har haft adgang til universitetets anmodning med tilhørende bilag. Det er ikke overraskende, at man prøver at imødegå ethvert argument, som taler for, at det japanske instrument var bedre, og kommer til det resultat, at de to instrumenter havde tilsvarende værdi. Dokumentet ser ud til at være det væsentligste bevis, som udvalget har kunnet lægge til grund for at afgøre, at betingelserne for toldfritagelse ikke var opfyldt. Kommissionen har oplyst, at den ikke er bekendt med, om universitetet fik dette dokument forelagt, og at det under alle omstændigheder er ubestridt, at universitetet ikke fik lejlighed til at diskutere de i dokumentet indeholdte synspunkter.

IV — Konklusionen om »tilsvarende videnskabelig værdi«

26. I lyset af sammenfatningen af den i forordning nr. 2784/79 fastlagte procedure og af Toldfritagelsesudvalgets arbejdsmetoder og af tilblivelseshistorien for beslutning 83/348, vil jeg nu undersøge, om beslutningen var behæftet med en retlig eller faktisk vildfarelse, som medfører dens ugyldighed. Det første spørgsmål, som skal undersøges, er, om Toldfritagelsesudvalget og Kommissionen i tilstrækkeligt omfang har taget alle de relevante forhold i betragtning. Det væsentligste spørgsmål, som udvalget skulle tage stilling til, var, om de pågældende apparater var ligeværdige i betragtning af de specifikke opgaver, universitetet skulle bruge et apparat til.

27. Det andet led i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 1798/75 bestemmer i det væsentlige, at »tilsvarende videnskabelig værdi« vurderes ved at sammenligne kendetegn og specifikationer for det indførte apparat med det i Fællesskabet fremstillede apparat med henblik på at afgøre, hvorvidt det sidstnævnte kan anvendes til samme videnskabelige formål som det importerede apparat, og hvorvidt det kan udføre tilsvarende opgaver. Efter ændringen ved forordning. nr. 1027/79 er den tilsvarende bestemmelse, tredje led i artikel 3, stk. 3, hvori udtrykket »kendetegn og specifikationer« er udskiftet med udtrykket »vigtigste tekniske kendetegn«. I dom af 27. marts 1985 (sag 4/84, Johann Wolfgang Goethe Universität, Sml. s. 991) udtalte Domstolen følgende:

»... vurderingen af, om de pågældende apparater er af tilsvarende værdi, [skal] ikke alene finde sted på grundlag af apparaternes tekniske specifikationer, som brugeren i sin anmodning har erklæret nødvendige for den pågældende forskning, men primært på grundlag af en objektiv bedømmelse af apparatets egnethed til de forsøg, som brugeren har tænkt at udføre ved hjælp af det indførte apparat.

Det fremgår imidlertid... af selve ordlyden af artikel 3, stk. 3, andet led, i forordning nr. 1798/75, at udgangspunktet for denne objektive bedømmelse er det særlige forskningsprojekt, som brugeren har tænkt at udføre ved hjælp af det indførte apparat. Ekspertgruppen må derfor ikke generelt lægge forskningsprojektets art til grund ved bedømmelsen. Hvis dette havde været tilfældet i den konkrete sag, er den omtvistede beslutning faktisk behæftet med retsvildfarelse.«

28. I sit forslag til afgørelse i samme sag tog generaladvokat Mancini stilling til argumentet om, at apparaterne snarere skulle sammenlignes på grundlag af almindelige kriterier end modtagerinstitutionens forskningsprojekt. Han udtalte følgende:

»... som jeg allerede har sagt, er jeg ikke enig i denne opfattelse. Imod den taler efter min menig forordningens ordlyd, hvorefter et apparats særlige kendetegn skal undersøges med henblik på det *særlige* forskningsprojekt, der skal udføres, samt forordningens formål. Formålet med forordning nr. 1798/75 er nemlig at lette såvel den frie udveksling af ideer som udøvelse af kulturelle aktiviteter og videnskabelig forskning inden for Fællesskabet ved — 'i videst mu-

ligt omfang' — at indrømme apparaterne toldfritagelse. Det kan altså med sikkerhed udelukkes, at forfatterne til forordningen har anset en summarisk undersøgelse af forskningsprojektet alene med det formål at lette arbejdet for toldembedsmændene for tilladt eller ligefrem i overensstemmelse med disses pligt. Alt tyder tværtimod på, at de har forestillet sig en yderst indgående undersøgelse...«.

29. Som generaladvokat Mancini understregede i samme forslag, ville det være ulogisk at kræve så mange og indgående oplysninger fra modtagerinstitutionen om det apparat, det ønsker at indføre, om udstyr i Fællesskabet og om forskningsopgavernes art, hvis spørgsmålet om ligeværdighed ikke skulle løses på grundlag af en indgående undersøgelse af modtagerinstitutionens særlige opgaver. Det skal bemærkes, at artikel 6, stk. 2, litra j), i forordning nr. 2784/79 kræver »en *detaljeret* begrundelse for, at et instrument eller apparat, der er til rådighed i Fællesskabet, ikke er egnet til det *særlige* videnskabelige arbejde, der skal udføres« [Ordet »detaljeret« findes ikke i den tilsvarende bestemmelse i forordning nr. 3195/75, dvs. artikel 3, stk. 2, litra g)].

30. I denne sag er der hverken i beslutning 83/348's begrundelse eller i Toldfritagelsesudvalgets mødereferat fra det møde, hvorunder sagen blev behandlet, holdepunkt for, at udvalget undersøgte, hvorvidt det nederlandske apparat ville have tilsvarende værdi som det japanske apparat i forhold til de særlige formål, universitetet skulle bruge et apparat til. Tværtimod taler alting for, at udvalget blot anså sig selv for bundet af en tidligere beslutning i forbindelse med en anden indførsel. Kommissionen har udtrykkeligt anført i sit svar på Domstolens skriftlige spørgsmål (jf. svarets s. 2, fodnote 2), at selv om anmodninger principielt altid behandles på to eller flere af udvalgets møder, behandledes universitets anmodning alene på et møde, fordi *der var tale om at bekræfte en tidligere beslutning*, nemlig beslutning 82/86. Dette giver klart det indtryk, at der ikke blev lagt megen vægt på de særlige videnskabelige opgaver, som universitetet skulle bruge apparatet til, eftersom universitetets videnskabelige opgaver naturligvis kunne være meget forskellige fra modtagerinstitutionens i den tidligere sag.

31. En sammenligning af de to beslutningers præambler tyder i hvert fald for en lægmand på, at modtagerinstitutionernes krav i de to sager faktisk var forskellige. I beslutning 82/86's tilfælde var apparatet bestemt til brug ved »kvalitative og kvantitative analyser af de krystalfaser, der opstår ved varmebehandling af glas og keramikker til fiksering af højradioaktivt kernebrændselsaffald«. I beslutning 83/348's tilfælde skulle universitetet bruge instrumentet til »undersøgelse af elektrokemiske processer, plast, fotografiske emulsioner, biologiske systemer og især til kvalitativ og kvantitativ analyse af opstående anorganiske, organiske og biologiske systemer ved stor dybdeskarphed og eventuelt meget lave temperaturer (-150 °C)«.

32. I betragtning af at der klart ikke er taget hensyn til den særlige anvendelse, til hvilken universitet behøvede apparatet, er jeg af den opfattelse, at Domstolen, som i Johann Wolfgang Goethe Universität-sagen bør konkludere, at den anfægtede beslutning er behæftet med en retlig vildfarelse og skal erklæres ugyldig.

33. Jeg mener også, at det er nødvendigt at undersøge, om den ovenfor beskrevne procedure er behæftet med andre mangler, som kan gøre den anfægtede beslutning ugyldig. Selv om de spørgsmål, som jeg nu vil beskæftige mig med, ikke udtrykkeligt er rejst af Bundesfinanzhof, mener jeg, at besvarelsen af det forelagte spørgsmål vedrørende det korrekte omfang af domstolsprøvelsen af en beslutning, som involverer teknisk sagkundskab, afhænger af en undersøgelse af det organ, som skal træffe beslutningen, og af de garantier, som er stillet i forbindelse med beslutningsprocessen.

V — Beslutningsorganet

34. For så vidt angår arten af det organ, som skal træffe afgørelse, er det ønskeligt, at udvalgets medlemmer er upartiske, og at de enten selv har den nødvendige tekniske sagkundskab eller rådgives af uvildige personer med sådan sagkundskab. Det er dog et spørgsmål, om Toldfritagelsesudvalgets medlemmer kan anses for virkeligt upartiske. Der er klart fare for, at de ansatte i finans-, handels- og industriministerierne er for opmærksomme på deres respektive landes producenters interesser, og at udvalget blot vil støtte de protektionistiske tendenser hos en national delegeret, i hvis land det hævdes, at der fremstilles et apparat af tilsvarende videnskabelig værdi. Mødeprotokollen fra udvalgets 122. møde kan næppe siges at bortvejre denne fare.

35. Det er ikke nødvendigvis afgørende, at udvalgets medlemmer ikke selv synes at være videnskabsmænd. Som Kommissionen har understreget det, er en ekspert på et område ikke nødvendigvis kvalificeret til at udtale sig om spørgsmål på et andet område, og det vil være umuligt at sikre, at alle områder var repræsenteret. Det, som er af betydning er, at udvalgets medlemmer har adgang til uafhængig ekspertbistand i de nationale administrationer eller måske fra universiteter eller tilsvarende organer.

36. Men de oplysninger, som foreligger for Domstolen i denne sag, giver snarere indtryk af, at udvalgets medlemmer ikke er særlig påvirkede af denne form for uafhængig rådgivning, men snarere af fællesskabsprocudenternes synspunkter. Som jeg allerede har bemærket (jf. afsnit 25), var det væsentligste bevismiddel, på hvilket grundlag udvalget konkluderede, at det nederlandske apparat og det japanske apparat havde tilsvarende videnskabelig værdi, en rapport udarbejdet af producenten af det nederlandske instrument, som naturligvis ikke kan anses for en upartisk informationskilde. Der er ingen tvivl om, at Kommissionen støttede sig på dette dokument for at forsvare, at der forelå tilsvarende videnskabelig værdi.

37. Det er ikke i sig selv kritisabelt, at udvalgets medlemmer via den nationale forvaltning hører producenter i de respektive lande. Dette forudsættes udtrykkeligt i artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 2784/79, jf. udtrykket »efter høring af de pågældende erhvervskredse«, og det er klart, at en sådan høring kan være nyttig eller endog væsentlig for, at der kan træffes en velunderbygget afgørelse. Hvad der kunne kritiseres, ville være, at der overvejende lagdes vægt på fællesskabsproducenternes synspunkter, som har en åbenbar interesse i udfaldet af proceduren, og at personer med den nødvendige sagkundskab ikke har foretaget nogen objektiv og uafhængig vurdering af de to apparaters egenskaber i forhold til de omhandlede anvendelsesformål.

38. I den foreliggende sag mener jeg ikke, at der kan være nogen tvivl om, at der overvejende blev lagt vægt på fællesskabsproducenten Philips' synspunkter. På ethvert trin under proceduren ser det ud til, at selskabets skriftlige indlæg har spillet en afgørende rolle. Da Nederlandene gjorde indvendinger mod, at det japanske instrument blev fritaget for told (jf. det nederlandske Finansministeriums skrivelse af 31.3.1983, som er vedlagt Kommissionens bemærkninger som bilag), byggede indvendingen alene på den af Philips udarbejdede rapport. Som jeg allerede har bemærket, ser det ud til, at denne rapport var det eneste bevismiddel, som Toldfritagelsesudvalget har kunnet støtte sig på ved afgørelsen af spørgsmålet om ligeværdighed. Det er i hvert fald klart, at såfremt der var andet videnskabeligt bevis, har Kommissionen ikke henledt Domstolens opmærksomhed på det (dvs. bortset fra visse vage udtalelser om, at der telefonisk var foretaget visse høringer af eksperter ved Det Fælles Forskningscenter i Ispra). Under sagens behandling for Domstolen støttede Kommissionen sig næsten udelukkede på dokumentationen fra Philips, uden at det ser ud til, at den endog gjorde sig klart, at synspunkter fra en sådan kilde må behandles med samme varsomhed, som man normalt behandler beviser fremlagt af en interesseret part med.

39. Under de forhold er jeg ikke overbevist om, at beslutning 83/348 kan siges at have været baseret på objektive forhold konstateret af en uafhængig gruppe bestående af personer med den nødvendige tekniske sagkundskab. Af samme årsag kommer jeg også til det resultat, at beslutningen på dette punkt er så mangelfuld, at den bør erklæres ugyldig. Endog selv om man antog, at manglerne ikke er af en sådan art, at de påvirker beslutningens gyldighed, må dette forhold under alle omstændigheder fjerne enhver begrundelse for, at Domstolen begrænser sin prøvelse af beslutningens indhold.

VI — Retten til kontradiktion

40. Jeg vil nu beskæftige mig med de sagsbehandlingsmæssige garantier, som proceduren indeholder, og først og fremmest med spørgsmålet, om universitetets ret til kontradiktion blev tilsidesat, navnlig ved at det ikke fik lejlighed til at kommentere det dokument, hvori Philips på enhver måde afviste, at det japanske apparat var bedre end dets eget.

41. På dette punkt er Domstolens praksis for øjeblikket helt klar. Domstolen har i en række tilfælde i sager vedrørende toldfritagelse ikke undladt at bemærke, når princippet »audi alteram partem« påberåbtes, at de relevante forordninger ikke hjemlede modtagerinstitutionen ret til kontradiktion eller ret til at bestride argumenter om, at det pågældende apparat ikke opfylder betingelserne for toldfritagelse (jf. dom af 25.10.1984, sag 185/83, Rijksuniversitet Groningen, Sml. s. 3623, præmis 20, dom af 26.6.1986, sag 203/85, Nicolet Instrument, Sml. s. 2049, præmis 15, og dom af 8.3.1988, sag 43/87, Nicolet Instrument, Sml. s. 1557, præmis 13 og 14).

42. Efter nogen tøven er jeg dog overbevist om, at den nævnte praksis bør følges. I betragtning af det antal beslutninger, som skal træffes, må man være forsigtig med ikke at overbebyrde forvaltningen ved at påtvinge en tidskrævende »procédure contradictoire«, hvorunder modtagerinstitutionen ville få lejlighed til at bestride argumenter fremsat af den fællesskabsproducent, som modsætter sig toldfritagelsen. At forordningerne ikke foreskriver en sådan procedure, er naturligvis ikke afgørende, eftersom det kan hævdes, at et generelt retsprincip kræver, at modtagerinstitutionen bliver hørt, selv om lovgivningen ikke indeholder en udtrykkelig bestemmelse herom. Generaladvokat VerLoren van Themaat synes at have indtaget denne holdning i den ovennævnte Rijksuniversitet Groningen-sag (jf. afsnit 41). Jeg kan også godt se, at det i den gode forvaltningsskiks interesse nok ville være at foretrække, at vedkommende, som anmoder om toldfritagelse, når det kan lade sig gøre, modtager de oplysninger, udvalget råder over, før dette træffer sin afgørelse.

43. Jeg mener imidlertid ikke, at retten til kontradiktion er retligt påkrævet i en sådan sag. I modsætning til at en sådan garanti er absolut påkrævet under en domstolsprocedure eller en administrativ procedure, som kan medføre, at der pålægges en bøde eller anden sanktion, mener jeg ikke, at det er væsentligt, at der skal foretages en høring, eller at ansøgeren skal gives ret til at kommentere modstridende argumenter under en administrativ procedure som denne, når følgerne for modtagerinstitutionen ikke er mere alvorlige end, at den ikke nyder godt af at kunne importere noget udstyr med toldfritagelse. Der er en klar forskel mellem den foreliggende procedure og en procedure i medfør af Traktatens konkurrenceregler, eller en antidumpingprocedure, eftersom det eneste, som er på spil under den foreliggende procedure, er muligheden for at blive fritaget for en told, som normalt pålægges. Efter min mening nød universitetets ret til at blive hørt derfor tilstrækkelig beskyttelse ved, at Kommissionen og Toldfritagelsesudvalget i medfør af artikel 7, stk. 2 og 3, i forordning nr. 2784/79 fik de oplysninger tilsendt, som ledsagede anmodningen om toldfrihed, hvori universitetet kunne redegøre for sit synspunkt.

VII — Beslutningens begrundelse

44. Det næste spørgsmål er, om beslutning 83/348 var tilstrækkelig begrundet. Det er

klart, at begrundelsen i beslutningens præambel mildest talt var lakonisk. Med hensyn til spørgsmålet om ligeværdighed anføres det blot i den fjerde betragtning, 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 navnlig for apparatet Philips PSEM 500 X. Det anføres ikke i beslutningen, hvorfor Philips-instrumentet havde tilsvarende videnskabelig værdi som JEOL-instrumentet, og det anføres heller ikke, hvad det var for nogle »oplysninger fra medlemsstaterne«, som blev lagt til grund for at fastslå, at apparaterne var ligeværdige. Med hensyn til dette spørgsmål er mødeprotokollen fra Toldfritagelsesudvalgets 122. møde i øvrigt lige så tavst.

45. Som tingene står for øjeblikket, er Domstolens praksis også på dette punkt helt klar. Domstolen har gentagne gange udtalt, at en begrundelse som den i beslutning 83/348 indeholdte, selv om den er kortfattet, var tilstrækkelig til at opfylde minimumskravene efter Traktatens artikel 190 (jf. Rijksuniversitet Groningen-dommens præmis 39, jf. afsnit 41, Nicolet Instrument-dommens præmis 11 (sag 203/85, jf. afsnit 41) og Universität Stuttgart-dommens præmis 14, jf. afsnit 10).

46. Uanset denne praksis spørger jeg mig selv, om den minimale begrundelse, Kommissionen anvender i sådanne sager — som ser ud til at bestå i at genanvende en standardformulering, hvori navnet på det apparat, som fremstilles i Fællesskabet, udskiftes — overholder kravene i Traktatens artikel 190. Der burde i det mindste være en sammenhængende redegørelse for de videnskabelige grunde til, at det lægges til grund, at der foreligger ligeværdighed. I den forbindelse er det interessant at sammenligne den fjerde betragtning i præamblen til beslutning 83/348, hvori spørgsmålet om ligeværdighed behandles summarisk, med den tredje betragtning, som indeholder en mere fuldkommen, men dog kortfattet redegørelse for grundene til, at JSM-35 C ansås for at være et videnskabeligt apparat.

47. En utilstrækkelig begrundelse kunne være blevet afhjulpet ved, at »oplysningerne fra medlemsstaterne« (dvs. Philips' rapport) var blevet tilsendt universitetet, som da ville have været bekendt med de videnskabelige grunde til, at anmodningen om toldfritagelse blev afslået. Fremsendelsen af Philips-rapporten til universitetet ville således have opfyldt en af de væsentlige funktioner ved kravet om begrundelse, idet det ville have sat universitetet i stand til at fastslå, hvorvidt beslutningen var korrekt eller behæftet med en mangel, hvorefter dens lovlighed kunne anfægtes (jf. dom af 26.11.1981, sag 195/80, Michel mod Parlamentet, Sml. s. 2861, præmis 22).

VIII — Virkninger for omfanget af domstolsprøvelsen

48. Efter min opfattelse er det i den foreliggende sag ikke fornødent at undersøge, i hvilket omfang Domstolen burde prøve indholdet af Kommissionens beslutninger i denne type sager. Den anfægtede beslutning kan nemlig ikke engang overleve en begrænset domstolsprøvelse. Men da dette spørgsmål udtrykkeligt er rejst af Bundesfinanzhof, og idet Domstolen kan vælge ikke at erklære den anfægtede beslutning for ugyldig af de grunde, som jeg har anført, vil

jeg kort redegøre for min opfattelse af dette problem. Jeg vil blot bemærke, at efter min mening ville den politik, som består i at begrænse domstolsprøvelsen til spørgsmålet om, hvorvidt en beslutning er behæftet med en retlig vildfarelse eller åbenbar forkert, være begrundet, såfremt det var klart, at Toldfritagelsesudvalget handler på grundlag af uvildig ekspertrådgivning og virkelig overvejer de beviser, som er fremlagt til støtte for en toldfritagelse, og såfremt den efterfølgende beslutning indeholder en tilfredsstillende begrundelse. Af de ovennævnte grunde mener jeg ikke, at disse krav er opfyldt i denne sag.

49. På dette punkt er det oplysende at sammenligne Domstolens praksis vedrørende videnskabelige apparater med dens praksis vedrørende muligheden for at prøve lægeudvalgenes konklusioner på et ganske vist helt andet område, nemlig tjenestemandssager. Domstolen har afstået fra at prøve sådanne udvalgs lægelige vurderinger, og har fastslået, at prøvelsen må begrænses til spørgsmålene, om udvalget er korrekt sammensat og virker forskriftsmæssigt. Domstolen begrundede dog sin begrænsede prøvelse ved at understrege, at de relevante bestemmelser giver passende mulighed for at klage og tilsigter en velafbalanceret og objektiv sammensætning af lægeudvalgene (jf. dom af 21.5. 1981, sag 156/80, Morbelli mod Kommissionen, Sml. s. 1357, præmis 19, og dom af 29.11.1984, sag 265/83, Suss mod Kommissionen, Sml. s. 4029, præmis 11). Af disse grunde er det klart, at der ikke kan fremføres en tilsvarende begrundelse for at begrænse domstolsprøvelsen af Toldfritagelsesudvalgets afgørelser af tekniske spørgsmål.

IX — Sammenfatning

50. Jeg foreslår derfor Domstolen at besvare det af Bundesfinanzhof forelagte spørgsmål således:

Kommissionens beslutning 83/348/EØF af 5. juli 1983 om fastslåelse af, at indførsel af apparatet »JEOL-Scanning Electron Microscope, model JSM-35 C« ikke kan ske med fritagelse for told efter Den Fælles Toldtarif, er ugyldig.