

kommer en mindre del af den indenlandske produktion til gode eller indrømmes af særlige sociale grunde, også gælde for spiritus indført fra Fællesskabet, som opfylder de samme betingelser, jf. kriterierne i artikel 95, stk. 1 og 2.

3. Traktaten indeholder ikke noget forbud mod eventuel forskelsbehandling ved opkrævning af interne afgifter på produkter, der er indført fra tredjelande, idet der dog herved må tages hensyn til eventuelle konventioner mellem Fællesskabet og oprindelseslandet for en bestemt vare.

Kutscher	Mertens de Wilmars	Mackenzie Stuart	Donner	Pescatore
Sørensen	O'Keeffe	Bosco		Touffait

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg, den 10. oktober 1978.

A. Van Houtte
Justitssekretær

H. Kutscher
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
F. CAPOTORTI
FREMSAT DEN 4. JULI 1978¹

Høje Ret.

1. Det spiritusmonopol, som findes i Forbundsrepublikken Tyskland (i henhold til lov af 8. 4. 1922, senest ændret ved loven af 2. 3. 1976), har allerede givet anledning til flere præjudicielle sager for Domstolen, som hovedsagelig vedrørte fortolkningen af EØF-traktatens artikel 37. Jeg tænker her på sagerne 13/70, Cinzano, dom af 16. december 1970 (Sml. 1970, s. 221),

45/75, Miritz, dom af samme dato (Sml. 1976, s. 217).

Også den foreliggende sag vedrører et tilfælde, som efter tysk ret hører under den tyske lov om spiritus, men frembyder alligevel visse nye træk i forhold til de ovennævnte sager.

Den private part i den foreliggende sag er firmaet Hansen & Balle, Flensburg, som med henblik på sin fremstilling af spiritus til drikkebrug i 1974 indførte

¹ — Oversat fra italiensk.

store mængder spiritus fra de oversøiske franske departementer og tredjelande til Tyskland. Hauptzollamt Flensburg pålagde på grund af disse indførsler firmaet Hansen & Balle de i henhold til § 151, stk. 1, i ovennævnte lov af 8. april 1922 foreskrevne monopoludligningsafgifter; siden afslog Hauptzollamt firmaets krav om anvendelse af en lavere afgiftstakst, der kan anvendes på bestemt indenlandsk produceret spiritus i medfør af nævnte lovs artikel 79, stk. 2, hvilket har givet anledning til den sag, der for øjeblikket verserer for Finanzgericht Hamburg.

For at de omstændigheder, som ligger til grund for den foreliggende sag bedre kan forstås, finder jeg det hensigtsmæssigt at give en detaljeret beskrivelse af den tyske spiritusmonopollovs afgiftssystem. Efter denne lov pålægges spiritus fremstillet inden for landets grænser to forbrugsafgifter: den ene (den såkaldte »Branntweinsteuer«) pålægges den spiritus, som omfattes af monopolordningen; den anden (»Branntweinaufschlag«) pålægges den spiritus, som leverandørerne er fritaget for at aflevere til monopolforvaltningen.

I den her relevante periode androg »Branntweinsteuer« 1 500 DM pr. hektoliter spiritus. Grundprisen for spiritus — dvs. den pris monopolforvaltningen betaler de nationale producenter — var blevet fastsat til 214 DM pr. hektoliter vinspirit; salgsprisen var fastsat til 1 790 DM pr. hektoliter (beløbet omfatter udover grundprisen afgiften og monopolforvaltningens udgifter ved køb og videresalg af produktet). »Branntweinaufschlag«, der beregnes som forskellen mellem salgsprisen og grundprisen med fradrag af et gennemsnitligt beløb, som monopolforvaltningen sparer ved ikke at aftage spiritus, (23 DM pr. hektoliter) androg på det pågældende tidspunkt 1 553 DM pr. hektoliter vinspirit.

I bestemte tilfælde anvendes der dog en nedsat »Branntweinaufschlag« i medfør

af nævnte § 79, stk. 2. Dette gælder navnlig for tre grupper spiritusfabrikker, nemlig de, der har tilladelse til at erlægge afgifterne periodisk, de, der konstant er undergivet afgiftsmyndighedernes kontrol af deres produkter, som skal opbevares plomberet, og de, der har en årlig maksimumsproduktion på 4 hektoliter vinspirit, samt de kooperative frugtdestillierier, for så vidt angår den vinspirit, der fremstilles inden for licensen. Afgiftsnedsettelsens størrelse afhænger af den råvare, der anvendes ved fremstillingen af vinspirit (stenfrugter, bær eller ansianrod etc.); men det må anføres, at den laveste »Branntweinaufschlag« i den her relevante periode androg 1 210,60 DM pr. hektoliter vinspirit.

Indført spiritus til Tyskland er i henhold til nævnte § 151 pålagt en monopoludligningsafgift (»Monopolausgleich«), som samtidig er en forbrugsafgift. Ifølge samme lovs § 152 i den dagældende udformning svarede monopoludligningsafgiften til forskellen mellem den normale salgspris for spiritus og grundprisen; monopoludligningsafgiften androg dengang 1 576 DM.

Som allerede nævnt mener firmaet, at de fællesskabsretlige regler (især EØF-traktatens artikel 95) forbyder medlemsstaterne at pålægge importerede varer en højere monopoludligningsafgift. Imidlertid har de tyske toldmyndigheder krævet en afgift på 1 500 DM pr. hektoliter af firmaet, hvilket efter den tyske regerings oplysninger er den afgift, der normalt pålægges 95 % af den spiritus under monopolordningen, som fremstilles inden for landets grænser.

Finanzgericht har i medfør af EØF-traktatens artikel 177 ved kendelse af 24. oktober 1977 stillet Domstolen fem præjudicielle spørgsmål. For ikke at gengive teksten, som findes i retsmøderapporten, vil jeg nøjes med at fremhæve følgende:

a) det første spørgsmål er, hvorvidt EØF-traktatens artikel 95 kan

anvendes i det foreliggende tilfælde, der vedrører fiskal behandling af varer, der indføres til Fællesskabet fra de oversøiske franske departementer, under hensyn til, at traktatens artikel 227, stk. 2, bestemmer, at disse departementer er omfattet af reglerne om frie varebevægelser, men intet angiver om de fiskale bestemmelser i tredje del, afsnit I, kapitel 2;

- b) den nationale rets andet spørgsmål er, om der med hensyn til forbrugsafgifter på indførte produkter fra medlemsstater eller de oversøiske franske departementer, af EØF-traktatens artikel 37 (eller af artikel 95, dersom det første spørgsmål besvares bekræftende) kan udledes en regel om, at den laveste afgift for de indenlandske produkter skal finde anvendelse, selv om denne kun indrømmes »af særlige sociale grunde«;
- c) det tredje spørgsmål er, om der ved afgiftsnedsettelse for visse nationale produkter kan være tale om »statsstøtte« i den i EØF-traktatens artikel 92-94 forudsatte betydning og i bekræftende fald efter hvilke kriterier statsstøtte skal afgrænses i forhold til afgiftsnedsettelse for indenlandske varer;
- d) det fjerde spørgsmål angår det tilfælde, hvor der for indførte varer fra tredjelande opkræves en højere forbrugsafgift end for varer fra medlemsstater eller de oversøiske franske departementer; der spørges, om afgiften i et sådant tilfælde kan betragtes som en afgift med tilsvarende virkning som told i den i EØF-traktatens artikel 9 forudsatte betydning;
- e) endelig spørger den nationale ret, såfremt ovenstående spørgsmål besvares bekræftende, om pålæggelse af en afgift for indførte varer fra tredjelande, der er højere end afgiften for indførte varer fra medlemsstater eller de oversøiske franske departementer, skal anses som forbudt efter

EØF-traktatens artikel 9 og 189 sammenholdt med forordning nr. 950/68.

- 2. Jeg mener, at en grundig behandling af problemerne i det første og andet spørgsmål kunne gøres lettere ved at ændre deres rækkefølge. Lad os antage, at artikel 37 med sikkerhed kan anvendes på de oversøiske franske departementer i den i traktatens artikel 227, stk. 2, forudsatte betydning, idet den findes i EØF-traktatens afsnit om frie varebevægelser. Når dette er sagt, finder jeg det hensigtsmæssigt først og fremmest at undersøge, om en i forbindelse med et handelsmonopol afgiftsmæssig forskelsbehandling omfattes af traktatens artikel 37, stk. 1, efter overgangsperiodens udløb. Dernæst vil jeg undersøge, om et sådant tilfælde også kan anses at falde ind under artikel 95, når den påståede afgiftsmæssige forskelsbehandling vedrører varer fra de oversøiske franske departementer. For det tredje må det afgøres, om den for de indenlandske produkter gældende laveste afgift også skal finde anvendelse på de produkter, der er indført fra medlemsstater eller oversøiske franske departementer i henhold til artikel 37 og 95, selv om den pågældende afgiftsats af særlige grunde kun gælder i begrænset grad.

Som bekendt forpligter artikel 37, stk. 1, medlemsstaterne til »gradvis at tilpasse de statslige handelsmonopoler, således at enhver forskelsbehandling af medlemsstaternes statsborgere med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår er udelukket fra overgangsperiodens udløb«.

Kommissionen mener, at artiklen kun gælder til et bestemt tidspunkt; så snart overgangsperioden er forbi, har den udtømt sin særlige funktion. Den kan højest for de nationale domstole påberåbes til støtte for en påstand om ophævelse af de indførsels- udførsels- og handelsmonopoler, som endnu måtte findes; men ellers må traktatens alminde-

lige regler om fjernelse af told, kvantitative restriktioner og foranstaltninger med tilsvarende virkning, (artikel 12, 30, 34) samt forbudet mod enhver afgiftsmæssig forskelsbehandling af indførte og indenlandske produkter (artikel 95), finde anvendelse.

Jeg mener, at Domstolen i de domme, som jeg har nævnt i begyndelsen af dette forslag, har givet en videre fortolkning af rækkevidden af artikel 37 og dens midlertidige virkning: I dommen i sag 13/70 Cinzano understregede Domstolen, at artikel 37 ikke blot finder anvendelse på indførsel eller udførsel, som direkte omfattes af monoopolet, men udstrækker sig til enhver virksomhed, som er forbundet med dettes eksistens og indvirker på samhandelen mellem medlemsstater med bestemte produkter, hvad enten disse er underlagt et monopol eller ej. Domstolen undersøgte på grundlag heraf, om en afgift, der var pålagt et produkt, som delvis var undergivet et monopol var forenelige med artikel 37, stk. 1, og 2. Der anføres i dommen i sag 45/75, Rewe, at artikel 37 omfatter enhver foranstaltning, der er forbundet med monoopolets eksistens, og indvirker på medlemsstaternes samhandel med bestemte varer, og altså udtrykkeligt også »afgifter, som medfører en forskelsbehandling til skade for indførte produkter i forhold til de indenlandske produkter, som er underlagt monoopolet« (præmis 26). Domstolen indtog samme standpunkt i sag 91/75 Miritz. I begge domme fremhæves forbudet mod enhver forskelsbehandling af medlemsstaternes statsborgere med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår i artikel 37, stk. 1; i Rewe-dommen præciseres det, at forpligtelsen ifølge artikel 37, »ved overgangsperiodens udløb ikke længere er undergivet nogen betingelse, dens gennemførelse eller virkninger udkræver ingen retsakt hverken fra Fællesskabet eller medlemsstaterne, og den kan som følge af sin natur afføde rettigheder for borgerne, som de nationale retsinstanser skal

beskytte« (præmis 24). Rewe-dommen er her i overensstemmelse med det præjudikat, som dom af 3. februar 1976 i sag 59/75 (Sml. 1976, s. 91) udgør.

Der kan således efter min mening af Domstolens praksis drages to konklusioner, der er af betydning for den foreliggende sag, nemlig dels, at forbudet mod forskelsbehandling i artikel 37, stk. 1, med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår også omfatter diskriminerende fiskale foranstaltninger, som stiller de monopoliserede nationale produkter bedre end produkter indført fra andre medlemsstater, og dels, at forbudet har fuld virkning og skaber individuelle rettigheder for fællesskabsretsordenen retssubjekter efter overgangsperiodens udløb. Det kan derfor ud fra denne praksis fastslås, at hovedmålet med artikel 37, stk. 1, ikke er at pålægge medlemsstaterne at foretage en gradvis tilpasning af handelsmonopolerne, men at afskaffe enhver forskelsbehandling i forbindelse med disse monopoler (og det første mål er faktisk afhængigt af det andet). Hvad endelig angår indvendingen om, at andre af traktatens bestemmelser — navnlig de allerede nævnte artikler 12, 30, 34 og 95 — er tilstrækkelige til at hindre forskelsbehandling med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår, kan hertil anføres, at disse bestemmelser er generelle, hvorimod artikel 37 er »*sedes materiae*« (den eneste bestemmelse) for handelsmonopoler; artiklens sammenfald med andre bestemmelser udelukker ikke, at de gælder samtidigt, så meget desto mere som anvendelsen af artikel 37 udmærket kan vise sig rent faktisk at være videre. Domstolen har desuden allerede i den nævnte Rewe-dom understreget, at »den omstændighed, at en national foranstaltning opfylder kravene i artikel 95, ikke medfører, at den er lovlig i relation til de øvrige traktatbestemmelser, såsom artikel 37 ...«; og senere hedder det (præmis 27) »derimod overtrædes ikke alene traktatens artikel 95, men også artikel 37, hvis afgiften på det indførte

produkt er forskellig fra afgiften på det tilsvarende indenlandske produkt, som direkte eller indirekte er underlagt monopolet«. Jeg finder, at det heraf fremgår, at artikel 37 og 95 kan anvendes samtidigt.

Endelig finder jeg, at tilfælde som det, der behandles af den forelæggende ret, der drejer sig om, hvorvidt en afgift i forbindelse med et monopol («Monopolausgleich») er udtryk for en forskelsbehandling i strid med fællesskabsretten, kan vurderes ud fra artikel 37, stk. 1, selv efter overgangsperiodens udløb. Jeg kan imidlertid ikke dele generaladvokat Reischl's opfatelse i dennes forslag til afgørelse i sag 45/75, Rewe (Sml. 1976, s. 201 ff), hvorefter man vel i grunden kan lade det stå hen, hvordan artikel 95 skal fortolkes, idet »i tilfælde af en vurdering af monopolafgifter og af en monopoludligningsafgift er artikel 37 den eneste relevante målestok, da artikel 37 i forhold til artikel 95 må være en *lex specialis*«. Jeg mener, at der ved afgiftsmæssig forskelsbehandling også må tages hensyn til den generelle regel i artikel 95, således som Domstolen har gjort i den allerede flere gange nævnte Rewe-dom.

3. Tilsyneladende kan artikel 95 ikke anvendes i det foreliggende tilfælde, da det drejer sig om varer, der er indført fra et oversøisk fransk departement, idet ovennævnte artikel 227, stk. 2, 1. pkt i opregningen af de for disse områder gældende traktatbestemmelser, ikke nævner, de fiskale bestemmelser i kapitel 2 afsnit I, i traktatens tredje del, der indeholder hele afsnittet frie varebevægelser samt kapitlet umiddelbart før kapitlet om de fiskale bestemmelser (konkurrencereglerne).

Det bestemmes endelig i artikel 227, stk. 2, at »senest to år efter denne traktats ikrafttræden fastlægges betingelserne for anvendelse af traktatens øvrige bestemmelser ved beslutning, som Rådet efter forslag af Kommissionen vedtager med enstemmighed.« Rådet har imid-

lertid endnu ikke truffet nogen afgørelse vedrørende anvendelsen af traktatens fiskale bestemmelser på de oversøiske franske departementer.

Artiklens ovennævnte andet stykke kunne fortolkes således: Rådet havde to år til at fastlægge betingelserne for anvendelsen af de traktatbestemmelser, som ikke var nævnt i stykke 2, og efter denne periodes udløb blev hele traktaten anvendelig. For at en sådan fortolkning antages ville det ikke være nok at fortolke ordene: betingelserne for anvendelsen snævert; der måtte nødvendigvis af artikel 227, stk. 2, kunne udledes den grundsætning, at traktaten *principielt* i sin helhed var anvendelig på de oversøiske franske departementer, så snart fristen på to år til at fastlægge betingelserne for anvendelsen af de bestemmelser, der ikke var nævnt i det omhandlede stykkes første punktum, var udløbet. Et forhold, som taler for denne fortolkning kunne være, at artikel 227, stk. 1, bestemmer, at traktaten gælder for »Den franske Republik«, og at denne med sikkerhed består såvel af moderstaten som af de oversøiske departementer (artikel 6, 74 og 76 i den franske forfatning angår f.eks. »Republikkens oversøiske områder«. Det må imidlertid bemærkes, at Rådet (og Kommissionen) hidtil i praksis har fortsat med at udøve de beføjelser, som artikel 227, stk. 2, andet punktum har tildelt dem, selv efter overgangsperiodens udløb og lige indtil sidste år; jeg henviser især til Rådets afgørelse af 14. juni 1971 om anvendelsen af traktatens artikel 51 på de oversøiske franske departementer, Rådets afgørelse af 8. november 1971 om anvendelsen af traktatens artikel 123-127 på de oversøiske franske departementer, Rådets forordning nr. 1795/75 af 20. juli 1976 om anvendelse af traktatens artikel 40, stk. 4, på de nævnte departementer, for så vidt angår udviklingssektionen i Den europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget. Denne praksis viser også, at disse beføjelser blev udnyttet

enten til gradvis at fastlægge anvendelsen af visse bestemmelser (eller af visse afledede retsakter) eller på at fastlægge betingelserne for deres anvendelse. Denne fortolkning af de beføjelser, som er tildelt Rådet i artikel 226, stk. 2, finder jeg til syvende og sidst er den mest korrekte, dvs. en fortolkning, hvorefter det overlades til Fællesskabets udøvende magt at udvælge de traktatbestemmelser, der skal finde anvendelse på de oversøiske franske departementer. Jeg finder ikke, at toårsfristen i den nævnte bestemmelse kan udgøre en afgørende dato, således at Rådet efter dens udløb skulle have mistet sin beføjelse, idet den generelle regel i artikel 8, stk. 7, hvorefter overgangsperiodens udløb skal være »sidste frist for såvel ikrafttræden af alle fastsatte bestemmelser som for gennemførelsen af alle foranstaltninger, som oprettelsen af fællesmarkedet indebærer«, næppe vil kunne fortolkes så strengt.

Det kunne på nuværende stadium se ud som om det af Kommissionen i denne sag anførte er berettiget, hvorefter artikel 95 ikke kan anvendes på de oversøiske franske departementer. Men alligevel bør der foretages en grundig undersøgelse af den tyske regerings modsatte opfattelse, som støttes på sammenhængen mellem artikel 37 og 95; den tyske regering mener, at artikel 37 — der uden tvivl kan anvendes på de omhandlede departementer »for så vidt gentager det generelle forbud mod afgiftsmæssig forskelsbehandling ved indførsel af varer, som er underlagt et statsligt handelsmonopol«.

Det skal hertil bemærkes, at ideen om at indføje en fiskal bestemmelse blandt de bestemmelser, der kan anvendes på de oversøiske franske departementer via artikel 37 ved første øjekast er i modstrid med Domstolens praksis, hvorefter de af artikel 95 omfattede forhold principielt ikke samtidig kan henhøre under reglerne om varernes frie omsætning. (Jeg tillader mig her at henvise til mit forslag til afgørelse i sag 142/77,

Larsen). Imidlertid udelukker den nøjagtige og nødvendige sondring mellem anvendelsesområdet for artikel 95 (forbud mod interne afgifter af diskriminerende karakter) og for artikel 9, 12, 13 og 16 (ud fra forbudet mod afgifter med tilsvarende virkning som told) ikke, at artikel 95 kan supplere bestemmelserne i traktatens afsnit I. Domstolen understregede dette i dommen af 1. juli 1969 i sag 24/68, Kommissionen mod Den italienske Republik (Sml. 1969, s. 47; org.ref. Recueil 1969, s. 193), hvor den anførte, at artikel 95 »skal lukke de brecher, som en fiskal foranstaltning kan slå i de foreskrevne forbud »nemlig i artikel 9 (præmis 5). På den anden side er artikel 37, selv om den indeholdes i kapitlet om ophævelse af de kvantitative restriktioner, formuleret således, at den godt kan have virkning uden for dette område. Dette fremgår såvel af henvisningen i stykke 2, til artiklerne om afskaffelse af told som af udtrykket i stykke 1 (udelukkelse af »enhver forskelsbehandling af medlemsstaternes statsborgere med hensyn til forsynings- og afsætningsvilkår«), som Domstolen som anført har fortolket vidt.

Endelig bør artikel 37, der er Romtraktatens eneste regel om handelsmonopoler, anses som en specialregel, som logisk er forbundet såvel med reglerne om varernes frie omsætning som med forbudet mod enhver intern diskriminerende afgift. Derfor må det, helt bortset fra problemet om den nuværende gyldighed af artikel 37, antages, at traktatens forfattere, da de bestemte, at denne artikel fra begyndelsen skulle finde anvendelse på de oversøiske franske departementer, også implicit gjorde artikel 95 anvendelig som en supplerende bestemmelse til artikel 37 for at ophæve enhver diskriminerende virkning, som handelsmonopoler kunne fremkalde med hensyn til afgifter.

Det må yderligere anføres, at resultatet, at godtage Kommissionens opfattelse, hvorefter artikel 37 kun var gældende i overgangsperioden og artikel 95 ikke

finder anvendelse på de oversøiske franske departementer, ville være mærkværdigt og forvirrende. Der er ingen tvivl om, at en afgiftsordning forbundet med et statsligt monopol og diskriminerende indførte varer fra de ovennævnte departementer, da artikel 37 er en af de bestemmelser, som er blevet erklæret anvendelig på sådanne områder, måtte anses som uforenelig med denne bestemmelse og følgelig ulovlig, dersom den var indført i overgangsperioden. Derimod ville samme ordning, hvis den blev indført efter denne periodes udløb, falde uden for såvel forbudet i artikel 37 — som ifølge Kommissionen ikke længere gælder — som forbudet i artikel 95, der — atter ifølge Kommissionen — ikke finder anvendelse på de omhandlede områder. Herved ville overgangsperiodens udløb i modstrid med fællesskabssystemets mål indebære et tilbageskridt på det omhandlede område, som ville indsnævre anvendelsen af forbudet mod forskelsbehandling og have en negativ indflydelse på den frie omsætning af varer.

Kommissionen har endelig anført, at det ville være urealistisk at anvende reglen i artikel 95 på de oversøiske franske departementer, idet disse departementer har afgiftsregler, der delvis afviger fra dem, der gælder i moderlandet. Herimod kan først indvendes, at denne artikel ifølge den her hævdede fortolkning udelukkende skulle anvendes på afgiftsordninger i forbindelse med handelsmonopoler. Det bør i hvert fald understreges, at den franske regering selv under retsforhandlingerne har lagt til grund, at artikel 95 gælder for de oversøiske departementer, og således stiltiende har vist sig rede til at handle i overensstemmelse hermed selv uden afgørelse fra Rådet, for så vidt bl.a. angår anvendelsen af dens egen afgiftslovgivning på disse departementer.

Jeg må af ovenstående konkludere, at den afgiftsmæssige forskelsbehandling, som denne sag angår — en forskelsbehandling i forbindelse med et handels-

monopol og vedrørende varer, der er indført fra de oversøiske departementer — må bedømmes ud fra såvel artikel 95 som artikel 37 i Rom-traktaten. Dette medfører, at Domstolens praksis vedrørende artikel 95 kan anvendes ved bedømmelsen af rækkevidden af forbudet mod diskriminerende afgifter, selv om den foreliggende sag er karakteriseret af sammenhængen mellem afgiftsordningen og monopolet.

4. Det må nu i lyset af det forbud mod diskriminerende afgifter, der kan udledes af traktatens artikel 95 og 37, undersøges, om varer, som er indført til Fællesskabet fra oversøiske franske departementer, kan pålægges forbrugsafgifter, der gælder for tilsvarende nationale produkter eller erstatningsprodukter, hvor mindsteafgiften kun anvendes på en lille procentdel af hjemmeproduktionen og af særlige sociale grunde.

Ifølge Domstolens dom af 22. juni 1976 i sag 127/75, Bobie (Sml. 1976, s. 1079) begrænser artikel 95 ikke den enkelte medlemsstats frihed til at indføre det afgiftssystem, den finder mest hensigtsmæssigt for hvert produkt, såfremt de importerede produkter ikke beskattes højere end de tilsvarende nationale produkter. Dersom denne betingelse opfyldes, er der intet til hinder for, en afgiftsordning baseret på en afgift, som er differentieret efter de objektive forhold, der karakteriserer de afgiftspligtige virksomheder. Følgelig foreligger der heller ikke forskelsbehandling, når de importerede produkter under samme betingelser som de tilsvarende nationale faktisk har en mulighed for at opnå samme beskatningsfordel. Det skal hertil føjes, at det forhold, at de importerede og de nationale produkter kan sammenlignes, ikke nødvendigvis betyder, at de skal være ens; når der ikke fremstilles nogen af de indførte produkter i importstaten, kan sammenligningsgrundlaget være lignende produkter, når disse kan substituere de importerede produkter og

følgelig direkte konkurrere med dem. Dette kan også udledes af artikel 95, andet afsnit, der forbyder medlemsstaterne at pålægge varer fra andre medlemsstater interne afgifter, som indirekte vil kunne beskytte andre produkter.

Den tyske regerings repræsentant har bekræftet, at også producenter fra de medlemsstater — herunder de oversøiske departementer, som er omfattet af traktatens bestemmelser om frie varebevægelser — kan kræve de omhandlede differentierede spiritusafgifter anvendt. Men firmaet Hansen & Balle har herimod indvendt, at virksomhederne uden for Forbundsrepublikken Tyskland hverken retligt eller faktisk kan opfylde de i den tyske lovgivning opstillede krav for anvendelse af den laveste spiritusafgift. Det er tilsyneladende også særdeles vanskeligt, om ikke umuligt, at spiritusfabrikker uden for det omhandlede monopols geografiske område kan opfylde kravene om at være undergivet toldvæsenets stadige kontrol af de toldplomberede produkter (den foreskrevne kontrol af de såkaldte »Verschlußbrennereien«) eller forudsætningerne for at kunne betale skønsmæssigt fastsat afgift hvilket gælder for de såkaldte »Abfindungsbrennereien« eller endelig for, som de kooperative frugtdestillerier, at få licens til at fremstille bestemte mængder vinspiritus og herefter bevise, at der ikke er fremstillet mere end tilladt.

Det tilkommer naturligvis den ret, for hvilken sagen verserer, at afgøre, om det efter den omhandlede ordning virkelig er umuligt eller i hvert fald uforholdsmæssigt vanskeligt for små udenlandske producenter at blive omfattet af den fordelagtigste afgiftsordning. I så fald, ville den pågældende afgiftsordning i høj grad være diskriminerende og i strid med principperne i Rom-traktatens artikel 37, stk. 1, og artikel 95, første afsnit.

Selv om den fordelagtigste afgiftssats kun gælder for en ubetydelig del af den tyske vinspiritusproduktion hindrer dette ikke, at ovennævnte system må anses som diskriminerende. I denne sammenhæng skal jeg igen henvise til dommen af 17. februar 1976 i Rewe-sagen, hvor Domstolen bl.a. statuerede, at artikel 95 overtrædes, når afgifterne på henholdsvis det indførte og det tilsvarende indenlandske produkt beregnes forskelligt og efter forskellige regler, således at det — *selv om det kun måtte ske i visse tilfælde* — fører til en højere afgift for det indførte produkt (præmis 15). Endvidere er den angivne sociale målsætning, som ligger til grund for den differentierede afgiftsordning uden betydning. Repræsentanten for Forbundsrepublikken Tysklands regering har selv erkendt dette i sine indlæg i sagen.

5. Jeg vil nu gennemgå den tyske rets tredje spørgsmål, som drejer sig om, hvorvidt der ved nedsættelsen af afgiften for den indenlandske produktion kan være tale om en statsstøtte, som omfattes af EØF-traktatens artikler 92-94, og i bekræftende fald efter hvilke kriterier statsstøtte skal afgrænses i forhold til afgiftsnedsættelser, hvis overensstemmelse med traktaten skal vurderes efter principperne i artikel 95 og eventuelt også efter bestemmelserne om statslige handelsmonopoler i artikel 37.

Der er ingen tvivl om, at en afgiftsbehandling, der udelukkende favoriserer bestemte kategorier virksomheder i forhold til alle sektorens producenter, kan udgøre en statsstøtte efter artikel 92. Begrebet »statsstøtte« er faktisk langt videre og omfatter ikke alene tilfælde, hvor staten yder finansiel og materiel støtte eller tjenesteydelser på særlige fordelagtige vilkår, men også tilfælde, hvor staten helt eller delvis giver afkald på afgiftsprovenuet fra bestemte virksomheder. En ordning med nedsatte afgifter som den foreliggende

er, såfremt den må anses at være diskriminerende på grund af de ovennævnte egenskaber, egnet til at fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Den omfattes derfor af artikel 92, stk. 1.

Fordelene efter den omhandlede ordning synes i øvrigt ikke at kunne henføres til nogen af de former for støtte, som direkte er tilladt efter artikel 92, stk. 2. En beslutning fra fællesskabsinstitutionerne ville derfor være nødvendig for at disse fordele kan betragtes som lovlig støtte.

Jeg vil endelig med hensyn til sondring mellem støtte i form af afgiftsnedsettelse og diskriminerende afgifter i artikel 95 anføre, at de bestemmelser om statsstøtte, som indeholdes i kapitlet om konkurrencereglerne, har nogle særlige træk, som adskiller dem fra såvel traktatens bestemmelser vedrørende de frie varebevægelser som dens fiskale bestemmelser. Denne støtte, der som regel er forbeholdt nationale virksomheder, er i sig selv diskriminerende, men er den eventuelt lovlig i medfør af artikel 92-94, indebærer dette, efter min opfattelse, at den ikke samtidig kan vurderes ud fra det almindelige forbud mod diskriminerende afgifter. Endelig medfører det forhold, at der kan gøres undtagelse fra forbudet i artikel 92, stk. 1, at bestemmelsen — i modsætning til artikel 95 — ikke kan afføde individuelle rettigheder for retsundergivne førend den »er blevet konkretiseret ved retsakter af almen rækkevidde jf. artikel 94, eller ved de beslutninger, som artikel 93, stk. 2, hjemler i særlige tilfælde« (dom af 19. 6. 1973 i sag 77/72, Capolongo, Sml. 1973, s. 611).

6. Den tyske ret forudsætter i spørgsmål 4, at afgiften for varer indført fra medlemslande og de oversøiske franske departementer ikke må være højere end den laveste afgift for samme, lignende eller substituerbare varer, som er fremstillet i indlandet, og nævner

derpå det tilfælde hvor der sker indførsler til Fællesskabet fra tredjelande og spørger her, om begrebet afgift med tilsvarende virkning som told (EØF-traktatens artikel 9) også omfatter forbrugsafgifter, når der ved indførsel fra tredjelande opkræves højere forbrugsafgifter end ved indførsel af samme, lignende eller substituerbare varer fra medlemsstaterne eller fra de ovennævnte områder.

Det er i denne henseende tilstrækkeligt at henvise til, at artikel 9 angår samhandelen inden for Fællesskabet og indeholder et forbud mod told ved indførsel fra og ved udførsel til andre medlemsstater og mod alle afgifter med tilsvarende virkning; artiklen finder derfor ikke anvendelse på indførsler fra tredjelande.

Der kan hertil føjes, at den diskriminerende anvendelse af interne afgifter, som beror på, at indførte varer ikke faktisk kan opnå de fordelagtige afgiftsats, der gælder for begrænsede kategorier indenlandske produkter, ingenlunde kan ligestilles med en afgift med tilsvarende virkning som told.

En sådan ligestilling er bl.a. udelukket på grund af den klare sondring i Domstolens praksis mellem anvendelsesområdet for bestemmelserne, der forbyder afgifter med tilsvarende virkninger som told og de fiskale bestemmelseres egentlige anvendelsesområde (jf. dom af 18. 6. 1975 i sag 94/74, IGAV, Sml. 1975, s. 699 og dom af 22. 3. 1977 i sag 78/76, Steinike, Sml. 1977, s. 597).

Efter denne retspraksis må det således udelukkes, at en sådan afgiftsordning som den her foreliggende kan vurderes ud fra andre kriterier end dem, der nævnes i artikel 37 og 95. Disse bestemmelser kan imidlertid ikke anvendes til fordel for tredjelande. De heri indeholdte begrænsninger i medlemsstaternes suverænitet på det fiskale område, er indført udelukkende af hensyn til samhandelen inden for Fællesskabet.

Jeg mener derfor, at medlemsstaterne på fællesskabsrettens nuværende trin kan anvende en national afgiftsordning på produkter fra tredjelande, som er diskriminerende på den ovenfor angivne måde.

7. Denne benægtende besvarelse af det fjerde spørgsmål medfører, at jeg ikke behøver at behandle det femte, som blev stillet, såfremt det fjerde spørgsmål blev besvaret bekræftende.

Jeg foreslår derfor, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål, som Finanzgericht Hamburg har stillet ved kendelse af 24. oktober 1977, indgået til Domstolens justitskontor den 7. december 1977 således:

1. Den i forbindelse med en medlemsstats handelsmonopol fiskale behandling af produkter indført fra de oversøiske franske departementer skal være i overensstemmelse med principperne i EØF-traktatens artikel 37, stk. 1 og artikel 95.
2. Et selektivt afgiftssystem i forbindelse med et handelsmonopol som favoriserer særlige indenlandske producentgrupper på grundlag af forhold, som er særegne for den pågældende indenlandske sektor, udgør en forskelsbehandling, der er forbudt både ved EØF-traktatens artikel 37 og artikel 95, uanset omfanget af den pågældende favoriserede indenlandske produktion og uanset karakteren af de forfulgte mål. En sådan situation foreligger, når betingelserne for afgiftsnedsættelsen, skønt generelt udformet, kun vanskeligt kan opfyldes af virksomheder i andre lande, enten fordi betingelserne er opstillet under hensyn til en produktionsstruktur, som er særegen for de indenlandske virksomheder, eller forudsætter en særlig tilknytning til indførselsstatens monopol, som kun de indenlandske virksomheder kan opnå.
3. Afgiftsnedsættelse for bestemte virksomheder er statsstøtte, der er omfattet af EØF-traktatens artikler 92-94.
4. Nationale afgifter, som er højere for produkter indført fra tredjelande end for samme indenlandske produkter, rammes ikke af forbudet mod afgifter med tilsvarende virkning som told i EØF-traktatens artikel 9.