

SUPPLERENDE FORSLAG TIL AFGØRELSE
 FRA GENERALADVOKAT G. REISCHL
 FREMSAT DEN 16. JUNI 1982¹

Høje Domstol.

Den traktatbrudssag, i hvilken jeg i dag fremsætter forslag til afgørelse, tog sin begyndelse i 1976. Da meddelte Kommissionen Det forenede Kongerige, at den betydelige forskel mellem forbrugsafgiftssatsen for vin fremstillet i andre medlemsstater og forbrugsafgiftssatsen for øl fremstillet i Det forenede Kongerige udgjorde en indirekte beskyttelse af indenlandsk øl og dermed var et brud på EØF-traktatens artikel 95, stk. 2. Da den britiske regering bestred denne påstand, rejste Kommissionen til slut sag mod Det forenede Kongerige, i hvilken den italienske regering indtrådte som biintervenient på Kommissionens side.

I mit forslag til afgørelse af 28. november 1979, hvortil jeg for så vidt kan henvise, gik jeg principielt ind for, at EØF-traktatens artikel 95, stk. 2, kan finde anvendelse på beskatningen af vin og øl, men foreslog dog til slut frifindelse, da det efter min opfattelse ikke var lykkedes Kommissionen at føre bevis for, at forskellen i beskatningen af øl og vin ville kunne beskytte den indenlandske ølproduktion indirekte i den nævnte bestemmelses forstand.

Med hensyn til udviklingen i afgiftsordningerne for øl og vin konstaterede Domstolen ganske vist en tendens i Det forenede Kongerige til beskyttelse mod indførsel af vin, men så sig under hensyn til de usikkerhedsmomenter, som bestod

vedrørende såvel spørgsmålet om, hvad der karakteriserer konkurrenceforholdet mellem øl og vin, som spørgsmålet om et hensigtsmæssigt afgiftsforhold mellem de to produkter inden for hele Fællesskabet, ikke i stand til at udtale sig om Det forenede Kongeriges angivelige traktatbrud, og afsagde derfor den 27. november 1980 en mellemdom¹ med følgende konklusion:

»Parterne tager stridens genstand op til fornyede drøftelser i lyset af de i denne dom nedfældede retlige betragtninger og redegør over for Domstolen for resultatet af disse drøftelser før den 31. december 1980. Domstolen afsiger endelig dom efter denne dato efter en gennemgang af de redegørelser, den modtager, eller i givet fald uden disse.

...«

Efter at denne frist var blevet forlænget flere gange, senest til den 31. januar 1982, uden at striden var bilagt, og parterne samt intervenienten på ny havde fremlagt deres synspunkter, besluttede Domstolen, at den mundtlige forhandling skulle genoptages.

Denne videreførelse af sagen er anledningen til følgende supplerende forslag, idet jeg vedrørende sagens omstændigheder henviser til mit allerede nævnte forslag samt til den nævnte mellemdom. Vedrørende faktum skal blot tilføjes, at beskatningskurverne for øl og vin fra

1 — Oversat fra tysk.

1 — Sml. 1980, s. 417.

1977 ikke har bevæget sig væk fra hinanden i samme grad som før, idet afgiften af øl er forhøjet forholdsvis mere end afgiften af vin, således at kurverne nu forløber nogenlunde parallelt.

Også i retlig henseende kan jeg i vidt omfang henviser til mine tidligere bemærkninger. Jeg skal derfor begrænse mig til en kort sammenfatning af de spørgsmål, som er afgjort ved mellemdommen henholdsvis endnu henstår, og derefter undersøge, om den fornyede stillingtagen under hensyn til dommens udtalelser om sagens retsspørgsmål nu kan danne grundlag for at fastslå et traktatbrud.

1. Med hensyn til fortolkningen af *artikel 95* udtalte Domstolen først, at *stk. 1* forbyder enhver afgiftsregel, der — hvordan den end måtte være udformet — medfører, at indførte varer afgiftsbelastes hårdere end lignende indenlandske varer. *Stk. 2* finder anvendelse på afgifter af varer, »som uden at være omfattet af kriteriet lignende dog konkurrerer med nogle af importlandets varer, selv om denne konkurrence er *delvis* eller *potentielt*«. Konstateringen af potentiel konkurrence må, som Domstolen udtrykkeligt understregede, »ske ikke alene under hensyn til markedsforholdene, som de foreligger på bedømmelsestidspunktet, men også under hensyn til de udviklingsmuligheder, varernes frie bevægelighed på fællesskabsplan giver, samt under hensyn til de nye muligheder for produktsubstitution, som udvidelsen af samhandelen kan medføre.«

2. Vedrørende kriteriet »*beskyttelsesvirkning*« i EØF-traktatens *artikel 95, stk. 2*, fastslog Domstolen videre, at det

ikke i hvert enkelt tilfælde kan kræves, at der føres statistisk bevis for nogen beskyttelsesvirkning, men at bestemmelsen kan finde anvendelse, når »det fastslås, at et nærmere bestemt afgiftssystem på grund af sin udformning må antages at kunne indbære en beskyttelsesvirkning« (... est susceptible d'entraîner l'effect protecteur ...; ... is likely ... to bring about to protective effect ...).

Under hensyn til disse kriterier konstaterede Domstolen herefter, for så vidt angår konkurrencesituationen i forholdet mellem vin og øl, at det ikke kunne nægtes, »at de pågældende drikkevarer i en vis udstrækning kan opfylde samme behov, hvorfor de *må* antages i nogen grad at kunne substituere hinanden«.

Denne konstatering bekræfter Domstolens nyere praksis, hvorefter det for fastlæggelsen af, om varer ligner hinanden eller er substituerbare, er afgørende, om de pågældende produkter »over for forbrugerne frembyder ensartede egenskaber og tjener samme behov« (jfr. sag 45/75, Rewe¹, og hvorefter *artikel 95, stk. 2*, allerede finder anvendelse, når et indført produkt konkurrerer med den beskyttede indenlandske produktion, for så vidt angår en eller flere økonomiske anvendelsesmuligheder (jfr. sag 27/67, Fink-Frucht²). Samtidig fremhævede Domstolen i sin mellemdom i den foreliggende sag, at en medlemsstats afgiftspolitik ikke må medvirke til »at fastlåse givne forbrugsvaner med henblik på at fastholde en fordel, som de virksom-

¹ — Dom af 17. 2. 1976 i sag 45/75 — Rewe-Zentrale des Lebensmittel-Großhandels GmbH mod Hauptzollamt Landau/Pfalz — Sml. 1967, s. 181.

² — Dom af 4. 4. 1968, i sag 27/67 — Firma Fink-Frucht GmbH mod Hauptzollamt München-Landsberger Straße — Sml. 1965-1968, s. 509.

heder, der tilfredsstiller behovet, har opnået».

3. Selv om det herefter lægges til grund, at beskatningen af øl og vin principielt skal bedømmes efter EØF-traktatens artikel 95, stk. 2, kan det, hvilket fremhæves i mellemdommen, ikke nægtes, at der består sådanne forskelle mellem de betingelser, hvorunder vin og øl fremstilles, drikkevarernes naturlige særpræg og deres prisstrukturer, at det på trods af konkurrenceforholdet mellem de færdige produkter viser sig særdeles vanskeligt at sammenligne dem ud fra et afgiftsmæssigt synspunkt.

På grund af den forskellige afgiftsbelastning af vin og af øl i de enkelte medlemsstater — i de lande, hvor der dyrkes vin, er vin i modsætning til øl enten slet ikke pålagt forbrugsafgift eller kun en symbolsk afgift — og for at kunne bedømme virkningen af en afgørelse på den afgiftsmæssige behandling af de to produkter i hele Fællesskabet fandt Domstolen en stillingtagen fra Kommissionens side nødvendig med hensyn til, hvilket afgiftsforhold den under hensyn til de nævnte usikkerhedsmomenter finder passende.

Forholdet mellem afgiftsbelastningen af vin og afgiftsbelastningen af øl er imidlertid forskellig alt efter hvilket sammenligningskriterium, der lægges til grund. Til de enkelte af parterne nævnte beregningsgrundlag udtalte Domstolen, at de afgivne oplysninger viste, at hverken mængden af de to drikkevarer alene eller sammenligningen mellem de typiske

forbrugsenheder eller sammenligningen på grundlag af den fiskale byrdes andel af de to drikkevarers salgspris kan give et anvendeligt sammenligningsgrundlag. Blandt de af parterne anførte kriterier var det eneste moment, som, om end ikke i tilstrækkelig grad, gav mulighed for en hensigtsmæssig og blot nogenlunde objektiv sammenligning, »den fiskale byrde i forhold til de pågældende drikkevarers alkoholprocent«. Når dette kriterium anvendtes, kunne det konstateres, at vin i Det forenede Kongerige dengang bar en afgift, der var omkring 50 % højere end den, øl bar, når drikkevarer med et alkoholindhold af henholdsvis 11-12 rumfangsprocent og 3-3,7 rumfangsprocent lagdes til grund, idet afstanden dog blev større, når alkoholindholdet i konkurrerende almindelig bordvin lagdes til grund.

4. Når vi bedømmer det af parterne nu anførte på denne baggrund, er det for det første påfaldende, at ingen af deltagerne i denne sag så vidt ses længere alvorligt bestrider, at de to arter af drikkevarer konkurrerer med hinanden delvist eller potentielt. Alle synes videre at være enige om, at de forskelle, der består mellem drikkevarernes fremstillingsmåde og naturlige særpræg, som udgangspunkt retfærdiggør en forskellig afgift. I overensstemmelse hermed koncentrerer de sig navnlig om spørgsmålet om forholdet mellem beskatningen af de to produkter, hvilket står i nær sammenhæng med den valgte sammenligningsmetode. Det blev herigennem bekræftet, at det på grund af vindyrkningens særpræg som følge af de forskellige dyrkningsmetoder, hvortil kommer områdemæssige og klimatiske forskelle, er særdeles vanskeligt, hvis ikke helt umuligt, at udtale sig med sikkerhed om produktionsstrukturenes indflydelse på prisdannelsen for vin.

5. Vi er derimod bedre underrettet om det spørgsmål, der stod åbent i mellemdommen, om, hvilket *afgiftsforhold* Kommissionen finder passende mellem de to arter af drikkevarer. Efter Kommissionens opfattelse kan medlemsstaterne i overensstemmelse med Domstolens praksis fastsætte differentierede afgifter også for ligeartede produkter, når man i forbindelse hermed på grundlag af objektive kriterier forfølger legitime samfundsøkonomiske og socialpolitiske mål, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten. At vin i de medlemsstater, som har en vinproduktion af nogen betydning, ikke er pålagt forbrugsafgift eller kun en symbolsk forbrugsafgift, mens øl beskattes, er udtryk for en legitim samfundspolitisk afgørelse, og er ingen forskelsbehandling efter artikel 95, da både indført vin og importeret øl behandles på samme måde som tilsvarende indenlandske produkter. Forholdet mellem forbrugsafgiften af vin og forbrugsafgiften af øl må i sidste instans fastlægges gennem harmonisering efter artikel 99. Artikel 95 kræver i hvert fald ikke fastsættelse af et højeste beløb for en forbrugsafgift af øl i forhold til den tilsvarende forbrugsafgift af vin. Forholdet er imidlertid anderledes, hvis der i en medlemsstat ikke forefindes nogen nævneværdig vinproduktion, og indført vin som følge heraf konkurrerer med indenlandsk øl. I dette tilfælde må afgiften af indført vin i forhold til et bestemt rumindhold og den tilsvarende afgift af indenlandsk øl ikke overskride det forhold, der følger af en sammenligning af de pågældende drikkevarers alkoholindhold. Forholdet mellem den mest købte øl med et alkoholindhold af 3,5-3,6 rumfangsprocent og den mest købte bordvin med et alkoholindhold mellem 10 og 12 rumfangsprocent ligger mellem 1 : 2,8 og 1 : 3,4. Går man ud fra et gennemsnitligt alkoholindhold på 3,6 rumfangsprocent for øl og 10 rumfangsprocent for vin, fremkommer et forhold på 1 : 2,8. Overskrider dette forhold, således som i det foreliggende tilfælde, består der en formodning for, at inden-

landsk øl beskyttes indirekte over for indført vin.

Det forenede Kongeriges regering har først henvist til, at den af Domstolen konstaterede beskyttelsestendens i mellemtiden er blevet fjernet gennem den uens forhøjelse af forbrugsafgifterne af øl og af vin. Som tidligere gør regeringen sig til talsmand for den opfattelse, at forbrugsvanerne, når alt kommer til alt, i første række bestemmes af det pågældende produkts samlede pris og ikke af forholdet pris/alkoholindhold. Afgifternes betydning for det pågældende produkts pris er således et bedre sammenligningsgrundlag end afgiftsbelastningen af de pågældende drikkevarer pr. alkoholprocent. En sådan sammenligningsmetode viser imidlertid, at beskattningen af vin i Det forenede Kongerige ikke vil kunne beskytte den indenlandske ølproduktion indirekte. I øvrigt kan der heller ikke påvises en sådan ulovlig beskyttelsesvirkning, hvis afgiftsbelastningen af de pågældende drikkevarer pr. alkoholprocent lægges til grund som sammenligningsgrundlag.

Også den italienske regering mener af samme grunde, som den britiske regering har anført, at afgiftsbelastning pr. alkoholprocent ikke er et egnet sammenligningskriterium. Efter den italienske regerings opfattelse kan medlemsstaterne ganske vist som udgangspunkt frit vælge, hvilket afgiftskriterium de finder egnet. Har medlemsstaterne imidlertid én gang besluttet, således som tilfældet er for Det

forenede Kongeriges vedkommende, at opkræve en mængdeafgift, kan som udgangspunkt alene dette kriterium lægges til grund som sammenligningsgrundlag for den afgiftsmæssige belastning. I givet fald kan der endvidere tages hensyn til, at der erfaringsmæssigt ved samme lejligheder indtages halvanden gang så meget øl som vin. Følgelig kan i det foreliggende tilfælde højst et forhold på 1 : 1,5 anerkendes som et passende afgiftsforhold.

I forbindelse med vurderingen af det nu anførte må først henvises til Domstolens praksis, hvorefter det ikke er medlemsstaterne forbudt at behandle også varer, der må betragtes som lignende i EØF-traktatens artikel 95, stk. 1's forstand, forskelligt i afgiftsmæssig henseende, så længe de pågældende afgifter ikke er blevet harmoniseret. På denne måde kan, således som det navnlig fremgår af dommene i sagerne Hansen & Balle, Chemial Farmaceutici og Vinal¹, legitime politisk-økonomiske eller socialpolitiske formål forfølges, idet dog objektive kriterier skal lægges til grund og forfølgelsen af det nævnte mål skal være forenelige med fællesskabsretten. En sådan mulighed for afgiftsmæssig differentiering må så meget desto mere gælde for produkter, der kun kan anses for substitutionsprodukter efter EØF-traktatens artikel 95, stk. 2. Afgørende er alene, således som Domstolen har klargjort i spiritusdommene af 27. februar

1980², at den afgiftsmæssige differentiering ikke virker diskriminerende eller har karakter af beskyttelse over for indførte produkter.

På grundlag af denne praksis kan der således som udgangspunkt ikke rejses indvendinger imod, at øl og vin, uanset produkterne fra forbrugernes synspunkt kan tjene samme anvendelsesformål, beskattes forskelligt, da der, som det har vist sig, består en række væsentlige forskelle mellem produkterne for så vidt angår fremstillingsmåde, alkoholindhold, prisstruktur og ikke mindst smagskomponenter.

En sådan forskellig beskatning, der hviler på objektive grunde, er altså på den ene side ikke en indirekte beskyttelse af den nationale ølproduktion i artikel 95, stk. 2's forstand, allerede fordi Det forenede Kongerige ikke kan fremvise nogen nævneværdig vinproduktion. På den anden side kan man ikke afvise faren for, at beskatningen netop i sådanne tilfælde kan anvendes til forskelsbehandling af indførte konkurrerende produkter. Dette gælder så meget mere som afgiften af vin, til forskel fra den for så vidt ikke sammenlignelige sag Vinal¹, ikke i denne sag kan anses for at være årsagen til, at der ikke har kunnet udvikle sig nogen nævneværdig vinproduktion i Det forenede Kongerige.

1 — Dom af 10. 10. 1978 i sag 148/77 — H. Hansen jun. & O. C. Balle GmbH & Co. mod Hauptzollamt Flensburg — Sml. 1978, s. 1787.

Dom af 14. 1. 1981 i sag 140/79 — Chemial Farmaceutici mod DAF — Sml. 1981, s. 1.

Dom af 14. 1. 1981 i sag 46/80 — SpA Vinal mod SpA Orbat — Sml. 1981, s. 77, med yderligere henvisninger.

2 — Dom af 27. 2. 1980 i sag 168/78 — Kommissionen mod Den franske Republik — Sml. 1980, s. 347.

Dom af 27. 2. 1980 i sag 169/78 — Kommissionen mod Den italienske Republik — Sml. 1980, s. 385.

Dom af 27. 2. 1980 i sag 171/78 — Kommissionen mod kongeriget Danmark — Sml. 1980, s. 447.

Dom af 27. 2. 1980 i sag 55/79 — Kommissionen mod Irland — Sml. 1980, s. 481.

Dom af 27. 2. 1980 i sag 68/79 — Hans Just mod ministeriet for skatter og afgifter — Sml. 1980, s. 501.

Inden for denne ramme må det undersøges, indtil hvilken højde forholdet mellem beskattningen af vin og beskattningen af øl stadig kan anses »passende« i mellemdommens forstand. Det kan ikke i denne forbindelse være Domstolens opgave, hvilket bl.a. den italienske regering med rette har understreget, at fastlægge den rigtige metode for sammenligningen af de to produkter inden for rammerne af EØF-traktatens artikel 95, stk. 2. Betragtningen af de enkelte sammenligningsmetoder, der til dels blev behandlet og afvist i mellemdommen, kan for så vidt kun have karakter af en henvisning til, om en afgiftsmæssig forskelsbehandling er objektivt begrundet og forenelig med fællesskabsrettens mål.

Domstolen har i sin mellemdom antaget, at blandt *de af parterne anførte kriterier* er det eneste moment, som giver mulighed for en hensigtsmæssig og blot nogenlunde objektiv sammenligning, således den *fiskale byrde i forhold til de pågældende drikkevarers alkoholprocent*, og den har på dette sammenligningsgrundlag konstateret, at vin i Det forenede Kongerige, når henses til den gennemsnitlige forskel i alkoholindhold på 1 : 3, bærer en afgift, der er omkring 50 % højere end den, øl bærer.

Det samme gælder for situationen i dag, også hvis man lige som Kommissionen vil anse et forhold på 1 : 2,8 for passende, da beskattningen af øl og vin i Det forenede Kongerige, således som vi har hørt, sker i forholdet 1 : 4,2. Således må vi også nu nøjes med at konstatere, således som Domstolen allerede har konstateret i sin mellemdom, at vin efter denne målestok bærer en højere afgift i Det forenede Kongerige end øl.

6. Som før er jeg stærkt i tvivl om, hvorvidt dette udsagn alene er tilstrækkelig til at fastslå en overtrædelse af EØF-traktatens artikel 95, stk. 2. Det er nemlig en forudsætning herfor, at det er *bevist*, at den pågældende afgiftspraksis »indirekte vil kunne beskytte« den importerende medlemsstats produktion.

Vedrørende dette spørgsmål har Kommissionen i det væsentlige ikke fremført noget nyt. For alkoholindholdet som målestok, som Kommissionen nu påberåber sig med hensyn til fastsættelsen af et afgiftsmæssigt højstebeløb, taler ganske vist, at denne sammenligning beror på objektivt konstaterbare størrelser. Heraf følger efter min opfattelse — så meget til det af den italienske regering anførte — at en beskattning af vin og af øl, der holder sig inden for denne på forhånd givne ramme, som sådan er objektivt begrundet og således ikke kan betegnes som traktatsstridig.

Alligevel vil man også med dette sammenligningsgrundlag kun »på en ufuldstændig måde« kunne tage hensyn til den komplekse konkurrencesituation i forholdet mellem vin og øl, således som Domstolen har konstateret i sin mellemdom. I forbindelse med denne metode er det allerede et spørgsmål om og i hvilket omfang alkoholindholdet, når henses til de væsentlige øvrige forskelle mellem vin og øl, er afgørende for forbrugsvanerne, og om disse ikke, når alt kommer til alt, alene bestemmes af de pågældende drikkevarers udsalgspris. Herudover baserer denne metode sig på sammenligningen mellem alkoholindholdet i »gennemsnitsvin« og »gennemsnitsøl«, hvilket ikke er ensbetydende med, at kun disse to gennemsnitsprodukter faktisk konkurrerer med hinanden. Sammenligner man derimod efter denne metode en lettere øl med en

stærk vin, fremkommer en relation, der ligger nær ved den af den britiske regering anvendte beskatningspraksis. Sidst, men ikke mindst, består der også for så vidt angår vin, lige som for øl ikke altid nogen fast relation mellem alkoholindholdet i disse drikkevarer og deres pris.

Disse overvejelser viser efter min opfattelse, at alene den beskrevne relativt højere beskatning af vin i forhold til øl ikke med tilstrækkelig sikkerhed giver grundlag for at antage, at denne afgiftspraksis indirekte vil kunne beskytte den indenlandske ølproduktion. Det må i denne forbindelse ikke overses, at så længe beskatningen af øl og vin ikke er harmoniseret i fællesmarkedet, giver kravet om et »passende afgiftsforhold«, i forbindelse med medlemsstaternes *afgiftsautonomi* dem et *spillerum for udformningen*, der kun er begrænset ved, at den pågældende beskatningspraksis ikke må virke diskriminerende eller have karakter af beskyttelse over for indførte substitu-

tionsprodukter. Grænserne for dette spillerum for udformningen er således ifølge sagens natur så meget videre, jo mindre eller mere partiel den mulige substitutionsgrad er mellem de to produkter.

Under hensyn til, at øl og vin kun er delvis substituerbare, og under hensyn til de beskrevne væsentlige forskelle mellem de to drikkevarer finder jeg det i det foreliggende tilfælde stadig ikke bevist, at grænserne er overskredet. Derimod taler efter min opfattelse fremfor alt, at der både ifølge det af Kommissionen anvendte sammenligningsgrundlag og på grundlag af andre sammenligningsmetoder kan findes saglige grunde, der *lige netop* kan begrunde en sådan beskatningspraksis, og at det ikke er lykkedes Kommissionen at føre bevis for, at den pågældende beskatningspraksis med en vis grad af sandsynlighed fører til en indirekte beskyttelse af den britiske ølproduktion over for vin indført fra andre medlemsstater.

7. Jeg skal derfor på ny foreslå, at Det forenede Kongerige frifindes, og at Kommissionen pålægges at betale sagens omkostninger.

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. VERLOREN VAN THEMAAT
FREMSAT DEN 10. MAJ 1983 ¹

Høje Domstol.

1. Retsforhandlingernes hidtidige forløb

1.1. I dag skal Domstolen atter beskæftige sig med spørgsmålet, om Kommissionen i sin stævning af 7. august 1978

med rette har påstået, at den forbrugsafgift, som Det forenede Kongerige da pålagde let, ikke-mousserende bordvin, var i strid med EØF-traktatens artikel 95, stk. 2. Denne forbrugsafgift androg da 3,250 UKL pr. gallon, over for 0,6084 UKL pr. gallon øl af den fastsatte standardkvalitet.

1 — Oversat fra nederlandsk.