CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL L. A. GEELHOED

van 9 juli 2002 [1]

I — Inleiding

1. In deze zaak verzoekt de Commissie het Hof vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door niet binnen de termijn gesteld in de artikelen 9 en 10 van verordening (EG, Euratom) nr. 1150/2000 houdende toepassing van besluit 94/728/EG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen [2], een bedrag van 1 484 936 000 000 ITL als eigen middelen ter beschikking van de Commissie te stellen en door vervolgens te weigeren de volgens artikel 11 van die verordening over dat bedrag verschuldigde moratoire rente te betalen, de krachtens de artikelen 9, 10 en 11 van verordening nr. 1150/2000 op haar rustende verplichting niet is nagekomen.

II — Het juridisch kader

2. Artikel 9, lid 1, van verordening (EEG, Euratom) nr. 1552/89 van de Raad van 29 mei 1989 houdende toepassing van besluit 88/376/EEG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Gemeenschappen [3] bepaalt:

„Op de in artikel 10 aangegeven wijze boekt iedere lidstaat de eigen middelen op het credit van de rekening welke daartoe op naam van de Commissie bij zijn schatkist of bij het orgaan dat die lidstaat aanwijst, is geopend.

Deze rekening wordt zonder kosten bijgehouden."

3. Ingevolge artikel 10, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 1552/89 geldt:

„De BTW-middelen, de aanvullende middelen — met uitsluiting van de eigen middelen die voor de monetaire EOGFL-reserve zijn bestemd — en, in voorkomend geval, de financiële BNP-bijdragen worden op de eerste werkdag van elke maand geboekt voor één twaalfde van de uit dien

1 — Oorspronkelijke taal: Nederlands.

2 — PB L 130, blz. 1.

3 — PB L 155, blz. 1.

hoofde uit de begroting voortvloeiende bedragen, omgerekend in nationale valuta's tegen de wisselkoersen van de laatste noteringsdag van het kalenderjaar dat voorafgaat aan het begrotingsjaar, zoals bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*."

4. Artikel 11 van verordening nr. 1552/89 bepaalt:

„Elke te late boeking op de in artikel 9, lid 1, bedoelde rekening verplicht de betrokken lidstaat tot het betalen van rente ten belope van de op de vervaldag geldende rentevoet op de geldmarkt van deze lidstaat voor kortetermijnfinanciering, vermeerderd met twee punten. Deze rente wordt met 0,25 punt per maand vertraging verhoogd. De aldus verhoogde rente geldt voor de gehele periode van de vertraging."

5. De oorspronkelijke verordening nr. 1552/89 is meermaals gewijzigd. Bij verordening nr. 1150/2000 zijn deze gecodificeerd. De artikelen 9, lid 1, 10, lid 3, en 11 van de oorspronkelijke verordening nr. 1552/89 zijn vrijwel ongewijzigd gebleven en ze hebben dezelfde nummering behouden. De Commissie verwijst in haar verzoekschrift naar de bepalingen zoals zij thans in verordening nr. 1150/2000 zijn opgenomen. Ik zal deze bepalingen hieronder weergeven. Echter in deze conclusie zal ik naar de desbetreffende artikelen van verordening nr. 1552/89 verwijzen omdat die verordening ten tijde van de feiten waarom het hier gaat van kracht was.

6. Artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1150/2000 bepaalt:

„Op de in artikel 10 aangegeven wijze boekt iedere lidstaat de eigen middelen op het credit van de rekening welke daartoe op naam van de Commissie bij zijn schatkist of bij het orgaan dat de lidstaat aanwijst, is geopend.

Deze rekening wordt zonder kosten bijgehouden."

7. Ingevolge artikel 10, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 1150/2000 geldt:

„De BTW-middelen, de aanvullende middelen, met uitsluiting van een bedrag dat overeenstemt met de monetaire reserve van het Europees Oriëntatie- en garantiefonds voor de Landbouw (EOGFL), met de reserve met betrekking tot leningen en garanties van leningen en met de reserve voor noodhulp, en, in voorkomend geval, de financiële BPN-bijdragen, worden op de eerste werkdag van elke maand geboekt voor één twaalfde van de uit dien hoofde

uit de begroting voortvloeiende bedragen, omgerekend in nationale valuta's tegen de wisselkoersen van de laatste notering van het kalenderjaar dat voorafgaat aan het begrotingsjaar, zoals bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen, serie C.*"

8. Artikel 11 van verordening nr. 1150/2000 bepaalt:

„Elke te late boeking op de in artikel 9, lid 1, bedoelde rekening verplicht de betrokken lidstaat tot het betalen van rente tegen de op de vervaldag op de geldmarkt van deze lidstaat geldende rentevoet voor kortetermijnfinanciering, vermeerderd met twee punten. Deze rente wordt met 0,25 punt per maand vertraging verhoogd. De aldus verhoogde rente geldt voor de gehele periode van de vertraging."

III — Feiten en pre-contentieuze procedure

9. Ingevolge het presidentieel decreet nr. 321, zoals gewijzigd bij decreet nr. 532 [4], heeft de Minister van de Schatkist twee rekeningen geopend. De eerste rekening is genummerd 435/23203 en staat op naam van het ministerie. Daarop worden de middelen, die aan de Europese Gemeenschappen toekomen, „geparkeerd". Van deze zogenoemde tussenrekening of transit-rekening zouden maandelijks tranches moeten worden overgemaakt naar de tweede rekening, rekening nr. 414/23200, die op naam staat van de Commissie. Deze beide niet-rentedragende rekeningen zijn met elkaar verknocht, maar alleen laatstgenoemde rekening is de rekening die is bedoeld in artikel 9 van de verordening en die op naam van de Commissie moet staan.

10. Overeenkomstig artikel 10 van verordening nr. 1552/89, die ten tijde van de feiten van kracht was, had de Italiaanse Republiek op zijn laatst op 3 juni 1996 voor de maand juni 1996 een bedrag van 1 486 422 594 526 ITL moeten betalen, zijnde een twaalfde van de eigen middelen van de Gemeenschappen.

11. Op 28 mei 1996 [5] verzocht het Ministero del Tesoro, Ragioneria Generale dello

4 — Decreet nr. 321 van de president van de Republiek van 16 april 1971 ter uitvoering van het besluit van de Raad van 21 april 1970 betreffende de vervanging van de financiële bijdragen van de lidstaten door eigen middelen van de Gemeenschap en de verordeningen betreffende de financiering van het gemeenschappelijke landbouwbeleid, overeenkomstig artikel 3 van wet nr. 1185 van 23 december 1970, *Gazetta Ufficiale* van 9 juli 1971, nr. 145.

5 — Brief van 28 mei 1996, nr. 142798.

Stato (het Ministerie van de Schatkist, dienst van de staatsboekhouding) de Direzione Generale del Tesoro (Directoraat-Generaal van de Schatkist), overeenkomstig het bepaalde in artikel 10, lid 3, van verordening nr. 1552/89, om een bedrag van 1 486 422 594 526 ITL, zijnde het verschuldigde bedrag uit hoofde van de middelen BTW en de middelen BNP over de maand juni 1996 van rekening nr. 435/23203 „Ministerie van de Schatkist — artikel 7 decreet van de president van de Republiek nr. 532 van 4 juli 1973" over te boeken naar rekening nr. 414/23200 „Commissie EG — Eigen middelen". De laatste zin van de desbetreffende brief herinnerde eraan dat de transactie moest worden voltooid vóór 3 juni 1996, teneinde het betalen van vertragingsrente te vermijden.

12. Op dezelfde dag werd de Commissie per fax door het Ministerie van de Schatkist van deze opdrachtverstrekking op de hoogte gesteld.[6] Op de fax stond vermeld: „te hebben uitgevoerd de overboeking op de lopende rekening van de Commissie nr. 414/23200 — vervaldag 3 juni 1996 — een totaal bedrag van 1 486 422 594 526 ITL".

13. Op 29 mei 1996 gaf het Directoraat-Generaal van de Schatkist de Tesoreria Centrale dello Stato (thesaurie-generaal) opdracht de overmaking van middelen op rekening nr. 435/23203 uit te voeren en om een kwitantie tot overmaking op rekening nr. 414/23200 „Commissie EEG — Eigen middelen" uit te schrijven. Het in deze opdracht aangegeven bedrag in letters was juist, echter het in cijfers aangeduide bedrag miste de cijfercombinatie „422".

14. De volgende dag, 30 mei 1996, werd door de thesaurie-generaal een kwitantie[7] uitgeschreven, waarin stond aangegeven dat op de rekening van de Commissie een bedrag van 1 486 594 526 ITL was overgemaakt.

15. Op 27 juni 1996 gaf de Directoraat-Generaal van de Schatkist een nieuwe opdracht die de thesaurie-generaal machtigde om een bedrag van 1 484 936 000 000 ITL over te schrijven en te boeken ten gunste van rekening nr. 414/23200 „CEE Ris. proprie", met als valutadatum 30 mei 1996 en als mededeling „Ter aanvulling van de overmaking bedoeld in kwitantie nr. 12912 van 30 mei 1996 van 1 486 594 526 ITL en ter algehele vereffening."

16. Op dezelfde dag, 27 juni 1996, schreef de thesaurie-generaal een kwitantie[8] uit waarin stond aangegeven dat een bedrag van 1 484 936 000 000 ITL op de rekening

6 — Fax van 28 mei 1996, nr. 9835.

7 — Kwitantie nr. 12912, model 80 T.

8 — Kwitantie nr. 16817, model 80 T.

van de Commissie was overgemaakt, met als valutadatum 30 mei 1996 en met als mededeling „Ter aanvulling van de overmaking bedoeld in kwitantie nr. 12912 van 30 mei 1996 van 1 486 594 526 ITL en ter algehele vereffening."

17. De Commissie leidde uit de rekeningafschriften (model 56 T) betreffende de maanden mei en juni 1996 van de Italiaanse Bank af dat op rekening nr. 414/23200 „EEG eigen middelen" op 30 mei 1996 slechts een bedrag van 1 486 594 526 ITL was geboekt in plaats van 1 486 422 594 526 ITL en dat het resterende bedrag pas op 27 juni 1996 was bijgeschreven en dat dus de Italiaanse Republiek in strijd met verordening nr. 1552/89, en latere wijzigingen, in het bijzonder met artikel 9 en 10 van bedoelde verordening, niet tijdig het gehele verschuldigde bedrag ter beschikking had gesteld. De Commissie besloot derhalve artikel 11 van verordening nr. 1552/89 toe te passen.

18. Zij stelde volgens de formule van artikel 11 van de verordening vast dat het rentepercentage 10,24 % bedroeg, dat het resterende bedrag 24 dagen te laat was betaald en dat er dus een bedrag van 9 970 980 092 ITL aan vertragingsrente moest worden betaald. Bij schrijven van 28 november 1996 verzocht de Commissie de Italiaanse autoriteiten haar dit bedrag ter beschikking te stellen.

19. De Italiaanse Minister van de Schatkist weigerde echter aan dit verzoek te voldoen. [9] Hij stelde zich op het standpunt dat het totaal verschuldigde bedrag over de maand juni niet met vertraging ter beschikking was gesteld. Er zou slechts sprake zijn van een materiële vergissing in de interne boekhouding.

20. Op 15 november 1999 heeft de Commissie een met redenen omkleed advies uitgebracht en daarin verzocht de noodzakelijke maatregelen binnen een termijn van twee maanden te treffen. Aangezien de Italiaanse regering hieraan geen gevolg heeft gegeven, heeft de Commissie op 29 september 2000 het onderhavige beroep ingesteld.

IV — Standpunten partijen

21. De Commissie wijst erop dat uit de rekeningafschriften van de Italiaanse bank blijkt dat een deel van het verschuldigde bedrag op 30 mei 1996 op rekening nr. 23200 „EEG eigen middelen" is geboekt, maar dat de rest pas op 27 juni 1996 is geboekt. Zij stelt dat alleen nauwkeurige boekhoudkundige bescheiden, die op een duidelijke en onweerlegbare wijze de daadwerkelijke bijschrijving van eigen

9 — Brief van 30 januari 1997.

middelen aantonen als bewijs kunnen dienen dat de eigen middelen binnen de vastgestelde termijnen aan de Commissie ter beschikking zijn gesteld. In casu blijkt uit de rekeningafschriften en kwitantie nr. 12912 dat het volledig verschuldigde bedrag te laat is geboekt. Alle andere door de Italiaanse regering naar voren gebrachte stukken kunnen niet als bewijs voor het tegendeel dienen.

22. Zij meent ook dat lidstaten geen rectificaties met terugwerkende valutadatum kunnen plegen, zoals het Italiaanse Ministerie van de Schatkist op 27 juni 1996 heeft gedaan. Ten eerste heeft een boeking van bedragen met terugwerkende valutadatum geen zin in een stelsel van rekeningen die geen rente opbrengen, zoals de op naam van de Commissie geopende rekening „eigen middelen", ten tweede zou het aanvaarden van terugwerkende boekhoudkundige rectificaties de verplichting tot betaling van vertragingsrente in de praktijk van het daarmee beoogde effect ontdoen.

23. De Italiaanse regering merkt op dat zodra het op de begroting vastgestelde bedrag aan eigen middelen wordt gestort op de transit-rekening, het de facto niet meer ter beschikking staat van de Italiaanse Staat, aangezien zij op basis van nationale regelgeving niet over de bedragen die op rekening nr. 435/23203 zijn geboekt kan beschikken anders dan ten gunste van de Gemeenschap.

24. Half mei 1996 was voor een bedrag aan 2 650 miljard ITL begroot en op de transit-rekening gestort, zodat er aanmerkelijk meer op deze rekening stond dan benodigd was.

25. Direct nadat de overboeking van de middelen van de transit-rekening naar de rekening van de Commissie was goedgekeurd, is de Commissie bij fax van de opdracht tot overboeking op de hoogte gesteld. De Italiaanse regering stelt dat de middelen in feite ter beschikking stonden, gegeven de voorafgaande overmaking op rekening nr. 435/23203 en het gegeven dat het exacte bedrag dat de Commissie uit hoofde van eigen middelen toekomt was aangegeven.

26. De Italiaanse regering meent dat de opdrachten van eind mei op regelmatige wijze zijn gegeven en uitgevoerd, ook al was het aangegeven bedrag in het laatste geval cijfermatig verkeerd aangegeven. Zij wijst erop dat volgens een algemeen Italiaans rechtsbeginsel geldt dat in geval van

een verschil in het bedrag in letters en in cijfers, het bedrag in letters doorslaggevend is.

27. Aangezien het gaat om verrichte transacties tussen twee lopende rekeningen, die niet rentegevend zijn, een en ander plaatsvindt binnen eenzelfde overheidsadministratie en de betrokken financiële middelen zijn gereserveerd voor hetzelfde doel, meent de Italiaanse regering dat de onjuiste indicatie van het bedrag in cijfers een eenvoudige materiële vergissing oplevert, die slechts puur intern effect heeft gehad, en die normaliter is te herstellen zonder externe gevolgen voor de regelmatigheid van de transactie.

28. Wat betreft de valutadatum met terugwerkende kracht stelt de Italiaanse regering dat het niet gaat om een boekhoudkundige manipulatie, maar dat dit in de boekhoudkundige en bancaire wereld een gangbare handelwijze is om een vergissing, zoals de onderhavige, te herstellen.

29. De Italiaanse regering wijst er ook op dat de Commissie geen nadeel heeft geleden, dat de Italiaanse Staat er zelf geen profijt van heeft gehad en dat aan een eventueel verzoek van de Commissie om over het gehele verschuldigde bedrag te kunnen beschikken onmiddellijk had kunnen worden voldaan, zelfs als rekening nr. 414/23200 niet gedekt was, gegeven de beschikbaarheid van de gereserveerde en gestorte middelen op rekening nr. 435/23203.

V — Beoordeling

30. Uit artikel 9 en artikel 10, lid 3, eerste alinea, van de verordening vloeit voor de lidstaat de verplichting voort om op de eerste werkdag van de maand de verschuldigde bedragen op het credit van de rekening van de Commissie te boeken. Een te late boeking heeft ingevolge artikel 11 van de verordening tot consequentie dat vertragingsrente moet worden betaald.

31. In essentie komt het in deze zaak neer op de vraag of op uiterlijk 3 juni 1996 door de Italiaanse overheid de vereiste som was overgemaakt op rekening nr. 414/23200, een rekening als bedoeld in artikel 9 van de verordening, in die zin dat de Commissie er ook daadwerkelijk over kon beschikken.

32. Dat de intentie daartoe bestond blijkt uit de fax die de Italiaanse autoriteiten op 28 mei 1996 naar de Commissie hebben gestuurd. Deze intentie werd gevolg door een interne procedure binnen de Italiaanse administratie, waarbij een initiële fout wordt gemaakt doordat op het desbetreffende opdrachtformulier het bedrag, in

cijfers weergegeven, verkeerd was omschreven. Deze initiële fout wordt overgenomen op een volgend formulier (kwitantie nr. 12912), dat zowel in letters als in cijfers een te laag bedrag aangaf. Toen de Italiaanse autoriteiten deze fout bemerkten werd een nieuwe opdracht en machtiging gegeven en een nieuwe kwitantie uitgeschreven. Aan de hersteloperatie werd terugwerkende kracht verleend.

33. De Italiaanse regering meent dat de fax van 28 mei 1996 afdoende is om te tonen dat de Commissie tijdig over de middelen kon beschikken, de overige bescheiden zou interne communicatie betreffen. De Commissie meent echter dat de enige boekhoudkundige bescheiden waarover zij beschikte en die voldoende bewijskracht hebben het tegendeel aantonen. Uit die bescheiden zou zijn af te leiden dat sprake is van een te late boeking.

34. Deze opvatting van de Commissie kan ik onderschrijven. Anders gesteld, de Italiaanse regering is er niet in geslaagd aan te tonen dat op 3 juni 1996 de Commissie daadwerkelijk over het gehele verschuldigde bedrag kon beschikken. De fax van 28 mei 1996 geeft slechts een intentie aan, het toont niet dat de eigen middelen ook daadwerkelijk op uiterlijk 3 juni 1996 waren geboekt. Ook de opdracht van 29 mei 1996, die machtigt tot overboeking van de transitrekening naar de rekening van de Commissie vormt geen bewijs dat de correcte bedragen tijdig op de rekening van de Commissie zijn geboekt. Daarentegen valt uit de rekeningoverzichten van de Italiaanse bank en uit de op 30 mei 1996 uitgeschreven kwitantie op te maken dat het volledige bedrag aan eigen middelen niet aan het begin van de maand juni ter beschikking zijn gesteld. Het argument van de Italiaanse regering dat er voldoende middelen op rekening nr. 435/23203, een zogenoemde transit-rekening, stond, en dat de Commissie over het gehele verschuldigde bedrag had kunnen beschikken gaat evenmin op. Deze rekening staat immers op naam van het ministerie en niet op die van de Commissie. De Commissie kon dus ook niet over deze tegoeden op die rekening beschikken.

35. Uit bovenstaande volgt dat de Commissie op 3 juni 1996 niet over de middelen kon beschikken en dat Italië derhalve haar verplichting ingevolge de artikelen 9 en 10 van verordening nr. 1552/89 niet tijdig is nagekomen.

36. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt bestaat er een onlosmakelijk verband tussen de verplichting de eigen middelen

van de Gemeenschap vast te stellen, de verplichting deze binnen de gestelde termijn te boeken op de rekening van de Commissie en de verplichting vertragingsrente te betalen. [10] Indien wordt aangenomen dat het bedrag waarmee de rekening op een bepaalde dag — in dit geval 3 juni 1996 — had moeten worden gecrediteerd, en op bedoelde datum het bedrag niet op die rekening staat, treedt automatisch artikel 11 van de verordening in werking. Deze automatische toepassing leidt ertoe dat over het bedrag dat te laat is geboekt vertragingsrente verschuldigd is en dat zij opeisbaar is ongeacht de reden voor de te late boeking op de rekening van de Commissie. [11] Een dergelijke sanctie is een bewust door de communautaire wetgever gewild resultaat op het in gebreke zijn van een lidstaat.

37. Er zijn ook geen omstandigheden die ervoor zouden pleiten een uitzondering op dit automatisme te rechtvaardigen. De goede trouw of het feit dat geen sprake is van een opzettelijke inbreuk doet niet ter zake [12], terwijl er ook geen sprake is van overmacht, noch van een interpretatiegeschil. Wat dat laatste betreft, de bewoordingen van de verordening zijn duidelijk. In casu is sprake van een materiële fout. Deze fout is zodanig dat de Italiaanse regering er niet aan ontkomt aan haar verplichtingen tot betaling van vertragingsrente voortvloeiend uit de verordening te voldoen.

38. Ten overvloede merk ik nog op dat de opmerking van de Italiaanse regering, namelijk dat de Commissie geen schade ervan heeft ondervonden, niet ter zake doende is. Het niet voldoen aan een door de Gemeenschap opgelegde verplichting vormt op zich reeds een niet-nakoming, het argument dat deze niet-nakoming geen nadelige gevolgen heeft gehad is irrelevant. [13] De stelling dat er geen schade zou zijn, ervan afgezien dat deze niet ter zake doende is, is echter ook niet juist. Immers, de Commissie kon op bedoelde datum niet over de eigen middelen beschikken, en ze dus bijvoorbeeld ook niet aanwenden voor beleggingen of investeringen.

39. Daarnaast kan een reparatie met terugwerkende kracht niet bewerkstelligen dat de Commissie op 3 juni 1996 over de middelen kon beschikken, er nog van afgezien dat het met terugwerkende kracht repareren van valutadagen bij niet-rentedragende rekeningen geen zin heeft. Tot slot is evenmin ter zake doende het argument dat ook de Italiaanse regering zelf geen profijt heeft kunnen trekken van de te late boeking. Dit geeft geen rechtvaardiging voor het feit dat de Republiek Italië tussen 3 juni 1996 en 27 juni 1996 in gebreke was met het voldoen aan haar verplichtingen ingevolge artikel 10, lid 3, van de verordening.

10 — Arrest van 16 mei 1991, Commissie/Nederland (C-96/89, Jurispr. blz. I-2461, punt 38).

11 — De Commissie wijst in dit verband op het arrest van 22 februari 1989, Commissie/Italië (54/87, Jurispr. blz. 385, punt 12).

12 — Arrest van 18 december 1986, Commissie/Verenigd Koninkrijk (93/85, Jurispr. blz. 4011, punten 34 en 37).

13 — Arrest van 15 juni 2000, Commissie/Duitsland (C-348/97, Jurispr. blz. I-4429, punt 62).

VI — Conclusie

Gelet op het bovenstaande geef ik het Hof in overweging:

— vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door niet binnen de termijn gesteld in de artikelen 9 en 10 van verordening (EEG, Euratom) nr. 1552/89 van de Raad van 29 mei 1989 houdende toepassing van besluit 88/376/EEG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen, naderhand gecodificeerd in verordening (EG, Euratom) nr. 1150/2000 houdende toepassing van besluit 94/728/EG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen, een bedrag van 1 484 936 000 000 ITL als eigen middelen ter beschikking van de Commissie te stellen en door vervolgens te weigeren de volgens artikel 11 van die verordening over dat bedrag verschuldigde vertragingsrente te betalen, de krachtens de artikelen 9, 10 en 11 van verordening nr. 1552/89 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

— de Italiaanse Republiek te verwijzen in de kosten.