Zaak 154/84

Fleischwaren- und Konservenfabrik (FKF) Schulz und Berndt GmbH
tegen
Hauptzollamt Berlin-Süd

(verzoek om een prejudiciële beslissing,
ingediend door het Finanzgericht te Berlijn)

„Rundvlees bestemd voor vervaardiging van vleesconserven —
vrijstelling van heffing"

Samenvatting

Landbouw — Gemeenschappelijke ordening der markten — Rundvlees — Voor verwerking bestemd bevroren vlees — Invoer met schorsing van heffing — Bewijs van verwerking — Modaliteiten — Verordening nr. 3584/81 — Toepassing ratione temporis

(Verordening nr. 1136/79 van de Commissie, artikel 2, leden 3 en 4, zoals gewijzigd bij verordening nr. 3584/81)

Verordening nr. 3584/81 van de Commissie tot wijziging van verordening nr. 1136/79 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de bijzondere invoerregeling voor bepaalde soorten voor verwerking bestemd bevroren rundvlees is ook van toepassing op verrichtingen die vóór haar inwerkingtreding hebben plaatsgevonden, mits de betrokken importeurs binnen de in artikel 2, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 1136/79 genoemde termijn het bewijs hebben geleverd met betrekking tot de hoeveelheid vlees die daadwerkelijk is verwerkt.

CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL PIETER VERLOREN VAN THEMAAT
van 2 juli 1985

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters

I. De basisgegevens van de zaak

Voor een kort overzicht van de in deze zaak relevante voorschriften, feiten en vragen van de verwijzingsrechter ga ik ook in deze zaak uit van het rapport ter terechtzitting. Daar mij dit voor de beoordeling van de zaak van beslissend belang lijkt, voeg ik aan het overzicht van de feiten in het rapport ter terechtzitting echter enkele gege-

vens toe, die in de schriftelijke en mondelinge procedure naar voren zijn gekomen.

Ingevolge artikel 14, lid 1, van verordening nr. 805/68 van de Raad van 27 juni 1968 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector rundvlees (PB 1968, L 148, blz. 24), zoals gewijzigd bij verordening nr. 425/77 van de Raad van 14 februari 1977 (PB 1977, L 61, blz. 1) wordt de heffing voor bevroren vlees, bestemd voor de vervaardiging van conserven, dat geen andere kenmerkende bestanddelen omvat dan rundvlees en gelei, geheel geschorst.

Voor de in casu relevante periode zijn de uitvoeringsbepalingen inzake deze bijzondere invoerregeling vervat in verordening nr. 1136/79 van de Commissie van 8 juni 1979 (PB 1979, L 141, blz. 10).

Om te waarborgen dat de in de gemeenschapsregeling bepaalde bestemming wordt geëerbiedigd, eist artikel 2, lid 1, sub b), het stellen van een waarborg. Volgens lid 3 van dit artikel wordt deze waarborg slechts vrijgegeven, wanneer binnen zeven maanden volgende op de maand van invoer het bewijs wordt geleverd dat binnen drie maanden volgende op de maand van invoer het ingevoerde bevroren vlees geheel of gedeeltelijk is verwerkt.

Lid 4 luidt als volgt:

„Het in lid 3 bedoelde bewijs kan voor bevroren vlees, dat is ingevoerd in het kader van de in lid 1, sub a), aa), bedoelde regeling (te weten: vlees bestemd voor de vervaardiging van conserven) slechts als geleverd worden beschouwd, wanneer de hoeveelheid uit dat vlees vervaardigde conserven ten minste overeenstemt met de ingevoerde hoeveelheid vlees.

De coëfficiënten voor de bepaling van de hoeveelheid bevroren vlees zonder been die is verwerkt in een bepaalde hoeveelheid conserven, zijn in de bijlage vastgesteld."

Blijkens de bijlage bij verordening nr. 1136/79 zijn die coëfficiënten de volgende:

Produkten	Coëfficiënten
I. Conserven, andere dan gehomogeniseerd, die de volgende percentages rundvlees bevatten:	
1) 80 of meer gewichtspercenten vlees, met uitzondering van slachtafvallen en vet	1,50
2) 60 of meer, doch minder dan 80 gewichtspercenten vlees, met uitzondering van slachtafvallen en vet	1,10
3) 40 of meer, doch minder dan 60 gewichtspercenten vlees, met uitzondering van slachtafvallen en vet	0,90
4) 20 of meer, doch minder dan 40 gewichtspercenten vlees, met uitzondering van slachtafvallen en vet	0,30
II. Voor gehomogeniseerde conserven is de toe te passen coëfficiënt, uitgaande van 1 kilogram vervaardigde conserven, gelijk aan het getal dat overeenkomt met de in kilogram uitgedrukte hoeveelheid bevroren rundvlees zonder been, die in de conserven verwerkt werd.	

Uit een door de Commissie als bijlage bij haar schriftelijke opmerkingen gevoegde brief aan haar Directoraat-generaal Landbouw van het „Bundesernährungsministerium" van 17 oktober 1980 blijkt, dat het de Commissie ten minste sinds de zomer van 1980 bekend was, dat de hier in geding zijnde coëfficiënt van 0,30 voor bepaalde soorten rundvleesconserven als in categorie I.4 bedoeld, in volstrekt onvoldoende mate met de in werkelijkheid voor deze produktie nodige hoeveelheid vlees rekening hield. Volgens niet weersproken, zij het ook niet bevestigde, mededelingen ter zitting van

verzoekster in het bodemgeschil blijkt reeds uit produktiestatistieken sinds 1953 en uit warentests sinds 1962/63, dat de coëfficiënt voor een aanmerkelijk aantal conserven van de onderhavige categorie (in 1953: 37 000 ton, in 1964: 57 000 ton, in 1979: 52 000 ton en in 1980: 45 000 ton, zijnde steeds meer dan de helft van de betrokken conservengroep), 0,50 of meer had moeten bedragen [1]. Voor de produkten met het grootste marktaandeel zou dit volgens het Duitse warenonderzoek van 1980 zelfs 0,60 moeten zijn, welke coëfficiënt ook door de Commissie in haar overgelegde werkdocument VI/4443/81 werd voorgesteld. De Commissie dacht daarbij blijkens genoemd werkdocument in het bijzonder aan het produkt „goelasj".

Bij de op 1 januari 1982 in werking getreden verordening nr. 3584/81 van 14 december 1981 (PB 1981, L 359, blz. 16) heeft de Commissie uiteindelijk echter een andere oplossing gekozen en aan artikel 2, lid 4, van verordening nr. 1136/79 de volgende alinea toegevoegd:

„Indien de hoeveelheid vlees die voor de vervaardiging van een van de in de bijlage, onder punt I.4, bedoelde produkten nodig is, aanzienlijk afwijkt van de hoeveelheid die wordt verkregen door toepassing van de voor deze produkten vastgestelde coëfficiënt van 0,30, kan de bevoegde instantie, in het kader van het administratieve toezicht en op verzoek van het verwerkend bedrijf dat in de aanvraag om het certificaat is vermeld, een individueel bewijs met betrekking tot de hoeveelheid bevroren vlees, die voor de vervaardiging van het produkt nodig is, aanvaarden."

De vennootschap Fleischwaren- und Konservenfabrik, Schulz und Berndt GmbH (hierna: FKF) vervaardigt voedingsconserven die 20 tot 40% rundvlees bevatten. In de periode van 6 september 1979 tot 28 april 1980 voerde zij in de Bondsrepubliek Duitsland partijen bevroren rundvlees uit Argentinië in. Daar deze partijen bestemd waren voor de vervaardiging van conserven, werd geen heffing toegepast.

De bevoegde douane-instanties stelden evenwel keer op keer vast dat bij toepassing van de in verordening nr. 1136/79 vastgestelde coëfficiënt van 0,30 voor conserven die 20 tot 40% vlees bevatten, de hoeveelheid vlees waarvan de verwerking was bewezen kleiner was dan de ingevoerde hoeveelheid. Dientengevolge vorderden zij van FKF betaling van de heffing voor de hoeveelheden vlees waarvan de verwerking in conserven niet was bewezen.

FKF betwistte deze vordering, stellende dat de werkelijk voor de vervaardiging van conserven gebruikte hoeveelheid vlees overeenstemde met een coëfficiënt van 0,45 in verhouding tot het totale gewicht van het eindprodukt en niet met een coëfficiënt van 0,30 zoals in de bijlage bij verordening nr. 1136/79 is bepaald.

Bij beschikking van 22 december 1983 schorste het Finanzgericht te Berlijn, dat van dit geschil kennis diende te nemen, de behandeling van de zaak en legde het aan het Hof de navolgende vragen voor:

„a) Is verordening (EEG) nr. 3584/81 van de Commissie van 14 december 1981 (PB 1981, L 359, blz. 16) een procedurevoorschrift dat met terugwerkende kracht — dus ook op feiten die zich vóór de vaststelling ervan hebben voorgedaan — moet worden toegepast ?

Zo neen,

b) Moet verordening (EEG) nr. 1136/79 van de Commissie van 8 juni 1979 (PB 1979, L 141, blz. 10) aldus wor-

1 — Aangenomen kan worden en door de Commissie is aan het slot van de zitting ook onderstreept, dat de genoemde hoeveelheden kennelijk (wegens de beperkte invoer) ook op uit de Gemeenschap afkomstig rundvlees betrekking hadden. Verzoekster in het bodemgeschil heeft echter terecht opgemerkt, dat er reden is, aan te nemen, dat de relatieve betekenis van de betrokken veel vlees bevattende conserven voor het goedkopere ingevoerde rundvlees eerder groter dan kleiner was dan voor verwerkt vlees, afkomstig uit de Gemeenschap.

den uitgelegd, dat het bewijs van de verwerking uitsluitend volgens de zogenoemde coëfficiëntenregeling kan worden geleverd, ook wanneer het resultaat aantoonbaar onjuist is ?

c) Is met de in de bijlage bij verordening (EEG) nr. 1136/79 vermelde gewichtspercenten rundvlees slechts het in de conserven aanwezige overblijvende rundvlees of ook het bij verwerking uit het rundvlees komende vleesnat (gelei) bedoeld ?

d) Is verordening (EEG) nr. 1136/79 deswege ongeldig, omdat zij de sub b) en c) gestelde vragen niet regelt, en maakt de coëfficiëntenregeling hierdoor inbreuk op het gelijkheidsbeginsel, dat bijvoorbeeld bij 39 gewichtspercenten rundvlees een coëfficiënt van 0,3, maar bij 40 gewichtspercenten een driemaal zo hoge coëfficiënt (0,9) wordt vastgesteld ?"

II. Beantwoording van de gestelde vragen

II.1. *Prealabele opmerkingen*

Bij de beoordeling van de onderhavige zaak stel ik op grond van het gegeven overzicht van de relevante feiten voorop, dat naar mijn oordeel genoegzaam vaststaat, dat de in de bijlage van verordening nr. 1136/79 voor de conservengroep I.4 vastgelegde coëfficiënt van 0,30 reeds bij de vaststelling van deze verordening voor onder deze groep vallende produkten met een aanmerkelijk marktaandeel (vermoedelijk meer dan 50%) aanzienlijk lager was dan in overeenstemming kan worden geacht met de in artikel 2, lid 3, van deze verordening vervatte hoofdregel. Deze hoofdregel luidt als volgt:

„Behoudens overmacht wordt de in lid 1, sub b), bedoelde waarborg slechts geheel of gedeeltelijk vrijgegeven, wanneer binnen zeven maanden volgende op de maand van invoer ten genoegen van de bevoegde instanties van de Lid-Staat van invoer het bewijs wordt geleverd dat binnen drie maanden volgende op de maand van invoer het ingevoerde bevroren vlees geheel of gedeeltelijk verwerkt is in het bedrijf dat op het invoercertificaat is vermeld."

Deze hoofdregel legt dus het zwaartepunt op het bewijs, dat het ingevoerde bevroren vlees geheel of gedeeltelijk verwerkt is in de betrokken conserven.

In de tweede plaats stel ik vast, dat volgens de in zoverre overeenstemmende verklaringen ter zitting van verzoekster in het bodemgeschil en van de Commissie deze aanzienlijke vergissing ten aanzien van de feitelijke vooronderstellingen van de in geding zijnde coëfficiënt pas in 1980 aan het licht is gekomen. De oorzaak van dit vertraagd aan het licht komen van de juiste feiten lag in de omstandigheid, dat de bevoegde instanties van de Lid-Staten (met name in de Bondsrepubliek) in feite tot ongeveer medio 1979 met een bewijs van feitelijke verwerking van het ingevoerde bevroren vlees genoegen namen, zonder daarbij de coëfficiëntenregeling toe te passen. In het concrete geval blijkt dit ook uit de derde alinea van de motieven van de verwijzingsbeschikking.

In de derde plaats heeft de Commissie ter zitting aan het slot van haar betoog verklaard, dat de bij verordening nr. 3584/81 ingevoerde aanvullende bewijsregeling voor alle produkten van de onderhavige groep werd ingevoerd om aldus iedere discriminatie binnen deze groep te vermijden. Hoewel de Commissievertegenwoordiger eerder in zijn betoog had betoogd, dat de in geding zijnde coëfficiëntenregeling niet in strijd was met het discriminatieverbod van artikel 40, lid 3, van het EEG-Verdrag, heeft

hij naar mijn oordeel aldus impliciet het discriminerende karakter van de oorspronkelijke regeling wel degelijk erkend. Hoe dat ook zij, naar mijn oordeel staat het discriminerende karakter van deze regeling inderdaad vast. In strijd met de eerste vier overwegingen van de considerans van de verordening maakt zij namelijk heffingvrije invoer van onder de verordening vallend bevroren rundvlees en de verwerking daarvan onmogelijk voor belangrijke hoeveelheden rundvlees, die conform de genoemde overwegingen wel degelijk zijn gebruikt voor de vervaardiging van conserven als in de verordening bedoeld. De beleidsvrijheid van de Commissie gaat niet zover, dat zij aldus op grove wijze bepaalde producenten van conserven met gezamenlijk een aanmerkelijk marktaandeel kan benadelen tegenover andere onder dezelfde categorie vallende producenten. Naar mijn oordeel is hier integendeel duidelijk sprake van ernstige discriminatie in de zin van artikel 40, lid 3, van het EEG-Verdrag als gevolg van een grove fout in de waardering van de feiten, die aan de coëfficiëntenregeling I, sub 4, van de bijlage van verordening nr. 1136/79 ten grondslag lag.

De meest voor de hand liggende oplossing voor het onderhavige probleem zou in zoverre naar mijn oordeel zijn, op grond van de vierde vraag van de verwijzingsrechter te antwoorden, dat artikel 2, lid 4, tweede alinea, van verordening nr. 1136/79 ongeldig is, voor zover deze bepaling betrekking heeft op groep I.4 van de bijlage bij deze verordening.

Intussen acht ik een minder ingrijpende oplossing mogelijk op grond van de eerste vraag van de verwijzingsrechter.

II.2. *Beantwoording van de eerste vraag*

In zijn eerste vraag wil de verwijzingsrechter als eerder vermeld van Uw Hof weten of „verordening (EEG) nr. 3584/81 van de Commissie een procedurevoorschrift (is) dat met terugwerkende kracht — dus ook op feiten die zich vóór de vaststelling ervan hebben voorgedaan — moet worden toegepast".

Zoals U zich zult herinneren heeft de Commissie zelf deze vraag aan het slot van de zitting in antwoord op een vraag van één van de leden van Uw Hof in zoverre bevestigend beantwoord, dat zij terugwerkende kracht mogelijk achtte voor die zaken, waarbij een bewijs als in deze latere verordening bedoeld conform artikel 2, lid 3, van de verordening (EEG) nr. 1136/79 zou worden geleverd binnen zeven maanden volgende op de maand van invoer.

Ten aanzien van de door de verwijzingsrechter gestelde vraag in het algemeen (dus zonder een dergelijke tijdbeperking) hebben beide partijen zich met verschillende gevolgtrekkingen beroepen op Uw arrest van 12 november 1981 in de gevoegde zaken Salumi e.a. (zaken 212-217/80, Jurispr. 1981, blz. 2735). In rechtsoverweging 9 van dit arrest wordt onder meer gesteld, dat „procesregelen doorgaans geacht (worden) te gelden voor alle bij hun inwerkingtreding hangende rechtsgedingen". Meer licht op deze zinsnede werpt de volgende passage uit de conclusie van de advocaat-generaal Mevrouw Rozès (blz. 2755, tweede kolom, derde volle alinea): „volgens een in het recht der Lid-Staten algemeen gehuldigd beginsel is het procesrecht, zonder dat er terugwerkende kracht aan toekomt, terstond van toepassing op alle bij zijn inwerkingtreding hangende gedingen". A fortiori, zou ik daaraan toe willen voegen, geldt een dergelijke procesrechtelijke regel naar zijn aard voor alle *na* zijn inwerkingtreding aanhangig gemaakte gedingen. De mogelijkheid van beroep op een rechter is in alle Lid-Staten voorts onverbrekelijk verbonden met administratieve beschikkingen. Uw gehele rechtspraak over de bevoegdheidsverdeling tussen Uw Hof en de

nationale rechterlijke instanties is op deze vooronderstelling gebaseerd. Mits het naar het oordeel van verzoekster in het bodemgeschil voldoende en tot dan toe ook door de bevoegde instanties voldoende geachte bewijs van verwerking bij zijn verzoek om vrijgave van de waarborg binnen de in artikel 2, lid 3, van verordening nr. 1136/79 bedoelde termijn is geleverd, kan de aanvullende bewijsmogelijkheid naar mijn oordeel dus ook nog bij een na het in werking treden van verordening nr. 3584/81 bij de bevoegde rechter ingesteld beroep worden ingeroepen.

Volledigheidshalve voeg ik hieraan op grond van de formulering van de eerste vraag van de verwijzingsrechter en op grond van de beschouwingen van de Commissie en van verzoekster in het bodemgeschil over de aard van de aanvullende bewijsmogelijkheid echter nog het volgende toe.

De Commissie meent, dat artikel 2 van verordening nr. 1136/79, zoals gewijzigd bij verordening nr. 3584/81, als één geheel moet worden beschouwd en hoofdzakelijk voorschriften van materieel recht bevat, te weten een opsomming van de verplichtingen die moeten worden nagekomen om voor schorsing van de invoerheffing in aanmerking te komen. Zij betwist niet dat de leden 3 en 4 van genoemd artikel, voor zover zij betrekking hebben op het bewijs van de nakoming van die verplichtingen, op zich zelf beschouwd, zien op de in het kader van de bijzondere invoerregeling te volgen procedure. Deze voorschriften zijn volgens de Commissie echter qua inhoud zo nauw verbonden met de voorschriften van materieel recht, dat het juridisch niet mogelijk is de wijziging die verordening nr. 3584/81 in artikel 2, lid 4, heeft aangebracht, toe te passen op situaties die vóór de inwerkingtreding van deze verordening zijn ontstaan. De Commissie ziet hier een analogie met de casuspositie, die Uw Hof in de tweede volzin van rechtsoverweging 11 van Uw eerder vermelde Salumi-arrest als volgt omschreef: „voor de desbetreffende nationale regelingen stelde zij" (dat wil zeggen de daar aan de orde zijnde tekst) „een communautaire regeling in de plaats en zij bracht een aantal onlosmakelijk verbonden processuele en materiële regelen, welker bijzondere voorschriften, wat de er ratione temporis aan verbonden gevolgen betreft, niet op zichzelf mogen worden beschouwd".

Op grond van het in rechtsoverweging 9, tweede volzin, van hetzelfde arrest neergelegde uitgangspunt, dat materiële rechtsregelen „worden geacht ten aanzien van vóór hun inwerkingtreding verworven rechtsposities alleen te gelden, voor zover er blijkens hun bewoordingen, doelstelling of opzet, zulke gevolgen aan dienen te worden toegekend", wees Uw Hof vervolgens in rechtsoverwegingen 12-15 terugwerkende kracht van de daar aan de orde zijnde verordening af.

Uit de in het feitelijk gedeelte van genoemd arrest geciteerde bepalingen uit verordening nr. 1697/79 (inzake navordering van de rechten bij invoer of bij uitvoer) blijkt inderdaad duidelijk, dat processuele en materiële regelen daarin onlosmakelijk verbonden waren [2]. In de onderhavige zaak is dit echter naar mijn oordeel niet het geval. Slechts de eerste twee leden van artikel 2 van verordening nr. 1136/79 bevatten duidelijke materiële regelen, te weten inhoudelijke verplichtingen voor de importerende vleesverwerkende producent. Ten aanzien van het derde lid van genoemd artikel 2 kan men

2 — Ik merk daarbij op, dat hierdoor nog eens wordt bevestigd het belang voor de rechtspraktijk om de relevante feiten te kennen, waarnaar de rechtsoverwegingen verwijzen. Mijn gewoonte, daaraan thans in mijn conclusies uitvoerig aandacht te besteden, is op dit belang gebaseerd.

eventueel nog stellen, dat de daarin vervatte bewijsplicht onlosmakelijk verbonden is met materieelrechtelijke regels over de verwerkingstermijn.

De eigenlijke uitwerking van de bewijsregeling, die in casu in geding is, is vervat in het afzonderlijke vierde lid van artikel 2, dat in artikel 1 van verordening nr. 3584/81 op de eerder aangegeven wijze werd aangevuld. Met name deze aanvullende bewijsregeling, waarop de eerste vraag van de verwijzingsrechter uitsluitend betrekking heeft, dient naar mijn oordeel stellig als een procedurevoorschrift te worden beschouwd, dat niet onlosmakelijk verbonden is met materiële regelen, althans daarmede niet sterker verbonden is dan bij bewijsvoorschriften onvermijdelijk altijd het geval is. Met de eerder gegeven preciseringen acht ik voorts in aansluiting op de eerder geciteerde passage uit de conclusie van de advocaat-generaal Mevrouw Rozès een dergelijke bewijsregeling terstond van toepassing (niet alleen op later aanhangig gemaakte, maar ook) op alle bij haar inwerkingtreding hangende gedingen, zonder dat men daarbij van terugwerkende kracht kan spreken.

II.3. *Conclusie*

Op grond van mijn voorgaande beschouwingen stel ik U voor op de eerste vraag van de verwijzingsrechter als volgt te antwoorden:

„Verordening (EEG) nr. 3584/81 van de Commissie van 14 december 1981 (PB 1981, L 359, blz. 16) bevat een procedurevoorschrift, dat ook moet worden in acht genomen in na 1 januari 1982 aanhangig gemaakte gerechtelijke procedures inzake eerder ingediende, maar geheel of gedeeltelijk door de bevoegde administratieve instanties afgewezen, verzoeken tot vrijgave van een waarborg, als bedoeld in artikel 2, lid 3, van verordening (EEG) nr. 1136/79 van de Commissie van 8 juni 1979 (PB 1979, L 141, blz. 10), mits dit verzoek om vrijgave van de waarborg binnen zeven maanden volgende op de maand van invoer is ingediend onder overlegging van de tot dan toe gebruikelijke bewijsstukken voor het binnen drie maanden na invoer verwerken van het ingevoerde bevroren vlees. Op vorderingen van de bevoegde administratieve instantie als in casu aan de orde, is dit antwoord van overeenkomstige toepassing."

Indien U zich met de strekking van dit antwoord niet zou kunnen verenigen, stel ik U op de in deel II, sub 1, van deze conclusie vermelde gronden (discriminatie in de zin van artikel 40, lid 3, van het EEG-Verdrag) voor, op de vierde vraag van de verwijzingsrechter als volgt te antwoorden:

„Artikel 2, lid 4, tweede alinea, van verordening nr. 1136/79 is ongeldig, voor zover deze bepaling betrekking heeft op groep I.4 van de bijlage bij deze verordening."

De tweede en derde vraag van de verwijzingsrechter behoeven naar mijn oordeel in geen geval een antwoord van Uw Hof.