CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO

van van 1 juli 1999 *

1. In het kader van een geding tussen het Hauptzollamt Neubrandenburg en de vennootschap Lensing & Brockhausen GmbH (hierna: „Lensing & Brockhausen") heeft het Bundesfinanzhof het Hof twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 36 van verordening (EEG) nr. 222/77 van de Raad van 13 december 1976 betreffende communautair douanevervoer [1], zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 474/90 van de Raad van 22 februari 1990 [2], en van artikel 11 *bis* van verordening (EEG) nr. 1062/87 van de Commissie van 27 maart 1987 houdende uitvoeringsbepalingen en vereenvoudigingsmaatregelen betreffende de regeling voor communautair douanevervoer [3], zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1429/90 van de Commissie van 29 mei 1990. [4]

Het hoofdgeding

2. Op 8 juli 1992 bood het douaneagentschap Lensing & Brockhausen bij het Hauptzollamt Neubrandenburg een zending staalprofielen uit Polen aan voor extern communautair douanevervoer. De aangifte „T 1" vermeldde als geadresseerde de vennootschap Ateliers Metalgroup te Marcinelle (België), en als kantoor van bestemming Charleroi (België).

3. De zending moest uiterlijk op 16 juli 1992 worden aangeboden. Bij brief van 22 januari 1993 deelde het Hauptzollamt Lensing & Brockhausen mee, dat de procedure van douanevervoer niet was afgesloten, en vroeg het haar medewerking om de zaak op te helderen. Een op 3 mei 1993 aan het kantoor van bestemming gezonden opsporingsbericht bleef zonder gevolg. Toen dit kantoor evenmin reageerde op een schriftelijke aanmaning van 12 oktober 1994, stelde het Hauptzollamt op 19 januari 1995 een aanslag vast voor de douanerechten en de BTW bij invoer.

4. Op 5 februari 1995 tekende Lensing & Brockhausen bezwaar aan, waarbij zij zich beriep op een CMR-vrachtbrief ten bewijze dat de vennootschap Ateliers Metalgroup de staalprofielen wel degelijk had ontvangen en betaald.

5. Bij brief van 6 september 1995 bevestigden de Belgische autoriteiten, dat de zending niet bij het kantoor van bestemming was aangeboden; zij maakten melding van

* Oorspronkelijke taal: Frans.
1 — PB 1977, L 38, blz. 1.
2 — PB L 51, blz. 1.
3 — PB L 107, blz. 1.
4 — PB L 307, blz. 21.

een verklaring van Ateliers Metalgroup, dat de betrokken goederen waren geleverd aan de onderneming DVL Industries (hierna: „DVL"). Aan de hand van de gegevens waarover de Belgische autoriteiten beschikten, kon onmogelijk worden vastgesteld, of de douaneformaliteiten voor de op het transitodocument vermelde goederen daadwerkelijk waren vervuld. DVL zou intussen failliet zijn verklaard.

6. Bij beschikking van 2 januari 1996 werden de douanerechten en de BTW bij invoer door de Duitse autoriteiten verlaagd tot 6 544,90 DEM, en werd het bezwaarschrift voor het overige afgewezen.

7. In het kader van een beroep bij het Finanzgericht voerde Lensing & Brockhausen aan, dat de goederen door Ateliers Metalgroup in ontvangst waren genomen op 9 juli 1992, dus binnen de termijn voor aanbieding, hetgeen uit de CMR-vrachtbrief zou blijken. De bevoegdheid om de rechten te innen, berustte derhalve uitsluitend bij de lidstaat op het grondgebied waarvan de overtreding was vastgesteld; daarbij deed niet ter zake, dat de Belgische autoriteiten die rechten niet hadden kunnen innen bij de onderneming waarvoor de goederen waren bestemd. Het beroep werd toegewezen, daar het Finanzgericht van oordeel was, dat het aan de Belgische douane en niet aan de Duitse administratie stond, betaling van de rechten te vorderen.

8. Het Hauptzollamt stelde beroep tot „Revision" in bij het Bundesfinanzhof, waar het met name aanvoerde, dat niet was voldaan aan de in artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 gestelde voorwaarden voor terugbetaling.

9. Artikel 36 van verordening nr. 222/77, waarop het Hauptzollamt zich beriep, bepaalt, welke staat ter zake van de invordering van rechten bij invoer bevoegd is, wanneer bij communautair douanevervoer een overtreding of onregelmatigheid is begaan. Volgens lid 1 ervan wordt, wanneer „in een bepaalde lidstaat een overtreding of onregelmatigheid is begaan, (...) de actie tot invordering van de eventueel opeisbare rechten en andere heffingen — onverminderd eventuele strafvervolging — door deze lidstaat ingesteld volgens zijn wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen".

10. Voor het geval dat niet kan worden vastgesteld waar de overtreding of de onregelmatigheid is begaan, formuleren de leden 2 en 3 een reeks vermoedens, die bevoegdheidsconflicten moeten voorkomen.

11. Zo bepaalt artikel 36, lid 3:

„Wanneer de zending niet aan het kantoor van bestemming is aangebracht en de plaats van de overtreding of onregelmatigheid niet

kan worden vastgesteld, wordt deze overtreding of onregelmatigheid geacht te zijn begaan

— in de lidstaat waartoe het kantoor van vertrek behoort, of

— in de lidstaat waartoe het kantoor van doorgang bij binnenkomst in de Gemeenschap behoort en waaraan een kennisgeving van doorgang is afgegeven,

tenzij binnen een nader te bepalen termijn, ten genoegen van de bevoegde autoriteiten het bewijs wordt geleverd van de regelmatigheid van het communautaire douanevervoer of van de plaats waar de overtreding of onregelmatigheid daadwerkelijk is begaan.

Indien, bij gebreke van een dergelijk bewijs, genoemde overtreding of onregelmatigheid geacht blijft in de lidstaat van vertrek of in de lidstaat van binnenkomst als bedoeld in de eerste alinea, tweede streepje, te zijn begaan, worden de rechten en andere heffingen op de betrokken goederen door deze lidstaat geïnd volgens zijn wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen.

Indien vóór het verstrijken van een termijn van drie jaar te rekenen vanaf de datum van geldigmaking van de aangifte T 1 kan worden vastgesteld in welke lidstaat genoemde overtreding of onregelmatigheid daadwerkelijk is begaan, gaat deze lidstaat overeenkomstig zijn wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen over tot de inning van de rechten en andere heffingen (met uitzondering van die welke overeenkomstig de tweede alinea als eigen middelen van de Gemeenschap worden geïnd) op de betrokken goederen. In dat geval worden de aanvankelijk geïnde rechten en andere heffingen (met uitzondering van die welke als eigen middelen van de Gemeenschap worden geïnd) terugbetaald zodra het bewijs is geleverd dat deze zijn geïnd.

(...)"

12. Het Bundesfinanzhof koestert twijfel over de uitlegging van artikel 36 van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87. Dit laatste artikel, dat de procedure vaststelt die moet worden gevolgd wanneer een zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden, bepaalt:

„1. Wanneer een zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden en de plaats van de overtreding of onregelmatigheid niet kan worden vastgesteld, geeft het kantoor van vertrek de aangever zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen elf maanden na de datum van geldigmaking van de aangifte voor communautair douanevervoer, daarvan kennis.

2. In de in lid 1 bedoelde kennisgeving dient met name de termijn te worden vermeld waarbinnen, ten genoegen van het kantoor van vertrek het bewijs van regelmatigheid van het douanevervoer moet worden geleverd of de plaats moet worden medegedeeld waar de overtreding of onregelmatigheid daadwerkelijk werd begaan.

Deze termijn bedraagt drie maanden te rekenen van de datum van de in lid 1 bedoelde kennisgeving. Indien het bewijs na het verlopen van deze termijn niet is geleverd, gaat de bevoegde lidstaat over tot de invordering van het bedrag aan rechten en andere heffingen dat verschuldigd is. In de gevallen waarin deze lidstaat niet de lidstaat is waarin het kantoor van vertrek is gelegen, zal het kantoor van vertrek deze lidstaat informeren."

13. In de onderhavige zaak constateert de verwijzende rechter nu juist, dat het kantoor van vertrek heeft verzuimd de aangever de in artikel 11 *bis* bedoelde termijn mee te delen waarbinnen het bewijs van de regelmatigheid van het communautair douanevervoer of van de plaats waar de overtreding daadwerkelijk was begaan, kon worden geleverd.

14. Daar hij twijfelde over de aan de nietinachtneming van de procedure van artikel 11 *bis* te verbinden consequenties, in het bijzonder wanneer de rechten bij invoer wegens verjaring niet meer kunnen worden geïnd in de lidstaat waar — naar uiteindelijk blijkt — de overtreding is begaan, heeft de verwijzende rechter de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„1) Moet artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening (EEG) nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis,* lid 2, van verordening (EEG) nr. 1062/87 aldus worden uitgelegd, dat de lidstaat van vertrek slechts bevoegd is de invoerrechten te innen wanneer, indien de zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden, aan de aangever voordien de in artikel 11 bis, lid 2, tweede alinea, van verordening (EEG) nr. 1062/87 bedoelde termijn van drie maanden is verleend en hij het in die bepaling vereiste bewijs niet heeft geleverd?

2) Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord: Moet artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening (EEG) nr. 222/77 aldus worden uitgelegd, dat het ook moet worden toegepast wanneer een douanekantoor van de lidstaat van vertrek over voor douanevervoer aangeboden goederen rechten heeft geïnd zonder de termijn van artikel 11 bis, lid 2, tweede alinea, van verordening (EEG) nr. 1062/87 te hebben verleend, met het gevolg, dat de lidstaat van vertrek de rechten die hij zonder daartoe bevoegd te zijn heeft vastgesteld en geïnd, slechts mag terugbetalen wanneer is bewezen, dat de lidstaat waar de onregelmatigheid daadwerkelijk is begaan, de rechten heeft geïnd? Moet eventueel onderscheid worden gemaakt tussen rechten

die als eigen middelen van de Gemeenschap worden geïnd, en andere (nationale) heffingen?"

Opmerkingen vooraf

15. Lensing & Brockhausen twijfelt aan de relevantie van de prejudiciële vragen voor de uitkomst van het hoofdgeding. Meer in het bijzonder meent zij, dat de feiten van de zaak beoordeeld moeten worden in het licht van artikel 36, lid 1, van verordening nr. 222/77 en niet in het licht van de bepalingen waarop de prejudiciële vragen betrekking hebben.

16. Artikel 36, lid 1, is immers van toepassing wanneer de procedureregels voor communautair douanevervoer zijn overtreden en men weet in welke lidstaat dat is gebeurd, terwijl artikel 36, lid 3, van toepassing is wanneer men niet weet in welke lidstaat de overtreding heeft plaatsgehad. In casu nu kan de overtreding zich enkel maar in België, bij de adressaat van de zending, hebben voorgedaan en is dus artikel 36, lid 1, van toepassing.

17. Wat te denken van dit argument? Het lijkt mij zeker, dat artikel 36, lid 1, een algemeen beginsel bevat, te weten dat de rechten ingevorderd moeten worden door de lidstaat waar een overtreding of onregelmatigheid heeft plaatsgevonden, indien die lidstaat bekend is. Bevestiging hiervan is te vinden in het feit, dat ook artikel 36, lid 3, die lidstaat bevoegd verklaart in de diverse gevallen waarin, na een periode van onderzoek en onzekerheid over de plaats van de overtreding, komt vast te staan dat deze begaan is in een andere lidstaat dan die van het kantoor van vertrek.

18. Anderzijds kan men echter niet over het hoofd zien, dat artikel 36, lid 1, betrekking heeft op overtredingen en onregelmatigheden in het algemeen, terwijl artikel 36, lid 3, een welbepaald geval op het oog heeft, namelijk dat, zoals in het onderhavige geval, de zending niet aan het kantoor van bestemming is aangebracht.

19. Voorts gaat het in dit lid juist om gevallen waarin, zoals in casu, de plaats van de overtreding aanvankelijk onbekend was en pas later is vastgesteld.

20. Ten opzichte van lid 1 moet lid 3 van artikel 36 dus als een lex specialis worden gezien en het is dus inderdaad deze bepaling die mét artikel 11 bis van verordening nr. 1062/87 moet worden uitgelegd om de verwijzende rechter in staat te stellen het bij hem aanhangig geding te beslechten.

De eerste vraag

21. Met zijn eerste vraag wenst het Bundesfinanzhof te vernemen, of ingevolge artikel 36, lid 3, van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis*, lid 2, van verordening nr. 1062/87, de lidstaat van het kantoor van vertrek slechts tot invordering van de rechten bij invoer kan overgaan, indien hij de aangever een termijn van drie maanden heeft verleend om het bewijs te leveren van de plaats waar de overtreding of onregelmatigheid is begaan, en indien dat bewijs niet binnen die termijn is geleverd.

22. Volgens Lensing & Brockhausen blijkt uit artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87, dat een lidstaat pas een actie tot invordering van de rechten bij invoer kan instellen wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan: er moet twijfel bestaan of de goederen wel regelmatig zijn aangebracht; het moet nog onduidelijk zijn, op welke plaats de overtreding is begaan; het kantoor van vertrek moet de aangever een termijn van drie maanden stellen om te bewijzen, dat de goederen zijn aangebracht dan wel waar de overtreding heeft plaatsgehad.

23. Het resultaat van die bewijsopdracht is bepalend voor de vraag, welke lidstaat bevoegd is, en met name wanneer de aangever weet aan te tonen, op welke plaats de overtreding is begaan, is het de lidstaat op wiens grondgebied die plaats zich bevindt, die bevoegd is de rechten in te vorderen.

24. Die procedure, aldus Lensing & Brockhausen, is verplicht in een situatie als bedoeld in artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77. Wanneer de lidstaten niet aan die procedure gebonden waren, zouden artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77 en, meer nog, artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87 een werking krijgen die lijnrecht ingaat tegen hun werkelijke betekenis en tegen wat ermee wordt beoogd, te weten een duidelijke bevoegdheidsverdeling tussen de lidstaten en dus het vermijden van bevoegdheidsconflicten.

25. Zij meent derhalve, dat de betrokken lidstaat, omdat hij de aangever niet gemaand heeft binnen drie maanden het bewijs van de plaats van de overtreding te leveren, niet bevoegd is de rechten bij invoer in te vorderen.

26. De Duitse regering merkt op, dat artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87 de lidstaat aanwijst die bevoegd is om bij overtreding van de regels van communautair douanevervoer onverwijld de invoerrechten en andere heffingen te innen. Om die inning ook dan te verzekeren wanneer geen zekerheid bestaat over de plaats waar de overtreding is begaan, schept artikel 36, lid 3, eerste

alinea, het vermoeden, dat dat gebeurd is in de lidstaat van het kantoor van vertrek. Aldus wordt voorkomen, dat de rechten niet worden ingevorderd om de enkele reden dat de plaats van de overtreding niet kon worden vastgesteld.

27. De in artikel 11 bis van verordening nr. 1062/87 bepaalde termijnen dienen enkel om de administratieve procedure tot vaststelling van de plaats van de overtreding en aanwijzing van de tot invordering bevoegde lidstaat formeel te regelen, om die invordering te bespoedigen en daarmee de inning van de eigen middelen van de Gemeenschap te waarborgen. Legt men artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87 zo uit, dat de aanzegging van de termijn een dwingende voorwaarde is voor het vermoeden, dat de overtreding in de lidstaat van vertrek is begaan, en, bijgevolg, voor het vestigen van de bevoegdheid van die lidstaat, dan betekent dat, dat wanneer geen termijn is bepaald, geen enkele lidstaat bevoegd is de douanerechten en andere heffingen in te vorderen, en dat ondanks het feit dat een overtreding is vastgesteld, de invordering van die rechten niet verzekerd is. Dit nu, aldus de Duitse regering, zou in strijd zijn met de wil van de gemeenschapswetgever.

28. Volgens de Duitse regering moet men zich derhalve houden aan het vermoeden, dat de overtreding in de lidstaat van vertrek is begaan, ook wanneer de werkelijke plaats van de overtreding niet kan worden vastgesteld en er geen termijn in de zin van artikel 11 bis, lid 2, van verordening nr. 1062/87 is bepaald. Hoe de regels voor de bepaling van de tot invordering bevoegde lidstaat ook luiden, aan de rechten van de aangever wordt daardoor op geen enkele wijze afbreuk gedaan, want wegens zijn verplichtingen in verband met de douaneschuld blijft hij aansprakelijk voor de voldoening van de heffingen.

29. Uit de tekst en de strekking van artikel 36, lid 3, eerste en tweede alinea, van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87, blijkt volgens de Commissie, dat het vermoeden van artikel 36, lid 3, eerste alinea, en, bijgevolg, de bevoegdheid van het kantoor van vertrek slechts actueel worden wanneer de aangever een termijn van drie maanden is verleend om het bewijs te leveren van de plaats waar de overtreding of onregelmatigheid is begaan, en dit bewijs niet is geleverd. De Commissie preciseert, dat artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77, volgens hetwelk dat vermoeden kan worden weerlegd („tenzij"), duidelijk bepaalt, dat er een termijn moet worden gesteld, en zij verwijst desbetreffend naar artikel 11 *bis* van verordening nr. 1062/87. De Commissie zet ook het waarom van deze bepaling uiteen. Op dit punt kom ik nog terug.

30. De Commissie is derhalve van oordeel, dat gelet op de omstandigheden van het geval, het vermoeden niet ten gunste van de lidstaat van vertrek kon werken, zodat de Duitse douane niet bevoegd was de rechten en andere heffingen in te vorderen.

31. Hoewel zij enig begrip kan opbrengen voor de twijfels van de verwijzende rechter en de opvatting van de Duitse regering, meent ook de Deense regering, dat het kantoor van vertrek niet tot invordering van de rechten kan overgaan indien zij de aangever niet de termijn van drie maanden heeft gesteld.

32. Wat mijzelf betreft, kan ik mij alleen maar aansluiten bij de opvatting van de Commissie, de Deense regering en Lensing & Brockhausen.

33. De verplichting om een termijn van drie maanden te stellen, volgt immers onweerlegbaar uit artikel 11 *bis*, lid 2, van verordening nr. 1062/87, dat bepaalt, dat in de kennisgeving „met name de termijn [moet] worden vermeld" en dat „deze termijn (...) drie maanden [bedraagt]".

34. Met de Commissie ben ik van mening, dat deze methode gekozen is met het oog op de volgende doelstellingen.

35. Zij waarborgt een snellere afsluiting van de opsporingsprocedure, alsook de vaststelling van de bevoegde lidstaat, en dus een snelle invordering van de rechten, door de aangever te prikkelen tot actieve medewerking aan de opheldering van de situatie, omdat hij anders de rechten in de lidstaat van vertrek moet betalen.

36. Wanneer de aangever weet aan te tonen dat de procedure volgens de regels is afgesloten, is hij definitief bevrijd van de douaneschuld, die dan komt te rusten op degene aan wie de goederen geadresseerd waren.

37. Bewijst de aangever, dat in een andere lidstaat een onregelmatigheid is begaan, dan kan hij eveneens aan de douaneschuld ontkomen, want die lidstaat kan de belanghebbende (en hoofdelijk aansprakelijke) personen dan trachten op te sporen en de rechten van hen opeisen.

38. Wanneer de BTW in die lidstaat lager is, zal de aangever, indien hij niet aan de douaneschuld kan ontkomen, althans het voordeel van het lagere belastingtarief hebben.

39. Voor het overige maakt de vaststelling van de plaats van de overtreding het mogelijk, de rechten en andere heffingen te doen innen door de lidstaat die er normaliter recht op heeft, aangezien de overtreding meestal wordt begaan in de lidstaat waar de goederen in het vrije verkeer zijn gebracht.

40. De regel dat er een termijn van drie maanden moet worden gesteld, moet dus verzekeren dat, in de mate van het mogelijke, de rechten en andere heffingen worden geïnd door de daartoe daadwerkelijk bevoegde lidstaat en worden voldaan door

degene aan wie de goederen geadresseerd waren.

41. Men moet derhalve concluderen, dat de termijn van drie maanden niet enkel maar een procedurevoorschrift is, maar een dwingende voorwaarde, waarvan de naleving bepalend is voor de bevoegdheid van het kantoor van vertrek om de rechten en andere heffingen te innen (in het geval dat de aangever aan het einde van de termijn niet heeft aangetoond, dat de procedure naar behoren is afgesloten dan wel dat de overtreding of onregelmatigheid in een andere lidstaat is begaan).

42. Ten slotte — en om op het betoog van de Duitse regering te antwoorden —, is er geen termijn van drie maanden bepaald, dan behoeft dat niet per se te betekenen, dat geen enkele lidstaat bevoegd is.

43. Indien immers binnen een periode van drie jaar op een of andere manier nog kan worden vastgesteld, dat de overtreding is begaan in de lidstaat van het kantoor van vetrek dan wel in de lidstaat van bestemming van de goederen, of ook in een andere lidstaat waar de goederen zijn doorgevoerd, dan kan die lidstaat de rechten en andere heffingen alsnog innen.

44. Naar het Bundesfinanzhof verklaart, heeft Lensing & Brockhausen binnen die termijn van drie jaar „aan de hand van passende stukken het bewijs geleverd, dat de overtreding in België was begaan".

45. Dat bewijs heeft tot gevolg gehad, dat de lidstaat waar de overtreding is begaan, in casu België, definitief en bij uitsluiting bevoegd is geworden om de betrokken rechten te innen.

46. De omstandigheid dat die lidstaat zijn bevoegdheid niet meer schijnt te kunnen uitoefenen omdat de vordering verjaard is, doet daaraan niet af.

47. Ter terechtzitting heeft de gemachtigde van de Deense regering enkele opmerkingen gemaakt over de termijn van elf maanden waarvan sprake is in artikel 11 *bis*, lid 1, van verordening nr. 1062/87. Dat is de termijn waarbinnen het kantoor van vertrek de aangever er „uiterlijk" van in kennis moet stellen, dat de zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden en dat de plaats van de overtreding of onregelmatigheid niet kan worden vastgesteld.

48. Volgens de Deense regering gaat het bij deze termijn (anders dan bij de termijn van drie maanden) om een proceduretermijn en zou het kantoor van vertrek de douanerechten moeten kunnen invorderen, zelfs indien de aangever eerst na afloop van de termijn van elf maanden aanzegging heeft gekregen van de termijn van drie maanden.

49. De Commissie heeft verklaard het met deze uitlegging eens te zijn, terwijl Lensing & Brockhausen een tegengesteld standpunt inneemt.

50. Omdat deze kwestie eerst tijdens de mondelinge behandeling is opgeworpen en niet aan de orde is gesteld in de vragen van het Bundesfinanzhof, meen ik dat wij er ons niet in behoeven te verdiepen.

51. Terugkerend naar de eerste vraag zoals deze ons gesteld is, concludeer ik, dat overeenkomstig het voorstel van de Commissie hierop moet worden geantwoord, dat artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77 juncto artikel 11 *bis*, lid 2, van verordening nr. 1062/87, aldus moet worden begrepen, dat wanneer de zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden, de lidstaat van het kantoor van vertrek slechts een actie tot invordering van de rechten bij invoer kan instellen, indien de aangever tevoren de in artikel 11 *bis*, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1062/87 bedoelde termijn van drie maanden is verleend en hij het in dat artikel verlangde bewijs niet heeft geleverd.

De tweede vraag

52. Nu de eerste vraag van het Bundesfinanzhof een bevestigend antwoord krijgt, zullen wij ook moeten ingaan op de tweede vraag, waarmee de verwijzende rechter om uitlegging van artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 vraagt.

53. Deze bepaling houdt in, dat wanneer de plaats van de overtreding of onregelmatigheid vóór afloop van een termijn van drie jaar kan worden vastgesteld, de betrokken lidstaat overgaat tot invordering van de rechten en andere heffingen (behalve die welke overeenkomstig de tweede alinea als eigen middelen van de Gemeenschap worden geïnd). In dat geval worden de aanvankelijk geïnde rechten en andere heffingen (met uitzondering van die welke als eigen middelen van de Gemeenschap zijn geïnd) terugbetaald, zodra het bewijs is geleverd dat zij zijn geïnd.

54. De vraag is nu, of een lidstaat die zonder daartoe bevoegd te zijn, invoerrechten heeft geïnd, op grond van deze bepaling kan weigeren die rechten terug te betalen zolang de aangever niet het bewijs levert, dat die rechten in de wel bevoegde lidstaat zijn geïnd.

55. Lensing & Brockhausen merkt op, dat de doelstelling van artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening nr. 222/77, die erin bestaat bevoegdheidsconflicten tussen lidstaten te regelen, in gevaar zou komen indien een lidstaat invoerrechten zou kunnen invorderen en zou kunnen verlangen, dat zij werden voldaan in afwachting van het moment waarop wordt aangetoond, dat

de daadwerkelijk bevoegde lidstaat ze heeft geïnd.

56. De billijkheid en het legaliteitsbeginsel lijken juist te verlangen, aldus Lensing & Brockhausen, dat de lidstaat waarvan is aangetoond dat hij niet bevoegd is, zich tenminste dan neerlegt bij niet-betaling van de opgeëiste rechten, wanneer hij de procedure ter bepaling van de bevoegde lidstaat niet in acht heeft genomen.

57. En, zo vervolgt Lensing & Brockhausen, het legaliteitsbeginsel verlangt weliswaar, dat alle wettelijk vastgestelde rechten worden ingevorderd, maar het verlangt ook, dat die invordering op de door het recht voorgeschreven wijze geschiedt. Dat beginsel zou dan ook met voeten worden getreden indien elke lidstaat, ook die welke daartoe niet bevoegd zijn, een invorderingsactie kon instellen.

58. Zo men meende, dat elke lidstaat tot invordering van de rechten bij invoer bevoegd is, zouden meerdere onbevoegde lidstaten daar met betrekking tot een zelfde douanevervoerprocedure toe kunnen overgaan. Wanneer de werkelijk bevoegde lidstaat de invoerrechten niet meer kan invorderen, bijvoorbeeeld omdat, zoals in casu, de zaak verjaard is, zou de aangever bij geen van de lidstaten die onbevoegd rechten hebben geïnd, nog terugbetaling ervan kunnen verkrijgen, ook al heeft hij ze meermaals voldaan.

59. Dit zou het geval zijn ongeacht of het ging om eigen middelen van de Gemeenschap dan wel om andere (nationale) rechten.

60. De Duitse regering betoogt, dat artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 als algemene doelstelling heeft, de invordering van de rechten en andere heffingen te waarborgen, ook wanneer de lidstaat die ze heeft geïnd, niet bevoegd was. Daarbij is volgens de Duitse regering niet van belang, dat er bij de vaststelling van de tot invordering bevoegde lidstaat een procedurefout is gemaakt, in casu dus het feit dat verzuimd is de in artikel 11 *bis*, lid 2, tweede alinea, bedoelde termijn te bepalen. De daadwerkelijke plaats van de overtreding kan ook met later overgelegde bewijsstukken worden vastgesteld, en niet enkel op basis van onderzoekingen door de douane.

61. Uit de formulering „zodra het bewijs is geleverd dat [de rechten] zijn geïnd" zou duidelijk blijken, dat terugbetaling van de door een andere, niet-bevoegde lidstaat geïnde rechten slechts ter sprake kan komen wanneer de bevoegde lidstaat de desbetreffende bedragen daadwerkelijk heeft geïnd. Proceduregebreken bij de vaststelling van de plaats van de overtreding teneinde de bevoegde lidstaat te bepalen, zouden dus niet tot consequentie kunnen hebben, dat de uit hoofde van douanerechten verschuldigde bedragen in het geheel niet worden ingevorderd.

62. De Commissie wijst erop, dat tijdens de termijn van drie jaar het vermoeden van bevoegdheid van de lidstaat van het kan-

toor van vertrek altijd nog kan worden weerlegd. Na afloop van die termijn dient om redenen van rechtszekerheid het beginsel toepassing te vinden, dat de rechten en andere heffingen worden ingevorderd door de lidstaat van vertrek. Uit de tekst van de betrokken bepaling, die verwijst naar de in de tweede alinea bedoelde invordering, en uit de context van de eerste en tweede alinea volgt, dat de toepassing van de derde alinea onderstelt, dat een autoriteit die bevoegd is in de zin van de tweede alinea (dat wil zeggen op grond van het in de eerste alinea omschreven vermoeden), tot invordering van die rechten is overgegaan.

63. Dat de rechten en andere heffingen niet zijn ingevorderd of na inning door de niet bevoegde lidstaat van vertrek zijn terugbetaald, heeft in beginsel geen gevolgen voor de douaneschuld van de aangever. Tenzij de douaneschuld tenietgaat, is de lidstaat waar de overtreding is begaan, overeenkomstig artikel 36, lid 1, van verordening nr. 222/77 verplicht de rechten en heffingen in te vorderen.

64. De Commissie trekt hieruit de conclusie, dat artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 in een geval als dat van het hoofdgeding niet van toepassing is.

65. Ik meen, dat de conclusie waartoe de Commissie komt, de juiste is en de grondslag moet vormen voor het antwoord op de tweede vraag van het Bundesfinanzhof.

66. Zoals immers bij het onderzoek van de eerste vraag is gebleken, waren de autoriteiten van de lidstaat van het kantoor van vertrek in de omstandigheden van het hoofdgeding niet bevoegd de rechten en andere heffingen in te vorderen.

67. Artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 nu bepaalt de voorwaarden waaronder een lidstaat die aanvankelijk op grond van een in de eerste of tweede alinea van dat artikel omschreven vermoeden bevoegd was, de door hem geïnde rechten moet terugbetalen.

68. Als daarentegen de lidstaat van vertrek nooit bevoegd is geweest die rechten te innen (omdat hij verzuimd had de termijn van drie maanden te verlenen), kan hij de terugbetaling niet weigeren met het argument, dat de rechten niet geïnd zijn in het land waar de overtreding is begaan.

69. Men kan zich immers moeilijk voorstellen, dat de autoriteiten van een lidstaat voorwaarden kunnen stellen voor de terugbetaling van bedragen die zij nooit hadden mogen incasseren.

70. Dit impliceert overigens, dat daarbij geen onderscheid moet worden gemaakt tussen rechten die als eigen middelen van de Gemeenschap zijn geïnd, en de andere (nationale) rechten en heffingen.

71. Indien de autoriteiten van de lidstaat van het kantoor van vertrek niet tot inning van de rechten bevoegd waren, waren zij immers ook niet bevoegd rechten te innen die eigen middelen van de Gemeenschap zijn. De uit dien hoofde ontvangen bedragen dienen zij bijgevolg eveneens terug te betalen.

72. Mitsdien moet op de tweede vraag van het Bundesfinanzhof worden geantwoord, dat artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77 aldus moet worden verstaan, dat het niet van toepassing is wanneer een douanekantoor van de lidstaat van vertrek de rechten voor onder de regeling van communautair douanevervoer geplaatste goederen heeft ingevorderd, zonder de aangever een termijn voor het leveren van het bewijs van de plaats van de overtreding of onregelmatigheid te hebben verleend overeenkomstig artikel 11 *bis*, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1062/87.

Conclusie

73. Aan het einde van deze analyse geef ik het Hof derhalve in overweging, de prejudiciële vragen van het Bundesfinanzhof te beantwoorden als volgt:

„1) Artikel 36, lid 3, eerste alinea, van verordening (EEG) nr. 222/77 van de Raad van 13 december 1976 betreffende communautair douanevervoer, zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 474/90 van de Raad van 22 februari 1990 juncto artikel 11 *bis*, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1062/87 van de Commissie van 27 maart 1987 houdende uitvoeringsbepalingen en vereenvoudigingsmaatregelen betreffende de regeling voor communautair douanevervoer, zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1429/90 van de Commissie van 29 mei 1990, moet aldus worden begrepen, dat wanneer de zending niet bij het kantoor van bestemming is aangeboden, de lidstaat van het kantoor van vertrek slechts een actie tot invordering van de rechten bij invoer kan instellen, indien de aangever tevoren de termijn van drie maanden, bedoeld in artikel 11 bis, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1062/87, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1429/90, is verleend en hij het in dat artikel verlangde bewijs niet heeft geleverd.

2) Artikel 36, lid 3, derde alinea, van verordening nr. 222/77, zoals gewijzigd bij verordening nr. 474/90, moet aldus worden verstaan, dat het niet van toepassing is wanneer een douanekantoor van de lidstaat van vertrek de rechten voor onder de regeling van communautair douanevervoer geplaatste goederen heeft ingevorderd, zonder de aangever een termijn voor het leveren van het bewijs van de plaats van de overtreding of onregelmatigheid te hebben verleend overeenkomstig artikel 11 bis, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1062/87, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1429/90."