vervulling van de formaliteiten waarvan dat land de inklaring of verhandeling van het produkt op zijn grondgebeid afhankelijk stelt, en wanneer het bederf dat daarvan de rede is, vóór de vervulling van die formaliteiten is opgetreden.

Koopmans Bahlmann

Pescatore O'Keeffe Bosco

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 11 juli 1984.

De griffier
P. Heim

De president van de Vierde kamer
T. Koopmans

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL C. O. LENZ VAN 29 MEI 1984 [1]

A — De feiten . . . 2836
1. De voorgeschiedenis van de zaak . . . 2836
2. Het toepasselijke gemeenschapsrecht . . . 2838
3. De vragen van het Bundesfinanzhof . . . 2839
B — Bespreking . . . 2840
1. Rechtspraak ter zake van uitvoerrestituties . . . 2840
a) conclusie in zaak 125/75 . . . 2840
b) arresten . . . 2841
2. Argumenten van Dimex . . . 2842
3. Bespreking . . . 2843
4. De vragen van het Bundesfinanzhof . . . 2844
a) vraag 1 . . . 2844
aa) rechtsgeldigheid van de bepaling . . . 2844
bb) vormt de vervulling der formaliteiten een onweerlegbaar bewijs? . . . 2844
cc) grenzen waarbinnen het bewijs kan worden weerlegd . . . 2845
b) vraag 2 . . . 2846
c) vraag 3 . . . 2846
C — Het antwoord op de vragen . . . 2847

1 — Vertaald uit het Duits.

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

A — De feiten die ten grondslag liggen aan het onderhavige verzoek van het Bundesfinanzhof (VIIe Senat) om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 177 EEG-Verdrag, zijn de volgende.

1. De vennootschap Dimex Nahrungsmittel Im- und Export GmbH & Co. KG te Hamburg verkocht in augustus 1976 een partij Feta-kaas in pekel aan een vennootschap in Koeweit, zulks op basis „C and F" haven van ontvangst Koeweit. Het produkt werd op 6 augustus 1976 bij het Zollamt Weilheim op het controle-exemplaar (in de zin van artikel 7 van verordening nr. 192/75) uitgeklaard en per vrachtwagen vervoerd naar Livorno in Italië (douanekantoor van uitgang uit de Gemeenschap). Daar bleek dat een aantal blikken waren beschadigd en dat de pekel eruit was gelopen (volgens de Middle East Verschiffungsagentur GmbH ging het om onbetekenende, zuiver uitwendige schade aan de verpakking). De beschadigde blikken werden bijgevuld en opnieuw gesloten, waarna de waren in een door (en voor rekening van) Dimex gecharterd schip werden ingeladen, dat op 13 augustus 1976 uit Livorno vertrok.

Op 27 augustus kwam het schip volgens het bewijs van lossing („Landing Certificate") van de General Superintendence Company Ltd. in de haven van Koeweit aan, waar het, opnieuw volgens dat bewijs van lossing, tussen 27 september en 6 oktober 1976 werd gelost. Volgens een Survey Report van Lloyd's werden de waren tussen 22 september en 7 oktober 1976 door de douane in ontvangst genomen en op 5 oktober 1976 van de douane naar het koelhuis van de ontvanger gezonden („delivery of goods from customs to place where survey held": in de verwijzingsbeschikking van het Bundesfinanzhof minder juist weergegeven met de mededeling dat de waar op 5 oktober „door de douane is vrijgegeven"). Dat de waar door de douane is ingeklaard, staat geenszins vast; omstreden is trouwens ook, of levensmiddelen in Koeweit wel ooit door de douane worden ingeklaard. Daarom kan het van belang zijn te weten, dat op 7 oktober 1976 bij de expertise door Lloyd's in het koelhuis van de ontvanger is vastgesteld dat de waar beschadigd was („dented, holed, bulged out", met andere woorden, gedeukt, lek, vervormd). Op 25 oktober 1976, beschikten de gezondheidsinstanties van Koeweit dan ook, dat de goederen, als ongeschikt voor menselijke consumptie, moesten worden vernietigd of weer uitgevoerd (hetgeen op dezelfde dag door de koper aan Dimex werd meegedeeld). Van belang is eveneens, dat de Duitse ambassade in Koeweit op verzoek van het duitse Openbaar Ministerie op 13 november 1978 meedeelde, dat douanedocumenten waaruit van de inklaring kon blijken, waarschijnlijk niet te krijgen waren, daar bij de invoer van levensmiddelen in Koeweit geen douanerechten worden geheven. In een brief van 23 november 1978 deelde de ambassade voorts mee, dat goederen pas tot het vrije verkeer worden toegelaten na controle door de gezondheidsinstanties, en dat zij in geval van afkeuring niet tot het vrije verkeer worden toegelaten. Nog steeds volgens deze brief, had de koper verklaard dat het betrokken produkt niet was vernietigd. Tenslotte zij er nog op gewezen, dat de verzekeringsmaatschappij waarmee Dimex een transportverzekeringsovereenkomst had gesloten, zich op het standpunt stelde, dat in het onderhavige geval geen sprake was

van transportschade, doch dat de schade integendeel te wijten was aan de bijzondere aard van het produkt, en dat het dus enkel een zaak van coulance was wanneer zij zich bereid verklaarde 50 % van de factuurwaarde te vergoederen.

Voor deze uitvoertransactie was aan Dimex bij beschikking van 20 augustus 1976 een voorschot van DM 31 948,02 op de uitvoerrestituties toegekend. Toen bovenbedoeld controle-exemplaar niet binnen drie maanden na de vervulling van de exportformaliteiten aan het Hauptzollamt was teruggezonden en zij geen invoerdocumenten kon voorleggen, verzocht Dimex — toen de definitieve toekenning van de restitutie aan de orde kwam — het bewijs van uitvoer uit de Gemeenschap en van invoer in het land van bestemming te mogen leveren door middel van andere documenten in de zin van artikel 11 van verordening nr. 192/75. Als gelijkwaardig erkende het bevoegde Hauptzollamt het bewijs van lossing, de verkoopfactuur van 10 augustus 1976, de afrekening op documenten van de bank en het door Interschiffsagentur opgemaakte cognossement, waarna het op 21 april 1977 de tot zekerheid van het voorschot gestelde waarborgsom vrijgaf. Tijdens een controle bij de onderneming constateerde het Hauptzollamt, dat de goederen in Koeweit ongeschikt voor menselijke consumptie waren bevonden en aldaar niet in het verkeer waren gebracht. Daarom vorderde het bij beschikking van 27 februari 1978 het verschil terug tussen de werkelijk uitgekeerde restitutie en de laagste bij de vervulling van exportformaliteiten geldende restitutie (te weten DM 31 013,95).

Nadat haar bezwaarschrift hiertegen was afgewezen, ging Dimex in beroep bij het Finanzgericht, dat haar in het gelijk stelde. Het Finanzgericht stelde vast, dat het bewijs van invoer door omstandigheden onafhankelijk van de wil van de importeur, niet had kunnen worden geleverd en dat het Hauptzollamt derhalve genoegen had genomen met vervangende documenten, met name met het bewijs van lossing in de vorm van het Landing Certificate (afgegeven door een in de Bondsrepubliek Duitsland respectievelijk Italië erkende internationale controle- en bewakingsonderneming). Naar gemeenschapsrecht was dit bewijs van lossing in de plaats gekomen van het bewijs dat de inklaringsformaliteiten waren vervuld. Dat de waren na lossing waren vernietigd, was niet relevant, daar uit niets bleek dat zij reeds bedorven waren toen zij werden gelost, en zij (blijkens de vrachtbrief) te Livorno kennelijk in onberispelijke staat waren overgenomen. Wanneer het bewijs van lossing is overgelegd, aldus het Finanzgericht, behoeft in elk geval niet meer te worden nagegaan of de waren werkelijk zijn ingeklaard dan wel voordien zijn vernietigd, zodat evenmin het bewijs kan worden verlangd, dat de waren in het land van bestemming in de handel zijn gebracht.

Het Hauptzollamt ging van deze uitspraak in beroep bij het Bundesfinanzhof. Het is van oordeel, dat al te betwijfelen valt of het produkt van „gezonde handelskwaliteit" (artikel 8, lid 2, van verordening nr. 192/75) was, en dat het Finanzgericht had moeten nagaan of het bederf van het produkt zich niet reeds vroeger had voorgedaan. Het Hauptzollamt is voorts van mening, dat het ontbreken van het bewijs dat de invoerformaliteiten zijn vervuld, niet te wijten is aan omstandigheden onafhankelijk van de wil van de importeur, en, last but not

least, dat het voor het recht op de restitutie van wezenlijk belang is, dat de waar de *markt* van het gebied van bestemming heeft bereikt. Het bewijs dat de goederen zijn ingeklaard, zou ter zake slechts een weerlegbare aanwijzing zijn en in ieder geval zou het bewijs van *lossing* geen formeel bewijs opleveren, op grond waarvan recht bestond op de restitutie. Van niet minder belang zou zijn, dat de waar in Koeweit niet in de handel is gebracht — aangezien zij daarvoor niet geschikt was —, zodat het niet eens relevant was of het produkt al dan niet was ingeklaard.

2. De bepalingen die in het hoofdgeding aan de orde zijn, zijn de volgende.

Krachtens artikel 17 van verordening nr. 804/68 van de Raad van 27 juni 1968 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector melk en zuivelprodukten (PB L 148 van 1968, blz. 13) kan, teneinde de uitvoer van — onder meer — kaas op basis van de prijzen van deze produkten in de internationale handel mogelijk te maken, het verschil tussen deze prijzen en de prijzen in de Gemeenschap overbrugd worden door een restitutie bij de uitvoer. Ingevolge lid 2 kan de restitutie naar gelang van de bestemming worden gedifferentieerd. Dit is bij verordening nr. 1881/76 van de Commissie van 30 juli 1976 (PB L 206 van 1976, blz. 49), in werking getreden op 31 juli 1976, onder meer geschied voor Feta-kaas.

De algemene voorschriften betreffende de toekenning van de restituties, als beoeld in artikel 17, lid 3, van verordening nr. 804/68, zijn door de Raad vastgesteld bij verordening nr. 876/68 (PB L 155 van 1968, blz. 1). Naar luid van artikel 4 kan de restitutie op een naar gelang van de bestemming verschillend bedrag worden vastgesteld „wanneer de situatie in de internationale handel of de specifieke eisen van bepaalde markten zulks noodzakelijk maken." Wat de toekenning van de restitutie betreft, bepaalt artikel 6, lid 1, dat zij wordt uitbetaald wanneer het bewijs wordt geleverd dat de produkten uit de Gemeenschap zijn uitgevoerd en — in geval van toepassing van artikel 4 — zij de bestemming hebben bereikt waarvoor de restitutie werd vastgesteld.

„Aanvullende bepalingen" in de zin van artikel 6, lid 3, van verordening nr. 876/68 zijn vastgesteld bij verordening nr. 192/75 van de Commissie van 17 januari 1975 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de restituties bij uitvoer voor landbouwprodukten (PB L 25 van 1975, blz. 1). Voor betaling van de restitutie, aldus artikel 6, geldt de voorwaarde „dat het produkt, tenzij het onderweg als gevolg van overmacht verloren is gegaan, is ingevoerd in een derde land en eventueel in een bepaald derde land, a) wanneer ernstige twijfel bestaat omtrent de werkelijke bestemming van het produkt . . ." Artikel 7 bepaalt, dat indien een produkt waarvoor de douaneformaliteiten bij uitvoer zijn vervuld, alvorens het geografisch grondgebied van de Gemeenschap te verlaten, wordt vervoerd via een ander communautair grondgebied dan dat van de Lid-Staat op wiens grondgebied deze formaliteiten zijn vervuld, het bewijs dat dit produkt het geografisch grondgebied van de Gemeenschap heeft verlaten of zijn voorziene bestemming heeft bereikt, wordt geleverd door overlegging van het in verordening nr. 2315/69 bedoelde controle-exemplaar. Luidens artikel 8, lid 2, worden geen uitvoerrestituties verleend „als de produkten of de goederen

in de vorm waarin zij worden ingevoerd, niet van gezonde handelskwaliteit zijn." Van belang is vooral artikel 11 (in de versie van verordening nr. 2818/75, PB L 280 van 1975, blz. 31), dat luidt als volgt:

„Voor naar bestemming gedifferentieerde restituties geldt, behoudens het bepaalde in lid 2, als voorwaarde voor de betaling van de restitutie voor uitvoer naar derde landen dat het produkt is ingevoerd in het derde land of in een van de derde landen waarvoor de restitutie is vastgesteld.

Het produkt wordt als ingevoerd beschouwd wanneer de douaneformaliteiten om het produkt in het derde land in het vrije verkeer te brengen, zijn vervuld. Het bewijs dat deze douaneformaliteiten zijn vervuld, wordt geleverd door overlegging van het douanedocument of van een door de bevoegde instantie voor eensluidend verklaarde kopie of fotocopie daarvan.

Indien evenwel het bewijs dat de doauneformaliteiten zijn vervuld, door omstandigheden onafhankelijk van de wil van de importeur niet kan worden geleverd of wanneer dit bewijs gezien de bijzondere situatie in het land van bestemming onvoldoende wordt geacht, eisen de bevoegde instanties van de Lid-Staten dat wordt bewezen dat het produkt is gelost in het betrokken land van bestemming. Dit bewijs wordt geacht te zijn geleverd door een of meer van de volgende documenten:

— een kopie van het in het land van bestemming afgegeven of geviseerd havendocument;

— een door de in het land van bestemming gevestigde officiële instantie van een van de Lid-Staten afgegeven verklaring;

— een verklaring die is opgesteld door op internationaal niveau in controle en toezicht gespecialiseerde firma's die door de Lid-Staten waar de douaneformaliteiten bij uitvoer zijn vervuld, erkend zijn;

— een bankdocument, afgegeven door in de Gemeenschap gevestigde erkende agentschappen, waaruit blijkt dat de overmaking voor de betrokken uitvoer is overgeschreven op de rekening die de uitvoerder bij hen heeft lopen voor zover het derde landen betreft, waar de overmaking eerst na de invoer van het produkt mag plaatsvinden

...".

Artikel 13 tenslotte bepaalt, dat wanneer het in artikel 7 bedoelde controle-exemplaar, als gevolg van omstandigheden die aan de belanghebbende niet zijn toe te rekenen, niet binnen een termijn van drie maanden na afgifte terug is ontvangen, de belanghebbende bij de bevoegde instantie een van bewijsstukken vergezeld verzoek kan indienen om andere bewijsstukken als gelijkwaardig te erkennen. De over te leggen bewijsstukken moeten, naast het vervoerdocument, een of meer van de in artikel 11, lid 1, tweede, derde en vierde alinea, bedoelde documenten omvatten.

3. Van oordeel dat het geschil vragen van uitlegging van het gemeenschapsrecht deed rijzen, heeft het Bundesfinanzhof de behandeling van de zaak geschorst en bij beschikking van 21 april 1983 krachtens artikel 177 EEG-Verdrag het Hof van Justitie de volgende vragen voorgelegd:

„1. Moet het ingevolge artikel 6, lid 2, van verordening nr. 876/68 juncto artikel 6, lid 1, van verordening nr. 192/75 verlangde bewijs dat het produkt in het gebied van bestemming is ingevoerd, worden geacht onweerlegbaar te zijn geleverd wanneer de betrokkene een door de bevoegde instantie overeenkomstig artikel 11,

lid 1, derde alinea, van verordening nr. 192/75 verlangd vervangend document heeft overgelegd?

2. Zo ja, is dit ook het geval indien de bevoegde instantie overlegging van het vervangend document heeft verlangd en nadien blijkt, dat het bewijs dat de douaneformaliteiten in de zin van artikel 11, lid 1, tweede alinea, van verordening nr. 192/75 zijn vervuld, niet ‚door omstandigheden onafhankelijk van de wil van de importeur' (artikel 11, lid 1, derde alinea, van verordening nr. 192/75) onmogelijk was? Hoe moet deze uitdrukking in artikel 11, lid 1, derde alinea, van verordening nr. 192/75 worden verstaan?

3. Zo vraag 1 ontkennend wordt beantwoord:

Is een produkt in het gebied van bestemming ‚ingevoerd' in de zin van artikel 6, lid 2, van verordening nr. 876/68 juncto artikel 6, lid 1, van verordening nr. 192/75, wanneer het enige dagen na lossing in dat gebied is vernietigd of daaruit weer is uitgevoerd? Is het hierbij van belang of het produkt vóór dan wel na de inklaring in dat gebied is vernietigd of daaruit weer is uitgevoerd, en of het bederf ervan, dat de reden was voor de vernietiging of de wederuitvoer, vóór dan wel na de inklaring is opgetreden?"

De vragen van het Bundesfinanzhof komen in wezen hierop neer, of bedoelde voorschriften aldus moeten worden uitgelegd, dat hogere restitutiebedragen voor bepaalde landen ook dan verschuldigd zijn, wanneer niet kan worden aangetoond, dat het betrokken produkt de markt van deze landen werkelijk heeft bereikt.

B — Hierover zou ik het volgende willen opmerken.

1. Vooraf wil ik de — naar mijn gevoel overtuigende — opmerkingen in herinnering brengen, die met betrekking tot de restitutieregeling zijn gemaakt in de conclusie in zaak 125/75 [1], die eveneens betrekking had op de export van zuivelprodukten naar bepaalde landen overeenkomstig verordening nr. 876/68, en zal ik de rechtspraak terzake bespreken.

a) De advocaat-generaal wees er in die zaak op, dat de restitutieregeling blijkens de considerans van verordening nr. 876/67 ten doel heeft, produkten uit de Gemeenschap op markten van derde landen concurrerend te maken en de afzet van die produkten te verzekeren. Voor zover de restituties naar bestemming worden gedifferentieerd, ligt daaraan de opzet ten grondslag, ook in bijzondere marktsituaties produkten uit de Gemeenschap te kunnen verhandelen (met name wanneer het uit een oogpunt van handelspolitiek wenselijk is op een bepaalde markt aanwezig te zijn). Uit het feit dat het in dit verband om een prijsvergelijking gaat, en dat volgens artikel 3 van verordening nr. 876/68 bij de bepaling van de prijzen rekening moet worden gehouden met de werkelijke prijzen op de markten van derde landen, met de gunstigste importprijzen in de derde landen van bestemming bij invoer uit andere derde landen, alsook met de in de

1 — Arrest van 2. 6. 1976, zaak 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1976, blz. 771.

uitvoerende derde landen geconstateerde producentenprijzen, valt af te leiden dat het daarbij in de eerste plaats aankomt op de omstandigheden en de specifieke eisen van bepaalde markten, en dat voor de restitutie niet uitsluitend de hoogte van de aanvoerkosten van belang zijn. Zo gezien, ist het woord „bereiken" (in artikel 6 van verordening nr. 876/68) op de *markt* te betrekken, met andere woorden, vereist is dat het produkt op de desbetreffende markt een rol speelt en daar wordt verhandeld. De beslissende voorwaarde daarvoor is dat het produkt in het betrokken land wordt *ingevoerd.* Het feit dat de douaneformaliteiten bij invoer zijn vervuld, is dus een belangrijke aanwijzing dat de waar inderdaad de markt heeft bereikt, maar het is ook niet méér dan een aanwijzing en dus een weerlegbaar gegeven.

b) In deze lijn ligt ook de rechtspraak van het Hof tot nu toe. Van belang is om te beginnen het arrest in zaak 6/71 [1], waarin het begrip „uitvoer" in het kader van de restitutieregeling van verordening nr. 19 aan de orde was. Naar aldaar werd overwogen, veronderstelt dit begrip, dat de waar op de markt van een derde staat in de handel, dat wil zeggen daar tenminste in het vrije verkeer is gebracht (r.o. 7).

In het arrest in zaak 125/75 [2] (ter zake van een naar bestemming gedifferentieerde restitutie) werd onder verwijzing naar de considerans van verordening nr. 876/68 (waarin niet alleen sprake is van de afstand tussen de markten van de Gemeenschap en die van de landen van bestemming, doch ook van bijzondere invoervoorwaarden in bepaalde landen van bestemming) verklaard, dat de restitutie afhankelijk is van de daadwerkelijke invoer. Met lossing van de waren in een bepaald land kan derhalve niet worden volstaan; zij moeten ook in het bestemmingsgebied zijn ingeklaard en in het vrije verkeer gebracht (r.o. 5 en 6).

Dit beginsel werd bevestigd in het arrest in zaak 44/76 [3], die eveneens betrekking had op verordening nr. 876/68 en naar bestemming gedifferentieerde restituties. Daarbij werd niet slechts beklemtoond, dat de rechtstoestand in de verordening in gemelde zin duidelijk is geregeld (r.o. 14), maar ook werd met betrekking tot de in verordening nr. 1041/67 geboden mogelijkheid om bijkomende bewijzen te eisen, overwogen dat het bevoegde Duitse douanekantoor bij herhaling had gevraagd om het bewijs dat de goederen in het land van bestemming in de handel waren gebracht, welke eis met name was gerechtvaardigd door de noodzaak om manipulaties in het kader van de restitutieregeling te voorkomen (r. o. 16).

In zijn arrest in zaak 820/79 [4], die eveneens betrekking had op verordening nr. 876/68, wees het Hof er voorts op, dat het Comité van Beheer voor melk en zuivelprodukten zich reeds in 1973 eenstemmig op het standpunt had gesteld, dat de Lid-Staten het bewijs moeten verlangen dat de goederen in het land van bestemming in het vrije verkeer zijn gebracht (r. o. 12). Andermaal werd beklemtoond dat de waar in het bestemmingsgebied in het vrije verkeer moest zijn gebracht; het enkele bewijs dat de goederen waren aangekomen (geleverd door overlegging van een cognossement met de clausule „freight prepaid"), was derhalve niet voldoende (r. o. 4, 6 en 7).

1 — Arrest van 28. 10. 1971, zaak 6/71, Rheinmühlen Düsseldorf, Jurispr. 1971, blz. 823.

2 — Arrest van 2. 6. 1976, zaak 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1976, blz. 771.

3 — Arrest van 2. 3. 1977, zaak 44/76, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1977, blz. 393.

4 — Arrest van 25. 11. 1980, zaak 820/79, België t. Commissie, Jurispr. 1980, blz. 3537.

Tenslotte zij nog vermeld het arrest in zaak 250/80 [1]. Met betrekking tot de betaling van *compenserende bedragen „toetreding"*, die ook bedoeld waren om prijsverschillen te compenseren, hechtte het Hof immers niet alleen belang aan het punt dat Dimex zo centraal stelt in haar betoog, te weten dat de betrokken produkten daadwerkelijk tussen de uitvoerende en de invoerende staat zijn *verhandeld* (r. o. 14), maar evenzeer werd erop gewezen — in het bedoelde geval waren in Groot-Brittannië de douaneformaliteiten bij invoer vervuld, waarna de goederen weer naar de Bondsrepubliek Duitsland waren uitgevoerd — dat niet met de vervulling van douaneformaliteiten kon worden volstaan. De betrokken regeling kon integendeel slechts toepassing vinden indien de goederen daadwerkelijk in het invoerende land in de handel waren gebracht en het prijsverschil tussen de invoerende en de uitvoerende Lid-Staat door die verhandeling tot een economische factor was geworden (r. o. 15 en 17).

2. Alvorens in te gaan op de gestelde vragen, wil ik opmerken dat Dimex met haar betoog kennelijk aanstuurt op een *wijziging van deze jurisprudentiële lijn* in die zin, dat ook in het geval van naar bestemming gedifferentieerde restituties niet de inklaring van de goederen beslissend zou zijn, doch dat het voldoende zou zijn dat zij het land van invoer daadwerkelijk bereiken, wat er verder ook mee moge gebeuren: verhandeling in het land van invoer of wederuitvoer.

In beginsel, aldus Dimex, moet ervan worden uitgegaan, dat de restitutieregeling, die de afzet van landbouwoverschotten in de Gemeenschap bevordert, een interventiemaatregel is ten gunste van de melkproducenten. In geval van twijfel dient dan ook de voorkeur te worden gegeven aan een uitlegging ten gunste van de restitutiegerechtigden, of althans — en met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel — aan een uitlegging die niet te bezwarend is voor de exporteurs en hen niet in een nadelige concurrentiepositie brengt ten aanzien van exporteurs uit derde landen (wat het geval zou zijn wanneer zij — zoals Dimex — zich wegens de overdreven gestrengheid en onzekerheden van de regeling genoodzaakt zien bijkomende verzekeringen ter zake van de restituties te sluiten). Inzonderheid moet rekening worden gehouden met de vereisten van de internationale doorvoerhandel die, zo inklaring in het bestemmingsgebied noodzakelijk was, geheel tot stilstand zou komen, alsook met de gebruiken in het bevrachtingsbedrijf. Bij dergelijke transacties is de koper na de verscheping geen rekenschap verschuldigd over wat er met de goederen gebeurt; hij kan dus niet worden verplicht om de goederen in een bepaald land te doen inklaren en de verkoper vervolgens de desbetreffende douanedocumenten te bezorgen. Omdat de differentiatie van de restitutie verband

1 — Arrest van 27. 10. 1981, zaak 250/80, Schumacher e. a., Jurispr. 1981, blz. 2465.

houdt met de uiteenlopende *vracht*kosten, moet het dan ook voldoende zijn dat een geldige bevrachtingsovereenkomst gekoppeld aan een bankaccreditief wordt gesloten en dat de gemaakte vrachtkosten door middel van het bevrachtingscontract worden bewezen. Voor de juistheid van deze opvatting meent Dimex tenslotte ook een bevestiging te vinden in de twaalfde overweging van de considerans van verordening nr. 192/75, waar het heet dat ter zake van de bewijsplicht mild zal worden opgetreden.

3. Ik zie evenwel niet, hoe Dimex met deze opvatting succes zou kunnen hebben (gezien de aangehaalde rechtspraak, zou daarvoor overigens een uitspraak van het voltallige Hof noodzakelijk zijn).

Verkeerd is al haar uitgangspunt, namelijk dat de restitutieregeling niet meer is dan een middel ter vermindering van de landbouwoverschotten. Zoals terecht werd opgemerkt, is dit slechts één aspect van de regeling, en het lijkt vanzelfsprekend dat de Gemeenschap, wanneer zij de afzet van produkten in derde landen subsidieert, ook handelspolitieke overwegingen voor ogen heeft (in casu inspelen op de eisen van bepaalde markten en bijzondere invoeromstandigheden) en bij het uitwerken van de restitutieregeling daarmee rekening houdt. Dan is het ook duidelijk dat, gelijk reeds in de conclusie in zaak 125/75 [1] werd uiteengezet, de restitutie niet alleen bedoeld is als compensatie van de vrachtkosten, doch dat daarbij ook rekening moet worden gehouden met bijzondere marktverhoudingen en met handelspolitieke afspraken die gerespecteerd dienen te worden.

Wat voorts de rol van het evenredigheidsbeginsel in het restitutierecht betreft mag — waar Dimex zich ten deze beroept op 's Hofs arrest in zaak 6/78 [2] — niet uit het oog worden verloren, dat het daar om het beginsel van de *gemeenschapspreferentie* ging en dat in verband daarmee werd beklemtoond, dat de concurrentiepositie van exporteurs uit de Gemeenschap niet ongunstiger mag zijn dan die van verkopers uit derde landen (wat het geval zou zijn wanneer zij gedwongen waren een verzekering te sluiten met betrekking tot de compenserende bedragen „toetreding"). Bovendien heb ik, afgaande op de — niet weersproken — verklaringen van de Commissie, beslist niet de indruk, dat de vereisten van het restitutierecht voor de exporteurs bijzonder bezwarend zijn. Het is tenslotte een vaststaand feit, dat de Gemeenschap de grootste exporteur van zuivelprodukten op de wereldmarkt is en dat juist de kaasexport naar derde landen van jaar tot jaar gestaag blijft groeien.

Terwijl Dimex' verwijzing naar de — met het oog op een bepaald bijzonder geval geschreven — twaalfde overweging van de considerans van verordening nr. 195/75 kennelijk geen steun vermag te bieden voor haar algemeen geformuleerde opvatting, moet tegen haar beroep op de vereisten van de internationale doorvoerhandel en de bijzonderheden van bevrachtingscontracten — waaruit zij concludeeert dat alleen de *aankomst* in het land van bestemming van belang zou zijn — worden aangevoerd, dat dit erop zou uitlopen, dat het bestaande stelsel van gedifferentieerde restituties wordt opgegeven of dat de deur wijd wordt opengezet voor knoeierijen. En daaraan kan toch niet in ernst worden gedacht. In ieder geval kan men daarvoor niet

1 — Arrest van 2. 6. 1976, zaak 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1976, blz. 771.

2 — Arrest van 11. 7. 1978, zaak 6/78, Union Française de Céréales, Jurispr. 1978, blz. 1675.

volstaan met de opmerking dat de restitutiemogelijkheid een interventiemaatregel is, die de exporteurs zo min mogelijk dient te bezwaren.

4. Dan kom ik thans tot de bespreking van *de vragen van het Bundesfinanzhof*, ten aanzien waarvan na het bovenstaande vaststaat, dat het juiste antwoord erop te vinden is in de bestaande rechtspraak van het Hof.

a) Met de *eerste vraag* wenst de verwijzende rechter te vernemen, of het *bewijs* dat het produkt in het gebied van bestemming is ingevoerd, *onweerlegbaar is geleverd* wanneer een door de bevoegde instantie verlangd vervangend document is overgelegd. Deze vraag betreft dus de uitlegging van artikel 11, lid 1, derde alinea, van verordening nr. 192/75 (in de versie van verordening nr. 2818/75), waar sprake is van het bewijs dat het produkt is gelost.

aa) Waarschijnlijk ervan uitgaande dat voor een goed begrip van de derde alinea ook de betekenis van de twee voorafgaande alinea's van belang zou kunnen zijn (daarin is sprake van het invoeren en in het vrije verkeer brengen van produkten), heeft Dimex hier de vraag opgeworpen of laatstbedoelde twee alinea's *rechtsgeldig* zijn. Gelet op de bewoordingen van bedoelde bepalingen, lijkt het haar zeer de vraag, of zij niet buiten het kader van de door de Raad verleende machtiging treden: in artikel 6 van verordening nr. 876/68 is immers alleen sprake van het bewijs dat het produkt zijn bestemming heeft *bereikt* (hetgeen zonder twijfel in feitelijke zin zou zijn bedoeld), en waar van deze regel kan worden afgeweken, zou men er ingevolge artikel 6, lid 2, tweede alinea, van genoemde verordening voor dienen te zorgen, dat de vast te stellen bepalingen *gelijke* waarborgen bieden (hetgeen uiteraard zou uitsluiten dat de Commissie strengere voorwaarden stelt).

Zou men, ofschoon het Bundesfinanzhof deze geldigheidsvraag niet heeft gesteld, hierop willen ingaan, dan kan men ze — gelet op de aangehaalde rechtspraak — met weinige woorden afdoen. In de eerste plaats valt te bedenken, dat artikel 6, lid 3, van verordening nr. 876/68 ook spreekt van *aanvullende* bepalingen, en dat dit stellig ook kan betekenen dat bijkomende eisen worden gesteld. Daarnaast is van belang, dat in het arrest in zaak 125/75 [1] het vereiste dat de goederen worden ingeklaard en in het vrije verkeer gebracht, uit verordening nr. 876/68 zelf werd afgeleid, en dat in het arrest in zaak 44/76 [2] zelfs werd gezegd dat dat in die verordening duidelijk is geregeld. Daarmee is ook duidelijk, dat onder „bereikt" in die verordening moet worden verstaan, dat het produkt regelmatig is ingevoerd, en dan kan er ook geen twijfel meer bestaan aan de rechtsgeldigheid van verordening nr. 192/75, omdat hierin de toelating tot het vrije verkeer uitdrukkelijk wordt genoemd.

bb) Gelet op de aangehaalde rechtspraak, kan de beantwoording van de eerste vraag geen grote moeilijkheden opleveren.

Van wezenlijk belang voor de toekenning van een naar bestemmingsgebied gedifferentieerde restitutie, is dat het produkt op de markt wordt gebracht,

1 — Arrest van 2. 6. 1976, zaak 125/75, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1976, blz. 771.

2 — Arrest van 2. 3. 1977, zaak 44/76, Milch-, Fett- und Eier-Kontor, Jurispr. 1977, blz. 393.

met andere woorden dat het in het betrokken gebied in de handel komt. De vervulling van de douaneformaliteiten bij invoer geeft toegang tot de markt, doch is stellig niet hetzelfde als in de handel brengen. Het bewijs dat die formaliteiten zijn vervuld, is derhalve niet meer dan een weerlegbare aanwijzing. Ik moge hier verwijzen naar de aangehaalde rechtspraak betreffende de compenserende bedragen „toetreding"; een argument tegen deze zienswijze kan niet zijn dat in lid 1, tweede alinea, van artikel 11 van verordening nr. 192/75 de uitdrukking „wordt beschouwd" is gebezigd; in de derde alinea van deze bepaling wordt immers de mogelijkheid onder ogen gezien, dat het bewijs van de vervulling der douaneformaliteiten „gezien de bijzondere situatie in het land van bestemming" onvoldoende kan worden geacht.

Wanneer echter het in eerste instantie verlangde bewijs slechts een weerlegbare aanwijzing is, kan stellig ook het vervangende bewijs betreffende het *lossen* van het produkt, dat nauwelijks of niet garandeert dat het produkt tot de markt is doorgedrongen en in het betrokken gebied in de handel is gebracht, niet meer dan een weerlegbare aanwijzing zijn.

cc) Het Bundesfinanzhof heeft niet gevraagd, onder welke voorwaarden en eventueel in hoeverre een dergelijke aanwijzing kan worden weerlegd.

Ook al zou het niet uitgesloten zijn, zo meent Dimex, dat achteraf wordt gecontroleerd of aan de vereisten voor toekenning van de restitutie is voldaan, en dat aanvankelijk aanvaarde aanwijzingen worden weerlegd, dan moeten ingevolge de beginselen van rechtszekerheid en bescherming van het gewettigd vertrouwen en conform de geest van de restitutieregeling daarbij toch bepaalde grenzen in acht worden genomen. Terugvordering van restitutiebedragen zou slechts mogelijk zijn, wanneer het bewijs van lossing vervalst is of valse verklaringen bevat, of wanneer er fraude in het spel is (waarbij de bewijslast steeds bij de terugvorderende instantie zou liggen). Terugvordering zou daarentegen niet in aanmerking kunnen komen wanneer achteraf wordt vastgesteld dat de goederen niet in het vrije verkeer zijn gebracht, inzonderheid wanneer dit achterwege is gebleven omdat de goederen — buiten schuld van de exporteur — bedorven waren of weer zijn uitgevoerd.

Na al wat tot dusver is uiteengezet, valt over dit aspect in de context van de eerste vraag alleen nog op te merken, dat het standpunt van Dimex klaarblijkelijk te restrictief is. Recht op restitutie bestaat, zoals wij zagen, alleen wanneer de waren in het land van bestemming in de handel zijn gebracht. De exporteur kan en moet zich — ook contractueel — tegen het desbetreffende risico indekken. Blijken de goederen niet in de handel te zijn gekomen, dan kan het vervangend bewijs in beginsel ontoereikend worden verklaard. Het ligt voor de hand dat hierbij — al naar de concrete omstandigheden — ook het vertrouwensbeginsel een rol speelt, als behoeft dit in het onderhavige geval niet nader te worden toegelicht. Mijns inziens kán het in casu geen rol spelen, daar immers vaststaat dat Dimex reeds op 25 oktober 1976 (dus lang voordat de vervangende documenten werden overgelegd) wist dat de waren in Koeweit niet op de markt konden worden gebracht, en dat dit belangrijke feit niet ter kennis van het Hauptzollamt is gebracht toen dit het vervangende bewijs in april 1977 erkende.

b) Daar de tweede vraag enkel is gesteld voor het geval de eerste bevestigend zou worden beantwoord, behoeven wij er niet op in te gaan.

Wanneer een met behulp van vervangende documenten geleverd bewijs niet onweerlegbaar is, dan is het ook duidelijk dat de bevoegde instanties later kunnen terugkomen van hun mening dat het bewijs van de vervulling der douaneformaliteiten niet kon worden geleverd door omstandigheden die onanfhankelijk zijn van de wil van de importeur. Er behoeft dan ook niet nader te worden ingegaan op de vraag hoe dit moet worden verstaan, en of er in feite niet „onafhankelijk van de wil van de *exporteur*" had moeten staan — zoals Dimex betoogt onder verwijzing naar artikel 20 van de latere verordening nr. 2730/79, en met het argument dat men de exporteur niet aansprakelijk kan stellen voor beslissingen van de importeur. Zonder daar thans dieper op in te gaan, wil ik alleen opmerken dat het — zoals de Commissie heeft gesteld — niet zo vreemd lijkt om in deze context van „importeur" te spreken, wanneer men zich de situatie indenkt waarin de importeur, met wie de exporteur toch commerciële relaties onderhoudt, eigener beweging nalaat de goederen te doen inklaren. Evenzeer kan men het juist vinden dat de derde alinea van artikel 11, lid 1, van verordening nr. 192/75 toepassing vindt (conform de considerans van verordening nr. 2818/75, die betrekking heeft op de wijziging van artikel 11), wanneer de exporteur ten gevolge van de bijzonderheden van de invoerprocedure in het bestemmingsland niet in staat is douanedocumenten over te leggen, wanneer die documenten buiten zijn schuld verloren zijn gegaan of wanneer het onevenredig veel moeite zou kosten om ze te verkrijgen.

c) De *derde vraag* tenslotte heeft betrekking op het feit dat de geëxporteerde Feta-kaas niet voor menselijke consumptie geschikt was en om die reden in Koeweit niet op de markt is gebracht, doch vernietigd (waarbij onduidelijk en omstreden is, wanneer en waar het produkt is bedorven, meer bepaald of dit is geschied vóór dan wel na aankomst in Koeweit, en in laatstdoeld geval vóór of na de inklaring, met dien verstande dat niet eens vaststaat of de inklaring eigenlijk wel plaats heeft gevonden dan wel of zij, gelet op de staat waarin het produkt zich bevond, is geweigerd). Met het oog daarop moet worden uitgemaakt, of een produkt in het gebied van bestemming is „ingevoerd" wanneer het enige dagen na lossing is vernietigd of daaruit weer is uitgevoerd, en voorts of het hierbij van belang is of het produkt vóór of na de inklaring in dat gebied is vernietigd of daaruit weer is uitgevoerd, en of het bederf ervan, dat de reden was voor de vernietiging of de wederuitvoer, vóór of na de inklaring is opgetreden.

Uit artikel 8 van verordening nr. 192/75 valt af te leiden, aldus Dimex, dat alleen van belang is dat de waar bij de *uitvoer* van gezonde handelskwaliteit is (hetgeen ingevolge de uitspraak van het Finanzgericht onweerlegbaar vaststaat). Voorts zou men moeten bedenken dat het door haar gecharterde schip reeds zes weken vóór de lossing Koeweit had *bereikt*, en dat het bederf van de waar derhalve waarschijnlijk eerst na dit — door Dimex beslissend geachte — tijdstip is opgetreden.

Het is evenwel duidelijk dat dit niets oplevert wat van nut zou kunnen zijn voor de beantwoording van de vraag. Blijkens de hiervoor weergegeven rechtspraak moet basisverordening nr. 876/68 van de Raad tot de conclusie leiden, dat voor de toekenning van een naar bestemmingsgebied gedifferentieerde restitutie beslissend is dat de waar in het vrije verkeer is gebracht en de markt van het betrokken gebied heeft bereikt teneinde aldaar te worden verhandeld. Beslissend is dus niet, dat de waar het grondgebied van Koeweit inderdaad heeft bereikt, doch wel dat zij daar toegang tot de markt heeft gekregen, waarvoor, blijkens de brief van de Duitse ambassade van 23 november 1978, kennelijk geen inklaring door de douane, doch wel een sanitaire keuring vereist is. Wanneer voor de toekenning van de restitutie het *in de handel brengen* van de waar essentieel is, dan kan het niet voldoende zijn dat zij *bij vertrek* uit de Gemeenschap in goede staat verkeerde; dit dient ook nog het geval te zijn op het ogenblik dat zij de markt bereikt, daar van in de handel brengen geen sprake kan zijn wanneer het produkt niet van goede handelskwaliteit is.

Naar uit de rechtspraak blijkt, kan zeker niet van „invoer" worden gesproken wanneer het produkt al vóór de inklaring ongeschikt was voor de verkoop en vernietigd is. Is dat echter gebeurd *na* de inklaring (die volgens Dimex in zulke landen niet altijd met een grondige controle gepaard gaat), dan komt het er — zoals de Commissie terecht opmerkte — op aan, of de beslissende oorzaak van het bederf zich al vóór de inklaring had voorgedaan. In het onderhavige geval zou dit zonder meer moeten worden aangenomen, daar de inspecteurs van Lloyd's reeds op 7 oktober 1976, dus onmiddellijk na lossing, in het koelhuis van de koper hadden vastgesteld dat het produkt niet in onberispelijke staat verkeerde.

Hiermee beschikken wij dan wel over alle gegevens die voor de beantwoording van de derde vraag van het Bundesfinanzhof noodzakelijk zijn. Daarentegen bestaat er geen aanleiding — een desbetreffende vraag is immers niet gesteld — om ook nog in te gaan op het door Dimex opgeworpen probleem of, wanneer niet is voldaan aan de voorwaarden voor toekenning van een bepaalde restitutie, die restitutie volgens het *laagste* tarief kan worden berekend, wanneer dit (zoals volgens Dimex bij het voor de Verenigde Staten geldende restitutietarief het geval is) eigenlijk van geen betekenis is voor exporttransacties (zoals bekend wordt dit door de Commissie, gezien de ontwikkeling van de export van Fetakaas naar de Verenigde Staten, bestreden).

C — Mitsdien concludeer ik dat het Hof in antwoord op de vragen van het Bundesfinanzhof voor recht verklare:

a) Het ingevolge artikel 6, lid 2, van verordening nr. 876/68 juncto artikel 6, lid 1, van verordening nr. 192/75 verlangde *bewijs* dat het produkt in het gebied van bestemming is ingevoerd, *wordt niet gedacht onweerlegbaar te zijn geleverd* wanneer de betrokkene een door de bevoegde instantie overeenkomstig artikel 11, lid 1, derde alinea, van verordening nr. 192/75

verlangd vervangend document heeft overgelegd. Dit is ook het geval indien de bevoegde instantie overlegging van het vervangend document heeft verlangd en nadien blijkt, dat het bewijs dat de douaneformaliteiten in de zin van artikel 11, lid 1, tweede alinea, van verordening nr. 192/75 zijn vervuld, niet door omstandigheden onafhankelijk van de wil van de importeur onmogelijk was.

b) *Een produkt* is in het gebied van bestemming *„ingevoerd"* in de zin van artikel 6, lid 2, van verordening nr. 876/68 juncto artikel 6, lid 1, van verordening nr. 192/75, *wanneer de mogelijkheid is geschapen dat het in de handel wordt gebracht.* Zulks is niet het geval, wanneer het produkt vóór of korte tijd ná lossing of inklaring bedorven en derhalve ook vernietigd is, en wanneer blijkt dat de beslissende oorzaak van het bederf zich al vóór de lossing heeft voorgedaan.