FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT E. SHARPSTON

fremsat den 25. september 2008 [1]

1. Denne anmodning om en præjudiciel afgørelse fra Bundesfinanzhof, Tyskland, omhandler fortolkningen af Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 2988/95 af 18. december 1995 om beskyttelse af De Europæiske Fællesskabers finansielle interesser (herefter »forordning nr. 2988/95«) [2].

2. Den forelæggende ret ønsker at få oplyst, hvad der er en passende forældelsesfrist for tilbagesøgning af en eksportrestitution, der med urette er tildelt eksportøren som følge af en fejl begået af de nationale myndigheder.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — EFT 1995 L 312, s. 1.

Retsforskrifter

Forordning nr. 2988/95

3. Forordning nr. 2988/95 trådte i kraft den 26. december 1995 [3]. Den indeholder en række generelle regler vedrørende kontrol, administrative foranstaltninger og sanktioner for uregelmæssigheder i forbindelse med udbetalinger til begunstigede i henhold til Fællesskabets politikker. Den fastsætter navnlig en forældelsesfrist for sager, der opstår som følge af en urigtig udbetaling af eksportrestitution.

3 — Det fremgår ikke af forelæggelsesafgørelsen, om den faktiske dyreeksport, som ansøgningen om eksportrestitution angik, fandt sted før eller efter forordning nr. 2988/95's ikrafttræden. Den fejlagtige overbetaling til eksportøren fandt sted efter denne dato. I mit forslag til afgørelse i de forenede sager C-278/07 — C-280/07, Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb., Vion Trading og Ze Fu Fleischhandel (»Vosding«), punkt 23-41, redegør jeg for, hvorfor artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95 efter min opfattelse er en proceduremæssig foranstaltning, der kan anvendes med tilbagevirkende kraft på situationer, der er omfattet af dens anvendelsesområde.

4. Før vedtagelsen af forordning nr. 2988/95 fandtes der ikke fælles regler for forældelsesfrister, der fandt anvendelse på undersøgelse eller afsløring af uregelmæssigheder og på tilbagesøgningsforanstaltninger, der opstod som følge af disse uregelmæssigheder.

5. Tredje og fjerde betragtning til forordningen er særligt relevante. Tredje betragtning angiver, at reglerne for forvaltning og for kontrolordningerne vedrørende Fællesskabets udgifter er fastlagt særskilt for de forskellige områder af fællesskabspolitikken, men at det imidlertid er nødvendigt at bekæmpe handlinger, der skader Fællesskabernes finansielle interesser, på alle områder. Det fremgår af fjerde betragtning, at et fælles regelsæt for alle områder af fællesskabspolitikken er nødvendigt for effektivt at bekæmpe svig, der skader Fællesskabernes finansielle interesser.

6. Forordningen fastsætter derefter de generelle regler for kontrol og administrative foranstaltninger og sanktioner vedrørende uregelmæssigheder hvad angår fællesskabsretten.

7. Artikel 1, stk. 1, bestemmer:

»Med henblik på beskyttelse af De Europæiske Fællesskabers finansielle interesser vedtages der generelle regler for ensartet kontrol og for administrative foranstaltninger og sanktioner i forbindelse med uregelmæssigheder vedrørende fællesskabsretten«.

8. Artikel 1, stk. 2, definerer en uregelmæssighed som:

»[…] enhver overtrædelse af en fællesskabsbestemmelse, som kan tilskrives en økonomisk beslutningstagers handling eller undladelse, der skader eller kunne skade De Europæiske Fællesskabers almindelige budget eller budgetter, der forvaltes af De Europæiske Fællesskaber, enten ved formindskelse eller bortfald af indtægter, der stammer fra de egne indtægter, der opkræves direkte for Fællesskabernes regning, eller ved afholdelse af en uretmæssig udgift«.

9. De relevante dele af artikel 3 bestemmer:

»1. Forældelsesfristen for retsforfølgning er fire år fra det tidspunkt, hvor den i artikel 1, stk. 1, omhandlede uregelmæssighed fandt sted. Der kan imidlertid i reglerne for

bestemte sektorer fastlægges en kortere frist, som dog ikke kan være mindre end tre år.

[…]

3. Medlemsstaterne bevarer muligheden for at anvende en længere frist end fristen i henholdsvis stk. 1 og stk. 2.«

Forordning nr. 3665/87 og nr. 800/99

10. Forordning (EF) nr. 800/99 [4] var den første forordning, der fastsatte specifikke forældelsesfrister for tilbagesøgning af eksportrestitution, der er udbetalt med urette. Følgende fremgår dog af forordningens artikel 54:

»[Forordning nr. 3665/87 [5]] anvendes fortsat:

— på udførsler, for hvilke udførselsangivelsen er antaget inden den dato, fra hvilken forordning [nr. 800/99] finder anvendelse.«

11. Artikel 11, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 3665/87, der omhandler tilbagesøgning af eksportrestitution (og som blev påberåbt til støtte for tilbagesøgningskravet i den foreliggende sag for den nationale ret), indeholder ikke bestemmelser om forældelsesfrister.

4 — Kommissionens forordning af 15.4.1999 om fælles gennemførelsesbestemmelser for eksportrestitutioner for landbrugsprodukter (EFT L 102, s. 11).

5 — Kommissionens forordning af 27.11.1987 om fælles gennemførelsesbestemmelser for eksportrestitutioner for landbrugsprodukter (EFT L 351, s. 1).

Nationale retsforskrifter

12. På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen fandtes der ikke specifikke bestemmelser i tysk ret, der fastsatte en forældelsesfrist for indledning af sager med henblik på tilbagesøgning af administrative begunstigelser, der var tildelt med urette.

13. Derimod fremgår det, at den tyske forvaltning og de tyske domstole anvendte forældelsesfristen i § 195 i den tyske borgerlige lovbog (Bürgerliches Gesetzbuch, herefter »BGB«) analogt på administrative sager med henblik på tilbagesøgning af eksportrestitution, der var udbetalt med urette [6].

14. BGB's § 195 bestemte, at den almindelige forældelsesfrist for tyske civilretlige krav var 30 år. Denne paragraf blev ændret med virkning fra den 1. januar 2002. Den almindelige forældelsesfrist, der er indeholdt i paragraffen, blev forkortet til tre år, hvilket stadig er gældende.

6 — Jf. mit forslag til afgørelse i Vosding-sagen, nævnt ovenfor i fodnote 3, punkt 14.

De faktiske omstændigheder

15. I 1995 ansøgte LAGRA Import Export GmbH (herefter »LAGRA«) om eksportrestitutioner for 31 stykker kvæg med en samlet vægt på 21 413 kg, der skulle eksporteres til Tyrkiet. Hauptzollamt imødekom ansøgningen om eksportrestitutioner for alle 31 dyr.

16. Imidlertid døde et af dyrene i Trieste på vejen til Tyrkiet. LAGRA underrettede Hauptzollamt om tabet af dyret og ansøgte om, at virksomhedens ansøgning om eksportrestitution blev ændret fra 31 til 30 dyr (og dermed fra 21 413 kg til 20 715 kg) i overensstemmelse hermed. Hauptzollamt har tilsyneladende overset denne ansøgning. Den 19. april 1996 tildelte Hauptzollamt eksportrestitutioner for alle 31 dyr [7].

17. Den 5. august 1999 udstedte Hauptzollamt en berigtigende afgørelse og krævede

7 — Det fremgår af akterne fra den nationale ret, at Hauptzollamt tildelte eksportrestitution for 31 dyr, uanset at dets afgørelse af 19.4.1996 udtrykkeligt henviser til LAGRA's skrivelse af 17.1.1996. Det kan imidlertid udledes af dette dokument, at der fandt en overbetaling sted, fordi dyrenes vægt (beskrevet på formularen som »Warenmenge«) fremgår som (de oprindelige) 21 413 kg, og ikke 20 715 kg.

tilbagebetaling af det beløb, der var tildelt for det mistede dyr [8].

18. I juli 2000 blev LAGRA genstand for en insolvensprocedure. Virksomhedens aktiver blev overdraget til en bank, Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank AG. Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank AG (herefter »Bayerische«) er indtrådt i alle Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank AG's rettigheder.

19. LAGRA havde ikke på tidspunktet for sin insolvens tilbagebetalt eksportrestitutionen for det mistede dyr. Den 28. august 2000 traf Hauptzollamt afgørelse om tvangsmæssig tilbagesøgning af denne sum hos cessionaren til LAGRA's aktiver. Hauptzollamt tilbagekaldte afgørelsen, da den blev klar over, at den oprindelige cessionar ikke længere eksisterede som selvstændig juridisk person. Den 12. december 2001 traf Hauptzollamt en afgørelse om hæftelse over for Bayerische [9].

20. Bayerische anfægtede afgørelsen om hæftelse for Finanzgericht, der bestemte, at Hauptzollamts krav om tilbagebetaling var forældet som følge af forældelsesfristen i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95.

21. Hauptzollamt indgav revisionsanke til Bundesfinanzhof, der har forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»1) Skal artikel 3, stk. 1, første afsnit, første punktum, i [forordning nr. 2988/95] også anvendes på tilbagesøgning af en eksportrestitution, der med urette er tildelt en eksportør, såfremt denne ikke har begået nogen uregelmæssighed?

Såfremt dette spørgsmål besvares bekræftende:

2) Skal denne bestemmelse anvendes tilsvarende på tilbagesøgning af sådanne begunstigelser over for den, til hvem eksportøren har transporteret sit krav på eksportrestitutionen?«

8 — 1 137,58 DM (ca. 582 EUR).

9 — Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at det er dokumenteret, at afgørelsen om hæftelse ikke blev meddelt Bayerische før i maj 2004.

22. Der blev alene indgivet skriftligt indlæg af Kommissionen. Der blev hverken anmodet om eller afholdt retsmøde i sagen.

Indledende bemærkninger

23. I mit forslag til afgørelse i Vosding-sagen konkluderede jeg, at den forældelsesfrist, der er foreskrevet i artikel 3, stk. 1, første afsnit, første punktum, i forordning nr. 2988/95, også finder anvendelse på sager vedrørende en uregelmæssighed, som var begået eller afsluttet, før denne forordning trådte i kraft. Denne forældelsesfrist finder både anvendelse på sanktioner og administrative foranstaltninger, såsom tilbagesøgning af eksportrestitution, som er tildelt som følge af uregelmæssigheder.

24. Jeg konkluderede også, at en medlemsstat med støtte i forordningens artikel 3, stk. 3, kan anvende en længere forældelsesfrist, der allerede var indført i national ret, før forordningen blev vedtaget. Jeg indtog imidlertid det synspunkt, at en sådan længere forældelsesfrist ikke kan anvendes, hvis den alene fremgik af en generel civilretlig regel i den omhandlede medlemsstat, der omfatter forældelse i alle slags sager, der ikke er særskilt reguleret på anden måde.

25. Jeg fandt derfor, at idet BGB's § 195 alene fandt analog anvendelse på administrative krav om tilbagesøgning af beløb, der var udbetalt med urette, var bestemmelsen ikke tilstrækkelig specifik til at være omfattet af anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 2988/95.

26. Inden for disse rammer vil jeg nu vende mig mod de spørgsmål, der er forelagt i denne sag. Såfremt Domstolen ikke kan tiltræde dele af de konklusioner, som jeg nåede frem til i mit forslag til afgørelse i Vosding-sagen, må den nødvendigvis fastslå, at Bundesfinanzhofs første spørgsmål skal besvares benægtende. Den ville derfor ikke skulle besvare det andet præjudicielle spørgsmål.

Det første spørgsmål

27. Artikel 11 i forordning nr. 3665/87, der omhandler tilbagesøgning af eksportrestitutioner, angiver ikke nogen forældelsesfrister. Selv om artikel 54 i forordning nr. 800/99 bevarer muligheden for, at forordning nr. 3665/87 fortsat kan finde anvendelse på sådanne sager, besvarer ingen af disse bestemmelser spørgsmålet om, hvilken forældelsesfrist der finder anvendelse. Den forældelsesfrist, der finder anvendelse i en sag om tilbagesøgning af en eksportrestitution, som er tildelt efter en udførselsangivelse, der blev godkendt før den 24. april 1999 [10], skal derfor

10 — Jf. punkt 10 og 11 ovenfor.

enten findes i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95 eller i national ret.

28. Den forelæggende ret ønsker med det første spørgsmål oplyst, om forældelsesfristen i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95 skal anvendes på et krav om tilbagebetaling af en eksportrestitution, der med urette er tildelt en eksportør, selv om denne ikke har begået en uregelmæssighed.

29. Dette spørgsmål kan efter min opfattelse kun besvares benægtende.

30. Artikel 3, stk. 1, finder anvendelse på »uregelmæssigheder« som defineret i artikel 1, stk. 2. Hvis der imidlertid ikke foreligger en uregelmæssighed, kan artikel 3, stk. 1, ikke finde anvendelse.

31. En uregelmæssighed er i artikel 1, stk. 2, defineret som »enhver overtrædelse af en fællesskabsbestemmelse, som kan tilskrives en økonomisk beslutningstagers handling eller undladelse […]«. Denne definition omfatter efter sin egen ordlyd ikke en handling eller undladelse begået af en national myndighed med ansvar for tildeling af eksportrestitution.

32. Forekomsten af en »uregelmæssighed« er afgørende for den måde, som definitionen af forældelsesfristen er formuleret på, og er afspejlet i lovgivers valg af det tidspunkt, hvorfra forældelsesfristen skal regnes. Artikel 3, stk. 1, første afsnit, bestemmer, at forældelsesfristen regnes fra det tidspunkt, hvor uregelmæssigheden fandt sted. Hvis der ikke har fundet en uregelmæssighed sted, kan starttidspunktet ikke fastslås.

33. Det er i den foreliggende sag ubestridt, at betalingen af en for høj eksportrestitution udelukkende skyldes en fejl begået af Hauptzollamt. Eksportøren, LAGRA, underrettede pligtskyldigt Hauptzollamt om, at det 31. dyr var mistet. Hauptzollamt tildelte og udbetalte ikke desto mindre eksportrestitution for 31 dyr i stedet for 30 dyr. Betalingen af et for højt

beløb »fulgte« med andre ord udelukkende af Hauptzollamts fejl. At forsøge at hævde noget andet ville forvrænge betydningen af artikel 1, stk. 2's ordlyd [11] og den almindelige kausalitetsvurdering.

34. Det lægges derfor til grund i forelæggelsesafgørelsen, at der *derfor* ikke har fundet en uregelmæssighed sted, der kan tilregnes eksportøren.

35. Så vidt det kan konstateres i sagens akter, er det korrekt, at LAGRA ikke på noget tidspunkt foretog positive handlinger for at rette fejlen begået af Hauptzollamt. Et mere relevant spørgsmål er, om LAGRA kan tilskrives en »undladelse«, som kan siges at have forårsaget en uregelmæssighed i denne sag. Det kunne være plausibelt at hævde, at LAGRA, efter at udbetalingen var foretaget, burde have kontrolleret det udbetalte beløb og dermed opdaget, at virksomheden havde modtaget restitution for 31 dyr i stedet for 30 dyr, og rettet fornyet henvendelse til Hauptzollamt i den anledning [12]. Udgør denne passivitet en »undladelse«? Passiviteten »skader [i hvert fald] […] De Europæiske Fællesskabers almindelige budget« [13].

36. Mens Domstolen må behandle sagen på baggrund af forelæggelsesafgørelsen, står det efter min opfattelse den nationale ret frit for at foretage en fornyet prøvelse af sagens faktiske omstændigheder og fastslå — på baggrund af de betragtninger, som jeg har redegjort for ovenfor — at LAGRA begik en uregelmæssighed gennem en undladelse ved at ikke at kontrollere, om virksomheden rent faktisk havde modtaget det korrekte beløb i eksportrestitution.

37. Jeg mener ikke, at forældelsesfristen i artikel 3, stk. 1, kan anvendes analogt på en situation, hvor det er de nationale myndigheder, der har begået den tilgrundliggende handling eller undladelse. Der kan ganske enkelt ikke findes en ordlyd i teksten, der kan begrunde en sådan fortolkning. Jeg finder ikke, at Domstolen i realiteten frit kan omskrive definitionen af »uregelmæssighed« i artikel 1, stk. 2, således at den omfatter nationale myndigheders handlinger og undladelser.

38. Jeg når derfor til det resultat, at forældelsesfristen i artikel 3, stk. 1, i forordning

11 — De verber, der anvendes i de forskellige sprogversioner af forordning nr. 2988/95, spænder fra »resulting from«, »résultant de« og »als Folge« i henholdsvis den engelske, franske og tyske version, til »derivante da« i den italienske version til de noget blødere formuleringer »correspondiente a« og »bestaat in« i henholdsvis den spanske og nederlandske version. Alle disse versioner støtter imidlertid min opfattelse om, at tilsidesættelsen af fællesskabsretten ikke må finde sted *før* den økonomisk beslutningstagers handling eller undladelse, for at der kan være tale om en »uregelmæssighed«.

12 — Det forekommer rimeligt at antage, at en eksportør vil sikre sig, at den pågældende ikke er blevet underbetalt. På samme måde må det kunne anføres, at eksportøren har pligt til at kontrollere, at den pågældende ikke er blevet *overbetalt*. Der kan selvfølgelig være tilfælde, hvor det reelt ikke er muligt for eksportøren at konstatere, at der er sket betaling af et for højt beløb. Der synes i den foreliggende sag ikke at være tale om et sådant tilfælde.

13 — Artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 2988/95.

nr. 2988/95 ikke finder anvendelse, hvis eksportøren *ikke* begik en uregelmæssighed.

39. Hvis artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95 ikke finder anvendelse, følger forældelsesfristen af de relevante bestemmelser i national ret. Før forordning nr. 2988/95 trådte i kraft, foretog de tyske domstole en analog anvendelse af forældelsesfristen i BGB's § 195, som på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen var 30 år. Det kunne derfor forekomme logisk for den nationale ret at anvende den samme opsamlingsforældelsesfrist på en situation, der falder uden for forordningens anvendelsesområde. Indebærer dette, at en eksportør, der ikke har begået en uregelmæssighed, kan blive underlagt en forældelsesfrist på 30 år, mens eksportører, der har begået uregelmæssigheder, er begunstigede af kun at være underlagt forældelsesfristen på fire år i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95? Efter min opfattelse behøver Domstolen ikke at nå et sådant resultat. Og det bør den heller ikke.

40. I mit forslag til afgørelse i Vosding-sagen indtog jeg det standpunkt (som besvarelse af det tredje præjudicielle spørgsmål), at BGB's § 195 ikke var tilstrækkelig specifik til at være omfattet af anvendelsesområdet for artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 2988/95, men at den nationale ret — hvis BGB's § 195 var omfattet af artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 2988/95 — ville skulle prøve, om længden af forældelsesfristen i bestemmelsen er i overensstemmelse med fællesskabsrettens almindelige principper.

41. Den foreliggende sag omhandler en eksportrestitution, der med urette er udbetalt til en eksportør af nationale myndigheder i henhold til fællesskabsretten [14]. Denne betaling af et for højt beløb har en negativ indvirkning på Fællesskabets budget. Betalingen og sagen om dens tilbagesøgning er derfor klart omfattet af fællesskabsrettens anvendelsesområde. Heraf følger, at selv om den relevante forældelsesfrist skal udledes af national ret, skal den nationale ret forvisse sig om, at denne forældelsesfrist overholder fællesskabsrettens almindelige principper.

42. Forældelsesfristen på 30 år i BGB's § 195, der blev anvendt analogt på administrative foranstaltninger til tilbagesøgning af beløb udbetalt med urette, er efter min opfattelse åbenbar uforholdsmæssig set i lyset af forældelsesfristen på fire år i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2988/95.

14 — På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen fremgik eksportørens krav på eksportrestitution for kvæg af forordning nr. 3665/87, der selv henviste til Rådets forordning (EØF) nr. 805/68 af 27.6.1968 om den fælles markedsordning for oksekød (EFT 1968 I, s. 179). Ansøgning om eksportrestitution blev behørigt indgivet i overensstemmelse med kravene i formular T5, som var reguleret af artikel 471-495 i Kommissionens forordning (EØF) nr. 2454/93 af 2.7.1993 om visse gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EØF) nr. 2913/92 om indførelse af en EF-toldkodeks (EFT L 253, s. 1).

43. National ret om forældelse vil, *hypotetisk*, finde anvendelse på sager om tilbagesøgning af eksportrestitution, der er udbetalt med urette, under omstændigheder, hvor eksportøren *ikke* har begået en uregelmæssighed. I sådanne sager forekommer det mig, at en proportional forældelsesfrist nødvendigvis må være en frist, der ikke overstiger forældelsesfristen i artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 2899/95 for sager, hvor eksportøren *har* begået en uregelmæssighed.

Det andet spørgsmål

44. Da det første spørgsmål skal besvares benægtende, opstår det andet spørgsmål ikke.

Forslag til afgørelse

45. Jeg foreslår derfor, at det første præjudicielle spørgsmål fra Bundesfinanzhof besvares som følger:

»Artikel 3, stk. 1, første afsnit, første punktum, i Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 2988/95 af 18. december 1995 om beskyttelse af De Europæiske Fællesskabers finansielle interesser kan ikke anvendes på tilbagesøgning af en eksportrestitution, der med urette er tildelt en eksportør, såfremt denne ikke har begået nogen uregelmæssighed. Eftersom pligten til at tilbagebetale en eksportrestitution, der er tildelt med urette, opstår som følge af anvendelsen af fællesskabsret, skal en national ret, der anvender en forældelsesfrist, som er fastsat i national ret, ikke desto mindre efterprøve, om forældelsesfristen overholder fællesskabsrettens almindelige principper, navnlig proportionalitetsprincippet.«