FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ

fremsat den 19. marts 1987 *

Høje Domstol.

A — De faktiske omstændigheder

1. Det centrale spørgsmål i den præjudicielle sag, hvori jeg i dag skal fremsætte forslag til afgørelse, drejer sig om, hvorledes produktionsrestitution skal fradrages i eksportrestitution, når der er foretaget forudfastsættelse af eksportrestitutionen, og produktions- restitutionens størrelse er blevet ændret i tiden mellem forudfastsættelsen og den faktiske udførsel.

2. Sagsøgerne i hovedsagen driver virksomhed med eksport og import af varer, der er omfattet af en markedsordning. De indfører herved majs fra USA, som de forarbejder til forskellige produkter, navnlig sorbitol, som de derefter udfører til tredjelande.

3. I månederne august og september 1980 udførte sagsøgerne sobitol henhørende under pos. 29.04 C og 38.19 T i Den Fælles Toldtarif til forskellige tredjelande. For det herved anvendte basisprodukt — majs bestemt til fremstilling af stivelse, jfr. Den Fælles Toldtarifs pos. 10.05 B — havde sagsøgerne via Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung opnået forudfastsættelse af den restitutionssats, der gjaldt pr. 30. juli 1980.

4. Sagsøgerne indgav derefter ansøgning til sagsøgte i hovedsagen, Hauptzollamt Hamburg-Jonas, om ydelse af eksportrestitution på grundlag af den restitutionssats, der gjaldt den 30. juli 1980. Ved beregningen af eksportrestitutionen fratrak sagsøgte blandt andet den produktionsrestitution, der gjaldt den 30. juli 1980, svarende til 2,055 ecu/100 kg.

5. *Sagsøgerne har gjort gældende, at ovennævnte fradrag er foretaget med et forkert beløb*, idet den sats, der efter deres opfattelse finder anvendelse, er den, der gjaldt for udførselsmånederne august og september, dvs. en sats på kun 1,723 ecu/100 kg.

6. Sagsøgerne indgav klage, der blev afvist, og anlagde herefter sag ved Finanzgericht Hamburg, der imidlertid frifandt sagsøgte.

7. Bundesfinanzhof, hvor sagen nu verserer som revisionsanke, har i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål. Det ønskes klarlagt, om der ved beregningen af eksportrestitutionssatsen for sorbitol, fremstillet i *august og september* 1980 og derefter udført til tredjelande, var hjemmel til at anvende den produktionsrestitutionssats, der gjaldt i udførselsmåneden, selv om der var foretaget forudfastsættelse af den eksportrestitutionssats, der gjaldt pr. 30. *juli* 1980.

8. Sagsøgerne og Kommissionen har afgivet indlæg om det præjudicielle spørgsmål. De når begge til den konklusion, at det præjudicielle spørgsmål bør besvares bekræftende. Sagsøgerne fastholder denne opfattelse uden modifikation; efter Kommissionens opfattelse kan den produktionsrestitutionssats, der gælder i eksportmåneden, alene finde anvendelse, såfremt det bevises, at der for de pågældende produkter alene er modtaget produktionsrestitution efter den lavere sats.

* Oversat fra tysk.

9. For så vidt angår ordlyden af det præjudicielle spørgsmål, de i kendelsen anførte grunde samt parternes indlæg henviser jeg til retsmøderapporten.

B — Stillingtagen

1) *De almindelige bestemmelser om eksportrestitution*

10. Artikel 16 i Rådets forordning nr. 2727/75 af 29. oktober 1975 om den fælles markedsordning for korn [1] hjemler, at der i forbindelse med samhandelen med tredjelande kan ydes eksportrestitutioner for at gøre det muligt at eksportere de omhandlede landbrugsprodukter til tredjelande. For så vidt angår sorbitol nævnt i bilag B til forordning nr. 2727/75 og henhørende under pos. 29.04 C og pos. 38.19 T i Den Fælles Toldtarif, skete fastsættelsen af eksportrestitutionen inden for det under sagen omhandlede tidsrum (1. august — 30. september 1980) efter bestemmelserne i Rådets forordning nr. 2682/72 af 12. december 1972 om fastsættelse af almindelige regler for ydelse af eksportrestitutioner og om fastlæggelse af kriterierne for fastsættelse af restitutionsbeløbet for visse landbrugsprodukter, der udføres i form af varer, som ikke omfattes af Traktatens bilag II [2]. I henhold til artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 2682/72 tages der ved restitutionssatsens fastsættelse hensyn til eventuelle produktionsrestitutioner, støtte eller andre foranstaltninger med tilsvarende virkning, der finder anvendelse for basisprodukter eller dermed ligestillede produkter. Det foreskrives i samme forordnings artikel 5, stk. 1, at den på dagen for varernes udførsel gældende restitutionssats anvendes; samme artikels stk. 2 indeholder imidlertid en ordning vedrørende forudfastsættelse af restitutionssatsen samt en række bestemmelser om regulering og berigtigelse af denne sats.

11. Ved forordningerne nr. 1681/80 af 27. juni 1980 [3], nr. 2050/80 af 31. juli 1980 [4] og nr. 2282/80 af 29. august 1980 [5] fastsatte Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber de restitutionssatser, der skulle anvendes i juli, august og september 1980 for visse produkter fra korn- og rissektoren, der udføres i form af varer, som ikke omfattes af Traktatens bilag II; for majs fastsattes henholdsvis 9,798 ecu, 8,575 ecu og 7,262 ecu/100 kg. Det fremgik af fodnoterne til de nævnte forordninger, at de angivne beløb skulle nedsættes med produktionsrestitutionen, der udgjorde henholdsvis 2,055 ecu, 1,723 ecu og — ligeledes — 1,723 ecu/100 kg. Den eksportrestitution, der herefter skulle ydes i henhold til artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 2682/72, udgjorde således i juli 7,743 ecu, i august 6,852 ecu og i september 5,539 ecu/100 kg majs.

2) *Anvendelsen af forordning nr. 1681/80*

12. Det særlige ved den foreliggende sag er, at forudfastsættelsen af eksportrestitutionen (30. juli 1980) og udførslen (i august og september 1980) er tidsmæssigt adskilt, og at produktionsrestitutions- og eksportrestitutionssatserne var blevet nedsat i det mellemliggende tidsrum. Det står fast, at denne situation ikke er reguleret i Kommissionens forordning nr. 1681/80.

13. Forordning nr. 1681/80 fastsætter alene de restitutionssatser, der gjaldt i juli 1980. Forordningen angiver ikke, hvilke restitu-

1 — EFT 1975 L 281, s. 1.
2 — EFT 1972 (9.-28.12.), s. 36.
3 — EFT 1980 L 166, s. 41.
4 — EFT 1980 L 200, s. 37.
5 — EFT 1980 L 228, s. 38.

tionssat- ser der skal anvendes, såfremt de faktiske omstændigheder, der begrunder udbetaling af dels eksportrestitution, dels produktionsrestitution, foreligger i forskellige måneder.

14. Det kan ikke antages, at den nævnte forordning — i det mindste stiltiende — også regulerer den situation, at der er sket forudfastsæt- telse af eksportrestitutionen, for Kommissionen har selv udtalt, at man ikke havde situationen med forudfastsatte eksportrestitutioner for øje i forbindelse med vedtagelsen af forordningen.

15. Forordning nr. 1681/80 dækker følgelig ikke tilfælde, hvor eksportrestitutionen er forudfastsat. Det skal imidlertid undersøges, om en løsning ikke kan findes ved hjælp af de almindelige bestemmelser om ydelse af eksportrestitution.

3) *Anvendelsen af de almindelige bestemmelser om ydelse af eksportrestitution*

16. I henhold til artikel 4, stk. 3, i Rådets forordning nr. 2682/72 tages der ved eksportrestitutionssatsens fastsættelse blandt andet hen- syn til produktionsrestitutioner. I henhold til forordningens artikel 5, stk. 1, anvendes den restitutionssats, der gælder på dagen for varernes udførsel; dog kan der i henhold til stk. 2 ske forudfastsættelse af restitutionssatsen.

17. Man kunne på grundlag af disse bestemmelser i det hele hævde den opfattelse, at det i tilfælde af forudfastsættelse af restitutionssatsen ikke alene er den almindelige eksportrestitutionssats, der omhandles i artikel 4, stk. 2, der er blevet fastsat på det angivne tidspunkt, men tillige den pr. samme dato gældende produktionsrestitution, dvs. den restitution, der omhandles i artikel 4, stk. 3. På grundlag af artiklerne 4 og 5 i forordning nr. 2682/72 kommer man i så fald til et resultat svarende til det, der følger af Kommissionens forordning nr. 1681/80 (der ikke er direkte anvendelig i den foreliggende sag).

18. a) Sagsøgerne afviser denne fortolkning af forordning nr. 2682/72; efter deres opfattelse omfatter forudfastsættelsen af restitutionssatsen udelukkende fastsættelsen af eksportrestitutionssatsen og ikke af produktionsrestitutionssatsen.

19. Kommissionen tager heroverfor tilsyneladende udgangspunkt i den opfattelse, at der i forbindelse med forudfastsættelsen sker én fælles fastsættelse af såvel eksportrestitutionssatsen som af produktionsrestitutionssatsen, idet Kommissionen blot har henvist til muligheden for at tage hensyn til ændringer af produktionsrestitutionens størrelse ved anvendelse af bestemmelsen i artikel 5, stk. 2, femte afsnit, i forordning nr. 2682/72.

20. b) Principielt kan man ikke afvise den opfattelse, at en forudfast- sættelse af restitutionssatsen indebærer en endelig fastsættelse af alle de restitutionsbeløb, der ikke er omfattet af et udtrykkeligt forbehold om regulering eller tilpasning. En sådan fortolkning ville være i overensstemmelse med forudfastsættelsens formål, som er at give de erhvervsdrivende mulighed for på et vist tidspunkt før selve udførslen at lade eksportrestitutionen indgå i deres prisberegning som en fast størrelse. Der gives hermed de erhvervsdrivende en mulighed — som de selv bestemmer, om de vil benytte — for at fastsætte deres priser på et fast grundlag, der dog ikke nødvendigvis er det mest fordelagtige.

21. Denne mulige fortolkning giver imidlertid anledning til en vis tvivl, hvilket allerede skyldes formuleringen af forordning nr.

2682/72, der ikke angiver, hvorledes begrebet »restitutionssats« skal forstås.

22. Mens der i forordningens artikel 4, stk. 2, er tale om en eksportrestitutionssats uden fradrag, omhandler artikel 4, stk. 3, restitutionssatsen efter fradrag af produktionsrestitution og anden støtte. Det fremgår imidlertid ikke af forordningen, hvilken af disse to restitutionssatser der tales om i artikel 5, stk. 2, der regulerer forudfastsættelse af restitutionssatsen.

23. Eftersom det ikke bør komme de erhvervsdrivende til skade, at de retsregler, som de påberåber sig, indeholder uklare formuleringer, ville den antagelse være nærliggende, at begrebet »restitutionssatsen« i artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 2682/72 betyder den fulde eksportrestitutionssats som omhandlet i artikel 4, stk. 2, hvorved der endnu ikke er taget hensyn til en eventuel produktionsrestitution.

24. Denne opfattelse bestyrkes først og fremmest af, at Kommissionen i henhold til artikel 6 i Rådets forordning nr. 1009/86 af 25. marts 1986 om almindelige regler for *produktionsrestitutioner* i korn- og rissektoren [6] for første gang fik bemyndigelse til inden for rammerne af forvaltningskomitéproceduren som fastsat i artikel 26 i forordning nr. 2727/75 at indføre gennemførelsesbestemmelser om mulig forudfastsættelse af produktionsrestitutionen. Eftersom der her er tale om en forskrift, der knytter sig til bestemmelsen i artikel 5, stk. 2, i Rådets forordning nr. 3035/80 af 11. november 1980 [7], der har afløst forordning nr. 2682/72 og vedrører forudfastsættelse af eksportrestitutioner, kan man tiltræde sagsøgernes konklusion, hvorefter fællesskabsbestemmelserne om forudfastsættelse i 1980 alene omfattede eksportrestitutioner som omhandlet i artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 2682/72, men ikke produktionsrestitutionerne, og heller ikke den nedsatte restitution som omhandlet i artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 2682/72.

25. Det havde nemlig været overflødigt at give en selvstændig hjemmel til at forudfastsætte produktionsrestitutioner, såfremt forudfastsættelse på dette område allerede havde hjemmel i de almindelige bestemmelser om forudfastsættelse af eksportrestitutionerne.

4) *Den relevante dato for fastsættelsen af produktionsrestitutionen*

26. Eftersom forudfastsættelsen af eksportrestitutionen således ikke tillige omfatter en forudfastsættelse af produktionsrestitutionen, må der tages stilling til, hvilken produktionsrestitutionssats der skal lægges til grund med henblik på nedsættelsen af eksportrestitutionen.

27. a) Sagsøgerne har under henvisning til artikel 3, stk. 1, litra b), i Kommissionens forordning nr. 2730/79 af 29. november 1979 — om fælles gennemførelsesbestemmelser for eksportrestitutioner for landbrugsprodukter [8] — fremsat den opfattelse, at det er den produktionsrestitutionssats, der gælder på udførselsdagen, som skal lægges til grund. Denne opfattelse finder angiveligt støtte i artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 2682/72, hvorefter der ved restitutionssatsens fastsættelse tages hensyn til produktionsrestitutioner, som finder *anvendelse* in-

6 — EFT 1986 L 94, s. 6.

7 — EFT 1980 L 323, s. 27.

8 — EFT 1979 L 317, s. 1.

den for den pågældende sektor i alle medlemsstater. Sagsøgerne finder endvidere støtte for deres opfattelse i bestemmelserne i artikel 5, stk. 2, femte afsnit, første og andet punktum, i forordning nr. 2682/72, idet en nedsættelse af produktionsrestitutionssatsen må betragtes som en foranstaltning, der ændrer de gældende bestemmelser på området, således at restitutionssatsen skal reguleres.

28. Heller ikke Kommissionen afviser, at bestemmelserne i artikel 5, stk. 2, femte afsnit, i forordning nr. 2682/72 vil kunne finde anvendelse for at tage hensyn til forskellen mellem de produktionsrestitutionssatser, der gælder på de respektive tidspunkter. Der bør foretages en regulering i henhold til andet punktum i den nævnte bestemmelse, såfremt sagsøgerne i hovedsagen kan bevise, at de faktisk har måttet betale en højere pris for de varer, som de har eksporteret, som følge af at de ikke modtog den produktionsrestitution, der gjaldt i juli 1980.

29. b) Det skal for det første bemærkes, at efter den her hævdede opfattelse vedrører forudfastsættelsen af restitutionssatsen, i henhold til artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 2682/72, kun restitutionssatsen før fradrag, jfr. den nævnte forordnings artikel 4, stk. 2.

30. For så vidt angår produktionsrestitutionssatsen, er forholdet reguleret i de almindelige bestemmelser i forordningens artikel 4, stk. 3, dvs. at der tages hensyn til produktionsrestitutioner, der finder *anvendelse* for basisprodukter i alle medlemsstater. I henhold til denne regel skal der således tages hensyn til restitutioner, »der finder anvendelse«, dvs. restitutioner, der faktisk er modtaget af den erhvervsdrivende, der foretager forarbejdningen. Eftersom det fremgår af artikel 5, stk. 2, i Kommissionens forordning nr. 1570/78 af 4. juli 1978[9], at restitutionen skal betales med satsen for den dag, hvor forarbejdningen finder sted, kan der i forbindelse med indkalkuleringen af produktionsrestitutionen for at beregne eksportrestitutionen alene være tale om at anvende den sats, hvormed produktionsrestitutionen faktisk er udbetalt.

31. Med henblik på nedsættelsen af eksportrestitutionssatsen er det således det faktisk betalte produktionsrestitutionsbeløb, der finder anvendelse; dette beløb fastsættes ikke pr. tidspunktet for forudfastsættelsen og heller ikke pr. tidspunktet for udførslen af det forarbejdede produkt, men pr. den dag, hvor forarbejdningen finder sted.

32. Det taler endvidere til fordel for dette resultat, at det er konsekvent i økonomisk henseende. Fra det fulde eksportrestitutionsbeløb som omhandlet i artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 2682/72 fratrækkes alene den produktionsrestitution, der er blevet betalt, hverken mere eller mindre. Herved tilgodeser man formålet med den nævnte forordnings artikel 4, stk. 3, nemlig at undgå kumulation af støtte.

33. Det er imidlertid ikke muligt at anvende bestemmelserne i artikel 5, stk. 2, femte afsnit, i forordning nr. 2682/72, der vedrører regule- ringen af den forudfastsatte restitutionssats. Eftersom forudfastsættelsen ikke omfatter størrelsen af produktionsrestitutionssatsen, kan en ændring af denne restitutionssats ikke begrunde en regulering. Det må i øvrigt bedømmes som overordentligt tvivlsomt, om bestemmelserne i dette afsnit overhovedet er anvendelige i den foreliggende sag, eftersom de vedrører foranstalt-

9 — Kommissionens forordning (EØF) nr. 1570/78 af 4. juli 1978 om gennemførelsesbestemmelser til forordning (EØF) nr. 2742/75 om produktionsrestitutioner for stivelsesholdige varer og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 2026/75, (EFT 1978 L 185, s. 22).

ninger, der træffes med henblik på ændring af prisen for *basisproduktet*. Selv om produktionsrestitutionen, dvs. en støtte til forarbejdning, også udgør et omkostningselement, så vedrører dette element dog ikke prisen for basisproduktet, men for det forarbejdede produkt. En ændring af produktionsrestitutionssatsen kan følgelig ikke begrunde, at man anvender artikel 5, stk. 2, femte afsnit, i forordning nr. 2682/72.

C — Forslag til afgørelse

34. Jeg foreslår følgelig, at Domstolen besvarer det af Bundesfinanzhof forelagte præjudicielle spørgsmål som følger:

35. »Ved beregningen af eksportrestitutionssatsen for sorbitol, henhørende under pos. 29.04 C og pos. 38.19 T i Den Fælles Toldtarif, der i august-september 1980 inden for Fællesskabets toldområde blev fremstillet af majs, henhørende under pos. 10.05 B i Den Fælles Toldtarif, og derefter udført til tredjelande, fandt den produktionsrestitutionssats anvendelse, som gjaldt på tidspunktet for forarbejdningen, selv om der var foretaget forudfastsættelse af eksportrestitutionen efter den sats, der gjaldt pr. 30. juli 1980.«