CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL F. G. JACOBS van 20 november 1990 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In deze zaak verzoekt de Bondsrepubliek Duitsland om gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking 88/630/EEG van de Commissie (PB 1988, L 353, blz. 30) betreffende de goedkeuring van de rekeningen die Duitsland voor het begrotingsjaar 1986 heeft ingediend in verband met de door het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (hierna: EOGFL), gefinancierde uitgaven, voor zover de Commissie daarin bepaalde uitgaven van Duitsland niet heeft erkend. Het beroep heeft betrekking op vier punten:

— controle op de denaturering van magere-melkpoeder (niet-erkende uitgaven ten bedrage van 61 377 605,77 DM);

— kwaliteitscontrole van boter gedurende de proefperiode van opslag (niet-erkende uitgaven ten bedrage van 1 947 053 DM);

— overnametermijnen voor interventieboter (niet-erkende uitgaven ten bedrage van 1 789 856,23 DM);

— vooruitbetaling van uitvoerrestituties (niet-erkende uitgaven ten bedrage van 190 429,76 DM).

Controle op de denaturering van magere-melkpoeder

2. Het eerste onderdeel van het beroep illustreert een der minder gelukkige gevolgen van de melkoverschotten in de Gemeenschap, namelijk het gebruik van ijzer- en kopersulfaat om magere-melkpoeder te denatureren. Ter vermindering van de interventievoorraden van magere-melkpoeder heeft de Commissie bij verordening (EEG) nr. 368/77 (PB 1977, L 52, blz. 19) voorzien in de verkoop bij openbare inschrijving van magere-melkpoeder bestemd voor voeder voor varkens en pluimvee. Om te verhinderen dat het magere-melkpoeder op de lucratievere markt voor voeder voor kalveren zou worden aangeboden, moesten inschrijvers zich ertoe verbinden het magere-melkpoeder te denatureren of te doen denatureren volgens een van de in punt 1 van de bijlage bij de verordening vermelde procédés en met inachtneming van de in punt 3 daarvan gegeven voorschriften, dan wel door rechtstreekse bijmenging in diervoeder (artikel 6, lid 1). In punt 1 van de bijlage bij verordening nr. 368/77, zoals gewijzigd bij verordening nr. 2923/82 (PB 1982, L 304, blz. 64), zijn de verschillende denatureringsprocédés vermeld. In paragraaf D van punt 3 van de bijlage, houdende algemene

* Oorspronkelijke taal: Engels.

voorschriften inzake denaturering en bijmenging, is bepaald:

„De overeenkomstig de in hoofdstuk 1 bedoelde procédés aan het magere-melkpoeder toegevoegde produkten moeten gelijkmatig worden verdeeld, zodat twee willekeurig uit een partij van 25 kg getrokken monsters van 50 g elk, binnen de in verband met de gebruikte analysemethode toegestane afwijkingen, bij de chemische bepaling dezelfde resultaten geven..."

3. Krachtens artikel 16, lid 2, van verordening nr. 368/77 moet de bevoegde instantie van de Lid-Staat van verkoop zorgen voor de controle op de denaturering of de rechtstreekse bijmenging en daartoe zowel de boekhouding controleren als ter plaatse controles verrichten.

4. Het geschil gaat over de aard van de controles ter verzekering dat het denatureringsmiddel gelijkmatig in het magere-melkpoeder is verdeeld. Vóór 21 september 1987 vonden de controles in Duitsland tijdens de denaturering plaats en werd naderhand door organoleptische controle de homogeniteit van het gedenatureerde produkt geverifieerd; chemische analyses werden niet uitgevoerd. Volgens de Commissie evenwel, dient ingevolge punt 3, D, van de bijlage bij verordening nr. 368/77 een chemische analyse te worden verricht.

5. Het primaire argument van Duitsland tegen de niet-erkenning is, dat verordening nr. 368/77 niet met zoveel woorden tot een chemische analyse verplicht, en dat in elk geval de in artikel 6, lid 1, neergelegde verplichting om de voorschriften in punt 3 van de bijlage in acht te nemen, alleen geldt voor de inschrijver en niet voor de Lid-Staat.

6. Deze argumenten zijn echter reeds verworpen in het arrest van 19 oktober 1989 (gevoegde zaken 258/87, 337/87 en 338/87, Italië/Commissie, Jurispr. 1989, blz. 3359) waarin het Hof in rechtsoverweging 18 verklaarde, dat de in punt 3, sub D, van de bijlage genoemde technische voorschriften een integrerend deel van het bij verordening nr. 368/77 vastgestelde systeem van controle op de denaturering vormen en dat deze voorschriften zelf impliceren, dat de chemische analyse stelselmatig moet plaatsvinden.

7. In het licht van dit arrest heeft het Hof Duitsland schriftelijk verzocht mee te delen of zij dit onderdeel van het beroep wenste te handhaven. Duitsland gaf hierop een bevestigend antwoord, vergezeld van enkele andere argumenten die in de eerdergenoemde zaak nog niet waren aangevoerd of overwogen.

In de eerste plaats zou een chemische analyse, gelet op het in Duitsland toegepaste denatureringsprocédé (procédé IK), ongeschikt zijn om de homogeniteit van het gedenatureerde produkt te controleren. Bij chemische analyse blijkt namelijk slechts indirect of het koolzaadmeel — het belangrijkste denatureringsprodukt bij dit procédé — gelijkmatig is verdeeld. Controles gedurende bijmenging gecombineerd met organoleptisch onderzoek zijn daarentegen voor dit doel wel geëigend.

In de tweede plaats betwijfelt Duitsland, of chemische analyse verenigbaar is met richtlijn 70/524/EEG van de Raad betreffende toevoegingsmiddelen in de veevoeding (PB 1970, L 270, blz. 1), omdat zij is bestemd om de gelijkmatige verdeling na te gaan van bepaalde denatureringsprodukten (namelijk ijzer- en kopersulfaat), die volgens die richtlijn in geen geval aan veevoeder mogen worden toegevoegd.

In de derde plaats zou geen rekening zijn gehouden met het feit, dat Duitsland na 21 september 1987 een chemische analyse uitvoerde van monsters die na de denaturering van magere-melkpoeder in 1986 waren bewaard. Aangezien de regeling zwijgt over het tijdstip en de frequentie van chemische analyses, en bij die controles is gebleken, dat de denatureringsprodukten gelijkmatig waren verdeeld, is het in strijd met het evenredigheidsbeginsel om van Duitsland te verlangen dat het de volledige last van de niet-erkende uitgaven draagt.

8. Ook deze aanvullende argumenten moeten mijns inziens worden verworpen. Wat het eerste argument betreft, geldt volgens vaste rechtspraak van het Hof (arrest van 14 januari 1981, zaak 819/79, Duitsland/Commissie, Jurispr. 1981, blz. 21, r. o. 10), dat wanneer de gemeenschapswetgeving de nationale autoriteiten een bepaald controlesysteem oplegt, de Lid-Staten zich met het oog op een eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht aan dit systeem hebben te houden, zodat niet behoeft te worden onderzocht of een ander systeem wellicht doeltreffender is dan het voorgeschreven systeem. Gesteld dat, anders dan de Commissie beweert, een chemische analyse gelet op het in Duitsland toegepaste denatureringsprocédé niet volstaat om vast te stellen of het denatureringsprodukt gelijkmatig is verdeeld, dan nog vormt een dergelijke analyse in elk geval een nuttige aanvullende controle op de juiste denaturering van het magere-melkpoeder.

9. Wat het tweede argument betreft, wijst de Commissie erop, dat richtlijn 70/524 weliswaar het gebruik in veevoeder van ijzer- of kopersulfaat, monohydraat, uitsluit, doch niet het gebruik van ijzersulfaat, heptahydraat, of kopersulfaat, pentahydraat, welke produkten ingevolge punt 1 van de bijlage bij verordening nr. 368/77 in sommige denatureringsprocédés (ook in procédé IK) worden gebruikt.

10. Wat Duitslands laatste argument betreft, zijn het tijdstip en de frequentie van de chemische analyses in de gemeenschapswetgeving inderdaad niet voorgeschreven. Mijns inziens kan dit argument echter niet slagen, nu de controle die de Duitse autoriteiten meer dan negen maanden na de denaturering lieten verrichten op monsters die zij hadden bewaard van magere-melkpoeder uit 1986, vanzelfsprekend niet kan doorgaan voor een stelselmatige chemische analyse die, aldus het Hof in zijn arrest van 19 oktober 1989 (reeds aangehaald), een integrerend deel van het systeem van controle op de denaturering vormt.

11. Volgens mij kan in het kader van deze zaak geen beroep worden gedaan op het evenredigheidsbeginsel. Volgens vaste rechtspraak van het Hof (onder meer in het arrest van 25 februari 1988, zaak 238/86, Nederland/Commissie, Jurispr. 1988, blz. 1191, r. o. 25 en 26) mag de Commissie ingevolge de artikelen 2 en 3 van verordening nr. 729/70 betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (PB 1970, L 94, blz. 13) slechts de in overeenstemming met de ter zake geldende regels betaalde bedragen ten laste van het EOGFL brengen en blijft elk overigens betaald bedrag ten laste van de Lid-Staten. Wanneer deze regels de betaling van steun slechts toestaan op voorwaarde dat aan bepaalde bewijs- of controleformaliteiten is voldaan, is steun die wordt betaald zonder dat aan deze voorwaarden is voldaan, niet in overeenstemming met het gemeenschapsrecht en kan de desbetreffende uitgave dus niet ten laste van het EOGFL worden gebracht, ook al zou worden vastgesteld dat geen enkele onregelmatigheid heeft plaatsgevonden. Bovendien blijkt uit de derde en de vierde overweging van de considerans van verordening nr. 368/77 duidelijk, dat strikte naleving van het vereiste dat het magere-melkpoeder niet aan zijn uiteindelijke bestemming wordt onttrokken een van de voornaamste doelen van de verordening is.

12. Mitsdien geef ik in overweging, het eerste onderdeel van het beroep te verwerpen.

Kwaliteitscontrole van boter gedurende de proefperiode van opslag

13. Verordening (EEG) nr. 685/69 van de Commissie (PB 1969, L 90, blz. 12), zoals gewijzigd bij verordeningen (EEG) nrs. 1829/80 (PB 1980, L 178, blz. 22) en 1836/86 (PB 1986, L 158, blz. 57), bevat gedetailleerde uitvoeringsbepalingen van de interventiemaatregelen op de markt voor boter en room. Krachtens de artikelen 2 en 3 van verordening nr. 685/69 kopen de interventiebureaus de hun aangeboden boter slechts indien deze voldoet aan bepaalde eisen, onder meer inzake houdbaarheid. Artikel 6, lid 1, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1836/86, bepaalt ter zake dat de boter vóór de definitieve aankoop eerst wordt onderworpen aan een proefperiode van opslag van twee maanden die een aanvang neemt op de dag van inslag van de boter in het koelhuis. Krachtens artikel 6, lid 2, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1829/80, verbindt de verkoper zich bij zijn aanbieding ertoe, „ingeval tijdens de proefperiode van opslag blijkt dat het kwaliteitsverlies van de boter groter is dan het kwaliteitsverlies dat onder normale omstandigheden voortvloeit uit het opslaan van boter die aan de in artikel 2 bedoelde eisen voldoet", de boter terug te nemen, de eventueel betaalde aankoopprijs terug te betalen, en de kosten van opslag vanaf de dag van overname tot en met de dag van uitslag te vergoeden.

14. Evenals in zaak C-22/89 (arrest van 13 december 1990, Nederland/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-4799) gaat het geschil over het tijdstip waarop moet worden gecontroleerd of een abnormaal kwaliteitsverlies is opgetreden. De Duitse autoriteiten hebben de gewoonte de boter tussen de vijftigste en de zestigste dag na de inslag ervan in het koelhuis te controleren. Volgens de Commissie mag de houdbaarheid niet vóór de zestigste dag na de inslag in het koelhuis worden gecontroleerd.

15. Tegen de niet-erkenning verweert Duitsland zich met het argument, dat verordening nr. 685/69 geen duidelijke regels vaststelt voor het tijdstip waarop de kwali-

teit van de boter moet worden gecontroleerd, en dat door het bevoegde interventiebureau toegepaste onderzoekmethoden van dien aard zijn dat reeds na twee weken van opslag met zekerheid kan worden vastgesteld of gedurende de proefperiode van opslag het kwaliteitsverlies van de boter abnormaal zal zijn. Ook wijst Duitsland erop, dat aanzienlijke praktische moeilijkheden zouden ontstaan wanneer het strikte standpunt van de Commissie werd gevolgd: vanuit administratief oogpunt is het zeer moeilijk om alle controles precies op de zestigste dag van opslag te organiseren, terwijl de resultaten van controles na die datum, door de betrokken handelaars zouden kunnen worden aangevochten. Ten slotte, aldus Duitsland, heeft de Commissie verzuimd de niet-erkenning van een bedrag gelijk aan 0,25% van de betrokken uitgaven naar behoren te motiveren.

16. Mijns inziens moeten deze argumenten worden verworpen. Zoals gezegd in mijn conclusie van 7 november 1990 in zaak C-22/89 (Jurispr. 1990, blz. I-4805), blijkt reeds uit de bewoordingen van artikel 6, lid 1, van verordening nr. 685/69, waarin een proefperiode van opslag van twee maanden wordt genoemd, dat het kwaliteitsverlies niet vóór de zestigste dag kan worden gecontroleerd. Deze strikte uitlegging vindt steun in het doel van de proefperiode van opslag en van de kwaliteitscontroles, die ertoe strekken de houdbaarheid van de boter te garanderen voordat zij definitief voor interventie wordt opgeslagen.

17. Dat controle op een eerdere datum evenveel waarborgen kan bieden, is volgens mij irrelevant. Zoals gezegd in verband met het eerste onderdeel van het beroep, is het vaste rechtspraak van het Hof (arrest van 14 januari 1981, zaak 819/79, Duitsland/Commissie, reeds aangehaald) dat, wanneer de gemeenschapswetgeving een bepaald controlesysteem voorschrijft, de Lid-Staten zich met het oog op een eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht aan dat systeem moeten houden, zodat niet behoeft te worden onderzocht of een ander systeem wellicht doeltreffender is. Dit geldt eveneens wanneer enkel wordt gesteld, dat een ander systeem even doeltreffend is als het voorgeschreven systeem.

18. De praktische moeilijkheden die uit deze strikte opvatting voortvloeien, kunnen volgens mij worden opgelost door de controles na het einde van de proefperiode van opslag zo snel mogelijk te verrichten. Wanneer de controles uiterlijk binnen een paar dagen na afloop van de proefperiode worden verricht, lijkt het onwaarschijnlijk, dat een handelaar overtuigend zou kunnen aantonen, dat een daarbij aan het licht gekomen abnormaal kwaliteitsverlies zich niet tijdens de proefperiode zou hebben voorgedaan.

19. Wat het laatste argument betreft, is het vaste rechtspraak van het Hof, dat de Commissie met betrekking tot het motiveringsvereiste van beschikkingen houdende niet-erkenning van bepaalde uitgaven, ter zake mag verwijzen naar haar syntheseverslag betreffende de goedkeuring van de EOGFL-rekeningen over de betrokken jaren, waarvan de Lid-Staten in kennis zijn gesteld (zie het arrest van 25 februari 1988, zaak 238/86, Nederland/Commissie, reeds aangehaald, r. o. 15 en 16). Blijkens het syntheseverslag 1986 (doc. VI/160/88, blz. 54 en 55) was besloten voor de hoeveelheden boter die vóór de zestigste dag waren getest, 0,25% van de betrokken uitgaven van vijf Lid-Staten, waaronder Duitsland, niet te erkennen.

De Commissie kwam tot dit percentage op basis van twee overwegingen. In de eerste plaats werden de kwaliteitscontroles op de produktie in het algemeen goed bevonden. In de tweede plaats bleek uit de resultaten van de controles op de houdbaarheid die werden verricht in Lid-Staten die zich aan de juiste procedures hielden, dat slechts een gering percentage van de totale hoeveelheden niet aan de gestelde normen voldeed. Volgens de Commissie in haar verweerschrift bedroeg dit percentage gemiddeld ongeveer 0,25% van de gecontroleerde hoeveelheden boter.

20. Natuurlijk kon de Commissie achteraf niet vaststellen welk percentage van de vóór de zestigste dag gecontroleerde boter zou zijn afgekeurd, indien de juiste procedures waren gevolgd. Redelijkerwijs kon zij er dan ook van uitgaan, dat de hoeveelheid die bij toepassing van de juiste procedures zou zijn afgekeurd op het niveau van het communautaire gemiddelde ligt. Zoniet had de Commissie de erkenning moeten weigeren van het gehele bedrag van de betrokken uitgaven, zodat haar handelwijze moet worden gezien als een royaal gebaar jegens de betrokken Lid-Staat. Bijgevolg ben ik van mening, dat de vaststelling van het percentage naar behoren is gemotiveerd.

21. Mitsdien geef ik in overweging ook het tweede onderdeel van het beroep te verwerpen.

Overnametermijnen voor interventieboter

22. Het derde onderdeel van het beroep gaat evenals het tweede over de opslag van interventieboter. De uitvoeringsbepalingen van de interventiemaatregelen op de markt voor boter en room zijn vastgesteld bij verordening nr. 685/69 van de Commissie (reeds aangehaald).

23. Vóór 1986 viel de datum van overname van de boter door het interventiebureau, dat wil zeggen de datum waarop dit bureau de verantwoordelijkheid voor de opslagkosten, de verzekering, enzovoort, op zich neemt, in beginsel samen met de dag van inslag van de boter in het door het interventiebureau aangeduide koelhuis. In februari 1986, na de aankondiging van haar voorstel om de interventieprijs voor boter in het melkprijsjaar 1986/1987 te verlagen, voerde de Commissie een stelsel van overnametermijnen in ten einde een golf van speculatieve verkopen aan de interventiebureaus tegen te gaan. Onder deze regeling moesten de verkopers de kosten van interventie dragen gedurende variabele periodes, ingaand op de datum van inslag van de boter in het koelhuis. Samenvattend was de situatie in 1986 als volgt:

— vóór 28 februari 1986: geen overnametermijn;

— 28 februari 1986 tot en met 11 mei 1986: overnametermijn van 60 dagen [verordening (EEG) nr. 521/86 van de Commissie (PB 1986, L 51, blz. 65) in samenhang met verordening (EEG) nr. 1226/86 van de Raad (PB 1986, L 109, blz. 19)];

— 12 mei 1986 tot en met 12 juni 1986: geen overnametermijn;

— 13 juni 1986 tot en met 11 september 1986: overnametermijn van 60 dagen (verordening nr. 1836/86 van de Commissie, PB 1986, L 158, blz. 57);

— 12 september 1986 tot en met 31 december 1986: overnametermijn van 120 dagen [verordening (EEG) nr. 2814/86 van de Commissie (PB 1986, L 260, blz. 14) en verordening (EEG) nr. 3293/86 van de Commissie (PB 1986, L 304, blz. 24)].

24. Volgens de Commissie heeft de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (hierna: Balm), het Duitse interventiebureau, de verkopers toegestaan om aldus met de data van hun verkoopaanbiedingen of van hun leveringen aan het interventiebureau te manipuleren, dat zij zich aan de toepassing van de overnametermijnen konden onttrekken, door te profiteren van de omstandigheid dat er voor de periode tussen 12 mei en 12 juni 1986 geen overnametermijn bestond. Volgens de Commissie heeft de Balm gedoogd dat verkopers hun tot 11 mei 1986 ingediende verkoopaanbiedingen introkken — toen gold namelijk een overnametermijn van zestig dagen — en na die datum opnieuw indienden. Bovendien stond de Balm van 12 mei tot en met 12 juni 1986 de verkopers toe om aanbiedingen te doen voor hun totale produktie van de volgende maand in plaats van die van de volgende week, zoals gebruikelijk was: aldus konden de verkopers hun toekomstige produktie goeddeels aan de gevolgen van de overnametermijn onttrekken. Ten gevolge van deze manipulaties gold voor de 26 454,475 ton boter die in mei 1986 en voor de 19 159,515 ton die in juni 1986 was ingeslagen, de overnametermijn van zestig dagen slechts voor 1 328,85 respectievelijk 1 067,64 ton (syntheseverslag, blz. 62).

25. De Bondsrepubliek Duitsland erkent deze feiten. Haar bezwaren tegen de niet-erkenning van uitgaven berusten voornamelijk op vier gronden. In de eerste plaats wordt naar Duits recht en in het algemeen naar het recht van de Lid-Staten een verkoopaanbod niet als bindend beschouwd: de Balm kon dus niet op enige rechtsgrond verhinderen, dat de verkopers hun aanbiedingen introkken en opnieuw indienden. In de tweede plaats was het om praktische redenen niet mogelijk om de geldende procedures op korte termijn te wijzigen. In de derde plaats had de Commissie in een brief van 24 mei 1982 aan de Duitse minister van Landbouw (bijlage bij het verzoekschrift), het indienen van aanbiedingen voor nog niet geproduceerde boter uitdrukkelijk toegestaan en niets ondernomen om die toestemming in te trekken. Dat aanbiedingen niet bindend waren, werd in die brief bovendien bevestigd, nu daarin werd gepreciseerd dat de verkopers vrij dienden te worden gelaten om hun aanbiedingen in te trekken, indien het mogelijk bleek de boter op de vrije markt af te zetten. Ten slotte betoogt Duitsland meer in het algemeen, dat het aan de Commissie staat om in eventuele leemten in de gemeenschapswetgeving, waarvan verkopers zouden kunnen profiteren, te voorzien.

26. Kort samengevat meent de Commissie, dat door de invoering in februari 1986 van overnametermijnen een nieuwe economische en juridische situatie ontstond, die voor de Duitse autoriteiten aanleiding had moeten

zijn uit eigen beweging hun praktijk te wijzigen en aanbiedingen als bindend te beschouwen, en aanbiedingen voor nog niet geproduceerde boter af te wijzen.

27. Mijns inziens moeten de argumenten van de Duitse regering worden verworpen. Wat het eerste argument betreft wijst de Commissie er terecht op, dat het communautaire interventiesysteem zijn eigen regels heeft, die kunnen afwijken van de normale regels inzake overeenkomsten. Dat het om een bijzonder systeem gaat wordt geïllustreerd door het feit, dat een interventiebureau tot wie een verkoopaanbod is gericht, anders dan in de context van een gewone overeenkomst in beginsel wel het geval is, niet de vrijheid heeft het aanbod te aanvaarden of te verwerpen: wanneer de voorwaarden voor interventie zijn vervuld, is het interventiebureau integendeel verplicht een aanbieding voor interventie te aanvaarden (zie bij voorbeeld het arrest van 1 februari 1972, zaak 49/71, Hagen, Jurispr. 1972, blz. 23, r. o. 10). Wanneer de contractvrijheid van het interventiebureau aldus door gemeenschapsregels kan worden beperkt, kan volgens mij de vrijheid van de aanbieder om zijn aanbieding vóór de aanvaarding ervan in te trekken eveneens worden beperkt wanneer dit noodzakelijk blijkt ter verwezenlijking van de doelstellingen van de regeling.

28. Mijns inziens was een dergelijke beperking onder de omstandigheden die aanleiding gaven tot de invoering van het stelsel van overnametermijnen, kennelijk noodzakelijk om te voorkomen dat producenten zich aan de toepassing ervan zouden onttrekken door hun aanbieding gewoon in te trekken en op een gunstiger tijdstip weer in te dienen.

29. Wat het tweede argument van de Bondsrepubliek Duitsland betreft, ben ik er niet van overtuigd, dat het onmogelijk was om snel op de nieuwe situatie te reageren. De in verordening nr. 521/86 voorgeschreven overgangstermijn van zestig dagen gold slechts tot het einde van het melkprijsjaar 1985-1986, dat wil zeggen tot 12 mei 1986, op welk tijdstip het voor het interventiebureau even duidelijk had moeten zijn als voor de verkopers, dat een leemte in de wetgeving was ontstaan, waarvan bij gebreke van preventieve maatregelen zou worden geprofiteerd. Ingewikkelde nieuwe procedures waren niet nodig; het volstond elke verkoper die zijn aanbod op of na 12 mei 1986 wou intrekken ervan in kennis te stellen, dat zijn aanbod als bindend zou worden beschouwd, dan wel dat het, indien het toch werd ingetrokken, niet op een later tijdstip opnieuw kon worden ingediend.

30. Voorts ben ik ook van mening, dat de Duitse autoriteiten bij de invoering van het stelsel van overnametermijnen hun praktijk om aanbiedingen voor nog niet geproduceerde boter te aanvaarden, hadden moeten beëindigen of minstens schorsen. Toen de verkopers in mei-juni 1986 niet langer hun weekproduktie doch wel hun hele toekomstige maandproduktie ten verkoop begonnen aan te bieden, had het interventiebureau moeten inzien, dat zij zich aldus aan de overnametermijn poogden te onttrekken. Zoals de Commissie opmerkt, was de in 1982 (blijkbaar enkel aan Duitsland) verleende toestemming om nog niet geproduceerde boter te kopen, in een volledig andere context gegeven, in die zin dat deze praktijk voor het EOGFL geen extra lasten meebracht en niet in strijd kwam met de interventieregeling.

31. Mijns inziens moet ook het laatste argument worden verworpen, inhoudende dat het aan de Commissie, die een leemte in haar wetgeving had laten ontstaan, stond om de noodzakelijke maatregelen te nemen om te voorkomen dat de betrokkenen zich aan de toepassing van de regeling onttrokken.

32. Volgens vaste rechtspraak van het Hof hebben de Lid-Staten ingevolge artikel 5 EEG-Verdrag tot taak op hun grondgebied zorg te dragen voor de uitvoering van de gemeenschapsregelingen (zie het arrest van 21 september 1983, gevoegde zaken 205/82 tot en met 215/82, Deutsche Milchkontor, Jurispr. 1983, blz. 2633, r. o. 17). Bovendien bepaalt artikel 8, lid 1, van verordening nr. 729/70, dat de Lid-Staten de nodige maatregelen treffen om onregelmatigheden ten nadele van het EOGFL te voorkomen en te vervolgen. Dat het nieuwe systeem van overnametermijnen bedoeld was om speculatieve verkoop van boter tegen te gaan, was met name in de considerans van verordening nr. 521/86 zeer duidelijk gesteld. Onder deze omstandigheden stond het aan de Lid-Staten om uit eigen beweging hun administratieve regels of praktijken aldus aan te passen, dat de verwezenlijking van de doelstellingen van het systeem verzekerd was.

33. Mitsdien geef ik in overweging, het derde onderdeel van het beroep te verwerpen.

Vooruitbetaling van uitvoerrestituties

34. Artikel 5, lid 1, van verordening (EEG) nr. 565/80 van de Raad betreffende de vooruitbetaling van de uitvoerrestituties voor landbouwprodukten (PB 1980, L 62, blz. 5) bepaalt, dat op verzoek van de belanghebbende een bedrag wordt uitbetaald dat gelijk is aan de uitvoerrestitutie zodra de produkten of goederen onder het stelsel van douane-entrepots of vrije zones zijn gebracht met het oog op uitvoer binnen een bepaalde termijn. Volgens artikel 6, eerste alinea, van dezelfde verordening moet, om voor de vooruitbetalingsregeling in aanmerking te komen, een waarborg worden gesteld ten einde de terugbetaling te garanderen van een bedrag dat gelijk is aan het uitbetaalde bedrag, verhoogd met een extra bedrag. Volgens artikel 6, tweede alinea, wordt deze waarborg geheel of gedeeltelijk verbeurd, indien blijkt dat er geen enkel recht op restitutie bestaat of dat er recht op een restitutie van een lager bedrag bestond.

35. In verordening (EEG) nr. 798/80 van de Commissie (PB 1980, L 87, blz. 42) zijn de uitvoeringsmaatregelen vastgesteld voor de bij verordening nr. 565/80 ingevoerde regelingen. Ingevolge artikel 2, lid 1, moet de exporteur, om voor deze regelingen in aanmerking te komen, bij de douaneautoriteiten een verklaring indienen waarin hij zijn voornemen te kennen geeft de produkten of goederen onder douanecontrole te plaatsen, en ze met toekenning van een restitutie uit te voeren. Artikel 3, lid 1, bepaalt, dat de produkten of goederen bij het aanvaarden van de vooruitbetalingsaangifte onder douanecontrole worden geplaatst. Krachtens artikel 4, lid 2, wordt de restitutie berekend op grond van de verificatie van de vooruitbetalingsaangifte en van de produkten of goederen zelf. Ook de waarborg is in bijzonderheden geregeld. Krachtens artikel 7, lid 1, moet vóór de aanvaarding van de vooruitbetalingsaangifte een waarborg worden gesteld die gelijk is aan het vooruit te betalen bedrag, verhoogd met eventuele positieve monetaire compenserende bedragen en met een bepaald percen-

tage van de totale som. Krachtens artikel 10, lid 1, sub b, wordt de waarborg volledig vrijgegeven nadat het bewijs is geleverd, dat de betrokken produkten recht geven op een restitutie die gelijk is aan of hoger dan het vóór de uitvoer betaalde bedrag.

36. In 1984 diende een niet met name genoemde Duitse onderneming bij de Duitse douane een vooruitbetalingsaangifte in, waarin zij haar voornemen te kennen gaf om 783 531,2 kg tarwezetmeel uit te voeren, met het verzoek deze goederen onder douanecontrole te plaatsen en de uitvoerrestituties vooruit te betalen. De douane liet (om onduidelijke redenen) na de goederen te inspecteren, maar stemde wel in met de vooruitbetaling aan de onderneming van 59 985,28 DM. Wat de waarborg betreft, debiteerde zij een door de onderneming gestelde algemene zekerheid voor een bedrag van 190 427,76 DM, overeenkomend met het bedrag van de vooruitbetaling plus een toeslag van 130 442,48 DM, berekend overeenkomstig artikel 7, lid 1, van verordening nr. 798/80. Enige tijd later ontdekte de douane, dat van de totale door de onderneming aangegeven hoeveelheid in feite slechts 167 766 kg was geproduceerd, zij het niet voor export verpakt, en dat de rest nog niet eens was geproduceerd. Daarop gaf de douane een beschikking tot terugvordering van het vooruitbetaalde bedrag en verbeurdverklaring van de toeslag van 130 442,48 DM. De onderneming stelde hiertegen administratief beroep in, waarop de opschorting van de tenuitvoerlegging werd gelast. Aan het geschil kwam pas een einde in oktober 1988, toen de onderneming het vooruitbetaalde bedrag met rente terugbetaalde en de douane de waarborg vrijgaf.

37. Van mening dat de voorbarige vooruitbetalingsaangifte waarschijnlijk om speculatieve redenen was ingediend, stelde de Commissie zich op het standpunt dat het vooruitbetaalde bedrag terstond had moeten worden teruggevorderd en de waarborg verbeurd had moeten blijven. Mitsdien weigerde zij deze twee bedragen te erkennen, zij het slechts voorlopig wat de waarborg betreft, in afwachting van een nadere toelichting van de Duitse regering.

38. Duitsland verzet zich tegen deze nieterkenning met er in de eerste plaats op te wijzen, dat volgens artikel 8, lid 1, van verordening nr. 729/70 van de Raad betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid, de ingevolge onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen overeenkomstig de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten moeten worden teruggevorderd. De vertraging bij de terugvordering van de vooruitbetaling was niet het gevolg van nalatigheid, maar werd veroorzaakt door het administratief beroep en door de aanzienlijke achterstand van de douane bij de behandeling van soortgelijke zaken. Onder deze omstandigheden moest de Commissie het resultaat van het administratief beroep afwachten en mocht zij, in het kader van de goedkeuring van de rekeningen voor 1986 de erkenning van de vooruitbetaling niet weigeren.

39. Met betrekking tot de waarborg betoogt Duitsland, dat in het gemeenschapsrecht geen handelwijze wordt voorgeschreven voor het geval dat een vooruitbetalingsaangifte wordt ingediend voor (goeddeels) onbestaande goederen. Dus was het nationale recht van toepassing, zodat naar Duits douanerecht de vooruitbetalingsaangifte vanwege het feit dat de goederen op het betrokken tijdstip niet bestonden ongeldig en nietig was, en er voor verbeurdverklaring

van de waarborg geen rechtsgrondslag bestond. Ervan uitgaan dat de vooruitbetalingsaangifte, hoewel onjuist, niettemin geldig was ingediend, zou betekenen, dat niet-bestaande goederen onder douanecontrole kunnen worden geplaatst, een zienswijze die voor de Gemeenschap praktische en financiële problemen zou meebrengen. Tevens stelt Duitsland, dat de Commissie haar niet-erkenning van het waarborgbedrag niet naar behoren heeft gemotiveerd.

40. Mijns inziens kunnen deze argumenten niet slagen. Krachtens artikel 8, lid 1, van verordening nr. 729/70 moeten de Lid-Staten „de nodige maatregelen" treffen om onregelmatigheden te voorkomen en te vervolgen en de ingevolge onregelmatigheden of nalatigheden verloren gegane bedragen terugvorderen. Gelijk het Hof in zijn recente arrest van 11 oktober 1990 (zaak C-34/89, Italië/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-3603, r. o. 12) verklaarde, vormen de eerste twee leden van artikel 8 van verordening nr. 729/70 in de context van de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid een nadere uitwerking van de algemene zorgvuldigheidsverplichting van artikel 5 EEG-Verdrag, inhoudende dat de Lid-Staten onverwijld maatregelen moeten nemen om onregelmatigheden te voorkomen en te vervolgen.

41. Voor mij is duidelijk, dat de Duitse autoriteiten rijkelijk laat tot terugvordering van de vooruitbetaling hebben besloten. Zodra in november 1984 bleek, dat de vooruitbetalingsaangifte van de onderneming onjuist was, kon het bedrag worden teruggevorderd. Uiteraard kon de onderneming niet worden belet om gebruik te maken van haar recht om een administratief beroep in te stellen, maar zodra in deze procedure uitspraak was gedaan en in maart 1986 was komen vast te staan, dat er geen gronden waren om tegen de beschikking van de douane op te komen, hadden terstond stappen moeten worden ondernomen om de vooruitbetaling terug te vorderen. Het Hof heeft nimmer aanvaard dat Lid-Staten zich ter rechtvaardiging van de niet-nakoming van hun verplichtingen beroepen op tekortkomingen van de administratie of op opportuniteitsoverwegingen.

42. Wat de waarborg betreft, kan ik aannemen dat ernstige twijfels over de wettigheid van de verbeurdverklaring een zekere vertraging bij de totstandkoming van een definitief besluit kunnen rechtvaardigen. Het uiteindelijke besluit van de Duitse autoriteiten om de waarborg vrij te geven acht ik evenwel ongegrond. Uit de betrokken gemeenschapsregels, met name uit artikel 6, tweede alinea, van verordening nr. 565/80 en artikel 10, lid 1, sub b, van verordening nr. 798/80 blijkt duidelijk dat, wanneer zoals in casu, geen recht op restitutie bestaat, de waarborg volledig verbeurd moet worden verklaard. Toepassing van het nationale douanerecht was dus uitgesloten. Zoals de Commissie terecht opmerkt, strekken de vooruitbetalingsaangifte en het vereiste van zekerheidstelling ertoe te verzekeren dat de exporteur zijn uitvoerverplichting nakomt. Wanneer ingevolge de toepassing van een nationale regel de aangifte nietig is wanneer de goederen niet zijn geproduceerd, is de zekerheidstelling een slag in het water omdat een exporteur zonder enig risico valse aangiften kan doen met betrekking tot het bestaan van de goederen en zijn voornemen deze uit te voeren.

43. Wat het probleem van de motivering betreft, heet het in de achtste overweging van de considerans van de bestreden beschikking van de Commissie, dat de niet-er-

kende uitgaven voor Duitsland een bedrag van 130 442,48 DM omvatten betreffende een zekerheid voor een bepaalde hoeveelheid zetmeel „die verbeurd verklaard blijft ten gunste van het EOGFL". In de beschikking wordt dus — zij het zeer summier — een reden gegeven voor de niet-erkenning. Onder de gegeven omstandigheden kon met deze motivering evenwel worden volstaan. In de eerste plaats was aannemelijk dat de waarborg onder deze omstandigheden automatisch was verbeurd. In de tweede plaats blijkt uit de negende overweging van de considerans van de beschikking van de Commissie, dat de niet-erkenning van de waarborg aanvankelijk slechts een voorlopig besluit was, in afwachting van nadere informatie, wat op bladzijde 23 van het syntheseverslag wordt bevestigd. In de derde plaats, voor zover de Duitse autoriteiten nog twijfels hadden over de redenen voor de niet-erkenning, blijkt uit de processtukken, dat de Commissie zowel vóór als na de vaststelling van de omstreden beschikking hierover met de Duitse regering correspondentie voerde, en dat de zaak ook in het EOGFL-Comité aan de orde is geweest. De Duitse regering wist dus waarom het betrokken bedrag volgens de Commissie niet ten laste van het EOGFL kon worden gebracht. Onder deze omstandigheden moet het beroep dus ook worden verworpen voor zover het op ontoereikende motivering is gebaseerd.

Conclusie

44. Concluderend geef ik het Hof in overweging:

1) het beroep te verwerpen;

2) de Bondsrepubliek Duitsland te verwijzen in de kosten.