CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL P. MENGOZZI van 1 maart 2007 [1]

1. In deze hogere voorziening verzoekt Common Market Fertilizers NV (hierna: „rekwirante" of „CMF") om vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (hierna: „Gerecht") van 27 september 2005 (hierna: „bestreden arrest") [2] waarbij de beroepen tot nietigverklaring van rekwirante tegen enkele beschikkingen van de Commissie van 20 december 2002 [3] werden verworpen. In deze beschikkingen was vastgesteld dat de kwijtschelding van invoerrechten in een bepaald geval niet gerechtvaardigd was.

Rechtskader

2. Artikel 1, leden 3 en 4, van verordening (EG) nr. 3319/94 van de Raad van 22 december 1994 tot instelling van een definitief antidumpingrecht op de invoer van oplossingen van ureum en ammoniumnitraat van oorsprong uit Bulgarije en Polen, uitgevoerd door firma's die niet vrijgesteld zijn van het antidumpingrecht, en tot definitieve inning van het voorlopige recht [4], bepaalt:

„3. Het antidumpingrecht op producten van oorsprong uit Polen is gelijk aan het verschil tussen de minimumimportprijs van 89 ECU per ton en de cif-prijs grens Gemeenschap vermeerderd met het GDT-recht per ton, indien de cif-prijs grens Gemeenschap vermeerderd met het GDT-recht per ton, lager is dan de minimumimportprijs, en de in het vrije verkeer te brengen producten door de volgende in Polen gevestigde exporteurs of producenten rechtstreeks aan niet-gelieerde importeurs worden gefactureerd:

[...].

1 — Oorspronkelijke taal: Italiaans.

2 — Common Market Fertilizers/Commissie (T-134/03 en T-135/03, Jurispr. blz. II-3923).

3 — C(2002) 5217 def. en C(2002) 5218 def.

4 — PB L 350, blz. 20.

Op in het vrije verkeer te brengen producten uit Polen die niet rechtstreeks door één van de bovengenoemde in Polen gevestigde exporteurs of producenten aan niet-gelieerde importeurs worden gefactureerd, is het volgende bijzondere recht van toepassing:

22 ECU per ton [...], met uitzondering van de door Zaklady Azotowe Pulawy vervaardigde producten waarop een bijzonder recht van 19 ECU per ton van toepassing is [...].

4. Tenzij anders vermeld, zijn de bepalingen inzake douanerechten van toepassing."

3. Artikel 239 van verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad van 12 oktober 1992 tot vaststelling van het communautair douanewetboek [5], zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 2700/2000 van het Europees Parlement en de Raad van 16 november 2000 [6] (hierna: „douanewetboek"), bepaalt:

„1. Tot terugbetaling of kwijtschelding van de rechten bij invoer of van de rechten bij uitvoer kan ook worden overgegaan in de gevallen andere dan bedoeld in de artikelen 236, 237 en 238

— welke volgens de procedure van het Comité worden vastgesteld;

— welke het gevolg zijn van omstandigheden die van de zijde van de belanghebbende geen frauduleuze handeling noch klaarblijkelijke nalatigheid inhouden. De gevallen waarin op deze bepaling een beroep kan worden gedaan en de te dien einde toe te passen procedures, worden vastgesteld volgens de procedure van het Comité. Aan de terugbetaling of de kwijtschelding kunnen bijzondere voorwaarden worden verbonden.

[...]"

4. Artikel 4, punt 24 van het douanewetboek preciseert dat voor de toepassing van het douanewetboek onder de „procedure van het Comité" wordt verstaan: „de procedure bedoeld in de artikelen 247 en 247 bis, of in de artikelen 248 en 248 bis".

5. Artikel 247 van het douanewetboek bepaalt dat „[d]e voor de uitvoering van

5 — PB L 302, blz. 1.
6 — PB L 311, blz. 17.

[dit douanewetboek] vereiste maatregelen [...] worden vastgesteld volgens de regelgevingsprocedure als bedoeld in artikel 247 bis, lid 2".

6. Artikel 247 bis van het douanewetboek bepaalt:

„1. De Commissie wordt bijgestaan door het Comité douanewetboek (hierna: ‚het comité').

2. Wanneer naar dit lid wordt verwezen, zijn de artikelen 5 en 7 van besluit 1999/468/EG van toepassing [...]

3. Het comité stelt zijn reglement van orde vast."

7. Artikel 4 van het reglement van orde van het Comité douanewetboek bepaalt:

„1. De convocatie, de agenda, de ontwerpmaatregelen waarover het advies van het comité wordt gevraagd en alle verdere werkdocumenten worden in de regel uiterlijk 14 kalenderdagen vóór de vergaderdatum overeenkomstig artikel 14, lid 2, aan de permanente vertegenwoordigingen en aan de leden van het comité gezonden.

2. In spoedeisende gevallen en indien de vast te stellen maatregelen onmiddellijk moeten worden toegepast, kan de voorzitter, op verzoek van een lid van het comité of op eigen initiatief, de in het vorige lid gestelde termijn verkorten tot vijf kalenderdagen vóór de vergaderdatum.

3. In uiterst spoedeisende gevallen kan de voorzitter afwijken van de in de leden 1 en 2 bepaalde termijnen. Indien tijdens de vergadering wordt voorgesteld een punt op de agenda te plaatsen, is de goedkeuring door de gewone meerderheid van de leden van het comité vereist."

8. Artikel 2 van besluit 1999/468/EG van de Raad van 28 juni 1999 tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan

de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden [7] (hierna: „comitologiebesluit"), bepaalt:

„De keuze van de procedure voor de vaststelling van uitvoeringsmaatregelen wordt op het volgende gebaseerd:

a) beheersmaatregelen zoals die welke betrekking hebben op de uitvoering van het gemeenschappelijke landbouw- en visserijbeleid of op de uitvoering van programma's met aanzienlijke gevolgen voor de begroting worden volgens de beheersprocedure vastgesteld;

b) maatregelen van algemene strekking die ten doel hebben essentiële onderdelen van een basisbesluit toe te passen, met inbegrip van maatregelen die de bescherming van de gezondheid en de veiligheid van mensen, dieren of planten beogen, worden volgens de regelgevingsprocedure vastgesteld.

Wanneer een basisbesluit bepaalt dat sommige niet-essentiële onderdelen van dat besluit door middel van uitvoeringsmaatregelen kunnen worden aangepast of bijgewerkt, worden die maatregelen volgens de regelgevingsprocedure vastgesteld;

c) de raadplegingsprocedure wordt gebruikt wanneer zij het meest geschikt wordt geacht, onverminderd het bepaalde onder a) en b)."

9. Artikel 5 van het comitologiebesluit bepaalt:

„Regelgevingsprocedure

1. De Commissie wordt bijgestaan door een regelgevend comité, bestaande uit vertegenwoordigers van de lidstaten en voorgezeten door de vertegenwoordiger van de Commissie.

2. De vertegenwoordiger van de Commissie legt het comité een ontwerp van de te nemen maatregelen voor. Het comité brengt binnen een termijn die de voorzitter naar gelang van de urgentie van de materie kan vaststellen, advies over dit ontwerp uit. Het comité spreekt zich uit met de meerderheid van stemmen die in artikel 205, lid 2, [EG] is voorgeschreven voor de besluiten die de

7 — PB L 184, blz. 23.

Raad op voorstel van de Commissie moet aannemen. De stemmen van de vertegenwoordigers van de lidstaten in het comité worden gewogen overeenkomstig genoemd artikel. De voorzitter neemt niet aan de stemming deel.

3. Onverminderd artikel 8 stelt de Commissie de beoogde maatregelen vast wanneer zij in overeenstemming zijn met het advies van het comité.

4. Wanneer de beoogde maatregelen niet in overeenstemming zijn met het advies van het comité of wanneer geen advies is uitgebracht, dient de Commissie onverwijld bij de Raad een voorstel betreffende de te nemen maatregelen in en brengt zij het Europees Parlement op de hoogte [...]"

10. Artikel 905, lid 1, van verordening (EEG) nr. 2454/93 van de Commissie van 2 juli 1993 houdende vaststelling van enkele bepalingen ter uitvoering van het douanewetboek [8], zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1677/98 van de Commissie van 29 juli 1998 [9] (hierna: „uitvoeringsverordening"), bepaalt:

„Wanneer de beschikkende douaneautoriteit, die een verzoek om terugbetaling of kwijtschelding uit hoofde van artikel 239, lid 2, van het Wetboek ontvangt, niet in staat is om op grond van artikel 899 te beslissen én indien de aanvraag vergezeld is van bewijsstukken waarmee het bestaan kan worden aangetoond van een bijzondere situatie die het gevolg is van omstandigheden die geen manipulatie of klaarblijkelijke nalatigheid van de zijde van de belanghebbende inhouden, legt de lidstaat waaronder deze autoriteit ressorteert het geval voor aan de Commissie ter behandeling overeenkomstig de procedure bedoeld in de artikelen 906 tot en met 909.

Behalve in geval van twijfel kan de douaneautoriteit die het besluit moet nemen zelf tot de kwijtschelding of terugbetaling van de rechten overgaan, wanneer zij van oordeel is dat aan de voorwaarden van artikel 239, lid 1, van het Wetboek is voldaan, mits het bedrag ten gevolge van eenzelfde buitengewone situatie die eventueel op meer in- of uitvoertransacties betrekking heeft, per bedrijf niet hoger is dan 50 000 ECU."

De uitdrukking ‚belanghebbende' dient te worden opgevat in dezelfde betekenis als in artikel 899.

In alle andere gevallen wijst de beschikkende douaneautoriteit het verzoek af."

8 — PB L 253, blz. 1.
9 — PB L 212, blz. 18.

11. Artikel 906 van de uitvoeringsverordening bepaalt:

„Binnen 15 dagen volgende op de datum van ontvangst van het in artikel 905, lid 2, bedoelde dossier doet de Commissie een afschrift hiervan aan de lidstaten toekomen.

De bespreking van dit dossier wordt zo spoedig mogelijk op de agenda van een vergadering van het in artikel 247 van het Wetboek bedoelde Comité geplaatst."

12. Na de feiten van dit geding is artikel 906, tweede alinea, van de uitvoeringsverordening bij verordening (EG) nr. 1335/2003 van de Commissie van 25 juli 2003 tot wijziging van de uitvoeringsverordening [10], als volgt gewijzigd:

„Het onderzoek van dit dossier wordt zo spoedig mogelijk op de agenda van een vergadering van de in artikel 907 bedoelde groep van deskundigen geplaatst."

13. Artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening bepaalt:

„Na raadpleging van een groep van deskundigen bestaande uit vertegenwoordigers van alle lidstaten die in het kader van het Comité bijeenkomen om het betrokken geval te onderzoeken, geeft de Commissie een beschikking waarbij wordt vastgesteld dat de onderzochte bijzondere situatie de terugbetaling of de kwijtschelding al dan niet rechtvaardigt."

Feiten van het geding

14. De feiten die tot de onderhavige zaak hebben geleid, zoals zij zijn vastgesteld door het Gerecht, worden in de punten 14-28 van het bestreden arrest als volgt beschreven:

„14 Verzoekster, die gevestigd is in België, is groothandelaar in chemische producten en met name in stikstofhoudende oplossingen (ureum en ammoniumnitraat). De groep van verzoekster bestaat uit Rellmann GmbH, gevestigd te Hamburg (Duitsland), voor 100 % dochteronderneming van verzoekster, en Agro Baltic GmbH, gevestigd te Rostock (Duitsland) en voor 100 % dochteronderneming van Rellmann. In 1989 verwierf verzoekster de vennootschap Champagne Fertilisants, die haar fiscale vertegenwoordiger is voor al haar transacties in Frankrijk.

15 De exporteur, de Poolse onderneming Zaklady Azotowe Pulawy (hierna:

10 — PB L 187, blz. 16.

‚ZAP'), verkoopt de producten aan Agro Baltic. In de groep van verzoekster is het handelscircuit als volgt: Agro Baltic verkoopt de producten aan Rellmann, die ze weer aan verzoekster verkoopt. De bijbehorende facturen worden opgemaakt.

16 In [het dossier dat heeft geleid tot] zaak T-134/03 heeft Agro Baltic tussen maart en september 1997 drie ladingen oplossingen van ureum en ammoniumnitraat van ZAP gekocht. Deze ladingen hebben het in punt 15 beschreven handelscircuit gevolgd.

17 Cogema, erkend douane-expediteur, was gemachtigd de producten op naam van Agro Baltic in het vrije verkeer te brengen en ze ten verbruike van verzoekster aan te geven.

18 Aldus zijn de goederen aanvankelijk op naam van Agro Baltic in het vrije verkeer gebracht, onder aangifte EU0 waarbij de facturen van ZAP aan Agro Baltic waren gevoegd, alsmede de certificaten EUR.1 als bewijs van de Poolse oorsprong van de goederen. De goederen zijn gelijktijdig onder het stelsel van douane-entrepot geplaatst, waar zij enkele minuten later uit zijn gehaald voor hun aangifte ten verbruike van Champagne Fertilisants.

19 In [het dossier dat heeft geleid tot] zaak T-135/03 heeft Agro Baltic in januari 1995 een lading van ZAP gekocht, die vervolgens het handelscircuit heeft gevolgd op de in punt 15 beschreven wijze.

20 Agro Baltic heeft de vennootschap SCAC Rouen (hierna: ‚SCAC'), erkend douane-expediteur, gemachtigd om de goederen in het vrije verkeer te brengen op naam van Agro Baltic en ten verbruike aan te geven op naam van verzoekster. Het ging dus om de indiening van twee douaneaangiften ten invoer voor een en hetzelfde goed bij een en hetzelfde douanekantoor met vermelding van twee verschillende ontvangers, om de betaling van de douanerechten en de BTW te kunnen scheiden.

21 SCAC heeft via een vereenvoudigde inklaringsprocedure uitsluitend op naam van verzoekster aangifte voor het vrije verkeer en aangifte ten verbruike gedaan. Daartoe heeft SCAC een aangifte IM4 op naam van verzoekster ingediend, waarbij de factuur van Rellmann aan verzoekster en een certificaat EUR.1 als bewijs van de Poolse oorsprong van de goederen was gevoegd.

22 Aanvankelijk heeft de bevoegde Franse administratie de bij de twee onderhavige zaken horende aangiften aanvaard, vrijstelling van douanerechten bij invoer verleend op basis van de certificaten EUR.1, en geen betaling van antidumpingrechten gevorderd.

23 Na een controle achteraf hebben de Franse autoriteiten evenwel gemeend dat het bijzondere recht van 19 ECU per ton, ingesteld bij artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94, op alle ladingen van de twee onderhavige zaken had moeten worden toegepast. De werkelijke importeur van de goederen was volgens hen namelijk verzoekster, aan wie ZAP niet rechtstreeks had gefactureerd, hoewel de betrokken producten door ZAP waren gecertificeerd. In het dossier dat tot zaak T-134/03 heeft geleid, hebben de bevoegde Franse autoriteiten meer in het bijzonder met name gemeend dat de tussentijdse opslag van de goederen een juridische fictie vormde wegens de uiterst korte duur ervan, en dat verzoekster de goederen reeds via de drie betrokken transacties had verworven vóór de indiening van de aangiften voor het vrije verkeer op naam van Agro Baltic. In het dossier dat tot zaak T-135/03 heeft geleid, hebben de bevoegde Franse autoriteiten gemeend dat één aangifte voor het vrije verkeer en ten verbruike op naam van verzoekster was verricht.

24 Gelet op deze omstandigheden hebben de ambtenaren van het Centre du renseignement d'orientation en de controle de Poitiers, in het dossier dat tot zaak T-134/03 heeft geleid, op 4 december 1998 een proces-verbaal opgesteld volgens hetwelk rechten en belastingen voor in totaal 3 911 497 FRF (564 855 EUR) waren omzeild. In het dossier dat tot zaak T-135/03 heeft geleid, heeft de direction interrégionale des douanes de Rouen op 13 november 1997 een proces-verbaal opgesteld waaruit volgt dat rechten en belastingen voor in totaal 840 271 FRF (128 098 EUR) in rekening hadden moeten worden gebracht.

25 In november en december 1999 heeft verzoekster uit hoofde van artikel 239 van het douanewetboek verzoeken tot kwijtschelding van rechten bij de Franse douaneadministratie ingediend. Op 14 februari 2002 heeft laatstgenoemde deze verzoeken doorgezonden aan de Commissie, die ze heeft ingeschreven onder de referentienummers REM 02/02 (zaak T-134/03) en REM 03/02 (zaak T-135/03).

26 Bij brieven van 9 en 10 september 2002, waarop op 11 oktober 2002 is geantwoord, heeft de Commissie verzoekster meegedeeld dat zij van plan was een negatieve beschikking te geven in de dossiers REM 02/02 en REM 03/02.

27 Op 12 november 2002 is de groep van deskundigen REM/REC bijeengekomen in het kader van het Comité douanewetboek, sectie terugbetalingen. Volgens het verslag van deze bijeenkomst, dat op 29 november 2002 is opgesteld, heeft de eindstemming van de groep van deskundigen tot het volgende resultaat geleid, wat de dossiers REM 02/02 en REM 03/02 betreft: ‚zes delegaties stemmen voor het voorstel van de Commissie, vier delegaties onthouden zich van stemming en vijf delegaties stemmen tegen het voorstel van de Commissie'.

28 Op 20 december 2002 heeft de Commissie, van mening dat sprake was van een klaarblijkelijke nalatigheid van verzoekster en niet van een bijzondere situatie, en dat derhalve de voorwaarden voor de toepassing van artikel 239 van het douanewetboek niet waren vervuld, de beschikkingen C(2002) 5217 def. (dossier REM 02/02) en C(2002) 5218 def. (dossier REM 03/02) gegeven, waarbij is vastgesteld dat de kwijtschelding van invoerrechten niet gerechtvaardigd was [...] Zij heeft deze beschikkingen ter kennis gebracht van de Franse douaneadministratie, die ze, op haar beurt, op 10 februari 2003 aan verzoekster heeft verzonden."

Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest

15. Bij verzoekschriften, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 18 april 2003, ingeschreven onder de nummers T-134/03 en T-135/03, heeft CMF nietigverklaring van de litigieuze beschikkingen gevorderd op drie gronden.

16. Met haar eerste middel voerde rekwirante onder meer aan dat artikel 7 EG, artikel 5 van het comitologiebesluit en artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van het Comité douanewetboek waren geschonden.

17. Met haar tweede middel voerde zij aan dat de Commissie kennelijke beoordelingsfouten zou hebben gemaakt toen zij meende dat de voorwaarden voor kwijtschelding ex artikel 239 van het douanewetboek niet waren vervuld.

18. Met haar derde middel stelde zij dat de Commissie de krachtens artikel 253 EG op haar rustende motiveringsplicht niet was nagekomen.

19. Na voeging van de zaken T-134/03 en T-135/03 heeft het Gerecht bij het bestreden arrest de beroepen verworpen en rekwirante in de kosten verwezen.

20. Wat de gestelde schending van artikel 7 EG en van artikel 5 van het comitologiebesluit betreft, heeft het Gerecht in de eerste plaats de exceptie van onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening, die rekwirante in het kader van deze grief had opgeroepen, niet-ontvankelijk verklaard. [11]

21. In verband daarmee heeft het Gerecht vooropgesteld dat de exceptie tardief was, omdat zij pas in repliek was aangevoerd, en vervolgens dat zij niet steunde op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling was gebleken in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht. [12]

22. Bovendien heeft het Gerecht opgemerkt dat het de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening niet ambtshalve kon onderzoeken, omdat deze kwestie niet van openbare orde is. [13] Volgens het Gerecht moet het weliswaar ambtshalve de bevoegdheid onderzoeken van de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld, maar enerzijds had de Commissie in casu binnen het kader van haar bevoegdheden gehandeld door de litigieuze beschikkingen te geven krachtens artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening, die op haar beurt overeenkomstig het advies van het Comité douanewetboek is vastgesteld conform de procedure van de artikelen 239, 247 en 247 bis van dat wetboek; anderzijds volgt uit de rechtspraak niet dat het Gerecht ambtshalve moet onderzoeken of de Commissie, door vaststelling van de inhoud van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening — de rechtsgrondslag van de litigieuze beschikkingen — haar bevoegdheden niet heeft overschreden. [14]

23. In de tweede plaats heeft het Gerecht de stelling van rekwirante van de hand gewezen dat de groep van deskundigen die krachtens artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening „in het kader van het Comité [douanewetboek]" bijeenkomt, een regelgevend comité is in de zin van artikel 5 van het comitologiebesluit. [15]

24. Op dit punt heeft het Gerecht in herinnering gebracht dat uit de zevende overweging van de considerans en uit artikel 5 van het comitologiebesluit volgt dat van de regelgevingsprocedure gebruik moet worden gemaakt voor „maatregelen met algemene strekking die ten doel hebben essentiële onderdelen van een basisbesluit toe te passen", terwijl de litigieuze beschikkingen individuele beschikkingen waren en dus geen algemene strekking hadden. Ervan uitgaan dat het regelgevend comité in de zin van artikel 5 van het comitologiebesluit bevoegd is om te adviseren over een voorstel voor een individuele beschikking inzake terugbetaling of kwijtschelding van douanerechten, zou er volgens het Gerecht op

11 — Bestreden arrest, punt 51.

12 — Ibidem.

13 — Het Gerecht verwijst daarvoor naar het arrest van 17 december 1959, Société des fonderies de Pont-à-Mousson/Hoge Autoriteit (14/59, Jurispr. blz. 483, met name blz. 511).

14 — Bestreden arrest, punt 52.

15 — Ibidem, punten 54 en 58.

neerkomen de begrippen beschikking en handeling met algemene strekking, die toch fundamenteel verschillend zijn, gelijk te stellen en, derhalve, inbreuk te maken op artikel 249 EG, evenals op artikel 7 EG en het comitologiebesluit. [16]

25. Vervolgens heeft het Gerecht daaraan toegevoegd dat, indien de wetgever, in dit geval de Commissie, had gewild dat het Comité douanewetboek in het kader van individuele terugbetalings- of kwijtscheldingsprocedures zou worden geraadpleegd, hij in artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening ongetwijfeld de woorden „na raadpleging van het comité" zou hebben gebruikt. De woorden „in het kader van het comité" zouden aangeven dat de in artikel 907 bedoelde groep van deskundigen qua functie duidelijk een andere entiteit is dan het Comité douanewetboek. [17]

26. De grief van rekwirante dat artikel 4, lid 1, van het reglement van orde van het Comité douanewetboek (hierna: „reglement van orde CD") — aangevoerd omdat de voorgeschreven termijn van veertien dagen vóór de vergaderdatum voor de toezending aan de leden van de werkdocumenten niet in acht zou zijn genomen — geschonden zou zijn, is door het Gerecht afgewezen.

27. Nadat het Gerecht had opgemerkt dat de leden van de groep van deskundigen 13 kalenderdagen hadden gehad om kennis te nemen van het antwoord van rekwirante op de brieven van de Commissie, heeft het overwogen dat natuurlijke of rechtspersonen zich niet kunnen beroepen op schending van deze regel, die niet ter bescherming van particulieren is vastgesteld, maar om de interne werking van het comité te waarborgen met inachtneming van de rechten van zijn leden. [18]

28. Wat de gestelde kennelijke beoordelingsfouten bij de toepassing van artikel 239 van het douanewetboek betreft, heeft het Gerecht vooropgesteld dat vaststond dat rekwirante geen manipulaties had verricht, en enkel het onderdeel van het tweede middel tot nietigverklaring onderzocht dat betrekking had op het gestelde ontbreken van nalatigheid van de zijde van rekwirante. Dit om elke kennelijke beoordelingsfout van de Commissie op dit punt uit te sluiten, zodat het Gerecht de grieven betreffende het bestaan van een bijzondere situatie niet meer hoefde te onderzoeken. [19]

29. Om te beginnen heeft het Gerecht in herinnering gebracht dat bij de beoordeling of sprake is van klaarblijkelijke nalatigheid in de zin van artikel 239 van het douanewet-

16 — Ibidem, punten 55-57.
17 — Ibidem, punt 59.
18 — Ibidem, punten 77-79.
19 — Ibidem, punten 115, 147 en 149.

boek, volgens de rechtspraak met name rekening moet worden gehouden met de complexiteit van de bepalingen waarvan de niet-uitvoering de douaneschuld heeft doen ontstaan, en met de beroepservaring en de zorgvuldigheid van de ondernemer. [20]

30. Wat de complexiteit van de bepalingen betreft, heeft het Gerecht enerzijds opgemerkt dat het al eerder had geoordeeld [21] dat artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 geen noemenswaardige uitleggingsproblemen opleverde, en anderzijds dat de Commissie terecht betoogde dat rekwirante zich niet aan haar eigen verantwoordelijkheid kon onttrekken door een al dan niet bestaande vergissing van haar douane-expediteurs aan te voeren. Zij had immers zelf het importschema van de betrokken producten opgesteld en haar douane-expediteurs vrijwillig gekozen. [22]

31. In verband met de beroepservaring van rekwirante heeft het Gerecht opgemerkt dat de Commissie zich terecht op het standpunt had gesteld dat rekwirante over de vereiste beroepservaring met in- en uitvoertransacties beschikte. [23]

32. Wat tot slot de zorgvuldigheid van de marktdeelnemer betreft, was het Gerecht van oordeel dat het gedrag van rekwirante in de loop van de betrokken transacties al met al niet als voldoende zorgvuldig kon worden beschouwd. Rekwirante, die toch aanvoerde dat zij onervaren was met de inklaringsprocedures van de betrokken producten en dat de toepassing van verordening nr. 3319/94 problemen opleverde, had niet alleen verzuimd haar douane-expediteurs te raadplegen, maar hun ook zeer nauwkeurige instructies gegeven. Voorts pleitten volgens het Gerecht ook de vergissingen van rekwirante bij de opstelling van haar facturen voor een gebrek aan zorgvuldigheid harerzijds. [24]

Procesverloop voor het Hof en conclusies van partijen

33. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 14 december 2005, heeft rekwirante hogere voorziening ingesteld tegen voornoemd arrest.

34. De vertegenwoordigers van partijen zijn ter terechtzitting van 5 oktober 2006 gehoord.

20 — Ibidem, punt 135.

21 — Arrest Gerecht van 21 september 2004, Gondrand Frères/Commissie (T-104/02, Jurispr. blz. II-3211, punten 59-62 en 66).

22 — Bestreden arrest, punten 137-139.

23 — Ibidem, punten 140-141.

24 — Ibidem, punten 142-144.

35. Rekwirante concludeert dat het het Hof behage:

— het bestreden arrest in zijn geheel te vernietigen;

— de conclusies van rekwirante in eerste aanleg toe te wijzen;

— de Commissie te verwijzen in de kosten van zowel de hogere voorziening als het geding in eerste aanleg.

36. De Commissie concludeert dat het het Hof behage:

— de hogere voorziening af te wijzen;

— rekwirante te verwijzen in de kosten.

Juridische analyse

Opmerkingen vooraf over de aangevoerde middelen

37. Tot staving van haar hogere voorziening voert rekwirante vier middelen aan. Met de eerste twee verwijt zij het Gerecht onderscheidenlijk een „onvolledige weergave van het rechtskader" en een „onvolledige weergave van de feitelijke context". Met het derde middel voert zij aan dat het Gerecht bij het onderzoek van de schending van wezenlijke vormvoorschriften (eerste middel van de beroepen tot nietigverklaring) het recht op een reeks punten verkeerd heeft toegepast. Het vierde middel heeft betrekking op een onjuiste toepassing van artikel 239 van het douanewetboek door het Gerecht.

38. Het eerste middel heeft kennelijk geen zelfstandige betekenis naast de andere. In dit middel doet rekwirante een beroep op een „onvolledige weergave van het rechtskader", omdat het Gerecht zou hebben verzuimd, onder de relevante regelingen in de punten 1-13 van het bestreden arrest, overweging 39 van de considerans van verordening nr. 3319/94 en artikel 2 van het comitologiebesluit aan te halen.

39. Het lijkt mij vanzelfsprekend dat een arrest niet vernietigd kan worden op grond dat in het gedeelte waarin enkel het rechtskader wordt weergegeven, een of meer bepalingen die voor de zaak relevant zouden zijn, niet worden genoemd. De grief moet derhalve eerder aldus worden opgevat dat het Gerecht de ingeroepen overweging en bepaling niet *bij zijn beslissing heeft betrokken* en als gevolg daarvan het recht bij de juridische beoordeling onjuist heeft opgevat.

40. Inderdaad blijkt uit de behandeling van het eerste middel in het verzoekschrift in hogere voorziening, dat het Gerecht volgens rekwirante door deze omissies artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94, onjuist heeft uitgelegd. Het heeft immers geoordeeld dat het ontbreken van ontduiking van de antidumpingmaatregelen door rekwirante in casu er niet aan in de weg stond het bijzondere antidumpingrecht op te leggen. Voorts heeft het Gerecht ten onrechte geoordeeld dat van de regelgevingsprocedure van het comitologiebesluit enkel gebruik moet worden gemaakt voor maatregelen met algemene strekking.

41. Deze grieven worden echter in respectievelijk het vierde en het derde middel opnieuw opgeworpen.[25] Ik zal ze daarom in het kader van de analyse van deze middelen bespreken.

42. Wat de gestelde „onvolledige weergave van de feitelijke context" aangaat, een grief die in het tweede middel wordt aangevoerd, merk ik op dat rekwirante het Gerecht verwijt dat het de feiten in de punten 14-28 van het bestreden arrest „onvolledig en onjuist" heeft weergegeven, waardoor ze verdraaid zijn en het recht onjuist is toegepast.[26] Als gevolg van die verdraaiing van de feiten zou het Gerecht ten onrechte hebben geoordeeld dat in casu sprake was van een situatie van niet-rechtstreekse facturering die de oplegging van het bijzondere recht van artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 rechtvaardigde.

43. Rekwirante stelt daarentegen dat in casu, anders dan de Franse douaneautoriteiten en de Commissie menen, geen sprake is van een situatie van niet-rechtstreekse facturering. Tot staving daarvan voert zij een reeks juridische argumenten aan, zonder ook maar de kleinste fout van de genoemde autoriteiten, de Commissie of het Gerecht bij de *vaststelling van de feiten* aan te wijzen.

44. In deze hogere voorziening is het dus niet nodig op die argumenten in te gaan.

45. Enerzijds heeft het Gerecht in het bestreden arrest de vraag naar *het bestaan* van een situatie van niet-rechtstreekse facturering *in casu* helemaal niet onderzocht. Dat was vanuit het gezichtspunt van het Gerecht ook volkomen logisch en rechtmatig, want uit het dossier over de zaak in eerste aanleg

25 — Dat het gestelde verzuim om overweging 39 van de considerans van verordening nr. 3319/94 in aanmerking te nemen onder het vierde middel hoort, komt zelfs expliciet naar voren in de punten 10 en 151 van het verzoekschrift in hogere voorziening. Op dezelfde manier hoort het gestelde verzuim om artikel 2 van het comitologiebesluit in aanmerking te nemen onder het derde middel, wat expliciet naar voren komt in de punten 16 en 75 van het verzoekschrift in hogere voorziening.

26 — Verzoekschrift in hogere voorziening, punten 18, 20, 21, 38 en 39.

blijkt niet dat rekwirante voor het Gerecht had aangevoerd dat de Commissie artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 zou hebben geschonden. Deze vraag kan dus niet voor het eerst in hogere voorziening worden aangevoerd. Het Hof is immers enkel bevoegd om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven ten aanzien van de middelen die voor de rechters in eerste aanleg zijn bepleit. [27]

46. Anderzijds plaatst rekwirante zich, door tegen te werpen dat de douaneschuld niet bestaat, in een logisch perspectief dat niet alleen nieuw is, maar bovendien onverenigbaar met het voorwerp van de beroepen tot nietigverklaring die bij het Gerecht waren ingesteld.

47. In dit verband moeten wij in gedachte houden dat de Commissie zich in de litigieuze beschikkingen heeft uitgesproken over verzoeken van rekwirante tot kwijtschelding van rechten op grond van artikel 239 van het douanewetboek en artikel 905 van de uitvoeringsverordening.

48. Zoals de Commissie terecht heeft onderstreept, is het enige doel van deze bepalingen, waaraan de billijkheid ten grondslag ligt [28], de mogelijkheid te bieden in bepaalde buitengewone omstandigheden en mits er geen sprake is van klaarblijkelijke nalatigheid of manipulatie, handelaren vrij te stellen van de betaling van verschuldigde rechten; zij staan niet toe het beginsel zelf van de opeisbaarheid van de schuld te betwisten. [29] Daaruit volgt dat rekwirante tegen de litigieuze beschikkingen enkel met vrucht middelen kon aanvoeren die ertoe strekten in casu het bestaan van buitengewone omstandigheden en het ontbreken van klaarblijkelijke nalatigheid of manipulatie van haar kant aan te tonen, maar geen middelen waaruit zou moeten blijken dat de beschikkingen van de bevoegde nationale autoriteiten waarbij van haar betaling van de betwiste rechten wordt verlangd, onwettig zijn. [30]

49. Met andere woorden, bij de verzoeken aan de Commissie krachtens artikel 239 van het douanewetboek juncto artikel 905 van de uitvoeringsverordening gaat het er niet om of de bepalingen van materieel douanerecht door de nationale douaneautoriteiten juist zijn toegepast. Dit oordeel behoort immers

27 — Arrest van 1 juni 1994, Commissie/Brazzelli Lualdi e.a. (C-136/92, Jurispr. blz. I-1981, punt 59).

28 — Arresten van 25 februari 1999, Trans-Ex-Import (C-86/97, Jurispr. blz. I-1041, punt 21), en 27 september 2001, Bacardi (C-253/99, Jurispr. blz. I-6493, punt 56).

29 — Zie, onder verwijzing naar de voorheen geldende bepaling die overeenkomt met artikel 239 van het douanewetboek — artikel 13, lid 1, van verordening (EEG) nr. 1430/79 van de Raad van 2 juli 1979 betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten (PB L 175, blz. 1), zoals gewijzigd bij artikel 1, lid 6, van verordening (EEG) nr. 3069/86 van de Raad van 7 oktober 1986 (PB L 286, blz. 1) — arresten van 12 maart 1987, Cerealmangimi en Italgrani/Commissie (244/85 en 245/85, Jurispr. blz. 1303, punt 11), en 6 juli 1993, CT Control (Rotterdam) en JCT Benelux/Commissie (C-121/91 en C-122/91, Jurispr. blz. I-3873, punt 43).

30 — Zie arresten Cerealmangimi en Italgrani/Commissie, punt 13, en CT Control (Rotterdam) en JCT Benelux/Commissie, punt 44, beide aangehaald in voetnoot 29.

op grond van artikel 236 van het douanewetboek tot de bevoegdheid van de nationale douaneautoriteiten. Tegen hun beslissingen kan beroep worden ingesteld voor de nationale rechter, die zich krachtens artikel 234 EG tot het Hof kan wenden. [31]

De gestelde onjuiste rechtsopvattingen in het onderzoek naar het bestaan van een schending van wezenlijke vormvoorschriften.

De onjuiste toepassing van het recht door het Gerecht bij de uitsluiting van een schending van artikel 7 EG en artikel 5 van het comitologiebesluit

50. Omdat de indiening van dergelijke verzoeken bij de Commissie veronderstelt dat een douaneschuld bestaat [32], die rekwirante in een beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikkingen niet kan betwisten, moeten de juridische argumenten die zij in het tweede middel heeft opgeworpen, ook daarom worden verworpen. [33]

— De grieven van rekwirante

52. Met de eerste twee onderdelen van het onderhavige middel, inzake enerzijds de „schending van artikel 7 EG en de vraag naar de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening", en anderzijds de „juridische aard van het comité dat door de Commissie is geraadpleegd", klaagt rekwirante dat het Gerecht bij de afwijzing van het onderdeel van het eerste middel over de gestelde schending van artikel 7 EG en artikel 5 van het comitologiebesluit het recht op een reeks punten verkeerd heeft toegepast. Deze onderdelen verdienen naar mijn mening een gezamenlijke behandeling, aangezien zij beide in wezen aan de orde stellen welke procedure de Commissie bij de behandeling van de verzoeken tot kwijtschelding van rekwirante moest volgen, en dus of de Commissie bevoegd was.

51. De aandacht van het Hof moet dus uitgaan naar het derde en het vierde middel.

31 — In die zin heeft het Gerecht geoordeeld in het arrest van 16 juli 1998, Kia Motors en Broekman Motorships/Commissie (T-195/97, Jurispr. blz. II-2907, punt 36). Zie ook arrest Gondrand Frères/Commissie, aangehaald in voetnoot 21, punt 25, en arrest van 13 september 2005, Ricosmos/Commissie (T-53/02, Jurispr. blz. II-3173, punt 165).

32 — Arrest Gondrand Frères, aangehaald in voetnoot 21, punt 25.

33 — Ter terechtzitting heeft rekwirante verklaard dat zij in casu het bestaan van een douaneschuld kan erkennen, maar om kwijtschelding heeft verzocht op billijkheidsgronden, krachtens artikel 239 van het douanewetboek. Niettemin heeft zij in tegenspraak daarmee ter terechtzitting de rechtmatigheid van de oplegging van het bijzondere antidumpingrecht betwist en herhaald dat naar haar mening geen sprake was van niet-rechtstreekse facturering, noch ontduiking was vastgesteld.

53. Uit het dossier blijkt dat de grief van onbevoegdheid van de Commissie, die rekwirante voor het Gerecht heeft opgeworpen, in wezen berustte op de stelling dat het comité dat op 12 november 2002 bijeen is gekomen (zie punt 26 hierboven) conform de artikelen 247 en 247 bis van het douanewetboek moet worden gezien als een regelgevend comité in de zin van artikel 5 van het comitologiebesluit. Omdat daarom de regelgevingsprocedure van dit artikel moet worden toegepast, betekende de stemming van de vertegenwoordigers van de lidstaten tijdens de bijeenkomst van het comité van 12 november 2002 volgens rekwirante krachtens datzelfde artikel dat er geen advies was uitgebracht, zodat de Commissie niet zelfstandig kon beslissen op de verzoeken tot kwijtschelding van rekwirante. In plaats daarvan was zij verplicht haar voorstel met de te nemen maatregelen onverwijld aan de Raad voor te leggen en het Europees Parlement erover te informeren.

54. De Commissie voerde in haar verweerschriften echter aan dat artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening haar de bevoegdheid toekende zelf te besluiten op verzoeken tot kwijtschelding, na raadpleging van niet een regelgevend comité, maar van een groep van deskundigen die zij bij de vaststelling van de uitvoeringsverordening zelf in het leven had geroepen met het oog op beschikkingen over terugbetaling of kwijtschelding van rechten.

55. Rekwirante wierp in repliek tegen dat de uitlegging die de Commissie aan artikel 907, eerste lid, van de uitvoeringsverordening gaf, niet kon worden aanvaard omdat zij zou leiden tot de onwettigheid van de bepaling. Door het genoemde artikel 907 in de zin zoals zij dat opvat vast te stellen, zou de Commissie namelijk geen maatregel ter uitvoering van het douanewetboek hebben genomen, maar zichzelf in strijd met artikel 7 EG ten onrechte een bevoegdheid hebben toegekend. Subsidiair, ingeval artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening aldus uitgelegd moest worden dat de daarin genoemde groep van deskundigen geen regelgevend comité is, voerde rekwirante overeenkomstig artikel 241 EG aan dat deze bepaling onwettig is wegens strijd met artikel 7 EG.

56. Het Gerecht heeft in het bestreden arrest het primaire betoog van rekwirante ongegrond verklaard en de exceptie van onwettigheid niet-ontvankelijk verklaard. De motivering van het Gerecht heb ik in de punten 20-25 hierboven samengevat.

57. De grieven die rekwirante in de eerste twee onderdelen van het onderhavige middel heeft opgeworpen, kunnen als volgt worden samengevat.

58. In de eerste plaats zou het Gerecht, door te oordelen dat artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening de Commissie in staat stelde zelf — dus zonder de regelgevingsprocedure te volgen — te beslissen op verzoeken tot kwijtschelding, deze bepaling

onjuist hebben uitgelegd en als gevolg daarvan ten onrechte hebben uitgesloten dat de instelling die de litigieuze beschikkingen had gegeven, onbevoegd was. Een dergelijke uitlegging van bovengenoemde bepaling zou niet juist zijn, omdat de bepaling daardoor in strijd komt met de basisverordening, namelijk het douanewetboek, en met artikel 7 EG wegens het ontbreken van een rechtsgrondslag.

59. In de tweede plaats verwijt rekwirante het Gerecht dat het de exceptie van onwettigheid van deze bepaling wegens strijd met de basisverordening en artikel 7 EG niet ten gronde heeft onderzocht, nadat artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening aldus was uitgelegd dat daarbij aan de Commissie de bevoegdheid was toegekend te besluiten op de verzoeken tot kwijtschelding zonder de regelgevingsprocedure te volgen.

60. In dat verband betwist rekwirante enerzijds dat deze exceptie pas in repliek is opgeworpen en stelt zij dat het beroep op onwettigheid in repliek in elk geval gerechtvaardigd was doordat het steunt op een rechtsgegeven waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, namelijk de uitlegging van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening die de Commissie in haar verweerschriften heeft gegeven.

61. Anderzijds klaagt rekwirante dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat de kwestie van de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening niet van openbare orde is, en daarom niet ambtshalve kan worden onderzocht. Het onderscheid, wat het onderzoek ambtshalve aangaat, tussen de onbevoegdheid van de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld en de onbevoegdheid van de instelling die de handeling heeft vastgesteld die de rechtsgrondslag van de bestreden handeling vormt, zou kunstmatig en onjuist zijn, en het arrest dat het Gerecht tot staving van dit onderscheid aanhaalt [34] zou niet alleen verouderd en in elk geval niet relevant zijn, omdat dit arrest het EKGS-Verdrag betreft en niet het EG-Verdrag, maar zou zelfs het tegendeel aantonen van wat het Gerecht eruit afleidt.

62. In de derde plaats verwijt rekwirante het Gerecht dat het ten onrechte heeft geoordeeld, op grond van de stelling dat de litigieuze beschikkingen individuele beschikkingen zijn en in het licht van de criteria in het comitologiebesluit voor de keuze van de procedure voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden, dat de regelgevingsprocedure in casu niet kon worden toegepast.

63. Op dit punt stelt rekwirante enerzijds dat het Gerecht de bovengenoemde criteria onjuist heeft uitgelegd doordat het artikel 2 van het comitologiebesluit niet bij de overweging heeft betrokken. Uit dat artikel zou

34 — Arrest Société des fonderies de Pont-à-Mousson/Hoge Autoriteit, aangehaald in voetnoot 13.

namelijk kunnen worden afgeleid dat de regelgevingsprocedure niet alleen kan worden toegepast voor de vaststelling van maatregelen met algemene strekking, maar ook voor de vaststelling van maatregelen die bedoeld zijn om niet-essentiële onderdelen van een basisbesluit aan te passen of bij te werken, dat wil zeggen maatregelen die, volgens rekwirante, niet per definitie een algemene strekking hebben. Rekwirante onderstreept daarnaast dat de in artikel 2 van het comitologiebesluit geformuleerde criteria voor de keuze van de procedure, volgens de rechtspraak van het Hof[35] niet bindend zijn.

64. Anderzijds betwist rekwirante dat de litigieuze beschikkingen individuele beschikkingen zijn zonder algemene strekking. Die beschikkingen zouden niet zuiver individueel zijn, maar ook een algemene strekking hebben, aangezien zij betrekking hebben op een douaneschuld en dus rechtstreeks van invloed zijn op de eigen middelen van de Gemeenschap.

65. In de vierde plaats stelt rekwirante dat uit artikel 239 van het douanewetboek, waaraan het Gerecht ten onrechte voorbij zou zijn gegaan bij het onderzoek van de juridische aard van het comité in kwestie, duidelijk blijkt dat het de bedoeling van de gemeenschapswetgever, preciezer gezegd de Raad, was de regelgevingsprocedure voor te schrijven voor de vaststelling van een beschikking tot terugbetaling of kwijtschelding van rechten.

66. Daarvoor spreekt de dubbele verwijzing in lid 1 van dit artikel naar de „procedure van het Comité" en het gebruik, in het eerste en tweede streepje van deze bepaling, van de verschillende uitdrukkingen „welke volgens de procedure van het Comité worden vastgesteld" en „worden vastgesteld volgens de procedure van het Comité" met betrekking tot de situaties die aanleiding kunnen geven tot terugbetaling of kwijtschelding. Enkel als het eerste streepje aldus wordt opgevat dat het naar de besluitvorming als zodanig verwijst en die aan de procedure van het Comité onderwerpt, krijgt deze dubbele verwijzing een zin. Anders zou het een zinloze herhaling door de wetgever zijn.

67. In de vijfde plaats klaagt rekwirante dat het Gerecht zich in het bestreden arrest niet heeft uitgesproken over de kwestie van het functioneren van dit comité buiten alle begrotingslijnen om, die zij ter terechtzitting heeft aangesneden, en dus over het feit dat de litigieuze beschikkingen in strijd zouden zijn met de regels voor de gemeenschapsbegroting. Zij herinnert er in dat verband aan dat, volgens vaste rechtspraak van het Hof[36], in het stelsel van het Verdrag, voor de uitvoe-

35 — Arrest van 21 januari 2003, Commissie/Parlement en Raad, ‚LIFE' (C-378/00, Jurispr. blz. I-937, punten 43-48).

36 — Arrest van 12 mei 1998, Verenigd Koninkrijk/Commissie (C-106/96, Jurispr. blz. I-2729, punt 22).

ring van een uitgave door de Commissie niet slechts de inschrijving van het overeenkomstige krediet op de begroting is vereist, maar ook een handeling van afgeleid recht waaruit de uitgave voortvloeit.

68. In de zesde plaats klaagt rekwirante dat het Gerecht het recht op een ander punt onjuist heeft toegepast door zich niet uit te spreken over de precieze juridische aard van het comité in kwestie, en dus over de rechtsgrondslag voor de oprichting ervan.

— Analyse

69. Nu ik de verschillende grieven in de eerste twee onderdelen van het onderhavige middel — die de Commissie alle ongegrond acht — heb uiteengerafeld, zal ik ze hierna gezamenlijk behandelen. De grief inzake het verzuim de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening ten gronde te onderzoeken, zal ik als laatste bespreken.

70. Hoofdstuk 3 van de uitvoeringsverordening bevat „[b]ijzondere bepalingen voor de toepassing van artikel 239 van het [douanewetboek]". Niet omstreden is dat de onderhavige casus onder de werkingssfeer van afdeling 2 van dit hoofdstuk valt, waarin de „[d]oor de Commissie te nemen beschikkingen" worden genormeerd, en niet onder afdeling 1 inzake de „[d]oor de douaneautoriteiten van de lidstaten te nemen beschikkingen".

71. De beschikking op de verzoeken tot kwijtschelding die rekwirante heeft ingediend, moest daarom krachtens artikel 905, lid 1, van de uitvoeringsverordening worden genomen „overeenkomstig de procedure bedoeld in de artikelen 906 tot en met 909" van de uitvoeringsverordening.

72. Artikel 906, tweede alinea (in de versie die ten minste tot aan de litigieuze beschikkingen gold), bepaalt met name: „De bespreking van dit dossier wordt zo spoedig mogelijk op de agenda van een vergadering van het in artikel 247 van het [douanewetboek] bedoelde Comité geplaatst". Artikel 907 bepaalt vervolgens dat de Commissie de beschikking op het verzoek tot terugbetaling of kwijtschelding geeft „[n]a raadpleging van een groep van deskundigen bestaande uit vertegenwoordigers van alle lidstaten die in het kader van het Comité bijeenkomen om het betrokken geval te onderzoeken".

73. Rekwirante stelt dat het comité van artikel 247 van het douanewetboek het orgaan is dat de Commissie moet raadplegen in het kader van de procedure van de artikelen 906-909 van de uitvoeringsverordening, en dat dit comité een regelgevingscomité in de zin van artikel 5 van het comitologiebesluit is.

74. In dat verband merk ik om te beginnen op, zoals ook het Gerecht heeft gedaan, dat de tekst van artikel 907, met name de zinsnede „in het kader van het Comité", er al op wijst dat de in dat artikel genoemde groep van deskundigen niet het Comité douanewetboek als zodanig is, maar een andere in elk geval qua functie van dat comité afwijkende entiteit. [37]

75. De door rekwirante ingeroepen plicht om artikel 907 aldus uit te leggen dat het overeenstemt met de basisverordening, namelijk het douanewetboek, leidt mijns inziens niet tot een andere conclusie.

76. Geen enkel element in artikel 239 van het douanewetboek ondersteunt de stelling van rekwirante dat daarin wordt voorgeschreven dat de regelgevingsprocedure moet worden toegepast voor beschikkingen op concrete verzoeken tot terugbetaling of kwijtschelding. Hoewel dat artikel niet erg duidelijk is geformuleerd, is het mijns inziens niettemin evident dat de daarin opgenomen verwijzingen naar de „procedure van het Comité" in elk geval betrekking hebben op de „vaststelling" van de „gevallen" waarin het recht kan worden terugbetaald of kwijtgescholden, dus de bepaling *in abstracto* van de gevallen waarin terugbetaling of kwijtschelding is toegestaan. Wanneer artikel 239 de „procedure van het Comité" noemt, zoals voor de vaststelling van „de te dien einde toe te passen procedures", is dus de uitoefening van regelgevende, en niet van beschikkende bevoegdheden bedoeld.

77. Ook aan de artikelen 247 en 247 bis van het douanewetboek kunnen, als zij juist worden uitgelegd, geen argumenten voor de stelling van rekwirante worden ontleend. Weliswaar bepaalt artikel 247 dat de „voor de uitvoering van deze code vereiste maatregelen" volgens de regelgevingsprocedure als bedoeld in artikel 247 bis, lid 2, dus de procedure van artikel 5 van het comitologiebesluit, worden vastgesteld, en kan daaronder, als deze uitdrukking ruim wordt opgevat, met name de vaststelling van individuele beschikkingen vallen, maar uit de regelgevingscontext is duidelijk dat die uitdrukking strikter moet worden opgevat, namelijk in de zin van gedetailleerde voorschriften, die bedoeld zijn om de regeling van het douanewetboek zelf aan te vullen.

78. In dat verband wijs ik erop dat de tekst van de artikelen 247 en 247 bis van het douanewetboek die in casu relevant is, namelijk de tekst die van kracht was op het moment van de administratieve procedure, het resultaat is van de wijzigingen die bij verordening nr. 2700/2000 in het douanewetboek zijn aangebracht. De veertiende overweging van de considerans van deze

37 — Bestreden arrest, punt 59. De verwijzing in artikel 906 naar de bijeenkomst van het in artikel 247 van het douanewetboek genoemde comité verzet zich niet tegen deze conclusie. Zij betreft in werkelijkheid uitsluitend de modaliteiten van een vormvoorschrift, namelijk de plaatsing op de agenda van de bespreking van het dossier, en lijkt het resultaat van een redactionele onnauwkeurigheid, die bij verordening nr. 1335/2003 is gecorrigeerd (zie punt 12 hierboven).

verordening luidt: „De voor de uitvoering van [het douanewetboek] vereiste maatregelen worden vastgesteld overeenkomstig [het comitologiebesluit]".

79. De strekking van de artikelen 247 en 247 bis moet dus in het licht van het comitologiebesluit worden vastgesteld.

80. Het comitologiebesluit is vastgesteld op de grondslag van artikel 202, derde streepje, EG, waaruit met name blijkt dat de Raad de uitoefening van de bevoegdheden ter uitvoering van de regels die hij stelt, aan bepaalde voorwaarden kan onderwerpen. Deze voorwaarden dienen te beantwoorden aan de beginselen en regels die de Raad vooraf heeft vastgesteld (wat hij met het comitologiebesluit heeft gedaan). Deze beginselen en regels kunnen zich, zoals het Hof heeft geoordeeld, ook uitstrekken tot de voorwaarden voor de keuze tussen de verschillende procedures waaraan de uitoefening door de Commissie van de haar verleende uitvoeringsbevoegdheden is onderworpen. [38]

81. Uitvoering in de zin van artikel 202, derde streepje, EG omvat volgens het Hof zowel de opstelling van uitvoeringsvoorschriften als de toepassing van voorschriften op bijzondere gevallen door middel van individuele besluiten. Het Hof heeft daarover opgemerkt dat het Verdrag van „uitvoering" spreekt zonder dit begrip door een of andere toevoeging te beperken, zodat die term niet aldus mag worden uitgelegd, dat individuele besluiten erbuiten zouden vallen. [39]

82. Bovendien heeft het Hof, zoals rekwirante onderstreept, uitgemaakt dat de in artikel 2 van het comitologiebesluit genoemde criteria voor de keuze van de procedure niet bindend zijn, ook al heeft de gemeenschapswetgever, indien hij van deze criteria afwijkt, de verplichting zijn keuze te motiveren. [40]

83. Niettemin heeft het Hof zelf ook verduidelijkt dat maatregelen van individuele strekking uitsluitend onder artikel 2, sub a, van het comitologiebesluit vallen, waarvoor de beheersprocedure is voorgeschreven, terwijl maatregelen van algemene strekking binnen de werkingssfeer van een van beide litterae (sub a en sub b) van dit artikel kunnen vallen. Zij kunnen dus al naar gelang van het geval volgens de beheersprocedure of volgens de regelgevingsprocedure worden vastgesteld. [41]

38 — Arrest LIFE, aangehaald in voetnoot 35, punt 41.

39 — Arresten van 24 oktober 1989, Commissie/Raad (16/88, Jurispr. blz. 3457, punt 11), en 23 februari 2006, Commissie/Parlement en Raad (C-122/04, Jurispr. blz. I-2001, punt 37).

40 — Arresten LIFE, aangehaald in voetnoot 35, punten 43-48 en 50-55, en Commissie/Parlement en Raad, aangehaald in voetnoot 39, punt 32.

41 — Arrest Commissie/Parlement en Raad, aangehaald in voetnoot 39, punt 38

84. De stelling van rekwirante dat de toepassing van de regelgevingsprocedure door artikel 2 van het comitologiebesluit niet wordt beperkt tot enkel de vaststelling van maatregelen met algemene strekking, blijkt dus ongegrond.

85. Een uitlegging van artikel 247 van het douanewetboek die strookt met het comitologiebesluit vergt dus dat de zinsnede „voor de uitvoering van [dit douanewetboek] vereiste maatregelen" in dat artikel aldus wordt opgevat dat zij uitsluitend verwijst naar maatregelen met algemene strekking.

86. Voorts lijkt de verdere stelling van rekwirante dat de litigieuze beschikkingen geen maatregelen met individuele strekking zouden zijn, kennelijk ongegrond. Het spreekt voor zich, zoals de Commissie opmerkt, dat het bij deze beschikkingen gaat om de voorwaarden voor de kwijtschelding van rechten ex artikel 239 van het douanewetboek *in een concreet geval met betrekking tot rekwirante*. De beschikkingen zijn immers geen handelingen die voor objectief bepaalde gevallen gelden ten aanzien van in het algemeen en in abstracto bepaalde groepen personen. [42] Het door rekwirante benadrukte feit dat de litigieuze beschikkingen van invloed zijn op de eigen middelen van de Gemeenschap is kennelijk niet ter zake dienend en verleent deze beschikkingen geen algemene strekking.

87. Het Gerecht heeft dus geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting toen het oordeelde dat de litigieuze beschikkingen „individuele beschikkingen [waren] en dus geen algemene strekking [hadden]" en dat zij niet, conform het comitologiebesluit, konden worden vastgesteld volgens de regelgevingsprocedure van artikel 5 van dat besluit.

88. De artikelen 247 en 247 bis van het douanewetboek, uitgelegd in het licht van en in overeenstemming met het comitologiebesluit, bieden dus geen ondersteuning voor de stelling van rekwirante dat een uitlegging van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening conform de bovengenoemde rechtsregels van hogere rang in het douanewetboek vereist dat de in artikel 907 genoemde groep van deskundigen opgevat wordt als een regelgevingscomité in de zin van artikel 5 van het comitologiebesluit.

89. Daarnaast moeten mijns inziens ook de grieven worden afgewezen betreffende het verzuim van het Gerecht zich uit te spreken

42 — Zie voor het begrip handeling met algemene strekking onder meer arrest van 14 december 1962, Conféderation nationale des producteurs de fruits et légumes e.a./Raad (16/62 en 17/62, Jurispr. blz. 943, met name blz. 953), dat in punt 57 van het bestreden arrest wordt genoemd.

over de precieze juridische aard van de groep van deskundigen van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening en dus over de rechtsgrondslag van de oprichting ervan, en over het beweerdelijk functioneren van deze groep van deskundigen buiten alle begrotingslijnen om.

90. Wat het eerste aspect betreft, merk ik met de Commissie op dat het Gerecht, nadat het eenmaal met recht had geconcludeerd dat bedoelde groep van deskundigen geen regelgevend comité in de zin artikel 5 van het comitologiebesluit is [43] en dat zij „qua functie duidelijk een andere entiteit is dan het Comité douanewetboek" [44], niet gehouden was nader in te gaan op de juridische aard van deze groep; het betoog van rekwirante berustte immers op de kwalificatie van de groep als regelgevingscomité. Bovendien blijkt uit het bestreden arrest [45] voldoende duidelijk dat de rechtsgrondslag voor de oprichting van de groep van deskundigen bij artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening moet worden gevonden in artikel 239 in samenhang met de artikelen 247 en 247 bis van het douanewetboek, waaruit in wezen kan worden afgeleid dat de „te dien einde toe te passen procedures", namelijk voor terugbetaling of kwijtschelding als bedoeld in artikel 239, worden vastgesteld volgens de regelgevingsprocedure van artikel 5 van het comitologiebesluit. Het Gerecht heeft evenmin verzuimd erop te wijzen dat artikel 907 van de uitvoeringsverordening daadwerkelijk conform deze procedure is vastgesteld [46], hetgeen overigens door rekwirante ook niet is betwist.

91. Wat het tweede aspect betreft, kan ermee worden volstaan met de Commissie op te merken dat de vraag of het functioneren van de groep van deskundigen boekhoudkundig gezien regelmatig is, geen enkele invloed heeft op de geldigheid van de litigieuze beschikkingen, maar ten hoogste op de geldigheid van de financiële verbintenissen. Deze verbintenissen zijn echter geen onderwerp van de beroepen tot nietigverklaring van rekwirante.

92. Tot slot de grieven inzake het verzuim om de exceptie van onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening ten gronde te onderzoeken.

93. Allereerst merk ik op, dat de ongegrondheid van deze exceptie al duidelijk voortvloeit uit de hierboven uiteengezette overwegingen, waarmee ik heb willen onderstrepen dat de oprichting van de groep van deskundigen geen rechtsgrondslag ontbeerde en niet in strijd was met de bepalingen van het douanewetboek die rekwirante inroept.

43 — Bestreden arrest, punt 58.

44 — Ibidem, punt 59.

45 — Ibidem, punt 52.

46 — Ibidem.

94. Ik twijfel echter wel over de vraag of het Hof om die reden de gronden van het arrest kan vervangen [47] en ervan kan afzien zich uit te spreken over de grief inzake het verzuim de exceptie van onwettigheid ten gronde te onderzoeken. Om de gronden in hogere voorziening te vervangen, zou eerst moeten worden vastgesteld dat het Gerecht het recht onjuist heeft toegepast.

95. Enkel in dat perspectief onderzoek ik ook deze grief, die aanleiding biedt tot de volgende overwegingen.

96. In de eerste plaats betwist rekwirante weliswaar de vaststelling door het Gerecht dat de exceptie van onwettigheid pas in repliek is opgeworpen, maar zij voert geen enkel argument aan waarmee het tegendeel kan worden aangetoond. Zij beperkt zich er in feite toe te onderstrepen dat de discussie over de wettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening is gerezen naar aanleiding van de (door rekwirante niet onderschreven) uitlegging die de Commissie in haar verweerschriften aan deze rechtsregel heeft gegeven, en dat deze discussie niet zou zijn gerezen als de uitlegging die rekwirante in haar verzoekschriften aan deze rechtsregel heeft gegeven, was gevolgd. Deze opmerkingen bevestigen dus dat de exceptie van onwettigheid inderdaad pas in repliek is opgeworpen. Daarnaast is het zelfs onjuist van de kant van rekwirante te beweren dat zij in haar verzoekschriften een eigen uitlegging van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening naar voren heeft gebracht. Bij het doorlezen van de verzoekschriften blijkt al dat deze bepaling daarin niet eens wordt genoemd. [48]

97. In de tweede plaats is mijns inziens ook het betoog van rekwirante ongegrond, dat de exceptie van onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening beschouwd moet worden als een middel dat steunt op een rechtsgegeven waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht. Ik ben namelijk van oordeel dat het bij de uitlegging die de Commissie aan artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening geeft in de verweerschriften die zij bij het Gerecht heeft neergelegd, niet kan gaan om een rechtsgegeven waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken, in de zin van het aangehaalde artikel 48, lid 2. De rechts-

47 — Volgens de rechtspraak van het Hof moet, wanneer blijkt dat door de rechtsoverwegingen van een arrest van het Gerecht het gemeenschapsrecht is geschonden, maar het dictum ervan op andere rechtsgronden gerechtvaardigd voorkomt, de hogere voorziening worden afgewezen; zie onder meer arrest van 9 juni 1992, Lestelle/Commissie (C-30/91 P, Jurispr. blz. I-3755, punt 28); arresten van 15 december 1994, Finsider/Commissie (C-320/92 P, Jurispr. blz. I-5697, punt 37), en 13 juli 2000, Salzgitter/Commissie (C-210/98 P, Jurispr. blz. I-5843, punt 58).

48 — Rekwirante werpt in haar verzoekschrift in hogere voorziening echter niet de vraag op of de exceptie van onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening kan worden gekwalificeerd als een zuivere, ontvankelijke „uitwerking van een eerder opgeworpen middel [...] in het introductief rekest" in de zin van de arresten van 30 september 1982, Amylum/Raad (108/81, Jurispr. blz. 3107, punt 25), en 19 mei 1983, Verros/Parlement (306/81, Jurispr. blz. 1755, punt 9). Het Hof hoeft zich dus niet uit te spreken over deze vraag.

toestand op de datum van indiening van de beroepen tot nietigverklaring is er immers niet door gewijzigd [49], in tegenstelling tot hetgeen het geval zou zijn bij bijvoorbeeld een latere wijziging, intrekking, nietigverklaring of vaststelling van onwettigheid van een handeling die voor de beslechting van het geding van belang is.

98. In de derde plaats ben ik van oordeel dat het Gerecht daarentegen wel blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te overwegen dat de door rekwirante opgeworpen kwestie van de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening niet van openbare orde zou zijn.

99. Op dat punt ben ik het om te beginnen eens met rekwirante dat het arrest Société des fonderies de Pont-à-Mousson/Hoge Autoriteit [50], waar het Gerecht naar verwijst, geen steun biedt voor de conclusie waartoe dit is gekomen.

100. In de passage van het arrest waar het Gerecht op doelt, heeft het Hof opgemerkt dat de verzoekster met haar tweede middel de te haren opzichte door de Hoge Autoriteit gegeven individuele beschikking alleen had kunnen bestrijden indien zij de exceptie van onwettigheid had opgeworpen tegen een bepaalde handeling met algemene strekking waarvan deze beschikking een uitvoeringsmaatregel was. Het zou dus hoogstens gaan om een gebrek van deze handeling en niet van de bestreden individuele beschikking. Het Hof oordeelde dat de „verweerster niet uitdrukkelijk de exceptie van onwettigheid [...] heeft opgeworpen en dat bezwaarlijk kan worden aangenomen, dat een dergelijke grief impliciet is voorgedragen", maar het niettemin „niet doelmatig is te achten, twijfel te laten bestaan omtrent de wettigheid [van de handeling met algemene strekking], voor zover althans de oplossing van deze vraag het onderhavige geding raakt", overwegende „dat het Hof het om deze redenen in elk geval noodzakelijk acht, de gegrondheid van het tweede middel te onderzoeken". Ik zie niet in hoe het Gerecht aan dit arrest argumenten heeft kunnen ontlenen om vast te stellen dat de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening niet van openbare orde was. Dat het door het Gerecht aangehaalde arrest niet relevant is, blijkt daarnaast ook uit het feit dat de twijfels over de wettigheid van de handeling met algemene strekking in het dossier dat heeft geleid tot dit arrest, helemaal niet waren gerezen in verband met de bevoegdheid van de instelling die de handeling had vastgesteld, maar op andere gronden, die verband hielden met de interne wettigheid van de handeling.

101. De opmerking dat het arrest Laboratoires Servier/Commissie [51], waarop rekwirante in eerste aanleg een beroep deed, betrekking heeft op de onbevoegdheid van de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld, en niet op de onbevoegdheid van

49 — Zie arrest van 1 april 1982, Dürbeck/Commissie (11/81, Jurispr. blz. 1251, punt 17).

50 — Aangehaald in voetnoot 13.

51 — Arrest Gerecht van 28 januari 2003 (T-147/00, Jurispr. blz. II-85, punt 45).

de instelling die de handeling heeft vastgesteld waarop de bestreden handeling is gebaseerd [52], kan evenmin een toereikende grond vormen om de vraag naar de eventuele onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening wegens onbevoegdheid van de Commissie, niet aan te merken als een vraag van openbare orde. Het was aan het Gerecht de gronden aan te geven waarom, ongeacht het ontbreken van specifieke eerdere rechtspraak, de onbevoegdheid van de instelling die de handeling heeft vastgesteld waarop de bestreden handeling is gebaseerd, niet kan worden aangemerkt als een vraag van openbare orde.

102. Wat de criteria aangaat om te beslissen of een middel van openbare orde is of niet, verwijs ik naar de criteria die advocaat-generaal Jacobs in de punten 141 en 142 van zijn conclusie in de zaak Salzgitter/Commissie [53] heeft voorgesteld. Er moet dus worden vastgesteld:

— „of de geschonden bepaling een fundamentele doelstelling van de communautaire rechtsorde dient en of zij een belangrijke rol speelt bij het bereiken van die doelstelling"

— en „of de geschonden bepaling is gegeven in het belang van derden of in het algemeen belang en niet louter in het belang van de rechtstreeks betrokkenen". [54]

103. Zoals het Gerecht zelf terecht heeft opgemerkt in het bestreden arrest [55], moet de gemeenschapsrechter volgens de rechtspraak ambtshalve de onbevoegdheid onderzoeken van de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld. [56] Dat is een middel van openbare orde. [57] Dit gebrek voldoet mijns inziens *in beginsel* aan de twee bovengenoemde criteria: de bevoegdheidsregels dienen een fundamentele doelstelling, of in elk geval waarde, van de communautaire rechtsorde, namelijk het evenwicht tussen de instellingen, en worden in het algemeen gegeven in het algemeen belang. Ik heb gezegd *in beginsel*, omdat de juistere benadering zou zijn van geval tot geval, dus onder verwijzing naar de specifieke bevoegdheidsregel waarop de gestelde schending betrek-

52 — Bestreden arrest, punt 52.

53 — Aangehaald in voetnoot 47.

54 — De voorwaarde van een kennelijke schending van het gemeenschapsrecht, die advocaat-generaal Jacobs in punt 143 van zijn conclusie noemt, is mijns inziens strikt genomen geen criterium voor de vraag of een middel van openbare orde is. Het gaat hier volgens mij eerder om een voorwaarde voor het ontstaan van de verplichting voor de rechter om ambtshalve een middel van openbare orde te onderzoeken. Zie in die zin Vesterdorf, B., „Le relevé d'office par le juge communautaire", *Une Communauté de droit: Festschrift für G. C. Rodríguez Iglesias*, Nomos, 2003, blz. 551, met name blz. 560 en 561.

55 — Bestreden arrest, punt 52.

56 — Zie in die zin arresten Hof van 10 mei 1960, Duitsland/Hoge Autoriteit (19/58, Jurispr. blz. 481, met name blz. 498 en 499), Amylum/Raad, aangehaald in voetnoot 38, punt 28, en Salzgitter/Commissie, aangehaald in voetnoot 47, punten 56 en 57; arresten Gerecht van 27 februari 1992, BASF e.a./Commissie (T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 en T-104/89, Jurispr. blz. II-315, punt 31), en 24 september 1996, Marx Esser en Del Amo Martinez/Parlement (T-182/94, JurAmbt. blz. II-1197, punt 44), arrest Laboratoires Servier/Commissie, aangehaald in voetnoot 51, punt 45, en arrest van 21 september 2005, Kadi/Raad en Commissie (T-315/01, Jurispr. blz. II-3649, punt 61).

57 — Zie in die zin uitdrukkelijk de conclusie van advocaat-generaal Lagrange in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 15 juli 1964, Nederland/Hoge Autoriteit (66/63, Jurispr. blz. 1101, met name blz. 1141), en de in de vorige voetnoot aangehaalde arresten van het Gerecht.

king heeft, te beoordelen of deze criteria, dus ook het criterium of de bepaling een belangrijke rol speelt bij het bereiken van de fundamentele doelstelling of waarde waar het om gaat, zijn vervuld.[58]

104. Ik geloof niet dat het in het bestreden arrest gemaakte onderscheid tussen de bevoegdheid van de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld en de bevoegdheid van de instelling die de handeling heeft vastgesteld waarvan de bestreden handeling een uitvoeringsmaatregel vormt, van belang is voor de vraag of een middel dat is gegrond op de schending van bevoegdheidsregels, van openbare orde is.

105. Wat we ons in casu moeten afvragen is daarentegen, of de bepalingen van het douanewetboek, die de Commissie volgens rekwirante heeft geschonden door op grond van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening, een andere procedure in te stellen dan de bovengenoemde bepalingen zouden voorschrijven — en die haar in staat stelt in een geval als het onderhavige zelf te beslissen op een verzoek tot kwijtschelding van rechten ex artikel 239 van het douanewetboek en artikel 905 van de uitvoeringsverordening — voldoen aan de criteria die ik in punt 102 hierboven heb aangehaald.

58 — Het Hof heeft bijvoorbeeld in een zaak tussen een ambtenaar van de Commissie en zijn dienst vastgesteld dat de bevoegdheid van een diensthoofd ter zake van beheersdaden niet behoort tot de vragen die het Hof ambtshalve kan onderzoeken (arrest van 14 december 1988, Hecq/Commissie (280/87, Jurispr. blz. 6433, punt 12).

106. In dat verband wijs ik erop dat de artikelen 239, 247 en 247 bis van het douanewetboek in aanmerking komen als rechtsregels die de modaliteiten vaststellen voor de uitoefening van de uitvoeringsbevoegdheden van de materieelrechtelijke bepalingen inzake terugbetaling en kwijtschelding van rechten die de Raad in artikel 239 van het douanewetboek heeft neergelegd. Als zodanig spelen zij een belangrijke rol bij het verzekeren van het institutionele evenwicht (in de betrekkingen tussen de gemeenschapsinstellingen onderling en tussen de instellingen en de lidstaten), dienen zij een fundamentele waarde van de communautaire rechtsorde, en zijn zij zeker gegeven in het algemeen belang en niet louter in het belang van de rechtstreeks betrokkenen.

107. De kwestie van de onwettigheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening, die door rekwirante in eerste aanleg tardief is opgeworpen, is dus naar mijn mening, anders dan het Gerecht in het bestreden arrest heeft geoordeeld en de Commissie in deze procedure stelt, een middel van openbare orde.

108. Dat betekent op zichzelf echter niet dat het Gerecht verplicht was dit middel ambtshalve te onderzoeken. Ik ben namelijk van oordeel dat een dergelijke verplichting enkel onder bepaalde omstandigheden ontstaat. Met name kan een eventuele verplichting om ambtshalve middelen van openbare orde

te onderzoeken, slechts bestaan op grond van de feitelijke gegevens van het dossier.[59] Dat de gestelde schending een kennelijke schending is, in die zin dat de gemeenschapsrechter haar gemakkelijk kan ontdekken en als zodanig identificeren[60], kan een verdere voorwaarde zijn voor het ontstaan van deze verplichting. Bij het identificeren van de omstandigheden waarin de verplichting ontstaat om ambtshalve een middel van openbare orde te onderzoeken dat geen betrekking heeft op de bestreden handeling maar op de handeling waarvan de bestreden handeling een uitvoeringsmaatregel vormt, kan nog de vraag spelen of de instelling die deze handelingen heeft vastgesteld dezelfde moet zijn, dus dat de instelling die de basishandeling heeft vastgesteld al partij moet zijn bij het geding als gedaagde.

109. Het probleem of het Gerecht in het onderhavige geval verplicht is de kwestie van openbare orde van de eventuele onwettigheid wegens onbevoegdheid van artikel 907, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening ambtshalve op te werpen, hoeft echter niet onderzocht te worden. Indien het Hof constateert, zoals ik in overweging geef, dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door vast te stellen dat deze kwestie niet van openbare orde was, kan het er zich namelijk toe beperken de gronden te vervangen en vast te stellen dat dit onderdeel ten principale ongegrond is. Zoals ik hierboven heb uiteengezet, vloeit deze ongegrondheid namelijk voort uit de juiste uitlegging van de relevante bepalingen van het douanewetboek, die sowieso het resultaat zou zijn van de analyse van de andere grieven die rekwirante, samen met de onderhavige, in de eerste twee onderdelen van dit middel opwerpt.

110. Ik ben daarom van mening dat het bestreden arrest, na vervanging van de gronden op dit punt, niet hoeft te worden vernietigd op basis van de eerste twee onderdelen van het onderhavige middel.

De onjuiste rechtsopvatting waarvan het Gerecht blijk zou hebben gegeven door de grief inzake de schending van artikel 4, lid 1, van het reglement van orde CD, af te wijzen

111. Met het derde onderdeel van het onderhavige middel voert rekwirante aan dat het Gerecht blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting toen het, na te hebben geconstateerd dat de leden van de groep van deskundigen maar dertien kalenderdagen de tijd hadden gehad om kennis te nemen van het antwoord van rekwirante op de brieven van de Commissie, oordeelde dat rekwirante niet met vrucht een beroep kon doen op de daaruit volgende schending van artikel 4, lid 1, van het reglement van orde CD. Rekwirante verwijt het Gerecht dat het,

59 — Zie arresten van 8 juli 1999, Commissie/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punt 212), en Hüls/Commissie (C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 134).

60 — Conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de zaak Salzgitter/Commissie, aangehaald in voetnoot 47, punt 143.

door te onderstrepen dat deze regel niet is vastgesteld ter bescherming van particulieren, voorbij is gegaan aan de leer van het Hof in het arrest Commissie/BASF e.a. [61], waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de procedureregels van een reglement van orde wezenlijke vormvoorschriften zijn en dat de niet-inachtneming ervan door rechtstreeks betrokken particulieren kan worden ingeroepen.

112. Van mijn kant merk ik om te beginnen op dat het Gerecht er in punt 77 van het bestreden arrest op wijst dat „de leden van de groep van deskundigen 13 kalenderdagen (van 6 tot en met 18 november 2002) hebben gehad om kennis te nemen van het antwoord van verzoekster", zonder te verduidelijken of de termijnen van artikel 4, lid 1, van het reglement van orde CD daarmee niettemin in acht zijn genomen. Overigens begrijp ik niet goed hoe die vaststelling te verenigen valt met de datum waarop volgens het bestreden arrest de bijeenkomst van de groep van deskundigen is gehouden, namelijk 12 november 2002. [62]

113. In elk geval hoeft niet te worden gecontroleerd of de in deze bepaling voorgeschreven termijnen in casu in acht zijn genomen (en wat eventueel het oordeel van het Gerecht daarover is geweest). Het Gerecht heeft het ontbreken van een schending van artikel 4, lid 1, van dit reglement namelijk gemotiveerd met de overweging dat particulieren zich niet kunnen beroepen op deze regel.

114. Ik ben het eens met de Commissie dat deze oplossing juridisch gezien juist is. Rekwirante betwist ze met een beroep op het al genoemde arrest Commissie/BASF e.a., waaruit echter in het geheel niet kan worden afgeleid dat de schending van elk vormvoorschrift uit een reglement van orde van een instelling of een comité meebrengt dat het vastgestelde besluit onwettig is en particulieren daarop in rechte een beroep kunnen doen. In dat arrest heeft het Hof verklaard dat de in artikel 12, eerste alinea, van het reglement van orde van de Commissie voorgeschreven authenticatie van besluiten te beschouwen is als een wezenlijk vormvoorschrift, waarvan de schending aanleiding kan geven tot een beroep tot nietigverklaring door particulieren. *Zij heeft namelijk tot doel de rechtszekerheid te waarborgen* door de door het college vastgestelde tekst vast te leggen in de talen waarin deze authentiek is. Dankzij die authenticatie kan in geval van betwisting worden nagegaan, of de betekende of bekendgemaakte teksten exact overeenstemmen met de tekst zoals die is vastgesteld. [63]

115. Gelet op de aard en het doel van het niet in acht genomen vormvoorschrift is het Hof in dit arrest dus nagegaan of dit vormvoorschrift wezenlijk was in de zin van

61 — Arrest van 15 juni 1994 (C-137/92 P, Jurispr. blz. I-2555).

62 — Bestreden arrest, punten 27, 37, 44 en 98.

63 — Arrest Commissie/BASF e.a., aangehaald in voetnoot 61, punten 75 en 76.

artikel 230 EG en of particulieren de schending ervan in een beroep tot nietigverklaring konden inroepen.

116. Het Gerecht heeft in het bestreden arrest opgemerkt dat artikel 4, lid 1, van het reglement van orde CD tot doel heeft de interne werking van dit comité te waarborgen met inachtneming van de rechten van zijn leden, en dat het niet ter bescherming van particulieren is vastgesteld. In het verzoekschrift in hogere voorziening voert rekwirante geen enkel argument aan om dit oordeel te weerleggen, afgezien van een algemene bewering over het „bijzondere belang" van de inachtneming van de regels inzake de raadpleging van het comité of de ongegronde stelling dat elke procedureregel een wezenlijk vormvoorschrift vormt. Die opmerking van het Gerecht is overigens in overeenstemming met de regel — te beschouwen als een *stelregel* die zonder meer naar analogie van toepassing is op het geval van een comité als het Comité douanewetboek — die het Hof in het arrest Nakajima/Raad [64] heeft gegeven: aangezien „het Reglement van orde van een gemeenschapsinstelling tot doel heeft, de interne werking van de diensten te regelen met het oog op een goed bestuur", zijn „[d]e daarin neergelegde regels [...] hoofdzakelijk bedoeld om met inachtneming van de rechten van alle leden van de instelling het goede verloop van de besprekingen te verzekeren" en zijn zij „niet ter bescherming van particulieren [...] vastgesteld".

64 — Arrest van 7 mei 1991 (C-69/89, Jurispr. blz. I-2069, punten 49 en 50), waarnaar het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest uitdrukkelijk verwijst.

117. Het is evident dat de termijnen in artikel 4, lid 1 van het reglement van orde CD bedoeld zijn om de leden van het comité voldoende tijd te geven om de dossiers te onderzoeken die hun worden voorgelegd. Het is enkel aan de lidstaten, die in het comité zijn vertegenwoordigd, te beoordelen of een kortere periode dan voorgeschreven in die bepaling niettemin voldoende is geweest om hun vertegenwoordigers in het comité de gelegenheid te bieden voor een adequaat onderzoek van het dossier waarover zij zich moesten uitspreken.

118. Naar mijn mening heeft het Gerecht dus terecht geoordeeld dat rekwirante geen beroep kon doen op een schending van deze rechtsregel.

119. Ook het derde onderdeel van dit middel moet dus worden afgewezen.

De gestelde onjuiste toepassing van artikel 239 van het douanewetboek

120. Rekwirante stelt dat het Gerecht blijk heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen nu het heeft geoordeeld dat in casu niet aan de voorwaarde inzake het ontbreken van klaarblijkelijke nalatigheid als bedoeld in artikel 239 van het douanewetboek is voldaan.

121. Met het eerste onderdeel van haar middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 onjuist heeft uitgelegd en als gevolg daarvan heeft geconcludeerd dat het geen relevante uitleggingsproblemen opleverde.

122. In wezen beweert rekwirante dat, anders dan het Gerecht heeft geoordeeld en zoals uit overweging 39 van de considerans van de verordening naar voren komt [65], de betrokken bepaling niet voorschrijft in alle gevallen van niet-rechtstreekse facturering een bijzonder recht toe te passen om te voorkomen dat de antidumpingrechten worden ontdoken, maar enkel in de gevallen waarin ontduiking is vastgesteld.

123. De onjuiste uitlegging door het Gerecht van artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 zou daarnaast aantonen dat deze regel, anders dan in het bestreden arrest wordt vastgesteld, wel degelijk uitleggingsproblemen oplevert.

65 — Hierin wordt met name overwogen dat „het passend [wordt] geacht een variabel recht in te stellen dat voldoende hoog is om de producenten in de Gemeenschap in staat te stellen hun prijzen tot een winstgevend niveau op te trekken, welk variabel recht dient te worden toegepast op het UAN dat door de Bulgaarse en Poolse producenten of de partijen die het betrokken product in de onderzoekperiode hebben uitgevoerd rechtstreeks wordt gefactureerd" en dat „[o]p alle andere invoer [...] een op dezelfde basis berekend vast recht [wordt] ingesteld om te voorkomen dat de antidumpingrechten worden ontdoken".

124. Met de Commissie ben ik van mening dat deze grieven niet kunnen slagen.

125. Om te beginnen moet worden verduidelijkt dat de gestelde onjuiste uitlegging van artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94, om de redenen die ik in de punten 45-50 hierboven heb uiteengezet, geen zelfstandige betekenis heeft naast de andere grieven, maar enkel kan dienen als argument ter staving van de grief tegen de beoordeling door het Gerecht van de complexiteit van de bepaling. Die complexiteit is een van de factoren die volgens de rechtspraak van belang zijn bij de toetsing van de voorwaarde van het ontbreken van klaarblijkelijke nalatigheid in de zin van artikel 239 van het douanewetboek. [66]

126. Ik ben van mening dat een dergelijke grief niet-ontvankelijk is, aangezien de complexiteit van een rechtsregel op dezelfde manier moet worden beoordeeld als de

66 — Arresten van 11 november 1999, Söhl & Söhlke (C-48/98, Jurispr. blz. I-7877, punt 56), en 13 maart 2003, Nederland/Commissie (C-156/00, Jurispr. blz. I-2527, punten 92-95).

feiten, die door het Hof in het kader van een hogere voorziening niet kunnen worden getoetst. [67]

127. Daarnaast is deze grief in elk geval ook kennelijk ongegrond. Zij is namelijk enkel gebaseerd op de kritiek op de uitlegging die het Gerecht van artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 heeft gegeven, een uitlegging die mij echter volkomen juist lijkt. Ook als rekening wordt gehouden met de door rekwirante ingeroepen overweging 39 van de considerans, wordt immers bij het doorlezen van de bepaling volstrekt duidelijk dat voor de toepassing van het bijzondere recht dat daarin wordt ingesteld een situatie van niet-rechtstreekse facturering vereist is, niet echter het bewijs dat deze facturering tot doel of tot gevolg had dat het in de eerste alinea neergelegde variabele recht wordt ontdoken. Rekwirante toont dus geenszins aan dat artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94, anders dan in het bestreden arrest wordt vastgesteld, uitleggingsproblemen opleverde.

67 — In mijn conclusie van 11 januari 2007 in de zaak C-282/05 P, Holcim (Deutschland)/Commissie (nog aanhangig bij het Hof, punt 65) heb ik een analoge overweging uitgewerkt met betrekking tot de beoordeling van de moeilijkheden bij de toepassing of de uitlegging van de regelgeving die van belang is voor het onderzoek, of een schending van het gemeenschapsrecht door een instelling voldoende gekwalificeerd is om niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap in de zin van artikel 288, tweede alinea, EG, aan te nemen. In zijn arrest van 3 maart 2005, Biegi en Commonfood/Commissie (C-499/03 P, Jurispr. blz. I-1751, met name de punten 42-44 en 49-55) heeft het Hof echter een andere benadering gevolgd voor de beoordeling van de ingewikkeldheid van de relevante douaneregelgeving in het kader van de toetsing (met het oog op de toepassing van artikel 220, lid 2, sub b, van het douanewetboek), of een vergissing van de bevoegde douaneautoriteiten door een schuldenaar te goeder trouw kon worden ontdekt.

128. Met het tweede onderdeel van het onderhavige middel stelt rekwirante enerzijds dat het oordeel van het Gerecht, dat zij zich niet kon onttrekken aan haar eigen aansprakelijkheid door een al dan niet bestaande vergissing van haar douane-expediteurs aan te voeren, in strijd zou zijn met de communautaire rechtspraak, waarin de beroepsaansprakelijkheid van douane-expediteurs zou zijn erkend. Anderzijds betwist rekwirante de bevestiging door het Gerecht van de beoordeling door de Commissie dat zij over de vereiste beroepservaring beschikte.

129. De vraag of de vergissing van de douane-expediteurs relevant is voor de toetsing van het ontbreken van klaarblijkelijke nalatigheid in de zin van artikel 239 van het douanewetboek is een rechtsvraag die als zodanig in hogere voorziening kan worden opgeworpen.

130. Rekwirante voert op dit punt echter enkel aan dat de gemeenschapsrechters in twee uitspraken — het arrest Van Gend & Loos/Commissie [68] en het arrest Mehibas Dordtselaan/Commissie [69] — hebben vastgesteld dat „[e]en douane-expediteur [...] zich door het enkele uitoefenen van zijn werkzaamheden reeds aansprakelijk [stelt], zowel

68 — Arrest van 13 november 1984 (98/83 en 230/83, Jurispr. blz. 3763, punt 16).

69 — Arrest Gerecht van 18 januari 2000 (T-290/97, Jurispr. blz. II-15, punt 83).

voor de betaling van de invoerrechten als voor de regelmatigheid van de door hem aan de douaneautoriteiten voorgelegde documenten".

131. Mijns inziens is het twijfelachtig of deze rechtspraak wel relevant is, nu de Franse douaneautoriteiten in casu rekwirante en niet haar douane-expediteurs om betaling van het recht hebben verzocht. Uit de feiten die in het bestreden arrest zijn vastgesteld, blijkt dat de douane-expediteurs van rekwirante de inklaringsprocedures *niet in eigen naam, maar in naam van Agro Baltic en rekwirante* hebben verricht. [70] Uit punt 5 van het aangehaalde arrest Van Gend & Loos/Commissie blijkt echter dat de douane-expediteur, verzoekster in de zaak die tot dat arrest heeft geleid, de goederen *op eigen naam* en voor rekening van derden voor het vrije verkeer had aangegeven [71], en de Commissie daarom had beslist dat de expediteur zich ertoe had verbonden de eventueel verschuldigde invoerrechten te voldoen. [72]

132. Ook indien de douane-expediteur zelfs in het geval hij de douaneaangiften niet in eigen naam, maar in naam van de importeur verricht, aansprakelijk zou zijn voor de betaling van de invoerrechten en de regelmatigheid van de aan de douaneautoriteiten voorgelegde documenten, is de importeur daarom nog niet van zijn aansprakelijkheid ontslagen. De Franse douaneautoriteiten hebben inderdaad rekwirante aangesproken. Rekwirante heeft in deze zaak overigens op geen enkele manier beweerd noch laten doorschemeren dat de Franse douaneautoriteiten haar douane-expediteurs om betaling van het bijzondere antidumpingrecht hadden moeten verzoeken. Een dergelijk verweer had overigens gevoerd moeten worden in het kader van een zaak voor de nationale rechters, tegen de beschikkingen van die autoriteiten om dit recht aan rekwirante op te leggen.

133. Aangezien rekwirante, behalve de summiere verwijzing naar de in punt 130 hierboven aangehaalde rechtspraak, geen enkel argument aanvoert om de beoordeling van het Gerecht te weerleggen dat zij zich niet aan haar eigen aansprakelijkheid kon onttrekken door een al dan niet bestaande vergissing van haar douane-expediteurs aan te voeren, kan het bestreden arrest op dit punt niet worden aangetast.

134. Tot nadere staving van deze conclusie lijkt het mij nuttig te signaleren, ook al is dat in het bestreden arrest niet aan de orde geweest, dat artikel 905, lid 1, derde alinea,

70 — Het gaat hier dus om een geval van directe vertegenwoordiging in de zin van artikel 5, lid 2, van het douanewetboek.

71 — Een geval van indirecte vertegenwoordiging in de zin van artikel 5, lid 2, van het douanewetboek.

72 — Uit het arrest Mehibas Dordtselaan/Commissie, aangehaald in voetnoot 69, blijkt echter niet of de douane-expediteur, in de zaak die tot dit arrest heeft geleid, de inklaringsprocedures in eigen naam en voor rekening van de importeur had verricht of in naam en voor rekening van deze laatste. Hoe het ook zij, de Nederlandse douaneautoriteiten hadden de douane-expediteur, en niet de importeur, uitgenodigd de alsnog verschuldigde landbouwheffingen te voldoen, waarvan de expediteur zelf terugbetaling in de zin van artikel 13 van verordening nr. 1430/79 had aangevraagd.

van de uitvoeringsverordening bepaalt dat „de uitdrukking ‚belanghebbende'", namelijk de persoon van wie krachtens artikel 239 van het douanewetboek en artikel 905, lid 1, eerste alinea, van de uitvoeringsverordening moet worden beoordeeld of de omstandigheden van zijn zijde geen frauduleuze handeling of klaarblijkelijke nalatigheid inhouden, „dient te worden opgevat in dezelfde betekenis als in artikel 899" van die verordening. Dat artikel bepaalt dat „[a]ls ‚belanghebbende' geldt de in artikel 878, lid 1, bedoelde persoon of personen [degene die de rechten heeft voldaan of gehouden is ze te voldoen, dan wel degenen die hem zijn opgevolgd in zijn rechten en verplichtingen] alsmede, in voorkomend geval, iedere andere die een rol heeft gespeeld bij het vervullen van de douaneformaliteiten inzake de betrokken goederen of die de voor het vervullen van deze formaliteiten noodzakelijke opdrachten heeft gegeven". Onder deze personen vallen beslist ook de douane-expediteurs die in casu voor rekwirante de douaneformaliteiten hebben vervuld. Zelfs als wij, met rekwirante, ervan uitgaan dat de oplegging van het recht terug te voeren is op vergissingen van haar douane-expediteurs bij het vervullen van de douaneformaliteiten, leidt de klaarblijkelijke nalatigheid van deze expediteurs er niettemin toe dat rekwirante het recht op kwijtschelding verliest.

135. Wat de vereiste beroepservaring betreft, benadrukt rekwirante dat zij wel een ondernemer is met ervaring in in- en uitvoer van stikstofhoudende oplossingen, maar zeker niet gespecialiseerd is in inklaringsprocedures van dergelijke goederen in Frankrijk.

136. Ook deze grief is ontvankelijk in hogere voorziening, omdat zij in wezen de rechtsvraag aan de orde stelt, in welke activiteiten de ondernemer die om kwijtschelding van rechten krachtens artikel 239 van het douanewetboek verzoekt, ervaren moet zijn.

137. Het lijkt mij evident dat het hierbij niet kan gaan om de inklaringsprocedures zelf, anders zou de voorwaarde inzake de beroepservaring van de ondernemer — die onder meer is gesteld om te beoordelen of er sprake is van klaarblijkelijke nalatigheid in de zin van artikel 239 van het douanewetboek [73] — automatisch vervuld worden door iedere importeur die geen douane-expediteur is.

138. Terecht en volledig in overeenstemming met de leer van het arrest Söhl &

73 — Zie de in voetnoot 66 hierboven aangehaalde rechtspraak.

Söhlke [74] heeft het Gerecht opgemerkt dat moet worden nagegaan of het al dan niet om een ondernemer gaat waarvan de beroepsactiviteit hoofdzakelijk in- en uitvoer omvat, en of hij in dat soort transacties reeds een zekere ervaring had verworven.

139. Ook deze grief lijkt mij derhalve ongegrond.

140. Met het derde onderdeel van het onderhavige middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het haar gedrag in de loop van de betrokken transacties niet als voldoende zorgvuldig heeft beschouwd.

141. Het Gerecht heeft dit oordeel gebaseerd op een algemene beoordeling van het gedrag van rekwirante, en met name gewezen, enerzijds, op het feit dat rekwirante — die toch aanvoerde dat zij onervaren was met de inklaringsprocedures van de betrokken producten en dat de toepassing van verordening nr. 3319/94 problemen opleverde — niet alleen verzuimd had haar douaneexpediteurs te raadplegen, maar hun ook zeer nauwkeurige instructies had gegeven, en, anderzijds, op vergissingen van rekwirante bij de opstelling van haar facturen. [75]

74 — Aangehaald in voetnoot 66, punt 57.

75 — Bestreden arrest, punten 143-144.

142. Wat het eerste aspect aangaat, beweert rekwirante dat zij, anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, wel degelijk om uitleg over de toepassing van de bepalingen van de genoemde verordening heeft gevraagd.

143. Niettemin heeft rekwirante met haar conclusies niet bewezen dat het Gerecht feiten heeft verdraaid of bewijsmiddelen onjuist heeft voorgesteld. Rekwirante beperkt zich er in feite toe, aan te voeren dat zij bij brief van 7 maart 2000 de Franse douaneautoriteiten heeft gevraagd of de manier waarop zij voornemens was de inklaringsprocedures te vervullen, namelijk op dezelfde manier als in 1997, een situatie van rechtstreekse of niet-rechtstreekse facturering in de zin van artikel 1, lid 3, tweede alinea, van verordening nr. 3319/94 opleverde.

144. Rekwirante zelf herinnert er zodoende aan dat de transacties die aan dit geding ten grondslag liggen, in 1997 hebben plaatsgevonden. Het verzoek om uitleg van rekwirante aan de Franse douaneautoriteiten is dus geruime tijd na deze transacties verzonden, zelfs na de opstelling van de processen-verbaal waaruit volgde dat ver-

schuldigde rechten waren omzeild [76] en na het verzoek tot kwijtschelding van rekwirante. [77]

145. De door rekwirante aangevoerde omstandigheid is dus kennelijk niet ter zake dienend voor de vraag of zij bij de transacties in geding voldoende zorgvuldigheid heeft betracht.

146. Wat de vergissingen bij de facturering betreft, klaagt rekwirante dat het Gerecht, met een algemene verwijzing naar die vergissingen, heeft gesuggereerd dat zij talrijk waren, wat niet met de feiten overeen zou stemmen. Zij preciseert dat het ging om slechts twee vergissingen op in totaal vier inklaringsprocedures, die elk bestonden uit drie verschillende transacties, en dat die vergissingen alleen betrekking hadden op het dossier van zaak T-134/03.

147. Het Gerecht heeft echter helemaal niet aangegeven of gesuggereerd dat de vergissingen bij de facturering talrijk waren. Het heeft immers enkel gesteld, in punt 144 van het bestreden arrest, dat „ook de vergissingen van verzoekster bij de opstelling van haar facturen voor een gebrek aan zorgvuldigheid harerzijds" pleitten.

148. Rekwirante toont dus niet aan dat het Gerecht op dit punt de feiten heeft verdraaid of de betrokken bewijsmiddelen onjuist heeft voorgesteld. Het gewicht dat het Gerecht heeft toegekend aan de vergissingen bij de facturering, die rekwirante ook in hogere voorziening erkent, valt onder de bevoegdheid van het Gerecht de feiten te beoordelen. In hogere voorziening kan deze beoordeling van de feiten door het Hof niet worden getoetst.

149. Gelet op de voorgaande overwegingen concludeer ik dus dat rekwirante geen gebreken heeft aangetoond die de vaststelling van het Gerecht ontzenuwen dat de Commissie geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door in de litigieuze beschikkingen te stellen dat de voorwaarde inzake het ontbreken van klaarblijkelijke nalatigheid van de zijde van rekwirante niet was vervuld.

150. Ik geef het Hof dan ook in overweging ook dit middel af te wijzen.

76 — Volgens het bestreden arrest (punt 24) op 13 november 1997 voor de transacties die het voorwerp zijn van zaak T-135/03 en op 4 december 1998 voor de transacties die het voorwerp zijn van T-134/03.

77 — Volgens het bestreden arrest (punt 25) in november en december 1999.

Kosten

151. Volgens artikel 122, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.

152. Aangezien ik het Hof in overweging geef de hogere voorziening af te wijzen en de Commissie heeft gevorderd dat rekwirante in de kosten wordt verwezen, zal rekwirante deze kosten moeten dragen.

Conclusie

153. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging te verklaren:

„De hogere voorziening wordt afgewezen.

Rekwirante wordt verwezen in de kosten."