CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. CLAUS GULMANN

présentées le 24 mars 1994 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. La cour d'appel de Bruxelles a déféré à la Cour des questions préjudicielles qui se sont posées dans le cadre d'un litige opposant une société belge aux autorités belges, et concernant le droit de la société aux restitutions en cas d'exportation de beurre vers la Suisse.

2. Il ressort de l'arrêt de renvoi que:

— la société Boterlux a obtenu, en 1968, huit licences pour l'exportation de la Communauté vers la Suisse;

— les exportations, qui ont eu lieu entre le 30 mai 1968 et le 20 septembre 1968, concernaient 396 tonnes de beurre;

— Boterlux a, dans le cadre des exportations, remis les déclarations suivantes:

« La marchandise sera bien importée dans le pays de destination mentionné sur la libre-sortie délivrée pour cet envoi ou dans un pays de la même zone. En conséquence, la société pour compte de qui elle agit prend à sa charge le remboursement des restitutions indûment versées dans le cas où la marchandise serait détournée dans un pays d'une zone autre que celle du pays pour lequel la libre sortie a été établie »;

— les autorités belges ont versé environ 7 millions de BFR (frans belges) à titre de restitution dans le cadre des trois premières exportations, qui ont eu lieu entre le 30 mai et le 18 juin 1968;

— pour les dernières exportations, qui ont eu lieu entre le 8 août et le 20 septembre 1968, les restitutions — évaluées à environ 21 millions de BFR — n'ont pas été versées, alors même que Boterlux avait, en janvier 1969, transmis aux autorités belges des documents en vue du versement de la restitution, entre autres

* Langue originale: le danois.

l'attestation de l'exportation du transitaire et le modèle 61B validé par la douane;

— dans une lettre qu'elle a adressée le 4 mars 1969 aux autorités belges, Boterlux a affirmé que ce n'est qu'en octobre 1968 que la société avait appris que des certificats de sortie et d'entrée pour l'exportation de beurre vers la Suisse étaient requis, mais que ces pièces étaient sans utilité sans un certificat de mise en consommation, dont il n'avait jusqu'alors pas été question;

— le beurre exporté vers la Suisse à l'aide de faux documents avait été réintroduit en Belgique pour être en définitive vendu en Italie;

— par lettre du 20 juillet 1971, les autorités belges ont refusé le versement des restitutions au motif qu'il n'était pas prouvé que la marchandise exportée avait été mise en libre pratique sur le marché d'un pays en dehors de la Communauté.

3. En 1974, Boterlux a introduit une action en justice contre l'État belge en concluant au paiement des restitutions non versées. L'État belge a formé une demande reconventionnelle en remboursement des restitutions déjà versées. Par jugement rendu en 1988, le tribunal de première instance de Bruxelles a jugé que l'État belge était tenu de payer à Boterlux les restitutions à l'exportation. Le tribunal a, certes, estimé qu'il résultait du droit communautaire que les marchandises en cause auraient dû être mises en libre pratique dans le pays de destination, ce qui n'avait pas été le cas, mais a constaté en revanche que Boterlux ne pouvait pas être tenue pour responsable de la réimportation frauduleuse de la marchandise en Italie via la Belgique.

4. L'État belge a fait appel de ce jugement devant la cour d'appel de Bruxelles en concluant à l'annulation du jugement et à la condamnation de la société à reverser les montants perçus au titre des restitutions.

5. Il ressort de l'arrêt de renvoi que l'État belge a fait valoir devant le juge de renvoi, en premier lieu, que les restitutions ne sont pas dues s'il est établi que les marchandises n'ont pas été mises en libre pratique dans un pays tiers et qu'il est constant dans cette affaire que les marchandises n'ont pas été mises en libre pratique en Suisse. Boterlux fait essentiellement valoir qu'il résulte des règles communautaires pertinentes qu'il suffit, aux fins du versement de restitutions en l'espèce, qu'il

soit établi que les marchandises ont quitté la Communauté et qu'on ne saurait dès lors exiger qu'elles aient été mises en libre pratique en Suisse.

6. Tel est le contexte entourant la première partie de la première question de la cour d'appel, libellée comme suit: « Est-ce que l'interprétation de la réglementation CEE applicable en l'espèce, notamment les articles du règlement n° 1041/67/CEE [1] et l'article 6 du règlement (CEE) n° 876/68 [2], subordonne le paiement des restitutions à la libre pratique dans un pays tiers? »

7. La conception juridique soutenue par Boterlux est basée sur l'argument suivant: dans le cadre des exportations en cause, il s'agissait de restitutions qui n'étaient pas différenciées en fonction du pays de destination et on ne pouvait pas, sur la base des règles communautaires en vigueur, exiger de l'exportateur autre chose que la preuve que les marchandises avaient quitté le territoire géographique de la Communauté. Boterlux fait observer qu'il ressort de l'article 6, paragraphe 1, du règlement n° 876/68 qu'une restitution non différenciée est « payée lorsque la preuve est apportée que les produits ont été exportés hors de la Communauté ... » et que, en produisant les documents douaniers, etc., susvisés, la société a apporté la preuve que les marchandises ont été exportées en dehors de la Communauté.

8. Nous sommes d'accord avec le gouvernement belge et la Commission pour considérer que cette thèse n'est pas fondée.

9. Il y a lieu, à titre liminaire, de mentionner le fait que le litige au principal porte sur la question du versement de restitutions pour toutes les exportations effectuées par Boterlux durant la période de juin à septembre 1968. Cela implique que les règles communautaires pertinentes en ce qui concerne les exportations effectuées avant le 29 juillet 1968 se trouvent dans le règlement n° 13/64/CEE du Conseil, du 5 février 1964, portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur du lait et des produits laitiers, complété par des règles communautaires [3] et nationales, et que les règles communautaires pertinentes pour les exportations effectuées par Boterlux après le 29 juillet 1968 se trouvent dans le règlement (CEE) n° 804/68 du Conseil, du 27 juin 1968, portant organisation commune des marchés dans le secteur du lait et

1 — De la Commission, du 21 décembre 1967, portant modalités d'application des restitutions à l'exportation dans le secteur des produits soumis à un régime de prix unique (JO 1967, 314, p. 9).

2 — Du Conseil, du 28 juin 1968, établissant dans le secteur du lait et des produits laitiers les règles générales relatives à l'octroi des restitutions à l'exportation et aux critères de fixation de leur montant (JO L 155, p. 1).

3 — JO 1964, 34, p. 549, ensemble avec, notamment, le règlement n° 165/64/CEE du Conseil, du 13 octobre 1964, relatif aux restitutions applicables à l'exportation de certains produits laitiers vers les pays tiers (JO 1964, 173, p. 2744).

des produits laitiers [4], complété par certaines règles, notamment les règlements n°s 876/68 et 1041/67, visés dans la question. Ce sont surtout les règles communautaires applicables après le 29 juillet 1968 qui ont été discutées dans les observations que Boterlux, le gouvernement belge et la Commission ont déposées devant la Cour.

10. Il y a désaccord entre Boterlux, d'une part, et le gouvernement belge et la Commission, d'autre part, sur le point de savoir s'il s'agissait en l'espèce de restitutions non différenciées ou différenciées, c'est-à-dire de restitutions uniformes pour tous les pays tiers ou de restitutions dont le montant varie en fonction du pays dans lequel la marchandise est exportée. Il n'est pas possible, sur la base des informations disponibles en l'espèce, de se prononcer sur cette question avec une certitude suffisante.

11. Il est, selon nous, sans importance que l'affaire soit résolue sur la base des règles applicables avant ou après le 29 juillet 1968, et il est également sans importance qu'il soit question de restitutions différenciées ou non différenciées.

12. En répondant à la question déférée, il y a lieu, notamment, de partir de l'idée que le droit aux restitutions à l'exportation ne peut être obtenu que si les marchandises ont réellement été exportées dans un pays tiers, et qu'il n'y a en tout cas pas exportation si la marchandise n'a pas été mise en libre pratique dans le pays de destination.

13. Déjà dans son arrêt du 27 octobre 1971, Rheinmühlen Düsseldorf, la Cour a constaté que les restitutions à l'exportation visées en l'espèce étaient « destinées à compenser » les différences de prix existant entre le marché commun et les pays tiers et que « l'exportation vers les pays tiers au sens de ce règlement, supposait (donc) que la marchandise fût commercialisée sur le marché d'un État tiers, c'est-à-dire y était au moins mise en libre pratique » [5].

14. Les règles relatives aux restitutions dans le secteur du lait et des produits laitiers

4 — JO L 148, p. 13.

5 — 6/71, Rec. p. 823. Les règles pertinentes dans cette affaire se trouvaient dans le règlement n° 19 du Conseil, du 4 avril 1962, portant établissement graduel d'une organisation commune des marchés dans le secteur des céréales (JO 1962, 30, p. 933).
Voir également l'arrêt du 27 octobre 1981, Töpfer (250/80, Rec. p. 2465, point 16), concernant les « montants compensatoires 'adhésion' », dans lequel la Cour a constaté que « le but d'une compensation de prix n'étant pas atteint dans une telle hypothèse (c'est-à-dire au cas où la marchandise s'était trouvée sur le territoire du pays d'importation uniquement aux fins de l'accomplissement des formalités douanières), une condition essentielle pour l'application d'un montant compensatoire 'adhésion' n'est pas réalisée ». Dans son arrêt du 11 novembre 1986, Irish Grain Board (254/85, Rec. p. 3309, point 11), qui avait trait à des montants compensatoires monétaires, la Cour a constaté que, puisque l'objectif du régime des montants compensatoires monétaires était de remédier à l'instabilité monétaire, il s'ensuivait que « le montant compensatoire monétaire octroyé en raison de l'importation ne peut remplir sa fonction que si le produit importé est effectivement mis à la consommation ... ». La motivation retenue par la Cour dans ces affaires peut sans difficulté être transposée dans le domaine des restitutions à l'exportation.

avaient, tant avant qu'après l'adoption du règlement n° 804/68, tout comme d'autres règles afférentes aux restitutions à l'exportation, pour but de rendre possible l'exportation vers des pays tiers en compensant les différences entre les prix dans le marché commun et dans les pays tiers.

Le but poursuivi à travers les restitutions à l'exportation ne peut être atteint que s'il est réellement procédé aux exportations et il n'est pas réellement procédé aux exportations si les marchandises sont réintroduites dans la Communauté sans avoir été mises en libre pratique dans le pays tiers.

15. Il est constant que, dans la présente affaire, il n'a pas été procédé à une exportation réelle. L'exportateur n'a donc pas satisfait à la condition matérielle fondamentale à laquelle est subordonné le paiement des restitutions.

16. Étant donné que cette condition de fond était d'application tant avant qu'après le 29 juillet 1968, il est sans intérêt, aux fins de la réponse à donner à la question, d'examiner le point de savoir s'il a été procédé aux exportations sur la base du règlement n° 13/64 ou sur la base du règlement n° 804/68.

17. Pour la même raison, il est sans intérêt d'examiner s'il s'agit de restitutions différenciées ou non différenciées. Il est, certes, exact que les règles précitées exigent seulement, en tant que condition du versement de restitutions non différenciées, qu'on justifie de l'exportation des marchandises en dehors de la Communauté [6]. Dans les conditions normales, on peut tenir pour établi qu'une marchandise pour laquelle il existe une preuve de son exportation en dehors de la Communauté a également été mise en libre pratique dans un pays tiers et que, en tout cas, elle n'a pas été irrégulièrement réintroduite dans la Communauté. Mais cette condition du versement ne signifie pas qu'un opérateur ait un droit absolu aux restitutions dès lors que l'exigence de preuve a été respectée et sans qu'il y ait lieu de considérer si la preuve a par ailleurs été apportée que les marchandises n'ont pas réellement été exportées. Il ne s'agit précisément que d'une règle régissant la preuve, et la preuve ordinairement requise n'est pas irréfragable [7].

18. C'est ce que confirme l'article 4 du règlement (CEE) n° 1041/67 de la Commission, du 21 décembre 1967 (JO 1967, 314, p. 9) — dit règle « antifraude » —, aux termes duquel les États membres peuvent dans certains cas (en pratique, par exemple, lorsqu'on

6 — S'agissant de restitutions différenciées, l'article 6, paragraphe 2, du règlement n° 876/68 impose que la « preuve soit apportée que le produit a atteint la destination pour laquelle a été fixée la restitution ».

7 — C'est ce que la Cour a constaté — pour ce qui concerne les restitutions différenciées — en dernier lieu dans l'arrêt du 31 mars 1993, Möllmann-Fleisch (C-27/92, Rec. p. I-1711), dans lequel la Cour a constaté que les certificats de dédouanement ne constituent pas une preuve suffisante de l'importation dans un pays tiers, si des doutes motivés apparaissent quant à l'« accès effectif » des marchandises au marché.

soupçonne que des irrégularités ont été commises) « exiger, comme condition du paiement de la restitution, en sus de la preuve que le produit a quitté le territoire géographique de la Communauté, la preuve que le produit en cause a été importé dans un pays tiers ... ». Cette disposition est d'application générale et englobe tant les restitutions non différenciées que différenciées [8].

19. Étant donné qu'il ne s'agit pas en l'espèce de problèmes de preuve, puisqu'il est constant que les marchandises n'ont pas été mises en libre pratique en Suisse mais au contraire dans un pays de la Communauté et que la condition de fond fondamentale aux fins du versement des restitutions à l'exportation n'est pas remplie, il n'est pas nécessaire en définitive de se prononcer sur l'argument de Boterlux selon lequel les autorités belges n'avaient pas, de manière générale ou concrète, demandé à la société d'apporter la preuve que les marchandises avaient été mises en libre pratique en Suisse.

20. Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de répondre à la première question de la cour d'appel en ce sens qu'il n'y a pas lieu à versement d'une restitution s'il est établi que la marchandise n'a pas été mise en libre pratique dans un pays tiers [9].

21. La seconde partie de la première question de la cour d'appel et les questions 2 et 3 visent à savoir s'il peut exister des circonstances dans lesquelles une entreprise comme Boterlux a droit à des restitutions, même si la condition fondamentale pour leur paiement n'est pas remplie.

22. Les questions sont libellées comme suit:

« 1) (Pour autant que le versement des restitutions soit subordonné au fait que les marchandises ont été mises en libre pratique dans un pays tiers), est-ce que les principes établis par votre arrêt du 2 juin 1976 (125/75) [10] et celui prononcé par la Cour le 27 octobre 1971 (6/71) [11], ainsi que des arrêts en matière de paiement de compensations monétaires

8 — Voir arrêt du 2 juin 1976, Milch-, Fett- und Eier-Kontor (125/75, Rec. p. 771).

9 — Boterlux a indiqué que les autorités italiennes ont recouvré, dans le cadre de l'importation en Italie, les taxes à l'importation en vigueur pour les pays tiers. Ce fait ne peut cependant pas modifier l'interprétation des règles régissant les restitutions à l'exportation qui sous-tend notre proposition de réponse aux questions déférées. Les problèmes qui pourraient éventuellement surgir du fait de la perception de taxe à l'importation doivent, le cas échéant, être résolus indépendamment du cas présent.

10 — Milch-, Fett- und Eier-Kontor, précité.

11 — Rheinmühlen Düsseldorf, précité.

assimilables aux restitutions (arrêts 250/80 et 254/85) [12], imposent à l'expéditeur la responsabilité de l'accomplissement objectif de l'obligation, ce qui exclurait de l'en exonérer pour sa non-participation à la fraude ou sa bonne foi assimilée par les conclusions de l'avocat général M. Dutheillet de Lamothe (précédant l'arrêt du 27 octobre 1971, 6/71) à la force majeure?

23. Les restitutions à l'exportation ne peuvent en principe être versées que si les conditions en vigueur du droit communautaire sont remplies à cette fin. La bonne foi de l'exportateur est sans importance à cet égard [14].

Il incombe à l'exportateur de veiller à ce que les conditions soient remplies, et c'est donc lui qui en principe supporte le risque afférent à leur inexécution.

2) La réimportation dans la Communauté, soit l'absence de mise en libre pratique dans un pays tiers à la Communauté — qu'il y ait fraude ou non — peut-elle être qualifiée d'événement 'imprévisible' alors que la réglementation communautaire le prévoit comme un risque, une possibilité contre laquelle elle se prémunit par ses règlements communautaires?

Il en va toutefois différemment si l'inexécution est due à un cas de force majeure et si cette réserve ressort expressément des règles communautaires ou si cette réserve peut être considérée comme implicite dans le système de règles dont il s'agit [15].

3) La bonne foi de l'exportateur peut-elle être assimilée à un cas de force majeure, alors qu'il pouvait éviter les conséquences de l'absence de mise en libre pratique en s'assurant, par des mesures contractuelles, que les acheteurs ne détournent pas frauduleusement la marchandise de la destination imposée (arrêt du 11 juillet 1968, 1/68 — définition notion force majeure — arrêt du 11 novembre 1986, 254/85, points 12 et 13 [13])? »

24. Il n'y a pas lieu d'examiner en l'espèce s'il existe une telle réserve fondée sur la force

12 — Arrêts du 27 octobre 1981, Töpfer, et du 11 novembre 1986, Irish Grain Board, précités.

13 — Ainsi qu'il est indiqué dans les observations de Boterlux, il s'agit probablement de l'arrêt du 11 juillet 1968, Firma Schwarzwaldmilch (4/68, Rec. p. 549).

14 — La Cour a ainsi déclaré dans son arrêt du 11 novembre 1986, Irish Grain Board, Rec. précité, que « les dispositions communautaires régissant le paiement des montants compensatoires monétaires ... doivent être interprétées en ce sens que l'État membre exportateur qui doit payer les MCM devant être octroyés par l'État membre importateur est fondé à refuser le paiement lorsque le produit en cause n'a pas été mis à la consommation dans l'État membre importateur en raison d'une fraude commise par les acheteurs dudit produit, alors même que les formalités douanières ont été accomplies, que les formulaires T5 adéquats ont été émis et que l'"exportateur' ou l'"intéressé' au sens desdits règlements a agi à tout moment de bonne foi en ce qui concerne ladite transaction ». Ainsi qu'il a été indiqué ci-avant, cette jurisprudence peut, selon nous, être transposée dans le domaine des restitutions.

15 — Voir, à cet égard, le point 19 de nos conclusions sous l'arrêt du 7 décembre 1993, Huygen (C-12/92, Rec. p. I-6381).

majeure, expresse ou implicite. On peut en effet, selon nous, tenir en tout état de cause pour établi que les conditions qui permettraient à Boterlux de se prévaloir de la force majeure ne sont pas réunies.

25. La Cour a déclaré que, « même si la notion de force majeure ne présuppose pas une impossibilité absolue, elle exige néanmoins que la non-réalisation du fait en cause soit due à des circonstances étrangères à celui qui l'invoque, anormales et imprévisibles, dont les conséquences n'auraient pu être évitées malgré toutes les diligences déployées » [16].

26. On ne dispose pas en l'espèce de beaucoup d'informations en ce qui concerne les circonstances dans lesquelles ont été commises les irrégularités constatées. Il est cependant établi, ainsi qu'il a été indiqué, que les marchandises n'ont pas été mises en libre pratique en Suisse et que leur réexpédition vers la Communauté a été opérée à l'aide de documents irrégulièrement établis.

On ne dispose pas d'informations certaines quant aux personnes responsables des irrégularités, bien qu'on puisse tenir pour établi, au vu des questions posées, que Boterlux n'a pas pris une part active dans les irrégularités. Il est cependant important de noter qu'on n'a pas fait valoir que les marchandises en cause aient été volées et qu'on n'a pas non plus fait valoir que leur réintroduction dans la Communauté ait été opéré par quelqu'un qui ne pouvait pas régulièrement disposer des marchandises; on observera à cet égard que la question 3 mentionne la possibilité pour l'exportateur de s'assurer que « les acheteurs ne détournent pas frauduleusement la marchandise de la destination imposée ».

27. Force est, à notre sens, de constater qu'en de telles circonstances le défaut d'importation ne constitue pas une circonstance imprévisible dont les conséquences n'auraient pu être évitées malgré toutes les diligences déployées.

Il s'agit d'un risque commercial contracté dans le cadre de transactions commerciales, qu'il incombe à l'exportateur de supporter [17].

16 — Arrêt du 27 octobre 1987, 109/86, Theodorakis (109/86, Rec. p. 4319).

17 — Voir, à cet égard, l'arrêt de la Cour du 27 octobre 1987, Theodorakis, précité, dans lequel la Cour a constaté ce qui suit: « En ce qui concerne le cas où la non-réalisation de l'exportation envisagée ne résulte pas d'une faute de la part du titulaire du certificat d'exportation, mais est due à la seule non-exécution, par son cocontractant, du contrat de vente dans le cadre duquel l'exportation devait s'effectuer, il y a lieu de constater que, si une telle perturbation dans l'exécution d'un contrat peut être qualifiée de circonstance étrangère au titulaire du certificat, elle n'est cependant ni anormale ni imprévisible. En effet, pareil événement constitue un risque commercial habituel dans le cadre des transactions commerciales et il appartient au titulaire du certificat, qui est d'ailleurs parfaitement libre de choisir, en fonction de l'intérêt qu'il peut y trouver, ses partenaires commerciaux, de prendre des précautions appropriées soit en incorporant des clauses correspondantes dans le contrat en question, soit en contractant une assurance spécifique » (point 8).

Conclusion

Eu égard aux considérations qui précèdent, nous proposons à la Cour de répondre aux questions préjudicielles comme suit:

« Une entreprise ne peut pas faire valoir un droit aux restitutions lorsqu'il est établi que l'exportation qui sous-tend le versement de la restitution n'a pas eu lieu, étant entendu que les marchandises considérées n'ont pas été mises en libre pratique dans un pays tiers, mais ont été réintroduites dans la Communauté.

L'exportateur supporte la responsabilité objective de l'accomplissement des conditions à la réalisation desquelles est subordonné le versement des restitutions, ce qui implique qu'il est en principe indifférent que l'exportateur n'ait pas frauduleusement contribué au non-respect des conditions ou qu'il ait été au reste de bonne foi.

La force majeure ne peut pas être invoquée dans une situation dans laquelle les marchandises ont été, suite à des agissements irréguliers de personnes qui étaient en droit de disposer des marchandises, réintroduites dans la Communauté sans avoir été mises en libre pratique dans l'État d'importation. »