CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL C. O. LENZ van 15 juni 1988 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

A — Feiten

1. Kernpunt van de onderhavige zaak is de vraag of verzoekster, Frydendahl Pedersen A/S, recht heeft op terugbetaling van invoerrechten die zij, naar vaststaat, onverschuldigd heeft betaald.

2. Op 28 september 1984 diende verzoekster bij een Deens douanekantoor een aanvraag in om terugbetaling van de invoerrechten die zij tussen 8 oktober 1980 en 14 juni 1984 had betaald voor visnetten. Het ging om een bedrag van 1 756 932 DKR. Haars inziens had de douane de toepasselijke communautaire bepalingen onjuist uitgelegd.

3. Op 11 juni 1986 legden de Deense autoriteiten het geval voor aan de Commissie, thans verweerster, om de betrokken invoerrechten te kunnen terugbetalen.

4. Dit verzoek ontving verweerster op 19 juni 1986.

5. Op 12 september 1986 onderzocht het comité douanevrijstellingen het geval. Dit bracht verweerster tot de opvatting, dat zij nadere gegevens nodig had. Bij telex van 7 oktober 1986 verzocht zij de Deense autoriteiten, het dossier terug te nemen en nadere gegevens te verschaffen. De Deense autoriteiten gaven aan dit verzoek gevolg en legden het geval op 28 oktober 1986 opnieuw aan de Commissie voor.

6. Op 26 februari 1987 gaf verweerster de thans bestreden, tot de Deense regering gerichte beschikking (REM: 29/86), waarin zij vaststelde dat terugbetaling niet gerechtvaardigd was.

7. *Verzoekster* vordert thans:

— nietigverklaring van die beschikking,

— veroordeling van verweerster in de kosten.

* Vertaald uit het Duits.

8. *Verweerster* vordert:

— verwerping van het beroep,

— veroordeling van verzoekster in de kosten.

9. Op de argumenten van partijen zal ik voor zover nodig in het kader van mijn standpuntbepaling ingaan. Voor het overige verwijs ik naar het rapport ter terechtzitting.

B — Standpunt

10. Verzoekster vordert nietigverklaring van een tot het Koninkrijk Denemarken gerichte beschikking waarin verweerster heeft vastgesteld, dat terugbetaling van door verzoekster betaalde invoerrechten niet gerechtvaardigd is. Nu zij derhalve rechtstreeks en individueel wordt geraakt, kan zij beroep instellen krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag.

11. Om te beginnen zou ik er nogmaals op willen wijzen, dat de door verzoekster betaalde invoerrechten op grond van de Inleidende bepalingen bij het GDT sub II A *niet verschuldigd* waren omdat de heffing van die invoerrechten was geschorst. Bijgevolg is het alleen nog de vraag, of aan de *voorwaarden voor terugbetaling* is voldaan.

12. Bij het onderzoek van verzoeksters grieven acht ik het aangewezen, af te wijken van de volgorde van het verzoekschrift, ten einde allereerst te onderzoeken of de bestreden beschikking niet wegens termijnoverschrijding zonder voorwerp was geraakt.

13. 1. *Termijnregeling van artikel 7 van verordening nr. 1575/80 van de Commissie*

14. Artikel 7 van verordening nr. 1575/80[1] van de Commissie, die op grond van de artikelen 12 en 13 van verordening nr. 3799/86[2] van de Commissie gold van 12 december 1986 tot en met 31 december 1986, bepaalde het volgende:

„Indien de Commissie haar beschikking niet heeft gegeven binnen de in artikel 5 bedoelde termijn (vier maanden na ontvangst van het dossier)[3] of binnen de in artikel 6 bedoelde termijn van geen enkele beschikking aan de betrokken Lid-Staten heeft kennis gegeven, geeft de beschikkende autoriteit een gunstig gevolg aan het verzoek van de betrokkene."

15. Daar de Deense autoriteiten het geval op 19 juni 1986 overeenkomstig artikel 3 van verordening nr. 1575/80 aan verweerster hadden voorgelegd, had volgens artikel 7 van deze verordening uiterlijk op

1 — Verordening nr. 1575/80 van de Commissie van 20 juni 1980 tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen van artikel 13 van verordening nr. 1430/79 van de Raad betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten (PB 1980, L 161, blz. 13).

2 — Verordening nr. 3799/86 van de Commissie van 12 december 1986 tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen van de artikelen 4 bis, 6 bis, 11 bis en 13 van verordening nr. 1430/79 van de Raad betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten (PB 1986, L 352, blz. 19).

3 — Zoals gewijzigd bij verordening nr. 945/83 van de Commissie van 21 april 1983 (PB 1983, L 104, blz. 14).

18 oktober 1986 een beschikking moeten worden gegeven, die vóór 18 november 1986 aan de Lid-Staat had moeten worden meegedeeld.

16. Daar verweersters afwijzende beschikking eerst op 26 februari 1987 werd gegeven, zou zij alleen al wegens schending van artikel 7 van verordening nr. 1575/80 van de Commissie onwettig kunnen zijn.

17. Dienaangaande heeft verweerster betoogd, dat de termijnregeling van verordening nr. 1575/80 in individuele gevallen weinig bevredigend is gebleken. Zij zou dan ook vervangen zijn door een nieuwe regeling, waaronder de termijn in beginsel zes maanden bedraagt en het termijnverloop bovendien wordt geschorst wanneer de Commissie om nadere gegevens verzoekt.

18. Verordening nr. 1575/80 heeft tot een praktijk geleid, aldus de Commissie, waarbij de betrokken Lid-Staat wordt verzocht, het dossier in te trekken en vervolgens opnieuw in te dienen, opdat een nieuwe termijn ingaat.

19. Evenals verzoekster acht ik dit betoog onaanvaardbaar. De artikelen 5 en 7 van verordening nr. 1575/80 moeten waarborgen, dat de betrokkenen binnen een redelijk korte termijn duidelijkheid krijgen omtrent hun rechtssituatie. De mogelijkheid van verlenging of schorsing van de termijn is niet geregeld.

20. Daar de in de oorspronkelijke versie van verordening nr. 1575/80 voorziene termijn van *drie maanden* volgens verweerster tot moeilijkheden bleek te leiden, is die termijn bij verordening nr. 945/83 verlengd tot *vier maanden.* In de considerans van deze verordening overwoog verweerster dat, ten einde het evenwicht tussen de belangen van de administratie en die van de betrokkenen te bewaren, de verlenging van de termijn moest worden beperkt tot vier maanden. Zolang zij gold, moest verweerster deze bij verordening ingevoerde belangenafweging eerbiedigen. Ten slotte beschikte zij over de mogelijkheid, de administratieve procedure en de termijnregeling op grond van artikel 25, lid 2, van verordening nr. 1430/79 [4] op eigen gezag te wijzigen, hetgeen zij bij verordening nr. 3799/86 dan ook heeft gedaan. Vóór de wijziging van de procedureregels was verweerster evenwel aan de geldende bepalingen gebonden. Een Lid-Staat verzoeken, een dossier in te trekken en vervolgens opnieuw in te dienen, ten einde de ten gunste van de betrokkene vastgestelde termijnregeling van haar werking te beroven, vormt derhalve een ontoelaatbare omzeiling van de bepalingen van verordening nr. 1575/80.

21. Daar de bestreden beschikking van 26 februari 1987 evenmin kan worden uitgelegd als de intrekking van een stilzwijgende gunstige beschikking, daar zij geen verwijzing naar een impliciete beschikking bevat noch op de problemen in verband met een dergelijke intrekking wijst, moet het beroep reeds op bovenstaande gronden worden toegewezen. Verzoeksters overige grieven zal ik derhalve slechts subsidiair onderzoeken.

4 — Verordening nr. 1430/79 van de Raad van 2 juli 1979 betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten (PB 1979, L 175, blz. 1).

2. *Terugbetaling van invoerrechten overeenkomstig artikel 13 van verordening nr. 1430/79*

22. Ook een uitdrukkelijke beschikking van verweerster had aldus moeten luiden, dat de door verzoekster betaalde invoerrechten moeten worden terugbetaald.

23. Volgens artikel 13 van verordening nr. 1430/79 kan in situaties die het gevolg zijn van *buitengewone omstandigheden* terugbetaling van invoerrechten plaatsvinden, indien iedere nalatigheid of manipulatie van de zijde van de betrokkene ontbreekt.

24. Gelet op de omstandigheid, dat in de Deense versie van het GDT aanvankelijk niet was voorzien in schorsing van de invoerrechten voor de door verzoekster ingevoerde visnetten, doch dat deze eerst in de vanaf 1978 geldende versie werd opgenomen, kan het bestaan van buitengewone omstandigheden niet worden betwist. Ten slotte heeft de voor rekening van de Gemeenschap komende onjuiste taalversie tot een onjuiste uitlegging van het GDT door de Deense autoriteiten geleid.

25. Daar het bovendien krachtens artikel 155 EEG-Verdrag tot verweerster taak behoort, toe te zien op de toepassing zowel van de bepalingen van dit Verdrag als van de bepalingen die de instellingen krachtens dit Verdrag vaststellen, moest zij uiterlijk in 1977, toen de onjuistheid in de Deense versie van het GDT werd ontdekt en gecorrigeerd, voor uitdrukkelijke kennisgeving aan de Deense autoriteiten zorgen en in voorkomend geval via een niet-nakomingsprocedure een juiste toepassing van het GDT in Denemarken afdwingen. Dat verweerster dit niet heeft gedaan, moet eveneens als een „buitengewone omstandigheid" in de zin van artikel 13 van verordening nr. 1430/79 worden aangemerkt.

26. Voorts kan niet worden gesteld, dat verzoekster *nalatig* is geweest. Ofschoon ook de Deense versie van het GDT ten tijde van de heffing van de terug te betalen invoerrechten evenals verordening nr. 2695/77 [5] juist was geformuleerd, kan verzoekster niet worden verweten, te zijn uitgegaan van de Deense rechtsvoorschriften, waarin de schorsing van invoerrechten niet was voorzien. Verzoekster mocht er mijns inziens op vertrouwen, dat de nationale bepalingen het geldende communautaire douanerecht juist weergaven, te meer daar verweerster nooit tegen de betrokken bepalingen was opgetreden.

27. Verweersters argument, dat geen terugbetaling kan plaatsvinden omdat verzoekster nooit een uitdrukkelijk *verzoek om vrijstelling* heeft ingediend, kan evenmin worden aanvaard. Uit de uitvoerige correspondentie die verzoekster met de Deense autoriteiten heeft gevoerd en aan het Hof heeft voorgelegd, kan op zijn minst een stilzwijgend verzoek om vrijstelling worden afgeleid. Daarbij kan verzoekster niet worden verweten, dat zij zich niet uitdrukkelijk heeft beroepen op de Inleidende bepalingen bij het GDT en op beide verordeningen van de Commissie

5 — Verordening nr. 2695/77 van de Commissie van 7 december 1977 houdende vaststelling van de voorwaarden en bepalingen waaraan bij invoer van produkten bestemd voor bepaalde categorieën vliegtoestellen of schepen, de toepassing van een gunstige tariefregeling is onderworpen (PB 1977, L 314, blz. 14).

nrs. 1535/77 en 2695/77, waarvan eerst de gecombineerde bepalingen tot vrijstelling kunnen leiden. Ten slotte heeft ook verweerster in de bestreden beschikking van 26 februari 1987 niet alle rechtsvoorschriften genoemd waarop het verzoek om vrijstelling moest worden gebaseerd. Zij heeft alleen haar verordening nr. 2695/77 vermeld, terwijl artikel 3 van verordening nr. 1535/77 voorschrijft, dat een verzoek moet worden ingediend.

28. Ook bij uitdrukkelijke toepassing van artikel 13 van verordening nr. 1430/79 moeten de door verzoekster betaalde invoerrechten derhalve worden terugbetaald. Gelet op de voor rekening van de Gemeenschap komende buitengewone omstandigheden is er immers nauwelijks ruimte voor een beoordelingsvrijheid van verweerster. Daaraan staat het arrest van het Hof van 12 maart 1987 in de gevoegde zaken 244 en 245/85 [6] evenmin in de weg. In dit arrest overwoog het Hof, dat verzoeksters „slechts middelen kunnen aanvoeren die zijn ontleend aan het bestaan van buitengewone omstandigheden... maar geen middelen ontleend aan onwettigheid van de beschikking", en dat „eventuele vergissingen of tekortkomingen van de administratieve autoriteiten slechts tot toepassing van de algemene billijkheidsclausule van artikel 13, eerste alinea, van verordening nr. 1430/79 kunnen leiden, wanneer door die vergissingen of tekortkomingen een handelaar een financiële last heeft moeten dragen zonder dat hij over een rechtsmiddel beschikt om daartegen op te komen". [7]

6 — Arrest van 12 maart 1987, gevoegde zaken 244 en 245/85, Cerealmangimi en Italgrini, Jurispr. 1987, blz. 1303.

7 — Rechtsoverwegingen 13 en 17.

29. Deze overwegingen kunnen echter nauwelijks op het onderhavige geval worden toegepast. Voor de partijen bij de nationale administratieve procedure bestond er immers nauwelijk aanleiding, het probleem van de rechtmatigheid van de heffing van de invoerrechten aan de rechter voor te leggen, daar zij allemaal zijn uitgegaan van een onjuiste uitlegging van het GDT; deze berustte op de oorspronkelijk onjuiste formulering van het GDT, die ook invloed heeft gehad op de nog na 1978 toegepaste administratieve praktijk. Daar er derhalve voor verzoekster redelijkerwijs geen grond bestond om de douanebeschikkingen te bestrijden, is haar situatie feitelijk vergelijkbaar met die van een ondernemer die geen rechtsmiddelen te zijner beschikking heeft.

3. *Rechtsgrondslag van de bestreden beschikking*

30. Verzoekster betoogt dat verweersters beschikking, die blijkens haar bewoordingen is vastgesteld krachtens de verordeningen nrs. 3069/86 van de Raad [8] en 3799/86 van de Commissie, op een onjuiste rechtsgrondslag berust, daar raadsverordening nr. 3069/86 niet van toepassing was op vóór 1 januari 1987 ingediende aanvragen. Verweerster antwoordt hierop, dat de beschikking duidelijk aangeeft dat zij verzoeksters geval volgens de oude regels heeft onderzocht; met de vermelding van verordening nr. 3069/86 zou zij alleen de laatste wijziging van verordening nr. 1430/79 hebben willen aangeven.

8 — Verordening nr. 3069/86 van de Raad van 7 oktober 1986 tot wijziging van verordening nr. 1430/79 betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten (PB 1986, L 286, blz. 1).

31. Gelet op de omstandigheid, dat verordening nr. 3799/86 van de Commissie is vastgesteld op basis van verordening nr. 1430/79, zoals gewijzigd bij verordening nr. 3069/86, die echter op grond van artikel 2, lid 2, voor wat betreft de in casu relevante bepalingen pas geldt voor verzoeken om terugbetaling die vanaf 1 januari 1987 bij de bevoegde autoriteiten zijn ingediend, heeft verzoekster gelijk door te stellen, dat de basisverordening van de Raad in een nog niet toepasselijke versie alsmede een nog niet toepasselijke verordening van de Commissie als rechtsgrondslag zijn aangevoerd. De formulering van de beschikking wijkt derhalve af van het betoog van verweerster, die stelt dat de bestreden beschikking in werkelijkheid berust op de voorheen geldende rechtsgrondslagen.

32. Hoe dit ook zij, ofwel berust verweersters beschikking van 26 februari 1987 op een onjuiste rechtsgrondslag, ofwel berust zij op de juiste rechtsgrondslag maar wordt deze niet genoemd. Het antwoord op deze vraag kan mijns inziens in het midden blijven, daar in beide gevallen artikel 190 EEG-Verdrag is geschonden. Deze bepaling verlangt immers, dat gemeenschapshandelingen een uiteenzetting bevatten van de feitelijke en rechtselementen waarop de instelling zich heeft gebaseerd, zodat toetsing door het Hof mogelijk is en zowel de Lid-Staten als de belanghebbende onderdanen kunnen zien, hoe de gemeenschapsinstellingen het Verdrag hebben toegepast.[9] Dit moet inzonderheid gelden voor ondernemers die niet volledig betrokken zijn geweest bij de administratieve procedure die aan een bepaalde beschikking vooraf is gegaan.

9 — Zie arresten van 7 juli 1981 (zaak 158/80, Rewe, Jurispr. 1981, blz. 1805) en 26 maart 1987 (zaak 45/86, Commissie/Raad, Jurispr. 1987, blz. 1493).

33. Aan deze vereisten is in casu evenwel niet voldaan.

4. *Geldigheid van verordening nr. 3799/86 van de Commissie*

34. Volgens verzoekster is verordening nr. 3799/86 van de Commissie ongeldig, voor zover zij met *terugwerkende kracht* geldt voor alle aanvragen waarop niet op 1 januari 1987 was beslist. Verweerster bestrijdt de terugwerkende kracht van de verordening.

35. Daar verordening nr. 3799/86 is vastgesteld op basis van verordening nr. 1430/79 van de Raad, zoals gewijzigd bij verordening nr. 3069/86, waarvan artikel 2, lid 2, zoals gezegd bepaalt, dat de *in casu relevante nieuwe* bepalingen gelden voor verzoeken om terugbetaling en kwijtschelding van in- of uitvoerrechten die vanaf 1 januari 1987 bij de bevoegde instanties worden ingediend, moet worden aangenomen dat ook verordening nr. 3799/86 van de Commissie pas geldt voor de in artikel 2, lid 2, van verordening nr. 3069/86 van de Raad bedoelde verzoeken. Bijgevolg kan aan deze verordening geen terugwerkende kracht worden toegekend, zodat verzoeksters betoog in zoverre ongegrond is.

C — Conclusie

36. Concluderend geef ik het Hof in overweging, te concluderen als volgt:

1) De beschikking van de Commissie van 26 februari 1987 (REM: 29/86) wordt nietig verklaard;

2) De Commissie wordt verwezen in de kosten van de procedure.