ARREST VAN HET HOF
VAN 6 FEBRUARI 1973 [1]

Alfons Lütticke GmbH
tegen Hauptzollamt Passau
(verzoek om een prejudiciële beslissing, ingediend door het Finanzgericht München)

Zaak 42-72

Samenvatting

Landbouw — Goederen verkregen door de verwerking van landbouwprodukten — Invoer — Belasting — Vaststelling — Criteria — Van melk afkomstige vetstoffen — Gehalte — Bepaling
(Verordening nr. 83/67 van de Raad, bijlage V)

Gelet op de doeleinden en het forfaitaire karakter van het bij verordening nr. 160/66 van de Raad ingevoerde stelsel, wordt aan de geldigheid van de bepalingen van de uitvoeringsverordening nr. 83/67 van de Raad niet afgedaan door de omstandigheid dat de daarin voorgeschreven analysemethode ter bepaling van het gehalte der van melk afkomstige vetstoffen tot approximatieve waarden van dit gehalte leidt.

In de zaak 42-72

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van het Finanzgericht te München, in het aldaar aanhangig geding tussen

ALFONS LÜTTICKE GMBH te Keulen

en

HAUPTZOLLAMT PASSAU,

om een prejudiciële beslissing inzake de geldigheid van artikel 7, lid 3, juncto bijlage V van verordening nr. 83/67/EEG van de Raad van 18 april 1967 (PB 1967, nr. 81) houdende vaststelling van de tariefspecificaties voor de goederen waarop verordening nr. 160/66/EEG van de Raad van toepassing is, alsmede

1 — Procestaal: Duits.

van de vaste elementen die daarop van toepassing zijn en van de hoeveelheden basisprodukten die worden geacht bij de vervaardiging daarvan te zijn verwerkt,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: R. Lecourt, President, R. Monaco (rapporteur) en P. Pescatore, Kamerpresidenten, A. M. Donner en J. Mertens de Wilmars, Rechters,

Advocaat-Generaal: K. Roemer
Griffier: A. Van Houtte

het volgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

I — Overzicht van de feiten; het procesverloop

Overwegende dat de aan het geding ten grondslag liggende feiten en het procesverloop kunnen worden samengevat als volgt:

1. Op 21 augustus 1968 deed de onderneming Alfons Lütticke GmbH (hierna te noemen Lütticke) bij het douanekantoor Simbach-Innbrücke een produkt voor het vrije verkeer inklaren dat zij aangaf als „roomchocolade-couverture". Het douanekantoor deelde deze waar in als „gesuikerde cacaomelkpoeder".
Bij analyse van een uit bedoelde waar getrokken monster, volgens de methode omschreven in artikel 7, lid 3, en in bijlage V van verordening nr. 83 van de Raad van 18 april 1967 (PB 1967, nr. 81), stelde de „Zolltechnische Prüfungs- und Lehranstalt" te München onder meer een gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen vast van 26,9 %. Bij wijzigingsbeschikking van 29 oktober 1968 bracht de douanedienst de waar als „cacaobevattend voedingsprodukt met een gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen van 26 % of meer" onder de tariefpost *18.06-D-II-c-2*.
Met een bezwaarschrift heeft Lütticke eerst getracht een indeling te verkrijgen onder de tariefpost, welke beantwoordt aan de oorspronkelijk aangenomen criteria. Toen inmiddels 's Hofs arrest van 3 maart 1971 in de zaak 51-70 gepubliceerd was, heeft Lütticke afgezien van verdere pogingen bedoelde omschrijving aanvaard te zien en verzocht de waar te behandelen als „een ander cacaobevattend voedingsprodukt met een gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen van minder dan 26" en aldus onder de tariefpost *18.06-D-II-b-2* te brengen. Uit een analyse van een nog bij het douanekantoor aanwezig reservemonster, op 27 mei 1971 volgens voormelde methode uitgevoerd door de „Zolltechnische Prüfungs-

und Lehranstalt" (hierna te noemen ZPLA), bleek het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen 26,1 % te bedragen.
Na afwijzing van het bezwaarschrift bracht Lütticke het geschil voor het Finanzgericht te München.
Bij beschikking van 14 juni 1972 besloot het Finanzgericht het geding te schorsen en de volgende vraag aan het Hof van Justitie voor te leggen:

„Is artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 juncto de in bijlage V voorgeschreven methode al dan niet geldig?"

2. De verwijzingsbeschikking is op 6 juli 1972 ter griffie van het Hof binnengekomen.
Lütticke, vertegenwoordigd door P. Wendt, en de Commissie der Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur F. W. Albrecht, hebben overeenkomstig artikel 20 van het Statuut van het Hof schriftelijke opmerkingen ingediend.
Het Hof heeft, op rapport van de Rechter-Rapporteur en gehoord de Advocaat-Generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.
Ter terechtzitting van 22 november 1972 hebben Lütticke en de Commissie mondelinge opmerkingen gemaakt.
De Advocaat-Generaal heeft ter terechtzitting van 11 januari 1973 conclusie genomen.

II — Overeenkomstig artikel 20 van het Statuut van het Hof van Justitie ingediende schriftelijke opmerkingen

Overwegende dat de door partijen ingediende opmerkingen kunnen worden samengevat als volgt:

A — Opmerkingen van Lütticke

Lütticke wijst er allereerst op dat de Raad geen onbeperkte wetgevende bevoegdheid bezit, doch naast de in het Verdrag uitdrukkelijk gestelde grenzen de grondbeginselen van het Gemeenschapsrecht heeft te eerbiedigen. Hiertoe behoren volgens de rechtspraak van het Hof zelf het „evenredigheidsbeginsel", de „bescherming der grondrechten", alsmede de door de Duitse doctrine en rechtspraak uit „de wetten van de logica", de „natuurwetten" en de „wetenschappelijke ervaringsfeiten" afgeleide beginselen.
Zij onderzoekt vervolgens het litigieuze vraagstuk, waarbij zij uitvoerig de technische aspecten bespreekt en zich beroept op het bewijsaanbod en de bij haar memorie voorgelegde documentatie. Zij betoogt met name dat het bij de huidige stand van de wetenschap met geen enkele analysemethode mogelijk is de in een monster aanwezige totale hoeveelheid van melk afkomstige vetstoffen te isoleren en aldus het gewichtspercentage van die vetstoffen te bepalen. De enig mogelijke methode zou een indirecte zijn waarbij wordt vastgesteld of, en in welke mate, de totale hoeveelheid vetstof een kenmerkend element vormt dat op de aanwezigheid van melkvet in het monster duidt. Dit element zou dan de *boterzuurindex* van de totale hoeveelheid vetstof zijn die rechtstreeks is te bepalen hetzij met de methode van Grossfeld, hetzij langs gaschromatografische weg die nauwkeuriger is. Op grond van de boterzuurindex en de eenheden van dit element dat zich, naar de ervaring leert, in van melk afkomstige vetstof bevindt, zou dan vervolgens het gewichtspercentage van de in het monster aanwezige van melk afkomstige vetstof bij benadering kunnen worden bepaald.

De in casu in bijlage V van verordening nr. 83/67 gekozen methode is in verschillende opzichten ondeugdelijk:

1. zij is gebaseerd op de uit 1938 daterende en sinds lang achterhaalde methode van Grossfeld;

2. zij geeft veel te hoge waarden aan.

Dit moet met name aan het volgende worden toegeschreven:

a) In de eerste plaats is de totale hoeveelheid vetstof, die naar de formule van bijlage V van verordening nr. 83/67 (eerste formule) gebruikt wordt om de boterzuurindex te bepalen, te hoog in verhouding tot de aangegeven factor 1,4. De formule gaat immers uit van een hoeveelheid

van 500 à 550 mg, terwijl de factor 1,4 slechts juist is voor 500 à 501 mg.

b) Ten tweede vormt de onderhavige methode een vervalsing, althans onjuiste weergave van die van Grossfeld, waarop zij niettemin is gebaseerd. Het procédé ter bepaling van de boterzuurindex van de totale vetstof (eerste formule) die juist het uitgangspunt vormt voor de berekening van het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen, omvat geen blancoproeven („Blindversuch") met het gevolg dat de bij die proeven verkregen waarden („Blindwerte") niet van de titratie-waarden worden afgetrokken. Deze lacune leidt er toe dat bedoelde formule 0,84 % tot 1,4 % te hoge waarden oplevert.
Dat het hier een grove fout betreft, blijkt voorts uit de nieuwe analysemethode, beschreven in bijlage III der verordening nr. 1061 van de Commissie van 6 juni 1969 (PB 1969, nr. L 141). Voor het bepalen van de boterzuurindex van de totale vetstof neemt deze nieuwe methode de formule over van bijlage V der verordening nr. 83/67 (eerste formule), maar brengt daarop een — in de preambule van die verordening door de wetgever zelf als „noodzakelijk" gekwalificeerde — correctie aan door de met die formule verkregen waarden te verminderen met het forfaitaire getal 1,2. Om de gevolgen van deze correctie te bepalen, behoeft men slechts de tweede door de ZPLA op 27 mei 1971 gemaakte berekening nog eens in het licht van bijlage III der verordening nr. 1061/69 te bezien. Indien de litigieuze invoer niet vóór, maar na de inwerkingtreding van verordening nr. 1061/69 had plaatsgevonden, zou de ZPLA in ieder geval een lager gewichtspercentage melkvet gevonden hebben dan 26 %, hetgeen een indeling onder post 18.06-D-II-b-2 zou hebben meegebracht.

c) Ten derde komt de in bijlage V der verordening nr. 83/67 beschreven formule voor de bepaling van het gewichtspercentage van de van melk afkomstige vetstoffen (tweede formule) waarbij een gemiddelde boterzuurindex van 20 wordt aangenomen, tot te hoge waarden. Zij houdt er geen rekening mede dat de boterzuurindex van bedoelde vetstoffen zodanig fluctueert dat, naar bij analyses is geconstateerd, de onzekerheidsmarge voor de bepaling van deze factor minstens ± 10 % beloopt.

Op grond van deze overwegingen concludeert Lütticke dat artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 juncto bijlage V ongeldig is, daar zij in strijd komt met de genoemde algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder met het in 's Hofs rechtspraak aanvaarde beginsel dat het gekozen middel noodzakelijk en passend moet zijn ten opzichte van het gestelde doel.

In verband met dit laatste punt merkt zij nog op, dat de bepalingen der verordeningen nrs. 160/66 en 83/67 betrekking hebben op *bepaalde goederen bij de verwerking van landbouwprodukten verkregen,* goederen dus die niet alleen produkten bevatten welke onder de gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten vallen, maar ook nog andere produkten. Wegens deze dubbele structuur zijn die goederen aan een ingewikkelde belasting onderworpen, bestaande uit een „variabel element", namelijk de heffing op de produkten welke onder de gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten vallen en bij de vervaardiging zijn gebruikt, en een „vast element", dat overeenkomt met de invoerrechten op de buiten die ordening vallende produkten. Wat nu in het bijzonder de onder de gemeenschappelijke zuivelmarktordening vallende produkten betreft, blijkt uit verordening nr. 13/64 dat hun gehalte aan vetstof bepalend is voor de vaststelling van de hoogte der op te leggen heffing, Het „variabele element" van deze heffing neemt in tranches toe naar mate het gehalte aan vetstoffen van deze produkten hoger wordt. Het is bij deze goederen dan ook van belang het gehalte aan van melk afkomstige vetstof *nauwkeurig* te bepalen, daar onjuiste

analyseresultaten op de importeur een ontoelaatbare fiscale last zouden leggen dan wel een bres zouden slaan in de gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten, hetgeen de wetgever niet heeft gewild. De in bijlage V van verordening nr. 83/67 omschreven methode is echter te enen male onnauwkeurig. Men kan hiertegen niet aanvoeren, dat deze onnauwkeurigheid slechts van betekenis is voor produkten welker gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen op de grens tussen twee subposten ligt, want het zijn juist deze produkten die het grootste aandeel hebben in het grensoverschrijdend verkeer.

Bovendien zijn de litigieuze bepalingen in strijd met het in alle Lid-Staten erkende fundamentele rechtsbeginsel van *bescherming van het gewekte vertrouwen,* daar zij de importeurs de mogelijkheid ontnemen met voldoende zekerheid de tariefindeling der ingevoerde goederen te voorzien en van tevoren het bedrag der verschuldigde heffing te berekenen. Hierdoor maken deze bepalingen inbreuk op het reeds door het Hof genoemde vereiste van de *uniforme toepassing van het Gemeenschapsrecht in alle Lid-Staten,* en op het beginsel van de *gelijkheid van behandeling.* Immers, het niveau der invoerrechten hangt in het litigieuze stelsel niet af van een nauwkeurige bepaling van het gehalte aan van melk afkomstige vetstof, doch is gebonden aan een berekening waarvan de uitkomsten door verschillende onzekere factoren worden beïnvloed en daardoor van de ene analyse tot de andere kunnen variëren, zodat het gevaar bestaat dat produkten met hetzelfde gehalte aan van melk afkomstige vetstof op ongelijke wijze worden belast. In dit verband kan zelfs gezegd worden dat bijlage V van verordening nr. 83/67 een schending inhoudt van artikel 13 van verordening nr. 160/66 dat de toepassing van douanerechten en heffingen van gelijke werking verbiedt, daar ingevoerde goederen die boven het werkelijk verschuldigde worden belast, voor dit meerdere aan een heffing worden onderworpen met gelijke werking als een aanvullend douanerecht.

Lütticke voegt hier ten slotte nog aan toe dat het Hof in casu de geldigheid van artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 juncto bijlage V kan toetsen, door — zelfs ambtshalve — andere, door partijen niet uitdrukkelijk genoemde, aspecten van het onderhavige vraagstuk te onderzoeken. De noodzaak hiertoe klemt te meer, omdat enerzijds de Raad nog steeds geweigerd heeft de onderdanen der Lid-Staten in te lichten over de procedure voor de opstelling der rechtsregels (zelfs de nationale rechters durfden tot dusver geen daartoe strekkende vragen tot het college te richten) en anderzijds het Hof van Justitie de *enige* instantie is die alle feitelijke gegevens vermag te verzamelen op grond waarvan een geldigheidsvraag kan worden beantwoord. Lütticke zou dan ook gaarne zien dat zowel de Raad als de Commissie krachtens artikel 21 van het Statuut van het Hof wordt gelast alle stukken (notulen, ontwerpen enz.) met betrekking tot de totstandkoming en de geldigheid van bijlage V van verordening nr. 83/67, alsmede de volledige documentatie inzake verordening nr. 1061/69 over te leggen.

Na met concrete voorbeelden te hebben gesteld dat de verordeningen van de Raad, meer dan die van de Commissie, vergissingen vertonen, waardoor de geldigheid van een handeling kan worden aangetast en die naar alle waarschijnlijkheid te wijten zijn aan de urgentie- en procedureomstandigheden waaronder die instelling werkt, sluit Lütticke in casu de mogelijkheid van een gedeeltelijke nietigheid van bijlage V uit, daar het niet de taak van het Hof is een nieuwe analysemethode op te stellen zonder de fouten van de litigieuze methode. Ofschoon een dergelijke wijziging uitsluitend tot de bevoegdheid van de wetgever behoort, zou het Hof niettemin in zijn arrest kunnen aangeven wat *de lege ferenda* de juiste en als regelmatig te beschouwen analysemethode zou moeten zijn. Zou het Hof de voorkeur geven aan een op de methode van Grossfeld gebaseerde analysemethode die geen blancoproeven (Blindversuche) omvat, dan zal het uit alle aan die methode inherente onzekerheidsfactoren

de noodzakelijke consequenties moeten trekken. Men zal zich enerzijds moeten laten leiden door het — in ieder geval in het Duitse recht erkende — fundamentele beginsel dat het aan de crediteur van een fiscale last staat te bewijzen of de samenstelling van een waar een hogere dan wel lagere belasting rechtvaardigt, en anderzijds een forfaitaire correctiecoëfficiënt moeten vaststellen waardoor de uit voornoemde onzekerheidsfactoren resulterende fout wordt geneutraliseerd. Aan de hand van een cijfervoorbeeld stelt Lütticke dan vast dat deze fout tot een te hoog gewichtspercentage van 7,4 % leidt en concludeert:

„1. Artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 juncto de in bijlage V omschreven analysemethode is nietig.

2. Een analysemethode gebaseerd op de werkwijze van Grossfeld die onzekerheidsfactoren bevat en geen blancoproeven („Blindversuche") omvat, is naar Gemeenschapsrecht geldig voor zover zij voor de van melk afkomstige vetstoffen een gewichtsaftrek van 7,4 % voorziet, indien de bepaling van een hoger dan het werkelijke gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen voor de rechtssubjecten van de Gemeenschap nadelig zou zijn."

B — Opmerkingen van de Commissie

De *Commissie* schetst om te beginnen de juridische context van het litigieuze vraagstuk en merkt daarbij met name het volgende op:

— Ingevolge verordening nr. 160 van de Raad van 27 oktober 1966 tot invoering van een handelsregeling voor bepaalde goederen, verkregen door verwerking van landbouwprodukten (PB 1966, nr. 195), geldt voor de invoer van die goederen een uit twee elementen bestaande belasting: ten eerste een „vast" element, dat met een douanerecht overeenkomt en ter bescherming van de voedselindustrie dient, en ten tweede een „variabel" element ter dekking van het verschil tussen de wereldprijzen en de prijzen van de produkten in de invoerende Lid-Staat.

— De Raad heeft dit stelsel ingevoerd bij verordening nr. 83 (PB 1967, nr. 81) van 18 april 1967; *bijlage I* bevat de tariefspecificaties voor de goederen waarop verordening nr. 160/66 van toepassing is (alsmede de daarvoor geldende „vaste" elementen) en *bijlage II* geeft de hoeveelheden basisprodukten aan die worden geacht bij de vervaardiging daarvan te zijn verwerkt (op grond waarvan de Commissie ieder kwartaal het „variabel" element vaststelt).
Deze verordening schrijft bovendien analysemethoden voor, aan de hand waarvan het gehalte dezer produkten in bepaalde componenten kan worden ontleed. Voor de goederen die van melk afkomstige vetstoffen bevatten, verwijst zij naar de in bijlage V omschreven analysemethode.

— De bijlagen I en II van verordening nr. 83/67 werden per 1 juli 1968 vervangen door de bijlagen A en B van verordening nr. 735 van de Raad van 18 juni 1968 (PB 1968, nr. L 138), waarbij de goederen die van melk afkomstige vetstoffen bevatten en waarvan de verpakking niet aan bepaalde voorwaarden voldoet, binnen post 18.06 onder de subposten *D-II-b-2* en *D-II-c-2* werden gebracht naar gelang hun gehalte aan van melk afkomstige vetstof respectievelijk *meer dan 6,5 % doch minder dan 26 %* bedraagt, of *26 % of meer beloopt*. Bijlage B bepaalt voorts de „hoeveelheden basisprodukten die geacht worden bij de vervaardiging van 100 kg (netto) goederen te zijn verwerkt" en vermeldt voor de goederen van de subpost 18.06-D-II-b-2 „10 kg suiker" en „85 kg volle-melkpoeder", terwijl zij voor de goederen van subpost 18.06-D-II-c-2 verwijst naar de regeling van de subposten 21.07-F-VI tot en met IX. Ten slotte worden in bijlage A aan deze beide subposten een douanerecht en een variabele heffing verbonden.

— Het bij verordening nr. 160/66 voor de import uit derde landen ingevoerde stelsel werd per 1 juli 1969 vervangen door dat van verordening nr. 1059 van de Raad van 28 mei 1969 (PB 1969, nr. L 141). Ter vaststelling van de nodige analysemethoden voor de toepassing van laatstgenoemde verordening gaf de Raad op 6 juni 1969 verordening nr. 1061 (PB 1969, nr. L 141) waarvan de bijlage III derhalve ten aanzien van verordening nr. 1059/69 dezelfde functie vervult als verordening nr. 83/67 ten opzichte van verordening nr. 160/66.

— De in bijlage III van verordening nr. 1061/69 omschreven analysemethode is gelijk aan die van bijlage V van verordening nr. 83/67, behoudens op één punt. De formule voor de bepaling van de boterzuurindex van de totale vetstof (eerste formule) is in beide bijlagen dezelfde, maar verordening nr. 1061/69 past op de uit die formule resulterende waarden een forfaitaire aftrek van „1,2" toe, waardoor de boterzuurindex lager uitkomt dan volgens verordening nr. 83/67. De verlaging van deze index leidt op haar beurt tot een geringer percentage van melk afkomstige vetstoffen.

Na deze uiteenzetting onderzoekt de Commissie de verschillende bezwaren van Lütticke tegen de litigieuze methode en, meer in het bijzonder de vraag of er in casu sprake zou zijn van „misbruik van bevoegdheid". Allereerst ontkent zij dat de in het onderhavige geval gevolgde methode van Grossfeld „achterhaald" zou zijn. Afgezien nog van het feit, dat Lütticke zelf aan dit argument geen beslissende betekenis schijnt toe te kennen, waar zij stelt dat bedoelde methode „toegepast kan worden" mits de correctie van verordening nr. 1061/69 wordt aangebracht, is de methode ook heden nog een analyseprocédé dat op grote schaal wordt gevolgd.

Wat de grieven betreft, dat de litigieuze methode tot te hoge waarden zou leiden, betoogt de Commissie in hoofdzaak het volgende:

1. De verhouding tussen de totale hoeveelheid vetstof, gebruikt voor de bepaling van de boterzuurindex hiervan (500—550 mg), en de toegepaste factor (1,4) (eerste formule), leidt niet tot onjuiste of te hoge resultaten, daar de factor 1,4 niet zonder meer wordt aangewend maar nog met 500 wordt vermenigvuldigd en vervolgens gedeeld door de totale hoeveelheid gebruikte vetstof.
2. Hoewel de gemiddelde boterzuurindex, waarvan wordt uitgegaan voor de bepaling van het gewichtspercentage aan van melk afkomstige vetstof (tweede formule) schommelt, geeft de waarde 20 het gemiddelde dier schommelingen aan. In ieder geval moeten de motieven voor dit uitgangspunt mede worden beoordeeld in verband met het punt dat geen blancoproeven („Blindversuche") worden genomen.
3. Wat dit laatste betreft, dus dat bij de litigieuze methode voor de bepaling van de boterzuurindex van de totale hoeveelheid vetstof geen uitkomsten van blancoproeven in aanmerking worden genomen, legt de Commissie de nadruk op hetgeen is beoogd met het bij de verordeningen nr. 160/66 en nr. 83/67 ingevoerde stelsel. Zij wijst op het doel van het „variabele" element der belasting krachtens verordening nr. 160/66 en merkt vervolgens op dat, indien men op de *verwerkte* basisprodukten een ten volle gelijkwaardige heffing wilde leggen als op de basisprodukten zelf, bij de invoer van ieder uit verwerking ontstaan produkt een bewijs aangaande de aard en de hoeveelheid der verwerkte basisprodukten had moeten eisen. In plaats van deze, slechts in theorie bruikbare, oplossing heeft de wetgever een *forfaitair* stelsel gekozen. Hij heeft eerst de uit verwerking verkregen produkten *gegroepeerd* (tariefposten) en vervolgens voor elke groep de hoeveelheden der onderscheidene basisprodukten „die geacht worden bij de vervaardiging te zijn verwerkt", forfaitair vastgesteld. Ten

slotte heeft hij het bedrag van het „variabele" element der belasting bepaald, doch niet van dag tot dag, op basis van de prijzen franco grens, maar driemaandelijks op basis (bij voorbeeld voor de zuivelprodukten) van de desbetreffende driemaandelijkse drempelprijs en het gemiddelde van de cifprijzen in de eerste 2½ maand van het voorafgaande kwartaal (artikel 12 van verordening nr. 160/66).

Naarmate de tariefspecificatie van een waar verband houdt met de hoeveelheden die zij aan bepaalde bestanddelen bevat, hangt de tariefindeling af van de analysemethode voor het bepalen dier hoeveelheden. Indien iedere Lid-Staat zich het recht tot vaststelling van die methode had voorbehouden, zou de uniforme toepassing van verordening nr. 160/66 in de Gemeenschap in gevaar zijn gebracht. Derhalve was het nodig de methode in al haar details zo nauwkeurig mogelijk *naar Gemeenschapsrecht op communautair niveau* vast te stellen. Gelijk uit de 17e overweging bij verordening nr. 83/67 blijkt, heeft de Raad zich juist van deze eis rekenschap gegeven. Gelet op het litigieuze doel en zijn nieuwe taak ingevolge de regeling van verordening nr. 160/66, hoefde de Raad zich niet strikt aan de destijds bekende en voor andere doeleinden bestemde methoden te houden, doch kon hij hetzij een geheel nieuwe methode invoeren dan wel een der bekende methoden aan het onderhavige doel aanpassen. Om voor douanedoeleinden bruikbaar te zijn, moest de Raad, juist in het belang van de importeur, een *eenvoudig en snel* werkende analysemethode nemen. Bovendien moest de gekozen methode onmiddellijk na de inwerkingtreding van het stelsel kunnen worden toegepast, zodat het uitgesloten was eerst nog verschillende analysemethoden door middel van langdurige proefnemingen grondig te testen. De wetgever kon aanvankelijk een hem passend voorkomende methode vaststellen en die later eventueel verbeteren of door een andere vervangen.

Juridisch valt derhalve op de in bijlage V van verordening nr. 83/67 aangenomen methode niets af te dingen, ook al leidt zij wegens de daaraan volgens Lütticke verbonden onzekerheidsfactoren slechts tot resultaten die niet geheel nauwkeurig doch meer benaderend van aard zijn.

Juist zoals de Gemeenschapswetgever de verschillende tariefposten naar bepaalde typen van produkten had ingericht en vervolgens ter differentiatie in talrijke gevallen daartoe percentages had vastgesteld, die uiteraard enkele forfaitaire elementen vertonen, mocht hij zich ook beperken tot dergelijke approximatieve waarden voor douanedoeleinden. Het is inderdaad juist, dat hij zich voor de tariefspecificatie en de bepaling der hoeveelheden basisprodukten die geacht worden bij de vervaardiging te zijn verwerkt, op gemiddelde waarden baseerde, terwijl hij voor de analysemethoden uitging van resultaten uitgedrukt in approximatieve waarden. In een forfaitair stelsel maakt dit evenwel geen enkel verschil. Het behoort echter tot het wezen van zulk een stelsel met approximatieve waarden dat vooral voor produkten met een dicht bij de grens tussen twee tariefsubposten gelegen gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen een te hoge of te lage indeling in individuele gevallen niet kan worden vermeden.

Hieruit volgt dat tegen het kiezen van approximatieve waarden rechtens geen bezwaar bestaat.

Aldus gezien, is met name het feit dat de litigieuze methode geen blancoproeven voorziet, evenmin onrechtmatig. Dat de wetgever niet behoefde te bepalen dat in de voorgeschreven methode de waarden van de blancoproeven van de titragewaarden moesten worden afgetrokken, volgt reeds uit de forfaitaire aard van het onderhavige stelsel. Wanneer de wetgever eenmaal zulk een stelsel kiest, behoeft hij niet te garanderen dat de belasting op de basisprodukten nooit de absoluut onontbeerlijke bescherming voor de instandhouding van de betrokken gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten te boven zal gaan. Om te voorkomen dat het vaststellen van forfaitaire regels deze ordening schaadt, zou men de Gemeenschapswetgever zelfs bevoegd

mogen achten eerder een iets te sterke dan te zwakke bescherming te verlenen. Het feit dat men er van afzag de uitkomsten van de blancoproeven af te trekken, betekent dan ook niet een schending van het beginsel der „evenredigheid" tussen middel en doel en houdt geen „misbruik van bevoegdheid" door de Raad in. Integendeel, als communautaire wetgever heeft dit college gehandeld binnen het raam der hem in de artikelen 28, 111 en volgende van het Verdrag toegekende bevoegdheden.

Inderdaad werd de litigieuze methode door bijlage III der verordening nr. 1061/69 gewijzigd in zover deze verordening bepaalt dat van de boterzuurindex een forfaitair bedrag hetwelk de gemiddelde bij de blancoproeven verkregen waarden weergeeft, moet worden afgetrokken. De bij de toepassing van verordening nr. 83/67 opgedane ervaring heeft de Commissie tot de overtuiging gebracht dat de met verordening nr. 160/66 beoogde bescherming niet in gevaar komt, wanneer men zich in grensgevallen tot een lagere indeling der desbetreffende bij de verwerking verkregen produkten beperkte en dat het mitsdien opportuun was de aanvankelijk toegepaste methode in die zin te wijzigen.

Maar de wijziging van een bepaling door de wetgever houdt geenszins de „bekentenis" in van een juridische onregelmatigheid in de vroegere tekst, noch ook de indicatie van een rechtsdwaling. De wetgever mag steeds op grond van de ervaring bestaande teksten aanpassen. Met name bij normatief vastgestelde technische procédés kunnen de vooruitgang van de wetenschap en de opgedane ervaring een verfijning met het oog op het gestelde doel vereisen, zonder dat hieruit de nietigheid ener voorheen toegepaste methode mag worden afgeleid.

De Commissie keert zich ten slotte tegen de stelling van Lütticke dat artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 in samenhang met bijlage V, indien niet nietig verklaard, „onder voorbehoud van een correctie op de boterzuurindex" zou kunnen worden toegepast. Deze stelling zou tot gevolg hebben dat verordening nr. 1061/69 met terugwerkende kracht wordt toegepast op invoeren welke vóór haar inwerkingtreding (1 juni 1969) plaatsvonden. Nog afgezien van het feit, dat ten deze geen enkele terugwerkende kracht is beoogd, dient ook te worden bedacht dat verordening nr. 83/67 van normatieve aard is, zodat het, zelfs bij wege van interpretatie, niet mogelijk is de volkomen duidelijke tekst van bijlage V te lezen alsof bedoelde correctie hierin is voorzien. Met betrekking tot het vraagstuk van de terugwerkende kracht verwijst de Commissie ten slotte naar 's Hofs arrest in de zaak 30-71 (Siemers, Jurisprudentie 1971, blz. 919).

Zij is dan ook van oordeel dat de gestelde vraag bevestigend moet worden beantwoord.

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat het Finanzgericht te München bij beschikking van 14 juni 1972, ingekomen ter griffie van het Hof op 6 juli 1972, krachtens artikel 177 van het EEG-Verdrag een vraag heeft gesteld over de geldigheid van artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67/EEG van de Raad van 18 april 1967, juncto bijlage V dier verordening (PB 1967, nr. 81);

dat deze vraag is opgeworpen in een geding over de voor de tariefindeling noodzakelijke bepaling van de hoeveelheid van melk afkomstige vetstoffen in ingevoerde „roomchocolade-couverture";

dat de hiertoe door de nationale autoriteiten toegepaste methode is voorzien in artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 en is omschreven in bijlage V dier verordening;

2 Overwegende dat artikel 7, lid 3, dier verordening bepaalt dat het gewichtspercentage aan van melk afkomstige vetstoffen van een produkt wordt bepaald volgens de in bijlage V beschreven methode;

dat in die bijlage een indirecte analysemethode is omschreven, welke is gebaseerd op het beginsel dat het percentage van melk afkomstige vetstoffen wordt berekend aan de hand van de boterzuurindex van de totale vetstof en op grond van de gemiddelde hoogte van de boterzuurindex in de van melk afkomstige vetstoffen;

3 dat volgens Lütticke deze methode, die verschillende onzekerheidsfactoren bevat, tot onjuiste resultaten leidt en tot gevolg heeft dat op de importeur een ongerechtvaardigde fiscale last wordt gelegd die gelijkstaat met een heffing van gelijke werking als een douanerecht;

dat deze onzekerheidsfactoren niet alleen te wijten zouden zijn aan de onjuiste verhouding die wordt gelegd tussen de als berekeningsgrondslag genomen totale vetstof en de toegepaste factor, doch eveneens, en vooral, aan het feit dat bij genoemde methode geen rekening wordt gehouden met blancoproeven noch met de fluctuaties in de boterzuurindex der van melk afkomstige vetstoffen, noch ten slotte met de vergissingenmarge van analist tot analist;

dat, waar de litigieuze methode niet voorziet in een forfaitaire correctiecoëfficiënt ter compensatie van de uit deze onzekerheidsfactoren voortvloeiende fouten, zij tot te hoge approximatieve waarden voor het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen in de ingevoerde produkten zou leiden;

4 Overwegende dat verordening nr. 83/67, met de omschrijving in bijlage V, van de toe te passen analysemethode voor de bepaling van het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen, een materiële voorwaarde vastlegt, welke onmisbaar is voor de tenuitvoerlegging van verordening nr. 160/66/EEG van de Raad van 27 oktober 1966 tot invoering van een handelsregeling voor bepaalde goederen, verkregen door verwerking van landbouwprodukten;

dat krachtens deze verordening, en met name artikel 10, bij invoer in een Lid-Staat uit derde landen een belasting wordt geheven die in de plaats treedt van de douanerechten en bestaat uit een vast element, te weten een ad valorem douanerecht, en een variabel element;

dat dit laatste element ertoe strekt voor de hoeveelheden basisprodukten die geacht worden bij de vervaardiging te zijn verwerkt, die invloed van het verschil tussen de prijzen van deze produkten in de invoerende Lid-Staat enerzijds en de prijzen bij invoer uit derde landen anderzijds te dekken;

dat deze regeling haar redengeving vindt in de in verordening nr. 160/66 genoemde noodzaak om de aan de onderhavige produkten toegekende bescherming aan te passen aan die welke de basislandbouwprodukten genieten;

5 dat, ten einde dit doel zo efficiënt mogelijk te bereiken, in verordening nr. 160/66 ervan is afgezien bij de invoer van enige uit verwerking verkregen waar een bewijs te verlangen van de aard en de hoeveelheid daarin verwerkte basisprodukten, en voor een forfaitair stelsel van tariefindeling en belasting is gekozen;

dat bedoelde produkten namelijk voor de tarifering zijn gegroepeerd onder tariefspecificaties naar samenstellingsschalen, aan de hand waarvan de meest representatieve handelsvariëteiten kunnen worden ingedeeld naar gelang van de daarin aanwezige hoeveelheden basisprodukten;

dat in deze verordening evenals in de ter toepassing daarvan gegeven verordening nr. 83/67 voor iedere specificatie de hoeveelheden der verschillende basisprodukten die geacht worden bij de vervaardiging der belastbare waren te zijn verwerkt, forfaitair zijn vastgesteld;

dat het variabele element waarmede deze goederen worden belast, krachtens artikel 12 van genoemde verordening om de drie maanden wordt vastgesteld op basis van het gemiddelde der drempelprijzen en het gemiddelde van de voor iedere betrokken periode geconstateerde cifprijzen;

6 dat in het kader van het aldus ingevoerde stelsel de bepaling van de in het produkt aanwezige hoeveelheden basisprodukten bovenal moet zijn afgestemd op de noodzaak om in de gehele Gemeenschap de toepassing van een uniforme analysemethode te verzekeren en tevens te voorkomen dat de met dit stelsel beoogde bescherming wordt doorbroken;

dat aan de omstandigheid, dat bij de gebezigde analysemethode geen rekening wordt gehouden met alle elementen welke tot de bepaling van juiste waarden kunnen leiden, geen grond van onwettigheid kan worden ontleend;

7 Overwegende derhalve dat, gelet op de forfaitaire opzet en de doeleinden van het bij verordening nr. 160/66 ingevoerde stelsel, het feit dat de in bijlage V

van verordening nr. 83/67 beschreven analysemethode onzekerheidsfactoren zou bevatten en daardoor zou leiden tot approximatieve waarden van het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen, niet voldoende is om te besluiten tot een gebrek dat de geldigheid aantast van de bepalingen van verordening nr. 83/67, waarop zij berust;

Ten aanzien van de kosten

8 Overwegende dat de kosten, door de Commissie der Europese Gemeenschappen wegens indiening harer opmerkingen bij het Hof gemaakt, niet voor vergoeding in aanmerking kunnen komen en dat de procedure ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding als een aldaar gerezen incident is te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen;

Gezien de processtukken;

Gehoord het rapport van de Rechter-Rapporteur;
Gehoord de mondelinge opmerkingen van de firma Alfons Lütticke GmbH en van de Commissie van de Europese Gemeenschappen;
Gehoord de conclusie van de Advocaat-Generaal;
Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, met name artikel 177;
Gelet op verordening nr. 160/66/EEG van de Raad van 27 oktober 1966 (PB 1966, nr. 195);
Gelet op verordening nr. 83/67/EEG van de Raad van 18 april 1967 (PB 1967, nr. 81);
Gelet op het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de EEG, met name artikel 20;
Gelet op het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen;

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Finanzgericht te München bij zijn beschikking van 14 juni 1972 gestelde vraag, verklaart voor recht:

Artikel 7, lid 3, van verordening nr. 83/67 van de Raad van 18 april 1967, juncto bijlage V dier verordening, is niet ongeldig doordien wegens

onzekerheidsfactoren welke de in deze bijlage bedoelde analysemethode zouden aankleven, de waarden van het gehalte aan van melk afkomstige vetstoffen approximatief worden bepaald.

Lecourt Monaco Pescatore

Donner Mertens de Wilmars

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op zes februari negentienhonderddrieënzeventig.

De Griffier

A. Van Houtte

De President

R. Lecourt

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL K. ROEMER VAN 11 JANUARI 1973 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In de onderhavige prejudiciële procedure gaat het om de vraag of artikel 7, lid 3, der verordening nr. 83/67 (PB van 26 april 1967, blz. 1597) juncto bijlage V tot deze verordening, geldig was. De genoemde bepaling luidt: „Het gewichtspercentage van melk afkomstige vetstoffen van een produkt wordt bepaald volgens de in bijlage V beschreven methode." In deze bijlage is de methode nader beschreven.

Tot een goed begrip van de zaak dient vooraf het volgende te worden opgemerkt.

Verordening nr. 83/67 is van belang voor de bij verordening nr. 160/66 van 27 oktober 1966 (PB van 28 oktober 1966, blz. 3361) ingevoerde handelsregeling voor bepaalde door verwerking van landbouwprodukten verkregen goederen. Deze regeling betreft waren die door verwerking van onder een gemeenschappelijke marktordening vallende landbouwprodukten ontstaan. Zij heeft ten doel de bij de marktordeningen aan de produktie van de Gemeenschap toegekende bescherming af te ronden. Hiertoe wordt bij de invoer van door verwerking van landbouwprodukten verkregen goederen uit derde landen een heffing opgelegd die uit twee elementen bestaat, namelijk ten eerste een ad valorem douanerecht ter bescherming van de levensmiddelenindustrie in de Gemeenschap en ten tweede een variabel element dat naar gelang van de in die waren aanwezige landbouwprodukten en van het verschil tussen de in de invoerende staat en de op de wereldmarkt geldende prijzen wordt be-

1 — Vertaald uit het Duits.