CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL W. VAN GERVEN
van 24 mei 1989 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. De zaak waarin door het College van Beroep voor het Bedrijfsleven (hierna: de verwijzende rechter) een vraag werd voorgelegd aan het Hof, betreft de geldigheid van artikel 13 bis van verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie, ingevoegd bij verordening (EEG) nr. 45/84 [1]. Verordening (EEG) nr. 1687/76 bevat de gemeenschappelijke bepalingen inzake de controle op het gebruik en/of de bestemming van produkten uit interventie [2].

In het geschil voor de verwijzende rechter weigerde de inspecteur der invoerrechten en accijnzen te Amersfoort (verder te noemen: de inspecteur) namens verweerder (de minister van Landbouw en Visserij) in te gaan op het verzoek van de tweede verzoekster, die als expediteur optrad in naam van de eerste verzoekster, om, met toepassing van de regeling „terugkerende goederen", ontheffing te verlenen van de landbouwheffing ter zake van de invoer van een partij magere-melkpoeder. Zoals hierna met meer bijzonderheden zal uiteengezet worden heeft de regeling „terugkerende goederen" tot doel bepaalde goederen van douanerechten vrij te stellen die oorspronkelijk uit de Gemeenschap afkomstig zijn en er na een verblijf buiten de Gemeenschap terugkeren. Het is doordat verzoeksters tegen het besluit tot weigering van het statuut van „terugkerende goederen" zijn opgekomen dat het geschil voor de verwijzende rechter is gebracht.

De betwisting betreft een partij magere-melkpoeder die afkomstig is uit de voorraden van het Duitse interventiebureau, en in de loop van 1984 door de firma Schenker (hierna: de exporteur) voor rekening van de Gemeenschap werd uitgevoerd als voedselhulp in het kader van het World Food Programme [3]. Uit het bericht van inschrijving voor de bewuste partij [4] blijkt dat de leveringsopdracht als een cif-overeenkomst werd gegund, wat onder meer betekent dat de exporteur aan wie is gegund, in casu Schenker, de kosten van verzekering draagt [5]. Bij aankomst ter bestemming in het Midden-Oosten is gebleken dat er zich beschimmeling en beschadiging van de verpakking hadden voorgedaan, waardoor het melkpoeder ongeschikt was voor voedselhulp. Op de zitting is gebleken dat de leve-

* Oorspronkelijke taal: Nederlands.

1 — Houdende wijziging van verordening (EEG) nr. 1687/76 tot vaststelling van gemeenschappelijke bepalingen inzake de controle op het gebruik en/of de bestemming van produkten uit interventie, PB 1984, L 7, blz. 5.

2 — Verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie van 30 juni 1976, PB 1976, L 190, blz. 1.

3 — Zie verordening (EEG) nr. 1278/84 van de Raad van 7 mei 1984 tot vaststelling van de toepassingsbepalingen voor 1984 van verordening (EEG) nr. 3331/82 betreffende het voedselhulpbeleid en het beheer van de voedselhulp, PB 1984, L 124, blz. 1, en verordening (EEG) nr. 1354/83 van de Commissie van 17 mei 1983 tot vaststelling van algemene voorschriften voor de beschikbaarstelling en de levering van magere-melkpoeder, boter en butteroil als voedselhulp, PB 1983, L 142, blz. 1, gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1986/83, PB 1983, L 187, blz. 29; in het bijzonder ook verordening (EEG) nr. 3295/84 van de Commissie van 23 november 1984 met betrekking tot de levering van verschillende partijen magere-melkpoeder in het kader van de voedselhulp, PB 1984, L 309, blz. 16, en bijlage E.

4 — Zie de bijlage E geciteerd in de vorige voetnoot.

5 — Artikel 18, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1354/83; uit artikel 18, lid 8, van dezelfde verordening blijkt verder ook dat hij het risico van beschadiging draagt tot het moment van verscheping.

ringswaarborg, die op grond van artikel 4, lid 1, van verordening (EEG) nr. 1354/83 was gesteld door de exporteur toen hem het vervoer van de goederen naar het Midden-Oosten werd gegund, is vrijgegeven toen bleek dat de goederen beschadigd waren[6]. Daarop heeft de eerste verzoekster, een Nederlandse firma, de partij overgekocht, ze terug naar Bremen verscheept, waar de reis naar het Midden-Oosten was begonnen, en ze op 15 juni 1985 aldaar ter invoer aangegeven als in het vrij verkeer terugkerende goederen.

Toen het Hauptzollamt Bremen-Nord deze aangifte weigerde te aanvaarden onder de regeling „terugkerende goederen", en de Oberfinanzdirektion Bremen het daartegen gemaakte bezwaar bij besluit van 28 oktober 1985 afwees, heeft de eerste verzoekster de partij naar Nederland vervoerd en bij de tweede verzoekster in entrepot opgeslagen. Op 17 januari *1986* verzochten verzoeksters de Nederlandse douane de partij met toepassing van de regeling „terugkerende goederen" te mogen invoeren. Op 5 januari *1987* weigerde de inspecteur van Financiën op dit verzoek in te gaan, en op 8 januari 1987 legde hij tweede verzoekster, bij ontstentenis van gestelde waarborg, een landbouwheffing op ten bedrage van 848 374,80 HFL. Het is tegen deze twee beslissingen dat voor de verwijzende rechter wordt opgekomen.

6 — Het is niet duidelijk of dit gebeurd is op grond van artikel 26, lid 2 (bewijs dat aan de voorwaarden met betrekking tot gebruik en/of bestemming is voldaan), dan wel op grond van artikel 26, lid 9 (overmacht), van de geciteerde verordening (EEG) nr. 1354/83. Het antwoord op deze vraag heeft in elk geval geen belang voor de voorliggende rechtsvraag. Uit artikel 16, lid 3, van dezelfde verordening blijkt immers dat de uit de gunning voortvloeiende rechten en verplichtingen niet overdraagbaar zijn. Dit betekent dat de juridische verhouding tussen Schenker en het Duitse interventiebureau niet op Vreugdenhil is overgedragen.

Gemeenschapsrechtelijke voorschriften

2. Het geschil moet gesitueerd worden in het kader van de tariefbehandeling die van toepassing is op de naar het douanegebied van de Gemeenschap terugkerende goederen. In de tweede en de derde overweging van de aanhef van de basisverordening van de Raad ter zake, verordening (EEG) nr. 754/76[7], staat te lezen:

„... dat bepaalde goederen die in het douanegebied van de Gemeenschap worden ingevoerd ten einde aldaar te worden aangegeven voor het vrije verkeer, aanvankelijk uit dit douanegebied kunnen zijn uitgevoerd;

Overwegende dat wanneer dergelijke goederen zich op het tijdstip van deze uitvoer in een van de situaties als omschreven in de artikelen 9 en 10 van het Verdrag bevonden en voor zover bedoelde uitvoer niet plaatsvond in het kader van de regeling ‚passieve veredeling', hun wederopneming in het communautair economisch verkeer moet geschieden met vrijstelling van de voor deze goederen geldende invoerrechten;"

Deze regeling „terugkerende goederen" beoogt het uitschakelen van heffingen van allerlei aard bij invoer in de Gemeenschap, in het geval van herinvoer in de Gemeenschap van goederen die uit haar douanegebied afkomstig zijn. Op dit beginsel wordt echter, zoals blijkt uit de vijfde overweging van dezelfde aanhef, een uitzondering gemaakt:

7 — Verordening (EEG) nr. 754/76 van de Raad van 25 maart 1976, PB 1976, L 89, blz. 1.

„Overwegende dat, om elke speculatie te vermijden, de vrijstelling moet worden geweigerd ingeval van terugkeer naar het douanegebied van de Gemeenschap van goederen waarvoor douane-uitvoerformaliteiten werden vervuld ter verkrijging van restituties of andere in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid voor de uitvoer ingestelde bedragen; dat evenwel afwijkingen van dit beginsel kunnen worden toegestaan, onder voorbehoud dat toegekende bedragen worden terugbetaald of dat alle maatregelen worden genomen ter voorkoming van de uitbetaling daarvan, wanneer... het bewijs wordt geleverd dat de goederen naar het douanegebied van de Gemeenschap terugkeren ten gevolge van door de exporteur niet beïnvloede omstandigheden."

De beleidsdoelstelling uitgedrukt in de eerste helft van deze vijfde overweging (uitsluiting van vrijstelling) werd gerealiseerd in artikel 2, lid 1, sub b, de tweede helft (toegestane afwijkingen) in artikel 2, lid 2, van de bewuste basisverordening (EEG) nr. 754/76. De tekst van dit artikel 2 zoals het luidde op het ogenblik van de feiten, vindt men weergegeven in het verslag ter terechtzitting (sub 1).

3. De reeds genoemde verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie van 30 juni 1976 bevatte, op het ogenblik van de feiten, de controlebepalingen met betrekking tot produkten uit de interventievoorraden. Zoals gezegd is het door middel van een wijzigingsverordening, namelijk verordening (EEG) nr. 45/84 van de Commissie van 6 januari 1984, dat het aangevochten artikel 13 bis in verordening (EEG) nr. 1687/76 werd ingevoegd. Het bewuste artikel 13 bis omvat verschillende leden. Artikel 13 bis, eerste lid, luidt als volgt:

„1) Wanneer het bepaalde in artikel 2, lid 2, van verordening nr. 754/76 van de Raad van toepassing is,:

— wordt de in artikel 13, lid 1, bedoelde waarborg verbeurd indien hij nog niet is vrijgegeven;

— moet, indien de waarborg reeds is vrijgegeven, een bedrag worden betaald, dat gelijk is aan de waarborg."

Hieruit blijkt dat dit eerste lid een precisering inhoudt van het hiervoor genoemde artikel 2, lid 2, van verordening (EEG) nr. 754/76 van de Raad. Zoals hiervoor aangestipt, stelt artikel 2, lid 2, de afwijkingen vast van het beginsel van niet-vrijstelling vervat in artikel 2, lid 1: het bepaalt in welke hypothesen en op welke voorwaarde goederen die in artikel 2, lid 1, sub b, uit de categorie van de „terugkerende goederen" worden gesloten omdat er met betrekking tot hen „douaneformaliteiten zijn vervuld ter verkrijging van restituties of andere in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid voor de uitvoer ingestelde bedragen", toch als „terugkerende goederen" kunnen worden aangemerkt. De voorwaarde voor deze uitzonderlijke erkenning als „terugkerende goederen" is, „dat het vaststaat dat de toegekende bedragen werden terugbetaald of dat door de betrokken diensten alle maatregelen werden genomen ter voorkoming van de uitbetaling daarvan". Het is precies deze voorwaarde die in het eerste lid van artikel 13 bis nader omschreven wordt door de gestelde waarborg die diende om het bereiken van de bestemming van de uit interventie voortkomende goederen te garanderen, of een bedrag dat daaraan gelijk is, als die waarborg reeds werd vrijgegeven, verbeurd te verklaren.

In het tweede (en derde) lid van het aangevochten artikel 13 bis wordt vervolgens een juridisch vermoeden, met pecuniair gevolg, geformuleerd:

„2) Indien bij de uitvoer uit het geografisch grondgebied van de Gemeenschap van produkten waarvoor een waarborg als bedoeld in artikel 13, lid 1, is gesteld, de douaneformaliteiten bij uitvoer met het oog op de toekenning van de restitutie niet zijn vervuld, wordt voor de toepassing van verordening nr. 754/76 nochtans aangenomen dat voor deze produkten dergelijke formaliteiten zijn vervuld, en is het bepaalde in lid 1 van toepassing.

3) De in de leden 1 en 2 bedoelde waarborgsom wordt beschouwd als een verbeurde waarborg in de zin van artikel 2 van verordening nr. 352/78 van de Raad."

Het vermoeden van dit tweede lid van artikel 13 bis heeft volgende strekking: telkens wanneer goederen uit interventievoorraden in de Gemeenschap terugkomen, wordt *ten eerste* aangenomen dat de voorwaarde van artikel 2, lid 1, sub b, van verordening (EEG) nr. 754/76 vervuld is, dat wil zeggen wordt aangenomen dat bij het verlaten van de Gemeenschap de uitvoerformaliteiten ter verkrijging van restituties (of andere landbouwbedragen) zijn vervuld, en wordt *ten tweede* het eerste lid van 13 bis toepasselijk, dat wil zeggen wordt de gestelde (en niet vrijgegeven) waarborg of een te betalen bedrag dat daaraan gelijk is (als de waarborg reeds was vrijgegeven) verbeurd verklaard.

Het gevolg van dit vermoeden is dubbel. Ten eerste worden alle uit interventie voortkomende goederen *geacht* een restitutie (of een ander landbouwbedrag) te hebben genoten. Zij kunnen derhalve, krachtens artikel 2, lid 1, sub b, niet meer van het statuut van „terugkerende goederen" genieten. Aangezien het vermoeden slechts werkt in gevallen waar er in feite *geen* formaliteiten ter verkrijging van een restitutie (of een ander landbouwbedrag) zijn vervuld en waar zulk bedrag bijgevolg *niet* is uitgekeerd, is het onmogelijk een bekomen restitutie terug te betalen en zo van één van de uitzonderingen van artikel 2, lid 2, te genieten, bij voorbeeld in het geval dat de partij omwille van gebreken terug wordt uitgevoerd in de Gemeenschap. Ten tweede treedt het hiervoor beschreven pecuniair gevolg van artikel 13 bis, eerste lid, in: om tot wederinvoer te mogen overgaan wordt een (nog niet vrijgegeven of opnieuw te stellen) waarborgsom gelijk aan de voor de partij geldende leveringswaarborg verbeurd.

Toegepast op het voorliggende geval van magere-melkpoeder dat als voedselhulp werd uitgevoerd, ziet de situatie er als volgt uit. Overeenkomstig artikel 4, lid 1, van de hiervoor in noot 3 geciteerde verordening (EEG) nr. 1354/83 met betrekking tot de beschikbaarstelling en de levering van magere-melkpoeder en dergelijke als voedselhulp, werd aan de exporteur een leveringswaarborg gevraagd die gelijk is aan de interventieprijs van het produkt verhoogd met 10%. Deze waarborg van de exporteur was echter, in tegenstelling tot de regeling in andere exportsituaties, niet overdraagbaar; dit

volgt uit de duidelijke tekst van artikel 16, lid 3, van verordening (EEG) nr. 1354/83 [8]. Ingevolge het tweede lid van artikel 13 bis diende dus een nieuwe waarborg van het zelfde bedrag gesteld te worden door degene die de uit interventie afkomstige goederen terug in de Gemeenschap wil binnenbrengen, in casu door verzoeksters, hetgeen *niet* gebeurd is; derhalve werd een landbouwheffing opgelegd.

4. De Raad heeft — na de feiten die aanleiding gaven tot het geschil voor de verwijzende rechter — bij verordening (EEG) nr. 1147/86 van 17 april 1986 [9] artikel 2 van de terugkerende-goederenverordening (EEG) nr. 754/76 gewijzigd, door toevoeging, in zijn lid 1, sub b, van een meer algemene uitsluitingsbepaling. Aangezien zowel verzoeksters als de Commissie aan deze toevoeging argumenten ontlenen, loont het de moeite de gewijzigde bepalingen even te vergelijken met het betwiste artikel 13 bis.

In artikel 2, lid 1, sub b, van verordening nr. 754/76 wordt het volgende tweede streepje toegevoegd:

„1) (Als terugkerende goederen worden niet aangemerkt:

...

b) goederen:

— ...

of)

— waarvoor een ander financieel voordeel dan deze restituties of andere bedragen is toegekend in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid met de verplichting deze goederen uit te voeren."

De inleidende zin van artikel 2, lid 2, wordt als volgt aangepast:

„2) Mits wordt aangetoond dat, naar gelang van het geval, hetzij de uitbetaalde restituties of andere bedragen werden terugbetaald of door de bevoegde diensten alle maatregelen werden genomen om deze restituties of andere bedragen niet uit te betalen, hetzij de andere toegekende financiële voordelen zijn tenietgedaan, worden, in afwijking van lid 1, sub b, als terugkerende goederen aangemerkt de in genoemde bepaling bedoelde goederen die:

..."

De verschillen met de bepalingen van artikel 13 bis bestaan volgens de Commissie hierin. *Ten eerste* zou de bepaling van de Raad een breder, ruimer toepassingsgebied kunnen hebben: het zojuist geciteerde tweede streepje van artikel 2, lid 1, sub b, zou ook situaties omvatten die buiten de verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie vallen

8 — „De uit de gunning voortvloeiende rechten en verplichtingen zijn niet overdraagbaar."

9 — Tot wijziging van verordening nr. 754/76 betreffende de tariefbehandeling die van toepassing is op naar het douanegebied van de Gemeenschap terugkerende goederen, PB 1986, L 105, blz. 1.

omdat ze geen uit interventie voortkomende goederen betreffen. De Commissie vermeldt goederen uitgevoerd in het kader van een EXIM-faciliteit [10], rundvlees uitgevoerd uit voorraden die steun voor particuliere opslag genieten [11], en de uitvoer naar buiten de Gemeenschap van schapevlees waarvoor een slachtpremie is toegekend [12].

Ten tweede leidt het feit dat de verordening van de Raad artikel 2, lid 1, sub b, en lid 2 wijzigt, ertoe dat ook artikel 2, lid 2, van toepassing is, dat met andere woorden voor goederen die in één van de drie hypothesen van dat tweede lid vallen, bij voorbeeld omdat zij gebreken vertonen, de status van „terugkerende goederen" kan worden verkregen als de toegekende financiële voordelen worden terugbetaald. Hoe die terugbetaling zou moeten gebeuren onder het nieuwe stelsel van de verordening van de Raad, heeft strikt genomen geen belang voor deze zaak, die oudere feiten betreft. Toch heeft het Hof hierover een vraag gesteld aan de Commissie, die als haar zienswijze heeft te kennen gegeven dat het Commissieartikel 13 bis (sindsdien letterlijk overgenomen in een nieuw artikel 19; zie hierna in nummer 5) als uitvoeringsbepaling blijft dienen. Krachtens die uitvoeringsbepaling zou het „toegekende voordeel" in gevallen als het nu voor het Hof liggende, geacht worden gelijk te zijn aan de waarborgsom die met het oog op het bereiken van de buitencommunautaire bestemming werd gesteld, namelijk 110% van de interventieprijs. Aanvaardt men deze zienswijze, dan is het tweede verschil met de situatie vóór de verordening van de Raad praktisch onbestaande (zie ook hierna, nummer 12).

5. Voor de chronologische volledigheid wil ik er wel nog op wijzen dat, ondanks de hiervoor beschreven wijziging van artikel 2 van verordening van de Raad (EEG) nr. 754/76, de Commissie artikel 13 bis van haar uitvoeringsverordening (EEG) 1687/76 toch nog letterlijk heeft overgenomen in het artikel 19 van haar nieuwe verordening (EEG) nr. 569/88 van 16 februari 1988 [13]. Zoals hierboven gezegd is dit nieuwe artikel 19 in de ogen van de Commissie een uitvoeringsbepaling van het gewijzigde artikel 2 van verordening (EEG) nr. 754/76.

De argumenten van partijen

6. In de betwisting voor de verwijzende rechter hebben verzoeksters een viertal argumenten ingeroepen waarvan er slechts één aan Uw Hof is voorgelegd. Dit argument betreft de onbevoegdheid van de Commissie om door middel van verordening (EEG) nr. 45/84 het bewuste artikel 13 bis in te voegen in de verordening van de Commissie nr. 1687/76. Voor een samenvatting van de opmerkingen van partijen verwijs ik naar het terechtzittingsverslag. Ik geef hierna al-

10 — Dit is een regeling waarbij in plaats van restituties bij de uitvoer een recht wordt toegekend om bepaalde hoeveelheden van dezelfde produkten zonder betaling van invoerheffingen in te voeren. Deze faciliteit is regelmatig toegepast in de rundvleessector en heeft lange tijd in de sector vetten bestaan.

11 — Artikel 7 van verordening (EEG) nr. 2437/87 van de Commissie van 11 augustus 1987 inzake de toekenning van een vooraf forfaitair vastgesteld steunbedrag voor de particuliere opslag van hele geslachte dieren, halve geslachte dieren, achtervoeten en voorvoeten van volwassen runderen, PB 1987, L 225, blz. 13.

12 — Zie verordening (EEG) nr. 3916/88 van de Commissie van 15 december 1988 houdende verlenging van de geldigheidsduur van de maatregelen vastgesteld bij verordening (EEG) nr. 3191/80 inzake overgangsmaatregelen voor het niet terugvorderen van de variabele slachtpremie voor de produkten van de sector schape- en geitevlees, die worden uitgevoerd uit de Gemeenschap, PB 1988, L 347, blz.57.

13 — Verordening (EEG) nr. 569/88 tot vaststelling van gemeenschappelijke bepalingen inzake de controle op het gebruik en/of de bestemming van produkten uit interventie, PB 1988, L 55, blz. 1.

leen de kern aan van de redenering van verzoeksters en van de Commissie. Vooraf wil ik er nog op wijzen, omdat deze vraag in de achtergrond blijft meespelen, dat een ander door verzoeksters voor de verwijzingsrechter ingeroepen argument, de schending is, door de Nederlandse administratie, van de beginselen van rechtszekerheid en gewettigd vertrouwen (zie ook hierna, nummer 14).

Verzoeksters benaderen de aan het Hof voorgelegde bevoegdheidsvraag als een conflict tussen een verordening van de Raad uitgevaardigd op basis van de artikelen 28, 43 en 235 van het Verdrag, na raadpleging van het Europese Parlement, namelijk verordening (EEG) nr. 754/76, enerzijds, en een verordening van de Commissie, verordening (EEG) nr. 45/84, die daar als dusdanig niet zou kunnen van afwijken, anderzijds.

De Commissie, zo luidt de stelling van verzoeksters, zou de bevoegdheid van de Raad geüsurpeerd hebben om de basisverordening (EEG) nr. 754/76 in verband met de tariefbepaling van terugkerende goederen te wijzigen en dit door de invoeging van artikel 13 bis in verordening van de Commissie (EEG) nr. 1687/76, in verband met de controle op het gebruik en/of de bestemming van produkten uit interventie. Door de zinsnede van artikel 13 bis, lid 2:

„Indien... de douaneformaliteiten bij uitvoer met het oog op de toekenning van de restitutie niet zijn vervuld, wordt voor de toepassing van verordening nr. 754/76 nochtans aangenomen dat voor deze produkten dergelijke formaliteiten zijn vervuld, en is het bepaalde in lid 1 van toepassing."

zou de volgende zinsnede uit artikel 2, lid 1, sub b, van basisverordening (EEG) nr. 754/76 voor de betrokken produkten de facto „zijn geschrapt":

„waarvoor... douaneformaliteiten zijn vervuld ter verkrijging van restituties of andere in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid voor de uitvoer ingestelde bedragen".

Verzoeksters verwijzen in hun opmerkingen naar de rechtspraak van het Hof, meer bepaald naar de arresten Tradax [14] en Compagnie continentale [15]. Zij preciseren hun kritiek door erop te wijzen dat artikel 15, lid 2, van verordening van de Raad (EEG) nr. 754/76 de Commissie uitdrukkelijk de bevoegdheid verleent om de bepalingen vast te stellen die noodzakelijk zijn voor de toepassing van onder meer artikel 2, lid 2. Hetzelfde artikel 15, lid 2, schrijft voor het uitoefenen van deze bevoegdheid de procedure van het „Comité voor vrijdom van douanerechten" voor [16]. De Commissie heeft van deze bevoegdheid gebruik gemaakt in verordening (EEG) nr. 2945/76 van 26 november 1976 [17]. Het niet-gebruiken van ge-

14 — Arrest van 10 maart 1971, zaak 38/70, Jurispr. 1971, blz. 145, voornamelijk r. o. 10, tweede alinea.

15 — Arrest van 10 maart 1971, zaak 58/70, Jurispr. 1971, blz. 163, r. o. 15.

16 — Dit Comité werd ingesteld door artikel 7 van verordening (EEG) nr. 1798/75 van de Raad van 10 juli 1975 betreffende de invoer met vrijstelling van de rechten van het GDT voor voorwerpen van opvoedkundige, wetenschappelijke of culturele aard, PB 1975, L 184, blz. 1. In artikel 9 van dezelfde verordening staat de procedure beschreven: het Comité brengt een advies uit over een door de Commissie voorgelegd ontwerp. Indien het Comité met een gewogen meerderheid een gunstig advies uitspreekt over het ontwerp, kan de Commissie deze tekst definitief vaststellen. Bij gebreke van positief advies doet de Commissie onverwijld een voorstel aan de Raad, die met gekwalificeerde meerderheid van stemmen besluit. Indien de Raad na drie maanden geen besluit genomen heeft, stelt de Commissie de voorgestelde bepalingen vast.

17 — Houdende vaststelling van enige bepalingen voor de toepassing van verordening (EEG) nr. 754/76 betreffende de tariefbehandeling die van toepassing is op naar het douanetarief van de Gemeenschap terugkerende goederen, PB 1976, L 355, blz. 1.

noemde procedure bij het tot stand komen van verordening (EEG) nr. 45/84 zou het verzuim van een essentieel vormvereiste zijn dat haar nietigheid zou meebrengen.

7. De *Commissie* verdedigt haar bevoegdheid door erop te wijzen dat zij ter zake van marktordeningen in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid een ruime uitvoeringsbevoegdheid heeft, zoals door het Hof werd erkend in de zaak Rau [18], en dat in het concrete geval een maatregel werd genomen om misbruik of speculatie, te verhinderen. Zij legt de nadruk op het feit dat de door haar verordening (EEG) nr. 45/84 gewijzigde verordening van de Commissie nr. 1687/76 een *algemene* controleregeling is voor landbouwprodukten die voortkomen uit interventies in het kader van de verschillende marktordeningen. De ruime uitvoeringsbevoegdheid van de Commissie op het gebied van marktordeningen zou derhalve de juridische grond bieden voor het bewuste artikel 13 bis.

De Commissie wijst dan ook de formulering van de rechtsvraag als een normenhiërarchisch conflict tussen verordeningen van de Raad enerzijds en van de Commissie anderzijds af. Zij heeft immers binnen haar eigen bevoegdheid inzake marktordeningen gehandeld. Het gaat dus veeleer over een vraag van afbakening van autonome bevoegdheden. Bij de uitoefening van dergelijke bevoegdheden [19] is een wederzijdse beïnvloeding van de reikwijdte van krachtens de andere autonome bevoegdheid vastgestelde regelen onvermijdelijk.

Aangezien de Commissie bevoegd was op grond van haar landbouwbevoegdheid, diende zij de procedure van het „Comité voor vrijdom van douanerechten" niet te volgen vermits die procedure betrekking heeft op de vaststelling van de toepassingsmodaliteiten van douaneregels.

Beoordeling van de bevoegdheidsargumenten

8. De eerste vraag die moet beantwoord worden is of de aan weerszijden ingeroepen uitspraken van Uw Hof wel dienend zijn in deze zaak. Verzoeksters beroepen zich op het arrest Tradax, waarvan rechtsoverweging 10, derde paragraaf, stelt dat een toepassingsverordening die niet rechtstreeks steunt op artikel 43, lid 2, van het Verdrag, niet kan afwijken van de basisverordening *waarop zij berustte.* De Commissie beroept zich op de arresten Rau en Franken waar haar een ruime uitvoeringsbevoegdheid wordt toegeschreven *voor de uitvoering van de basisverordening*, dit is voor de uitvoering van de in een welbepaalde landbouwsector toepasselijke verordening van de Raad die voor die sector een gemeenschappelijke marktordening instelt.

In het voorliggende geval gaat het om de verhouding tussen verordening van de Raad (EEG) nr. 754/76 betreffende de tariefbehandeling van terugkerende goederen en verordening van de Commissie (EEG) nr. 1687/76 betreffende de controle op het gebruik en de bestemming van produkten uit interventie. Verordening van de Raad

18 — Arrest van 11 maart 1987, Walter Rau Lebensmittelwerke, zaken 279, 280, 285 en 286/84, Jurispr. 1987, blz. 1069, r. o. 14 en 15.

19 — Arrest van 15 mei 1984, zaak 121/83, Zuckerfabrik Franken, Jurispr. 1984, blz. 2039, r. o. 13.

(EEG) nr. 754/76 is rechtstreeks gesteund op drie artikels van het Verdrag, namelijk 28 (gemeenschappelijk douanetarief), 43 (gemeenschappelijk landbouwbeleid) en 235. Verordening van de Commissie (EEG) nr. 1687/76 is niet rechtstreeks gesteund op het Verdrag. Zij is gesteund op bepalingen in de verschillende landbouwmarkt-basisverordeningen die de Commissie opdragen de interventieregeling verder uit te werken[20]. We hebben dus niet te maken met eenzelfde situatie als in de arresten Tradax en Continentale, omdat de verordening van de Raad die volgens verzoeksters door de aangevochten verordening van de Commissie (EEG) nr. 45/84 wordt aangetast niet de basisverordening is waarop de aangevochten verordening steunt. De vraagstelling verschilt echter ook van die in de zaken Rau en Franken omdat thans de vraag aan de orde is of een ruime uitvoeringsbevoegdheid die aan de Commissie is gegeven binnen het kader van de marktordeningen inzake landbouw, haar toelaat af te wijken van regelingen die door de Raad getroffen waren op andere terreinen, bij voorbeeld op dat van het GDT.

9. De opgeworpen bevoegdheidsvraag is in wezen een kwestie van voorrang die aan een of andere doelstelling moet gegeven worden. Aan de ene kant is er de doelstelling om met het oog op een zo verantwoord mogelijke besteding van gemeenschapsgelden in een gevoelige sector als de landbouw en meer in het bijzonder inzake goederen uit interventie, eventuele misbruiken tegen te gaan en te voorkomen. Aan de andere kant is er de doelstelling om ondernemingen, bij wederinvoer van goederen naar het douanegebied van de Gemeenschap, fair te behandelen.

Wat de *eerste* doelstelling betreft, heeft het Hof de bevoegdheid van de Commissie om uitvoeringsmaatregelen te treffen, in het hiervoor geciteerde arrest Rau, in verband gebracht met de snelle ontwikkelingen in de gereguleerde landbouwmarkten, en met de noodzaak die daaruit kan voortvloeien om snel en doeltreffend in te grijpen. In een later arrest[21] heeft U een concrete uitoefening van een uitvoeringsbevoegdheid, die in feite neerkwam op een beperking van een in de basisverordening toegekend recht, gesteund op de duidelijke aanduiding door de Commissie van een concrete mogelijkheid van misbruik. In dat geval was het misbruikgevaar inherent aan het bestaan van uiteenlopende regels met betrekking tot uitvoerrestituties in verschillende sectoren.

De misbruiken die de Commissie *in casu* op het oog had, zijn weergegeven in de aanhef van de betwiste wijzigingsverordening (EEG) nr. 45/84:

„(tweede overweging) ... dat moet worden voorkomen dat voor uitvoer bestemde interventieprodukten, ook al zijn zij zonder restitutie uitgevoerd, opnieuw worden ingevoerd als communautaire produkten; ...

20 — Zie bij voorbeeld de artikelen 11, lid 5, en 26, lid 3, van verordening nr. 136/66/EEG van de Raad met betrekking tot oliën en vetten, geciteerd in de aanhef van verordening (EEG) nr. 1687/76, en voor de zuivelsector artikelen 6, lid 7, en 7, lid 5, van verordening (EEG) nr. 804/68, PB 1968, L 148, blz. 13.

21 — Zie het arrest van 14 februari 1989, Knoeckel, zaak 13/88, in het bijzonder r. o. 28.

(derde overweging) dat de verkoopprijs van interventieprodukten onder de marktprijs kan liggen; dat het verschil tussen beide prijzen groter kan zijn dan het bedrag van belasting bij invoer; dat deze situatie tot misbruiken kan leiden; ...

(vierde overweging) dat, wanneer interventieprodukten opnieuw in de Gemeenschap worden ingevoerd onder omstandigheden als omschreven in artikel 3, lid 1, van verordening nr. 754/76 van de Raad, moet worden voorkomen dat zulks geschiedt tegen lagere prijzen dan de communautaire prijzen. Dat daartoe dient te worden bepaald dat, indien de waarborg reeds is vrijgegeven, een bedrag moet worden betaald dat gelijk is aan de waarborg;"

10. Wat de *tweede* doelstelling betreft, de faire behandeling van ondernemingen bij wederinvoer van goederen naar het douanegebied van de Gemeenschap, weze eraan herinnerd dat de Raad in verordening nr. 754/76 eveneens oog heeft gehad voor mogelijke speculatie. Daarom werd de vrijstelling van landbouwheffing principieel geweigerd voor goederen waarvoor douane-uitvoerformaliteiten werden vervuld ter verkrijging van restituties of andere bedragen. Afwijkingen daarvan werden slechts in welbepaalde gevallen toegestaan wanneer kon worden aangetoond dat de toegekende bedragen niet zouden worden uitbetaald casu quo werden terugbetaald (zie hiervoor, nummer 3).

De Commissie wijst er in haar opmerkingen op dat de Raad, door enkel goederen uit de regeling „terugkerende goederen" te sluiten waarvoor restituties zijn toegekend, zou hebben gedacht aan het *quod plerumque fit*, en dat, zodra de Commissie kennis kreeg van het gebruik van de regeling „terugkerende goederen" voor goederen die uit interventievoorraden stammen, zij ook dit als een oneigenlijk gebruik van de regeling en als speculatie ten nadele van de Gemeenschap moest uitsluiten.

Een dergelijk oneigenlijk gebruik zou de betrokken landbouwmarktordening onder twee aspecten kunnen verstoren. *Ten eerste*, als de goederen uit de interventievoorraad gehaald en verkocht werden aan een prijs onder de wereldmarktprijs, en rekening gehouden met het feit dat de uitvoerheffingen van een landbouwmarktordening zijn vastgesteld (en variëren) om het verschil tussen de wereldprijs en de prijs in de Gemeenschap te overbruggen, is er de mogelijkheid om met uit interventie voortkomende goederen, dit zijn goederen die op kosten van de gemeenschapsbegroting uit de markt werden genomen, gemeenschapsaanbieders te onderbieden. *Ten tweede* betekent de terugkeer van uit interventie verkregen goederen een toename van het aanbod op de gemeenschappelijke markt, wat tot de noodzaak van (nieuwe) interventie-aankopen ten laste van de gemeenschapsbegroting kan bijdragen.

11. In dit conflict van doelstellingen, en van bevoegdheden om ze te verwezenlijken, moet mijns inziens voorrang worden gegeven aan de eerste doelstelling en dit om de volgende redenen. Hoe belangrijk de tweede doelstelling ook is, de eerste, met name het zorgvuldig beheer van gemeenschapsgelden, lijkt mij nog gewichtiger omdat zij het algemeen belang onmiddellijk

raakt. De door de Commissie aangevoerde mogelijkheden van oneigenlijk gebruik van de regeling „terugkerende goederen" met betrekking tot goederen uit interventievoorraden, komen mij voldoende reëel voor om een ingrijpen van de Commissie te rechtvaardigen. De bevoegdheid daartoe haalt de Commissie rechtstreeks uit haar, in de rechtspraak van het Hof als ruim erkende, uitvoeringsbevoegdheid inzake landbouwmarktordeningen, en in het bijzonder inzake de controle op het gebruik en de bestemming van produkten uit interventie. De omstandigheid dat zij deze bevoegdheid op een wat gekunstelde manier heeft aangewend door, ingevolge de formulering van artikel 13 bis, lid 2, de indruk te wekken dat zij een wijziging heeft aangebracht aan artikel 2, lid 1, sub b, van verordening van de Raad (EEG) nr. 754/76, doet daaraan geen afbreuk, nu ook in de aanhef van laatstgenoemde verordening de noodzaak wordt erkend om bij de vaststelling van de regeling „terugkerende goederen", elke speculatie te vermijden (zie hiervoor, nummer 2). In dit verband komt het mij aannemelijk voor dat de principiële weigering van vrijstelling van landbouwheffing voor goederen waarvoor douane-uitvoerformaliteiten werden vervuld ter verkrijging van restituties of andere bedragen, door de Commissie als exemplatief mocht worden opgevat en dat zij haar bevoegdheid inzake controle op goederen op interventie mocht aanwenden om in eenzelfde gedachtengang een vastgestelde leemte in de regeling „terugkerende goederen" op te vullen.

Het argument van verzoekster met betrekking tot de latere invoering door de Raad van een bepaling van gelijkaardige strekking, vermindert geenszins de bevoegdheid van de Commissie om leemten te dichten. Integendeel, het instellen door de Raad van een algemenere regel met gelijkaardige strekking bevestigt dat het optreden van de Commissie gegrond was en in de lijn lag van de door de Raad in verordening (EEG) nr. 754/76 vastgestelde regeling.

De evenredigheid van artikel 13 bis

12. Het voorgaande brengt mij bij het tweede belangrijke argument van verzoeksters: is de remedie die de Commissie invoerde via artikel 13 bis van verordening (EEG) nr. 1687/76 niet onevenredig streng in verhouding tot het te voorkomen oneigenlijk gebruik ?

Herinneren we nog even aan de werking van het door de Commissie ingevoegde artikel 13 bis. Het artikel heeft tot gevolg dat de uit interventie voortkomende goederen bij terugkeer geacht worden onder artikel 2, lid 1, sub b, van verordening (EEG) nr. 754/76 te vallen, en dus net zoals van restitutie genietende goederen worden uitgesloten van het statuut van „terugkerende goederen", zonder dat zij evenwel in aanmerking kunnen komen voor de uitzonderingsbepalingen van het tweede lid van artikel 2 (hiervoor, nummer 3). In dit laatste heeft het nieuwe, bij verordening van de Raad (EEG) nr. 1147/86 gewijzigde artikel 2 verandering gebracht, ware het niet dat de Commissie artikel 13 bis ziet als een uitvoeringsbepaling van bedoeld artikel 2 (hiervoor, nummer 4). Deze zienswijze van de Commissie brengt trouwens mee dat het antwoord op de evenredigheidsvraag ook nog van belang is voor feiten die zich afspe-

len na de bij verordening van de Raad (EEG) nr. 1147/86 doorgevoerde wijziging.

De precieze grief van onevenredigheid van verzoeksters bestaat erin dat het verbeurde bedrag, gelijk aan 110% van de interventieprijs van een bepaald produkt, in casu magere-melkpoeder (hiervoor, nummer 3, *in fine*), veel meer bedraagt dan de feitelijke waarde van het produkt, in casu volgens haar 2,79 maal meer dan de waarde van de beschadigde partij. Om een oneigenlijk gebruik ten belope van het eventuele verschil tussen de prijs waartegen goederen uit interventievoorraden worden ter beschikking gesteld en de marktprijs te verhinderen, zou dit volgens verzoeksters een onevenredig zwaar middel zijn. Hierover schriftelijk ondervraagd door het Hof, heeft de Commissie geantwoord dat „dit de administratief gemakkelijkste oplossing is. Dit voorkomt dat telkens een vergelijking dient te worden gemaakt tussen de aankoopprijs en de marktprijs, terwijl voorts de marktprijs niet altijd exact is vast te stellen".

Is deze uitleg van de Commissie aanvaardbaar ? Vooraleer daarop in te gaan wil ik erop wijzen dat de waarborg (of het daarmee corresponderende bedrag) waarover het nu gaat, niet bestemd is om te garanderen dat de betrokken goederen een bepaalde bestemming bereiken, maar integendeel bestemd is om wederinvoer in de Gemeenschap te ontmoedigen. Dit element is van belang bij de beoordeling van de relevantie in onderhavige zaak van de rechtspraak van Uw Hof over de evenredigheid van het verlies van waarborgsommen in landbouwregelingen.

13. In Uw arrest van 23 februari 1983 in de zaak Fromançais[22] werd in rechtsoverweging 8 gesteld:

„Om te kunnen vaststellen of een bepaling van gemeenschapsrecht zich verdraagt met het evenredigheidsbeginsel moet in de eerste plaats worden nagegaan of de middelen die zij aanwendt om het gestelde doel te bereiken, beantwoorden aan het belang van dit doel en, in de tweede plaats, of zij noodzakelijk zijn om het te bereiken."

Zoals hiervoor (in nummer 10) uiteengezet, bestaat het gestelde doel erin te vermijden dat uit interventievoorraden voortkomende goederen de communautaire markt zouden komen verstoren, door als gesubsidieerde concurrenten van de gemeenschapsaanbieders op de treden en door het aanbod te vergroten en zo nieuwe interventies uit te lokken. Het gebruikte middel, namelijk het eisen van een geldsom die de vrijgegeven waarborg van de exporteur vervangt, lijkt mij te beantwoorden aan het belang van deze doelstelling (hiervoor, nummer 11).

Meer controversieel is of het aangewende middel noodzakelijk is om het gestelde doel te bereiken. Kon de Commissie met andere woorden geen verfijnder systeem gebruiken ? Daarover door het Hof ondervraagd heeft de Commissie er dus mee volstaan de administratieve eenvoud van de door haar gekozen oplossing te beklemtonen. Ofschoon een meer gestoffeerd antwoord op zijn plaats ware geweest, meen ik dat de stelling van de Commissie het moet halen en wel om de volgende reden.

22 — Zaak 66/82, Jurispr. 1983, blz. 395.

In tegenstelling tot andere gevallen waarover Uw Hof zich heeft uitgesproken [23], hebben we hier te maken met een verzoekster, Vreugdenhil BV, die niet de oorspronkelijke waarborgsteller is, maar iemand die het commerciële risico op zich genomen heeft om uit interventievoorraden afkomstige en beschadigde goederen op te kopen en te proberen ze terug in de Gemeenschap te brengen. Deze omstandigheid is van aard om de band met de oorspronkelijke door de exporteur gestelde waarborg te verbreken [24]. Dit is van groot belang in de onderhavige zaak: waar de oorspronkelijke waarborgsteller wellicht, op grond van zijn rechtsverhouding tot de Gemeenschap en/of het Duitse interventiebureau, een zekere aanspraak zou kunnen doen gelden op wederinvoer, of althans op vrijgave van de door hem gestelde waarborg, lijkt dit niet te gelden voor eerste verzoekster die zich overigens in de onderliggende transactie contractueel kon afdekken tegen het risico van onmogelijkheid van wederinvoer (en dit wellicht ook heeft gedaan) [25].

14. Tegen deze achtergrond komen twee zaken naar voren. In de eerste plaats wordt duidelijker wat de Commissie bedoelt als zij verwijst naar redenen van administratieve eenvoud. De feiten in onderhavige zaak geven steun aan de stelling van de Commissie dat, bij het vaststellen van de reglementaire bepalingen inzake waarborgstelling, geen rekening kan worden gehouden met bijzondere omstandigheden, zoals voortverkoop van de goederen met de voor derden onbekende contractsvoorwaarden. In de tweede plaats, en vooral, blijkt daaruit dat de rechtspraak van Uw Hof — waarin, ter beoordeling van de evenredigheid van het verlies van de gehele waarborg, onderscheiden wordt tussen hoofdverplichtingen en bijkomende verplichtingen [26] — hier niet leidt tot het besluit dat de vastgestelde waarborgregeling inzake goederen uit interventie, onnodig is om het gestelde doel te bereiken. Het gaat hier wel degelijk om het afdwingen van een regel ter verwezenlijking van een hoofddoel. Dat doel is hier echter niet, zoals in de meeste aan Uw Hof onderworpen gevallen, te garanderen dat de uit de Gemeenschap geëxporteerde goederen de Gemeenschap ook werkelijk verlaten en hun bestemming bereiken, maar wel dat de wederinvoer van uit interventie afkomstige goederen zou worden ontmoedigd. In het hiervoor reeds geciteerde arrest Fromançais aanvaardde het Hof (weze het in de eerstbedoelde situatie maar dan toch in algemene termen) dat het verlies van de gehele waarborg, als middel om speculatie te voorkomen, niet onevenredig was [27]. Welnu, wanneer het erom gaat, zoals in casu, een vanuit gemeenschapsoogpunt ongewenste operatie te ontmoedigen, kan het verbeuren van een

23 — Zie bij voorbeeld de arresten van 20 januari 1979, Buitoni, zaak 122/78, Jurispr. 1979, blz. 677, van 21 juni 1979, Atalanta, zaak 240/78, Jurispr. 1979, blz. 2137, van 23 februari 1983, Fromançais, zaak 66/82, Jurispr. 1983, blz. 395, en van 24 september 1985, Man Sugar, zaak 181/84, Jurispr. 1985, blz. 2889.

24 — Dit blijkt overigens uit artikel 16, lid 3, van verordening (EEG) nr. 1354/83: „De uit de gunning voortvloeiende rechten en verplichtingen zijn niet overdraagbaar", waarop ik hiervoor, in nummer 1, voetnoot 7, en in nummer 3, reeds wees.

25 — De precieze omstandigheden en voorwaarden van de transactie als daar zijn de identiteit van de verkopers (Schenker, een verzekeraar, het interventiebureau ?), het ogenblik van eigendomsoverdracht, de risicoregeling en de eventuele verzekering tegen beschadiging of overmacht, de prijs en de mogelijke aanrekening daarop van de te stellen waarborg, zijn het Hof (en de Commissie) onbekend.

26 — Zie bij voorbeeld r. o. 20 van het arrest Buitoni, zaak 122/78, r. o. 10 van het arrest Atalanta, zaak 240/78, en r. o. 20 tot 28 van het arrest Man Sugar, zaak 181/84, hiervoor geciteerd in voetnoot 24.

27 — In r. o. 10 tot 13 en 18. Zie ook het arrest van 2 december 1982, RU-MI, zaak 272/81, Jurispr. 1982, blz. 4167, in het bijzonder r. o. 11 en 12.

waarborg, gelijk aan 110% van de interventieprijs van het betrokken produkt, niet als onaangepast worden bestempeld.

In de loop van de procedure zijn er niettemin enige feitelijke elementen naar voren gekomen die echter niet de geldigheid betreffen van artikel 13 bis van verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie. Zo is er de, volgens verzoeksters te hunnen opzichte uitgedrukte wens van de autoriteiten dat de beschadigde zakken met de vermelding „Voedselhulp — gift van de EEG" niet buiten de Gemeenschap zouden blijven circuleren. Verder is er de, volgens verzoeksters mede aan het langzame optreden van de autoriteiten te wijten, onmogelijkheid om, op het moment dat zij vernamen dat een landbouwheffing werd opgelegd, toch nog van wederinvoer in de Gemeenschap af te zien.

Het komt mij voor dat dit elementen zijn die ter beoordeling van de verwijzende rechter staan in het kader van de aan hem door verzoeksters voorgelegde argumentatie (zie hiervoor, nummer 6) dat zij in een gerechtvaardigd vertrouwen werden beschaamd. Op de algemene beoordeling van de geldigheid van artikel 13 bis van verordening (EEG) nr. 1687/76, hebben deze concrete omstandigheden van het geval, die het Hof overigens onvoldoende bekend zijn, evenwel geen invloed.

Besluit

15. Op grond van het voorgaande suggereer ik U de vraag van de verwijzende rechter als volgt te beantwoorden:

„Het onderzoek van de prejudiciële vraag heeft geen elementen aan het licht gebracht die doen twijfelen aan de geldigheid van artikel 13 bis van verordening (EEG) nr. 1687/76 van de Commissie, als ingevoegd bij verordening (EEG) nr. 45/84 van de Commissie."