RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 38/86 *

I — De feiten en het procesverloop

Op 27 maart 1981 diende verzoekster in het hoofdgeding, de firma Karl-Heinz Neumann (hierna: verzoekster) bij verweerster in het hoofdgeding, de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung (hierna: BALM) een aanvraag in voor de koop van platte bil van stieren overeenkomstig verordening (EEG) nr. 713/81 van de Commissie van 19 maart 1981 betreffende de verkoop, tegen vooraf forfaitair vastgestelde prijs, van bepaalde soorten rundvlees zonder been die door bepaalde interventiebureaus zijn opgeslagen (PB 1981, L 74, blz. 27). Deze verkoop zou plaatsvinden tijdens de periode van 30 maart 1981 tot en met 30 april 1981 of tot de beschikbare hoeveelheden waren uitgeput.

De prijs van dit produkt was forfaitair vastgesteld op 3 675 ecu per ton, wat op het tijdstip waarop verzoekster de koopaanvraag indiende, overeenkwam met 10 112,68 DM per ton.

Overeenkomstig artikel 2, lid 2, van genoemde verordening nr. 2173/79 stelde verzoekster tegelijk met haar koopaanvraag een waarborg, die ingevolge artikel 15 van de verordening 50 ecu per ton bedroeg. Met betrekking tot de verbeurte van de waarborg bepaalt artikel 16 van de verordening:

„1) Wanneer de koper niet binnen de in artikel 18, lid 1, gestelde termijn de gehele in het contract bepaalde hoeveelheid van het produkt betaald heeft, wordt het contract door het interventiebureau geannuleerd voor de hoeveelheid die niet is betaald, onverminderd het bepaalde in de leden 2 en 3.

2) Behalve in geval van overmacht, wordt de waarborg verbeurd:

   a) in verhouding tot de niet binnen de vastgestelde termijn betaalde hoeveelheid wanneer de betaalde hoeveelheid ten minste 60% en ten hoogste 95% bedraagt van de in het verkoopcontract vastgestelde hoeveelheid;

   b) volledig, wanneer de betaalde hoeveelheid minder dan 60% van de in het verkoopcontract vastgestelde hoeveelheid bedraagt.

3) Ingeval de andere in het contract vermelde verplichtingen niet worden nagekomen, kan de bevoegde instantie van de Lid-Staat de waarborg naar gelang van de ernst van de inbreuk op het contract, geheel of gedeeltelijk verbeurd verklaren.

   De bevoegde instanties van de Lid-Staten stellen de Commissie in kennis van de gevallen waarin de vorige alinea is toegepast, met opgave van de aangevoerde omstandigheden en de getroffen maatregelen."

Nadat reeds op 23 maart 1981 wijzigingen in de spilkoersen van de communautaire munteenheden waren opgetreden, stelde de Raad op 1 april 1981 verordening (EEG) nr. 850/81 houdende wijziging van verordening (EEG) nr. 878/77 inzake de in de landbouwsector toe te passen wisselkoersen (PB 1981, L 90, blz. 1) vast. Bij deze verordening werd de „groene" koers van de DM met ingang van 6 april 1981 verhoogd. Voor het vlees dat verzoekster wilde kopen, betekende dit een prijsdaling, en wel van 10 112,68 DM tot 9 763,01 DM per ton. Op 7 april 1981 zond de BALM verzoek-

* Procestaal: Duits.

ster een „verkoopbevestiging" tegen de oorspronkelijke prijs.

Deze wijziging van de omrekeningskoers was in het voordeel van verzoeksters concurrenten die hun aanvraag pas na 6 april 1981 indienden. Verzoekster zag dan ook geen mogelijkheid meer om het interventieprodukt zonder verlies in de handel te brengen, indien zij aan de oude koers gebonden bleef. Na herhaald telefonisch overleg met functionarissen van de BALM liet zij door bemiddeling van de firma Martin Lund GmbH bij telexberichten van 14 en 23 april 1981 het contract annuleren. Deze firma, een zusteronderneming van verzoekster, diende gelijktijdig met de annulering twee nieuwe koopaanvragen op basis van de nieuwe koers in, die de BALM aanvaardde. De produkten werden conform de voorwaarden afgenomen en betaald.

De BALM verklaarde voorts de tegelijk met de koopaanvraag van 27 maart 1981 gestelde waarborg verbeurd, op grond dat verzoekster de uit haar oorspronkelijke offerte voortvloeiende betalingsverplichting niet was nagekomen.

Verzoekster kwam tegen deze beslissing in beroep bij het Verwaltungsgericht Frankfurt am Main en vorderde terugbetaling van de waarborg.

In het kader van dit geding heeft het Verwaltungsgericht het Hof twee prejudiciële vragen gesteld die hoofdzakelijk betrekking hebben op de uitlegging van verordening nr. 850/81 en op het eventuele bestaan van een algemeen rechtsbeginsel van objectieve billijkheid in het gemeenschapsrecht.

In zijn conclusie van 26 september 1985 stelde de advocaat-generaal zich op het standpunt dat het gemeenschapsrecht geen beginsel van objectieve onbillijkheid kende; hij voegde er echter aan toe:

„Schending van het evenredigheidsbeginsel acht ik daarentegen wel aanwezig, wanneer een waarborgsom volledig verbeurd wordt verklaard, terwijl vaststaat, dat het betrokken interventiebureau als gevolg van vervangende verkopen aan verzoekster, onder omstandigheden als hier in geding, geen of althans aanzienlijk geringere schade heeft geleden."

In het arrest van 14 november 1985 in zaak 299/84 (Neumann, Jurispr. 1985, blz. 3663) heeft het Hof (Tweede kamer) zich bij de opvatting van de advocaat-generaal aangesloten voor wat het beginsel van de objectieve onbillijkheid betreft. Met betrekking tot het evenredigheidsbeginsel wordt in het arrest onder meer het volgende overwogen:

„Aangezien de nationale rechter in zijn verwijzingsbeschikking het beginsel van de objectieve onbillijkheid uitdrukkelijk als een bijzondere toepassing van het evenredigheidsbeginsel heeft gekwalificeerd, moet evenwel nog worden onderzocht of het door deze rechter voorgestane resultaat op laatstgenoemd beginsel in zijn door het gemeenschapsrecht erkende vorm kan worden gebaseerd.

In dit verband moet worden onderzocht, of het verlies van de waarborg onder omstandigheden als in de prejudiciële beschikking zijn vermeld, een maatregel is die niet evenredig is met het wettige doel dat met het waarborgstelsel wordt nagestreefd."

Na onderzoek van de betrokken regeling en van de feiten van de zaak kwam het Hof tot de volgende conclusie:

„Mitsdien kan onder voorwaarden zoals in de verwijzingsbeschikking zijn beschreven, het in het gemeenschapsrecht erkende evenredigheidsbeginsel geen oplossing bieden in het voor de nationale rechter aanhangige geding."

Het Verwaltungsgericht Frankfurt was nochtans van oordeel dat voor zijn beslissing de geldigheid van artikel 16, lid 2, van verordening nr. 2173/79 aan het evenredigheidsbeginsel moest worden getoetst. Bij beschikking van 15 januari 1986 heeft het zich daarom opnieuw tot het Hof gewend en de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Is artikel 16, lid 2, van verordening nr. 2173/79 van de Commissie van 4 oktober 1979 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de afzet van rundvlees gekocht door de interventiebureaus en tot intrekking van verordening nr. 216/69 (PB 1979, L 251, blz. 12) wegens schending van het evenredigheidsbeginsel ongeldig, voor zover deze bepaling ook van toepassing is op het geval dat de bij een overeenkomst gekochte hoeveelheid interventieprodukten weliswaar niet wordt afgenomen en betaald, doch in plaats daarvan door dezelfde koper of een zusteronderneming met medewerking van het interventiebureau voor dezelfde hoeveelheid nieuwe contracten worden gesloten die volledig worden nagekomen, zulks omdat de nakoming van het oorspronkelijke contract wegens een wijziging in de omrekeningskoers van de ecu tot een aanzienlijk verlies voor de koper zou hebben geleid?"

De verwijzingsbeschikking is op 12 februari 1986 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Het Verwaltungsgericht merkt in deze beschikking op, dat het zich andermaal tot het Hof wendt wegens de opmerkingen van de advocaat-generaal in zijn conclusie van 26 september 1985. Voor het feit dat het Hof niet op de suggestie van de advocaat-generaal is ingegaan, ziet het als verklaring dat het in zijn vragen de kwestie van de hoogte van de waarborg niet in verband had gebracht met het evenredigheidsbeginsel.

Krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen indiend door verzoekster in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door V. Schiller, advocaat te Keulen, en door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door P. Karpenstein, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, op 19 november 1986 besloten de zaak krachtens artikel 95 van het Reglement voor de procesvoering naar de Tweede kamer te verwijzen en zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

II — Bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen

Verzoekster in het hoofdgeding wijst erop dat het evenredigheidsbeginsel een fundamenteel beginsel van gemeenschapsrecht is, dat de gevolgen van bezwarende overheidsmaatregelen beoogt in te perken.

Om vast te stellen of een bepaling van gemeenschapsrecht in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel, moet worden onderzocht of de aangewende middelen passend en noodzakelijk zijn om het nagestreefde doel te bereiken.

De kernvraag is derhalve, of een forfaitaire, algehele en automatische verbeurdverklaring krachtens artikel 16, lid 2, van verordening nr. 2173/79 ook passend en noodzakelijk is, wanneer — zoals in het onderhavige geval — de koper weliswaar de bij de oorspronkelijke overeenkomst gekochte hoeveelheid interventieprodukten niet heeft afgenomen en betaald, doch hij of een van zijn zusterondernemingen in plaats daarvan met medewerking van het interventiebureau voor dezelfde hoeveelheden nieuwe over-

eenkomsten heeft gesloten die volledig en conform de voorwaarden zijn nagekomen. De interventievoorraden zijn hierdoor verminderd. Onder verwijzing naar het reeds geciteerde eerdere arrest van 14 november 1985 stelt verzoekster dat het waarborgstelsel ten doel heeft, in het kader van de afzet van door de interventiebureaus gekocht rundvlees, te garanderen dat de contractuele verplichtingen die voortvloeien uit de koopaanvraag en de in de bepalingen van bedoelde verordeningen voorziene verkoopvoorwaarden door de koper worden nageleefd. Gezien de omstandigheden van het geval acht zij een forfaitaire, algehele en automatische verbeurdverklaring van de waarborg volkomen onevenredig aan het doel dat met het waarborgstelsel wordt nagestreefd.

Dit bijzondere geval onderscheidt zich duidelijk van het geval, dat een handelaar noch zijn afnameverplichtingen uit de oorspronkelijke overeenkomst noch die uit een vervangende overeenkomst nakomt. Dit is een aspect dat niet buiten beschouwing kan worden gelaten bij de beoordeling of verbeurte van een waarborg passend is.

Verzoekster geeft derhalve in overweging, de prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Artikel 16, lid 2, van verordening (EEG) nr. 2173/79 van de Commissie van 4 oktober 1979 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de afzet van rundvlees gekocht door de interventiebureaus en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 216/69 is wegens schending van het evenredigheidsbeginsel ongeldig, voorzover deze bepaling ook van toepassing is op het geval dat de bij een overeenkomst gekochte hoeveelheid interventieprodukten door de koper weliswaar niet wordt afgenomen en betaald, doch in plaats daarvan door dezelfde koper of een zusteronderneming met medewerking van het interventiebureau voor dezelfde hoeveelheid nieuwe contracten worden gesloten die volledig worden nagekomen."

De *Commissie* merkt vooraf op dat het Hof in de rechtsoverwegingen van het arrest van 14 november 1985 uitvoerig is ingegaan op de vraag, of de verbeurte van de waarborg krachtens artikel 16, lid 2, van verordening nr. 2173/79 inbreuk maakt op het evenredigheidsbeginsel. De door het Verwaltungsgericht gestelde vraag is in wezen door het Hof reeds beantwoord en dus in feite overbodig. Overigens dient de evenredigheid van een regeling te worden beoordeeld op grond van een afweging van de aangewende middelen en het nagestreefde doel, dat wil zeggen in casu aan de hand van de vraag, of het middel, het verlies van de waarborgsom, passend en noodzakelijk is om het nagestreefde doel, de behoorlijke nakoming van de door de waarborgsom gegarandeerde, wettige verplichting te bereiken.

Het Hof heeft er in zijn rechtspraak vooral op gewezen, dat schending van hoofd- en bijkomende verplichtingen niet op dezelfde wijze mogen worden bestraft. Wordt er inbreuk gemaakt op een verplichting waarvan de waarborg juist de nakoming moet verzekeren, dan is er niets op tegen dat de waarborg in zijn geheel wordt verbeurdverklaard. Bij niet-nakoming van een minder zwaarwegende bijkomende verplichting moet daarentegen van geval tot geval worden onderzocht, of verbeurdverklaring van de gehele waarborg een te strenge sanctie zou zijn.

Met betrekking tot de evenredigheid van de in artikel 16, lid 2, getroffen regeling betoogt de Commissie dat deze bepaling reeds door haar structuur rekening houdt met de eisen van het evenredigheidsbeginsel en derhalve te strenge beslissingen inzake verbeurdverklaring wil voorkomen.

Bovendien bedraagt de bedoelde waarborgsom slechts 1,36% van de prijs en het ware kennelijk absurd, in het verlies van een in verhouding tot het belang van de niet-nagekomen hoofdverplichting zo lage waarborgsom een te strenge sanctie te zien.

De Commissie geeft toe dat artikel 16, lid 2, niet de mogelijkheid biedt om rekening te houden met bijzondere omstandigheden zoals die welke in het hoofdgeding zijn aangevoerd, doch volgens haar bestaat er ook in een geval als dat van verzoekster volstrekt geen aanleiding om tot ongeldigheid van deze bepaling te concluderen.

Wanneer, zoals in verzoeksters geval, ten gevolge van wettelijke wijzigingen van de omrekeningskoers de aankoop van interventieprodukten voor de koper een onvoordelige transactie blijkt te zijn, dan behoort dit tot het wisselkoersrisico dat alle marktdeelnemers dragen. Dergelijke wisselkoerswijzigingen doen in beginsel aan de geldigheid van eenmaal gesloten koopovereenkomsten en aan het door de waarborg gegarandeerde belang van de Gemeenschap bij de nakoming van bedoelde overeenkomsten niet af. De Commissie wijst er met nadruk op dat de monetaire situatie uiterst onzeker was toen verzoekster, om sluiting van een contract veilig te stellen, besloot om haar koopaanvraag op een zo vroeg tijdstip in te dienen, dat de oude minder gunstige omrekeningskoers ecu/DM nog gold.

Verzoekster heeft haar koopaanvraag kennelijk bewust vóór de inwerkingtreding van genoemde verordening nr. 713/81 ingediend om er zeker van te zijn dat haar aanvraag in aanmerking zou worden genomen. Thans een beroep te doen op de wisselkoersvoordelen waarvan die concurrenten hebben geprofiteerd die hun koopaanvragen eerst na de wijziging van de koers van de Ecu hebben ingediend, vormt geen valabele reden om de in artikel 16, lid 2, neergelegde regeling inzake verbeurte van de waarborg niet passend te achten.

De in artikel 15 van verordening nr. 2173/79 bedoelde waarborg, die forfaitair is en losstaat van concrete verliezen, dient primair ter verzekering van het serieuze karakter van de koopaanvragen en de naleving van eenmaal gesloten overeenkomsten, en niet ter compensatie van eventueel door het interventiebureau geleden schade.

Het evenredigheidsbeginsel verlangt derhalve niet, dat bij het vrijgeven van de waarborg wordt gedifferentieerd naar gelang van de door het interventiebureau en door de Gemeenschap werkelijk gemaakte kosten.

De Commissie geeft daarom in overweging, de vraag van de verwijzende rechter te beantwoorden als volgt:

„Bij onderzoek van de gestelde vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden op grond waarvan de verenigbaarheid van artikel 16, lid 2, van verordening (EEG) nr. 2173/79 van de Commissie van 4 oktober 1979 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de afzet van rundvlees gekocht door de interventiebureaus en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 216/69 (PB 1979, L 251, blz. 12) met het gemeenschapsrechtelijke evenredigheidsbeginsel in twijfel zou kunnen worden getrokken."

O. Due
rechter-rapporteur