Artikel 9, lid 1, van verordening nr. 473/67 moet aldus worden uitgelegd, dat volgens deze bepaling de geldigheidsduur van een uitvoercertificaat met vaststelling vooraf van de restitutie, voor een in het verleden liggende periode en dus met terugwerkende kracht kan worden verlengd, wanneer de bevoegde instantie ten onrechte heeft geweigerd verlenging wegens overmacht toe te staan en de uitvoer dienvolgens op basis van een nieuw certificaat voor dezelfde transactie moest geschieden; in dit geval heeft het nieuwe certificaat geen rechtsgevolg en moet het formeel worden geannuleerd.

Pescatore Due Bahlmann

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 december 1982.

De griffier voor deze
H. A. Rühl
Hoofdadministrateur

De president van de Tweede kamer
P. Pescatore

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL G. REISCHL VAN 2 DECEMBER 1982 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De feiten in de prejudiciële zaak waarin ik heden conclusie neem, kunnen worden samengevat als volgt.

De firma H. en J. Brüggen, in het hoofdgeding verzoekster in eerste instantie en verweerster in cassatie (hierna: Brüggen), is een graanverwerkend bedrijf te Lübeck. Tegen waarborgstelling ontving zij van de toenmalige Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel een certificaat met vooraf vastgestelde restitutie voor de uitvoer van 595 920 kg havergort naar Peru; het certificaat was geldig tot 31 mei 1970. De havergort zou worden vervaardigd uit haver die in twee partijen in de eerste en tweede helft van april 1970 vanuit de DDR per binnenschip in Lübeck had moeten worden afgeleverd. Wegens de buitengewoon strenge winter, die een langdurige ijsgang op de binnenwateren in de DDR veroorzaakte, liep de levering van de ha-

1 — Vertaald uit het Duits.

ver vertraging op, zodat tot 31 mei 1970 slechts 298 039 kg havergort op het certificaat kon worden uitgevoerd.

Met het oog op deze situatie had verzoekster reeds op 13 mei 1970 krachtens artikel 9, lid 1, sub b, van verordening nr. 473/67 van de Commissie van 21 augustus 1967 met betrekking tot de invoer- en uitvoercertificaten voor graan, op basis van graan verwerkte produkten, rijst, breukrijst en op basis van rijst verwerkte produkten (PB L 204 van 1967, blz. 16), verzocht om verlenging van het certificaat met twee maanden. Genoemd artikel bepaalt onder meer, dat op een desbetreffend verzoek de geldigheidsduur van een certificaat wordt verlengd, wanneer de uitvoer binnen die termijn door als overmacht aan te merken omstandigheden wordt verhinderd. Volgens lid 2, sub g, is ook onderbreking van de scheepvaart wegens ijsgang als overmacht te beschouwen.

Nadat het verzoek tot verlenging bij beschikking van 20 mei 1970 was afgewezen op grond dat het niet ging om een geval van overmacht dat de verlenging kon rechtvaardigen, zag verzoekster zich in juni 1970 gedwongen de resterende hoeveelheid te exporteren op een nieuw certificaat, waarin een ongunstiger restitutietarief was vermeld.

Van deze afwijzende beschikking stelde Brüggen met succes beroep in bij het Verwaltungsgericht Frankfurt/Main. Het Hessische Verwaltungsgerichtshof wees het door de Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung, de rechtsopvolgster van de Einfuhr- und Vorratsstelle ingestelde hoger beroep eveneens af en besliste, dat Brüggen, overeenkomstig haar inmiddels gewijzigde eis, in de positie moest worden gebracht waarin zij zou hebben verkeerd indien haar oorspronkelijk verzoek tot verlenging van het uitvoercertificaat was ingewilligd. De Bundesanstalt voorzag zich in cassatieberoep („Revision") bij het Bundesverwaltungsgericht. Brüggen vorderde afwijzing van het cassatieberoep en kwam subsidiair terug op haar oorspronkelijke vordering tot verlenging achteraf van het uitvoercertificaat.

Dit beroep was voor het Bundesverwaltungsgericht (7e Senat) aanleiding het Hof van Justitie krachtens artikel 177 EEG-Verdrag te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van verordening nr. 473/67. Evenals de lagere rechters gaat het Bundesverwaltungsgericht ervan uit, dat in casu het certificaat door overmacht niet tijdig kon worden gebruikt en dat de Bundesanstalt derhalve het verzoek tot verlenging had moeten inwilligen. De Senat betwijfelt echter of verlenging achteraf van een certificaat voor een reeds verstreken periode wel mogelijk is. Hij meent dat men in geval van verlenging achteraf de in juni 1970 uitgevoerde havergort weliswaar zou kunnen overboeken van het destijds daarvoor verkregen nieuwe certificaat naar het verlengde oorspronkelijke certificaat — waardoor verzoekster aanspraak zou krijgen op het gunstiger restitutietarief van het eerste certificaat —, doch dat dan afbreuk zou worden gedaan aan de betrouwbaarheid van het gemeenschappelijk certificatenstelsel als indicator voor de marktontwikkeling, daar dit uiteindelijk zou neerkomen op een soort tijdelijke verlenging van het certificaat door de certificaathouder en het tweede certificaat slechts een tijdelijke vervangende functie zou krijgen. Anderzijds geeft de verwijzende rechter toe, dat dit resultaat vanuit het oogpunt van de rechtsbescherming van particulieren weinig bevredigend zou zijn, omdat aanspraken op verlenging van het certificaat in geval van weigering van de bevoegde instanties niet geldend gemaakt

kunnen worden, daar zij normaliter door tijdsverloop vervallen voordat het tot een rechterlijke beslissing komt. Met het oog op dit belangen conflict heeft het Bundesverwaltungsgericht bij beschikking van 17 december 1981 de behandeling van de zaak geschorst en krachtens artikel 177 EEG-Verdrag het Hof van Justitie verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Kan ingevolge artikel 9, lid 1, van verordening nr. 473/67/EEG van de Commissie van 21 augustus 1967 (PB nr. 204 van 1967, blz. 16) de geldigheidsduur van een uitvoercertificaat met vaststelling vooraf van de restitutie, voor een in het verleden liggende periode en dus met terugwerkende kracht worden verlengd, teneinde een exporteur wiens certificaat niet tijdig is verlengd en die de uitvoer vervolgens op basis van een nieuw certificaat heeft verricht, de zekerheid te geven dat op die uitvoer het vooraf vastgestelde restitutietarief wordt toegepast?"

Hieromtrent wil ik het volgende opmerken:

Zoals de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking constateert, gaat het er Brüggen eigenlijk om, verschoond te blijven van de nadelen die rechtens het gevolg zijn van het feit dat de Bundesanstalt het verzoek om verlenging van certificaat nr. B-10755 niet heeft ingewilligd. Daarbij gaat de verwijzende rechter ervan uit, dat Brüggen door overmacht was verhinderd de waar binnen de in het certificaat gestelde termijn uit te voeren en dat de Bundesanstalt derhalve onrechtmatig heeft gehandeld door het tijdig ingediende verzoek om verlenging af te wijzen, ofschoon artikel 9, lid 1, sub b, van verordening nr. 473/67 toch bepaalt dat in zo'n overmachtssituatie *de termijn moet worden verlengd.* Omdat Brüggen geen „Folgenbeseitigungsanspruch" heeft, kan, zo meent de verwijzende rechter, de Bundesanstalt niet worden verplicht tot afwikkeling van het aan verzoekster afgegeven certificaat „op basis van een theoretische volledige uitvoer", en de beslissing in cassatie hangt daarom af van de vraag of verlenging van een certificaat krachtens artikel 9, lid 1, van de verordening voor een in het verleden liggend tijdstip mogelijk is. Bovendien heeft verzoekster slechts dan belang bij de verlenging achteraf van het eerste certificaat, wanneer tegelijkertijd het tweede certificaat, waarop de resterende hoeveelheid is uitgevoerd, achteraf kan worden geannuleerd. Zou dit namelijk niet mogelijk zijn, dan zou verzoekster de hiervoor gestelde waarborgsom verbeuren, daar het tweede certificaat door de latere overboeking van de uitvoer naar het eerste certificaat niet volledig zou zijn gebruikt. Alle partijen in het geding zijn het er dan ook over eens, dat het Hof eerst zal hebben te beslissen, of onder deze omstandigheden een certificaat na het verstrijken van de geldigheidsduur nog kan worden verlengd en of het vervangende certificaat, waarop de uitvoer werkelijk heeft plaatsgevonden, achteraf en met terugwerkende kracht kan worden geannuleerd.

1. Met betrekking tot het eerste probleem gaan de verwijzende rechter en de partijen in het geding er terecht van uit, dat het vraagstuk van de verlenging achteraf van de geldigheidsduur van een certificaat in verordening nr. 473/67 niet uitdrukkelijk is geregeld. In hoofdzaak is men het er ook over eens, dat in deze leemte slechts kan worden voorzien door een belangenafweging tussen de bescherming van de goede werking van het gemeenschappelijk certificatenstelsel ener-

zijds en de bescherming van de betrokken certificaathouder anderzijds. Er bestaat echter verschil van mening over de vraag, welk van beide belangen uiteindelijk de voorrang moet hebben.

De verwijzende rechter en de Bundesanstalt erkennen weliswaar, dat de weigering het uitvoercertificaat achteraf te verlengen vanuit het oogpunt van de bescherming van particulieren, tot een bevredigend resultaat kan leiden, doch zij menen dat de betrouwbaarheid en de goede werking van het certificatenstelsel als indicator van de marktontwikkeling moeten prevaleren. Willen de certificaten deze functie blijven vervullen, dan valt er volgens de Bundesanstalt niet aan te ontkomen, dat de daaraan verbonden invoer- of uitvoerverplichtingen, behalve in nauw omschreven en uitdrukkelijk geregelde uitzonderingsgevallen, worden gehonoreerd.

Zonder de noodzaak van een betrouwbaar certificatenstelsel te betwisten, komen Brüggen en de Commissie na afweging van alle omstandigheden daarentegen tot de slotsom, dat een verlenging achteraf van een certificaat slechts zeer beperkte negatieve gevolgen voor de goede werking van het stelsel heeft, terwijl de rechtsbescherming van de betrokkenen, ingeval verlenging achteraf wordt geweigerd, zeer ontoereikend zou zijn. In een geval als het onderhavige zou daarom de keuze moeten vallen op de volledige afdwingbaarheid van de rechten van de betrokkene.

Ik meen — om het maar dadelijk te zeggen — dat deze laatste opvatting moet worden aanvaard, en wel om de volgende redenen.

a) Inderdaad stelt het gemeenschappelijk certificatenstelsel de met het beheer van de gemeenschappelijke marktordening belaste gemeenschapsorganen in staat tot een prognose van de marktontwikkeling, en het stelsel van waarborgsommen, dat ten doel heeft de nakoming van de invoer- en uitvoerverplichtingen af te dwingen, moet een zo groot mogelijke nauwkeurigheid van die prognose verzekeren. Anders dan Brüggen stelt, kan dan ook moeilijk worden betwist, dat wijzigingen die achteraf in twee certificaten worden aangebracht, tot op zekere hoogte afbreuk doen aan de betrouwbaarheid van het stelsel van invoer- en uitvoercertificaten voor landbouwprodukten in het kader van de gemeenschappelijke marktordening. De Bundesanstalt en de Commissie hebben er in dit verband terecht op gewezen, dat de gemeenschapsorganen, om een marktprognose te kunnen opstellen, er bij de aanvang van het door een certificaat bestreken periode in beginsel op moeten kunnen vertrouwen, dat de certificaathouder zijn invoer- of uitvoerverplichtingen nakomt, ook wanneer dit om administratieve redenen niet steeds direct kan worden gecontroleerd. Bij afgifte van een dubbel certificaat worden twee invoer- of uitvoertransacties geregistreerd terwijl, wanneer het eerste certificaat wordt verlengd en het tweede wordt geannuleerd, er in feite *één* invoer- of uitvoertransactie plaatsvindt.

Een dergelijke „dubbele boeking" kan, anders dan de Bundesanstalt betoogt, nog geen afbreuk doen aan de indicatieve waarde van het certificatenstelsel zelf. Bij een marktprognose komt het immers niet aan op een volstrekt exacte kennis van de invoer- en uitvoerbewegin-

gen, doch is het voldoende dat de orde van grootte zo nauwkeurig mogelijk kan worden vastgesteld. Het algemeen belang, dat een zo nauwkeurig mogelijk inzicht in de ontwikkeling van de invoeren uitvoer van de afzonderlijke Lid-Staten verlangt, moet bovendien, gelijk het Hof onder meer overwoog in de zaak-Kampffmeyer (arrest van 30 januari 1974, zaak 158/73, Jurispr. 1974, blz. 101), worden verzoend met de eveneens in het algemeen belang geboden noodzaak, de handel tussen de staten niet door al te strenge voorschriften te belemmeren. Ook om die reden bevat verordening nr. 473/67 tevens een bijzondere regeling voor gevallen waarin de invoer of uitvoer door overmacht niet vóór het verstrijken van de geldigheidsduur van het certificaat kan geschieden. Zoals de verwijzende rechter terecht opmerkt, is volgens vaste rechtspraak van het Hof slechts dan sprake van overmacht, wanneer de invoer- of uitvoer wordt verhinderd door een abnormale omstandigheid waarop de exporteur geen invloed kan uitoefenen en waarvan het intreden en de gevolgen ook met alle inspanning die van een diligent koopman redelijkerwijze mag worden verwacht, niet zijn te voorkomen (zie arrest Kampffmeyer, reeds aangehaald, alsmede de arresten van 28 mei 1974, zaak 3/74, Pfützenreuter, Jurispr. 1974, blz. 589; 17 december 1970, zaak 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Jurispr, 1970, blz. 1125; 11 juli 1968, zaak 4/68, Schwarzwaldmilch, Jurispr. 1968, blz. 526). Uit deze definitie volgt dat overmacht steeds op objectieve en duidelijk vaststelbare feitelijke omstandigheden moet berusten, waarop de betrokkenen geen invloed kunnen uitoefenen. Deze betrekkelijk strenge maatstaf, die door administratie en rechter moet worden gehanteerd bij de vraag, of er zich inderdaad overmacht heeft voorgedaan, waarborgt echter dat gegronde verzoeken om annulering of verlenging van de geldigheidsduur van certificaten zeldzaam zullen zijn en dat de negatieve gevolgen voor de goede werking van het certificatenstelsel ook binnen nauwe grenzen zullen blijven.

Het onderhavige geval onderscheidt zich in dit opzicht ook duidelijk van de zaak-Hirsch, waarnaar het Bundesverwaltungsgericht verwijst (arrest van 12 december 1978, zaak 85/78, Jurispr. 1978, blz. 2517). Daarin ging het om de vraag of, en zo ja in hoeverre, eventueel de nietigheid op grond van dwaling kan worden ingeroepen van naar gemeenschapsrecht afgelegde wilsverklaringen, door middel van een „Anfechtung" naar Duits nationaal recht. In tegenstelling tot overmacht, berust dwaling echter op subjectieve beoordelingsfouten; waarvoor de betrokkene zelf verantwoordelijk is. Daar manipulaties daarbij niet uitgesloten zijn te achten, heeft het Hof in genoemd arrest onder meer voor recht verklaard, dat de nietigheid van een aanvraag van een invoercertificaat niet op grond van dwaling kan worden ingeroepen.

Wanneer dus moet worden aangenomen, dat de tot gevallen van overmacht beperkte en nauw omschreven uitzonderingen in beginsel geen afbreuk doen aan de betrouwbaarheid van het certificatenstelsel, is het ook niet van belang of de geldigheidsduur van een certificaat vóór

dan wel na het verstrijken ervan wordt verlengd. Dat een verlenging achteraf geoorloofd is, kan overigens zoals verzoekster terecht opmerkt, ook worden afgeleid uit artikel 36, lid 2, van de thans geldende verordening nr. 3183/80 van de Commissie van 3 december 1980 houdende gemeenschappelijke uitvoeringsbepalingen inzake het stelsel van invoer-, uitvoer- en voorfixatiecertificaten voor landbouwprodukten (PB L 338 van 1980, blz. 1). Ingevolge deze bepaling kunnen verzoeken om verlenging van de geldigheidsduur tot 30 dagen na het verstrijken daarvan worden ingediend. Wanneer echter zelfs verzoeken om verlenging na het verstrijken van de geldigheidsduur van het certificaat kunnen worden ingediend, kan ook de chronologisch daarop volgende beslissing op dat verzoek ook nog na de vervaldatum worden genomen; de verlenging heeft dan terugwerkende kracht voor het tijdvak tussen de vervaldatum en de beslissing op het verzoek om verlenging.

b) Zou men een verlenging achteraf van de geldigheidsduur van het uitvoercertificaat afwijzen, dan zou bovendien de rechtsbescherming van de betrokken certificaathouder wel zeer ontoereikend zijn. Het krachtens artikel 9 van verordening nr. 473/67 aan de certificaathouder toekomende recht op verlenging van het certificaat loopt in dit geval, zoals de verwijzende rechter, Brüggen en de Commissie terecht opmerken, vast op de weigering van de bevoegde instantie, doordat het — anders dan het recht op vrijgifte van de waarborg — door tijdsverloop vervalt voordat de rechter er definitief over kan beslissen. Ook een kort geding biedt in dit geval weinig soelaas, omdat het in de praktijk zou vooruitlopen op de beslissing in de hoofdzaak en de exporteur bovendien het risico zou lopen dat de uitvoer op zeer onsolide rechtsgrondslag geschiedt, aangezien de eindbeslissing over de rechtmatigheid eerst later wordt genomen.

Tenslotte zou ook een vordering tot schadevergoeding de betrokkene niet steeds recht kunnen verschaffen, aangezien schadevorderingen tegen nationale instanties naar nationaal recht vaak slechts toewijsbaar zijn, wanneer die instanties een verwijt van haar handelen kan worden gemaakt. In geval van overmacht kan een dergelijke verwijtbaarheid echter moeilijk aantoonbaar zijn.

Tegen verwijzing van de betrokkene naar de mogelijkheid van schadevergoeding naar nationaal recht, pleit niet in de laatste plaats de omstandigheid dat dan eventueel een schadevergoedingsplicht ten laste van de nationale begroting of van de betrokken ambtenaar zou kunnen ontstaan, terwijl de verbeurte van de waarborg en de restitutie bij uitvoer een voordeel voor de gemeenschapsbegroting zou opleveren.

Een zuiver declaratoire uitspraak, inhoudende dat de bevoegde instantie het certificaat had moeten verlengen toen daarom werd gevraagd, zou tenslotte weliswaar betekenen dat de ten onrechte verbeurdverklaarde waarborgsom werd vrijgegeven, doch niet dat de betrokkene ook de vooraf vastgestelde restitutie zou ontvangen, aangezien de waar op het vervangende certificaat is uitgevoerd.

Wegens het grote belang van de rechtsbescherming van de certificaathouder en omdat verlenging achteraf niet merkbaar afbreuk doet aan de betrouwbaarheid van het certificatenstelsel, zou ook verlenging achteraf van het certificaat op grond van artikel 9, lid 1, van verordening 473/67 geoorloofd moeten worden verklaard.

2. Daar echter, zoals gezegd, verlenging achteraf van het eerste certificaat voor de betrokkene slechts zin heeft wanneer tevens het tweede certificaat, waarop de waar is uitgevoerd, achteraf kan worden geannuleerd, rijst voorts de vraag, wat de rechtsgrondslag voor een dergelijke annulering is. Ontegenzeglijk is artikel 9 van verordening nr. 473/67 in dit geval niet rechtstreeks toepasselijk, daar het tweede certificaat niet door overmacht ongebruikt is gebleven.

Terwijl de Bundesanstalt in het belang van de goede werking van het certificatenstelsel ook hier een extensieve uitlegging afwijst, pleit de Commissie ervoor, via analogische toepassing van artikel 9, lid 1, sub a, en lid 3, volgens hetwelk ook andere dan in lid 2 bedoelde omstandigheden als overmacht kunnen worden erkend, een verplichting van de nationale instanties tot annulering van het tweede certificaat te construeren.

In het licht van wat ik hiervoor heb gezegd, meen ik dat het Hof ook hier de Commissie zou moeten volgen en met analogische toepassing van genoemde bepalingen zou moeten verklaren, dat het later afgegeven certificaat moet worden geannuleerd. Daarbij valt te bedenken, dat dit certificaat enkel is aangevraagd, omdat de rechtsvoorgangster van de Bundesanstalt de verlenging van het eerste certificaat in geval van overmacht ten onrechte heeft geweigerd. In zoverre kan ook die afwijzing worden beschouwd als een door overmacht veroorzaakte omstandigheid, waarop verzoekster geen invloed kan uitoefenen en waarvan zij het uittreden en de gevolgen, ook met alle inspanning die redelijkerwijs van een diligent koopman mocht worden verwacht, niet kon voorkomen. Ook hier hebben we te doen met factoren die zich onttrekken aan de invloed van de certificaathouder en zich dus niet zeer vaak zullen voordoen. De aan de annulering van het certificaat verbonden negatieve gevolgen voor de goede werking van het certificatenstelsel blijven daarom eveneens binnen enge grenzen, terwijl de annulering wederom geboden lijkt om de betrokkene effectieve rechtsbescherming te waarborgen. Omdat ook de voor gevallen van overmacht geldende uitzonderingsbepaling van artikel 9, lid 1, van de verordening op *billijkheidsoverwegingen* berust, zie ik geen bezwaar om via overeenkomstige toepassing van deze bepaling tot een verplichting tot annulering van het tweede certificaat te komen.

3. Samenvattend geef ik het Hof derhalve in overweging, de door het Verwaltungsgericht gestelde vraag te beantwoorden als volgt:

Krachtens artikel 9, lid 1, van verordening nr. 473/67/EEG van de Commissie van 21 augustus 1967 kan de geldigheidsduur van een uitvoercertificaat met vaststelling vooraf van de restitutie ook na het verstrijken daarvan nog worden verlengd, wanneer de bevoegde instanties een tijdige verlenging ten onrechte hebben geweigerd en de uitvoer deswege onder dekking van een nieuw certificaat moest worden verricht. In dit geval moet het later afgegeven certificaat worden geannuleerd.