CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL N. FENNELLY

van 20 februari 1997 *

Inleiding

1. De onderhavige zaak heeft betrekking op de instelling van een anti-dumpingrecht op de invoer in de Gemeenschap van katoenen garens uit Brazilië. Inzonderheid gaat het om de berekening van het bedrag waarover het recht wordt geheven, in een context waarin de relevante gemeenschapsregeling bepaalt, dat dit bedrag in geval van een betalingstermijn met 1 % per maand wordt verhoogd, en de prijs in geval van een betalingstermijn, zoals in casu, hoger was dan de bij invoer te betalen prijs.

Rechtskader en feiten

2. De onderhavige prejudiciële verwijzing betreft de uitlegging van verordening (EEG) nr. 738/92 van de Raad van 23 maart 1992 tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van garens van katoen van oorsprong uit Brazilië en Turkije [1] (hierna: „verordening"). Artikel 1, lid 1, van de verordening stelt een definitief anti-dumpingrecht in op de invoer van katoenen garens vallende onder in dat artikel bedoelde GN-codes en van oorsprong uit Brazilië en Turkije. Volgens artikel 1, lid 2, sub a, bedraagt het recht dat van toepassing is op de nettoprijs franco grens Gemeenschap, niet ingeklaard, 16,6 % voor katoenen garens van oorsprong uit Brazilië, behoudens enkele uitzonderingen die in het onderhavige geval niet ter zake dienend zijn. Artikel 1, lid 3, van de verordening luidt als volgt:

„De in lid 2 genoemde prijs franco grens Gemeenschap is netto indien volgens de werkelijke betalingsvoorwaarden betaling binnen 30 dagen na aankomst van de goederen in het douanegebied van de Gemeenschap geschiedt. De prijs wordt met 1 % verhoogd voor iedere maand waarmee de betalingstermijn wordt verlengd."

3. De „douanewaarde" van ingevoerde goederen wordt in artikel 3 van verordening (EEG) nr. 1224/80 van de Raad van 28 mei

* Oorspronkelijke taal: Engels.

1 — PB 1992, L 82, blz. 1. Deze verordening kwam in de plaats van verordening (EEG) nr. 2818/91 van de Commissie van 23 september 1991 tot instelling van een voorlopig anti-dumpingrecht op de invoer van garens van katoen van oorsprong uit Brazilië, Egypte en Turkije en tot beëindiging van de anti-dumpingprocedure ten aanzien van garens van katoen van oorsprong uit India en Thailand (PB 1991, L 271, blz. 17).

1980 inzake de douanewaarde van de goederen [2] omschreven als „de transactiewaarde, dat wil zeggen de voor de goederen werkelijk betaalde of te betalen prijs indien zij worden verkocht voor uitvoer naar het douanegebied van de Gemeenschap". Artikel 3, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1495/80 van de Commissie van 11 juni 1980 betreffende de toepassing van sommige bepalingen van de artikelen 1, 3 en 8 van verordening (EEG) nr. 1224/80 inzake de douanewaarde van de goederen [3] luidt, voor zover hier relevant, als volgt:

„(...)

2. Interesten krachtens een door de koper aangegane financieringsovereenkomst in verband met de aankoop van ingevoerde goederen behoren niet tot de douanewaarde, vastgesteld overeenkomstig verordening (EEG) nr. 1224/80, op voorwaarde dat:

a) de interesten onderscheiden zijn van de voor de goederen werkelijk betaalde of te betalen prijs;

b) de financieringsovereenkomst schriftelijk is gesloten;

c) de koper, indien vereist, kan aantonen dat

— dergelijke goederen werkelijk verkocht worden tegen de prijs die als de werkelijk betaalde of te betalen prijs is aangegeven, en

— de gevraagde interestvoet niet hoger is dan het voor dergelijke transacties in het land waar op het tijdstip waarop de financiering heeft plaatsgevonden gebruikelijke niveau.

(...)

4. Lid 2 en lid 3 zijn van toepassing ongeacht of de financiering is verstrekt door de verkoper, een bank of een andere natuurlijke of rechtspersoon."

2 — PB 1980, L 134, blz. 1.

3 — PB 1980, L 154, blz. 14. Het oorspronkelijke artikel 3, dat enkel sprak van „interesten te betalen krachtens een financieringsovereenkomst in verband met de aankoop van de ingevoerde goederen", is evenwel ingetrokken en vervangen door artikel 1, lid 2, van verordening (EEG) nr. 220/85 van de Commissie van 29 januari 1985 tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1495/80 betreffende de toepassing van sommige bepalingen van de artikelen 1, 3 en 8 van verordening (EEG) nr. 1224/80 van de Raad inzake de douanewaarde van de goederen (PB 1985, L 25, blz. 7). Uit de derde en de vierde overweging van de considerans van deze verordening blijkt, dat zij is vastgesteld overeenkomstig een in het kader van het GATT genomen besluit over de eenvormige behandeling op het gebied van de douanewaarde van interesten krachtens een financieringsovereenkomst in verband met de aankoop van de ingevoerde goederen. De gewijzigde versie is aangehaald.

4. Indústria e Comércio Têxtil SA (hierna: „verzoekster") voerde in december 1991 twee partijen katoenen garens uit Brazilië in tegen de prijs van 3,26 USD respectievelijk 3,94 USD per kg, met betaling binnen 90 dagen. Deze voorwaarden waren vermeld op de op 3 december 1991 gedateerde facturen. Blijkens de verwijzingsbeschikking en de eerdere overeenkomsten van 4 augustus 1991 [4] was in beide gevallen eveneens een lagere CAD-prijs (cash against documents) overeengekomen (3,18 USD respectievelijk 3,85 USD per kg), doch had verzoekster geopteerd voor een langere betalingstermijn, hetgeen in de facturen tot uitdrukking kwam. Volgens verzoekster vloeit het verschil tussen de twee mogelijke prijzen voor elke partij voort uit de kosten van een tegen het Lisbor-tarief (Lisbon inter-bank offered rate) verleend krediet.

5. De Portugese douaneautoriteiten pasten het in de verordening voorgeschreven antidumpingrecht toe, nadat zij de prijs franco grens Gemeenschap [5] met 2 % hadden verhoogd in verband met de betalingstermijn van 90 dagen. Derhalve bedroeg het ingestelde anti-dumpingrecht meer dan het geval zou zijn geweest indien de overeengekomen CAD-prijs als berekeningsgrondslag was genomen. Verzoekster kwam tegen deze beschikking op en daagde de Fazenda Pública (de Portugese belastingdienst) voor het Tribunal Fiscal Aduaneiro do Porto. Het vonnis van dit Tribunal, waarbij verzoekster in het gelijk was gesteld, werd in beroep vernietigd door het Tribunal Tributário de Segunda Instância, dat van oordeel was, dat financiële lasten enkel van de douanewaarde konden worden uitgesloten, indien de interesten duidelijk onderscheiden waren van de betaalde of te betalen prijs. Hoewel het vaststelde, dat de CAD-prijs verschilde van de prijs die binnen 90 dagen moest worden betaald, was het niet van oordeel, dat dit verschil kon worden gelijkgesteld met afzonderlijk opgevoerde kredietkosten.

6. Het Supremo Tribunal Administrativo (hierna: „nationale rechter") heeft de behandeling van het door verzoekster tegen de uitspraak van het Tribunal Tributário de Segunda Instância ingestelde hoger beroep geschorst en het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag drie vragen ter prejudiciële beslissing voorgelegd:

„1) Is de verhoging (met 1 % voor iedere maand die volgt op de dertigste dag na aankomst van de goederen in het douanegebied van de Gemeenschap, zonder dat de betaling is geschied), bedoeld in artikel 1, lid 3, van verordening (EEG) nr. 738/92 van de Raad van 23 maart 1992, steeds op de prijs franco grens Gemeenschap van toepassing, wanneer is overeengekomen dat deze prijs na die dertigste dag moet worden betaald?

2) Indien het antwoord op de eerste vraag niet onvoorwaardelijk bevestigend kan

4 — Deze overeenkomsten maken deel uit van de stukken die het Hof in casu samen met de verwijzingsbeschikking zijn toegezonden.

5 — Uit de context blijkt, dat de verwijzende rechter hiermee de op de facturen vermelde prijzen bedoelt.

zijn omdat een onderscheid moet worden aangelegd, is die verhoging dan van toepassing in een situatie als de onderhavige (zie de vastgestelde feiten), waarin de prijs van de ingevoerde goederen, die binnen een overeengekomen termijn van 90 dagen moest worden betaald, omstreeks 2,3 % (in het ene geval) en 2,5 % (in het andere geval) hoger was dan de prijs bij betaling CAD?

3) Indien de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord, moet die verhoging dan worden toegepast op de prijs bij betaling CAD of op de prijs die binnen de overeengekomen termijn van 90 dagen moet worden betaald?"

Opmerkingen

7. Verzoekster, de Portugese Republiek en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Aangezien geen van die belanghebbenden heeft verzocht om in haar mondelinge opmerkingen te worden gehoord, heeft het Hof krachtens artikel 104, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering besloten van de mondelinge behandeling af te zien.

8. Verzoekster betoogde voor de nationale rechter, dat de verhoging van de prijs franco grens Gemeenschap met 1 % voor iedere maand waarmee de betalingstermijn wordt verlengd, enkel mag worden toegepast wanneer blijkt, dat de door de communautaire importeur betaalde prijs bij onmiddellijke betaling precies gelijk is aan de prijs waarvoor krediet is verleend. Zij herhaalt dit argument in haar bij het Hof ingediende opmerkingen, met het betoog dat enkel in deze omstandigheden de verlenging van het krediet een extra vorm van dumping is. Subsidiair stelt zij, dat niet de daadwerkelijk binnen 90 dagen betaalde prijs, doch de overeengekomen CAD-prijs met 1 % per maand moest worden verhoogd. [6]

9. Zowel de Portugese regering als de Commissie verklaart, dat de verhoging moet worden toegepast in alle gevallen waarin de prijs meer dan 30 dagen na levering in de Gemeenschap wordt betaald. Volgens de Commissie vormt uitstel van betaling, zonder meer, een werkelijke prijsverlaging. Artikel 1, lid 3, van de verordening schrijft een automatische verhoging van het recht voor die is bedoeld om een dergelijk commercieel voordeel teniet te doen en bijgevolg te voorkomen dat het anti-dumpingrecht wordt ontdoken. Teneinde de prijs franco grens Gemeenschap waarvoor de verhoging geldt, te kunnen vaststellen, beroept zowel de Portugese regering als de Commissie zich op het begrip „douanewaarde", zoals omschreven in artikel 3 van verordening nr. 1224/80 van de Raad en nader gepreciseerd in artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1495/80 van de Commissie.

6 — Blijkbaar was dit nog voordeliger voor verzoekster dan wanneer de niet-verhoogde 90-dagenprijs als grondslag voor de berekening van het anti-dumpingrecht zou worden gebruikt, aangezien deze prijs, zoals uit de tweede prejudiciële vraag volgt, voor beide partijen meer dan 2 % meer dan de CAD-prijs bedroeg.

10. Volgens de Portugese regering betekent het enkele feit, dat is aangetoond dat er sprake is van twee verschillende prijzen waarvan de toepassing afhankelijk is van de betalingstermijn, niet dat is voldaan aan de in artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1495/80 van de Commissie vastgestelde voorwaarden. Volgens de Commissie daarentegen kan aan de hand van het feit dat er sprake is van twee prijzen, hetgeen overeenkomt met een keuze tussen onmiddellijke betaling en betalingstermijn, worden aangetoond dat er sprake is van een financieringsovereenkomst, in overeenstemming met de uitlegging van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1495/80 van de Commissie in het arrest Wünsche. [7] Het Hof overwoog, dat „bij gebreke van een andersluidende bepaling moet (...) worden aangenomen, dat de betalingstermijn die de verkoper van de goederen aan de koper verleent en die door deze laatste wordt aanvaard, een ‚financieringsovereenkomst' in de zin van artikel 3 van verordening nr. 1495/80 is". [8] Het Hof overwoog verder dat „de betalingstermijn niet het voorwerp van een van de koop van de ingevoerde goederen onderscheiden overeenkomst [behoeft] te zijn. (...) Indien de interesten die als tegenprestatie voor de door de verkoper verleende betalingstermijn zijn verschuldigd, op de voor de koper bestemde factuur afzonderlijk zijn opgevoerd, moet, tenzij de koper het tegendeel verklaart, worden aangenomen, dat deze daadwerkelijk heeft ingestemd met de voor deze betalingstermijn verschuldigde interesten." [9]

11. Volgens de Commissie wordt aan de in artikel 3, lid 2, gestelde voorwaarden voldaan in alle gevallen waarin er een keuze bestaat tussen onmiddellijke betaling en betaling in geval van een betalingstermijn en beide prijzen duidelijk zijn aangegeven, zodat de douaneautoriteiten de toegepaste interestvoet kunnen berekenen en, in voorkomend geval, kunnen vergelijken met de voor dergelijke transacties in het betrokken land gebruikelijke interestvoet. In casu vormt de overeengekomen CAD-prijs de prijs die eigenlijk in aanmerking moet worden genomen voor de bepaling van de douanewaarde van de betrokken goederen. In antwoord op een vraag van het Hof verklaarde de Commissie, dat dit zelfs het geval zou zijn wanneer de twee mogelijke prijzen niet op de factuur, doch in een eerder contractueel document waren vermeld, en de koper in de tussentijd had geopteerd voor betaling van de prijs in geval van een betalingstermijn. Volgens haar vormt de verhoging van de nettoprijs franco grens Gemeenschap met 1 % voor iedere maand waarmee de betalingstermijn wordt verlengd, een objectief criterium voor de vaststelling van het bedrag waarover het antidumpingrecht wordt geheven. De verhoging van de 90-dagenprijs met 2 % zou leiden tot een dubbele bestraffing, aangezien in deze prijs reeds de kredietkosten zijn opgenomen.

Analyse

12. In de eerste plaats moet worden ingegaan op verzoeksters argument, dat de prijs franco grens Gemeenschap enkel mag worden verhoogd met 1 % voor iedere maand waarmee de betalingstermijn wordt verlengd, wanneer de prijs in geval van onmiddellijke betaling precies gelijk is aan de prijs in geval van een betalingstermijn. Ik ben het hiermee niet

7 — Arrest van 4 juni 1992, zaak C-21/91, Jurispr. 1992, blz. I-3647.

8 — R. o. 18.

9 — R. o. 19.

eens. Om te beginnen is artikel 1, lid 3, van de verordening in dwingende en onvoorwaardelijke bewoordingen gesteld. Niets duidt erop, dat het enkel toepassing moet vinden wanneer de koper geen kredietkosten als tegenprestatie voor de betalingstermijn hoeft te betalen. In de tweede plaats is dit niet de enige denkbare vorm van kredietdumping, aangezien de toekenning door de verkoper van een, in vergelijking met de op de markt gebruikelijke interest, zeer lage interestvoet, de koper eveneens een voordeel zou opleveren. Door een zeer hoge interestvoet vast te stellen, wanneer reeds was overeengekomen dat er een betalingstermijn zou worden verleend, zou de verkoper immers de zogenaamde basisprijs van de betrokken goederen en daardoor het verschuldigde antidumpingrecht kunstmatig kunnen verlagen. [10] In de derde plaats lijkt artikel 1, lid 3, van de verordening niet te zijn bedoeld om kredietdumping als zodanig tegen te gaan, aangezien de instelling van een recht van 16,6 % op de geschatte maandelijkse kredietkosten een wel zeer gebrekkige reactie zou zijn op gratis of zeer goedkoop krediet.

13. Veel overtuigender vind ik het argument van de Commissie, dat artikel 1, lid 3, van de verordening een rationeel en objectief criterium voor de instelling van het antidumpingrecht met betrekking tot de goederen zelf wil verschaffen, en niet beoogt een einde te maken aan misbruik als gevolg van de daadwerkelijk aan de importeurs verleende kredietvoorwaarden. In feite betekenen de automatische toepassing ervan en het forfaitaire bedrag van de verhoging, dat het weinig van doen kan hebben met de door de koper en de verkoper overeengekomen daadwerkelijke kredietvoorwaarden, ongeacht of deze de gebruikelijke kredietkosten weergeven. Artikel 1, lid 3, is bedoeld om de denkbeeldige „werkelijke" kosten vast te stellen voor de koper van in de Gemeenschap ingevoerde goederen ingeval uitstel van betaling van de prijs franco grens Gemeenschap wordt verleend. Deze gecorrigeerde kosten zijn dus de juiste grondslag voor de instelling van het anti-dumpingrecht. Dit is een juiste beleidskeuze, zolang het objectieve criterium — een vast percentage van 1 % voor iedere maand waarmee de betalingstermijn wordt verlengd — niet buitensporig afwijkt van de gebruikelijke marktpercentages ten nadele van de partij die het recht verschuldigd is.

14. Ik ben het eens met de Portugese regering en de Commissie wanneer zij stellen, dat de nettoprijs franco grens Gemeenschap moet worden vastgesteld met inachtneming van de in artikel 3 van verordening nr. 1224/80 en artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1495/80 vastgestelde criteria voor de berekening van de douanewaarde. In het arrest Nakajima [11] overwoog het Hof, dat „de anti-dumpingrechten worden (...) ingesteld op de nettoprijs franco grens Gemeenschap, niet ingeklaard, dat wil zeggen op de douanewaarde (cif-prijs) van de invoer". De Raad heeft eveneens bij gelegenheid de

10 — De in artikel 3, lid 2, sub c, van verordening nr. 1495/80 bedoelde controleprocedures zijn bedoeld om dergelijke methoden van verlaging van de te betalen douanerechten tegen te gaan.

11 — Arrest van 7 mei 1991, zaak C-69/89, Jurispr. 1991, blz. I-2069, r. o. 105.

nettoprijs franco grens Gemeenschap in een anti-dumpingmaatregel gedefinieerd door uitdrukkelijk te verwijzen naar de douanewaarde van de goederen, zoals vastgesteld in overeenstemming met verordening nr. 1224/80. [12]

15. Tegen de achtergrond van 's Hofs arrest Wünsche deel ik het standpunt van de Commissie, te weten dat wanneer twee onderscheiden prijzen kunnen worden vastgesteld op de factuur of enig ander contractueel document, waarvan de ene van toepassing is in geval van onmiddellijke betaling en de andere in geval van een betalingstermijn, wordt voldaan aan de in artikel 3, lid 2, sub a en b, van verordening nr. 1495/80 gestelde voorwaarden. De enige eventueel relevante feitelijke verschillen tussen de omstandigheden van de onderhavige zaak en die van de zaak Wünsche, zijn dat de prijsverschillen zijn uitgedrukt in absolute bedragen in plaats van in percentages van de prijzen bij onmiddellijke betaling, en dat de verschillende prijzen zijn vermeld in de verkoopovereenkomsten in plaats van op de eindfacturen, nadat reeds voor uitstel van betaling is geopteerd. Het eerste punt is zonder belang, zolang het absolute prijsverschil niet te wijten is aan enige andere factor dan de verlenging van het krediet. Het tweede punt is eveneens zonder belang, zolang niet is aangetoond, dat de afgewezen optie in de vorige overeenkomst niet zuiver fictief was, hetgeen een misbruik is waaraan artikel 3, lid 2, sub c, van verordening nr. 1495/80 een einde wil maken. Er is niets aangevoerd op grond waarvan kan worden aangenomen, dat de overeengekomen CAD-prijzen of de lasten in verband met een betalingstermijn fictief waren.

16. Voor de passende oplossing moet een afweging worden gemaakt tussen het eventuele gebruik van een betalingstermijn als verkapte prijsverlaging en de verlening van een betalingstermijn als een werkelijke financieringsovereenkomst. De voorwaarden van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1495/80 strekken ertoe, die afweging te maken, doordat objectief bewijs van de authenticiteit van een overeenkomst wordt verlangd. In de eerste plaats moeten de interesten kunnen worden onderscheiden van „de voor de goederen werkelijk betaalde of te betalen prijs" (artikel 3, lid 2, sub a). In de tweede plaats, en nauw verband houdend hiermee, moet de „financieringsovereenkomst" schriftelijk zijn gesloten (artikel 3, lid 2, sub b). In casu had volgens de nationale rechter voor beide partijen een lagere CAD-prijs kunnen worden betaald. Verzoekster besloot evenwel gebruik te maken van het recht om, zoals was overeengekomen, de betaling 90 dagen uit te stellen en moest de op de facturen vermelde hogere prijzen betalen. Voor zover het prijsverschil kan worden beschouwd als verband houdend met de interest voor een betalingstermijn en deze overeenkomst schriftelijk was gesloten — hetgeen de nationale rechter moet nagaan —, is voldaan aan de voorwaarden

12 — Zie bijvoorbeeld artikel 1, leden 3 en 4, van verordening (EEG) nr. 864/87 van de Raad van 23 maart 1987 houdende instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van gestandaardiseerde meerfasige elektromotoren met een vermogen van meer dan 0,75 kilowatt tot en met 75 kilowatt, van oorsprong uit Bulgarije, de Duitse Democratische Republiek, Hongarije, Polen, Tsjechoslowakije en de Sowjetunie en definitieve inning van de bedragen die als waarborg voor het voorlopige recht zijn gesteld (PB 1987, L 83, blz. 1). Deze maatregel werd door het Hof onderzocht in het kader van het arrest van 11 juli 1990, gevoegde zaken C-305/86 en C-160/87, Neotype Techmashexport, Jurispr. 1990, blz. I-2945.

van artikel 3, lid 2, sub a en b. Deze elementen behoeven niet te worden vermeld op de factuur op de grondslag waarvan de importeur de betaling verricht. Ten slotte kan van de importeur, indien vereist, overeenkomstig artikel 3, lid 2, sub c, worden verlangd, dat hij aantoont, dat „dergelijke goederen werkelijk verkocht worden tegen de prijs die als de werkelijk betaalde of te betalen prijs is aangegeven", en „de gevraagde interestvoet niet hoger is dan het voor dergelijke transacties in het land waar [en] op het tijdstip waarop de financiering heeft plaatsgevonden gebruikelijke niveau".

Conclusie

17. Gelet op bovenstaande analyse geef ik het Hof in overweging, de door de nationale rechter voorgelegde vragen te beantwoorden als volgt:

„De verhoging bedoeld in artikel 1, lid 3, van verordening (EEG) nr. 738/92 van de Raad van 23 maart 1992 tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van garens van katoen van oorsprong uit Brazilië en Turkije, is steeds op de prijs franco grens Gemeenschap van toepassing, wanneer is overeengekomen dat de goederen moeten worden betaald na de dertigste dag na aankomst ervan in het douanegebied van de Gemeenschap. In dergelijke omstandigheden wordt de verhoging toegepast op de douanewaarde van de goederen, dat wil zeggen de voor de goederen werkelijk betaalde of te betalen prijs indien zij worden verkocht voor uitvoer naar het douanegebied van de Gemeenschap, met uitsluiting van de overeenkomstig artikel 3 van verordening (EEG) nr. 1495/80 van de Commissie van 11 juni 1980 onderscheiden financiële lasten. Dergelijke financiële lasten behelzen het verschil tussen de door de verkoper gevraagde prijzen in geval van onmiddellijke betaling en in geval van een betalingstermijn, wanneer dit contractuele prijsverschil schriftelijk is vastgelegd en de gebruikelijke prijzen voor de betrokken goederen en de geldende interestvoeten weergeeft."