



Datum van inontvangstneming : 12/02/2015

C-4/15-1 MF

TOP

Hoge Raad der Nederlanden

Derde Kamer

Nr. 13/05584

19 december 2014

Arrest

Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. <u>981.466</u>		
Luxemburg	13. 01. 2015	De Griffier, voor deze
Fax/E-mail: _____		Maria Manuela Ferreira
Neergelegd op: <u>12.01.2015</u>		Hoofdadministrateur

gewezen op het beroep in cassatie van de Staatssecretaris van Financiën tegen de uitspraak van het Gerechtshof Amsterdam van 3 oktober 2013, nr. 12/00124, op het hoger beroep van Argos Supply Trading B.V. te Rotterdam (hierna: belanghebbende) tegen een uitspraak van de Rechtbank Haarlem (nr. AWB 11/1344) betreffende een ten aanzien van belanghebbende gegeven beschikking inzake de douaneregeling passieve veredeling. De uitspraak van het Hof is aan dit arrest gehecht.

1. Geding in cassatie

De Staatssecretaris heeft tegen 's Hofs uitspraak beroep in cassatie ingesteld. Het beroepschrift in cassatie is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

Belanghebbende heeft een verweerschrift ingediend.

De Advocaat-Generaal M.E. van Hilten heeft op

CURIA GREFFE Luxembourg	
Entrée	12 JAN. 2015

30 juli 2014 geconcludeerd tot ongegrond verklaren van het beroep in cassatie. De conclusie is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De Hoge Raad heeft partijen in kennis gesteld van zijn voornemen het Hof van Justitie van de Europese Unie te verzoeken een prejudiciële beslissing te geven. Zowel belanghebbende als de Staatssecretaris heeft, daartoe in de gelegenheid gesteld, gereageerd op de aan partijen in concept voorgelegde vraagstelling.

2. Beoordeling van het middel

2.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

2.1.1. Belanghebbende heeft op 30 juni 2008 bij de Inspecteur een verzoek (hierna: het verzoek) ingediend haar krachtens artikel 85 van het Communautair douanewetboek (hierna: het CDW) vergunning te verlenen voor toepassing van de economische douaneregeling passieve veredeling. De veredeling zou erin bestaan dat communautaire (lichte) benzine buiten het douanegebied van de Europese Unie wordt vermengd met niet-communautaire bio-ethanol (ethylalcohol). Deze (ver)menging - in een verhouding van circa 15 eenheden benzine en circa 85 eenheden bio-ethanol - doet volgens het verzoek het product E85 (Ethanol 85; hierna: E85) ontstaan. E85 is een zogeheten biobrandstof die geschikt is voor bepaalde motoren (zogenoemde Flexi-Fuel motoren).

2.1.2. Volgens het verzoek zou de vervaardiging van E85 als volgt plaatsvinden. In opdracht van belanghebbende worden de twee bestanddelen (benzine en bio-ethanol) in een Nederlandse haven aan boord van een schip gebracht en geladen in twee afzonderlijke

compartimenten van het schip, die van elkaar zijn gescheiden door een tussenschot. Na uitvaren van het schip wordt op zee, buiten de territoriale wateren en buiten het douanegebied van de Europese Unie, in opdracht van belanghebbende het tussenschot verwijderd. Daardoor vloeien de twee bestanddelen in elkaar over. Verdere vermenging vindt plaats door de bewegingen die het schip al varende als gevolg van golfslag maakt. Vervolgens keert het schip terug naar Nederland. Aldaar aangekomen wordt het aldus verkregen product als E85 bij de douane aangegeven voor het vrije verkeer met toepassing van het bij postonderverdeling 3824 90 van de Gecombineerde Nomenclatuur behorende tarief van douanerechten (tarief 6,5 percent in 2008). Met toepassing van de douaneregeling passieve veredeling zou op het bedrag van de voor de E85 verschuldigde douanerechten in mindering worden gebracht het bedrag aan douanerechten dat voor de communautaire benzine verschuldigd zou zijn indien deze als zodanig voor het vrije verkeer werd aangegeven (tarief 4,7 percent in 2008).

2.1.3. De Inspecteur heeft het verzoek op de voet van artikel 503 van de Uitvoeringsverordening Communautair douanewetboek (hierna: de UCDW) voorgelegd aan de Europese Commissie om te onderzoeken of de economische voorwaarden voor de regeling passieve veredeling waren vervuld. De Commissie heeft de zaak op de voet van artikel 504, lid 3, van de UCDW voorgelegd aan het in de artikelen 247bis en 248bis van het CDW bedoelde Comité douanewetboek (hierna: het Comité).

2.1.4. Het Comité heeft het verzoek besproken in zijn vergadering van 11 november 2009. In het verslag van deze vergadering is het volgende opgenomen:

"(...) COM argued that imported E85 is in direct competition with domestic bio-ethanol, since bio-ethanol is the fundamental component of E85. Moreover, in 2008, almost half of the EU's industrial ethanol production capacity was not used. The Community bio-ethanol industry currently has overcapacity and therefore a considerable quantity of imported bioethanol would seriously harm the interests of Community producers. Moreover, demand for E85 is high in only three MSs, namely Germany, France and Sweden. The German and French markets are supplied mainly by national sources. The Swedish market is supplied from E85 obtained under PCC. The issue here concerns the market for which the E85 covered by the request is intended. It seemed that this E85 is destined for the low blend market, such as the E5 market. An indication of this was given in the request where it was stated that "The Community status E85 is also stored, transported and blended under the suspension of excises.". For these reasons the Commission was of the opinion that the economic conditions were not met and that the request must therefore be rejected for the reasons given. Most of the MSs that expressed their opinion shared the Commission's point of view.

The Chairman put the matter to the vote (...)"

Blijkens de bij het verslag geplaatste voetnoot heeft het Comité geconcludeerd dat de economische voorwaarden niet zijn vervuld.

2.1.5. De Inspecteur heeft op 13 april 2010 het verzoek bij de onderwerpelijke beschikking afgewezen op de grond dat niet wordt voldaan aan de zogenoemde economische voorwaarden voor gebruikmaking van de regeling passieve veredeling met vermelding van de

hiervoor in 2.1.4 door de Commissie aangevoerde argumenten.

2.2. Voor het Hof was in geschil of de Inspecteur het verzoek terecht heeft afgewezen, met name was in geschil de uitlegging van het in artikel 148, letter c, van het CDW gebruikte begrip 'communautaire veredelaars'. Naar 's Hofs oordeel wordt - gelet op de eerste en zesde overweging van de preambule van de voormalige Verordening (EEG) nr. 2473/86 van de Raad van 24 juli 1986 betreffende de regeling passieve veredeling en het systeem uitwisselingsverkeer, PB L 212 - met de term 'communautaire veredelaars' enkel bedoeld op bedrijven in de Europese Unie die dezelfde veredelingshandelingen (kunnen) verrichten als de veredelingshandelingen die met gebruikmaking van de regeling passieve veredeling worden uitbesteed aan bedrijven buiten de Europese Unie. Dit brengt naar het oordeel van het Hof met zich dat getoetst moet worden of het onder de regeling passieve veredeling bewerken van communautaire benzine tot E85 leidt tot schending van de belangen van Europese producenten van E85. Dat de veredelingshandeling bestaat uit de vermenging met een niet-communautair goed brengt, aldus het Hof, niet mee dat tevens getoetst dient te worden aan de belangen van Europese producenten van diezelfde goederensoort (bio-ethanol).

Naar het oordeel van het Hof voert het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 mei 2006, Friesland Coberco Dairy Foods B.V., C-11/05, ECLI:EU:C:2006:312 (hierna: het arrest Friesland Coberco), niet tot een ander oordeel, reeds omdat dit arrest betrekking heeft op de regeling behandeling onder

douanetoezicht (artikel 130 van het CDW), een regeling die het - anders dan de regeling passieve veredeling - mogelijk maakt om niet-communautaire goederen binnen het douanegebied van de Europese Unie een behandeling te laten ondergaan, alvorens zij in het vrije verkeer worden gebracht.

Dit een en ander brengt naar 's Hofs oordeel mee dat bij de beoordeling van het verzoek enkel acht dient te worden geslagen op de wezenlijke belangen van in de Europese Unie gevestigde producenten van E85. Uitgaande van de ter zitting door de Inspecteur afgelegde verklaring dat hij niet over aanwijzingen beschikt dat gebruikmaking van de aangevraagde regeling passieve veredeling ertoe leidt dat de wezenlijke belangen van Europese producenten van E85 worden geschaad, worden naar 's Hofs oordeel de wezenlijke belangen van de Europese producenten van E85 krachtens de in artikel 585, lid 1, van de UCDW neergelegde wetsfictie geacht niet ernstig te zijn geschaad.

2.3. Het middel richt zich tegen de hiervoor in 2.2 weergegeven oordelen van het Hof met het betoog dat het Hof ten onrechte van het begrip 'communautaire veredelaars' in de zin van artikel 148, letter c, van het CDW uitsluit de Europese producenten van de grondstoffen van E85, zoals de producenten van bio-ethanol. Ook deze producenten zijn immers, aldus het middel, 'veredelaars' in vorenbedoelde zin, aangezien zij grondstoffen verwerken die voor de vervaardiging van E85 worden gebruikt. In dit verband wijst het middel op het arrest Friesland Coberco, waarin het Hof van Justitie oordeelde dat onder het begrip "communautaire producenten van

soortgelijke goederen" in artikel 133, letter e, van het CDW niet alleen de producenten van het na bewerking ontstane eindproduct vallen, maar ook communautaire producenten van grondstoffen die voor de vervaardiging van de desbetreffende eindproducten worden gebruikt.

2.4.1. De in de artikelen 145 tot en met 160 van het CDW voorziene economische douaneregeling passieve veredeling maakt het mogelijk communautaire goederen tijdelijk uit het douanegebied van de Unie uit te voeren om deze aldaar een be- of verwerking - een veredelingshandeling in de zin van artikel 145, lid 3, letter b, in samenhang gelezen met artikel 114, lid 2, letter c, eerste, tweede en derde streepje, van het CDW - te doen ondergaan, en de daaruit ontstane veredelingsproducten in het vrije verkeer van de Unie te brengen met gehele of gedeeltelijke vrijstelling van rechten bij invoer (vgl. artikel 145, lid 1, van het CDW). Zonder deze vrijstelling zouden bij het in het vrije verkeer brengen van de veredelingsproducten rechten bij invoer zijn verschuldigd naar het tarief voor deze producten zonder rekening te houden met de omstandigheid dat in die producten goederen zijn verwerkt die afkomstig zijn uit het vrije verkeer van de Gemeenschap en die met het oog op de veredeling tijdelijk werden uitgevoerd.

2.4.2. De hoogte van de hiervoor in 2.4.1 bedoelde vrijstelling wordt vastgesteld door het bedrag van de rechten bij invoer die op de in het vrije verkeer gebrachte veredelingsproducten van toepassing zijn, te verminderen met het bedrag van de rechten bij invoer die op dezelfde datum op de tijdelijk uitgevoerde goederen van toepassing zouden zijn, indien deze goederen in het

douanegebied van de Gemeenschap zouden worden ingevoerd (artikel 151, lid 1, van het CDW). Op deze wijze wordt voorkomen dat met het oog op veredeling uit de Gemeenschap uitgevoerde goederen bij wederinvoer in het douanegebied worden belast (vgl. HvJ 17 juli 1997, Wacker Werke, C-142/96, ECLI:EU:C:1997:386 (hierna: het arrest Wacker Werke), punt 21, en HvJ 2 oktober 2003, GEFCO, C-411/01, ECLI:EU:C:2003:536, punt 51).

2.4.3. In het CDW is bepaald dat de vergunning voor passieve veredeling slechts wordt verleend indien gebruikmaking van de regeling niet ertoe leidt dat "de wezenlijke belangen van de communautaire veredelaars" ernstig worden geschaad (artikel 148, aanhef en letter c, van het CDW). Voor de regeling passieve veredeling moet bij het onderzoek van de economische voorwaarden worden vastgesteld of "de veredeling buiten de Gemeenschap tot ernstige nadelen voor de verwerkende bedrijven in de Gemeenschap kan leiden" (artikel 502, lid 4, aanhef en letter a', van de UCDW).

De vraag is gerezen wat moet worden verstaan onder 'communautaire veredelaars' in de zin van artikel 148, letter c, van het CDW.

2.4.4. Verdedigbaar is dat met 'veredelaars' in de zin van artikel 148, letter c, van het CDW enkel zijn bedoeld de binnen de Unie opererende ondernemingen die met behulp van gelijksoortige grondstoffen of halffabricaten goederen produceren gelijk aan het veredelingsproduct dat met gebruikmaking van de regeling passieve veredeling in het vrije verkeer wordt gebracht. Door de wijze waarop bij toepassing van het douanetarief bij de invoer van veredelingsproducten met gebruikmaking

van de regeling passieve veredeling rekening wordt gehouden met de omstandigheid dat in de veredelingsproducten communautaire grondstoffen of halffabricaten zijn verwerkt, worden de mogelijkheden verruimd om veredeling van communautaire producten buiten de Gemeenschap te doen plaatsvinden. Aldus ligt voor de hand dat deze verruiming rechtstreeks de economische belangen van marktdeelnemers die dezelfde handeling binnen de Gemeenschap verrichten, kan raken en dat juist hun belangen ernstig kunnen worden geschaad. Het is gerechtvaardigd, zo zou de gedachte achter de uitsluiting van de vrijstelling kunnen zijn geweest, om dan met betrekking tot de veredelingsproducten geen gehele of gedeeltelijke vrijstelling te verlenen, ook al zijn in die veredelingsproducten goederen opgegaan die afkomstig zijn uit het vrije verkeer van de Gemeenschap.

Hiervan uitgaande zouden in dit geval de in artikel 148, letter c, van het CDW bedoelde 'communautaire veredelaars' slechts zien op de communautaire producenten van E85. Aangezien niet in geschil is dat gebruikmaking van de regeling passieve veredeling in dit geval de wezenlijke belangen van die producenten niet schaadt, zou deze uitlegging betekenen dat het verzoek kan worden ingewilligd.

2.4.5. De hiervoor in 2.4.4 weergegeven uitleg van de in artikel 148, letter c, van het CDW bedoelde 'communautaire veredelaars' lijkt echter niet buiten redelijke twijfel juist. Blijkens het hiervoor in 2.1.4 aangehaalde verslag was de meerderheid van de leden van het Comité het met de Commissie eens dat niet aan de voorwaarde van artikel 148, letter c, van het CDW is

voldaan aangezien gebruikmaking van de regeling passieve veredeling in dit geval de wezenlijke belangen van de communautaire producenten van bio-ethanol zou schaden. Kennelijk is de gedachte dat onder 'communautaire veredelaars' in artikel 148, letter c, van het CDW mede zijn begrepen communautaire producenten van een van de grondstoffen of halffabricaten van het desbetreffende veredelingsproduct. Door de wijze waarop in dit geval bij gebruikmaking van de regeling passieve veredeling het douanetarief bij de invoer van E85 wordt toegepast en rekening wordt gehouden met de daarin verwerkte, uit het vrije verkeer van de Unie afkomstige grondstof benzine, wordt voor de niet uit het vrije verkeer van de Unie afkomstige grondstof bio-ethanol niet het volgens het douanetarief daarvoor geldende tarief betaald dat hoger is dan het tarief voor E85. Hierdoor worden, zo is de gedachte van de Commissie, de economische belangen van de communautaire producenten van bio-ethanol ernstig geschaad.

Ook het middel gaat uit van deze uitlegging van het begrip 'communautaire veredelaars'. Het middel verwijst in dat verband voorts naar het arrest Friesland Coberco. Die zaak betreft de economische douaneregeling behandeling onder douanetoezicht (artikelen 130 tot en met 136 van het CDW). Hiervoor kan vergunning worden verleend onder de voorwaarde dat de "wezenlijke belangen van de communautaire producenten van soortgelijke goederen" niet worden geschaad. In het arrest Friesland Coberco heeft het Hof van Justitie beslist dat onder "communautaire producenten van soortgelijke goederen" begrepen zijn zowel communautaire producenten van het

onder de regeling behandeling onder douanetoezicht tot stand gekomen eindproduct als communautaire producenten van grondstoffen die in het behandelingsproces worden gebruikt (vgl. de punten 50 en 51 van dat arrest).

Niettemin hoeft deze beslissing van het Hof van Justitie niet te betekenen dat deze van toepassing is bij de douaneregeling passieve veredeling. In de eerste plaats zijn de bewoordingen van de economische voorwaarden in artikel 133, letter e, van het CDW ("communautaire producenten van soortgelijke goederen") anders dan die in artikel 148, letter c, van het CDW ("communautaire veredelaars"). 'Veredeling' lijkt te wijzen op dezelfde handeling als die welke ter uitvoering van de douaneregeling passieve veredeling buiten het douanegebied van de Gemeenschap plaatsvindt.

Voorts zou het verschil in doelstelling tussen de beide douaneregelingen mee kunnen brengen dat de beslissing van het Hof van Justitie in het arrest Friesland Coberco niet van overeenkomstige toepassing is bij passieve veredeling. De regeling behandeling onder douanetoezicht is - zoals het Hof van Justitie overwoog in punt 49 van het arrest Friesland Coberco - ingevoerd ter vermijding van de negatieve gevolgen die behandelingsactiviteiten binnen de Gemeenschap anders zouden ondervinden van een automatische toepassing van het communautaire douanetarief. Door de communautaire veredelaars een voordeel te verlenen doordat deze in het kader van deze regeling geen douanerechten hoeven te betalen over uit derde landen ingevoerde goederen, kan deze regeling echter, aldus het Hof van Justitie, inbreuk maken op de wezenlijke belangen van de eventuele

communautaire producenten van grondstoffen die in het behandelingsproces worden gebracht.

De regeling passieve veredeling daarentegen is ingevoerd ter vermijding van de negatieve gevolgen die het behandelen van uit het vrije verkeer van de Unie afkomstige grondstoffen en halffabricaten buiten de Gemeenschap anders zouden ondervinden van een automatische toepassing van het communautaire douanetarief bij de invoer van veredelingsproducten waarin die communautaire grondstoffen en halffabricaten zijn verwerkt. In het kader van deze regeling is daarom voorzien dat rechten bij invoer moeten worden betaald over de uit derde landen ingevoerde goederen, in dit geval de veredelingsproducten waarin zijn verwerkt niet-communautaire grondstoffen en/of halffabricaten, en op dat bedrag in mindering wordt gebracht het bedrag aan rechten bij invoer die op dezelfde datum op de tijdelijke uitgevoerde goederen van toepassing zouden zijn (zie in dit verband hiervoor in 2.4.2). Het kan voorkomen dat voor de niet-communautaire grondstoffen en/of halffabricaten een hoger douanetarief geldt dan voor de veredelingsproducten. Verdedigbaar is dat een dergelijke tariefanomalie die de niet-communautaire producent van het veredelingsproduct een tariefvoordeel zou opleveren, een risico is dat inherent is aan het systeem van de economische douaneregeling passieve veredeling (vgl. het arrest Wacker Werke, punt 21).

Hiervan uitgaande zouden in dit geval de in artikel 148, letter c, van het CDW bedoelde 'communautaire veredelaars' niet zien op communautaire producenten van bio-ethanol.

2.5. Gelet op het voorgaande zal de Hoge Raad op de voet van artikel 267 VWEU een vraag voorleggen aan het Hof van Justitie met betrekking tot de uitlegging van het recht van de Unie.

3. Beslissing

De Hoge Raad verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie uitspraak te doen over de volgende vraag:

Dient in het kader van een toetsing van de economische voorwaarden voor een regeling passieve veredeling het begrip 'communautaire veredelaars' in artikel 148, letter c, van het CDW aldus te worden uitgelegd dat daaronder mede worden verstaan communautaire producenten van grondstoffen of halffabricaten gelijk aan die welke bij het veredelingsproces als niet-communautaire goederen worden verwerkt?

De Hoge Raad houdt iedere verdere beslissing aan en schorst het geding totdat het Hof van Justitie naar aanleiding van vorenstaand verzoek uitspraak heeft gedaan.

Dit arrest is gewezen door de vice-president J.A.C.A. Overgaauw als voorzitter, en de raadsheren D.G. van Vliet, P. Lourens, E.N. Punt en L.F. van Kalmthout, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier E. Cichowski, en in het openbaar uitgesproken op 19 december 2014.

