

ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

8 juli 2010*

In zaak C-334/08,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 226 EG, ingesteld op 18 juli 2008,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Aresu en A. Caeiros als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Italiaanse Republiek, vertegenwoordigd door I. Bruni als gemachtigde, bijgestaan door G. Albenzio, avvocato dello Stato, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

* Procestaal: Italiaans.

ondersteund door:

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door M. Lumma en B. Klein als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

interveniënte,

wijst

HET HOF (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: J.N. Cunha Rodrigues (rapporteur), kamerpresident, A. Rosas, U. Löhmus, A. Ó Caoimh en A. Arabadjiev, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,
griffier: N. Nanchev, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 17 december 2009,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 15 april 2010,

het navolgende

Arrest

- ¹ De Commissie van de Europese Gemeenschappen verzoekt het Hof vast te stellen dat de Italiaanse Republiek de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 10 EG, artikel 8 van besluit 2000/597/EG, Euratom van de Raad van 29 september 2000 betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen (PB L 253, blz. 42) en de artikelen 2, 6, 10, 11 en 17 van verordening (EG, Euratom) nr. 1150/2000 van de Raad van 22 mei 2000 houdende toepassing van besluit 94/728/EG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen (PB L 130, blz. 1), door te weigeren ter beschikking van de Commissie te stellen de eigen middelen in verband met de douaneschuld die voortvloeit uit de onrechtmatige afgifte door de Direzione Compartimentale delle Dogane per le Regioni Puglia e Basilicata te Bari vanaf 27 februari 1997 van vergunningen voor het oprichten en het beheren van douane-entrepots van type C te Taranto en daaraanvolgend van vergunningen voor verwerking onder douanetoezicht en voor actieve veredeling tot aan de intrekking daarvan op 4 december 2002.

Toepasselijke bepalingen

2 Met betrekking tot de eigen middelen van de Unie werd besluit 94/728/EG, Euratom van de Raad van 31 oktober 1994 betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen (PB L 293, blz. 9) ingetrokken en vervangen op 1 januari 2002 door besluit 2000/597.

3 Artikel 2, lid 1, van besluit 2000/597 bepaalt:

„1. De op de begroting van de Europese Unie opgevoerde eigen middelen worden gevormd door de ontvangsten uit:

b) de rechten van het gemeenschappelijk douanetarief en de overige door de instellingen van de Gemeenschappen ingevoerde of in te voeren rechten op het handelsverkeer met niet-lidstaten [...]

[...]”

4 Artikel 8, lid 1, van besluit 2000/597 bepaalt:

„De in artikel 2, lid 1, sub a en b, bedoelde eigen middelen van de Gemeenschappen worden door de lidstaten geïnd overeenkomstig de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen, die waar nodig aan de communautaire voorschriften worden aangepast.

De Commissie onderzoekt regelmatig de nationale bepalingen waarvan de lidstaten haar in kennis stellen, deelt de lidstaten de aanpassingen mede die zij noodzakelijk acht om deze bepalingen in overeenstemming te brengen met de communautaire voorschriften, en brengt verslag uit aan de begrotingsautoriteit.

De lidstaten stellen de in artikel 2, lid 1, sub a tot d, bedoelde middelen ter beschikking van de Commissie.”

- 5 Artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1150/2000, dat staat in titel I, „Algemene bepalingen”, luidt:

„Voor de toepassing van deze verordening geldt een recht van de Gemeenschappen op de in artikel 2, lid 1, sub a en b, van besluit 94/728/EG, Euratom genoemde eigen middelen als vastgesteld, zodra is voldaan aan de voorwaarden van de douanevoorschriften voor wat betreft de boeking van het bedrag van het recht en de kennisgeving daarvan aan de belastingschuldige.”

- 6 Artikel 6, leden 1 tot en met 3, sub a en b, van verordening nr. 1150/2000, dat staat in titel II, met het opschrift „Boekhouding van de eigen middelen”, luidt als volgt:

„1. Bij de schatkist van iedere lidstaat of bij het orgaan dat de lidstaat aanwijst, wordt een boekhouding van de eigen middelen gevoerd, gespecificeerd naar de aard van de middelen.

2. Ten behoeve van de boekhouding van de eigen middelen eindigt de boekmaand niet eerder dan om 13.00 uur op de laatste werkdag van de maand van de vaststelling.

3. a) De overeenkomstig artikel 2 vastgestelde rechten worden, onder voorbehoud van het bepaalde sub b, uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e van de tweede maand die volgt op de maand waarin de vaststelling heeft plaatsgehad, in de boekhouding [gewoonlijk ‚boekhouding A’ genoemd] opgenomen.

b) Vastgestelde rechten die niet in de sub a bedoelde boekhouding zijn opgenomen omdat zij nog niet zijn geïnd en geen zekerheid is gesteld, worden binnen de sub a vastgestelde termijn in een specifieke boekhouding [gewoonlijk ‚boekhouding B’ genoemd] opgenomen. De lidstaten kunnen de vastgestelde rechten waarvoor een zekerheid is gesteld, echter eveneens in een specifieke boekhouding opnemen indien deze rechten worden betwist, waardoor de waarde ervan wijzigingen kan ondergaan als de uitslag van de geschillen bekend is.”

7 Artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1150/2000, dat deel uitmaakt van titel III, „Terbeschikkingstelling van de eigen middelen”, bepaalt:

„Op de in artikel 10 aangegeven wijze boekt iedere lidstaat de eigen middelen op het credit van de rekening welke daartoe op naam van de Commissie bij zijn schatkist of bij het orgaan dat de lidstaat aanwijst, is geopend. [...]”

8 Artikel 10, lid 1, van verordening nr. 1150/2000, dat deel uitmaakt van dezelfde titel III, luidt als volgt:

„Na aftrek van 10% als inningskosten krachtens artikel 2, lid 3, van besluit 94/728/EG, Euratom, geschiedt de boeking van de eigen middelen, bedoeld in artikel 2, lid 1, sub a en b, van dat besluit, uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e dag van de tweede

maand die volgt op de maand waarin het recht overeenkomstig artikel 2 van deze verordening is vastgesteld.

Voor de volgens artikel 6, lid 3, sub b, in [...] boekhouding [B] opgenomen rechten moet de boeking echter uiterlijk geschieden op de eerste werkdag na de 19e van de tweede maand die volgt op de inning van de rechten.”

- 9 Artikel 11 van verordening nr. 1150/2000 bepaalt:

„Elke te late boeking op de in artikel 9, lid 1, bedoelde rekening verplicht de betrokken lidstaat tot het betalen van rente tegen de op de vervaldag op de geldmarkt van deze lidstaat geldende rentevoet voor kortetermijnfinanciering, vermeerderd met twee punten. Deze rente wordt met 0,25 punt per maand vertraging verhoogd. De aldus verhoogde rente geldt voor de gehele periode van de vertraging.”

- 10 Artikel 17, leden 1 en 2, van verordening nr. 1150/2000, dat staat in titel VII, met het opschrift „Bepalingen betreffende de controle”, bepaalt:

„1. De lidstaten zijn verplicht alle nodige maatregelen te treffen opdat de bedragen van de overeenkomstig artikel 2 vastgestelde rechten ter beschikking van de Commissie worden gesteld op de in deze verordening vastgestelde wijze.

2. De lidstaten behoeven de bedragen van de vastgestelde rechten slechts dan niet ter beschikking van de Commissie te stellen, indien door overmacht geen inning heeft

kunnen plaatsvinden. Bovendien is het de lidstaten in bijzondere gevallen toegestaan deze bedragen niet ter beschikking van de Commissie te stellen wanneer na een diepgaand onderzoek van alle relevante gegevens van het betrokken geval blijkt dat de inning om redenen onafhankelijk van hun wil definitief onmogelijk is. Deze gevallen moeten, voor zover de bedragen meer dan 10000 euro belopen, worden vermeld in het in lid 3 bedoelde verslag, omgerekend in de nationale munteenheid tegen de wisselkoers van de eerste werkdag van oktober van het voorbije kalenderjaar; in dit verslag moeten de redenen worden vermeld waarom de lidstaat de betrokken bedragen niet ter beschikking heeft kunnen stellen. De Commissie beschikt over een termijn van zes maanden om, in voorkomend geval, haar opmerkingen aan de betrokken lidstaat te doen toekomen.”

- 11 Verordening nr. 1150/2000 is gewijzigd bij verordening (EG, Euratom) nr. 2028/2004 van de Raad van 16 november 2004 (PB L 352, blz. 1; hierna: „gewijzigde verordening nr. 1150/2000”), die op 28 november 2004 in werking is getreden.

- 12 Artikel 17, lid 2, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 bepaalt:

„De lidstaten behoeven de bedragen van de vastgestelde rechten niet ter beschikking van de Commissie te stellen als zij niet kunnen worden geïnd:

- a) hetzij door overmacht, of

- b) hetzij om andere redenen die niet aan hen te wijten zijn.

De bedragen van de vastgestelde rechten worden oninbaar verklaard bij een besluit van de bevoegde administratieve autoriteit.

De bedragen van de vastgestelde rechten worden geacht oninbaar te zijn uiterlijk na een periode van vijf jaar te rekenen vanaf de datum waarop het bedrag overeenkomstig artikel 2 is vastgesteld of, in geval van een administratief of gerechtelijk beroep, de vaststelling, kennisgeving of bekendmaking van het definitieve besluit heeft plaatsgevonden.

In geval van betaling in termijnen gaat de periode van ten hoogste vijf jaar in na de laatste betaling die is verricht, voor zover de schuld hiermee niet is voldaan.

De oninbaar verklaarde of geachte bedragen worden definitief afgeboekt uit de in artikel 6, lid 3, sub b, bedoelde [...] boekhouding [B]. Zij worden opgenomen in een bijlage bij het in lid 4, sub b, van hetzelfde artikel bedoelde kwartaaloverzicht en, eventueel, in het in lid 5 van dit artikel bedoelde kwartaaloverzicht.”

Precontentieuze procedure

- ¹³ Na een klacht inzake onregelmatigheden bij de douane in het douanedistrict Taranto (Italië) heeft de Commissie bij brief van 27 oktober 2003 de Italiaanse autoriteiten verzocht om toelichting ter zake.

14 Bij hun antwoord aan de Commissie hebben deze autoriteiten een intern auditverslag van 18 februari 2003 gevoegd, waaruit blijkt dat:

- de bevoegde Italiaanse douaneautoriteiten op 27 februari en 7 april 1997 onder meer aan Fonderie SpA (hierna: „Fonderie”) een aantal vergunningen hadden afgegeven voor het oprichten van twee particuliere douane-entrepots van type C en voor de verwerking onder douanetoezicht van aldaar aanwezige aluminiumblokken, die vallen onder tariefpost 7601 en waarvoor een douanerecht van 6 % geldt, tot aluminiumafval, dat valt onder tariefpost 7602 en is vrijgesteld van douanerechten;
- de betrokken vergunningen waren afgegeven in strijd met de communautaire douanewetgeving en tot gevolg hadden dat in de jaren 1997 tot en met 2002 geen eigen middelen van de Gemeenschappen werden vastgesteld en geïnd; de douaneschuld werd geschat op ongeveer 46,6 miljard Italiaanse lire;
- na indiening van een klacht door een onderneming uit dezelfde sector de bevoegde douaneautoriteiten de betrokken vergunningen hebben ingetrokken op 4 december 2002 en de rechten van de Gemeenschappen op de betrokken eigen middelen hebben vastgesteld;
- naast de betrokken ondernemingen ook bepaalde ambtenaren van de Italiaanse douane aansprakelijk werden gesteld voor het bedrag van de douaneschuld en voor de afgifte van de onrechtmatige vergunningen; tegen hen werden strafzaken ingesteld wegens „smokkel onder verzwarende omstandigheden” en „vervalsing van openbare akten”.

- 15 Bij brief van 30 september 2005 hebben de Italiaanse autoriteiten de Commissie bijkomende informatie verstrekt waaruit blijkt dat de gedeerde communautaire inkomsten in totaal 22 730 818,35 EUR bedroegen en dit bedrag in de maanden maart, juni en juli 2003 in boekhouding B werd opgenomen overeenkomstig artikel 6, lid 3, sub b, van verordening nr. 1150/2000.
- 16 Na een briefwisseling met de Italiaanse autoriteiten heeft de Commissie bij aanmaningsbrief van 23 maart 2007 de Italiaanse Republiek verzocht haar zo spoedig mogelijk het bedrag van 22 730 818,35 EUR ter beschikking te stellen, te weten het bedrag van de eigen middelen die deze lidstaat zelf had vastgesteld, en om dit bedrag op te nemen in de bijlage van het maandoverzicht van de in de in artikel 6, lid 3, sub a, van verordening nr. 1150/2000 bedoelde boekhouding A.
- 17 De Italiaanse autoriteiten hebben bij brief van 7 mei 2007 geantwoord dat zij het niet eens waren met het standpunt van de Commissie. Zij hebben in het bijzonder aangevoerd dat er in casu geen sprake was van een „fout” of een „nalatigheid” door de autoriteiten, maar het schadelijke gevolgen van opzettelijke en frauduleuze handelingen van derden betrof, die niet aan de staat toerekenbaar waren.
- 18 Op 23 oktober 2007 heeft de Commissie de Italiaanse Republiek een met redenen omkleed advies toegezonden, met verzoek om de maatregelen te nemen die noodzakelijk waren om binnen twee maanden na ontvangst ervan het bedrag van 22 730 818,35 EUR over te maken aan de Commissie als eigen middelen van de Gemeenschappen. Op 24 december 2007 hebben de Italiaanse autoriteiten op dit met redenen omkleed advies geantwoord en hun bezwaren tegen de grieven van de Commissie herhaald.
- 19 In deze omstandigheden heeft de Commissie besloten het onderhavige beroep in te stellen.

- 20 Bij beschikking van 3 december 2008 van de president van het Hof is de Bondsrepubliek Duitsland toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Italiaanse Republiek.

Beroep

Grief inzake schending van artikel 8 van besluit 2000/597 en van de artikelen 2, 6, 10, 11 en 17 van verordening nr. 1150/2000

Argumenten van partijen

- 21 De Commissie stelt vast dat de Italiaanse douaneautoriteiten van mening zijn dat zowel de onrechtmatige afgifte van vergunningen als de toepassing van de betrokken douaneregelingen een gevolg is van de door nationale ambtenaren georganiseerde fraude. Zij betoogt evenwel dat de Italiaanse Staat niet elke aansprakelijkheid kan afwijzen voor de gevolgen van administratieve handelingen die in zijn naam zijn verricht. Zonder de uitkomst van de strafzaak en van de invorderingsprocedure bij de schuldenaars af te wachten, dient de Italiaanse Staat aldus de financiële gevolgen van de handelingen van zijn eigen administratieve organen te dragen. Bijgevolg is het van ondergeschikt belang te weten of de onrechtmatigheid aan de Italiaanse administratie toerekenbaar is wegens hetzij een fout of nalatigheid door leden van haar personeel, hetzij een gebrek aan passend toezicht, hetzij een systematische onrechtmatige praktijk.

- 22 De Commissie stelt dat het in de context van het stelsel van eigen middelen van de Gemeenschappen en gelet op het beginsel van loyale samenwerking onaanvaardbaar is dat een lidstaat wordt ontheven van zijn aansprakelijkheid voor het bedrag van de douaneschuld die rechtstreeks voortvloeit uit handelingen die door zijn eigen administratie zijn verricht. Hieruit volgt dat het in casu niet aan de Gemeenschap is om het financiële risico van de navorderingen bij de schuldenaars te dragen.
- 23 De Italiaanse Republiek merkt op dat de feiten die aan deze zaak ten grondslag liggen, ontegenzeggelijk verband houden met strafbare handelingen. Aangezien in het kader van het strafrecht de aansprakelijkheid een subjectieve dimensie heeft, kunnen de betrokken feiten in geen geval worden toegerekend aan de administratie waarvan de corrupte ambtenaren deel uitmaken.
- 24 De Italiaanse Republiek herinnert eraan dat krachtens artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1150/2000 de lidstaten de bedragen niet ter beschikking van de Commissie hoeven te stellen indien door overmacht geen inning ervan heeft kunnen plaatsvinden. Volgens deze lidstaat is voldaan aan de voorwaarden voor overmacht wanneer het betrokken subject heeft gedaan wat redelijkerwijs binnen zijn mogelijkheden lag en het, om redenen onafhankelijk van zijn wil, die verband houden met opzettelijke en frauduleuze handelingen door een derde, niet heeft kunnen verhinderen dat een laakbare gebeurtenis plaatsvindt. Onrechtmatige handelingen door ambtenaren vallen buiten het kader van de handelingen van de administratie en van haar verplichting tot toezicht en controle. Bijgevolg kan de Italiaanse Staat niet objectief aansprakelijk worden gesteld voor de betaling van middelen van de Gemeenschappen, gelet op de beroepen die zowel voor de strafrechters als voor de civiele rechters zijn ingesteld tegen de personen die verantwoordelijk zijn voor deze handelingen, en gelet op de betrachte zorgvuldigheid tijdens de fasen van toezicht op en bestraffing van die handelingen.
- 25 De Commissie preciseert in haar repliek dat overmacht juist een omstandigheid is die bevrijdt van elke aansprakelijkheid omdat zij voortvloeit uit een gebeurtenis die

plaatsvindt buiten toedoen van het orgaan in het kader waarvan het schadebrengende feit zich voordoet en waarvan dit orgaan enkel het ongewenste effect kan ondergaan. In casu daarentegen heeft de opzettelijke handeling van de ambtenaren plaatsgevonden binnen de administratie zelf waaraan de activiteit van de betrokken ambtenaren wordt toegerekend. Derhalve gaat het niet om een geval van overmacht, maar om een onrechtmatige handeling van een nationale administratie die rechtstreeks toerekenbaar is aan de Italiaanse Republiek.

- 26 Deze lidstaat antwoordt hierop dat, wanneer een ambtenaar handelt ter verdediging van zijn eigen belangen die onrechtmatig zijn en hij geen enkel belang meer stelt in de institutionele functie die hij uitoefent, hij zich plaatst buiten het administratieve apparaat waartoe hij behoort. Indien dit niet het geval zou zijn, zou elke handeling van een nationale ambtenaar — ook al is deze frauduleus — moeten leiden tot de aansprakelijkheid van de administratie, in casu de lidstaat waarmee de auteur van deze handeling — abstract gezien — verbonden is.
- 27 In haar memorie van interventie stelt de Bondsrepubliek Duitsland dat de Commissie na afloop van de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn niet kon eisen dat de eigen middelen ter beschikking werden gesteld, aangezien op die datum de aan deze lidstaat toegerekende niet-nakoming niet bestond.
- 28 De Bondsrepubliek Duitsland voert om te beginnen aan dat de Italiaanse autoriteiten de betrokken eigen middelen terecht hadden opgenomen in boekhouding B en niet in boekhouding A, aangezien het ging om vastgestelde rechten die nog niet waren geïnd en geen zekerheid was gesteld. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het Hof dat er geen verplichting bestond om de vastgestelde bedragen over te boeken van boekhouding B naar boekhouding A.

- 29 De Bondsrepubliek Duitsland brengt verder in herinnering dat uit artikel 6, lid 3, sub b, juncto artikel 10, lid 1, tweede alinea, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 het beginsel voortvloeit dat de verplichting om de in boekhouding B opgenomen rechten ter beschikking te stellen, veronderstelt dat de bedragen eerst door elke lidstaat zijn geïnd.
- 30 Het is slechts in uitzonderlijke omstandigheden mogelijk om van dit beginsel af te wijken, op grond van artikel 17, leden 2 tot en met 4, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000. De Bondsrepubliek Duitsland voegt hieraan toe dat deze bepalingen van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 de voorwaarden vaststellen waaronder een lidstaat kan worden ontheven van zijn verplichting om de in boekhouding B opgenomen eigen middelen ter beschikking van de Gemeenschap te stellen, waaronder de voorwaarde dat de bedragen niet kunnen worden geïnd. Wanneer niet is voldaan aan deze voorwaarde, dat wil zeggen wanneer de bedragen die de nationale autoriteiten oninbaar hebben verklaard, in werkelijkheid konden worden geïnd, zijn de lidstaten volgens de Duitse regering bij wijze van uitzondering verplicht om de eigen middelen ter beschikking van de Commissie te stellen, zelfs vóór de inning ervan.
- 31 In casu hebben de nationale autoriteiten de betrokken bedragen niet oninbaar verklaard, en evenmin hebben zij deze gerekend tot de bedragen die worden geacht oninbaar te zijn. In deze omstandigheden dient te worden gewacht op het verstrijken van de in artikel 17, lid 2, derde alinea, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 gestelde termijn van vijf jaar, te rekenen vanaf de opneming van de middelen in boekhouding B, alvorens de Commissie de Italiaanse Republiek kan verplichten tot betaling van die middelen. Aangezien die termijn pas in juli 2008 is verstreken, dient hieruit te worden afgeleid dat deze lidstaat niet kan worden verweten dat hij zijn verplichtingen niet was nagekomen bij het verstrijken van de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn, te weten op het einde van de maand december 2007.

32 In haar antwoord werpt de Commissie tegen dat krachtens artikel 40, vierde alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en artikel 93, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof een interveniënt in zijn memorie van interventie geen middelen mag ontwikkelen die het kader van het geding, zoals dat is vastgesteld in het inleidende verzoekschrift, wijzigen of aantasten. Het betoog van de Duitse regering inzake gewijzigde verordening nr. 1150/200 moet dus niet-ontvankelijk worden verklaard op grond dat het volledig buiten het door partijen vastgestelde rechtskader valt en niet relevant is gelet op de door de Italiaanse autoriteiten geformuleerde opmerkingen.

33 Dat betoog is in elk geval ongegrond, aangezien de bijzondere procedure van artikel 17, leden 2 tot en met 4, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 geenszins relevant is en voorts de daarin gestelde termijn van vijf jaar niet van toepassing is. Volgens de Commissie kan deze procedure enkel worden toegepast op middelen die terecht in boekhouding B zijn opgenomen, en die dus niet ter beschikking van de Commissie kunnen worden gesteld omdat zij oninbaar zijn. In casu zijn de betrokken bedragen evenwel in boekhouding B opgenomen wegens een fout van de Italiaanse autoriteiten, die deze hadden moeten opnemen in boekhouding A op het moment van de invoer — en de daaropvolgende inklaring — van de goederen waarop de onrechtmatig door deze autoriteiten afgegeven vergunningen betrekking hadden.

Beoordeling door het Hof

34 Zoals blijkt uit artikel 8, lid 1, van besluit 2000/597 worden de in artikel 2, lid 1, sub a en b, van dit besluit bedoelde eigen middelen van de Unie geïnd door de lidstaten, die deze middelen ter beschikking van de Commissie moeten stellen.

- 35 Ingevolge artikel 17, leden 1 en 2, van verordening nr. 1150/2000 zijn de lidstaten gehouden, alle nodige maatregelen te treffen opdat de bedragen van de overeenkomstig artikel 2 van deze verordening vastgestelde rechten ter beschikking van de Commissie worden gesteld. De lidstaten zijn van deze verplichting slechts ontslagen indien door overmacht geen inning heeft kunnen plaatsvinden of wanneer blijkt dat de inning om redenen onafhankelijk van hun wil definitief onmogelijk is (zie in die zin arrest van 15 november 2005, Commissie/Denemarken, C-392/02, Jurispr. blz. I-9811, punt 66).
- 36 In casu is noch het bestaan van een douaneschuld noch het bedrag van de eigen middelen betwist. Dit bedrag is overigens vastgesteld door de Italiaanse autoriteiten.
- 37 De Italiaanse Republiek betoogt dat de niet-inning van de eigen middelen niet het gevolg is van administratieve fouten die toerekenbaar zijn aan de nationale autoriteiten, maar van frauduleuze gedragingen van douaneambtenaren die hebben gehandeld samen met de verantwoordelijken van de betrokken onderneming. Door een dergelijke gedraging wordt noodzakelijkerwijs het oorzakelijke verband tussen de administratie en de schadebrengende handeling verbroken, zodat de situatie kan worden aangemerkt als overmacht in de zin van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1150/2000.
- 38 Een dergelijk argument kan niet worden aanvaard.
- 39 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat de gedraging van elk orgaan van de staat in beginsel kan worden toegerekend aan deze laatste. Een orgaan omvat elke persoon of entiteit die deze hoedanigheid heeft volgens het interne recht van de betrokken staat. De omstandigheid dat een dergelijke persoon of entiteit, die bevoegdheden van openbaar gezag mag uitoefenen en in deze hoedanigheid handelt, door zijn

gedraging de wet schendt, zijn bevoegdheden misbruikt of in strijd handelt met de instructies van zijn superieuren, doet niet af aan deze conclusie.

- 40 In casu blijkt uit het interne auditverslag van 18 februari 2003, dat door de Italiaanse douaneautoriteiten aan de Commissie is overgelegd, dat de bevoegde douaneautoriteiten bij besluiten van respectievelijk 27 februari en 7 april 1997 onrechtmatige vergunningen aan Fonderie hebben afgegeven voor het oprichten van twee particuliere douane-entrepots van type C en voor de verwerking van de aldaar aanwezige aluminiumblokken tot aluminiumafval, waardoor de betrokken goederen vielen onder een stelsel van vrijstelling van douanerechten, terwijl dergelijke rechten normaalgezien moesten worden betaald.
- 41 Uit dat verslag blijkt tevens dat bovengenoemde onrechtmatigheden tot gevolg hebben gehad dat de rechten op eigen middelen van de Unie niet werden vastgesteld en deze middelen niet werden geïnd tussen 1997 en 2002.
- 42 Vaststaat dat de douaneambtenaren handelden in de uitoefening van hun functies op het ogenblik waarop de onrechtmatige vergunningen werden afgegeven.
- 43 Deze handelingen, die ambtenaren in de uitoefening van hun functies hebben verricht, moeten dus worden geacht te zijn verricht binnen de administratie zelf.
- 44 In deze omstandigheden dient de onrechtmatige handeling van de nationale administratie te worden toegerekend aan de Italiaanse Republiek.

- 45 Vervolgens rijst de vraag of deze staat met succes overmacht in de zin van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1150/2000 kan aanvoeren teneinde ontheven te worden van de verplichting om de bedragen van de vastgestelde rechten ter beschikking te stellen.
- 46 Volgens vaste rechtspraak moeten onder „overmacht” abnormale en onvoorzienbare omstandigheden worden verstaan die zich buiten toedoen van degene die zich erop beroept hebben voorgedaan en waarvan de gevolgen ondanks alle voorzorgsmaatregelen niet konden worden vermeden (zie met name arresten van 5 februari 1987, Denkvit België, 145/85, Jurispr. blz. 565, punt 11, en 5 oktober 2006, Commissie/Duitsland, C-105/02, Jurispr. blz. I-9659, punt 89, en Commissie/België, C-377/03, Jurispr. blz. I-9733, punt 95).
- 47 Een van de wezenlijke elementen van overmacht is het zich voordoen van een gebeurtenis buiten toedoen van de persoon die zich erop wil beroepen, dat wil zeggen het plaatsvinden van een feit buiten de interventiesfeer van die persoon.
- 48 Zoals de advocaat-generaal in punt 31 van haar conclusie heeft opgemerkt, kan voorts de Italiaanse Republiek zich niet aan elke aansprakelijkheid onttrekken door het bestaan van overmacht aan te voeren op grond dat de onrechtmatigheden niet in het kader van normale controles, maar pas naar aanleiding van een klacht van een concurrerende onderneming aan het licht zijn gekomen. Aangezien de oorzaak van de niet-inning van de douanerechten binnen de verantwoordelijkheidssfeer van de Italiaanse Republiek ligt, speelt het geen rol meer welke concrete maatregelen de betrokken praktijken hadden kunnen voorkomen of niet.
- 49 De overwegingen in de voorgaande punten wijzen erop dat de gedraging van de betrokken douaneambtenaren niet kan worden geacht te hebben plaatsgevonden buiten

toedoen van de administratie waarvan zij deel uitmaken. Verder is niet aangetoond dat de gevolgen van deze gedraging, die toerekenbaar is aan de Italiaanse Republiek, niet konden worden vermeden ondanks alle mogelijke voorzorgsmaatregelen van deze lidstaat. Bijgevolg kan deze lidstaat niet met succes overmacht aanvoeren ten einde te worden ontheven van de verplichting om de eigen middelen van de Unie ter beschikking van de Commissie te stellen.

- 50 Wat ten slotte de verplichting van de Italiaanse Republiek betreft om het bedrag van de vastgestelde rechten ter beschikking van de Commissie te stellen, dient in herinnering te worden gebracht dat volgens vaste rechtspraak, ook al heeft een door de douaneautoriteiten van een lidstaat begane vergissing tot gevolg dat de eigen middelen van de Unie niet werden geïnd, een dergelijke vergissing niet afdoet aan de verplichting van de betrokken lidstaat, de vastgestelde rechten en verdragingsrente te betalen (zie in die zin arrest *Commissie/Denemarken*, reeds aangehaald, punt 63, en arrest van 19 maart 2009, *Commissie/Italië*, C-275/07, Jurispr. blz. I-2005, punt 100).
- 51 In die omstandigheden komt een lidstaat die verzuimt het recht van de Unie op eigen middelen vast te stellen en het overeenkomstige bedrag ter beschikking van de Commissie te stellen, zonder dat is voldaan aan een van de voorwaarden van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1150/2000, de verplichtingen niet na die op hem rusten krachtens het Unierecht, inzonderheid de artikelen 2 en 8 van besluit 2000/597 (zie in die zin arrest van 18 oktober 2007, *Commissie/Denemarken*, C-19/05, Jurispr. blz. I-8597, punt 32).
- 52 Wat verder de interventie van de Bondsrepubliek Duitsland ter ondersteuning van de conclusies van de Italiaanse Republiek betreft, moet het volgende worden opgemerkt.

- 53 Overeenkomstig artikel 40, vierde alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie kunnen de conclusies van het verzoek tot interventie slechts strekken tot ondersteuning van de conclusies van een der partijen.
- 54 Zo bepaalt ook artikel 93, lid 5, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof onder meer dat de memorie in interventie de door de interveniënt aangevoerde middelen en argumenten bevat.
- 55 De Bondsrepubliek Duitsland concludeert — zoals de Italiaanse Republiek — tot verwerping van het beroep van de Commissie, en voert in haar memorie van interventie een extra middel aan ten opzichte van de middelen waarop de in geding zijnde lidstaat zijn betoog heeft gebaseerd. Door aldus te handelen is de Bondsrepubliek Duitsland derhalve niet voorbijgegaan aan bovengenoemde bepalingen van het Statuut en van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie (zie in die zin arresten van 23 februari 1961, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hoge Autoriteit*, 30/59, Jurispr. blz. 1, en 15 juli 2004, *Spanje/Commissie*, C-501/00, Jurispr. blz. I-6717, punten 131-157).
- 56 De memorie in interventie van de Bondsrepubliek Duitsland moet dus door het Hof worden onderzocht.
- 57 Het door de Bondsrepubliek Duitsland aangevoerde middel, dat er geen sprake is van niet-nakoming door de Italiaanse Republiek na afloop van de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn, berust op de veronderstelling dat de wijzigingen die verordening nr. 2028/2004 heeft ingevoerd ten opzichte van verordening nr. 1150/2000, en in het bijzonder artikel 17, lid 2, ervan, van toepassing zijn op het onderhavige geval.
- 58 De Bondsrepubliek Duitsland betoogt immers dat, aangezien de Italiaanse autoriteiten de betrokken bedragen niet oninbaar hadden verklaard en deze evenmin als oninbaar hadden beschouwd, dient te worden gewacht op het verstrijken van de in

artikel 17, lid 2, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 gestelde termijn van vijf jaar, te rekenen vanaf de opnemings van de vastgestelde rechten in boekhouding B — te weten vanaf de maanden maart, juni en juli van het jaar 2003 —, alvorens de Commissie de Italiaanse regering kan verplichten tot betaling van die rechten. Aangezien die termijn pas in juli 2008 is verstreken, kan de Italiaanse Republiek niet worden verweten dat zij haar verplichtingen niet was nagekomen bij het verstrijken van de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn, te weten op het einde van de maand december 2007.

- 59 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat de onderhavige niet-nakomings-procedure ertoe strekt vast te stellen dat de Italiaanse Republiek de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens het Unierecht, door te weigeren de Commissie eigen middelen van de Unie ter beschikking te stellen die voortvloeien uit invoer tussen 1997 en 2002, waarvan de vastgestelde rechten door deze lidstaat werden opgenomen in boekhouding B in de maanden maart, juni en juli 2003, terwijl verordening nr. 2028/2004 pas op 28 november 2004 in werking is getreden.
- 60 Volgens vaste rechtspraak worden de procedureregels in het algemeen geacht te gelden voor alle bij hun inwerkingtreding aanhangige geschillen, in tegenstelling tot materiële regels, die doorgaans worden geacht niet te gelden ten aanzien van vóór hun inwerkingtreding verworven rechtsposities (zie met name arresten van 12 november 1981, *Meridionale Industria Salumi e.a.*, 212/80–217/80, Jurispr. blz. 2735, punt 9, en 1 juli 2004, *Tsapalos en Diamantakis*, C-361/02 en C-362/02, Jurispr. blz. I-6405, punt 19).
- 61 Artikel 17, lid 2, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 stelt een nieuwe procedure vast, volgens welke de administratieve autoriteiten van de lidstaten hetzij kunnen verklaren dat bepaalde bedragen van vastgestelde rechten oninbaar zijn, hetzij kunnen oordelen dat de bedragen van vastgestelde rechten worden geacht oninbaar te zijn uiterlijk na een periode van vijf jaar te rekenen vanaf de datum waarop het bedrag is vastgesteld. Deze bedragen worden definitief afgeboekt uit boekhouding B en,

behoudens bezwaar van de Commissie tegen de door de lidstaten aangevoerde redenen, te weten overmacht of andere redenen die niet aan hen te wijten zijn, behoeven de lidstaten die bedragen niet ter beschikking van die instelling te stellen.

62 Met de wijziging van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1150/2000 heeft de wetgever van de Unie een nieuw procedureel mechanisme willen invoeren teneinde de gebreken van het oude systeem van dubbele boekhouding weg te werken, door te bepalen dat bepaalde bedragen van vastgestelde rechten die niet konden worden geïnd, niet langer in boekhouding B worden vermeld, zonder dat de lidstaten verplicht zijn om deze ter beschikking van de Commissie te stellen.

63 Deze doelstelling blijkt onder meer uit de zesde overweging van de considerans van verordening nr. 2028/2004, die stelt: „[h]et in 1989 ingevoerde systeem van een dubbele boekhouding had als doel een onderscheid te maken ten aanzien van de daadwerkelijke inning van de rechten. Dit systeem heeft zijn doelstellingen slechts ten dele bereikt wat betreft de regeling voor de kwijting van de [...] boekhouding [B]. Bij controles van de Europese Rekenkamer en de Commissie is namelijk een aantal steeds terugkerende anomalieën bij het bijhouden van de [...] boekhouding [B] aan het licht gekomen waardoor deze boekhouding geen waarheidsgetrouw beeld geeft van de situatie op het gebied van de invordering. De bedragen waarvan de inning na afloop van een bepaalde periode onzeker blijkt en die bij handhaving een verkeerd beeld geven van het saldo, moeten uit de [...] boekhouding [B] worden afgeboekt.”

64 Aangezien het gaat om bepalingen van procedurele aard, dienen deze overeenkomstig de in punt 60 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak te gelden voor het onderhavige geding.

- 65 Allereerst dient evenwel te worden opgemerkt dat voor de mogelijkheid voor een lidstaat om te worden ontheven van zijn verplichting om de bedragen van de vastgestelde rechten ter beschikking van de Commissie te stellen, niet alleen is vereist dat is voldaan aan de voorwaarden van artikel 17, lid 2, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000, maar ook dat deze rechten volgens de regels werden opgenomen in boekhouding B.
- 66 Artikel 6, lid 1, van verordening nr. 1150/2000 bepaalt immers dat de lidstaten bij de schatkist of bij het door hen aangewezen orgaan, een boekhouding van de eigen middelen moeten voeren. Krachtens lid 3, sub a en b, van dit artikel zijn de lidstaten verplicht, de overeenkomstig artikel 2 van deze verordening vastgestelde rechten uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e van de tweede maand die volgt op de maand waarin de vaststelling heeft plaatsgehad, in boekhouding A op te nemen, onverminderd de mogelijkheid om vastgestelde rechten die „nog niet zijn geïnd” en waarvoor „geen zekerheid is gesteld”, en de vastgestelde rechten „waarvoor een zekerheid is gesteld” en die worden betwist, waardoor de waarde ervan wijzigingen kan ondergaan als de uitslag van de geschillen bekend is, op te nemen in boekhouding B (zie in die zin arrest Commissie/Duitsland, reeds aangehaald, punt 74).
- 67 Voor de terbeschikkingstelling van de eigen middelen bepaalt artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1150/2000 voorts dat iedere lidstaat, op de in artikel 10 van deze verordening aangegeven wijze, de eigen middelen op het credit van de rekening boekt welke daartoe op naam van de Commissie is geopend. Overeenkomstig dat artikel 10, lid 1, geschiedt de boeking van de eigen middelen, na aftrek van de inningskosten, uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e dag van de tweede maand die volgt op de maand waarin het recht overeenkomstig artikel 2 van deze verordening is vastgesteld, met uitzondering van de rechten die overeenkomstig artikel 6, lid 3, sub b, van deze verordening in boekhouding B zijn opgenomen, en die uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e van de tweede maand die volgt op de „inning” van de rechten moeten zijn geboekt (zie in die zin arrest Commissie/Duitsland, reeds aangehaald, punt 75).

- 68 De opnemings van de eigen middelen in boekhouding B geeft aldus een uitzonderlijke situatie weer, waarin de lidstaten hetzij deze rechten niet ter beschikking van de Commissie hoeven te stellen vanaf de vaststelling ervan omdat zij nog niet zijn geïnd, overeenkomstig artikel 6, lid 3, sub b, van verordening nr. 1150/2000, hetzij dit niet meer hoeven te doen als deze rechten niet kunnen worden geïnd door overmacht of om andere redenen die niet aan hen te wijten zijn, op grond van artikel 17, lid 2, van deze verordening.
- 69 In deze omstandigheden kan slechts aanspraak worden gemaakt op een dergelijke uitzonderlijke situatie wanneer de opnemings van de vastgestelde rechten in boekhouding B door de lidstaten is verricht in overeenstemming met het Unierecht.
- 70 Dat in casu geen rechten op eigen middelen van de Unie werden vastgesteld en geïnd als gevolg van de rechten op de invoer door Fonderie tussen 1997 en 2002, vindt zijn oorsprong in de gedraging van de Italiaanse douaneambtenaren die, zoals het Hof in punt 44 van het onderhavige arrest heeft vastgesteld, moet worden toegerekend aan de Italiaanse Republiek.
- 71 Indien deze gedraging in overeenstemming was geweest met de verplichtingen die onder meer in artikel 2, leden 1 en 2, en artikel 6, lid 3, sub a, van verordening nr. 1150/2000 zijn vastgesteld, zouden de betrokken rechten op eigen middelen onmiddellijk na die invoer en de daaropvolgende inkleding zijn vastgesteld, en hadden dus moeten worden opgenomen in boekhouding A uiterlijk op de eerste werkdag na de 19e van de tweede maand die volgt op de maand waarin de vaststelling heeft plaatsgehad.
- 72 Hieruit volgt dat, zoals de advocaat-generaal in punt 77 van haar conclusie heeft opgemerkt, de Italiaanse Republiek enerzijds voor de periode 1997 tot en met 2002

moet worden behandeld als had zij de rechten vastgesteld en opgenomen in boekhouding A. Anderzijds kan deze lidstaat zich niet op vervulling van de voorwaarden voor opnemings in boekhouding B beroepen, aangezien hij door de niet-vaststelling van de rechten zelf de voorwaarden voor toepassing van artikel 6, lid 3, sub b, van verordening nr. 1150/2000 heeft geschapen.

- 73 Aangezien de Italiaanse autoriteiten de rechten op de eigen middelen wederrechtelijk hebben opgenomen in boekhouding B, is artikel 17, lid 2, van gewijzigde verordening nr. 1150/2000 niet van toepassing.
- 74 Derhalve moet het door de Bondsrepubliek Duitsland aangevoerde extra middel worden afgewezen.

Grief inzake schending van artikel 10 EG

- 75 Wat de schending van artikel 10 EG betreft, waarop de Commissie zich eveneens beroept, kan worden volstaan met de opmerking dat er geen termen aanwezig zijn om een niet-nakoming van de algemene verplichtingen van dit artikel vast te stellen naast de vastgestelde niet-nakoming van de meer specifieke verplichtingen die op de Italiaanse Republiek rusten ingevolge artikel 8 van besluit 2000/597 en de artikelen 2, 6, 10, 11 en 17 van verordening nr. 1150/2000 (zie in die zin arrest van 18 oktober 2007, Commissie/Denemarken, reeds aangehaald, punt 36).

- 76 Gelet op een en ander, dient te worden vastgesteld dat de Italiaanse Republiek de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 8 van besluit 2000/597 en de artikelen 2, 6, 10, 11 en 17 van verordening nr. 1150/2000, door te weigeren ter beschikking van de Commissie te stellen de eigen middelen in verband met de douaneschuld die voortvloeit uit de onrechtmatige afgifte door de Direzione Compartimentale delle Dogane per le Regioni Puglia e Basilicata te Bari vanaf 27 februari 1997 van vergunningen voor het oprichten en het beheren van douane-entrepots van type C te Taranto en daaraanvolgend van vergunningen voor verwerking onder douanetoezicht en voor actieve veredeling tot aan de intrekking daarvan op 4 december 2002.

Kosten

- 77 Ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de Italiaanse Republiek in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen. Volgens lid 4 van hetzelfde artikel draagt de Bondsrepubliek Duitsland haar eigen kosten.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart:

- 1) **De Italiaanse Republiek is de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 8 van besluit 2000/597/EG, Euratom van de Raad van 29 september 2000 betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen, en de artikelen 2, 6, 10, 11 en 17 van verordening (EG, Euratom) nr. 1150/2000 van de Raad van 22 mei 2000 houdende toepassing van besluit 94/728/EG, Euratom betreffende het stelsel van eigen middelen van de Europese Gemeenschappen, door te weigeren ter beschikking van de**

Commissie van de Europese Gemeenschappen te stellen de eigen middelen in verband met de douaneschuld die voortvloeit uit de onrechtmatige afgifte door de Direzione Compartimentale delle Dogane per le Regioni Puglia e Basilicata te Bari vanaf 27 februari 1997 van vergunningen voor het oprichten en het beheren van douane-entrepots van type C te Taranto en daaraanvolgend van vergunningen voor verwerking onder douanetoezicht en voor actieve veredeling tot aan de intrekking daarvan op 4 december 2002.

2) De Italiaanse Republiek wordt verwezen in de kosten.

3) De Bondsrepubliek Duitsland draagt haar eigen kosten.

ondertekeningen