

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL S. ROZÈS VAN 24 NOVEMBER 1983 ¹

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

Het Verwaltungsgericht Frankfurt/Main heeft het Hof een prejudiciële vraag gesteld over de geldigheid van artikel 1 van verordening nr. 3429/80 van de Commissie van 29 december 1980 tot vaststelling van de voor de invoer van champignonconserven geldende vrijwaringsmaatregelen (PB L 358 van 1980, blz. 66). Omdat het bij deze bepaling om een geheel nieuw vrijwaringsmechanisme gaat, lijkt het mij nuttig eerst de in casu relevante voorschriften, de omstandigheden die tot het geding voor de Duitse rechter hebben geleid — en die overigens geen problemen opleveren —, en de opgeworpen nietigheidsgronden te bekijken.

I — De relevante regeling

Ofschoon de basisregeling in de betrokken sector het Hof niet onbekend is (arrest van 15. 7. 1982, zaak 245/81, Edeka, Jurispr. 1982, blz. 2745), lijkt het mij toch nuttig de opzet ervan in herinnering te brengen, teneinde de respectieve bevoegdheden van de Raad en de Commissie terzake nauwkeurig te situeren. Ik zal dus eerst de basisverordeningen en vervolgens de maatregel van de Commissie bespreken.

1. De basisverordeningen

1.1. De gemeenschappelijke ordening der markten in de sector van op basis

van groenten en fruit verwerkte producten is geregeld in verordening nr. 516/77 van de Raad van 14 maart 1977 (PB L 73 van 1977, blz. 1). Zij geldt onder meer voor champignonconserven (artikel 1 en bijlage IV: tariefpost 20.02 A), waarvan de invoer onderworpen is aan het stelsel van invoercertificaten (artikel 10, lid 1, en bijlage IV).

De verordening van de Raad zet een systeem op van gemeenschappelijke prijzen en heffingen, dat tot doel heeft de communautaire markt te stabiliseren. Aangezien dat systeem in uitzonderlijke omstandigheden tekort kan schieten, moet de Gemeenschap „snel de noodzakelijke maatregelen” kunnen treffen (overweging 12 van de considerans van verordening nr. 516/77). Dit voorbehoud wordt toegelicht als volgt:

a) Artikel 13, lid 2, bepaalt dat, „behoudens andersluidende bepalingen van deze verordening of afwijkingen waartoe de Raad ... besluit, zijn verboden:

- de toepassing van enig douanerecht of enige heffing van gelijke werking,
- de toepassing van enige kwantitatieve beperking of maatregel van gelijke werking.”

b) Artikel 14, lid 1, bepaalt: „indien in de Gemeenschap de markt voor één of meer ... producten als gevolg van de invoer of uitvoer ernstige verstoringen ondergaat of dreigt te ondergaan, waar-

¹ — Vertaald uit het Frans.

door de doelstellingen van artikel 39 van het Verdrag in gevaar kunnen worden gebracht, kunnen voor het handelsverkeer met derde landen passende maatregelen worden toegepast tot deze verstoringen zijn opgeheven of het gevaar daarvoor geweken is." Het staat aan de Raad de uitvoeringsbepalingen van dit lid vast te stellen, maar wanneer „de in lid 1 bedoelde situatie zich voordoet”, is het de Commissie die „over de te nemen maatregelen beslist” (artikel 14, lid 2, van verordening nr. 516/77).

1.2. De uitvoeringsbepalingen zijn dus vastgesteld bij verordening nr. 521/77 van de Raad van 14 maart 1977 (PB L 73 van 1977, blz. 28), houdende omschrijving van de voorwaarden voor het instellen van vrijwaringsmaatregelen en de aard van de te nemen maatregelen. Voor ingevoerde produkten die onderworpen zijn aan het stelsel van invoercertificaten, vermeldt artikel 2 twee mogelijke types van vrijwaringsmaatregelen:

a) maatregelen verband houdend met de afgifte van invoercertificaten:

- „algehele of gedeeltelijke stopzetting van de afgifte van certificaten, hetgeen tot gevolg heeft dat nieuwe aanvragen niet ontvankelijk zijn,
- algehele of gedeeltelijke afwijzing van de in behandeling zijnde aanvragen van certificaten” (artikel 2, sub a, van verordening nr. 521/77);

b) maatregelen die meer specifiek verband houden met de prijzen:

„een stelsel van minimumprijzen beneden welke de invoer kan worden onderworpen aan de voorwaarde dat die invoer plaatsvindt tegen een prijs die ten minste gelijk is aan de voor het desbetreffende produkt vastge-

stelde minimumprijs” (artikel 2, sub c, van verordening nr. 521/77).

Sinds de inwerkingtreding van de basisregeling heeft de Commissie voortdurend de daarin opgenomen vrijwaringsclausule toegepast door middel van successieve verordeningen tot beperking of opschorting van de afgifte van invoercertificaten. Verordening nr. 3429/80 markeert echter een opvallende wijziging in het beleid van de Commissie terzake.

2. De door de Commissie ingestelde maatregel

Deze maatregel bestaat uit twee onderdelen:

a) Artikel 2 van verordening nr. 3429/80, dat voorziet in:

- de vaststelling van een maximum invoercontingent, ten belope waarvan de aanvragen om invoercertificaten voor champignonconserven worden ingewilligd; dit contingent is gelijk aan „26 % van de hoeveelheden, waarvoor gedurende de eerste elf maanden van 1980 invoercertificaten zijn afgegeven” (artikel 2, lid 1, van verordening nr. 3429/80),
- de verdeling van het aldus berekende contingent over de belangrijkste derde-landen leveranciers (artikel 2, lid 2, van verordening nr. 3429/80).

b) Artikel 1, volgens hetwelk bij de invoer in de Gemeenschap van champignonconserven in hoeveelheden die de aldus vastgestelde contingenten overschrijden, „een extra bedrag wordt geheven van 175 Ecu per 100 kg netto.”

Bij latere verordeningen van de Commissie is deze maatregel ook van toepassing verklaard voor het tweede en derde

kwartaal van 1981 (verordeningen nrs. 796/81 van 27. 3. 1981, en 1755/81 van 30. 6. 1981, PB L 82 van 1981, blz. 8, en L 175, blz. 23); de Raad zelf heeft bij verordening nr. 1796/81 van 30 juni 1981 (PB L 183 van 1981, blz. 1), van toepassing per 1 oktober 1981 (artikel 7 van de verordening), een overeenkomstige regeling vastgesteld, waarbij echter het extra bedrag op 160 Ecu is gesteld.

— in de tweede plaats was de Commissie, nog ongeacht de wettigheid van haar beoordeling van de marktsituatie op het ogenblik van de feiten, door de verordeningen van de Raad niet gemachtigd om een vrijwaringsmaatregel van de hierbedoelde aard te nemen.

Dit is het normatieve kader van de onderhavige zaak, waarvan ik thans de feiten zal weergeven.

II — De feiten

Het importbedrijf Wünsche brengt onder meer champignonconserven uit derde landen in de handel. Op 23 februari 1981, toen het quotum dat haar op grond van de vrijwaringsmaatregelen toekwam, was uitgeput, vroeg zij het Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft te Frankfurt om een invoercertificaat „zonder vermelding van een extra bedrag van 175 Ecu” voor 3 500 ton champignonconserven uit de Volksrepubliek China. Tegen de heffing van het extra bedrag door het Bundesamt stelde Wünsche beroep in bij het Verwaltungsgericht Frankfurt. Blijkens de verwijzingsbeschikking voerde zij daar voornamelijk twee nietigheidsgronden aan:

— in de eerste plaats was, toen de Commissie de bestreden verordening vaststelde, niet voldaan aan de voorwaarden van de basisregeling voor het nemen van vrijwaringsmaatregelen (artikel 14 van verordening nr. 516/77 en artikel 1 van verordening nr. 521/77);

III — De nietigheidsgronden

Logisch gezien lijkt het gewenst de volgorde van de hiervóór genoemde nietigheidsgronden te wijzigen. Ik wil in de eerste plaats nagaan of de Commissie, in het kader van de delegatie bij 's Raads verordeningen, wettelijk bevoegd was een nieuwe vrijwaringsmaatregel, als vervat in de bestreden verordening, in te voeren; van het antwoord op deze rechtsvraag, die de aard zelf van de ingestelde vrijwaringsmaatregel betreft, hangt de bevoegdheid van de Commissie af. Vervolgens ga ik in op de feitelijke vraag, of de getroffen maatregel wel noodzakelijk was en of de Commissie de economische voorwaarden waaronder vrijwaringsmaatregelen kunnen worden vastgesteld, niet kennelijk onjuist heeft beoordeeld.

1. Heeft de Commissie bij het nemen van de bestreden maatregel de haar door de Raad toegekende bevoegdheid overschreden (bevoegdheidsgebrek)?

De prejudiciële vraag van de Duitse rechter betreft slechts de ongeldigheid van artikel 1 van de verordening van de Commissie. Zoals deze laatste ter terechtzitting heeft verklaard, vormen de

twee bestanddelen van de vrijwaringsmaatregel echter één geheel, namelijk een stelsel van driemaandelijke quota, bij overschrijding waarvan een forfaitair extra bedrag wordt geheven.

Waarop zou een bevoegdheidsgebrek van de Commissie kunnen berusten? In deze fase van mijn conclusie gaat het nog niet om de vraag, of de Commissie de in de basisregeling gestelde voorwaarden voor het nemen van de vrijwaringsmaatregel correct heeft toegepast. Integendeel, in dit eerste deel wil ik niet de wettigheid van de uitoefening onderzoeken, maar het bestaan zelf van de bevoegdheid van de Commissie om een vrijwaringsmaatregel van het betwiste type in te voeren.

1.1. Het betoog van verzoekster in het hoofdgeding en van de Commissie volgend, kan men in de eerste plaats van mening zijn dat wanneer het gaat om de instelling van een *nieuwe* vrijwaringsmaatregel, de bevoegdheid van de Raad *exclusief* is en ieder optreden van de Commissie uitsluit. Men kan echter ook staande houden, dat *de Commissie een zekere aanpassingsbevoegdheid* heeft ten opzichte van de basisregeling.

1.1.1. Volgens *Wiinsche* staat het uitlopend aan de Raad om te beslissen over de aard en inhoud van de te nemen vrijwaringsmaatregel, en heeft de Commissie geen andere vrijheid dan uit de bij de basisverordening vastgestelde maatregelen de meest geschikte te kiezen. Hiervoor voert zij in hoofdzaak twee argumenten aan:

— de lijst van de mogelijke vrijwaringsmaatregelen, in casu vastgesteld bij artikel 2, lid 1, van 's Raads verordening nr. 521/77, is limitatief, zoals het Hof heeft erkend in de arresten van 5 mei 1981 (zaak 112/80, Dürbeck, Jurispr. 1981, blz. 1095) en 15 juli 1982 (zaak 245/81, Edeka, Jurispr. 1982, blz. 2745);

— krachtens artikel 13, lid 2, van verordening nr. 516/77 is enkel de Raad bevoegd om af te wijken van het verbod van heffingen van gelijke werking als een douanerecht in het handelsverkeer met derde landen. *Wiinsche* stelt het extra bedrag op één lijn met een dergelijke heffing en wijst erop, dat verordening nr. 516/77 geen uitdrukkelijke uitzondering voor champignonconserveren bevat, en de enige afwijking met betrekking tot dit produkt juist voortvloeit uit een verordening van de Raad (nr. 1796/81, reeds aangehaald), waarin de belangrijkste bepalingen uit de verordening van de Commissie zijn overgenomen.

1.1.2. Volgens de *Commissie* is de opsomming in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 niet limitatief, en laat de basisregeling haar een zekere aanpassingsbevoegdheid bij het nemen van de geschikte vrijwaringsmaatregelen:

— Gelijk het Hof in het arrest-Edeka (reeds aangehaald, r.o. 22) overwoog, bepalen de verordeningen nrs. 516 en 521/77 „dat de vrijwaringsmaatregelen tot het strikt noodzakelijke beperkt moeten blijven”; bijgevolg acht de Commissie zich bevoegd om andere dan de uitdrukkelijk in artikel 2, lid 1, vermelde vrijwaringsmaatregelen in te stellen, zolang zij maar minder beperkend zijn dan

deze laatste (zie onder meer de arresten van 13. 5. 1971, gevoegde zaken 41-44/70, International Fruit Company, Jurispr. 1971, blz. 411, r.o. 65; 5. 5. 1981, zaak 112/80, Dürbeck, Jurispr. 1981, blz. 1095, r.o. 39; en het arrest-Edeka, reeds aangehaald). De invoering van een extra bedrag zou minder beperkend zijn dan een gehele of gedeeltelijke invoerstop. Zij zou immers twee voordelen hebben: de traditionele handelsstromen blijven in stand en het welslagen van de onderhandelingen met derde landen over de verlenging van de zelfbeperkingsovereenkomsten wordt niet in gevaar gebracht.

— Artikel 13, lid 2, van verordening nr. 516/77 zou de bevoegdheid van de Commissie niet uitsluiten: het is van toepassing „behoudens andersluidende bepalingen van deze verordening”, waarmee volgens de Commissie wordt verwezen naar artikel 14 dat haar de bevoegdheid verleent alle passende maatregelen te nemen.

1.2. In een vaste rechtspraak heeft het Hof de Commissie weliswaar een discretionaire bevoegdheid toegekend bij de uitoefening van de door de Raad gedelegeerde bevoegdheden wanneer het, zoals in casu, gaat om dringende maatregelen die op de analyse van een complexe economische situatie berusten (zie inzonderheid het arrest van 6. 5. 1982, zaak 126/81, Wünsche, Jurispr. 1982, blz. 1479, r.o. 11, en meer algemeen het arrest van 30. 10. 1975, zaak 23/75, Rey Soda, Jurispr. 1975, blz. 1279, r.o. 11), maar dit neemt niet weg dat, zoals advocaat-generaal Mayras in zijn conclusie in de zaak 23/75 (Jurispr. 1975, blz. 1309) beklemtoonde, deze ruime discretionaire bevoegdheid moet worden uitgeoefend „binnen de grenzen van door de Raad vastgestelde beginselen” en dat de Com-

missie zich daarbij in geen geval „bevoegdheden kan aanmeten die de Raad haar niet uitdrukkelijk heeft toegekend.” In casu lijkt zowel artikel 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 als artikel 13, lid 2, van verordening nr. 516/77 uitsluitend aan de Raad de bevoegdheid voor te behouden om nieuwe vrijwaringsmaatregelen in te stellen.

1.2.1. Artikel 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 noemt de soorten vrijwaringsmaatregelen die de Commissie kan treffen. Het is dus deze lijst van mogelijke maatregelen die in casu als referentie dient: de invoering van een extra bedrag, te heffen bij overschrijding van de vooraf vastgestelde quota, komt er *als zodanig* niet in voor. Het Hof heeft de Commissie echter een zekere discretionaire bevoegdheid toegekend:

— in het arrest-Dürbeck (reeds aangehaald) achtte het de Commissie bevoegd om met bepaalde derde landen over zelfbeperkingsovereenkomsten te onderhandelen; in die zaak ging het echter niet om een *nieuwe* vrijwaringsmaatregel, maar juist om een actie ter *voorkoming* van nieuwe vrijwaringsmaatregelen, door een compromis te zoeken tussen het belang van de exporterende landen en het vereiste van stabiliteit op de betrokken communautaire markt;

— daarentegen heeft het Hof, na conclusie in gelijke zin van advocaat-generaal Roemer, in het arrest van 13 mei 1971 (gevoegde zaken 41-44/70, International Fruit Company, Jurispr. 1971, blz. 411) de wettigheid bevestigd van een door de Commissie getroffen *nieuwe* vrijwaringsmaatregel, enerzijds omdat hij

overeenkomst vertoonde met een van de soorten maatregelen die in de basisregeling zijn vermeld (r.o. 63), en anderzijds omdat hij een minder beperkende werking had (r.o. 64 en 65).

De instelling van een nieuwe vrijwaringsmaatregel veronderstelt dus dat aan tenminste twee bijkomende voorwaarden is voldaan: hij moet van dezelfde aard zijn als, en minder beperkend dan de maatregel waarvoor hij in de plaats komt. De door de Commissie ingevoerde vrijwaringsmaatregel voldoet echter niet aan het vereiste van overeenkomstigheid: de enige bepaling waaraan men hem zou kunnen trachten aan te knopen, is die betreffende de invoering van een „stelsel van minimumprijzen”, bedoeld in artikel 2, sub c, van verordening nr. 521/77.

Met de Commissie ben ik van mening dat zulk een aanknoping kunstmatig is. Weliswaar is bij de berekening van het extra bedrag uitgegaan van de kostprijs van Franse champignons, maar het doel ervan is niet, de prijs van het ingevoerde produkt tot dat niveau te verhogen, aangezien het slechts wordt geheven over importen boven het voor elk land vastgestelde quotum.

De vrijwaringsmaatregel berust dus vooral op een quota-regeling, waarvan de naleving wordt verzekerd door het heffen van een dissuasief bedoeld extra bedrag. Ondanks dit dissuasieve karakter kan het ook niet op één lijn worden gesteld met de klassieke maatregelen van opschorting of stopzetting van de invoer (artikel 2, sub a, van verordening nr. 521/77), aangezien het de traditionele

handelsstromen in stand laat (derde overweging van de considerans).

Het is dus een maatregel *sui generis*, die als zodanig niet op artikel 2, lid 1, kan worden gebaseerd. Deze bepaling, vastgesteld krachtens artikel 14, lid 2, van verordening nr. 516/77, machtigt de Commissie om de passende vrijwaringsmaatregelen te nemen die daarin zijn omschreven. Bij de uitoefening van haar aanpassingsbevoegdheid moet zij zich dus wel houden aan die omschrijving in de basisregeling: zij mag andere maatregelen nemen, doch enkel indien deze een *minder beperkende „variant”* zijn van de door de Raad omschreven maatregelen. Zonder de grenzen van haar machtiging te overschrijden, kan zij echter niet een *atypische* vrijwaringsmaatregel invoeren. In verband met vrijwaringsmaatregelen op grond van artikel 115 EEG-Verdrag heeft het Hof overigens geoordeeld dat deze, als afwijking van de artikelen 9 en 30 EEG-Verdrag, „strikt moeten worden uitgelegd en toegepast” (arresten van 23. 11. 1971, zaak 62/70, Bock, Jurispr. 1971, blz. 897, r.o. 14; en 8. 4. 1976, zaak 29/75, Kaufhof, Jurispr. 1976, blz. 431, r.o. 5). Deze oplossing lijkt mij te transponeren op het onderhavige geval; zij veronderstelt in elk geval, dat de Commissie gebonden is door de verklaarde wil van de Raad; anders zou artikel 2, lid 1, zijn nuttig effect verliezen. Deze conclusie is te meer gerechtvaardigd op het gebied van artikel 13, lid 2, van verordening nr. 516/77.

1.2.2. Volgens Wunsche is op grond van dit artikel uitsluitend de Raad bevoegd om in het handelsverkeer met derde landen een heffing van gelijke werking als een douanerecht in te stellen: bijgevolg was de Commissie niet bevoegd om over de invoer boven de vooraf bepaalde quota het bestreden ex-

tra bedrag te heffen. Zonder dat het nodig lijkt om na te gaan of die kwalificatie wel van toepassing is op door de gemeenschapsorganen ingestelde beperkingen van het vrije handelsverkeer met derde landen, herinner ik er slechts aan, dat het Hof de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenschap terzake heeft bevestigd (arresten van 1. 7. 1969, gevoegde zaken 2 en 3/69, Diamantarbeiders, Jurispr. 1969, blz. 211; en 13. 12. 1973, gevoegde zaken 37 en 38/73, Diamantarbeiders, Jurispr. 1973, blz. 1609, r.o. 22-25). Dit laatste aspect verdient onze aandacht: artikel 13 van verordening nr. 516/77 bevestigt duidelijk de beginselen van 's Hof's rechtspraak, maar aan welke instelling behoudt het de bevoegdheid voor om beperkingen van het vrije handelsverkeer met derde landen in te stellen?

a) Het algemene principiële verbod van artikel 13, lid 2, is gericht tot de Lid-Staten, zoals blijkt uit de leden 3 en 4 van het artikel. Alleen de Raad kan ervan afwijken: hij kan de Lid-Staat of de Gemeenschap toestaan, de vrijheid van het handelsverkeer met derde landen te beperken.

b) Artikel 13, lid 2, bepaalt immers dat het verbod van toepassing is:

— „behoudens andersluidende bepalingen van deze verordening”

zo staan de leden 3-5 van artikel 13 de Lid-Staten toe, nationale beperkingen van de invoer van produkten uit derde landen te handhaven, hetzij permanent, hetzij totdat de Raad een verordening zal hebben vastgesteld. Artikel 2 stelt een heffing „naast het

douanerecht” in, en artikel 3 „een minimumprijs bij invoer” voor andere produkten dan champignonconserveren. Kan in artikel 14 een algemene afwijking worden gezien, zoals de Commissie stelt? Ik behoef er slechts op te wijzen, dat dit artikel, dat het mogelijk maakt onder bepaalde voorwaarden de vrijheid van het handelsverkeer met derde landen te beperken, weer als beginsel stelt dat de Raad bij uitsluiting bevoegd is en dat de Commissie enkel mag handelen om in een bepaalde situatie concreet vorm te geven aan deze of gene, in de basisregeling vermelde vrijwaringsmaatregel.

— „of afwijkingen waartoe de Raad besluit”

zo kan ingevolge een verordening van de Raad de afgifte van invoercertificaten aan een bijkomende formaliteit worden onderworpen (verordening nr. 1203/80 van 13. 5. 1980 tot afwijking van verordening (EEG) nr. 516/77, PB L 122 van 1980, blz. 3; verordening nr. 1218/80 van 14. 5. 1980, PB L 122 van 1980, blz. 34); de verordening waarin de Raad de belangrijkste bepalingen van de door de Commissie vastgestelde vrijwaringsregeling heeft overgenomen, berust uitdrukkelijk op artikel 13, lid 2, en de Commissie handelt slechts om de uitvoering ervan te verzekeren (verordening nr. 1796/80, reeds aangehaald, artikel 6, en verordening nr. 3433/81 van de Commissie van 26. 11. 1981, PB L 346 van 1981, blz. 5).

Uit het voorgaande volgt, dat slechts de Raad, en hij alleen, zowel de nationale als de communautaire beperkingen van

het vrije handelsverkeer met derde landen kan vaststellen, die noodzakelijk zijn ter bescherming van de gemeenschappelijke markt in de sector groenten en fruit. Door zich dus, al was het maar tijdelijk, op de stoel van de Raad te zetten om een nieuw soort vrijwaringsmaatregel vast te stellen, heeft de Commissie de grenzen van haar bevoegdheid overschreden, en de artikelen 13, lid 2, van verordening nr. 516/77 en 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 geschonden. Meer in het algemeen heeft zij inbreuk gemaakt op de bevoegdheidsverdeling die uit het Verdrag zelf voortvloeit: de artikelen 40, lid 3, en 43, lid 3, behouden de Raad de bevoegdheid voor om „alle maatregelen” te nemen, die een gemeenschappelijke marktordening kan meebrengen en die „noodzakelijk zijn om de in artikel 39 omschreven doelstellingen te bereiken”. Hiermee wordt onder meer gedoeld op maatregelen tot beperking van de invoer van produkten uit derde landen. Op grond van een en ander concludeer ik tot ongeldigheid van verordening nr. 3429/80 van de Commissie.

Al kan het dus overbodig lijken om ook de andere middelen van partijen te bespreken, toch wil ik er nog kort op ingaan.

1.2.3. De Commissie beroept zich op de minder beperkende werking van de bij de bestreden verordening ingestelde vrijwaringsmaatregel. Men zou inderdaad kunnen zeggen dat de combinatie quotum/extra bedrag de invoer van champignonconserven uit derde landen minder beperkt dan de andere, uitdruk-

kelijk in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 genoemde vrijwaringsmaatregelen. Hierbij herinner ik er evenwel aan, dat de Commissie en Wünsche nogal verschillend oordelen over de economische gevolgen van de heffing van het extra bedrag. Ik wil hier niet diep op ingaan en beperk mij tot de volgende opmerkingen:

a) Het contingent voor alle derde landen tezamen bedroeg voor het eerste kwartaal van 1981 26 % van de hoeveelheid die tussen januari en november 1980 onder het stelsel van invoercertificaten was geïmporteerd. Dit is overigens iets minder dan een vierde van het definitieve jaarlijkse contingent volgens 's Raads verordening nr. 1796/81 (artikelen 3 en 7), dat 34 750 ton bedroeg. Blijkens deze cijfers wilde de Commissie een invoer handhaven die overeenkwam met de traditionele handelsstroom; de vrijwaringsmaatregel van de Commissie lijkt dus minder streng dan een opschorting, laat staan een algehele of gedeeltelijke stopzetting van de afgifte van certificaten, te meer daar het contingent, althans in theorie, steeds mocht worden overschreden tegen betaling van het extra bedrag.

b) Over de economische gevolgen van het extra bedrag bestaan verschillende zienswijzen. Wünsche wijst met name op de enorme kosten die het gevolg waren van de toepassing van het extra bedrag op importen boven het vooraf vastgestelde contingent, die tenslotte elke invoer buiten quotum onmogelijk maakten. De Commissie erkent dat, afgezien van die van Wünsche, de aanvragen voor

certificaten buiten quotum slechts te verwaarlozen hoeveelheden betroffen (één ton in het eerste kwartaal van 1981). Zij geeft verder toe, dat de quota zelf niet voor alle landen zijn uitgeput (verordening nr. 871/81 van 1. 4. 1981, PB L 88 van 1981, blz. 22) en dat het extra bedrag zodanig was berekend, dat de rechtstreeks bedreigde communautaire produkten werden beschermd, namelijk door de prijs van de buiten quotum ingevoerde champignonconserven op een niveau te brengen waarop het extra bedrag meer dan de helft van de uiteindelijke verkoopprijs vertegenwoordigde.

De Commissie meent echter, dat dank zij dit stelsel, dat de importeurs de commerciële risico's van een gehele of gedeeltelijke sluiting van de markt in de loop van het jaar bespaart, het bedrijfsleven betere economische prognoses kan maken. Het is soepeler dan de traditionele vrijwaringsmaatregelen, daar het extra bedrag zelf variabel is; weliswaar werkt het dissuasief, maar dit beantwoordt juist aan het beoogde doel, te weten waarborgen dat het invoercontingent zo min mogelijk wordt overschreden, en tegelijkertijd voorkomen dat de bevoorrading wordt onderbroken en de traditionele handelsstromen in gevaar worden gebracht.

Terecht, zo lijkt mij, beroept de Commissie zich voor de minder beperkende aard van het ingevoerde stelsel vooral op de quotaregeling, waarvan het extra bedrag tenslotte slechts een 'accessoir' vormt: wanneer dit bedrag overdreven hoog lijkt, dan komt dit doordat het op forfaitaire wijze is vastgesteld, teneinde het werkelijk dissuasief te doen zijn.

Dit neemt echter niet weg, dat de minder beperkende werking op zichzelf niet vol-

staat om de instelling van de bestreden vrijwaringsmaatregel te rechtvaardigen: enerzijds is vereist dat de Commissie een passende maatregel heeft genomen, anderzijds dat zij de situatie op de betrokken markt correct heeft beoordeeld.

2. Kon de marktsituatie de bestreden maatregel rechtvaardigen (niet passende maatregel en kennelijk onjuiste beoordeling)?

Voor het antwoord op de vraag of de betrokken maatregel aangepast is aan het door de Commissie beoogde doel, kan ik verwijzen naar mijn uiteenzetting over de minder beperkende aard van de door de Commissie ingestelde vrijwaringsmaatregel. In casu voldoet deze maatregel aan het evenredigheidsvereiste, voor zover hij de traditionele handelsstromen in stand laat en tegelijkertijd de communautaire markt beschermt.

Ik merkte reeds op, dat het Hof de Commissie een ruime discretionaire bevoegdheid toekent ter zake van de objectieve voorwaarden die volgens de basisregeling een beroep op de vrijwaringsclausule kunnen rechtvaardigen. Volgens 's Hofs rechtspraak kan van ongeldigverklaring van de verordening immers slechts sprake zijn, wanneer de Commissie „de grenzen van de haar op dit gebied toekomende vrijheid bij de beoordeling van de economische gegevens, kennelijk en in ernstige mate heeft overschreden” (arrest van 28 oktober 1982, zaak 52/81, Faust, Jurispr. 1982, blz. 3745, r.o. 9). 's Hofs toezicht zal zich hier hoofdzakelijk toespitsen op de crite-

ria die de marktsituatie betreffen (omvang en ontwikkeling van invoer en voorraden, prijsverloop van communautaire en uit derde landen ingevoerde producten) en aan de hand waarvan de Commissie moet beslissen (artikel 1 van verordening nr. 521/77, reeds aangehaald).

Moet daarom echter worden aangenomen, zoals de Commissie in haar opmerkingen suggereert, dat elk van de criteria die zij in aanmerking moet nemen, op zichzelf de maatregel kan rechtvaardigen? In een andere zaak (126/81, Wünsche, Jurispr. 1982, blz. 1496, punt II.1) wees ik er reeds op, dat bedoelde voorwaarden mij *complementair* lijken, voor zover zij refereren aan *onderling afhanke-lijke* economische data. Een goed inzicht in de marktsituatie verkrijgt men alleen wanneer men de vier in de basisregeling genoemde criteria tezamen neemt. Om volledig te zijn, moet 's Hofs toezicht zich uitstrekken tot alle economische beoordelingscriteria die de Commissie tenminste in aanmerking moet nemen bij het instellen van vrijwaringsmaatregelen. Ik zal dus achtereenvolgens elk van de in artikel 1 van 's Raads verordening nr. 521/177 gestelde voorwaarden onderzoeken: invoervolume, beschikbare hoeveelheden en prijzen.

2.1. Invoervolume

Vaststaat dat in 1980 in totaal meer werd ingevoerd dan in 1979 (35 700 ton tegenover 29 741 ton).

Volgens Wünsche is deze toeneming het gevolg van een herstel van de handel met Taiwan en Korea, die door eerdere vrijwaringsmaatregelen was onderbroken (zie het arrest-Edeka, reeds aangehaald). Mijns inziens dient de vermelde toene-

ming vooral in verband te worden gebracht met de moeilijkheden die de Commissie ondervond bij de verlenging van de zelfbeperkingsovereenkomsten met bepaalde derde landen, met name de Volksrepubliek China, veruit de belangrijkste leverancier van de Gemeenschap (meer dan 70 % van de invoer uit derde landen is uit China afkomstig). De Commissie stelt terecht, dat men, gezien deze situatie, mocht verwachten dat de in 1980 aan de dag getreden tendens zich in 1981 zou voortzetten of zelfs sterker zou worden.

Wünsche betoogt verder, dat de invoer in de Gemeenschap van champignonconserven uit derde landen al sinds 1978 aan een permanente vrijwaringsregeling was onderworpen en de Commissie, gezien het daarmee ingestelde toezicht, zich derhalve niet meer op de marktsituatie kon beroepen om nieuwe maatregelen in te voeren. Het komt mij evenwel voor, dat de verstoringen die het gevolg waren van de niet-nakoming van de door de Commissie vastgestelde reguleringsvoorwaarden, des te ernstiger zijn omdat zij zich op een gecontroleerde markt voordoen.

Mitsdien komt het mij voor, dat de Commissie een juist gebruik heeft gemaakt van haar discretionaire bevoegdheid toen zij oordeelde dat de te verwachten ontwikkeling van de invoer een ernstige verstoring van de markt dreigde te veroorzaken.

2.2. Voorraadsituatie op de communautaire markt

De Commissie verklaart dat er in de belangrijkste produktielanden van de

Gemeenschap, Frankrijk en Nederland, grote voorraden bestonden: in 1980 bedroegen deze 28 500 ton tegenover 18 800 ton in 1979.

situatie op de communautaire markt correct heeft beoordeeld.

a) Volgens Wünsche was er in die periode juist sprake van een echte schaarstesituatie: ondanks de stijging van de intracommunautaire uitvoer vanuit Frankrijk en Nederland, had zij zich bij de Franse en Nederlandse producenten niet kunnen bevoorraden. De voorraden zouden dus te klein zijn geweest om aan de vraag van de handel te voldoen.

b) Wünsche kan echter niet ontkennen, dat in 1980 de Franse en Nederlandse voorraden gemiddeld groter waren dan in 1979 en dat zij tot in november steeds sneller waren gestegen; in december bleven zij in ieder geval groter dan voorheen. In Frankrijk zou de gemiddelde voorraad pas in de loop van 1981 verminderen. Voor Nederland zijn de cijfers nog duidelijker: de gemiddelde voorraad bedroeg in 1979 ongeveer 3 000 ton, en vervolgens 5 000 ton tot oktober 1980, toen een niveau van 12 000 ton werd bereikt; in de loop van 1981 zou het maandgemiddelde geleidelijk afnemen tot 5 000 ton.

Er waren dus moeilijkheden bij de afzet van de productie te verwachten; onderzoekster wijst er zelf op, dat Frankrijk, ondanks de toeneming van zijn verkoop in 1980, de overschotten van een overvloedige productie in 1979 niet had kunnen afzetten. Uit dat alles kan volgens mij worden geconcludeerd, dat de Commissie de ontwikkeling van de voorraad-

2.3. *Prijzen van champignonconserveren op de communautaire markt*

Hiervoor kunnen wij het best kijken naar de Duitse markt, die goed is voor 95 % van de invoer van champignonconserveren in de Gemeenschap. De door de Commissie, respectievelijk Wünsche overgelegde statistieken betreffende de prijsontwikkeling, zowel van de inheemse producten als van die uit derde landen, hebben betrekking op verschillende groepen producten of op verschillende landen van herkomst (Frankrijk of Nederland); de prijzen zijn afwisselend uitgedrukt in DM en FF, soms per blik, dan weer per kilogram. Het spreekt vanzelf dat zij vaak tegenstrijdig worden geïnterpreteerd.

a) Volgens Wünsche zijn de prijzen van de communautaire producten in 1980 gestegen, maar ook die van ingevoerde producten, die dus minder concurrerend zijn geworden.

b) Volgens de Commissie daarentegen, is de prijs van champignonconserveren uit de Gemeenschap in de loop van 1980 gedaald, maar bleven de prijzen van producten uit derde landen dat jaar gemiddeld ook lager, zodat deze hun concurrentievoordeel behielden.

Uit de overgelegde stukken en met name uit de statistische tabellen kan worden afgeleid, dat de ontwikkeling van de communautaire prijzen in de loop van 1980, ondanks de inflatie, een duidelijke dalende tendens te zien gaf. Terzelfdertijd stijgen de prijzen van produkten uit derde landen enigszins, waardoor zij gemiddeld op het niveau van de communautaire prijzen blijven. De Commissie constateerde eind december 1980 dus een gedrukte communautaire markt. Deze tendens dreigde nog sterker te worden, doordat de kostprijs van het Franse produkt volgens de Commissie gemiddeld hoger was dan zijn verkoopprijs.

Hoe paradoxaal het ook moge zijn om een dergelijke verlies-situatie gedurende lange tijd te handhaven — vergelijkt men de verschillende statistieken betreffende de prijzen, de te verwachten stijging van de invoer en de (te grote) voorraden, dan kan men van oordeel zijn dat de op de communautaire markt geconstateerde verstoring in 1981 nog ernstiger dreigde te worden.

Dit alles in aanmerking genomen en ondanks de wel erg summiere gegevens die de Commissie heeft verstrekt, meen ik dat de Commissie bij de beoordeling van de marktsituatie geen ernstige en kennelijke fout heeft gemaakt, die de ongeldigheid van verordening nr. 3429/80 tot gevolg zou kunnen hebben.

IV — Andere rechtspunten

Wünsche heeft twee procedurevragen opgeworpen:

1. Welke rechterlijke instantie is bevoegd om de economische feiten te beoordelen die aan de bestreden vrijwaringsmaatregel ten grondslag liggen? Volgens Wünsche is dit de taak van de nationale rechter, zulks op grond van de taakverdeling volgens artikel 177 EEG-Verdrag.

a) Ik kan het alleen maar eens zijn met deze zienswijze, die trouwens door 's Hof's vaste rechtspraak wordt bevestigd. In het kader van een prejudiciële verwijzing dient de verwijzende rechter alle maatregelen te nemen om duidelijkheid te verschaffen over de feiten van de zaak, terwijl het Hof zich uitsluitend over de uitlegging en de geldigheid van het gemeenschapsrecht heeft uit te spreken (arresten van 29. 4. 1982, zaak 17/81, Pabst & Richarz, Jurispr. 1982, blz. 1331, r.o. 12; en 1. 4. 1982 gevoegde zaken 141-143/81, Holdijk, Jurispr. 1982, blz. 1299, r.o. 6).

b) Om die bevoegdheid naar behoren te kunnen uitoefenen, moet het Hof van Justitie uiteraard zo volledig mogelijk worden voorgelicht; dit vereiste moet inzonderheid worden gesteld wanneer het erom gaat, de geldigheid van een door de Commissie genomen vrijwaringsmaatregel te toetsen. De Commissie dient harerzijds het Hof de relevante economische gegevens mee te delen die verband houden met elk van de criteria waarop haar beslissing berust. Zo kan het Hof de wettigheid van de bestreden maatregel daadwerkelijk controleren.

2. Wat de bewijslast betreft, deze ligt volgens verzoekster in het hoofdgeding,

juist wegens de uitzonderlijke aard van de vrijwaringsmaatregel, bij de Commissie. Ik geloof echter dat het niet op de weg van het Hof ligt om in een prejudiciële procedure, die een incident vormt in een geding voor de nationale rechter, uitspraak te doen over een vraag die zuiver naar intern procesrecht en dus door de nationale rechter moet worden beantwoord.

Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging, in antwoord op de vraag van het Verwaltungsgericht Frankfurt, voor recht te verklaren:

- verordening nr. 3429/80 van 29 december 1980 tot vaststelling van de voor de invoer van champignonconserven geldende vrijwaringsmaatregelen is ongeldig.