

Er ontstaat geen douaneschuld bij de invoer van verdovende middelen die niet deel uitmaken van het door de bevoegde autoriteiten streng be-
waakte handelsverkeer ten behoeve van gebruik voor medische en weten-
schappelijke doeleinden.

Mertens de Wilmars	O'Keeffe	Everling	Chloros	
Pescatore	Mackenzie Stuart	Bosco	Koopmans	Due

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 26 oktober 1982.

De griffier
P. Heim

De president
J. Mertens de Wilmars

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL F. CAPOTORTI
VAN 30 JUNI 1982 ¹

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

1. De zaken 221/81 en 240/81 hebben beide de douaneregeling voor als smokkelgoed ingevoerde verdovende middelen tot onderwerp. Het Hof heeft dit probleem kort geleden reeds behandeld in zijn arrest van 5 februari 1981 (zaak 50/80, Horvath, Jurispr. 1981, blz. 385). In dit arrest wordt voor recht verklaard: „Na de instelling van het gemeenschappelijk douanetarief is een Lid-Staat niet meer bevoegd douanerechten toe te pas-

sen op als smokkelgoed ingevoerde en na hun ontdekking vernietigde verdovende middelen. Hij blijft echter volkomen vrij de gepleegde overtredingen strafrechtelijk te vervolgen met alle gevolgen van dien, ook op geldelijk gebied”.

In de twee onderhavige zaken wordt thans een nadere uitwerking gevraagd van de eerdere analyse van de communautaire normen inzake het douanetarief (met name van de artikelen 9, lid 1 en 18 tot 29 EEG-Verdrag). In wezen moet

¹ — Vertaald uit het Italiaans.

worden vastgesteld of het ontdekken en vervolgens vernietigen van binnengesmokkelde verdovende middelen van beslissende betekenis is voor het wegvallen van de bevoegdheid van de afzonderlijke Lid-Staten om douanerechten toe te passen en meer in het bijzonder of deze bevoegdheid ook komt te vervallen bij wederuitvoer van de in het grondgebied van een Lid-Staat binnengesmokkelde verdovende middelen.

Eerst een korte samenvatting van de feiten in elk van beide zaken.

A — Op 26 april 1976 werd Wilfried Wolf door het Landgericht Düsseldorf wegens opzettelijke en voortgezette overtreding van de Duitse wet op de verdovende middelen, veroordeeld tot een gevangenisstraf van acht jaar. Het Landgericht achtte bewezen dat hij tussen juli en oktober 1975 had meegewerkt aan de verkoop van 742 gram heroïne en 150 gram cocaïne. Hij had die produkten niet alleen in Duitsland aangeschaft, maar ook, in één geval, persoonlijk uit Nederland ingevoerd. Op de grondslag van de gegevens van het strafvonnis deelde het Hauptzollamt Düsseldorf (bij een nadien gewijzigde beschikking van 3 december 1976) aan Wolf mede dat hij invoerrechten verschuldigd was omdat hij de ingevoerde verdovende middelen niet bij de douane had aangegeven en omdat hij ingevoerde goederen na het ontstaan, maar voor het tenietgaan van de douaneschuld had gekocht. De douanewaarde van de betrokken goederen werd bepaald op DM 74 200 voor de heroïne en DM 15 000 voor de cocaïne.

Nadat zijn bezwaarschrift tegen deze belastingaanslag was afgewezen, stelde Wolf beroep in bij het Finanzgericht Düsseldorf, dat bij beschikking van 10 juni 1981 de procedure heeft geschorst en het Hof heeft verzocht om een preju-

diciële uitspraak over de volgende vragen:

- „1. Moeten de bepalingen van het EEG-Verdrag over de douane-unie (artikel 9, lid 1, en de artikelen 12 t/m 29) zo worden uitgelegd, dat een Lid-Staat sedert de invoering van het gemeenschappelijk douanetarief niet (meer) bevoegd is douanerechten te heffen op als smokkelgoed ingevoerde verdovende middelen, die in geval van ontdekking in beslag zouden moeten worden genomen en vernietigd?
2. Zo de vraag ontkennend wordt beantwoord en douanerechten moeten worden geheven, worden subsidiair de prejudiciële vragen gesteld die het Finanzgericht Hamburg in zijn verwijzingsbeschikking van 15 januari 1980 — IV 89/78 H — heeft geformuleerd (zaak 50/80)”.

B — Bij vonnis van 27 juli 1977 veroordeelde het Landgericht Freiburg Senta Einberger, eveneens wegens overtreding van de Duitse wet op de verdovende middelen, tot een gevangenisstraf van één jaar. Het delict van Einberger bestond er met name in, dat zij zich tussen voor- en najaar 1974 meermaals van de Bondsrepubliek naar Zwitserland had begeven en aldaar op verschillende tijdstippen, telkens in hoeveelheden tussen 30 en 100 gram, 280 gram morfine had verkocht die zij tevoren zonder toelating en zonder betaling van invoerrechten in de Bondsrepubliek Duitsland had ingevoerd. Op grond van dat strafvonnis vorderde het Hauptzollamt Freiburg bij aanslagbiljet van 19 januari 1978 invoerrechten van Einberger ten bedrage van DM 10 960,30.

Toen haar bezwaarschrift vruchteloos bleef, daagde Einberger het douanekantoor voor het Finanzgericht Baden-Württemberg en vorderde zij nietigverklaring

van de belastingaanslag. Bij beschikking van 16 juni 1981 besloot het Finanzgericht de procedure te schorsen en het Hof overeenkomstig artikel 177 EEG-Verdrag, te verzoeken om een uitspraak over de volgende vraag: „Is een Lid-Staat sedert de invoering van het gemeenschappelijk douanetarief bevoegd, douanerechten te heffen op verdovende middelen, die het douanegebied van de Gemeenschap zijn binnengesmokkeld en dit weer hebben verlaten?”

Bij beschikking van 3 februari 1982 besloot het Hof beide zaken wegens objectieve verknochtheid voor de mondelinge behandeling te voegen.

2. De beide Duitse rechters beogen met hun vragen in wezen een uitlegging te verkrijgen van het arrest-Horvath, dat ik in de aanvang heb genoemd. Het Finanzgericht Düsseldorf gaat impliciet uit van het in de zaak Horvath neergelegde beginsel — namelijk dat op binnengesmokkelde verdovende middelen die werden ontdekt en vernietigd geen douanerechten kunnen worden geheven — en vraagt zich af of het binnensmokkelen alleen, zonder daaropvolgende ontdekking en vernietiging, reeds tot gevolg heeft dat de rechten niet kunnen worden geheven, wanneer is voorgeschreven dat de binnengesmokkelde verdovende middelen bij hun ontdekking moeten worden inbeslaggenomen en vernietigd. In dezelfde lijn vroeg ook het Finanzgericht Baden-Württemberg zich af of het binnensmokkelen volstaat om de invordering der douanerechten uit te sluiten, zelfs wanneer de verdovende middelen nadien het douanegebied van de Gemeenschap weer hebben verlaten.

Laatstgenoemde vraag lijkt mij aldus op te gaan in die van het Finanzgericht Düsseldorf. Gaat men er namelijk van uit dat de daadwerkelijke inbeslagneming en vernietiging van de verdovende middelen geen wezenlijke voorwaarden zijn voor de niet-toepassing van het douanetarief, maar dat het enkele feit van het binnensmokkelen daartoe volstaat (gelet op het bestaan van een bepaling die de inbeslagneming en de vernietiging van het verdovend middel oplegt), dan wordt de vraag van het Finanzgericht Baden-Württemberg meteen beantwoord, zodat niet nader behoefte te worden ingegaan op de uitvoer, die uiteraard na het binnensmokkelen op het grondgebied van de Gemeenschap plaatsvond.

3. Het arrest-Horvath moet mijns inziens zorgvuldig worden onderzocht, omdat het objectief gezien het fundamentele oriëntatiepunt is en niet alleen omdat de verwijzende rechters er rekening mee hebben gehouden. Ik wil hierover slechts opmerken dat dit arrest een weloverwogen en treffend gemotiveerd standpunt bevat; het wijkt af van mijn conclusie van 27 november 1980 (Jurispr. 1981, blz. 399), maar dit is voor mij geen aanleiding, de stelling die mijn voorkeur wegdroeg te herhalen, doch veeleer de ratio van 's Hof's argumentatie te doorgronden en uitvoerig toe te lichten.

Wanneer men enkel het dictum leest dat ik hiervoor heb weergegeven, zou men tot de opvatting kunnen komen dat de ontdekking en onmiddellijke vernietiging van de binnengesmokkelde verdovende middelen wezenlijke voorwaarden zijn voor de niet-toepasselijkheid van de douanerechten. Het Finanzgericht Düs-

seldorf heeft te dezen terecht opgemerkt dat een dergelijke interpretatie van de communautaire voorschriften inzake het gemeenschappelijk douanetarief ertoe zou leiden dat het lot van de douane-schuld afhangt van een volstrekt toeval-ling feit, zoals het al dan niet ontdekken van de binnengesmokkelde waren door de douane-autoriteiten. Deze interpreta-tie kan echter niet worden bijgetreden; de motivering van het arrest-Horvath toont aan dat het Hof in het dictum al-leen naar de vernietiging van de binnen-gesmokkelde en ontdekte verdovende middelen heeft verwezen, omdat deze feiten zich in casu hadden voorgedaan, maar dat het in werkelijkheid een ander, veel ruimer standpunt wilde innemen.

Leerzaam in dit verband is rechtsoverwe-ging 11, waarin wordt gesteld dat het ge-meenschappelijk douanetarief, wanneer het verdovende middelen noemt (in dat geval ging het om heroïne) „enkel het oog [kan] hebben op invoer voor geoor-loofd gebruik”. De gronden voor deze interpretatie worden onmiddellijk daarna gepreciseerd: „Een douanerecht ad valo-rem kan immers niet worden vastgesteld voor goederen van zodanige aard dat zij in geen enkele Lid-Staat in het verkeer mogen worden gebracht, doch integen-deel onmiddellijk na hun ontdekking door de bevoegde autoriteiten in beslag moeten worden genomen en aan het ver-keer onttrokken.” Hieruit blijkt duidelijk dat volgens de logica van het arrest-Hor-vath de niet-toepasselijkheid van douane-rechten niet afhangt van de ontdekking en vernietiging van de verdovende mid-delen, maar van het feit dat zij, wegens hun schadelijk karakter en hun bestem-ming voor ongeoorloofd gebruik niet in de Lid-Staten mogen worden ingevoerd en in de economische kringloop gebracht

(zie in dit verband ook de overwegingen 9 en 12).

4. De bepalingen waarnaar wordt ver-zezen en de wijze waarop die worden uitgelegd, bevestigen dat het arrest-Hor-vath werkelijk die betekenis heeft. In overweging 13 wordt verwezen naar arti-kel 18 EEG-Verdrag, de eerste bepaling van de afdeling „Vaststelling van het ge-meenschappelijk douanetarief”, luidende als volgt: „De Lid-Staten verklaren zich bereid tot de ontwikkeling van de inter-nationale handel en tot de vermindering van de handelsbelemmeringen bij te dra-gen, door het sluiten van akkoorden welke, op de grondslag van wederkerig-heid en van wederzijds voordeel, beogen de douanerechten te verlagen tot onder het algemene peil waarop zij zich, op grond van de totstandkoming van een douane-unie tussen hen, zouden kunnen beroepen.” Het Hof merkt daarover op: „Waar . . . volgens artikel 18 EEG-Verdrag de vaststelling van het gemeen-schappelijk douanetarief dient bij te dra-gen tot de ontwikkeling van de interna-tionale handel en de vermindering van de handelsbelemmeringen, *kan dat tarief geen betrekking hebben op de invoer van verdovende middelen die voor ongeoor-loofd gebruik zijn bestemd* en terstond na hun ontdekking uit het verkeer worden genomen.” In dezelfde zin zou men overigens ook — zoals de vertegenwoor-diger van de Commissie tijdens de mon-delinge behandeling heeft gedaan — kunnen verwijzen naar artikel 29 van het Verdrag, dat de algemene criteria aan-duidt waardoor de Commissie zich bij de uitvoering van de op haar rustende taken op het gebied van het gemeenschappelijk douanetarief moet laten leiden. Dit arti-kel vermeldt een aantal criteria die stellig onverenigbaar zijn met de toepassing van dit tarief op verdovende middelen be-stemd voor ongeoorloofd gebruik, name-lijk: a) de noodzaak het handelsverkeer

tussen de Lid-Staten en derde landen te bevorderen; b) de ontwikkeling van de mededingingsvoorwaarden binnen de Gemeenschap ...; c) de behoeften van de Gemeenschap aan grondstoffen en halffabrikaten ...; d) de noodzaak om ernstige verstoringen van het economisch leven der Lid-Staten te vermijden en een rationele ontwikkeling van de produktie alsook een verruiming van het gebruik in de Gemeenschap te waarborgen."

In het arrest-Horvath wordt ook verordening nr. 803/68 van de Raad inzake de douanewaarde van de goederen genoemd en overwogen dat de bepalingen daarvan „uitgaan van de veronderstelling dat de ingevoerde produkten in de handel mogen worden gebracht en in de economische kringloop kunnen worden opgenomen" (overweging 12). Dit lijkt mij de belangrijkste passage uit de motivering. De zesde overweging van de considerans van voormelde verordening nr. 803/68 bevestigt de stelling dat deze uitsluitend van toepassing is op goederen die in het handelsverkeer mogen worden gebracht. Daarin wordt immers gesteld dat de eenvormige bepaling van de douanewaarde onder meer „elke verlegging van het handelsverkeer en van de activiteiten, alsmede iedere verstoring in de concurrentievoorwaarden welke kunnen voortvloeien uit de verschillen tussen de nationale bepalingen" moet voorkomen; het staat mijns inziens vast dat deze doelstelling onmogelijk kan worden bereikt wanneer het gaat om goederen als verdovende middelen die niet ingevoerd of in de handel mogen worden gebracht („uiteeraard afgezien van een streng gecontroleerde en beperkte handel met het oog op voor farmaceutische en medische doeleinden geoorloofde gebruik": zie rechtsoverweging 10, in fine).

Het Hof heeft tenslotte ook de artikelen 10 en 11 van verordening nr. 1430/79 van de Raad van 2 juli 1979 betreffende terugbetaling of kwijtschelding van in- of uitvoerrechten genoemd. Al kan deze verordening *ratione temporis* niet op de onderhavige gevallen worden toegepast, toch verschaft zij nuttige gegevens voor de uitlegging van de verdragsbepalingen inzake het douanetarief. De genoemde artikelen bepalen dat „tot terugbetaling of kwijtschelding van de invoerrechten wordt overgegaan voor zover de goederen waarop die rechten zijn toegepast, onder toezicht van de bevoegde autoriteiten zijn vernietigd" (rechtsoverweging 14); dit wijst erop dat het bestaan van de douaneschuld afhankelijk is van de mogelijkheid om het goed in de economische kringloop te brengen. In dit verband kan men ook verwijzen naar artikel 2 van richtlijn nr. 79/623/EEG van de Raad van 25 juni 1979, inzake de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen op het gebied van de douaneschuld. Zoals het Finanzgericht Düsseldorf heeft opgemerkt, bepaalt dit artikel dat de douaneschuld ontstaat in het normale geval van inkleding (artikel 2, sub a) en in een reeks limitatief opgesomde gevallen van schending van specifieke douanevoorschriften (artikel 2, sub b tot f), maar bevat het geen bepaling over het ontstaan van een belastingschuld bij goederen waarvoor een absoluut invoerverbod bestaat, zoals niet voor farmaceutisch gebruik bestemde verdovende middelen.

5. Ten processe werd ter ondersteuning van de in het arrest-Horvath aan het gemeenschappelijk douanetarief gegeven uitlegging ook nog aangevoerd dat de

hoeveelheid binnengesmokkelde verdovende middelen heel moeilijk valt aan te tonen wanneer zij niet konden worden ontdekt en inbeslaggenomen; daardoor zou men de totale douanewaarde van de binnengesmokkelde waren ter vaststelling van de douanerechten niet kunnen bepalen. Dit argument lijkt mij evenwel relevant noch noodzakelijk. Allereerst betwijfel ik, of aan overwegingen van zuiver praktische aard aanwijzingen kunnen worden ontleend voor het afbakenen van de werkingssfeer van een regeling. Wij hebben gezien dat deze veeleer verband houdt met een principiële overweging, namelijk de rol die aan het gemeenschappelijk douanetarief in het kader van de economische integratie van de Gemeenschap wordt toegekend. Bovendien lijken de gevreesde bewijsmoeilijkheden mij geen onoverkomelijke hindernis te vormen voor de toepassing van de douanerechten. In de gevallen waarin de hoeveelheid ingevoerde waren niet met zekerheid kan worden vastgesteld, maken de douane-autoriteiten vaak gebruik van inductieve vaststellingsmethodes.

6. De oplossing van de beide onderhavige gevallen wordt dus in wezen bereikt op basis van de in het arrest-Horvath gevolgde redenering, aangevuld met enkele andere argumenten in dezelfde zin, die ik bij deze gelegenheid heb belicht. Wanneer het Hof tot het oordeel komt dat als smokkelwaar ingevoerde verdovende middelen aan de toepassing van de douanerechten zijn onttrokken, ongeacht of zij werden ontdekt en vernietigd dan wel eventueel opnieuw uitgevoerd, volgt het de lijn der voornoemde overwegingen.

De mogelijkheid tot geoorloofde invoer van verdovende middelen blijft uiteraard

bestaan. Die produkten zijn trouwens opgenomen in het gemeenschappelijk douanetarief dat ook de hoogte van de toepasselijke rechten bepaalt. Het betreft evenwel invoer in het kader van een „streng gecontroleerde en beperkte handel met het oog op voor farmaceutische en medische doeleinden geoorloofd gebruik” (zie rechtsweging 10 van het arrest-Horvath).

Men kan in het algemeen dan ook stellen dat het ontstaan van de douaneschuld bij invoer van verdovende middelen afhangt van de gebruiksdoeleinden van die goederen en van het openlijke of clandestiene karakter van de invoer. Men zou kunnen tegenwerpen dat het gebruik dat de importeur van de verdovende middelen wil maken een subjectieve factor is, die zich niet verdraagt met de noodzakelijke zekerheid van de douaneregeling. Hierop valt mijns inziens eenvoudig te antwoorden dat bij een clandestiene invoer ongeoorloofd gebruik kan worden vermoed, terwijl een openlijke invoer, al is hij mogelijkwerijs onrechtmatig (bijvoorbeeld omdat een van de vereiste vergunningen ontbreekt) de douaneschuld doet ontstaan wanneer het door de importeur aangegeven gebruik wettig is.

Tenslotte kan men zich afvragen hoe het verschil in douanebehandeling is te rechtvaardigen tussen verdovende middelen en andere als smokkelwaar ingevoerde goederen (sterke drank, sigaretten, wapens) waarvoor ongetwijfeld de douaneschuld ontstaat en de rechten moeten worden betaald zodra de overheid de invoer vaststelt. De rechtvaardiging daarvoor is mijns inziens te vinden in het feit dat — anders dan bij andere produkten het geval is — de handel in

verdovende middelen nagenoeg steeds op sluike wijze en voor ongeoorloofde gebruiksdoeleinden plaatsvindt, zodat het in de economische kringloop brengen van deze produkten als een uitzonderlijk randverschijnsel kan worden beschouwd. Bovendien worden de binnengesmokkelde verdovende middelen na hun ontdekking en inbeslagneming doorgaans vernietigd, terwijl in de zeldzame gevallen waarin de administratie besluit ze aan de farmaceutische industrie te verkopen, het in het licht van het gemeenschappe-

lijk douanetarief stellig geoorloofd voorkomt dat aan de koper wordt gevraagd de bij regelmatige invoer verschuldigde douanerechten te betalen. In ieder geval is de interpretatie die het Hof met betrekking tot de verdovende middelen aan de douanevoorschriften heeft gegeven van specifieke aard en mag zij niet worden uitgebreid tot andere produkten die eveneens slechts binnen een stelsel van vergunningen en controles mogen worden ingevoerd en in het verkeer gebracht.

7. Op grond van bovenstaande overwegingen concludeer ik dat het Hof de eerste door het Finanzgericht Düsseldorf bij beschikking van 10 juni 1981 gestelde vraag in zaak 221/81, Wolf t. Hauptzollamt Düsseldorf beantwoorde als volgt: „De bepalingen van het EEG-Verdrag over de douane-unie (artikel 9, lid 1, en de artikelen 18 t/m 29) moeten aldus worden uitgelegd, dat een Lid-Staat sedert de invoering van het gemeenschappelijk douanetarief niet meer bevoegd is douanerechten te heffen op verdovende middelen voor zover de invoer en het in de handel brengen daarvan zijn verboden”. Ik herinner eraan dat de tweede vraag van dezelfde rechter subsidiair werd gesteld, en wel voor het geval dat de hoofdvraag ontkennend wordt beantwoord. Daar het door mij voorgestelde antwoord bevestigend luidt, behoeft op de tweede vraag niet te worden ingegaan.

Verder ben ik van mening dat de door het Finanzgericht Baden-Württemberg bij beschikking van 16 juni 1981 gestelde vraag, in zaak 240/81, Einberger t. Hauptzollamt Freiburg, gelijkluidend moet worden beantwoord, met de volgende toevoeging: „Bijgevolg kunnen ook geen douanerechten worden geheven op verdovende middelen die het douanegebied van de Gemeenschap zijn binnengesmokkeld en dit weer hebben verlaten”.