

61995C0408

Conclusie van advocaat-generaal Tesauro van 27 mei 1997. - Eurotunnel SA e.a. tegen SeaFrance. - Verzoek om een prejudiciële beslissing: Tribunal de commerce de Paris - Frankrijk. - Overgangsregeling voor 'belastingvrije winkels' - Richtlijnen 91/680/EEG en 92/12/EEG van de Raad - Beoordeling van geldigheid. - Zaak C-408/95.

Jurisprudentie 1997 bladzijde I-06315

Conclusie van de advocaat generaal

1 De totstandbrenging van de interne markt, een ruimte zonder binnengrenzen waarbinnen het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitalen is gewaarborgd, brengt voor de gemeenschapsburger aanzienlijke voordelen mee. Het verdwijnen van de fiscale grenzen tussen de Lid-Staten, een noodzakelijke voorwaarde voor de totstandbrenging van die interne markt, heeft echter op zijn minst één gevolg, al was het maar op emotioneel vlak, dat de burgers niet bijzonder zullen appreciëren: de afschaffing van de mogelijkheid om belastingvrij ("duty-free") producten te kopen. Deze mogelijkheid is, wel te verstaan wat reizen binnen het grondgebied van de Gemeenschap betreft, gedoemd te verdwijnen bij het verstrijken van een overgangsperiode op 30 juni 1999.

De onderhavige procedure dreigt het ogenblik vanaf wanneer binnen de Gemeenschap door de lucht of over zee reizende gemeenschapsburgers geen belastingvrije producten meer zullen kunnen kopen, dichterbij te brengen. De door het Tribunal de commerce de Paris aan het Hof gestelde vragen betreffen immers enerzijds de geldigheid van artikel 28 duodecies van richtlijn 77/388/EEG(1) (hierna: "Zesde BTW-richtlijn"), zoals gewijzigd bij richtlijn 91/680/EEG(2), en anderzijds die van artikel 28 van richtlijn 92/12/EEG van de Raad van 25 februari 1992 betreffende de algemene regeling voor accijnsprodukten, het voorhanden hebben en het verkeer daarvan en de controles daarop(3) (hierna: "accijnzenrichtlijn"). Dit zijn juist de bepalingen die de Lid-Staten toestaan om tot 30 juni 1999 de regeling inzake vrijstelling van belastingen en accijns voor het intracommunautaire reizigersverkeer door de lucht of over zee te handhaven.

De toepasselijke bepalingen

2 Het doel van richtlijn 91/680 en de accijnzenrichtlijn was, per 1 januari 1993 de voorwaarden te scheppen voor de opheffing van de fiscale grenzen binnen de Gemeenschap. Ter vergemakkelijking van de overgang naar de definitieve belastingregeling, volgens welke het handelsverkeer wordt belast in de Lid-Staat van oorsprong van de goederen, was in die richtlijn voorzien in een overgangsperiode, die op 31 december 1996 verstreek. In de considerans van de betrokken richtlijnen staat evenwel te lezen, "dat de overgangsperiode voor de belastingheffing in het intracommunautaire handelsverkeer moet worden aangewend om de maatregelen te nemen die nodig zijn ter ondervanging van zowel de sociale gevolgen in de betrokken sectoren als de regionale moeilijkheden, met name in de grensgebieden, welke zouden kunnen ontstaan als

gevolg van de afschaffing van de belastingheffing bij invoer en de ontheffing van belasting bij uitvoer in het handelsverkeer tussen de Lid-Staten; dat met het oog hierop de Lid-Staten moet worden toegestaan gedurende een periode die afloopt op 30 juni 1999 de leveringen van goederen door belastingvrije verkooppunten in het kader van het reizigersverkeer door de lucht of over zee tussen de Lid-Staten binnen de gestelde grenzen vrij te stellen".(4)

Het op deze overweging gebaseerde artikel 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn luidt, voor zover in de onderhavige zaak van belang, als volgt:

"Tot 30 juni 1999 zijn de volgende bepalingen van toepassing:

1) De Lid-Staten kunnen vrijstelling verlenen voor door verkooppunten verrichte leveringen van goederen die worden meegenomen in de persoonlijke bagage van reizigers die zich via een intracommunautaire vlucht of zeereis naar een andere Lid-Staat begeven.

(...)

Met leveringen van goederen door verkooppunten worden gelijkgesteld leveringen van goederen aan boord van een vliegtuig of vaartuig tijdens intracommunautair reizigersvervoer.

Deze vrijstelling is ook van toepassing op leveringen van goederen door verkooppunten die zich bevinden binnen een van de twee terminals die toegang geven tot de Kanaaltunnel, voor reizigers die in het bezit zijn van een geldig vervoerbewijs voor het traject tussen deze twee terminals.

2) De in lid 1 bedoelde vrijstelling geldt uitsluitend voor leveringen van goederen:

a) waarvan de totale waarde, per persoon en per reis, niet de grenzen overschrijdt die zijn vastgesteld in de geldende communautaire bepalingen voor het reizigersverkeer tussen derde landen en de Gemeenschap."

Artikel 28 van de accijnzenrichtlijn bevat overeenkomstige bepalingen, die in wezen identiek zijn geformuleerd.

Ter vervollediging van dit rechtskader zij eraan herinnerd, dat de maxima voor belastingvrije aankopen, zoals bepaald in artikel 28 duodecies, punt 2, sub a, van de Zesde BTW-richtlijn, bij richtlijn 94/4/EG van de Raad van 14 februari 1994(5) zijn gewijzigd. Ingevolge de gewijzigde bepaling geldt het voordeel van de vrijstelling slechts voor leveringen van goederen "waarvan de totale waarde, per persoon en per reis, niet meer bedraagt dan 90 ecu".

3 In wet nr. 92-677 van 17 juli 1992 houdende omzetting van de betrokken richtlijnen heeft de Franse Republiek gebruik gemaakt van de in de artikelen 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn en 28 van de accijnzenrichtlijn geboden vrijstellingsmogelijkheid. De nationale uitvoeringsbepalingen, waarin de betrokken artikelen letterlijk zijn overgenomen, voorzien immers tot 30 juni 1999 in vrijstelling van BTW en accijns over aankopen die door reizigers binnen de Gemeenschap in een luchthaven of haven en de terminal van de Kanaaltunnel worden verricht.(6)

De feiten en de prejudiciële vragen

4 Het hoofdgeding betreft een conflict tussen de vennootschappen naar Frans recht Eurotunnel SA en France Manche SA en de vennootschappen naar Engels recht Eurotunnel plc en The Channel Tunnel Group Ltd, die tezamen de vaste spoorverbinding van de Kanaaltunnel exploiteren (hierna: "Eurotunnel"), enerzijds, en een onderneming die zeevervoer over het Kanaal verzorgt, namelijk Société Nouvelle d'Armement Transmanche (thans SeaFrance genaamd; hierna: "SNAT"), een dochteronderneming van de Société nationale des chemins de fer français (SNCF), die met de vennootschap STENA een aantal veerboten onder het logo "Sealink" exploiteert. Meer in het bijzonder stelde Eurotunnel op 14 juni 1995 bij het Tribunal de commerce

de Paris beroep in wegens oneerlijke concurrentie tegen SNAT(7), waarbij zij het Tribunal verzocht voor recht te verklaren dat SNAT zich sedert 22 december 1994, de datum waarop de "Shuttle" ook voor personenwagens operationeel is geworden, schuldig maakt aan oneerlijke concurrentie, en SNAT te verbieden belasting- en accijnsvrije producten te verkopen. Tevens vorderde Eurotunnel van SNAT een schadevergoeding van 77 000 000 FF voor de van 22 december 1994 tot 31 mei 1995 geleden schade en van 15 000 000 FF per volgende maand, alsmede betaling van 500 000 FF op grond van artikel 700 van de nouveau code de procédure civile.

Eurotunnel erkent weliswaar, dat zij in enkele maanden tijd een zeer aanzienlijk gedeelte van de markt van het Kanaalverkeer heeft veroverd, doch betoogt voor de nationale rechter, dat tegen haar een handelsoorlog op het vlak van de overtochten is ontketend. Deze oorlog komt tot uiting in de verkoop van vervoertickets onder kostprijs, welke verkoop door de volgens Eurotunnel buitensporige promotie van de belastingvrije verkoop van alcohol en tabak op de Kanaalveerboden wordt gecompenseerd. Aangezien dat alles geoorloofd is ingevolge artikel 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn en artikel 28 van de accijnzenrichtlijn, stelt Eurotunnel, dat deze bepalingen onwettig zijn; haars inziens dient het Hof van Justitie zich dan ook uit te spreken over de geldigheid ervan. Op deze middelen baseert Eurotunnel dus haar beroep.

SNAT wijst de aanspraken van Eurotunnel van de hand. Zij stelt, dat zij alleen maar nationale bepalingen heeft toegepast die een correcte omzetting van de gemeenschapsbepalingen inhouden. Zij kan dus in geen geval van oneerlijke concurrentie worden beschuldigd; deze laatste is overigens niet bewezen. Zij voegt daaraan toe, dat het beroep van Eurotunnel er in werkelijkheid uitsluitend toe strekt, de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen te doen vaststellen. Dat moet worden belet, en wel om twee redenen. In de eerste plaats heeft Eurotunnel nagelaten een beroep op grond van artikel 173 van het Verdrag tegen de betrokken richtlijnen in te stellen, ofschoon zij dat had gekund. In de tweede plaats heeft een Engelse rechter het beroep strekkende tot vaststelling van de ongeldigheid van de richtlijnen reeds verworpen. SNAT verwijst hier naar het arrest van 17 februari 1995 van de High Court of Justice, waarbij deze het beroep van Eurotunnel van 30 juni 1994 tegen de Engelse bepalingen tot omzetting van de in geding zijnde richtlijnen heeft verworpen.(8)

5 Aangezien Eurotunnel inkomstenverlies lijdt ten gevolge van de concurrentie van SNAT, en in Frankrijk producten niet, doch diensten wel met verlies mogen worden verkocht, is het Tribunal de commerce tot de slotsom gekomen, dat Eurotunnel tot staving van haar beroep wegens oneerlijke concurrentie slechts één middel kan aanvoeren, namelijk dat SNAT een nationale wettelijke regeling heeft toegepast waarbij een onwettelijke bepaling van de Raad (correct) is omgezet.

Derhalve acht de nationale rechter het voor de beslechting van het geding noodzakelijk het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken over de navolgende vragen:

"1) Kan Eurotunnel, nu zij niet krachtens artikel 173 een beroep tot nietigverklaring van de richtlijnen 91/680 en 92/12 van de Raad heeft ingesteld, wat betreft het gedeelte van deze richtlijnen dat betrekking heeft op de fiscale regeling (BTW en accijns) voor het Kanaalverkeer, en haar vordering bij arrest van de High Court of Justice van 17 februari 1995 is afgewezen, om nietigverklaring van die richtlijnen verzoeken krachtens artikel 177 van het Verdrag?

2) Zo ja, heeft de Raad deze richtlijnen op regelmatige wijze vastgesteld?

Subsidiair, dekt richtlijn 94/4 een eventuele nietigverklaring van deze richtlijnen?

3) Moet in geval van nietigverklaring aan SA SNAT - Société Nouvelle d'Armement Transmanche - als onrechtmatige daad worden toegerekend, dat zij de krachtens die richtlijnen vastgestelde fiscale wetgeving heeft toegepast? Vanaf welke datum zou de onrechtmatige daad zijn begaan?"

6 Met zijn vragen wenst de verwijzende rechter dus een antwoord op de volgende vragen: a) Kan Eurotunnel zich in het kader van een prejudiciële procedure op de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen beroepen(9), ofschoon zij geen beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 173 heeft ingesteld (eerste vraag)? b) Zijn de twee betrokken richtlijnen op regelmatige wijze vastgesteld (tweede vraag)? c) Welke gevolgen heeft een eventuele ongeldigverklaring van de richtlijnen voor het beroep wegens oneerlijke concurrentie, meer in het bijzonder voor de door Eurotunnel gevorderde schadevergoeding (derde vraag)?

Alvorens in te gaan op het specifieke ontvankelijkheidsprobleem dat de verwijzende rechter in zijn eerste vraag opwerpt, lijkt het mij noodzakelijk enige aandacht te besteden aan twee andere, algemenere aspecten van de ontvankelijkheid, die in de loop van de procedure ter sprake zijn gebracht. SNAT en de interveniënten aan haar zijde stellen, dat het Hof zich over geen enkele der voorgelegde vragen behoeft uit te spreken. Zij betogen, dat het door Eurotunnel bij de nationale rechter ingestelde beroep een kennelijk kunstmatig karakter heeft en dat de aan het Hof voorgelegde vragen in ieder geval geen verband houden met het voorwerp van het voor de nationale rechter aanhangige geding, zodat beantwoording ervan niet noodzakelijk is voor de beslechting van het hoofdgeding.

De ontvankelijkheid

7 Eerst wil ik herinneren aan de vaste rechtspraak van het Hof, dat "wanneer bij een nationale rechter een vraag over de geldigheid van een handeling van de instellingen van de Gemeenschap wordt opgeworpen, het deze rechter is die dient te beoordelen of een beslissing daarover voor het wijzen van zijn vonnis noodzakelijk is, en aan het Hof derhalve om een uitspraak over deze vraag dient te verzoeken. Vervolgens dient het Hof, in het kader van de door artikel 177 van het Verdrag tot stand gebrachte nauwe samenwerking met de nationale rechters, de door de nationale rechter gestelde vraag te beantwoorden, behalve wanneer het Hof mocht blijken, dat die vraag geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding."(10)

Voor zover het betoog van SNAT op het kunstmatige karakter van het geding en op het evidente gebrek aan relevantie van de vragen voor het voorwerp van het geding is gebaseerd, betreft het dus juist de twee gevallen waarin het Hof, naar uit de zo-even aangehaalde rechtspraak blijkt(11), zich bevoegd acht een antwoord aan de nationale rechter te weigeren en dus voor recht te verklaren, dat het zich niet behoeft uit te spreken.

- Het kunstmatig karakter van het geding

8 SNAT en de interveniënten aan haar zijde merken op, dat het werkelijke voorwerp van het hoofdgeding niet de vergoeding is van de door Eurotunnel in voorkomend geval geleden schade, maar het probleem van de geldigheid van de richtlijnen die de handhaving van de regeling inzake de belastingvrije verkoop tot 30 juni 1999 toelaten. Anders gezegd, volgens hen strekt Eurotunnels beroep in wezen eigenlijk tot nietigverklaring van de richtlijnen, en niet tot het verkrijgen van schadevergoeding. Huns inziens blijkt dit uit het feit, dat Eurotunnel reeds - zonder succes - heeft gepoogd dienaangaande een prejudiciële verwijzing door de High Court of Justice uit te lokken, en ook uit de publieke verklaringen van de voorzitter van Eurotunnel.(12)

Bijgevolg is het volgens SNAT zonneklaar, dat de het door Eurotunnel ingestelde beroep wegens oneerlijke concurrentie een kunstmatige procedure is, een middel om van het Hof een uitspraak over de geldigheid van de betrokken richtlijnen te verkrijgen. Dit levert evenwel een oneigenlijk gebruik van artikel 177 van het Verdrag op; overeenkomstig de rechtspraak Foglia(13) dient het

Hof zich dus onbevoegd te verklaren om de door de verwijzende rechter gestelde vragen te beantwoorden.

9 Bij die stelling kan ik mij niet aansluiten. In het arrest Foglia II overwoog het Hof weliswaar, dat in sommige gevallen een onbevoegdverklaring "het mogelijk [maakt] het gebruik van de procedure van artikel 177 voor andere dan de daarmee eigenlijk beoogde doeleinden te vermijden"; tevoren had het evenwel overwogen dat het niet bevoegd is "om te antwoorden op uitleggingsvragen die hem zouden worden gesteld in het kader van procedurele constructies, door partijen opgezet om een uitspraak van het Hof uit te lokken over bepaalde problemen van gemeenschapsrecht, zonder dat daaraan werkelijk behoefte bestaat met het oog op de beslechting van een geschil".(14)

Beziet men nu de zaak Eurotunnel in haar geheel, dan valt zeker niet uit te sluiten dat Eurotunnel het voor de Franse rechter aanhangige geding hardnekkig heeft gezocht en gewild, en dit juist en uitsluitend met het oog op de ongeldigverklaring van de betrokken richtlijnen.(15) Dat neemt evenwel niet weg, dat het voor de nationale rechter aanhangige geding helemaal niet het karakter heeft van een door partijen opgezette procedurele constructie in de zin als bedoeld door het Hof. Integendeel, in casu is het volstrekt duidelijk, dat partijen het over geen enkel punt eens zijn: noch over de noodzakelijkheid van een verwijzing naar het Hof, aangezien SNAT de ontvankelijkheid van de voorgelegde vragen betwist, noch over de uitkomst van de zaak ten gronde.

10 Overigens, zelfs aangenomen dat de hypothese van een kunstmatig geding niet beperkt is tot het geval waarin partijen het zowel over het voorwerp van het geschil als over de beslissing om zich tot het Hof te wenden eens zijn, maar ook andere hypothesen omvat waarin artikel 177 van het Verdrag wordt gebruikt op een wijze die niet strookt met de met die bepaling eigenlijk beoogde doeleinden, dan nog moet het begrip misbruik van procedure strikt beperkt blijven tot uitzonderlijke hypothesen.(16) Gezien de rol van de nationale rechter in een prejudiciële procedure, welke rechter zeker niet als een gewoon "instrument" in de handen van partijen of van één van hen kan worden beschouwd(17), dringt die oplossing zich nog meer op.

Derhalve ben ik van mening, dat er geen voldoende elementen voorhanden zijn om tot het kunstmatig karakter van het hoofdgeding te concluderen. Ik wil daaraan toevoegen dat het doel dat Eurotunnel met haar beroep voor de nationale rechter nastreeft, in geen geval zo belangrijk kan worden geacht, dat men moet aannemen dat de aan het Hof voorgelegde vragen misbruik van de procedure van artikel 177 en de met deze bepaling beoogde doeleinden opleveren.

- De relevantie van de vragen

11 SNAT en de interveniënten aan haar zijde betogen, dat de vragen niet relevant zijn voor de grond van de zaak, daar SNAT zelfs in geval van ongeldigverklaring van de litigieuze richtlijnen in geen geval tot vergoeding van de eventueel door Eurotunnel geleden schade gehouden kan zijn. SNAT heeft immers alleen maar, en volstrekt te goeder trouw, gebruik gemaakt van een nationale wet waarbij de betrokken richtlijnen correct zijn omgezet: haar gedrag kan dus niet worden geacht een fout op te leveren die tot aansprakelijkheid leidt. Daaruit volgt, dat een uitspraak van het Hof over de geldigheid van de richtlijnen geenszins noodzakelijk is voor de beslechting van het hoofdgeding.

12 De hierboven geschetste argumentatie vergt, dat wordt ingegaan op de vraag, of de beantwoording van de in de onderhavige procedure voorgelegde vragen al dan niet nuttig is voor de verwijzende rechter om het voor hem aanhangige geding te kunnen beslechten. Zo een, in feite slechts marginaal, relevantie-onderzoek heeft het Hof tot op heden slechts in geval van vragen die "geen verband met het voorwerp van het hoofdgeding" houden(18), die "van hypothetische aard" zijn(19), of die niet een uitlegging beogen "die voor de uitspraak (...) objectief noodzakelijk is"(20) ertoe gebracht, een antwoord te weigeren.

Zo bezien verkrijgen de redenen die de nationale rechter in voorkomend geval in de verwijzingsbeschikking aangeeft ter verklaring van het verband tussen de voorgelegde vragen en het voor hem aanhangige geding, en dus van de noodzaak om een antwoord van het Hof te krijgen, een bijzonder belang.(21)

13 In de zaak die ons hier bezighoudt nu, heeft de verwijzende rechter alleen maar gesteld, dat het beroep wegens oneerlijke concurrentie slechts op één middel kan worden gebaseerd, namelijk op het feit dat SNAT gebruik heeft gemaakt van een nationale wet waarbij een onregelmatige bepaling van de Raad (correct) is omgezet. Zo het dus duidelijk is, dat in geval van geldigheid van de betrokken richtlijnen het beroep van Eurotunnel moet worden verworpen, valt niet even duidelijk in te zien hoe de eventuele ongeldigverklaring van invloed kan zijn op het beroep wegens oneerlijke concurrentie, en met name op de schadevordering van Eurotunnel tegen SNAT.

Volstaat dat om aan te nemen dat de aan het Hof voorgelegde vragen niet noodzakelijk zijn voor de beslechting van het voor de verwijzende rechter aanhangige geding? Ofschoon ik moet toegeven dat de verwijzingsbeschikking op dit punt geen schoolvoorbeeld van duidelijkheid is, denk ik toch dat die vraag ontkennend moet worden beantwoord.

14 In de eerste plaats is het antwoord van het Hof onbetwistbaar nuttig voor de beslechting van het hoofdgeding, wanneer uit het onderzoek van de vragen niet zou blijken van feiten of gegevens die de geldigheid van de betrokken richtlijnen kunnen aantasten.(22) In de tweede plaats is het argument van SNAT, dat zij zelfs in geval van ongeldigverklaring van de betrokken richtlijnen in geen geval tot vergoeding van de eventueel door Eurotunnel geleden schade gehouden kan zijn(23), op zich wellicht niet van dien aard, dat zij het beroep wegens oneerlijke concurrentie van elk belang berooft.(24)

Concluderend lijkt het mij overdreven te stellen, dat de voorgelegde vragen kennelijk geenszins verband houden met het voorwerp van het hoofdgeding of objectief niet noodzakelijk zijn voor de beslechting van het geding.(25) Ik ga dan ook over tot het onderzoek van de vragen van de verwijzende rechter.

De eerste vraag

15 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter zoals reeds gezegd te vernemen, of Eurotunnel zich in het kader van een prejudiciële procedure op de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen kan beroepen. De in die vraag uitgedrukte twijfel vloeit voort uit het feit, dat Eurotunnel geen beroep tot nietigverklaring van die richtlijnen in de zin van artikel 173 heeft ingesteld, en voorts uit het feit dat de High Court of Justice bij arrest van 17 februari 1995 Eurotunnels beroep strekkende tot toetsing van de wettigheid van de door het Verenigd Koninkrijk ter uitvoering van de litigieuze bepalingen vastgestelde maatregelen heeft verworpen.

16 Wat dit laatste punt betreft, beklemtoont de verwijzende rechter in de verwijzingsbeschikking evenwel, enerzijds, dat hij "(...) niet bevoegd is om het arrest van de High Court of Justice uit te leggen. Alleen die instantie zelf kan dat. Evenmin acht (...) [hij] zich bevoegd om iets te zeggen over de motivering van dat arrest." Anderzijds stelt hij, dat "de Londense procedure niet in haar geheel is meegedeeld, en (...) [dat] het om verschillende partijen gaat".

Dienaangaande lijkt het mij hier voldoende op te merken, dat Eurotunnels beroep bij de High Court of Justice helemaal niet relevant is voor de onderhavige procedure. Los van het feit dat het om een ander beroep tussen andere partijen gaat, is het evident dat het Hof in het kader van de procedure van artikel 177 van het Verdrag de noodzakelijkheid van een prejudiciële verwijzing niet mag beoordelen rekening houdend met de uitspraak van een andere nationale rechterlijke instantie over een vergelijkbaar probleem. De prejudiciële procedure is een procedure van rechter tot rechter, waarin het recht van de nationale rechter om het Hof in geval van twijfel over de

uitlegging en/of de geldigheid van het gemeenschapsrecht vragen voor te leggen, niet mag worden aangetast.

17 Met betrekking tot het tweede ontvankelijkheidsaspect van deze vraag, moet daarentegen worden uitgemaakt, of de nationale rechter, voor welke Eurotunnel het probleem van de geldigheid van de betrokken richtlijnen heeft opgeworpen, de mogelijkheid is ontnomen om overeenkomstig artikel 177, eerste alinea, sub b, het Hof om een beslissing te verzoeken en deze te verkrijgen, zulks om de enkele reden dat Eurotunnel, gesteld al dat zij daartoe bevoegd was, geen beroep tot nietigverklaring van deze richtlijnen op grond van artikel 173 heeft ingesteld. Dit probleem is, zoals in de verwijzingsbeschikking is uiteengezet, opgeworpen gelet op de oplossing waartoe het Hof in het arrest TWD Textilwerke Deggendorf(26) (hierna: "arrest TWD") is gekomen.

In dat arrest is het Hof immers teruggekomen op zijn eerdere rechtspraak, waarin het expliciet(27) dan wel slechts impliciet(28) had erkend, dat particulieren zich via de procedure van artikel 177 op de ongeldigheid van een gemeenschapshandeling kunnen beroepen, zonder dat eerst moet worden nagegaan, of zij de mogelijkheid hadden om rechtstreeks tegen de bestreden handeling op te komen.

18 In het arrest TWD wijzigde het Hof die opvatting ten dele. In dit arrest overwoog het Hof, dat de beneficiant van een steunmaatregel zich in het kader van een procedure voor de nationale rechter niet kon beroepen op de ongeldigheid van een beschikking van de Commissie, gericht aan de Lid-Staat die de steun had verleend en die teruggave ervan vorderde, en dit juist op grond van de overweging, dat de betrokken onderneming, aangezien zij daartoe gerechtigd was, tegen deze beschikking had kunnen opkomen op grond van artikel 173. Volgens het Hof zou elke andere conclusie erop neerkomen, dat de beneficiant van de steunmaatregel de mogelijkheid wordt gegeven om aan het onherroepelijke karakter dat de beschikking krachtens het rechtszekerheidsbeginsel na het verstrijken van de beroepstermijn van artikel 173, heeft, te ontkomen.(29)

In naam van het beginsel van de rechtszekerheid heeft het Hof dus een rechtspraak gewijzigd waarmee in grote mate kon worden ingestemd en die mijns inziens correcter was, met name omdat zij strookte met de geest van samenwerking tussen de nationale rechter en de gemeenschapsrechter, die de grondslag van de procedure van artikel 177 vormt. De nationale rechter de mogelijkheid ontnemen om zich met succes tot het Hof te wenden, wanneer hij aan de geldigheid van een gemeenschapshandeling twijfelt, houdt immers een miskenning van die samenwerkingsgeest in, en uiteindelijk dus een denaturatie van de prejudiciële procedure.

19 Dit gezegd zijnde, is het ook waar, dat de nieuwe oriëntatie ter zake niet aldus moet worden begrepen, dat het particulieren vanaf het arrest TWD verboden is zich voor de nationale rechter bij wege van exceptie op de ongeldigheid van een gemeenschapshandeling te beroepen - met als gevolg dat de nationale rechter het Hof niet om een prejudiciële beslissing kan verzoeken - telkens wanneer zij op grond van artikel 173 beroep tegen de betrokken handeling hadden kunnen instellen. Gevraagd om een uitspraak over de ontvankelijkheid van prejudiciële vragen over de geldigheid van een verordening, stelde het Hof immers, dat "waar het een gemeenschapsverordening betreft waarvan de betwiste bepalingen zich in algemene termen richten tot abstract bepaalde categorieën personen en objectief bepaalde situaties, een beroep (...) krachtens artikel 173 van het Verdrag niet zonder meer ontvankelijk zou zijn".(30) Het Hof kwam zodoende tot de conclusie dat de ongeldigheid van de betrokken verordening voor de rechter a quo kon worden ingeroepen en preciseerde daarbij dat in die omstandigheden een verwijzing naar het arrest TWD irrelevant is, daar dit arrest betrekking had op "een onderneming die zonder twijfel gerechtigd was en wist dat zij gerechtigd was om beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen de gemeenschapshandeling waarvan zij bij exceptie de onwettigheid had ingeroepen voor een nationale rechter".(31)

Uit de zo-even aangehaalde rechtspraak blijkt, dat de mogelijkheid om zich via artikel 177 op de ongeldigheid van een gemeenschapshandeling te beroepen, alleen mag worden uitgesloten, wanneer de betrokken natuurlijke of rechtspersoon "zonder twijfel" gerechtigd was om tegen de betrokken gemeenschapshandeling beroep krachtens artikel 173 in te stellen. Anders gezegd, het volstaat niet, dat de belanghebbende de mogelijkheid heeft gehad om een beroep tot nietigverklaring van de handeling in te stellen; bovendien is vereist dat er niet de minste twijfel omtrent de ontvankelijkheid van dat beroep bestaat, hetzij omdat de belanghebbende de adreessaat van de handeling is, hetzij omdat hij, zoals in de zaak TWD, ongetwijfeld gerechtigd is om tegen de handeling op te komen en van die mogelijkheid op de hoogte is.

20 Terugkomend naar de onderhavige zaak moet worden vastgesteld, dat in het licht van voormelde rechtspraak van Eurotunnel niet kan worden gezegd, dat zij "zonder twijfel" gerechtigd was om krachtens artikel 173 een beroep tot nietigverklaring in te stellen. Dienaangaande volstaat het op te merken, dat de handelingen wier geldigheid voor de rechter a quo wordt bestreden, richtlijnen zijn, dus handelingen die, althans in beginsel, een algemene strekking hebben, zodat het niet evident is dat een beroep op grond van artikel 173 tegen die richtlijnen ontvankelijk zou zijn geweest.

Op basis van deze simpele constatacie kan mijns inziens worden besloten, dat Eurotunnel niet "zonder twijfel" gerechtigd was om een beroep tot nietigverklaring in te stellen en dat zij zich dus in het kader van een prejudiciële procedure op de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen kan beroepen.

21 Volledigheidshalve wil ik daaraan toevoegen dat, ofschoon het Hof niet a priori de mogelijkheid van een beroep van particulieren tegen de bepalingen van een richtlijn(32) uitsluit, daartoe vereist is dat die bepalingen hen rechtstreeks en individueel raken. Artikel 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn en artikel 28 van de accijnzenrichtlijn nu staan de Lid-Staten alleen maar toe om tot 30 juni 1999 de mogelijkheid van belastingvrije verkopen in het kader van het intracommunautaire reizigersverkeer door de lucht of over zee, daaronder begrepen de Kanaalovertochten, te handhaven: het gaat hier duidelijk om een mogelijkheid voor de Lid-Staten, niet om een verplichting. Dat betekent, dat de litigieuze bepalingen geen rechtstreekse werking hebben en dat voor de toepassing ervan een optreden van de nationale wetgever vereist is, welke wetgever had kunnen beslissen geen gebruik van die mogelijkheid te maken en de betrokken bepalingen niet in nationaal recht om te zetten. Dit feit op zich sluit uit, dat Eurotunnel door de betrokken bepalingen "rechtstreeks en individueel" wordt geraakt in de zin van artikel 173.

Uit het voorgaande blijkt duidelijk, dat van Eurotunnel niet alleen niet kan worden gezegd, dat zij "zonder twijfel" gerechtigd was om krachtens artikel 173 een beroep tot nietigverklaring van de litigieuze bepalingen van de betrokken richtlijnen in te stellen; bovendien zou dat beroep in ieder geval niet-ontvankelijk zijn geweest. Bijgevolg is het duidelijk, dat op de eerste vraag moet worden geantwoord, dat Eurotunnel zich voor de rechter a quo op de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen mag beroepen.

De tweede vraag

22 Eerst en vooral herinner ik eraan, dat de verwijzende rechter het Hof met zijn tweede vraag alleen maar vraagt, of richtlijn 91/680 en de accijnzenrichtlijn "op regelmatige wijze" is vastgesteld, dat wil zeggen met naleving van de ter zake geldende procedureregels. Blijkens de verwijzingsbeschikking zouden volgens de rechter a quo met name de betwiste bepalingen niet in de desbetreffende voorstellen van de Commissie vervat zijn geweest, en zou, nadat de Raad deze bepalingen had ingevoegd, geen nieuwe raadpleging van het Parlement hebben plaatsgevonden.

Ten bewijze van de ongeldigheid van de betrokken richtlijnen beroept Eurotunnel zich evenwel niet alleen op de middelen die de verwijzende rechter in de verwijzingsbeschikking opsomt; bovendien voert zij aan: gebrek aan motivering, schending van de gemeenschapsbepalingen inzake staatssteun, schending van de artikelen 99 en 7 A van het Verdrag, misbruik van bevoegdheid in hoofde van de Raad, en schending van het vertrouwens-, het rechtszekerheids-, het evenredigheids- en het non-discriminatiebeginsel. Aangezien de geldigheidsvraag in algemene termen is opgesteld (de uitdrukking "op regelmatige wijze" kan immers niet aldus worden uitgelegd, dat de verwijzende rechter de geldigheidstoetsing heeft willen beperken tot proceduregebreken), is Eurotunnel van mening dat het Hof, gelijk het in eerdere zaken heeft gedaan, rekening moet houden met deze middelen zoals zij ze in de loop van de procedure, en tevoren reeds voor de verwijzende rechter, heeft aangevoerd.

23 Ik ben het daarmee niet eens. In sommige zaken heeft het Hof zich weliswaar gebogen over door de verwijzende rechter niet vermelde, doch door partijen in de loop van de procedure aangevoerde ongeldigheidsmiddelen, maar het heeft dit alleen gedaan in gevallen waarin de vragen zeer algemeen waren geformuleerd en omdat het uit de verwijzingsbeschikking onmogelijk kon afleiden, waarom de verwijzende rechter aan de geldigheid van de betrokken handeling twijfelde.(33) Aangenomen mag worden, dat het Hof er in die gevallen is van uitgegaan, dat de verwijzende rechter zich bij zijn beslissing om zich tot het Hof te wenden, op de door partijen aangevoerde middelen heeft gebaseerd.

In casu gaat het evenwel om iets geheel anders. Zelfs al wil men aan de uitdrukking "op regelmatige wijze" geen bijzondere betekenis hechten, dan nog blijft het zo, dat de verwijzingsbeschikking zeer duidelijk aangeeft, dat de gebreken waarover de rechter a quo het heeft, zijn: het feit dat de litigieuze bepalingen niet in de door de Commissie ingediende

voorstellen voorkomen, en het feit dat geen nieuwe raadpleging van het Parlement heeft plaatsgevonden.(34) Wat hier dus moet worden nagegaan, is of het Hof naast de in de vragen, en in ieder geval in de motivering van de verwijzingsbeschikking vermelde ongeldigheidsmiddelen ook de andere, door één der partijen in het hoofdgeding aangevoerde ongeldigheidsmiddelen in aanmerking kan en/of moet nemen.

24 Eerst en vooral wil ik herinneren dat het Hof in een arrest van 1964 in een zaak waarin het met een analoog probleem was geconfronteerd, heeft overwogen, dat het ermee kon volstaan naast de in de vragen vermelde gebreken alleen te onderzoeken, of aan de litigieuze beschikkingen "gebreken kleven welke ambtshalve aan de orde behoren te komen".(35) Nadien is het Hof niet meer uitdrukkelijk op de kwestie teruggekomen, doch is die oriëntatie blijven volgen. Het heeft namelijk geldigheidsvragen onderzocht met betrekking tot niet door de verwijzende rechter vermelde gebreken, die echter ambtshalve kunnen worden opgeworpen.(36)

Mijns inziens is dat de beste oplossing van het probleem dat ons hier bezighoudt. Zij is overigens gewenst, gelet op 's Hofs vaste rechtspraak, dat "de in de verwijzingsbeschikkingen verstrekte gegevens en gestelde vragen [ook] dienen (...) om de regeringen der Lid-Staten en de andere belanghebbende partijen de mogelijkheid te bieden, overeenkomstig artikel 20 van 's Hofs Statuut-EG opmerkingen te maken" en dat "het Hof (...) erop [dient] toe te zien, dat deze mogelijkheid gewaarborgd blijft, nu ingevolge genoemde bepaling alleen de verwijzingsbeschikkingen ter kennis van de belanghebbende partijen worden gebracht".(37) Het is immers vanzelfsprekend, dat die mogelijkheid niet gegarandeerd is, wanneer de ongeldigheidsmiddelen noch in de vragen van de verwijzende rechter, noch in de motivering van de verwijzingsbeschikking zijn vermeld.

Gelet op het voorgaande ben ik met betrekking tot de door Eurotunnel opgeworpen, doch in de verwijzingsbeschikking niet vermelde middelen van mening, dat het Hof alleen het middel betreffende het gebrek aan motivering moet onderzoeken. Aangezien het gebrek aan motivering een schending van wezenlijke vormvoorschriften vormt, kan het ambtshalve worden opgeworpen, wat het Hof overigens reeds meermaals heeft bevestigd.(38) Bijgevolg moet de geldigheid van de litigieuze bepalingen allereerst worden onderzocht vanuit het oogpunt van de door artikel 190 van het Verdrag voorgeschreven motivering.

- Het gebrek aan motivering

25 In de eerste plaats wil ik herinneren aan de vaste rechtspraak, dat de omvang van de in artikel 190 van het Verdrag neergelegde motiveringsverplichting afhankelijk is van de aard der betrokken handeling en van de omstandigheden waaronder deze is vastgesteld.(39) Met name "moet de door artikel 190 EEG-Verdrag verlangde motivering beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling. De redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, moet er duidelijk en ondubbelzinnig in tot uitdrukking komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en het Hof zijn toezicht kan uitoefenen".(40) Dit houdt in, dat in voorkomend geval moet worden onderscheiden tussen het gebrek aan motivering, dus een zuiver formeel gebrek, en de eventuele grieven betreffende de gegrondheid van de motivering.(41)

In casu nu volstaat het vast te stellen, dat in de dertiende overweging van de considerans van richtlijn 91/680 en in de drieëntwintigste overweging van de considerans van de accijnzenrichtlijn wordt gezegd, dat de overgangperiode tijdens welke de Lid-Staten gebruik mogen maken van de mogelijkheid van vrijstelling van BTW en accijns in het kader van om het intracommunautaire handelsverkeer door de lucht of over zee, voortvloeit uit het vereiste om zowel de sociale gevolgen in de betrokken sectoren als de regionale moeilijkheden welke zouden kunnen ontstaan als gevolg van de afschaffing van de belastingheffing bij invoer en de ontheffing van belasting bij uitvoer te ondervangen. De elementen waarop de Raad zich heeft gebaseerd, zijn dus voldoende duidelijk aangegeven om de belanghebbenden in staat te stellen de gegrondheid ervan te betwisten en het Hof zijn toezicht op de wettigheid ervan uit te oefenen. Bijgevolg zijn de litigieuze bepalingen

voldoende gemotiveerd.

- Het ontbreken van een voorstel van de Commissie en van een nieuwe raadpleging van het Parlement

26 Zoals ik reeds heb gezegd, is in de motivering van de verwijzingsbeschikking vermeld, dat de geldigheid van de artikelen 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn en 28 van de accijnzenrichtlijn in twijfel wordt getrokken zowel wat de bevoegdheid van de Raad betreft om bij ontbreken van een voorstel van de Commissie de betrokken bepalingen in de uiteindelijk vastgestelde tekst in te voegen, als op grond van het feit dat na de bewuste invoeging geen nieuwe raadpleging van het Parlement heeft plaatsgevonden.

Aangezien vaststaat dat de betrokken bepalingen niet voorkwamen in de oorspronkelijke voorstellen van de Commissie(42), en dat zij door de Raad in de fase van de eindonderhandelingen zijn ingevoegd, dus zonder aan het Parlement te zijn voorgelegd, behoeft alleen nog maar de gegrondheid van Eurotunnels middelen te worden onderzocht.(43)

27 Met betrekking tot het ontbreken van een voorstel van de Commissie volstaan mijns inziens een paar korte opmerkingen. Artikel 189 A, lid 1, van het Verdrag verleent de Raad immers de bevoegdheid om met eenparigheid van stemmen een besluit te nemen dat van het voorstel van de Commissie afwijkt.(44) Nu de twee betrokken richtlijnen op artikel 99 van het Verdrag zijn gebaseerd, dus op een bepaling die daartoe eenparigheid van stemmen vereist, is het vanzelfsprekend dat dit vereiste is nageleefd.

Voorts is het nagenoeg overbodig daaraan toe te voegen, dat de stelling van Eurotunnel, dat het voorliggen van een voorstel van de Commissie een absoluut vereiste is opdat de Raad de hem bij artikel 99 toegekende bevoegdheid kan uitoefenen, volstrekt ongegrond is. Wat van belang is, gelijk de Raad zelf heeft beklemtoond, is dat de vastgestelde amendementen niet buiten de werkingssfeer van de betrokken handeling treden, zoals die in het voorstel is omschreven. Mijns inziens kan niet in het minst worden betwijfeld, dat het invoegen in de betrokken richtlijnen van bepalingen die voorzien in de handhaving, voor een beperkte duur, van de belastingvrije regeling voor het handelsverkeer in het kader van het intracommunautaire reizigersverkeer door de lucht of over zee, volledig binnen de werkingssfeer valt van richtlijnen die ertoe strekken de nodige voorwaarden voor de opheffing van de fiscale grenzen binnen de Gemeenschap te scheppen.

28 Met betrekking tot de verplichte raadpleging van het Parlement daarentegen is de situatie iets ingewikkelder. Het is vaste rechtspraak, dat "het vereiste dat het Parlement in de door het Verdrag voorziene gevallen in de loop van de wetgevingsprocedure wordt geraadpleegd, impliceert, dat steeds een nieuwe raadpleging moet volgen wanneer de uiteindelijk vastgestelde regeling, in haar geheel beschouwd, wezenlijk afwijkt van die waarover het Parlement reeds werd geraadpleegd, uitgezonderd de gevallen waarin de wijzigingen in hoofdzaak beantwoorden aan door het Parlement zelf te kennen gegeven verlangens".(45)

Een nieuwe raadpleging is dus slechts in twee gevallen niet noodzakelijk: indien de uiteindelijk vastgestelde tekst, in zijn geheel beschouwd, niet wezenlijk afwijkt van die waarover het Parlement reeds werd geraadpleegd, of indien de naderhand aangebrachte wijzigingen in hoofdzaak beantwoorden aan door het Parlement zelf te kennen gegeven verlangens.

29 Teneinde na te gaan of de door de Raad aangebrachte wijzigingen van wezenlijke aard zijn, moet de tekst van de voorstellen waarover het Parlement advies heeft uitgebracht uiteraard naast de tekst van de uiteindelijk vastgestelde richtlijnen worden gelegd. Dienaangaande zij er nogmaals aan herinnerd, dat de betrokken richtlijnen ten doel hadden de overgang naar een door de volledige opheffing van de fiscale grenzen gekenmerkte regeling te garanderen, en dat zij daartoe voorzien in een overgangsregeling om de aanpassing aan de nieuwe situatie mogelijk te maken (richtlijn 91/680), dan wel in bepalingen die rekening houden met de afschaffing van de

grenscontroles (de accijnzenrichtlijn). Bijgevolg moet alleen nog worden onderzocht, of de bepalingen die, overigens onder strikt van tevoren gedefinieerde voorwaarden en voor een beperkte periode, de vrijstelling van BTW en accijns toestaan, en dit juist om eventuele moeilijkheden in de regio's en voor de betrokken sectoren te ondervangen, moeten worden geacht aan het wezen zelf van de betrokken richtlijnen te hebben geraakt.

Gelet op de algemene structuur van de betrokken richtlijnen en het ermee beoogde resultaat is dat mijns inziens niet het geval. Het is weliswaar zo, dat de richtlijnen de definitieve afschaffing van de belastingvrije verkoop met enkele jaren hebben uitgesteld, maar het is evenzeer zo, dat deze wijzigingen niet alleen het uiteindelijke doel van de richtlijnen onverlet laten, maar bovendien niet raken aan de werkingssfeer ervan. Daarbij komt nog, dat de gevallen waarin het Hof een nieuwe raadpleging van het Parlement noodzakelijk heeft geacht, betrekking hadden op wijzigingen ten opzichte van het voorstel waarover het Parlement was geraadpleegd, die de werkingssfeer en zelfs de doelstellingen van de teksten aanzienlijk wijzigden, in dier voege dat zij "de kern van de ingevoerde regeling" raakten.⁽⁴⁶⁾ Ik denk niet dat dit laatste het geval is, zij het dat van de door de Raad aangebrachte wijzigingen niet kan worden gezegd, dat zij louter van technisch aard zijn.⁽⁴⁷⁾ Aangezien de door de Raad aangebrachte wijzigingen niet wezenlijk waren, was een nieuwe raadpleging van het Parlement dus niet noodzakelijk.

30 In ieder geval ben ik voorts van mening, dat ook het onderzoek van de amendementen die het Parlement zelf, toen het werd geraadpleegd, heeft voorgesteld, tot dezelfde conclusie leidt. Met betrekking tot het voorstel voor een richtlijn inzake de BTW had het Parlement de amendementen nrs. 6 en 31 ingediend. In eerstbedoeld amendement verzocht het Parlement om invoeging van een nieuwe overweging, luidende als volgt: "overwegende dat de overgangperiode moet worden benut om noodzakelijke maatregelen te treffen ter beperking van de sociale problemen in de betrokken beroepsgroepen en de regionale problemen in met name de grensoverschrijdende gebieden, welke zouden kunnen optreden naar aanleiding van de opheffing van de belastinggrenzen" (vierde overweging septies). Met amendement nr. 31 werd verzocht om invoeging van de navolgende overweging: "overwegende dat moet worden nagegaan wat de economische en sociale gevolgen zijn van de voltooiing van de interne markt voor de verkoop van belastingvrije goederen, en wel middels een verslag waarmee de Commissie zal worden belast en dat vervolgens aan de Raad en het Europees Parlement zal worden gepresenteerd" (vierde overweging octies).

Juist van amendement nr. 6, dat door de Commissie in haar gewijzigd voorstel van 2 mei 1991 is overgenomen⁽⁴⁸⁾, is door de Raad als motivering voor artikel 28 duodecies gebruikt. Voorts stelt de Raad mijns inziens niet onterecht, dat uit de formulering van het amendement nr. 31 - met name het vereiste van een verslag van de Commissie over de economische en sociale gevolgen betreffende de belastingvrije verkoop - mocht worden afgeleid, dat het Parlement de handhaving, uiteraard voor een beperkte periode, van de betrokken regeling voorstond. Het argument van het Parlement⁽⁴⁹⁾, dat het betrokken verslag de complete afschaffing van de regeling inzake de belastingvrije verkoop vooronderstelde en dat de in het amendement nr. 6 bedoelde negatieve gevolgen veeleer het lot van de douanebeambten betroffen, lijkt niet helemaal overtuigend, in het bijzonder omdat uitdrukkelijk is gezegd, dat de overgangperiode moest worden aangewend ter ondervanging van de negatieve gevolgen van de opheffing van de fiscale grenzen voor de betrokken sectoren.

31 De stelling van het Parlement met betrekking tot de amendementen nrs. 25 en 38, waarbij het had voorgesteld aan artikel 18 van het voorstel voor de accijnzenrichtlijn de navolgende tekst toe te voegen: "Tot 31 december 1995 zijn de bepalingen van deze richtlijn niet van toepassing op bestaande overeenkomsten betreffende de verkoop van accijns onderworpen goederen in belastingvrije winkels in havens en luchthavens en aan boord van vliegtuigen in de lucht of schepen op zee"⁽⁵⁰⁾, is nog minder overtuigend, ja zelfs ondoordacht. Immers, anders dan het Parlement stelt, kan dit voorstel onmogelijk betrekking hebben op het extracommunautaire

verkeer, al was het maar omdat de accijnzenrichtlijn het voorhanden hebben en het verkeer van aan accijns onderworpen producten in het intracommunautaire handelsverkeer regelt, en niet ten opzichte van derde landen.

Bijgevolg, en wat ook de werkelijke intenties van het Parlement geweest mogen zijn, kan mijns inziens redelijkerwijs niet worden gesteld dat de Raad, door artikel 28 in te voegen, de accijnzenrichtlijn heeft gewijzigd in een zin die inging tegen de door het Parlement zelf te kennen gegeven verlangens.⁽⁵¹⁾ Overeenkomstig de hierboven aangehaalde rechtspraak concludeer ik dan ook, dat een nieuwe raadpleging van het Parlement niet noodzakelijk was.

32 Uit het voorgaande volgt, dat bij onderzoek van de gestelde vragen niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de litigieuze bepalingen kunnen aantasten. Voor het geval dat het Hof tot een andere conclusie zou komen, wil ik daaraan toevoegen dat de "regelmatige" vaststelling van richtlijn 94/4, waarbij de Raad de maxima voor belastingvrije aankopen door intracommunautaire reizigers heeft opgetrokken, in geen geval met terugwerkende kracht de eventuele schending van wezenlijke vormvoorschriften bij de vaststelling van richtlijn 91/680 en de accijnzenrichtlijn, zoals de niet-naleving van verplichting om het Parlement te raadplegen, kan dekken.

De derde vraag

33 Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter zoals reeds gezegd te vernemen, of toepassing van een nationale wettelijke bepaling waarbij een naderhand ongeldig verklaarde richtlijn correct is omgezet, een fout oplevert die tot niet-contractuele aansprakelijkheid leidt. Met dezelfde vraag verzoekt hij het Hof voorts vast te stellen vanaf wanneer de ongeldigheid van de betrokken bepalingen effect sorteert, anders gezegd, hij stelt de vraag van de eventuele beperking in de tijd van de werking van het te wijzen arrest.

Gelet op mijn conclusie betreffende de tweede vraag, is het niet nodig in te gaan op deze laatste vraag, die reeds ter sprake is gekomen bij de analyse van het ontvankelijkheidsprobleem dat is opgeworpen op grond van de gestelde irrelevantie van de voorgelegde vragen.⁽⁵²⁾ Ik beperk mij hier dan ook tot enkele korte en punctuele opmerkingen.

34 Eerst en vooral acht ik ongegrond de stelling, dat aangezien het de nationale rechter is die uitspraak moet doen over de gevolgen (op nationaal vlak) van de ongeldigverklaring van een gemeenschapshandeling, het niet aan het Hof staat zich daarover uit te spreken. Het feit alleen al dat de nationale rechter het Hof die vraag stelt, kan volgens mij immers alleen maar betekenen, dat hij het nodig acht te weten of het gemeenschapsrecht verlangt, althans toestaat, dat toepassing van naderhand ongeldig verklaarde gemeenschapsbepalingen als een fout wordt aangemerkt. Met andere woorden, mijns inziens heeft de rechter a quo deze vraag juist gesteld omdat de in voorkomend geval onwettige bepaling een gemeenschapsbepaling is en omdat, zo het gedrag van SNAT naar gemeenschapsrecht niet als foutief is aan te merken, deze rechter in geen geval de aansprakelijkheid van SNAT jegens Eurotunnel kan vaststellen, iets wat ik niet op goede gronden kan (en durf) betwijfelen.

35 Dit gezegd zijnde, wil ik opmerken dat het gemeenschapsrecht geen rechtsgrondslag biedt voor de stelling, dat een particulier die zich naar een naderhand ongeldig verklaarde bepaling van gemeenschapsrecht voegt, vervolgens aansprakelijk kan worden gesteld voor door een concurrent geleden schade. In een geval als het onderhavige, waarin de particulier alleen maar gebruik heeft gemaakt van een nationale wettelijke bepaling waarbij een bepaling van gemeenschapsrecht is omgezet, is dat nog evidentier. Het is immers vanzelfsprekend, dat hooguit de instelling die de naderhand ongeldig verklaarde handeling heeft vastgesteld kan worden aangesproken, maar zeker niet de instelling van de Lid-Staat die omzettingsmaatregelen moest vaststellen, en nog minder de particulier die zich naar deze op het gemeenschapsrecht berustende nationale wettelijke bepaling heeft gevoegd.

Tot dezelfde conclusie is ook het Hof gekomen, waar het oordeelde dat de niet-contractuele aansprakelijkheid niet op een bepaling van gemeenschapsrecht kon worden gebaseerd in een geval waarin een steunontvanger, nadat de steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt was verklaard, aansprakelijk werd gesteld voor de door een concurrent geleden schade, en dit ofschoon de steunontvanger niet had nagegaan of de steun op regelmatige wijze was toegekend en naar behoren bij de Commissie aangemeld.(53)

36 In hetzelfde arrest preciseerde het Hof weliswaar: "Dit staat evenwel niet in de weg aan de eventuele toepassing van het nationale recht inzake niet-contractuele aansprakelijkheid. Indien naar nationaal recht een handelaar die onrechtmatige steun heeft aanvaard waardoor aan andere handelaren schade kan worden veroorzaakt, in bepaalde omstandigheden daarvoor aansprakelijk kan worden gesteld, kan het discriminatieverbod de nationale rechter ertoe nopen de begunstigde van in strijd met artikel 93, lid 3, van het Verdrag betaalde staatssteun aansprakelijk te stellen."(54) Anders gezegd, de nationale rechter kan de beneficiant van "onrechtmatige" steun aansprakelijk achten, wanneer deze laatste volstrekt op de hoogte was - of dat in ieder geval had moeten zijn - van de onregelmatigheid van de steun, mits die oplossing ook geldt voor analoge situaties die uitsluitend onder het nationale recht vallen.

In casu liggen de zaken geheel anders. SNAT kan geen enkel nalatigheid, van welke aard dan ook, worden verweten. Zij heeft immers alleen maar gebruik gemaakt van een mogelijkheid die uitdrukkelijk is voorzien in nationale wettelijke bepalingen die zijn vastgesteld op grond van bepalingen van gemeenschapsrichtlijnen. Vanuit een meer algemeen oogpunt moet - en wel met de meeste klem - worden uitgesloten, dat een particulier die een nationale wettelijke bepaling toepast waarbij een gemeenschapsbepaling (correct) is omgezet en die in voorkomend geval verplicht is die bepaling toe te passen, daarna aansprakelijk kan worden gesteld. Elke andere oplossing zou in alle opzichten op zijn minst bizar zijn.

Conclusie

37 Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de vragen van het Tribunal de commerce de Paris te beantwoorden als volgt:

"1) Een particulier mag niet worden beroofd van het recht om zich in een nationale procedure te beroepen op de ongeldigheid van de bepalingen van een richtlijn, zoals artikel 28 duodecies van de Zesde richtlijn (77/388/EEG) van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting - Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag en artikel 28 van richtlijn 92/12/EEG van de Raad van 25 februari 1992 betreffende de algemene regeling voor accijnsprodukten, het voorhanden hebben en het verkeer daarvan en de controles daarop, enkel en alleen omdat hij heeft nagelaten op grond van artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag een beroep tot nietigverklaring van die bepalingen in te stellen.

2) Bij onderzoek van de gestelde vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van artikel 28 duodecies van de Zesde BTW-richtlijn en van artikel 28 van de richtlijn 92/12/EEG kunnen aantasten."

(1) - Richtlijn (77/388/EEG) van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting - Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag (PB 1977, L 145, blz. 1).

(2) - Het betrokken artikel is in de Zesde BTW-richtlijn ingevoegd bij artikel 1, punt 22, van richtlijn 91/680/EEG van de Raad van 16 december 1991 tot aanvulling van het gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde en tot wijziging, met het oog op de afschaffing van de fiscale grenzen, van richtlijn 77/388/EEG (PB 1991, L 376, blz. 1).

(3) - PB 1992, L 76, blz. 1.

(4) - Dertiende overweging van de considerans van richtlijn 91/680. De drieëntwintigste overweging van de considerans van de accijnzenrichtlijn is nagenoeg identiek.

(5) - Richtlijn 94/4/EG van de Raad van 14 februari 1994 tot wijziging van de richtlijnen 69/169/EEG en 77/388/EEG en houdende verhoging van het niveau van de vrijstellingen voor reizigers uit derde landen en van de grenzen voor belastingvrije aankopen tijdens intracommunautaire reizen (PB 1994, L 60, blz. 14). Deze richtlijn heeft evenwel niet de in de accijnzenrichtlijn bepaalde maxima gewijzigd, die dus deze blijven welke "zijn vastgesteld in de geldende communautaire bepalingen inzake het reizigersverkeer tussen derde landen en de Gemeenschap" (artikel 28, punt 2, accijnzenrichtlijn).

(6) - Meer in het bijzonder voorziet artikel 262 quater van de code général des impôts, zoals in die code ingevoegd bij artikel 17 II van wet nr. 92-677, in vrijstelling van BTW over leveringen door verkooppunten in een luchthaven of haven en de (Franse) terminal van de Kanaaltunnel. Artikel 302 van dezelfde code, daarin ingevoegd bij artikel 59 van wet nr. 92-677, bevat analoge bepalingen met betrekking tot de betaling van accijns.

(7) - Tot staving van de conclusies van SNAT zijn tussengekomen: de vereniging die de ondernemingen vertegenwoordigt die zich bezighouden met de belastingvrije verkoop (International Duty Free Confederation), de vereniging die de belangen van de meeste luchthavens in het Verenigd Koninkrijk groepeerd en vertegenwoordigt (Airport Operators Association Ltd), de vennootschap die de Kanaalovertochten buiten de Pas de Calais verzorgt (Bretagne Angleterre Irlande SA), en de vereniging waarin de rederijen voor passagiersvervoer over het Kanaal van en naar het Verenigd Koninkrijk zijn verenigd (Passenger Shipping Association Ltd).

(8) - Meer in het bijzonder weigerde de High Court of Justice Eurotunnel, door verlenging van de in de nationale wetgeving voorziene termijn van drie maanden te weigeren, toelating te verlenen om een beroep tot nietigverklaring in te stellen. De High Court verleende Eurotunnel echter wel de mogelijkheid om een beroep in te stellen met betrekking tot de belastingvrije verkoop van producten tijdens zogenoemde "booze-cruises", dat wil zeggen heen en weer reizen op dezelfde dag, ja zelfs met hetzelfde schip; Eurotunnel heeft evenwel van die mogelijkheid geen gebruik gemaakt.

(9) - Voetnoot uitsluitend voor Italiaanse tekst relevant.

- (10) - Arrest van 13 december 1994 (zaak C-306/93, SMW Winzersekt, Jurispr. 1994, blz. I-5555, r.o. 15, cursivering van mij).
- (11) - Deze rechtspraak betreft hoofdzakelijk uitleggingsvragen. In een dergelijk geval overweegt het Hof volgens de thans "klassieke" formule, nadat het heeft vastgesteld dat het "uitspraak [doet], zonder dat het in beginsel behoeft te onderzoeken, wat de nationale rechter ertoe heeft gebracht de vragen te stellen, en welke toepassing hij denkt te geven aan de communautaire bepaling die hij het Hof verzoekt uit te leggen", dat "het (...) enkel anders [zou] zijn, indien zou blijken dat de procedure van artikel 177 van het Verdrag oneigenlijk wordt gebruikt en dat de vragen er in werkelijkheid toe strekken, een uitspraak van het Hof te verkrijgen in een hypothetisch geschil, of wanneer duidelijk zou zijn, dat de aan het Hof ter uitlegging voorgelegde bepaling van gemeenschapsrecht niet van toepassing kan zijn" (zie laatstelijk in die zin, arrest van 5 december 1996, zaak C-85/95, Reisdorf, Jurispr. 1996, blz. I-6257, r.o. 15 en 16).
- (12) - Het betreft hier een interview met Sir Alastair Morton, dat in het tijdschrift *Frontier* van september 1996 is gepubliceerd. In dat interview verklaarde de voorzitter van Eurotunnel immers, dat "de van de kleinste zeevervoerder verkregen schadevergoeding niet significant is. Wat telt, is het verkrijgen van een beslissing."
- (13) - Arresten van 11 maart 1980 (zaak 104/79, Foglia I, Jurispr. 1980, blz. 745), en 16 december 1981 (zaak 244/80, Foglia II, Jurispr. 1981, blz. 3045).
- (14) - Arrest Foglia II, reeds aangehaald in voetnoot 13, r.o. 18.
- (15) - Volledigheidshalve merk ik op, dat het argument dat Eurotunnel geen procesbelang heeft - daar de litigieuze bepalingen van de Zesde BTW-richtlijn en van de accijnzenrichtlijn niet alleen de belangen van Eurotunnel niet schaden, doch haar in staat stellen belastingvrij goederen te verkopen en dus gunstig zijn voor haar - verandert niets aan de gegevens van het probleem. Dienaangaande volstaat hier de opmerking dat, ofschoon het gebrek aan procesbelang tot de vaststelling zou kunnen leiden dat er geen geschil is, wat nochtans een van de onontbeerlijke voorwaarden is om de procedure van artikel 177 van het Verdrag te kunnen inleiden, dit niet wegneemt dat het procesbelang (en dus het bestaan van een geschil) een aspect is dat door de nationale rechter aan de procedureregels van zijn nationale rechtsorde moet worden getoetst.
- (16) - Het is wellicht geen toeval, dat de in de arresten Foglia ontwikkelde beginselen in de latere rechtspraak nooit zijn toegepast, ofschoon er in de loop der jaren wel steeds naar is verwezen. De zaak Foglia, hoewel zeer bekend, blijft dus een geïsoleerd geval.
- (17) - Dienaangaande is het niet overbodig eraan te herinneren, dat artikel 177 "een rechtstreekse samenwerking tot stand brengt tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties in de vorm van een niet-contentieuze procedure, waaraan ieder initiatief van partijen vreemd is en in de loop waarvan laatstgenoemden slechts worden uitgenodigd om te worden gehoord" (arrest van 19 januari 1994, zaak C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Jurispr. 1994, blz. I-43, r.o. 9).
- (18) - Zie in die zin beschikking van 26 januari 1990 (zaak C-286/88, Falciola, Jurispr. 1990, blz. I-191, r.o. 9), en arrest van 16 juli 1992 (zaak C-343/90, Lourenço Dias, Jurispr. 1992, blz. I-4673, r.o. 42).
- (19) - Arrest van 16 juli 1992 (zaak C-83/91, Meilicke, Jurispr. 1992, blz. I-4871, r.o. 30).
- (20) - Beschikking van 16 mei 1994 (zaak C-428/93, Monin Automobiles II, Jurispr. 1994, blz. I-1707, r.o. 15).
- (21) - Om die reden vindt men de laatste jaren in de desbetreffende rechtspraak steeds vaker de overweging dat het "onontbeerlijk [is], dat de nationale rechter uiteenzet, waarom hij van mening is

dat een antwoord op zijn vragen noodzakelijk is voor de beslechting van het geschil" (zie in die zin, bijvoorbeeld het arrest Lourenço Dias, reeds aangehaald in voetnoot 18, r.o. 19).

(22) - In dat geval zal, zoals reeds gezegd, het beroep van Eurotunnel wellicht worden verworpen. Dienaangaande lijkt het mij van belang te herinneren aan de zaak Celestini (arrest van 5 juni 1997, zaak C-105/94, Jurispr. 1997, blz. I-2971), die zeer vergelijkbaar is met de onderhavige zaak en die als volgt kan worden geresumeerd: een Italiaanse rechter verzocht het Hof om een uitspraak over de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van een door de Duitse autoriteiten toegepaste bijzondere methode voor de controle van wijn. Hij deed zulks teneinde zich te kunnen uitspreken over de schadevordering van een Italiaanse onderneming tegen de Duitse onderneming waaraan eerstgenoemde een partij wijn had verkocht die door de Duitse autoriteiten naar Italië was teruggezonden op grond dat de wijn ongeschikt voor menselijke consumptie was verklaard. Met betrekking tot de argumenten van de Commissie, namelijk dat de voorgelegde vragen kennelijk irrelevant waren voor de grond van de zaak, achtte advocaat-generaal Fennelly in zijn conclusie van 26 september 1996 ter zake van de relevantie van de vragen voldoende het door de verwijzende rechter vermelde feit, dat "zo uit de antwoorden van het Hof zou volgen, dat de toegepaste methode zich met het gemeenschapsrecht verdraagt, verzoeksters vordering in haar totaliteit moet worden afgewezen" (punt 28). In dezelfde conclusie beklemtoonde de advocaat-generaal terecht, dat "de verplichting tot samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof in het kader van de procedure van artikel 177 in[houdt], dat het Hof hem voorgelegde vragen alleen mag weigeren te beantwoorden, indien het overduidelijk is dat een nuttig antwoord redelijkerwijs onmogelijk is" (punt 29).

(23) - Dit probleem is het specifieke voorwerp van de derde vraag, die hierna in de punten 33-36 wordt behandeld.

(24) - Immers, voor zover de eventuele ongeldigheid van de betrokken richtlijnen het zou mogelijk maken om, gelijk de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking lijkt aan te geven, het gedrag van SNAT als "oneerlijke concurrentie" te kwalificeren, is zij deze rechter ongetwijfeld van nut om SNAT (op zijn minst) te gelasten dat gedrag stop te zetten, dat wil zeggen niet door te gaan met de belastingvrije verkoop, wat overigens tegemoet komt van een van de eisen van Eurotunnel in het hoofdgeding (zie punt 4 hierboven).

(25) - Dienaangaande, zie voetnoot 11, en punt 12, in het bijzonder voetnoten 18 en 20.

(26) - Arrest van 9 maart 1994 (zaak C-188/92, Jurispr. 1994, blz. I-833).

(27) - Zie arresten van 27 september 1983 (zaak 216/82, Universität Hamburg, Jurispr. 1983, blz. 2771, r.o. 7-11), en 21 mei 1987 (gevoegde zaken 133/85, 134/85, 135/85 en 136/85, Rau e.a., Jurispr. 1987, blz. 2289, r.o. 11 en 12).

(28) - Zie, bijvoorbeeld, arrest van 22 oktober 1987 (zaak 314/85, Foto-Frost, Jurispr. 1987, blz. 4199), waarin het Hof zich heeft uitgesproken over de geldigheid van een beschikking waartegen verzoekster ongetwijfeld had kunnen opkomen op basis van artikel 173. Zie ook het arrest van 1 december 1965 (zaak 16/65, Schwarze, Jurispr. 1965, blz. 1103), waarin het Hof zich in het kader van een prejudiciële procedure betreffende de geldigheid van een handeling uitsprak over de verhouding tussen artikel 173 en artikel 177 en opmerkte, dat "partijen in [het hoofdgeding] derhalve de bepalingen van artikel 173 van het Verdrag niet hebben ontdoken en de verzoekende rechter niet op het nationale plan rechtsvragen heeft willen beslissen welke uitsluitend onder de jurisdictie van de Gemeenschap vallen, daar partijen hebben geconcludeerd en de nationale rechter tot verwijzing naar het Hof is overgegaan met inachtneming van de in het Verdrag neergelegde regels en procedures" (blz. 1095).

(29) - Het Hof argumenteerde op dezelfde wijze in het arrest van 30 januari 1997 (zaak C-178/95, Wiljo, Jurispr. 1997, blz. I-585, r.o. 20-23), in welke zaak het echter de verzoekster in het

hoofdgeding zelf was tot wie de niet op grond van artikel 173 bestreden beschikking was gericht.

(30) - Arrest van 12 december 1996 (zaak C-241/95, *Accrington Beef e.a.*, *Jurispr.* 1996, blz. I-6699, r.o. 15), cursivering van mij.

(31) - *Ibidem*, r.o. 16, cursivering van mij.

(32) - Zie beschikking van 27 april 1988 (zaak 352/87, *Farzoo en Kortmann*, *Jurispr.* 1988, blz. 2281); beschikkingen van 7 december 1988 (zaak 138/88, *Flourez e.a.*, *Jurispr.* 1988, blz. 6393, en zaak 160/88, *Fedesa e.a.*, *Jurispr.* 1988, blz. 6399), en, meer in het bijzonder, arrest van 29 juni 1993 (zaak C-298/89, *Gibraltar/Raad*, *Jurispr.* 1993, blz. I-3605, r.o. 15-19). Het Gerecht van eerste aanleg lijkt terughoudender te zijn met betrekking tot de mogelijkheid voor particulieren om op te komen tegen een richtlijn, waar het in zijn beschikking van 20 oktober 1994 (zaak T-99/94, *Asocarne*, *Jurispr.* 1994, blz. II-871) stelde: "Artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag voorziet - voor particulieren - geen rechtstreeks beroep voor de gemeenschapsrechter tegen richtlijnen of beschikkingen die in de vorm van een richtlijn zijn vastgesteld. De grond voor deze uitsluiting is gelegen in de omstandigheid, dat in geval van richtlijnen de rechtsbescherming van particulieren naar behoren en genoegzaam wordt verzekerd door de nationale rechters die de omzetting ervan in nationaal recht in de verschillende nationale rechtsstelsels controleren" (r.o. 17). In hetzelfde arrest voegde het Gerecht daar evenwel aan toe, dat "zo richtlijnen al - in strijd met de bewoordingen van artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag - kunnen worden gelijkgesteld met verordeningen, teneinde een beroep mogelijk te maken tegen een beschikking \$genomen in de vorm' van een richtlijn, de bestreden richtlijn geen \$verkapte' beschikking is, noch een specifieke bepaling bevat die het karakter van een individuele beschikking heeft" (r.o. 18).

(33) - Zie, bijvoorbeeld, arresten van 13 maart 1968 (zaak 5/67, *Beus*, *Jurispr.* 1968, blz. 119, in het bijzonder blz. 136); 25 oktober 1978 (gevoegde zaken 103/77 en 145/77, *Royal Scholten-Honig*, *Jurispr.* 1978, blz. 2037, r.o. 16 en 17); 11 juli 1990 (zaak C-323/88, *Sermes*, *Jurispr.* 1990, blz. I-3027, r.o. 13), en 5 oktober 1993 (gevoegde zaken C-13/92, C-14/92, C-15/92 en C-16/92, *Driessen e.a.*, *Jurispr.* 1993, blz. I-4751, r.o. 17-20).

(34) - Zulks wordt bevestigd door het feit dat de verwijzende rechter in zijn tweede vraag subsidiair vraagt, of de eventuele "onregelmatige" vaststelling van de betrokken richtlijnen kan worden gedekt door de "regelmatige" vaststelling van richtlijn 94/4, waarbij de maxima per persoon en per reis voor belastingvrije aankopen zijn gewijzigd.

(35) - Arrest van 18 februari 1964 (gevoegde zaken 73/63 en 74/63, *Rotterdam en Puttershoek*, *Jurispr.* 1964, blz. 1, 27). In die zaak concludeerde het Hof, dat "het achterwege blijven der vereiste openbaarmaking ambtshalve aan de orde kan komen". Het Hof weigerde daarentegen rekening te houden met door de partijen aangevoerde, doch door de verwijzende rechter niet overgenomen ongeldigheidsmiddelen, wanneer die niet ambtshalve kunnen worden opgeworpen (zie, bijvoorbeeld, arrest van 27 oktober 1971, zaak 6/71, *Rheinmühlen*, *Jurispr.* 1971, blz. 823, r.o. 13, en de conclusie van advocaat-generaal Dutheillet de La Mothe bij dat arrest, *Jurispr.* 1971, blz. 842 e.v., meer in het bijzonder blz. 852 e.v.).

(36) - Zo overwoog het Hof bijvoorbeeld in het "Butterfahrten"-arrest, waarin het zich diende uit te spreken over de geldigheid van een verordening ten aanzien van bepaalde algemene fundamentele beginselen van het gemeenschapsrecht, dat alvorens tot onderzoek van die middelen over te gaan, dient "te worden nagegaan of de verordening voldoet aan de motiveringseisen van artikel 190 EEG-Verdrag" (arrest van 7 juli 1981, zaak 158/80, *Rewe*, *Jurispr.* 1981, blz. 1805, r.o. 18 en 19).

(37) - Zie, onder meer, beschikkingen van 19 juli 1996 (zaak C-191/96, *Modesti*, *Jurispr.* 1996, blz. I-3937, r.o. 5, en zaak C-196/96, *Lahlou*, *Jurispr.* 1996, blz. I-3945, r.o. 5). In dezelfde zin, zie reeds het arrest van 1 april 1982 (gevoegde zaken 141/81, 142/81 en 143/81, *Holdijk e.a.*, *Jurispr.*

1982, blz. 1299, r.o. 6).

(38) - Dienaangaande zij verwezen naar wat reeds in voetnoot 36 is gezegd. Daaraan zij toegevoegd, dat ook de rechtspraak betreffende de beroepen tot nietigverklaring krachtens artikel 173 in die richting gaat: zie, bijvoorbeeld, arresten van 28 juni 1972 (zaak 32/71, Jamet, Jurispr. 1972, blz. 483, r.o. 11 en 12), en 1 juli 1986 (zaak 185/85, Usinor, Jurispr. 1986, blz. 2079, r.o. 19).

(39) - Zie, bijvoorbeeld, arresten van 11 januari 1973 (zaak 13/72, Nederland/Commissie, Jurispr. 1973, blz. 27, r.o. 11), en 14 januari 1981 (zaak 819/79, Duitsland/Commissie, Jurispr. 1981, blz. 21, r.o. 19).

(40) - Arrest van 13 juni 1996 (zaak C-205/94, Binder, Jurispr. 1996, blz. I-2871, r.o. 25).

(41) - Zie dienaangaande de conclusie van rechter Vesterdorf, aangewezen als advocaat-generaal in de zaken T-1/89, T-2/89, T-3/89, T-4/89 en T-6/89-T-15/89 (polypropyleen) van 10 juli 1991 (Jurispr. 1991, blz. II-867, meer in het bijzonder blz. II-908).

(42) - Op 7 augustus 1987 is het voorstel voor een richtlijn van de Raad tot aanvulling van het gemeenschappelijk stelsel van de belasting over de toegevoegde waarde en tot wijziging van richtlijn 77/388/EEG bij de Raad ingediend (PB 1987, C 252, blz. 2). Het is achtereenvolgens gewijzigd op 17 mei 1990 (PB 1990, C 176, blz. 8) en op 2 mei 1991 (PB 1991, C 131, blz. 3); deze laatste wijziging is tot stand gekomen naar aanleiding van de raadpleging van het Parlement en in die wijziging zijn, zoals we zullen zien, een aantal door het Parlement voorgestelde amendementen overgenomen. Het oorspronkelijke voorstel betreffende de accijnzenrichtlijn is door de Commissie ingediend op 27 september 1990 (PB 1990, C 322, blz. 1), en is daarna gewijzigd op 24 januari 1991 (PB 1991, C 45, blz. 10).

(43) - Op 20 november 1990 heeft het Parlement advies uitgebracht over het voorstel voor richtlijn 91/680 (PB 1990, C 324, blz. 97). Het advies over het voorstel betreffende de accijnzenrichtlijn is goedgekeurd op de zitting van 12 juni 1991 (PB 1991, C 183, blz. 122).

(44) - Ten tijde van de betrokken feiten was deze bepaling vervat in artikel 149, lid 1.

(45) - Arrest van 5 juli 1995 (zaak C-21/94, Parlement/Raad, Jurispr. 1995, blz. I-1827, r.o. 18). Zie in dezelfde zin, arresten van 5 oktober 1994 (zaak C-280/93, Duitsland/Raad, Jurispr. 1994, blz. I-4973, r.o. 38), en 5 oktober 1993 (reeds aangehaald in voetnoot 33, r.o. 23).

(46) - Zie in die zin arresten van 5 juli 1995 (Parlement/Raad, reeds aangehaald in voetnoot 45, r.o. 20-22); 1 juni 1994 (zaak C-388/92, Parlement/Raad, Jurispr. 1994, blz. I-2067, r.o. 11-13), en 16 juli 1992 (zaak C-65/90, Parlement/Raad, Jurispr. 1992, blz. I-4593, r.o. 19-21).

(47) - Opgemerkt zij, dat de gevallen waarin het Hof heeft geoordeeld dat een nieuwe raadpleging van het Parlement niet noodzakelijk was, betrekking hadden op kleine en hoofdzakelijk technische wijzigingen. Zie, bijvoorbeeld, arresten van 10 mei 1995 (zaak C-417/93, Parlement/Raad, Jurispr. 1995, blz. I-1185, r.o. 30-33), en 5 oktober 1994 (reeds aangehaald in voetnoot 45, r.o. 40-42).

(48) - Zie voetnoot 42.

(49) - Het Parlement is overeenkomstig artikel 21 van 's Hofs Statuut-EG uitgenodigd zijn opmerkingen in de onderhavige procedure in te dienen.

(50) - Opgemerkt zij, dat de Commissie dit amendement niet heeft opgenomen in het gewijzigd voorstel dat zij bij de Raad heeft ingediend. Volledigheidshalve zij daaraan toegevoegd, dat de Commissie zich steeds tegen de handhaving van de in de onderhavige zaak aan de orde zijnde regeling heeft gekant, en wel in dier voege, dat zij bij de vaststelling van de richtlijnen in het

verslag een verklaring heeft doen opnemen waarin zij haar afwijzend standpunt nogmaals bevestigde. Dit is kennelijk niet relevant voor het probleem dat ons hier bezighoudt; in de loop van de procedure heeft de Commissie overigens zelf gesteld, dat de door de Raad aangebrachte wijzigingen hoe dan ook niet de kern zelf van de betrokken richtlijnen raken.

(51) - Het is inderdaad zo, dat in het voorstel van het Parlement van een op 31 december 1995 aflopende overgangsperiode wordt gesproken, terwijl in de uiteindelijk vastgestelde richtlijn het einde van de overgangsperiode op 30 juni 1999 is vastgesteld. Mijns inziens kan dat "verschil" echter geenszins worden aangemerkt als een wijziging die de kern van de betrokken handeling, in haar geheel beschouwd, raakt.

(52) - Volgens SNAT dient het Hof deze vragen niet te beantwoorden, juist omdat zelfs in geval van ongeldigverklaring van de richtlijnen een particulier in geen geval aansprakelijk kan worden gesteld, op welke wijze dan ook, voor een gedraging die voortvloeit uit de toepassing van een wettelijke bepaling (zie hierboven, punten 11 en 13).

(53) - Arrest van 11 juli 1996 (zaak C-39/94, SFEI e.a., Jurispr. 1996, blz. I-3547, r.o. 74).

(54) - Ibidem, r.o. 75.