Kosten

7 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenstreit in dem vor dem Finanzgericht Hamburg anhängigen Rechtsstreit. Die Kostenentscheidung obliegt daher diesem Gericht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

auf die ihm vom Finanzgericht Hamburg mit Beschluß vom 5. November 1976 vorgelegte Frage für Recht erkannt:

Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 803/68 des Rates ist in dem Sinne auszulegen, daß der Normalpreis einer Ware den Wert eines Verfahrenspatents dann umfaßt, wenn das geschützte Verfahren untrennbar in der Ware verkörpert ist und seine Durchführung die einzige wirtschaftlich sinnvolle Verwendung der Ware darstellt.

Donner Mertens de Wilmars Bosco

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 14. Juli 1977.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident der Ersten Kammer

A. M. Donner

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 22. JUNI 1977 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

In dieser Rechtssache ist der Gerichtshof wieder einmal mit der Auslegung der Verordnung (EWG) Nr. 803/68 des Rates über den Zollwert der Waren befaßt. Die hier zu entscheidende Frage ist jedoch neu. Sie betrifft das Problem, ob der Wert des Rechts zur Benutzung eines für

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

eine Ware bestehenden Verfahrenspatents in den Zollwert der Ware einzubeziehen ist.

Die Rechtssache ist dem Gerichtshof durch Vorabentscheidungsersuchen des Finanzgerichts Hamburg vorgelegt worden. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens ist die Firma Robert Bosch GmbH, die ich im folgenden „Bosch" nennen werde. Beklagter ist das Hauptzollamt Hildesheim.

Der Sachverhalt ist folgender:

Eine amerikanische Firma, die Globe-Union Inc., Milwaukee, die ich im folgenden „Globe" nennen werde, ist Inhaberin eines Verfahrenspatents zur Herstellung von Plattenblöcken für elektrische Batterien. Das Verfahren besteht (zitiert nach der Beschreibung in Artikel 1.1. (a) eines Lizenzvertrags, auf den ich sogleich im einzelnen zurückkommen werde) darin, daß „Sätze von Gitterplatten und von Separatoren zusammengehalten werden; in diesem Zustand werden bestimmte Teile mit Flußmitteln versehen und gereinigt; geschmolzenes Metall wird in eine Gießform gegossen, wo es erstarrt und bestimmte der erwähnten Platten festhält und miteinander elektrisch leitend verbindet". Das Verfahren wird „C.O.S.-Verfahren" genannt, wobei die Buchstaben „C.O.S." für „Cast-on Strap" stehen. Globe ist ferner Hersteller und Patentinhaber einer Maschine, von der es (in Artikel 1.1. (b) des Lizenzvertrags) heißt, sie sei „zu dem ausdrücklichen Zweck der Durchführung des C.O.S.-Verfahrens entwickelt" worden. In der Bundesrepublik Deutschland bestehen zwei Patente für die Maschine und eines für das Verfahren. Es wurde uns nicht gesagt, welche Patente hierfür in anderen Ländern bestehen.

Der erwähnte Lizenzvertrag wurde am 20. Mai 1965 zwischen Bosch und der Firma Globe-Union Overseas Ltd. abgeschlossen, einer britischen Tochtergesellschaft von Globe, die ich im folgenden „G-UO" nennen werde. In dem Lizenzvertrag hieß es unter anderem, G-UO sei zum Zwecke dieses Vertrages hinreichend verfügungsberechtigt über technische Informationen und Globe-Patentrechte hinsichtlich des C.O.S.-Verfahrens und der Maschine, und Bosch wünsche die Maschine und das Recht zur gewerblichen Nutzung des C.O.S.-Verfahrens zu erwerben und demzufolge technische Informationen und Patentrechte zu gebrauchen, die auf Globe zurückgehen. (Die Maschine wurde in dem Vertrag als „C.O.S.-Ausrüstung" bezeichnet).

Nach Artikel 2.1 des Vertrages hatte G-UO Bosch innerhalb von 90 Tagen mit bestimmten technischen und sonstigen Informationen zu versorgen, um Bosch in die Lage zu versetzen, unter Verwendung des C.O.S.-Verfahrens und der Maschine Batterien herzustellen. Weiter war bestimmt: „Globe-Union Overseas wird weiter dafür sorgen, daß Globe auf Anforderung von Bosch eine oder zwei C.O.S.-Ausrüstungen an Bosch liefert, und zwar mit den Merkmalen sowie zu dem Preis und den Bedingungen, auf die man sich zwischen Globe-Union Overseas, Globe und Bosch vorher einigt." Ich will mich nicht mit der Frage aufhalten, ob die G-UO somit auferlegte Verpflichtung rechtlich durchsetzbar war, wenn es auch den Anschein hat, daß hierfür (aufgrund von Artikel 9.3 des Vertrages) englisches Recht galt und im englischen Recht der allgemeine Grundsatz herrscht, daß ein Vertrag über den Abschluß eines Vertrages nicht erzwingbar ist.

Die sonstigen bedeutsamen Bestimmungen des Vertrages lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Nach Artikel 2.2 hatten G-UO und Globe der Firma Bosch Ingenieur- und Beratungsdienste zur Verfügung zu stellen, die „im Hinblick auf ein ins einzelne gehendes Engineering für die erste C.O.S.-Ausrüstung und ihre Aufstellung" vor allem auch Besuche von Globe-Experten in den Bosch-Werken einschlossen. Diese Dienste wurden gemäß Artikel 5.7 nach den G-UO oder Globe tatsächlich

entstandenen Kosten in Rechnung gestellt. Nach Artikel 2.3 hatte G-UO Bosch während der gesamten Laufzeit des Vertrages diejenigen technischen Informationen — gleichgültig, ob patentgeschützt oder nicht patentgeschützt — zukommen zu lassen, die Bosch bei der Durchführung des Vertrages helfen konnten. Nach Artikel 2.4 war Bosch berechtigt, während der beiden dem Vertragsschluß folgenden Jahre Globe's „C.O.S.-Ausrüstung" jederzeit in jeder „geeigneten" Globe-Betriebsanlage zu untersuchen. In Artikel 4.1 gewährte G-UO der Firma Bosch „unter Zugrundelegung von Globe's und G-UO's technischer Information und Patentrechten" eine nicht übertragbare, nicht ausschließliche Lizenz (i) zur Herstellung, zum Gebrauch und zum Verkauf von Lizenzbatterien (d. h. solcher Batterien, die die Bosch nach diesem Vertrag zugänglich gemachte technische Information oder ein durch die Patentrechte an dem C.O.S.-Verfahren oder an der C.O.S.-Maschine geschütztes technisches Merkmal oder technische Merkmale beinhalten, gebrauchen oder unmittelbar daraus herrühren) in allen Ländern des europäischen Kontinents, und (ii) zum Gebrauch und Verkauf dergestalt hergestellter Batterien in Großbritannien und Irland sowie — mit bestimmten Ausnahmen — in allen Ländern Afrikas und Asiens. In verschiedenen Bestimmungen des Vertrages (vor allem den Artikeln 2.5, 3.2 und 4.3) übernahm Bosch Verpflichtungen bezüglich der Geheimhaltung und bezüglich der Offenbarung von Bosch gemachter Verbesserungen bei dem Gebrauch der C.O.S.-Ausrüstung oder der Handhabung des C.O.S.-Verfahrens an G-UO, gleichgültig, ob sie patentiert wurden oder nicht. Nach Artikel 5.1 hatte Bosch an G-UO eine Anfangssumme von 10 000 US-Dollar zu zahlen, die innerhalb eines Monats nach Unterzeichnung des Vertrages fällig wurde. Nach Artikel 5.2 in der Fassung des Zusatzvertrags vom 12. Dezember 1968 hatte Bosch während der ersten fünf Jahre des Vertrages an G-UO für jede Lizenzbatterie eine laufende Gebühr von 1,15 US-Cents für jede 6-Volt Batterie und 2,30 US-Cents für jede 12-Volt Batterie zu zahlen, für jedes Vertragsjahr jedoch eine Mindestgebühr von 7 000 US-Dollar. Vom Beginn des sechsten Vertragsjahres an hatte Bosch nach Artikel 5.3 die genannten Lizenzgebühren nur noch in halber Höhe zu bezahlen, und zwar nur noch für solche Batterien, die unter Benutzung eines der Patente hergestellt wurden.

Das Finanzgericht ging davon aus, daß die nach dem Vertrag von G-UO an Bosch zu erteilende technische Information Angaben zur Flußmittelrezeptur, zur Temperatur der Bleibäder und zur Zusammensetzung der Bleilegierungen bei der Verwendung des C.O.S.-Verfahrens umfaßte.

Am 4. Juni 1974 beantragte Bosch bei der Zollabfertigungsstelle des Beklagten, eine von Globe gelieferte C.O.S.-Maschine zum freien Verkehr abzufertigen. Die Maschine wurde der Tarifstelle 85.11 B des Gemeinsamen Zolltarifs („Maschinen, Apparate und Geräte zum elektrischen Schweißen, Löten oder Schneiden von Stoffen aller Art") zugewiesen; der (vertragsmäßige) Zollsatz hierfür betrug nach dem Gemeinsamen Zolltarif 7,5 %. Der Beklagte setzte den Zollwert der Maschine vorläufig auf 271 107,25 DM fest und erhob auf dieser Grundlage mit vorläufigem Zollbescheid 20 333 DM Zoll; der entsprechende Betrag wurde von Bosch entrichtet. Der Beklagte erhob von Bosch weiter 32 058,40 DM deutsche Einfuhrumsatzsteuer, mit der der Gerichtshof jedoch nicht befaßt ist. Die Zollwertfestsetzung auf 271 107,25 DM setzt sich, wenn ich es richtig sehe, aus einem Betrag von 228 476,25 DM für den von Bosch bezahlten Maschinenpreis (84 254,95 US-Dollar) und einem Betrag von 42 631 DM zusammen, bei dem es sich um einen Zuschlag für die von Bosch nach dem Vertrag vom 20. Mai 1965 (in der geänderten Fassung) zu zahlenden Lizenzgebühren handelt.

Gegen den endgültigen Zollbescheid legte Bosch Einspruch ein. Meine Herren

Richter, ich brauche Sie wohl nicht mit einem ausführlichen Bericht über das anschließende Einspruchsverfahren aufzuhalten. Es soll nur soviel gesagt werden, daß dieses Verfahren zu einer Einspruchsentscheidung des Beklagten vom 4. März 1975 führte, wonach der Zuschlag von 42 631 DM auf 27 099,43 DM ermäßigt und Bosch ein Erstattungsanspruch in Höhe von 1 123,40 DM zuerkannt wurde.

Gegen diese Entscheidung hat Bosch Klage zum Finanzgericht erhoben mit dem Begehren, einen Zuschlag überhaupt nicht, hilfsweise aber nur in geringerem Umfang als vom Beklagten vorgenommen einzuberechnen.

Offenbar spielte im Vorbringen vor dem Finanzgericht ein Urteil des Bundesfinanzhofs vom 7. August 1962 (Aktenzeichen VII 89/60 U, Bundessteuerblatt III 1962, S. 549) eine bedeutsame Rolle.

Der Bundesfinanzhof hatte dort entschieden: „Wird im Zusammenhang mit dem Kauf und der Einfuhr einer nach einem Patent hergestellten Maschine auch das Recht an einem patentierten Verfahren übertragen oder eine Lizenz zur Benutzung dieses Rechts eingeräumt, so gehört das Entgelt für die Überlassung des Verfahrens jedenfalls dann zum Zollwert der Maschine, wenn diese durch die Eigenart ihrer Konstruktionen und Arbeitsweise das patentierte Verfahren derart verkörpert, daß derjenige, der zur Benutzung der Maschine berechtigt ist, durch das Betreiben der Maschine ohne weiteres auch das patentierte Verfahren durchführen kann."

Dieses Urteil des Bundesfinanzhofs war jedoch in Auslegung des deutschen Zolltarifgesetzes vom 16. August 1951 ergangen, eine Regelung, die nicht nur vor der Verordnung Nr. 803/68, sondern auch vor dem Inkrafttreten des Brüsseler Abkommens über den Zollwert der Waren ergangen war. Es ist ein gemeinsames Merkmal des Zolltarifgesetzes, des Brüsseler Abkommens und der Verordnung Nr. 803/68, daß all diese Regelungen bezüglich des Zollwerts der Waren auf deren „Normalpreis" abstellen oder abstellten. In dem Rechtsstreit vor dem Bundesfinanzhof ging es aber vor allem um § 6 Absatz 4 Zolltarifgesetz, dessen Wortlaut viel weiter gefaßt und weniger präzise ist als die entsprechenden Vorschriften des Brüsseler Abkommens und der Verordnung Nr. 803/68. § 6 Absatz 4 lautete, soweit einschlägig, wie folgt: „Im Normalpreis ist einbegriffen das Recht zur Benutzung des Patents ... an den Waren, wenn die eingeführten Waren Gegenstand eines solchen Rechtes sind." Es ist auch anzumerken, daß die Begründung des Bundesfinanzhofs weitgehend auf frühere Entscheidungen und Stimmen aus dem Schrifttum zum deutschen Zoll- und Patentrecht abstellte.

Was das deutsche Recht anbelangt, so wurde das Zolltarifgesetz offenbar durch eine Regelung vom 17. Dezember 1951 überholt, aufgrund derer die drei Brüsseler Abkommen einschließlich des Abkommens über den Zollwert der Waren in der Bundesrepublik Gesetzeskraft erlangten, nämlich durch das „Gesetz über internationale Vereinbarungen auf dem Gebiete des Zollwesens".

Wie Sie, meine Herren Richter, wissen, gelten die Brüsseler Abkommen in sämtlichen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und darüber hinaus in einer großen Zahl sonstiger Staaten. Das Abkommen über den Zollwert der Waren enthält in Anlage I die „Begriffsbestimmung des Zollwertes", die jeder vertragschließende Teil in Artikel II des Abkommens in seine innerstaatliche Gesetzgebung zu übernehmen sich verpflichtete, und in Anlage II „Erläuternde Anmerkungen", zu deren Beachtung bei der Anwendung der Begriffsbestimmung des Zollwertes sich jeder vertragschließende Teil in Artikel III des Abkommens verpflichtete. Ich brauche Anlage I nicht vorzulesen, weil sein Wortlaut durch die Verordnung Nr. 803/68 wiedergegeben wird, zu der ich gleich komme. Ich brauche nur daran zu erinnern, daß nach der dort gegebenen Begriffsbestimmung des Zollwertes als

Bemessungsgrundlage für den Zollwert eingeführter Waren der Preis gilt, der für diese Waren bei einem Verkauf auf dem freien Markt zwischen einem Käufer und einem Verkäufer erzielt werden kann, die voneinander unabhängig sind; dieser Begriff des sogenannten „Normalpreises" wird dann weiter verfeinert. Ich muß jedoch die Erläuternden Anmerkungen in Anlage II auszugsweise vorlesen, nämlich Anmerkung 5. Diese lautet wie folgt:

„Die Begriffsbestimmung des Wertes bezweckt, die Berechnung der Zollabgaben in allen Fällen zu dem Preise zu ermöglichen, zu welchem ein Käufer die eingeführte Ware bei einem Verkauf aus dem freien Markt im Hafen oder am Ort der Einfuhr in das Gebiet des Einfuhrlandes erwerben kann. Diese Formel gilt ganz allgemein; sie ist anwendbar, gleichviel ob die eingeführte Ware Gegenstand eines Kaufvertrags ist oder nicht und wie auch die Vertragsbedingungen lauten mögen.

Die Anwendung dieser Begriffsbestimmung erfordert jedoch eine Untersuchung der Preise, die im Augenblick der Bewertung handelsüblich sind. Daher kann in der Praxis, wenn über die eingeführten Waren ein ordnungsmäßiger Kaufvertrag ohne Täuschungsabsicht geschlossen worden ist, der aufgrund dieses Kaufvertrags gezahlte oder zu bezahlende Preis im allgemeinen als verwertbarer Anhalt für den in der Begriffsbestimmung erwähnten Normalpreis angesehen werden. Unter dieser Voraussetzung kann der gezahlte oder zu zahlende Preis unbedenklich als Bewertungsgrundlage dienen, und es wird den Zollbehörden empfohlen, diesen Preis als Wert der betreffenden Ware anzuerkennen, vorbehaltlich

(a) der Vorsichtsmaßnahmen, die zur Abwehr von Hinterziehungsversuchen mittels fiktiver oder gefälschter Preise oder Kontrakte zu ergreifen sind, und
(b) etwaiger Berichtigungen dieses Preises, die erforderlich sind, um besondere Umstände zu berücksichtigen, die bei dem in Betracht kommenden Verkauf zu der Begriffsbestimmung des Wertes im Widerspruch stehen."

Artikel IV des Abkommens bestimmt, daß jeder vertragschließende Teil Anpassungen des Wortlauts der Begriffsbestimmung des Wertes vornehmen kann, indem er (a) darin die nach seinem Erachten erforderlichen Bestimmungen der erläuternden Anmerkungen aufnimmt, und (b) nicht nur dem Wortlaut die rechtliche Fassung gibt, die unerläßlich ist, damit er in bezug auf seine innerstaatliche Gesetzgebung rechtswirksam werden kann, sondern auch „zusätzliche erläuternde Bestimmungen, durch die die Bedeutung der Begriffsbestimmung klargestellt wird", aufnimmt.

Wie die Präambel der Verordnung Nr. 803/68 (ABl. L 148/6 vom 28. Juni 1968) mehr als deutlich zeigt, besteht das Ziel dieser Verordnung in der Anpassung der Begriffsbestimmung des Zollwertes und der erläuternden Anmerkungen hierzu für die Zwecke der durch den EWG-Vertrag geschaffenen Zollunion, um damit die einheitliche Anwendung des Gemeinsamen Zolltarifs in sämtlichen Mitgliedstaaten zu gewährleisten.

Die Artikel 1 bis 8 der Verordnung geben die Begriffsbestimmung des Zollwertes zum Teil wieder, zum Teil ergänzen sie diese.

Artikel 1 Absatz 1 bestimmt:

„Für die Anwendung des Gemeinsamen Zolltarifs ist der Zollwert der eingeführten Waren der normale Preis, d. h. der Preis, der für diese Waren zu dem in Artikel 5 genannten Zeitpunkt [das ist im allgemeinen der Zeitpunkt der Einfuhr] bei einem Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind, erzielt werden kann (Normalpreis)."

Artikel 1 Absatz 2 und die Artikel 2 bis 8 bringen eine nähere Ausgestaltung des

Grundsatzes von Artikel 1 Absatz 1, indem sie die Bedingungen und sonstigen Merkmale des dort vorausgesetzten idealen Kaufgeschäfts im einzelnen aufzählen.

So regelt Artikel 1 Absatz 2, von welchen Voraussetzungen bezüglich des Lieferorts auszugehen ist sowie bezüglich der Fragen, welche Partei die Kosten trägt, die sich auf das Kaufgeschäft und die Lieferung der Waren beziehen, und welche der Parteien die inländischen Zölle und sonstigen Eingangsabgaben trägt.

Artikel 2 Absatz 1 bestimmt:

„Ein Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind, ist ein Kaufgeschäft, bei dem insbesondere:

(a) die Zahlung des Preises der Waren die einzige tatsächliche Leistung des Käufers darstellt; unter tatsächlicher Leistung ist nicht nur die Erfüllung einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung, sondern auch jede andere Gegenleistung zu verstehen;

(b) der vereinbarte Preis nicht beeinflußt ist durch Handels-, Finanz- oder sonstige vertragliche oder außervertragliche Beziehungen, die — abgesehen von den durch das Kaufgeschäft selbst geschaffenen Beziehungen — zwischen dem Verkäufer oder einer geschäftlich mit diesem verbundenen natürlichen oder juristischen Person einerseits und dem Käufer oder einer mit diesem geschäftlich verbundenen natürlichen oder juristischen Person andererseits bestehen können;

(c) kein Teil des Erlöses aus späteren Weiterverkäufen, einer späteren sonstigen Überlassung oder auch einer späteren Verwendung der Waren unmittelbar oder mittelbar dem Verkäufer oder irgendeiner mit ihm geschäftlich verbundenen natürlichen oder juristischen Person zugute kommt."

Artikel 2 Absatz 2, eine der Bestimmungen, um die es unlängst in der Rechtssache Farbwerke Hoechst AG/Hauptzollamt Frankfurt am Main vor diesem Gerichtshof ging (Rechtssache 82/76, noch nicht veröffentlicht), bestimmt, unter welchen Umständen zwei Personen als geschäftlich miteinander verbunden gelten.

Artikel 3, der Ihnen ebenfalls aus jener Rechtssache erinnerlich ist, betrifft gewerbliche Schutzrechte. Sie werden sich vor allem daran erinnern, daß die Bestimmung sich ausführlich mit Warenzeichen befaßt. Demgegenüber werden Patente in Absatz 1 nur kurz behandelt. Leider gibt es im Wortlaut dieser Bestimmung in den verschiedenen Amtssprachen der Gemeinschaft geringfügige Unterschiede, die auf eine Diskrepanz der beiden verbindlichen Fassungen des Brüsseler Übereinkommens, nämlich der englischen und französischen Fassung, zurückgehen.

Der englische Wortlaut (von Artikel III der Anlage I zum Übereinkommen) spiegelt sich in der englischen und deutschen Fassung von Artikel 3 Absatz 1 wider. Die Stelle lautet, soweit sie hier einschlägig ist, wie folgt:

„When the goods to be valued ... are manufactured in accordance with any patented invention ... the normal price shall be determined on the assumption that it includes the value of the right to use the patent ... in respect of the goods."

(Deutsch: „Wenn die zu bewertenden Waren ... nach einer patentierten Erfindung hergestellt sind ..., wird bei der Ermittlung des Normalpreises berücksichtigt, daß dieser den Wert des Rechts umfaßt, für diese Waren das Patent ... zu benutzen.")

Der französische Text, der sich in der französischen und italienischen Fassung von Artikel 3 Absatz 1 widerspiegelt, lautet:

„Lorsque les marchandises à évaluer ... sont fabriquées d'après un brevet d'in-

vention ... la détermination du prix normal se fera en considérant que celui-ci comprend la valeur du droit d'utiliser, pour lesdites marchandises, le brevet ..."

Nach dem englischen und deutschen Text muß es sich also um Waren handeln, die nach der Erfindung hergestellt sind, wobei die Erwähnung des Patents adjektivisch erfolgt, während die Waren nach dem französischen und italienischen Wortlaut nach dem Patent hergestellt sein müssen, wobei hier die Erfindung adjektivisch genannt wird. Die dänischen und niederländischen Fassungen von Artikel 3 Absatz 1 gehen in dieser Richtung sogar noch weiter und stellen lediglich auf das Patent ab. Wie Sie, meine Herren Richter, im Zusammenhang mit der vorliegenden Rechtssache noch sehen werden, ergeben die Fassungen in englischer und deutscher Sprache eher Sinn als die übrigen Fassungen.

Um den Überblick über die Artikel 1 bis 8 der Verordnung zu vervollständigen, noch folgendes: Artikel 4 bestimmt, daß — vorbehaltlich von Ausnahmen für Waren, die in mehreren Lieferungen eingeführt werden — „bei der Ermittlung des Normalpreises ... davon auszugehen (ist), daß sich das Kaufgeschäft auf die Menge der zu bewertenden Waren bezieht"; Artikel 5 regelt den für die Ermittlung des Zollwerts maßgeblichen Zeitpunkt; Artikel 6 und 7 definieren Begriffe aus Artikel 1 Absatz 2 und Artikel 8 befaßt sich mit Transportkosten.

Die Artikel 9 ff. der Verordnung verwirklichen die in Anmerkung 5 des Anhangs II zum Brüsseler Abkommen enthaltene Empfehlung, daß in der Praxis, wenn über die eingeführten Waren ein ordnungsmäßiger Kaufvertrag ohne Täuschungsabsicht geschlossen worden ist, der aufgrund dieses Kaufvertrags gezahlte oder zu bezahlende Preis — vorbehaltlich etwaiger Vorsichtsmaßnahmen und Berichtigungen — im allgemeinen als verwertbarer Anhalt für den „Normalpreis" angesehen werden kann.

Artikel 9 bestimmt:

„(1) Der gezahlte oder zu zahlende Preis kann als Zollwert anerkannt werden, wenn

a) der Kaufvertrag in einem in Artikel 10 bestimmten Zeitraum durchgeführt wird,

b) dieser Preis im Zeitpunkt seiner Vereinbarung Preisen entspricht, die bei einem Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind, zustande gekommen sind, und

c) dieser Preis, falls erforderlich, berichtigt worden ist, um die Umstände zu berücksichtigen, die sich bei dem Kaufgeschäft von denjenigen unterscheiden, die dem Normalpreis zugrunde liegen.

(2) Die in Absatz 1 Buchstabe c genannten Berichtigungen betreffen insbesondere:

a) die Kosten gemäß Artikel 1 Absatz 2,

b) Preisermäßigungen, die nur Alleinvertretern oder Alleinkonzessionären gewährt werden, oder jeder anderen natürlichen oder juristischen Person, die unter vergleichbaren Bedingungen tätig ist,

c) außergewöhnliche Rabatte sowie jede andere Preisermäßigung gegenüber dem üblichen Wettbewerbspreis."

(Artikel 10 bestimmt, daß Artikel 9 vorbehaltlich bestimmter Ausnahmen nur anzuwenden ist, wenn der Tag des Vertragsabschlusses nicht mehr als sechs Monate vor dem für die Ermittlung des Zollwerts maßgeblichen Zeitpunkt liegt.)

Ich denke, ich brauche Sie nicht mit den noch folgenden Artikeln der Verordnung zu befassen. Die Frage, der sich das Finanzgericht in der vorliegenden Sache gegenüber sieht, geht dahin, ob und gegebenenfalls inwieweit der von Bosch nach dem Vertrag für die Maschine bezahlte

Kaufpreis (84 254,95 US-Dollar oder 228 476,25 DM) nach Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung zu berichtigen ist, „um die Umstände zu berücksichtigen, die sich bei dem Kaufgeschäft von denjenigen unterscheiden, die dem Normalpreis zugrunde liegen". Die dem Gerichtshof vom Finanzgericht vorgelegte Frage lautet, „ob Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 803/68 des Rates (Zollwertverordnung) dahin gehend auszulegen ist, daß der Normalpreis auch den Wert der in einer Vorrichtung verkörperten Verfahrenspatente im Sinne des Urteils des Bundesfinanzhofs vom 7. August 1962 Aktenzeichen VII 89/60 U, Bundessteuerblatt III 1962, S. 549 umfaßt."

Das Finanzgericht führt in seinem Vorlagebeschluß aus, falls die Frage zu verneinen sei — wozu das Finanzgericht neigt —, werde es dem Vorbringen von Bosch folgen und dem Kaufpreis der Maschine keinen Zuschlag für die von Bosch nach dem Vertrag von 1965 zu zahlenden Lizenzgebühren hinzurechnen, weil mit diesen Lizenzgebühren nach Ansicht des Finanzgerichts nicht auch der Wert der Benutzung der Sachpatente durch Bosch abgegolten werden sollte. Aufgrund des Parteivorbringens gewann das Finanzgericht die Überzeugung, daß als Gegenleistung für die Lizenzzahlungen nur die übrigen von Bosch nach dem Vertrag von 1965 erworbenen Rechte in Betracht kommen, so daß davon auszugehen sei, daß der von Bosch für die Maschine bezahlte Kaufpreis auch die Gegenleistung für die Benutzung der Sachpatente darstellte. Der Gerichtshof ist natürlich nicht mit der Frage befaßt, ob die Ansicht des Finanzgerichts insoweit tatsächlich richtig ist. Das Finanzgericht fügt hinzu, daß es für den Fall der Bejahung der dem Gerichtshof vorgelegten Frage den vom Beklagten erhobenen Zuschlag ermäßigen werde, weil das C.O.S.-Verfahren nach Ansicht des Finanzgerichts in der C.O.S.-Maschine nur teilweise „verkörpert" im Sinne der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes ist. Zur Herstellung von Batterien nach dem fraglichen Verfahren seien außer der Maschine und der Gebrauchsanweisung hierfür auch weitere technische Informationen betreffend die Flußmittelrezeptur, die Temperatur der Bleibäder und die Zusammensetzung der Bleilegierungen erforderlich, die nicht in der Maschine verkörpert seien.

Meiner Ansicht nach, meine Herren Richter, läßt sich die Vorlagefrage des Finanzgerichts nicht mit einem schlichten „Ja" oder „Nein" beantworten. Ich lasse die bekannte Tatsache beiseite, daß der Gerichtshof, dessen Entscheidungen zum Gemeinschaftsrecht von den Gerichten sämtlicher Mitgliedstaaten anzuwenden sind — und zwar einheitlich —, die Aufgabe dieser Gerichte nur unnötig erschweren würde, wollte er ein Urteil durch Bezugnahme auf eine Entscheidung eines — wenn auch bedeutenden — Gerichtes eines Mitgliedstaats fällen. Die Schwierigkeit besteht hauptsächlich darin, daß das Urteil des Bundesfinanzhofs vom 7. August 1962 nicht in Auslegung der Verordnung Nr. 803/68, sondern einer älteren und anders formulierten nationalen Regelung erging, noch dazu im Zusammenhang mit dessen innerstaatlichen Zoll- und Patentrecht. Es wäre überraschend, wenn sich eine Entscheidung mit derartigem Hintergrund ohne jegliche Änderung in das Gemeinschaftsrecht übertragen ließe, aber ebenso überraschend wäre es, wenn im Gemeinschaftsrecht nichts Entsprechendes existierte.

Ich denke daher, daß der Gerichtshof, soweit es um das in der vorliegenden Sache gestellte Problem geht, mit geziemendem Respekt vor der Argumentation des Bundesfinanzhofs, aber auch in dem Bewußtsein, daß das Problem nicht ganz dem gleicht, mit dem sich der Bundesfinanzhof konfrontiert sah, an die Auslegung der Verordnung Nr. 803/68 herangehen muß. Vor allem darf der Gerichtshof nicht übersehen, daß die Auslegung, die er der Verordnung Nr. 803/68 gibt, in sämtlichen Mitgliedstaaten trotz aller Unterschiede in deren jeweiligem Patent-

recht praktisch anwendbar sein muß. Sieht sich ein Gemeinschaftsrechtler vor diese Forderung gestellt, so läßt ihn sein natürlicher Instinkt bei einer vergleichenden Untersuchung der einschlägigen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten Zuflucht nehmen. Ich bin jedoch zu dem Ergebnis gekommen, daß im vorliegenden Fall so viele Unsicherheitsfaktoren bestehen, daß ein solches Studium keine Früchte tragen würde. Um nur ein Beispiel zu nennen: Im englischen Recht bleibt die Frage offen, ob ein Verfahrenspatent durch den Verkauf einer Maschine verletzt wird, die sich nicht verwenden läßt, ohne daß zugleich das Patent verletzt wird (vgl. Richter Clauson in *Cincinnati Grinders Inc/B.S.A. Tools Ltd.*, 1930, 48 R.P.C., S. 58; Terrell, Law of Patents, 12. Auflage, § 360 und Blanco White, Patents for Inventions, 4. Auflage, § 3 — 210). Darüber hinaus ist die Verordnung Nr. 803/68, soweit sie die Begriffsbestimmung des Zollwertes nach dem Brüsseler Abkommen übernimmt (und dem entsprechenden Wortlaut des Artikels 3 Absatz 1 liegt, wie ich bereits sagte, diese Absicht zugrunde), möglicherweise auch im Lichte des Rechts der Staaten auszulegen, die zwar nicht Mitgliedstaaten der Gemeinschaft, aber vertragschließende Teile des Abkommens sind. Diese Staaten sind jedoch so zahlreich, daß sich eine ernstzunehmende vergleichende Untersuchung ihrer jeweiligen Rechtsvorschriften meiner Ansicht nach praktisch nicht durchführen läßt. Ich vermute, daß die Verfasser sowohl des Brüsseler Abkommens als auch der Verordnung Nr. 803/68 zu demselben Ergebnis kamen und daher bei der Formulierung der Bestimmungen sowohl des Abkommens als auch der Verordnung möglichst mit nichttechnischen, aber präzisen Begriffen arbeiteten. Der Gerichtshof hat diese Begriffe auszulegen und kann diese Aufgabe meiner Ansicht nach am besten dadurch erfüllen, daß er sich eng an den Wortlaut hält. Es sei noch bemerkt, daß der Vorlagebeschluß einen Hinweis darauf enthält, daß das Finanzgericht denselben Standpunkt einnimmt.

Von Bosch wurde zugestanden, daß es einen Fall gibt, in dem sich ein Verfahrenspatent für die Anwendung des Artikels 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 803/68 einem Sachpatent gleichstellen läßt, nämlich dann, wenn die Maschine derart konstruiert ist, daß ihre Benutzung automatisch die Durchführung des patentierten Verfahrens einschließt, ohne daß technisch die Möglichkeit bestünde, das patentierte Verfahren auf andere Art und Weise als unter Zuhilfenahme der Maschine durchzuführen. Hiervon unterschied Bosch sonstige Fälle, zum Beispiel, daß das Verfahren auch auf andere Art und Weise als durch Verwendung der Maschine durchgeführt werden könnte, oder daß die Maschine auch für Zwecke benutzt werden kann, die mit dem patentierten Verfahren nichts zu tun haben, oder daß die Verwendung der Maschine lediglich Teil des Verfahrens ist oder daß mit Hilfe der Maschine das patentierte Verfahren nur durchgeführt werden kann, wenn man die Besonderheiten des patentierten Verfahrens kennt. Die vorliegende Rechtssache entspreche — so Bosch — dem letztgenannten Fall, da die hier in Rede stehende Maschine ohne Kenntnis der Flußmittelrezepturen, der Bleilegierung und der Temperaturtoleranzen, innerhalb deren gearbeitet werden müsse, für das Verfahren nicht wirksam verwendet werden könne.

Meiner Ansicht nach erfolgte dieses Zugeständnis mit Recht. Wenn die Durchführung eines Verfahrens nicht mehr und nicht weniger beinhaltet als die Verwendung einer bestimmten Maschine, dann kann, wie Bosch herausgestellt hat, die Patentierung des Verfahrens zusätzlich zu der Patentierung der Maschine wirtschaftlich betrachtet als überflüssig angesehen werden. In einem solchen Fall handelt es sich bei der Erfindung der Maschine und der Erfindung des Verfahrens um ein und dieselbe Erfindung. Ein Patent für eine derartige Erfindung kann vom Anwendungsbereich des Artikels 3 Absatz 1 nicht lediglich deshalb ausgenommen sein, weil es in Gestalt eines Verfahrenspatents vorliegt. Die Erfin-

dung bleibt trotz der Form des Patents eine Erfindung, „nach" der die Maschine im Sinne des Artikels 3 Absatz 1 hergestellt wurde.

Die Kommission trug in ihren schriftlichen Erklärungen vor, nach deutschem Patentrecht sei es nicht möglich, ein Patent für ein Verfahren zu erwirken, das denselben Erfindungsgegenstand betreffe wie ein Sachpatent. In einer hilfreichen Übersicht, die von der Kommission auf Bitten des Gerichtshofes nach der mündlichen Verhandlung vorgelegt wurde, prüfte sie die insoweit bestehende Rechtslage nach den Rechtsordnungen der übrigen Mitgliedstaaten. Das Ergebnis dieser Prüfung war, daß in sämtlichen Mitgliedstaaten im wesentlichen derselbe Grundsatz besteht, so daß zumindest theoretisch Fälle mit solchen Doppelpatenten selten sein werden. Es bestehen jedoch Unterschiede darin, wie dieser Grundsatz in den Mitgliedstaaten im einzelnen angewandt wird, und man weiß natürlich, daß vor allem auf diesem Gebiet das Geschehen in der Praxis nicht immer mit den Vorstellungen des Gesetzgebers übereinstimmt. Wäre es nicht so, würde es nie zu Streitigkeiten kommen, in denen die Rechtmäßigkeit eines Patents wegen Inanspruchnahme eines Prioritätsrechts bestritten wird, oder jedenfalls dürfte dann ein solches Vorgehen niemals Erfolg haben. In Wahrheit ist die Anwendung der Bestimmungen gegen Doppelpatente derart kompliziert, daß es wirklichkeitsfremd wäre zu glauben, es könne nie zu Überschneidungen zwischen einem Patent für eine Maschine und einem Verfahrenspatent kommen (insoweit brauche ich vielleicht nur auf die Rechtslage in England zu verweisen, die geschildert wird in Terrell, a.a.O., §§ 256 – 264, und Blanco White, a.a., §§ 4 – 301 – 312, vor allem §§ 4 – 304 und 4 – 309).

Obwohl das von Bosch gemachte Zugeständnis somit meiner Ansicht nach zu Recht erfolgte, glaube ich, daß es nicht weit genug ging, weil es nicht den Fall abdeckt, in dem die durch ein Verfahrenspatent geschützte Erfindung außer dem Gebrauch einer besonderen Maschine noch etwas anderes umfaßt. Meiner Ansicht nach ist die Erfindung in einem solchen Fall insoweit, als sie die Maschine betrifft, vom Anwendungsbereich des Artikels 3 Absatz 1 nicht ausgeschlossen. Die Kommission trug vor, in einem solchen Fall müsse der Wert des Patentnutzungsrechts aufgeteilt werden in den Teil, der die Maschine betrifft, und in den Teil, der eine anderweitige Nutzung erlaubt. Ich stimme dem zu.

Worin ich der Kommission nicht folgen kann, ist die Begründung, mit der sie zu diesem Ergebnis gelangt. Nach Ansicht der Kommission ist einerseits Artikel 3 Absatz 1 eng auszulegen, so daß er Verfahrenspatente nicht umfaßt, sofern diese nicht zur Herstellung der eingeführten Waren selbst geführt haben, andererseits meint sie jedoch, Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung bringe implizite zum Ausdruck, wenn ein patentiertes Verfahren den Gebrauch einer bestimmten Maschine einschließe, sei der Wert des Rechts zum Gebrauch dieser Maschine in deren „Normalpreis" einzubeziehen.

Zur Auslegung des Artikels 3 Absatz 1 stellt die Kommission vor allem darauf ab, daß die Bestimmung von Waren spricht, die „nach" einer patentierten Erfindung „hergestellt sind". Daraus leitet die Kommission ab, daß Artikel 3 Absatz 1 für den Gebrauch der Waren nach ihrer Herstellung und Einfuhr nicht einschlägig ist. Diese Auffassung scheint mir jedoch – bei allem Respekt vor der Kommission – die Benutzung eines Patents an Waren (worauf sich Artikel 3 Absatz 1 bezieht) mit dem Gebrauch der Waren selbst zu verwechseln. Nehmen wir den einfachen Fall einer patentierten Maschine. Die unbefugte Herstellung der Maschine würde eine Patentverletzung darstellen. Gleiches würde aber auch für den unbefugten Verkauf oder die unbefugte Vermietung der Maschine nach ihrer Herstellung und dann für ihren unbefugten Gebrauch bei der gewerbsmäßigen Herstellung sonstiger Waren gelten. Das Patent an der Maschine wird also nicht

nur dann benutzt, wenn diese hergestellt, sondern auch dann, wenn sie anschließend verkauft, vermietet oder zur Produktion verwendet wird. Das Tatbestandsmerkmal des Artikels 3 Absatz 1 „des Rechts ..., für diese Waren das Patent ... zu benutzen" will alle diese Fälle erfassen. Die hier zur Erörterung stehende Fallgestaltung unterscheidet sich davon lediglich insofern, als — da es sich um ein Verfahrenspatent handelt — zu untersuchen ist, inwieweit die geschützte Erfindung — wenn überhaupt — wirklich die Maschine betrifft.

Gegen den Versuch, diese Frage aus Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung lösen zu wollen, sprechen zwei gewichtige Einwände:

Der erste besteht darin, daß hierdurch die Systematik der Artikel 1 bis 8 der Verordnung außer acht gelassen wird. Artikel 1 Absatz 1 bringt, wie ich herausgestellt habe, lediglich eine allgemeine Definition des Begriffs „Normalpreis". Artikel 1 Absatz 2 und die Artikel 2 bis 8 gestalten diese Definition näher aus, indem sie die Einzelheiten ihrer Anwendung in bezug auf bestimmte Fragen näher ausarbeiten. Gewerbliche Schutzrechte und insbesondere Patente werden in Artikel 3 behandelt. Daher bleibt kein Raum dafür, unmittelbar aus Artikel 1 Absatz 1 mehr über Patente herauszulesen. Natürlich muß jede Vorschrift der Verordnung im Lichte der übrigen Vorschriften ausgelegt werden, doch heißt dies nicht, daß eine dieser Vorschriften dahin ausgelegt werden kann, daß sie implizite Fragen regelt, die ausdrücklich Gegenstand einer anderen Bestimmung sind.

Der zweite und schwerwiegendere Einwand ist der, daß es sich bei der Verordnung Nr. 803/68 um eine zollrechtliche Regelung handelt. Ihr Zweck und ihre Wirkung bestehen darin, zollrechtliche Verpflichtungen zu bestimmen. Es würde allen Grundsätzen widersprechen, wollte man die Ansicht vertreten, solche Verpflichtungen könnten stillschweigend auferlegt oder ausgeweitet werden.

Gerade das Vorbringen der Kommission zeigt, daß in ihrer Auffassung eine Ungereimtheit steckt. Der Kommission war natürlich klar, daß sie nicht lediglich sagen konnte, dieser Fall werde implizite von Artikel 1 Absatz 1 erfaßt. Sie mußte einen Grundsatz vorbringen, aus dem sich dies herleiten ließ. Dieser Grundsatz lautete, der Erwerb von Waren zu ihrem „Normalpreis" bedeute zugleich, daß der Erwerber mit der Ware auch das Recht erhalte, diese frei zu benutzen. Da wir uns hier offen im Bereich der Unterstellung befinden, braucht vielleicht weder hier noch dort betont zu werden, daß ein solcher Grundsatz in Artikel 1 Absatz 1 nicht zum Ausdruck kommt. Aber selbst wenn man dies annähme, darf wohl die Kritik vorgebracht werden, daß der behauptete Grundsatz der eigenen Schlußfolgerung der Kommission widerspricht, denn auch die Kommission erkennt an, daß es Fälle gibt, in denen das Bestehen eines Verfahrenspatents die Freiheit des Erwerbers einer Maschine zu deren Benutzung beschränkt, ohne daß der Wert des Patentnutzungsrechts Eingang in den „Normalpreis" der Maschine gefunden hätte. In Wahrheit gibt es im Begriff der „Bedingungen des freien Wettbewerbs" — und ich denke, daß die Kommission hauptsächlich hieran gedacht hat — nichts, was besagen würde, daß in dessen Rahmen der Käufer von Waren diese frei von Beschränkungen ihres Nutzungsrechts erwerben würde. Im englischen Recht besteht zum Beispiel die Regel, daß beim Verkauf eines patentierten Artikels durch den Patentinhaber, gleichgültig unter welchen Wettbewerbsbedingungen, vermutet wird, daß der Käufer damit zugleich das Recht erwirbt, den Artikel nach seinem Belieben zu gebrauchen; doch gilt diese Vermutung nicht, wenn dem Käufer im Zeitpunkt des Kaufs bekannt war, daß der Gebrauch des Artikels durch den Patentinhaber vertraglich oder auf sonstige Weise beschränkt war (vgl. *National Phonograph Co. of Australia Ltd./Menck*, 1911, A.C. 336, *Goodyear*

Tyre and Rubber Co. (G.B.) Ltd/Lancashire Batteries Ltd., 1958, 1 W.L.R., Seite 861, und *Dunlop Rubber Co. Ltd/Longlife Battery Depot*, a.a.O., S. 1037). Wenn und soweit Artikel 3 Absatz 1 Anwendung findet, haben derartige Beschränkungen bei der Berechnung des „Normalpreises" des Artikels natürlich außer Betracht zu bleiben. Etwas Entsprechendes darf jedoch in Artikel 1 Absatz 1 für sich betrachtet nicht hineingelesen werden, auch nicht, soweit dieses Gebiet betroffen ist, in irgendeine andere Bestimmung der Verordnung.

Nach alledem bin ich der Ansicht, daß Sie die dem Gerichtshof vom Finanzgericht vorgelegte Frage wie folgt beantworten sollten: Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 803/68 ist dahin auszulegen, daß der Normalpreis einer Vorrichtung auch den Wert des Rechts zur Benutzung eines Verfahrenspatents umfaßt, wenn und soweit in den Schutzumfang des Patents auch die Erfindung der Vorrichtung selbst einbezogen ist.