delspolitik (Artikel 113) erfolgt ist. Die Artikel 28 und 113 EWG-Vertrag stellen zusammen die geeignete Rechtsgrundlage für die Festlegung einer Zolltarifnomenklatur dar, die für die Erhebung der Zölle unerläßlich ist.

Die Zuständigkeit des Rates für die Festlegung einer Statistiknomenklatur für den Außenhandel der Gemeinschaft ergibt sich aus Artikel 113 EWG-Vertrag, da die Außenhandelsstatistiken, ebenso wie die dazugehörende Nomenklatur, ein unentbehrliches Instrument einer Handelspolitik darstellen.

2. Die Tatsache, daß ein Rechtsakt, den ein Organ erlassen will, einen anderen, auf Artikel 235 gestützten Rechtsakt berühren kann, bedeutet nicht zwangsläufig, daß auf diese Bestimmung als Rechtsgrundlage zurückgegriffen werden muß. Dieser Rückgriff kommt nur in Betracht, wenn das betreffende Organ seine Zuständigkeit auf keine andere Vertragsbestimmung stützen kann.

3. Da der Rat jederzeit berechtigt ist, das Parlament anzuhören, kann der Umstand, daß eine solche Anhörung stattgefunden hat, obwohl sie nicht obligatorisch war, und Auswirkungen auf den Inhalt des erlassenen Rechtsakts haben konnte, anders als im umgekehrten Falle der Nichtbeachtung der Anhörungspflicht nicht als rechtsfehlerhaft angesehen werden.

SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache 165/87 *

I — Sachverhalt

Aufgrund der Arbeiten des Rates für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens (RZZ), einer internationalen Organisation, der die wichtigsten Welthandelspartner, darunter auch alle Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften, angehören, wurde am 15. Dezember 1950 das Abkommen über das Zolltarifschema für die Einreihung der Waren in die Zolltarife geschlossen (United Nations Treaty Series, Band 347, S. 127).

Dieses „Brüsseler Zolltarifschema" liegt dem gegenwärtigen gemeinsamen Zolltarif (GZT) der EWG zugrunde. Es wird jedoch von einigen wichtigen Handelspartnern der EWG, wie den Vereinigten Staaten und Kanada, nicht verwendet. Seit Anfang der 70er Jahre hat der RZZ ein neues Übereinkommen ausgearbeitet, das den neuen technischen Möglichkeiten angepaßt und geeignet sein sollte, weltweit verwendet zu werden. Um das Abkommen von 1950 zu ersetzen, nahm der RZZ am 14. Juni 1983 das Internationale Übereinkommen über das Harmonisierte System zur Bezeichnung und Codierung der Waren (im folgenden: Übereinkommen) an.

* Verfahrenssprache: Französisch.

Wegen der bei den Ratifizierungsverfahren eingetretenen Verzögerungen wurde am 24. Juni 1986 ein Änderungsprotokoll verabschiedet, durch das die Voraussetzungen für das Inkrafttreten des Übereinkommens geändert wurden. Das Übereinkommen und das Protokoll sind am 1. Januar 1988 in Kraft getreten (ABl. 1987, L 277, S. 40).

Die Kommission hatte dem Rat am 28. März 1984 und 9. Februar 1987 den Abschluß des Übereinkommens und des Protokolls vorgeschlagen. Beide Vorschläge waren auf den EWG-Vertrag, insbesondere Artikel 113, gestützt, da die Kommission der Auffassung war, daß die fragliche Materie ausschließlich in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik falle.

Der Rat faßte unter Änderung des Vorschlags der Kommission gemäß Artikel 149 EWG-Vertrag den streitigen Beschluß über den Abschluß des Übereinkommens und des Protokolls, wobei er auf „den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf die Artikel 28, 113 und 235", Bezug nahm.

Das neue Harmonisierte System, das „für die Frachttarife und Verkehrsstatistiken der verschiedenen Transportarten verwendet werden soll" (vierte Begründungserwägung des Übereinkommens), enthält eine Nomenklatur, zu deren Hauptmerkmalen der Übergang von vier auf sechs Ziffern für die Codierung der Waren gehört. Im GZT sollen die Buchstaben und römischen Ziffern entfallen.

Es wird angestrebt, den Übergang vom derzeitigen auf das neue System unter dem Gesichtspunkt der Zolleinnahmen so „neutral" wie möglich zu vollziehen. Im Rahmen des GATT sind Verhandlungen im Gange, um eventuelle Änderungen bei den Zollzugeständnissen zu kompensieren.

Das Übereinkommen sieht ebenso wie das Abkommen von 1950 ein institutionelles System vor. Es wird ein „Ausschuß für das Harmonisierte System" eingesetzt, der sich aus Vertretern aller Vertragsparteien zusammensetzt und die Aufgabe hat, Änderungen des Übereinkommens vorzuschlagen, Erläuterungen, Einreihungsavise und sonstige Stellungnahmen auszuarbeiten sowie Empfehlungen auszuarbeiten, um eine einheitliche Auslegung und Anwendung des Harmonisierten Systems sicherzustellen. Der RZZ erhält die Befugnis, den Vertragsparteien — in einem vereinfachten Verfahren vorzunehmende — Änderungen des Übereinkommens zu empfehlen sowie die vom Ausschuß ausgearbeiteten Erläuterungen, Avise, Stellungnahmen und Empfehlungen zu genehmigen.

II — Schriftliches Verfahren und Anträge der Parteien

Die *Kommission* hat mit Klageschrift, die am 4. Juni 1987 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, Klage gegen den Rat erhoben. Sie beantragt,

— den Beschluß 87/369 des Rates vom 7. April 1987 über den Abschluß des Internationalen Übereinkommens über das Harmonisierte System zur Bezeichnung und Codierung der Waren sowie des dazugehörigen Änderungsprotokolls für nichtig zu erklären,

— dem Rat die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Der *Rat* beantragt,

— die Klage abzuweisen,

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Mit Schreiben, das am 10. September 1987 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat die Kommission auf die Einreichung einer Klagebeantwortung verzichtet und beim Präsidenten des Gerichtshofes beantragt, die Rechtssache nach Artikel 55 der Verfahrensordnung mit Vorrang zu entscheiden. Dieser Antrag ist zurückgewiesen worden.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

III — Vorbringen der Parteien

1. Die *Kommission* ist der Auffassung, der streitige Beschluß sei als handelspolitische Maßnahme im Sinne des Artikels 113 EWG-Vertrag zu qualifizieren. Die Heranziehung einer Rechtsgrundlage mit einem schwerfälligeren Entscheidungsmechanismus wie Artikel 235 und — vor dem Inkrafttreten der Einheitlichen Akte — Artikel 28 stelle somit einen Verstoß gegen den EWG-Vertrag dar. Die Kommission beruft sich insoweit auf das Urteil vom 26. März 1987 in der Rechtssache 45/86 (Kommission/Rat, allgemeine Zollpräferenzen, Slg. 1987, 1493).

Die Kommission trägt wiederum ihre „instrumentale" Auffassung zur Auslegung des Artikels 113 vor, die durch das Urteil in der Rechtssache 45/86 bestätigt worden sei. Nach dieser Auffassung ist jede Maßnahme, die offen und spezifisch den Handel mit Drittstaaten regele, als ein spezifisches Handelsinstrument anzusehen, das ausschließlich auf Artikel 113 gestützt werden müsse. Im vorliegenden Fall brauche jedoch nicht zwischen ihrer Auffassung und der des Rates (wonach jede Handlung, die eine Veränderung des Handelsvolumens oder der Handelsströme bezwecke, unter Artikel 113 falle) entschieden zu werden, denn beide Auffassungen führten zum selben Ergebnis, nämlich dazu, daß der fragliche Beschluß allein auf Artikel 113 gestützt werden müsse: Er stelle sowohl ein spezifisches Instrument zur Regelung des internationalen Handels als auch eine Maßnahme dar, mit der hauptsächlich ein handelspolitischer Zweck verfolgt werde.

Nach Auffassung der Kommission ist das Übereinkommen deshalb ein *handelspolitisches Instrument*, weil es im Verhältnis zu den internationalen Zollverhandlungen und ihrer Umsetzung eine Hilfsfunktion habe. Ferner sei durch den institutionellen Rahmen sichergestellt, daß die von den Vertragsparteien zu treffenden individuellen Tarifierungsentscheidungen unter Beachtung der neuen Nomenklatur ergingen und daß willkürliche Entscheidungen vermieden würden. Folglich sei mit einer Erleichterung des Handelsverkehrs und wahrscheinlich sogar mit einer Steigerung des Handelsvolumens zu rechnen.

Der Umstand, daß das Übereinkommen auch die Handelsstatistiken berühren könne, ändere nichts an seiner Eigenschaft als handelspolitisches Instrument. Das Übereinkommen als solches betreffe nämlich nur die Außenhandelsstatistiken. Eine Regelung auf diesem Gebiet habe aber im Verhältnis zu den handelspolitischen Instrumenten ebenfalls eine Hilfsfunktion.

Was die internen Statistiken betreffe, bedienten sich die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten für den Handel zwischen Mit-

gliedstaaten nur der Einfachheit halber und aus Gründen der Zweckmäßigkeit der internationalen Nomenklatur. Es sei unlogisch, anzunehmen, daß der Abschluß des Übereinkommens deshalb auf Artikel 235 EWG-Vertrag gestützt werden müsse, weil er sich auf die Verordnung über die Statistiken auswirke, die — mangels einer besonderen Rechtsgrundlage für den Binnenhandel — unter anderem auf diesen Artikel gestützt sei.

Der statistische Aspekt sei im übrigen — auch was den internationalen Handel anbelange — im Verhältnis zu den Hauptaspekten des Übereinkommens nur von untergeordneter Bedeutung. Zudem würde aber auch ein Vertrag, der speziell die Vereinheitlichung der Handelsstatistiken zum Gegenstand hätte, im Lichte des Urteils in der Rechtssache 45/86 unter Artikel 113 EWG-Vertrag fallen.

Was Artikel 28 EWG-Vertrag betreffe, lasse sich eine Heranziehung dieses Artikels ebenfalls nicht mit dem Umstand rechtfertigen, daß das Übereinkommen den GZT berühre, der auf den Artikeln 28 und 113 beruhe. Diese beiden Artikel überschnitten sich teilweise. Die Abgrenzung zwischen ihnen müsse anhand einer „rule of reason" nach dem verfolgten Hauptzweck erfolgen: Eine Maßnahme mit einem handelspolitischen Zweck falle unter Artikel 113, unabhängig von den möglichen Auswirkungen auf ein internes Instrument wie den GZT.

Im übrigen sei Artikel 113 allgemeiner als Artikel 28, was zu einer restriktiven Auslegung des letzteren Anlaß gebe. Daraus ergebe sich wiederum dasselbe Ergebnis: Artikel 28 betreffe nur die Festsetzung der Zollsätze, nicht aber einen internationalen Vertrag über die Zollnomenklatur; letzterer falle damit in die Kategorie der Maßnahmen, die in dem insoweit nicht abschließenden Artikel 113 nicht ausdrücklich genannt seien, oder sogar in die Kategorie der „Zollabkommen".

Aber selbst wenn sich, ausgehend von dem Urteil vom 31. März 1971 in der Rechtssache 22/70 (AETR, Slg. 1971, 263), eine Zuständigkeit der Gemeinschaft aufgrund von Artikel 28 annehmen ließe, weil das Übereinkommen den GZT berühre, wäre dies gegenüber der sich aus Artikel 113 ergebenden Zuständigkeit eine reine Restzuständigkeit.

Mit dem Übereinkommen werde hauptsächlich ein *handelspolitischer Zweck* verfolgt. Dies komme vor allem in der Präambel zum Ausdruck, in der in fast jeder Begründungserwägung der internationale Handel erwähnt werde. Die Präambel entspreche den tatsächlichen Zwecken des Übereinkommens, wie sie sich aus dem System der Nomenklatur selbst ergäben. Hauptziel sei die Erleichterung des internationalen Handels im allgemeinen und der GATT-Verhandlungen im besonderen, was durch die Begründungserwägungen des streitigen Beschlusses bestätigt werde. Die statistischen und administrativen Aspekte seien völlig zweitrangig.

Eine auf Artikel 113 gestützte Maßnahme müsse nicht notwendigerweise unmittelbare Wirkungen auf den Handel haben. Die gegenteilige Auffassung sei nicht gerechtfertigt und finde auch keine Bestätigung in der Praxis des Rates. Die Verordnung Nr. 1224/80 des Rates vom 28. März 1980 über den Zollwert der Waren (ABl. L 134, S. 1), die nur auf Artikel 113 gestützt sei, obwohl sie keine unmittelbaren Auswirkungen auf das Handelsvolumen oder die Handelsströme habe, stelle insoweit einen Präzedenzfall dar.

Zu den Auswirkungen einer eventuellen Nichtigerklärung des streitigen Beschlusses führt die Kommission aus, daß der Rat diesen gegebenenfalls durch einen anderen, auf Artikel 113 gestützten Beschluß ersetzen müsse. Bereits aus dem in Artikel 46 des Wiener Vertragsrechtsübereinkommens niedergelegten Grundsatz ergebe sich, daß die

internationalen Verpflichtungen der Gemeinschaft in der Zwischenzeit nicht berührt würden. Aus Gründen der Rechtssicherheit regt die Kommission gleichwohl an, daß der Gerichtshof sich hierzu gemäß Artikel 174 Absatz 2 EWG-Vertrag äußere.

2. Der *Rat* vertritt die Auffassung, mit dem Übereinkommen würden keine handelspolitischen Ziele verfolgt. Es stelle auch kein Instrument der Handelspolitik dar. Es bezwecke weder noch bewirke es eine Veränderung des Volumens oder der Ströme des Außenhandels der Gemeinschaft. Mit ihm werde lediglich eine Nomenklatur aufgestellt, die dazu bestimmt sei, von den vertragschließenden Parteien in ihren Zolltarifen und Außenhandelsstatistiken verwendet zu werden. Der angefochtene Beschluß sei deshalb keine handelspolitische Maßnahme im Sinne des Artikels 113.

Dieser Artikel müsse jedoch zusammen mit den Artikeln 28 und 235 die gemeinsame Rechtsgrundlage bilden, da das Übereinkommen Normen betreffe, die auf diesen Artikeln beruhten, nämlich den GZT, der auf die Artikel 28 und 113 gestützt sei, und das Warenverzeichnis für die Statistik des Außenhandels der Gemeinschaft und des Handels zwischen ihren Mitgliedstaaten (Nimexe), das auf Artikel 235 beruhe. Der Grundsatz, wonach eine Handlung des Gemeinschaftsrechts, die eine andere berühre, auf dieselbe Rechtsgrundlage wie diese gestützt werden müsse, ergebe sich aus dem AETR-Urteil (a. a. O.).

G. C. Rodríguez Iglesias
Berichterstatter