SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GEORGES COSMAS

vom 16. Januar 1997 *

1. Das Supremo Tribunal Administrativo hat dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 Absatz 3 EG-Vertrag einige die Tarifierung von Käse betreffende Fragen, die es als erforderlich für die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits ansieht, zur Vorabentscheidung vorgelegt.

I — Rechtlicher Rahmen

2. Die Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 enthält Vorschriften über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif [1]. Anlage I dieser Verordnung in ihrer durch die Verordnung (EWG) Nr. 3174/88 des Rates vom 21. September 1988 [2] geänderten Fassung enthält im zweiten Teil die Zolltabelle. Abschnitt I Kapitel 4, der sich u. a. auf Milch und Molkereierzeugnisse bezieht, bestimmt folgendes:

„KN-Code Warenbezeichnung

0406 Käse und Quark:

...

0406 20 — Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform:

0406 20 10 — Glarner Kräuterkäse ...

0406 20 90 — andere

...

0406 90 — andere Käse:

0406 90 11 — für die Verarbeitung

...“ [3]

3 — Die oben genannte Tarifposition (0406 „Käse und Quark“) umfaßt also die darin angegebenen Unterpositionen (insgesamt fünf), zu denen die Unterpositionen 0406 20 „Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform“ und 0406 90 „andere Käse“ gehören. Die erste Unterposition (0406 20) wird außerdem noch weiter in Glarner Kräuterkäse (0406 20 10) und andere geriebene Käse (0406 20 90) unterteilt. Die zweite Unterposition (0406 90) wird in 0406 90 11 Käse „für die Verarbeitung“ und andere Käse unterteilt, die namentlich bezeichnet werden (z. B. Feta usw.).

* Originalsprache: Griechisch.

1 — ABl. L 256, S. 1.

2 — ABl. L 298, S. 1.

3. Von der Kommission wurde eine Reihe von Erläuterungen mit dem Ziel veröffentlicht, die Anwendung der Kombinierten Nomenklatur für die Tarifierung der Waren zu vereinheitlichen. In der Ausgabe von 1989 war, was die Unterposition 0406 20 10 angeht, angegeben, daß hierher Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform gehört, und, was die Unterposition 0406 20 90 betrifft, daß darunter geriebener Käse, im allgemeinen als Würzmittel verwendet, fällt. Dieser wird gewöhnlich aus Hartkäse hergestellt (z. B. Grana, Parmigiano-Reggiano, Emmental, Reggianito, Sbrinz, Asiago, Pecorino usw). Diesem geriebenem Käse ist teilweise das Wasser entzogen worden, um eine möglichst lange Lagerung zu ermöglichen.

4. 1990 veröffentlichte die Kommission neue Erläuterungen [4], die die oben genannten Tarifunterpositionen betrafen und die wie folgt lauteten:

„0406 20 10

und Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform

0406 20 90

Punkt 1 erhält die folgende Fassung

‚1. geriebener Käse, im allgemeinen als Würzmittel oder zu anderen Zwecken in der Nahrungsmittelindustrie verwendet. Er wird meist als Hartkäse (z. B. Grana, Parmigiano-Reggiano, Emmental, Reggianito, Sbrinz, Asiago, Pecorino) hergestellt. Ihm kann das Wasser teilweise entzogen sein, um eine möglichst lange Lagerung zu ermöglichen.

Hierher gehört auch Käse, der nach dem Reiben agglomeriert ist.“

5. In der Folge erließ die Kommission die Verordnung (EWG) Nr. 316/91 vom 7. Februar 1991 über die Einreihung von bestimmten Waren in die Kombinierte Nomenklatur [5]. Im Anhang zu dieser Verordnung heißt es wie folgt:

4 — Veröffentlichung 90/C 263/08 vom 18. Oktober 1990 (ABl. C 263, S. 10) gemäß Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987, zuletzt geändert durch die Verordnung (EWG) Nr. 2472/90 (ABl. L 247, S. 1).

5 — ABl. L 37, S. 25.

Warenbeschreibung (1)	Einreihung KN-Code (2)	Begründung (3)
1. Geriebener Käse, infolge seines hohen Feuchtigkeitsgehalts und aufgrund der Transport- oder Verpackungsbedingungen (Verpackung im teilweisen Vakuum) agglomeriert.	0406 20 90	Einreihung gemäß den Allgemeinen Vorschriften 1 und 6 für die Auslegung der Kombinierten Nomenklatur sowie nach dem Wortlaut der KN-Codes 0406, 0406 20 und 0406 20 90.

6. Im Anhang I zur Verordnung Nr. 2658/87 in der Fassung der Verordnung Nr. 3174/88 der Kommission finden sich in Teil I Titel I Abschnitt A „Allgemeine Vorschriften für die Auslegung der Kombinierten Nomenklatur". Es wird folgendes bestimmt:

„Für die Einreihung von Waren in die Kombinierte Nomenklatur gelten folgende Grundsätze:

1. Die Überschriften der Abschnitte, Kapitel und Teilkapitel sind nur Hinweise. Maßgebend für die Einreihung sind der Wortlaut der Positionen und der Anmerkungen zu den Abschnitten oder Kapiteln und — soweit in den Positionen oder in den Anmerkungen zu den Abschnitten der Kapiteln nichts anderes bestimmt ist — die nachstehenden Allgemeinen Vorschriften.

2. a) Jede Anführung einer Ware in einer Position gilt auch für die unvollständige oder unfertige Ware, wenn sie im vorliegenden Zustand die wesentlichen Beschaffenheitsmerkmale der vollständigen oder fertigen Ware hat. Sie gilt auch für eine vollständige oder fertige oder nach den vorstehenden Bestimmungen dieser Vorschrift als solche geltende Ware, wenn diese zerlegt oder noch nicht zusammengesetzt gestellt wird.

...

3. Kommen für die Einreihung von Waren ... zwei oder mehr Positionen in Betracht, so wird wie folgt verfahren:

a) Die Position mit der genaueren Warenbezeichnung geht den Positionen mit allgemeiner Warenbezeichnung vor. Zwei oder mehr Positionen, von denen sich jede nur auf einen Teil der in einer gemischten oder zusammengesetzten Ware enthaltenen Stoffe oder nur auf einen oder mehrere Bestandteile einer für den Einzelverkauf aufgemachten Warenzusammenstellung bezieht, werden im Hinblick auf diese Waren als gleich genau betrachtet, selbst wenn eine von ihnen eine genauere oder vollständigere Warenbezeichnung enthält.

b) ...

c) Ist die Einreihung nach den Allgemeinen Vorschriften 3 a) und 3 b) nicht möglich, wird die Ware der ...

den gleichermaßen in Betracht kommenden Positionen in dieser Nomenklatur der zuletzt genannten Position zugewiesen.

...

6. Maßgebend für die Einreihung von Waren in die Unterpositionen einer Position sind der Wortlaut dieser Unterpositionen, die Anmerkungen zu den Unterpositionen und — sinngemäß — die vorstehenden Allgemeinen Vorschriften. Einander vergleichbar sind dabei nur Unterpositionen der gleichen Gliederungsstufe. Soweit nichts anderes bestimmt ist, gelten bei Anwendung dieser Allgemeinen Vorschrift auch die Anmerkungen zu den Abschnitten und Kapiteln."

7. Aus den vorstehenden Regeln, ausgelegt in Verbindung mit den übrigen Auslegungshilfsmitteln, folgt, daß unter die Unterposition 0406 20 „Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform" fällt, der *meist* aus Hartkäse hergestellt wird, worum es sich bei den in der Kombinierten Nomenklatur *repräsentativ* genannten Käsesorten (z. B. Parmigiano-Reggiano, Emmental, usw.) handelt, und der im allgemeinen als Würzmittel verwendet wird. Aus diesen Vorschriften ergibt sich außerdem, daß unter die Unterposition 0406 90 11 anderer Käse fallen, d. h. andere Käse als diejenigen, die unter die vier übrigen Untergliederungen der Tarifposition 0406 (Käse und Quark) fallen, und die „für die Verarbeitung" bestimmt sind. Unter Verarbeitung, wobei es sich um einen Rechtsbegriff lato senso handelt, versteht man die Herstellung (Produktion) eines neuen Erzeugnisses nach Bearbeitung oder Umbildung des Ausgangsstoffs.

II — Sachverhalt

8. Die Fábrica de Queijo ERU Portuguesa Ld.ª (im folgenden: ERU) führte mit Ausfuhrzollanmeldung Nr. 14595 der Zollstelle Lissabon (Delegaçâo Aduaneira de Xabregas de l'Alfândega de Lisboa) vom 20. März 1989 1 110 Kartons mit Käse aus den Niederlanden ein, der in Plastikbeuteln von je ca. 15 kg abgepackt war.

9. Der abgepackte Käse sah bei der Einfuhr wie eine Paste oder eine kompakte Masse aus. Nachdem er ausgepackt und der frischen Luft ausgesetzt worden war, zerfiel er in unregelmäßige Körnchen.

10. Auf der Rechnung des Exporteurs wurde der Käse als geriebener Käse („grated cheese") bezeichnet. Die ERU war der Auffassung, daß er unter die Unterposition 0406 20 90 „Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform" mit Ausnahme von Glarner Kräuterkäse falle.

11. Der erste Prüfer, der Zweitprüfer, der Ausschuß der Zweitprüfer und des Tribunal Técnico de Primeira Instância ordneten den eingeführten Käse der Unterposition 0406 90 11 zu, die „andere Käse ... für die Verarbeitung" betrifft.

12. Die ERU focht die Entscheidung des Tribunal Técnico de Primeira Instância beim Tribunal Técnico de Segunda Instância an. Dieses bestätigte mit seinem Urteil die zuvor erfolgte Tarifierung.

13. Das Tribunal Técnico de Segunda Instância stellte fest, daß die streitige Ware, die in der Rechnung als geriebener Käse („grated cheese") beschrieben war, tatsächlich aus Käsepaste in Blöcken mit unregelmäßiger Oberfläche, mit einem Gewicht von 15 kg, in Plastikbeuteln abgepackt, bestehe. Da die Unterposition 0406 20 „Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform", betreffe, d. h. Käse, der zu kleinen Stücken oder winzigen Körnern reduziert sei, falle Käse, der eine andere Form (z. B. die von Blöcken) aufweise — da er im Gegensatz zur Beschreibung in dieser Unterposition stehe — gemäß den Ziffern 1 bis 6 der Allgemeinen Vorschriften für die Auslegung der Kombinierten Nomenklatur nicht unter diese Unterposition [6].

14. Außerdem vertrat das Tribunal Técnico Aduaneiro de Segunda Instância die Auffassung, daß die spätere Erläuterung zur Kombinierten Nomenklatur von 1990 zu den Unterpositionen 0406 20 10 und 0406 20 90 eine ähnliche Beschreibung enthalte.

15. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen gelangte das Tribunal Técnico de Segunda Instância zu dem Ergebnis, daß der streitige Käse diese Voraussetzungen nicht erfülle, da er in der Form von Blöcken präsentiert werde, in der er nicht direkt an die Verbraucher verkauft werden könne; darüber hinaus besitze er einen hohen Feuchtigkeitsgehalt und zerfalle in unregelmäßige Krümel, wenn er der frischen Luft ausgesetzt werde. Aus diesen Gründen nahm das Gericht an, daß der Käse die Merkmale eines unvollständigen oder in der Verarbeitung begriffenen Erzeugnisses habe, das in die Unterposition 0406 90 11 einzureihen sei.

16. Gegen das Urteil des Tribunal Técnico de Segunda Instância wurde ein Rechtsmittel beim Tribunal Tributario de Segunda Instân-

6 — Im Vorlageurteil wird ausgeführt, daß geriebener Käse nach der Fachliteratur Käse sei, der aus sehr trockenen Käsesorten (Gruyère, Comté, Parmesan usw.) gewonnen und im allgemeinen in der Weise verwendet werde, daß er vor dem Gratinieren über das fertige Gericht gestreut werde, aber auch gesondert zu Suppen, insbesondere Fischsuppen, serviert werden könne; es wird auf das entsprechende Stichwort des „*Dictionnaire des Fromages*" von R. J. Courtine, Librairie Larousse, S. 196, verwiesen.

cia eingelegt. Gegen das Urteil des letztgenannten Gerichts wurde Berufung beim Supremo Tribunal Administrativo eingelegt.

III — Vorabentscheidungsfragen

17. Das Supremo Tribunal Administrativo hat Zweifel hinsichtlich der Bedeutung bestimmter gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften, die seiner Ansicht nach für den Rechtsstreit maßgeblich sind, und hat dem Gerichtshof mit Urteil vom 25. Januar 1995 folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Unter Berücksichtigung des Umstands, daß den portugiesischen Zollbehörden am 20. März 1989 Käse mit Ursprung in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft, vom Exporteur als „grated cheese" (geriebener Käse) bezeichnet, der zerkleinert wurde und bei dem in einem industriellen Verfahren der Sauerstoff durch eine Lösung von Stickstoff/002 ersetzt wurde, der injiziert wurde, um die Haltbarkeit des Käses zu erhöhen, und der sodann in Plastikbeuteln von ca. 15 kg verpackt und gepreßt wurde, mit einem hohen Feuchtigkeitsgehalt und dem Aussehen einer Paste oder kompakten Masse, und der, wenn er ausgepackt und der frischen Luft ausgesetzt wird, in unregelmäßige Körnchen zerfällt, zur Überführung in den freien Verkehr oder zu anderen Zollzwecken gestellt wurde, erheben sich folgende Fragen:

1) Ist der vorbezeichnete Käse nach der Verordnung (EWG) Nr. 316/91 der Kommission vom 7. Februar 1991 in die Unterposition 0406 20 90 „Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform" oder in die Unterposition 0406 90 11 „andere Käse für die Verarbeitung" einzureihen?

2) Hat die genannte Verordnung erläuternden Charakter, so daß sie auf die Einfuhr des vorgenannten Käses rückwirkend anwendbar ist?

3) Für den Fall der Verneinung einer der vorgenannten Fragen: Sind im vorliegenden Fall die Erläuterungen zur Kombinierten Nomenklatur der Europäischen Gemeinschaften in der im Amtsblatt C 263 vom 18. Oktober 1990, S. 110, wiedergegebenen Fassung oder die vorhergehenden Erläuterungen zu berücksichtigen?

4) In dem einen oder anderen Fall: In welche der vorgenannten Unterpositionen ist der genannte Käse einzureihen? [7]

7 — Wie die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen zu Recht ausführt, ist die Formulierung „durch eine Lösung von Stickstoff/002" durch die Formulierung „durch eine Lösung von Stickstoff/CO_2" (Kohlendioxid) zu ersetzen. Dies ist im übrigen in der mündlichen Verhandlung auch von den Vertretern der Portugiesischen Republik und der Kommission unterstrichen worden.

IV — Beantwortung der Vorabentscheidungsfragen

18. Aus Gründen der Systematik halte ich es für zweckmäßig, die Vorlagefragen in drei Abschnitten in folgender Reihenfolge zu untersuchen: Zunächst werde ich die zweite Frage, dann die dritte und schließlich die erste und die vierte Frage zusammen prüfen.

A — *Zur zweiten Vorabentscheidungsfrage*

19. Mit der zweiten Frage fordert das vorlegende Gericht den Gerichtshof auf, zu entscheiden, inwieweit eine Verordnung der Kommission, im vorliegenden Fall die Verordnung Nr. 316/91, als Auslegungsverordnung rückwirkend und folglich auch für Sachverhalte gilt, die sich vor der Veröffentlichung der Verordnung abgespielt haben.

20. Die ERU beruft sich auf Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe e der Verordnung Nr. 2658/87, durch den die Kommission damit betraut wird, „Änderungen der Kombinierten Nomenklatur mit dem Ziel, sie der Entwicklung der Technik oder des Handels anzupassen oder mit dem Ziel einer Angleichung oder Klärung der sprachlichen Fassungen" vorzunehmen, sowie auf Artikel 10 Absatz 2 derselben Verordnung, wonach die Maßnahmen, die die Kommission erläßt, unmittelbar gelten können, und vertritt die Ansicht, daß durch diese Regelung in Artikel 10 der Grundsatz der Integration der auslegenden Rechtsnorm in die ausgelegte sanktioniert werde, und folgert daraus, daß die Auslegungsregeln der Kombinierten Nomenklatur unmittelbar anwendbar seien, und zwar auch auf Rechtsstreitigkeiten, die im Zeitpunkt ihres Inkrafttretens bereits anhängig seien.

21. Die portugiesische Regierung unterstreicht in ihren schriftlichen Erklärungen, daß die Verordnung Nr. 316/91 Änderungen der Kombinierten Nomenklatur vornehme, durch die die Kombinierte Nomenklatur an die technische Entwicklung angepaßt werden solle. Eine Vorschrift zur Anpassung an die technologischen Innovationen könne aber per definitionem keine Auslegungsvorschrift sein. Sie sei als eine Neuregelung anzusehen, die die Fälle erfasse, die von der vorhergehenden Regelung nicht erfaßt worden seien. Wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber wünsche, daß diese Neuregelung auf eine frühere Zeit zurückgreife, d. h. auf die Zeit, zu der die Innovation stattgefunden habe, so müsse dies ausdrücklich aus der neuen Regelung hervorgehen.

22. An diesem Punkt möchte ich hervorheben, daß die Verordnung Nr. 316/91 den Charakter einer Tarifierungsverordnung hat. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes ist eine „Verordnung, die die Voraussetzungen für die Einreihung unter eine Tarifnummer oder Tarifstelle festlegt, ... rechtsgestaltender Art und kann keine rückwirkende Kraft entfalten" [8]. Im Lichte dieser Rechtsprechung bin ich der Ansicht, daß die genannte Verordnung (Nr. 316/91) keine Rückwirkung entfalten kann.

8 — Urteil vom 28. März 1979 in der Rechtssache 158/78 (Biegi, Slg. 1979, 1103, Randnr. 11).

23. Vielmehr ist im Interesse der Rechtssicherheit und der leichten Nachprüfbarkeit konkret zu ermitteln, in welche Tarifposition oder Unterposition das eingeführte Erzeugnis nach seinen objektiven Merkmalen und Eigenschaften, wie sie im Wortlaut der Position des Gemeinsamen Zolltarifs und in den Vorschriften zu den Abschnitten oder Kapiteln festgelegt sind, einzuordnen ist [9]. Auf diese Weise könnte vielleicht gefolgert werden, daß die Verordnung Nr. 316/91 lediglich eine Regelung enthält, die sich aus der vorher geltenden Regelung ergibt, wonach — auch wenn wir sie nicht kennen — die streitigen Waren auf jeden Fall der Unterposition 0406 20 90 zuzuordnen waren [10]. Dies wird später untersucht werden, wenn die erste und die vierte Frage beantwortet werden.

24. Die zweite Frage ist folglich dahin zu beantworten, daß die Verordnung Nr. 316/91 über die Einreihung bestimmter Waren in die Kombinierte Nomenklatur die Voraussetzungen für die Tarifierung in eine Position oder Unterposition festlegt und rechtsgestaltenden Charakter hat. Sie kann somit keine Rückwirkung haben. Das bedeutet, daß sie die nationalen Stellen, die über die Tarifierung von vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung eingeführten Waren aufgrund von deren objektiven Merkmalen zu entscheiden haben, nicht binden kann.

9 — Siehe z. B. die Urteile vom 19. Mai 1994 in der Rechtssache C-11/93 (Siemens Nixdorf, Slg. 1994, I-1945, Randnr. 11), vom 18. April 1991 in der Rechtssache C-219/89 (Weser-Gold, Slg. 1991, I-1895, Randnr. 6) und das ältere Urteil vom 8. Dezember 1977 in der Rechtssache 62/77 (Carlsen-Verlag, Slg. 1977, 2343, Randnr. 3).

10 — Siehe das bereits zitierte Urteil vom 19. Mai 1994 (Siemens Nixdorf, Randnrn. 11 und 17) und die Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs in dieser Rechtssache (Nr. 17).

B — *Zur dritten Vorabentscheidungsfrage*

25. Mit der dritten Frage fordert das nationale Gericht den Gerichtshof auf, zu entscheiden, ob bei der Tarifierung von eingeführten Waren Erläuterungen zu berücksichtigen sind, die nach der Einfuhr veröffentlicht worden sind.

26. Die Schwierigkeiten, auf die das nationale Gericht stößt, sind auf die unterschiedliche Fassung der die Unterposition 0406 20 90 betreffenden Erläuterungen von 1989 und der entsprechenden Erläuterungen von 1990 zurückzuführen.

27. Wie der Gerichtshof entschieden hat, stellen die Vorschriften zu den Kapiteln und die Erläuterungen zur Nomenklatur des Rates für die Zusammenarbeit auf dem Gebiete des Zollwesens „wichtige Hilfsmittel dar“ [11], um eine einheitliche Anwendung des Gemeinsamen Zolltarifs zu gewährleisten und können deshalb „als wertvolles Erkenntnismittel für die Auslegung des Tarifs“ angesehen werden [12].

11 — Urteil vom 11. Juli 1980 in der Rechtssache 798/79 (Chem-Tec, Slg. 1980, 2639, Randnr. 11).

12 — Siehe außerdem die Urteile vom 15. Februar 1977 in den verbundenen Rechtssachen 69/76 und 70/76 (Dittmeyer, Slg. 1977, 231) und vom 14. Dezember 1995 in den verbundenen Rechtssachen C-106/94 und C-139/94 (Colin und Dupré, Slg. 1995, I-4759, Randnr. 21).

28. Bei der Auslegung der Tarifpositionen und -unterpositionen sind daher nicht nur der Wortlaut und die Systematik des Gemeinsamen Zolltarifs, sondern auch der Inhalt dieser Erläuterungen zu berücksichtigen [13]. Diese Erläuterungen sind jedoch nicht verbindlich, so daß gegebenenfalls zu prüfen ist, ob ihr Inhalt mit den Bestimmungen des Gemeinsamen Zolltarifs in Einklang steht und deren Tragweite nicht ändert [14]. Außerdem können die Erläuterungen zur Nomenklatur des Rates für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zollwesens bei Fehlen besonderer gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften maßgebliche Erkenntnismittel für die Auslegung der Positionen des Gemeinsamen Zolltarifs sein [15].

29. Im vorliegenden Fall handelt es sich bei dem eingeführten Käse um einen holländischen Käse der Sorte Gouda, der nach einem besonderen Verfahren gerieben und verpackt war. Wie die Kommission hervorhebt, ergab sich zwar aus dem Wortlaut der Erläuterungen von 1989, daß dieser geriebene Käse, der sich bei der Einfuhr als kompakte Masse darstellte, nicht zu den Käsesorten gehörte, die unter die Unterposition 0406 20 90 fallen, und folglich unter eine andere Tarifposition fiel, während sich aus dem Wortlaut der Unterposition des Gemeinsamen Zolltarifs und den Merkmalen, die der Käse aufweist, ergab, daß die Unterposition 0406 20 90 die passende Position ist, was bedeuten würde, daß durch die Erläuterung die Bedeutung der Vorschrift des Gemeinsamen Zolltarifs verändert wird, was nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes [16] nicht zulässig ist.

13 — Urteil vom 10. Oktober 1985 in der Rechtssache 200/84 (Daiber, Slg. 1985, 3363, Randnrn. 13 und 14).

14 — Siehe z. B. das in Fußnote 11 zitierte Urteil Chem-Tec (Randnr. 11).

15 — Urteil vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 11/79 (Cleton, Slg. 1979, 3069).

16 — Urteil vom 16. Juni 1994 in der Rechtssache C-35/93 (Develop Dr. Eisbein, Slg. 1994, I-2655, Randnrn. 18 und 21).

30. Im einzelnen entnehmen wir aus der Beschreibung der Waren, die der Unterposition 0406 20 90 entsprechen, daß diese sich auf Käse aller Art, gerieben oder in Pulverform, mit Ausnahme von Glarner Kräuterkäse bezieht. In der Erläuterung von 1989 wurde, was die Unterposition 0406 20 90 angeht, erklärt, daß in diese Position geriebener Käse, *im allgemeinen* als Würzmittel verwendet, gehört. Er wird *meist* aus *Hartkäse* (z. B. Grana, Parmigiano-Reggiano, Emmental, Reggianito, Sbrinz, Asiago, Pecorino usw.) hergestellt. Diesem geriebenen Käse ist *das Wasser teilweise entzogen worden, um eine möglichst lange Lagerung zu ermöglichen.*

31. In Anbetracht des Vorstehenden bin ich der Ansicht, daß die Bezugnahme in der Erläuterung von 1989 auf geriebenen Käse, der aus Hartkäse gewonnen wird, wovon einige Sorten als Beispiel genannt werden, und der nach einem bestimmten Verfahren (nach teilweisem Wasserentzug) verpackt wird und der im allgemeinen als Würzmittel verwendet wird, ähnliche Erzeugnisse, die aus einer anderen Käsesorte gewonnen werden und nach einem anderen Verfahren für einen anderen Zweck (Verwendung für andere Zwecke der Nahrungsmittelindustrie) verpackt werden, nicht ausschloß; es genügt, daß sie die Merkmale geriebenen Käses hatten. Die Erläuterung von 1989 wies folglich, was das im vorliegenden Fall eingeführte Erzeugnis angeht, eine Lücke auf, die durch die vollständigere Erläuterung von 1990 geschlossen werden sollte.

32. Dem vorlegenden Gericht ist daher zu antworten, daß Erläuterungen, die nach dem maßgeblichen Sachverhalt veröffentlicht werden, von den nationalen Stellen bei der

Tarifierung des eingeführten Erzeugnisses mit berücksichtigt werden können; es genügt, daß sich aus der Prüfung der objektiven Merkmale des Erzeugnisses ergibt, daß die Erläuterungen die Bedeutung der anwendbaren Vorschrift des Gemeinsamen Zolltarifs nicht ändern.

C — *Zur ersten und zur vierten Vorabentscheidungsfrage*

33. Mit der ersten und der vierten Vorabentscheidungsfrage fordert das vorlegende Gericht den Gerichtshof auf, zu entscheiden, inwieweit die Kombinierte Nomenklatur des Gemeinsamen Zolltarifs in dem Sinne auszulegen ist, daß in die Unterposition 0406 20 90 ein Käse gehört, der die Merkmale besitzt, die im Vorlagebeschluß beschrieben werden, oder, wenn dies verneint wird, inwieweit der streitige Käse in die Unterposition 0406 90 11 gehört.

34. Die ERU meint, der Entzug des Wassers stelle ein technisches Verfahren zur Haltbarmachung des Erzeugnisses und keine notwendige Voraussetzung dafür dar, daß er die Merkmale eines geriebenen Käses besitze. Weder die Unterposition 0406 20 90 noch die Erläuterung von 1989 schlössen ein anderes Verfahren zur Haltbarmachung aus; sie schrieben auch nicht vor, daß das Erzeugnis, das nach dem Verfahren der Vakuumverpackung haltbar gemacht werde, zum sofortigen Verbrauch bestimmt sein könne. Außerdem sei, um den eingeführten Käse nach der Einfuhr nicht nur als Würzmittel, sondern auch zu anderen Zwecken verwenden zu können, keine weitere Bearbeitung als die erforderlich, das Verfahren zur Haltbarmachung, das zuvor zur Verpackung und zur Ausfuhr des Käses verwendet worden sei, zu neutralisieren.

35. Im Gegensatz dazu vertritt die portugiesische Regierung die Ansicht, das eingeführte Erzeugnis habe bei seiner Verzollung nicht die objektiven Eigenschaften eines geriebenen Käses besessen, da zusätzlich ein besonderes Zerlegungsverfahren habe angewandt werden müssen, um das Erzeugnis dem Endverbraucher anbieten zu können. Dieses Erzeugnis habe somit, auch wenn angenommen werde, daß es bei seiner Einfuhr agglomeriert gewesen sei, wie die Verordnung Nr. 316/91 vorsehe, dennoch nicht die sonstigen Merkmale eines geriebenen Käses aufgewiesen und dürfe daher nicht in die Unterposition 0406 20 90 eingereiht werden, sondern müsse in die Unterposition 0406 90 11 eingeordnet werden.

36. Schließlich trägt die Kommission vor, bei diesem Käse habe es sich tatsächlich um geriebenen Käse gehandelt, nachdem er aus der Maschine gekommen sei, wegen seines hohen Feuchtigkeitsgehalts sei es aber natürlich, daß er nach dem Reiben agglomeriere. Außerdem nehme aufgrund des Verfahrens der Verpackung mit dem Ziel einer längeren Haltbarkeit und dem Hinzufügen einer Lösung aus Stickstoff und Kohlendioxid und auch wegen des hohen Gewichts jedes Beutels (15 kg) die Neigung zur Agglomerierung zu. Die Kommission ist trotzdem der Ansicht, daß dieser Käse weiter die Merkmale eines geriebenen Käses besitze und dies lediglich durch die Erläuterung von 1990 und die Verordnung Nr. 316/91 bestätigt worden sei.

37. Nach dem Vorlagebeschluß handelte es sich bei dem eingeführten Käse, bevor er verpackt wurde, um geriebenen Käse, wie im übrigen auch die ERU vorträgt. Er verlor seine Merkmale als geriebener Käse aufgrund des Verfahrens, dem er bei seiner Verpakkung unterzogen wurde, damit auch seine Haltbarkeit für einen möglichst langen Zeitraum sichergestellt werde.

38. Außerdem soll mit dem Eingriff zur Aufhebung der Haltbarmachung, wie vorstehend ausgeführt wird, kein neuer Artikel geschaffen werden, sondern es soll das Verfahren zur Haltbarmachung neutralisiert werden, so daß er zum Verbrauch in der Form angeboten werden kann, die er ursprünglich besaß, d. h. daß er zu geriebenem Käse gemacht wird, wie er es bei seiner Einbringung in die Verpackungsbeutel war.

39. Das Verfahren, das nach der Einfuhr des verpackten Käses angewendet wird, soll also die Ergebnisse des vorher zur Haltbarmachung durchgeführten Verfahrens neutralisieren, ohne daß dadurch ein neues Erzeugnis hergestellt wird [17]. Auch soll es dem Erzeugnis wieder die Form geben, die es vor der Verpackung hatte [18]. Die Untersuchung der Rechtsprechung zur Verarbeitung von Erzeugnissen zur Herstellung neuer Erzeugnisse führt uns in diese Richtung [19].

40. Nach alledem stellt das Verfahren, das darin besteht, dem eingeführten Erzeugnis die Stickstoff/Kohlendioxid-Lösung zu entziehen, meiner Meinung nach keine Verarbeitung dar, da durch dieses Verfahren kein neues Erzeugnis geschaffen, sondern die ursprüngliche Form des Erzeugnisses als geriebener Käse wieder hergestellt werden soll. Dieses Verfahren stellt somit keine „Verarbeitung" dar, wie es die Unterposition 0406 90 11 erfordert.

41. Dem vorlegenden Gericht ist folglich zu antworten, daß die Kombinierte Nomenklatur des Gemeinsamen Zolltarifs dahin auszulegen ist, daß die Unterposition 0406 20 90 Käse einschließt, der die im Vorlagebeschluß beschriebenen Merkmale aufweist.

17 — Wie auch die Kommission in diesem Zusammenhang geltend macht, können wir ein Argument zugunsten dieser These auch daraus herleiten, daß Rindfleisch nach der Verordnung (EWG) Nr. 1523/70 der Kommission vom 29. Juli 1970 über die Einreihung von Waren in die Tarifstelle 02.01 A II a) 2 des Gemeinsamen Zolltarifs (ABl. L 167, S. 28) die durch die Verordnung (EWG) Nr. 2723/90 der Kommission vom 24. September 1990 (ABl. L 261, S. 24) in die Kombinierte Nomenklatur übernommen worden ist, auch nach dem Auftauen in die gleiche Tarifposition 0202 einzureihen ist, obwohl sich die Merkmale, die es aufweist, wesentlich ändern.

18 — Auch wenn das Gericht nur die Regelungen berücksichtigen kann, die z. Zt. des Rechtsstreits galten, ist es nicht ohne Interesse, darauf hinzuweisen, daß nach Angabe der Kommission zur Lösung der Probleme, die sich bei der Tarifierung dieser Käseart ergaben, die Erläuterungen von 1990 und die Verordnung Nr. 316/91 erlassen wurden, bei deren Prüfung wir zu demselben Ergebnis gelangen. Vgl. auch das in Fußnote 9 zitierte Urteil vom 8. Dezember 1977 (Carlsen-Verlag, Randnr. 10), wo zur sprachlichen Harmonisierung der Vorschriften ein Korrigendum herausgegeben wurde, nachdem sich der Sachverhalt abgespielt hatte.

19 — Siehe das Urteil vom 23. März 1972 in der Rechtssache 36/71 (Henck, Slg. 1972, 187) zur Verarbeitung von Mais und Sorghum sowie die Urteile vom 29. Mai 1974 in der Rechtssache 185/73 (König, Slg. 1974, 607), vom 2. August 1993 in der Rechtssache C-87/92 (Hoche, Slg. 1993, I-4623) und vom 14. Dezember 1995 in der Rechtssache C-267/94 (Frankreich/Kommission, Slg. 1995, I-4845, Randnr. 34). Im Urteil vom 26. Januar 1977 in der Rechtssache 49/76 (Gesellschaft für Überseehandel, Slg. 1977, 41) hat der Gerichtshof entschieden, daß die Reinigung und das Vermahlen eines Ausgangserzeugnisses (in diesem Fall Rohkasein) sowie das Sortieren und Verpacken des dabei erlangten Erzeugnisses keine wesentliche Be- oder Verarbeitung, die zur Herstellung eines neuen Erzeugnisses geführt hat oder eine bedeutende Herstellungsstufe darstellt, im Sinne des Artikels 5 der Verordnung (EWG) Nr. 802/68 des Rates vom 27. Juni 1968 über die gemeinsame Begriffsbestimmung für den Warenursprung (ABl. L 148, S. 1) ist.

V — Vorschlag

42. In Anbetracht der vorstehenden Untersuchung schlage ich dem Gerichtshof vor, die ihm vom Supremo Tribunal Administrativo zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

1) Durch die Verordnung (EWG) Nr. 316/91 vom 7. Februar 1991 über die Einreihung von bestimmten Waren in die Kombinierte Nomenklatur werden die Bedingungen für die Tarifierung in eine Position oder Unterposition festgelegt; die Verordnung bindet die nationalen Behörden nicht, die über die Tarifierung von vor ihrem Inkrafttreten eingeführten Waren auf der Grundlage der objektiven Merkmale dieser Waren zu entscheiden haben.

2) Auch Erläuterungen, die nach dem für das Verfahren maßgeblichen Zeitpunkt veröffentlicht worden sind, können von den nationalen Behörden bei der Tarifierung eines eingeführten Erzeugnisses berücksichtigt werden. Es genügt, daß aus der Prüfung der objektiven Merkmale des Erzeugnisses hervorgeht, daß die Bedeutung der anwendbaren Vorschrift des Gemeinsamen Zolltarifs durch sie nicht geändert wird.

3) Die Kombinierte Nomenklatur des Gemeinsamen Zolltarifs in der Fassung des Anhangs I der Verordnung (EWG) Nr. 3174/88 der Kommission vom 21. September 1988 zur Änderung des Anhangs I der Verordnung (EWG) Nr. 2658/87 des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den Gemeinsamen Zolltarif ist dahin auszulegen, daß die Tarifunterposition 0406 20 90 einen Käse einschließt, der nach dem Reiben einer Behandlung unterzogen wird, bei der Sauerstoff durch eine Stickstoff/Kohlendioxid-Lösung ersetzt wird, um den Käse so lange wie möglich haltbar zu machen, der dann verpackt und in Plastikbeutel mit einem Inhalt von jeweils 15 kg mit einem erhöhten Feuchtigkeitsgehalt und dem Aussehen einer kompakten Masse gepreßt wird und der, wenn er ausgepackt und der frischen Luft ausgesetzt wird, in unregelmäßige Körnchen zerfällt.