SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GIUSEPPE TESAURO
vom 11. Juli 1991 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Im vorliegenden Verfahren geht es um einen in der Rechtsprechung des Gerichtshofes recht häufig wiederkehrenden Sachverhalt: um parafiskalische Abgaben, die spezifisch für eine öffentliche Einrichtung zur Finanzierung der Tätigkeiten dieser Einrichtung bestimmt sind.

Die in Frage stehende Abgabe wird auf Erdölerzeugnisse bei deren Inverkehrbringen auf den französischen Markt erhoben. Die Abgabe wurde von der Französischen Republik mit zwei Dekreten (Dekret Nr. 903 vom 30. August 1978 und Dekret Nr. 1043 vom 2. November 1978) eingeführt, um den durch das Sinken des Dollarkurses (der Zahlungswährung für Erdölgeschäfte) hervorgerufenen Rückgang der Erdöllkosten auszugleichen; dadurch wurde bewirkt, daß die Endpreise der Erdölerzeugnisse unverändert blieben.

Es ist darauf hinzuweisen, daß die Abgabe unabhängig davon geschuldet wurde, ob das Erzeugnis inländischen oder ausländischen Ursprungs war. Außerdem war keine unterschiedliche Regelung für inländische Erzeugnisse und eingeführte Erzeugnisse hinsichtlich der Bemessungsgrundlage, des Abgabensatzes und der sonstigen Erhebungsmodalitäten vorgesehen.

Die Abgabe selbst war jedoch gerade als parafiskalische Abgabe zweckgebunden. Ihr Aufkommen war nämlich durch Gesetz der Agence pour les économies d'énergie (im folgenden: AEE), einem unter der Aufsicht des Energieministers stehenden Wirtschaftsbetrieb der öffentlichen Hand, zugewiesen. Nach den seinerzeit geltenden innerstaatlichen Vorschriften war die AEE verpflichtet, die aus der Abgabe herrührenden Finanzmittel zur Durchführung von Aktionen zur Energieeinsparung und zur rationalen Verwendung von nicht ausreichend genutzten Energiequellen einzusetzen.

Die Berufungsklägerinnen des Ausgangsverfahrens, Unternehmen, die Erdölerzeugnisse nach Frankreich einführen und dort vertreiben, sind der Auffassung, die beschriebene Abgabenregelung verstoße unter verschiedenen Gesichtspunkten sowohl gegen das innerstaatliche als auch gegen das Gemeinschaftsrecht, und haben Klage auf Erstattung der gezahlten Beträge erhoben. Auf diese Klage hin hat die Cour d'appel Poitiers es für erforderlich gehalten, das Verfahren auszusetzen und den Gerichtshof danach zu fragen, ob die in Frage stehende Abgabenregelung in Einklang mit einer großen Zahl von Vertragsbestimmungen, insbesondere den Artikeln 3, 5, 6, 12, 13, 30, 31 Absatz 1, 32 Absatz 1, 37, 92 und 95, steht.

Über die in den Fragen des vorlegenden Gerichts angegebenen Rechtsnormen hinaus ist ziemlich klar, welches die wesentlichen Punkte sind, um deren Klärung der Gerichtshof ersucht wird. In Wirklichkeit geht es um eine Entscheidung über die Vereinbarkeit der in Rede stehenden parafiskali-

* Originalsprache: Italienisch.

schen Abgabe mit fünf verschiedenen Gruppen von Rechtsnormen, die jeweils betreffen: die Grundsätze der Gemeinschaft, die Maßnahmen gleicher Wirkung, die Abgaben gleicher Wirkung und die diskriminierenden inländischen Abgaben, die Handelsmonopole und schließlich die Bestimmungen über staatliche Beihilfen.

a) *Die Grundsätze*

Die Prüfung dieses Gesichtspunkts weist keine übermäßigen Schwierigkeiten auf und läßt sich meines Erachtens ziemlich schnell durchführen. Vor allem liegt es auf der Hand, daß sowohl Artikel 3, in dem die Grundtätigkeiten der Gemeinschaft angegeben sind, als auch Artikel 6, in dem der Grundsatz der Koordinierung der nationalen Wirtschaftspolitiken niedergelegt ist, Programmcharakter haben und sich daher nicht als Normen darstellen, die für die Mitgliedstaaten genaue und nicht an Bedingungen geknüpfte Verpflichtungen begründen.

Es handelt sich folglich um Normen, die keine unmittelbaren Wirkungen zur Regelung eines bestimmten Rechtsverhältnisses entwickeln.

Kaum komplexer ist die Lage, was die Anwendung des Artikels 5 angeht. Die unmittelbare Wirkung dieser Bestimmung wird im allgemeinen verneint[1]. Meiner Ansicht nach zu Unrecht, unter dem Vorbehalt einer vertieften Prüfung, die ich hier nicht für angebracht halte. Meines Erachtens ist nämlich zumindest vorstellbar, daß diese Rechtsnorm, insbesondere der Absatz 2, eine autonome normative Bedeutung als Quelle von subjektiven Rechtsstellungen haben könnte. Im übrigen ist sicher, daß Artikel 5 jedenfalls nur als Auffangtatbestand Bedeutung gewinnen kann. Im Normalfall wird eine Maßnahme, die mit Artikel 5 Absatz 2 unvereinbar ist, in den Anwendungsbereich einer anderen spezifischeren Gebotsnorm des Vertrages fallen. In solchen Fällen wird selbstverständlich die Spezialnorm anzuwenden sein und nicht das in Artikel 5 Absatz 2 niedergelegte Verbot. Dies scheint aber gerade in der vorliegenden Rechtssache der Fall zu sein, da der Vertrag spezifische Regelungen vorsieht, nach denen sich die Vereinbarkeit der streitigen Abgabenregelung mit dem Vertrag genau beurteilen läßt.

Ich bin daher der Auffassung, daß Artikel 5 — unabhängig von der Frage, ob er unmittelbare Wirkung entfaltet — in der vorliegenden Rechtssache nicht erheblich ist.

b) *Die Maßnahmen gleicher Wirkung*

Die Berufungsklägerinnen des Ausgangsverfahrens und die Kommission halten es für möglich, die Unvereinbarkeit der streitigen parafiskalischen Abgaben mit Artikel 30 EWG-Vertrag geltend zu machen. Insbesondere erkennt die Kommission zwar ausdrücklich an, daß Artikel 30 auf die Abgabe als solche nicht anwendbar sei, sie trägt aber vor, die Abgabe sei integraler Bestandteil eines Systems durch die Verwaltung festgelegter Preise, deren Bestandteile sämtlich von der französischen Regierung verbindlich bestimmt würden. Betrachte man die Abgabe in diesem Zusammenhang, so sei es möglich, anzunehmen, daß die Einführung der Abgabe als solche zumindest bewirkt habe, daß die Einfuhr der in Frage stehenden Erzeugnisse behindert worden sei.

1 — Siehe die Antwort auf die parlamentarische Anfrage Nr. 1144/82 (ABl. C 312, S. 23); in der Rechtsprechung siehe insbesondere das Urteil vom 24. Oktober 1973 in der Rechtssache 9/73 (Schlütter, Slg. 1973, 1162), das mir bei genauerer Betrachtung in diesem Punkt jedoch nicht ausschlaggebend zu sein scheint.

Ich sage sogleich, daß dieser Argumentation meiner Ansicht nach aus zwei Gründen nicht zu folgen ist: Der erste Grund bezieht sich auf das Verhältnis, das zwischen Artikel 30 und anderen Vertragsbestimmungen besteht, zu denen insbesondere diejenigen gehören, die nationale Maßnahmen mit Abgabencharakter speziell betreffen; der andere Grund hängt mit dem Kern der Argumentation zusammen, die die Kommission und die Berufungsklägerinnen des Ausgangsverfahrens entwickelt haben.

Was den ersten Grund angeht, weise ich zunächst darauf hin, daß Artikel 30, die grundlegende Norm des Systems des freien Warenverkehrs, bekanntlich im Verhältnis zu anderen speziellen Vorschriften, zu denen insbesondere die Bestimmungen über Besteuerung und über Abgaben gleicher Wirkung gehören, die lex generalis darstellt. Der Gerichtshof hat im Urteil Iannelli und Volpi[2] festgestellt:

„So weit der Anwendungsbereich von Artikel 30 auch sein mag, so erfaßt er doch solche Beeinträchtigungen nicht, für die sonstige spezifische Vertragsvorschriften gelten. Die Rechtsfolgen, die sich aus der Anwendung oder einer etwaigen Verletzung dieser unterschiedlichen Vorschriften ergeben, sind nach deren besonderem Gegenstand im Rahmen der Gesamtziele des Vertrages zu bestimmen und können daher unterschiedlicher Art sein; deshalb ist es notwendig, die jeweiligen Anwendungsbereiche dieser Bestimmungen voneinander zu unterscheiden, sofern nicht ein Fall vorliegt, für den gleichzeitig zwei oder mehr Vorschriften des Gemeinschaftsrechts in Betracht kommen. Demnach unterliegen die in den Artikeln 9 bis 16 und 95 des Vertrages bezeichneten Beeinträchtigungen fiskalischer Art oder Beeinträchtigungen gleicher Wirkung nicht dem Verbot des Artikels 30."

2 — Urteil vom 22. März 1977 in der Rechtssache 74/76 (Slg. 1977, 577, Randnr. 9).

Die durch die spätere Rechtsprechung ständig bestätigte Aussage dieses Urteils ist ganz unmißverständlich. Es wird festgestellt, daß Artikel 30 im Verhältnis zu den Vorschriften über Abgaben gleicher Wirkung und über diskriminierende inländische Abgaben *hilfsweise* anzuwenden ist; wenn also die im Vertrag vorgeschriebenen Voraussetzungen vorliegen, sind die gerade genannten Vorschriften anzuwenden und nicht die Bestimmungen über Maßnahmen gleicher Wirkung.

Es trifft zu, daß der Gerichtshof im Urteil vom 11. Dezember 1990 in der Rechtssache C-47/88 (Kommission/Dänemark, Slg. 1990, I-4509) angenommen hat, daß eine nicht gegen Artikel 95 verstoßende inländische Abgabe noch nach Artikel 30 beurteilt werden kann. Der Fall, der Gegenstand dieses Urteils ist, ist jedoch durch zwei ganz bestimmte Merkmale gekennzeichnet: Erstens fiel die fragliche Abgabe nicht unter das Verbot des Artikel 95, da es keine inländische Produktion gab, die in bezug auf das belastete eingeführte Erzeugnis konkurrierend oder gleichartig gewesen wäre; zweitens ging es um die Feststellung, ob der Betrag der Abgabe unter diesen Umständen auf jeden Fall so hoch war, daß er den Warenverkehr innerhalb der Gemeinschaft beeinträchtigte. Ich bin jedoch der Auffassung, daß diese Rechtsprechung nicht auf Fälle ausgedehnt werden kann, die sich von dem beschriebenen unterscheiden.

Insbesondere wenn es — wie in dem Verfahren, mit dem wir uns befassen — ein im Verhältnis zu dem belasteten eingeführten Erzeugnis gleichartiges oder konkurrierendes inländisches Erzeugnis gibt, ist lediglich festzustellen, ob die Abgabe diskriminierende Wirkungen hat. Die Rechtmäßigkeit der Abgabe als solche ist daher ausschließlich nach Artikel 95 (oder gegebenenfalls nach den Artikeln 9 und 12, wie im folgenden erläutert werden wird) zu beurteilen, und nicht nach Artikel 30. Andernfalls

würde die letztgenannte Bestimmung über Gebühr ausgedehnt und in eine „Passepartout"-Norm ohne irgendeinen Zusammenhang mit der Systematik des Vertrages umgewandelt, der in Anbetracht der steuerlichen Souveränität der Mitgliedstaaten in den Artikeln 95 ff. eine *besondere* Regelung für nationale Maßnahmen auf steuerlichem Gebiet vorgesehen hat.

In diesem Zusammenhang verhehle ich auch nicht, daß ich über den Weg erstaunt bin, den der Gerichtshof in der Rechtssache Kommission/Dänemark in dieser Frage eingeschlagen hat; in diesem Urteil nimmt er die Anwendbarkeit des Artikels 30 an, ohne sich überhaupt die Frage zu stellen, ob gegebenenfalls die Artikel 9 und 12 erheblich sind, da es sich in dieser Sache um finanzielle Belastungen der Einfuhren handelt. Jedenfalls bin ich jedoch der Auffassung, daß Artikel 30 außerhalb der im Urteil Kommission/Dänemark geprüften außergewöhnlichen Fallgestaltung nicht subsidiär gegenüber den steuerlichen Vorschriften des Vertrages eingreifen kann.

Was nun den vorliegenden Fall angeht, unterstreiche ich, daß sowohl die Kommission als auch die Berufungsklägerinnen des Ausgangsverfahrens übereinstimmend geltend gemacht haben, die streitige parafiskalische Abgabe falle sowohl in den Anwendungsbereich der *Artikel 9 und 12* als auch in den des *Artikels 95*.

Meiner Ansicht nach reicht diese Feststellung — die mir grundsätzlich begründet erscheint — aus, um auszuschließen, daß diese Abgabe nach der allgemeinen Regelung des Artikels 30 EWG-Vertrag beurteilt werden kann.

Aber auch wenn man diesen grundsätzlichen Erwägungen nicht beipflichten will, gibt es, wie ich bereits ausgeführt habe, eine andere Begründung, die mich veranlaßt, die Anwendbarkeit des Artikels 30 im vorliegenden Fall zu verneinen. Zur besseren Erklärung der Gründe ist eine aufmerksame Prüfung der Argumentation angebracht, die insbesondere die Kommission ausgearbeitet hat. In ihrem Schriftsatz hat sie die Preisfestsetzungsregelung für Erdölerzeugnisse betreffende Angaben vorgelegt, die die Lage veranschaulichen, die sich vor und nach der Einführung der streitigen Abgabe ergeben hat. Aus diesen Angaben geht hervor, daß gleichzeitig mit der Einführung der Abgabe der „Raffinerieübernahmepreis", der das Grundelement für die Festsetzung des Endpreises darstellt, um einen Betrag herabgesetzt wurde, der der Auswirkung der Abgabe selbst entspricht.

Es ist noch anzumerken, daß diese Herabsetzung des „Raffinerieübernahmepreises", wie sich aus den Dekreten zur Einführung der Abgabe selbst ergibt, nichts anderes darstellte als eine Anpassung, die vom Rückgang des Rohölpreises abgeleitet war, der seinerseits durch das Sinken des Dollarkurses hervorgerufen war. Trotzdem war diese Entwicklung des reglementierten französischen Preises im Verhältnis zu den Preisen der Erdölerzeugnisse auf den internationalen Märkten „gegenläufig". Wie sich in der Verhandlung ergeben hat, soll diese entgegengesetzte Entwicklung darauf zurückzuführen sein, daß es die Wirtschaftsteilnehmer auf den internationalen Märkten, die keinen Preisreglementierungsregelungen unterlegen hätten, unter Ausnutzung einer günstigen Konjunktur vorgezogen hätten, die Verkaufspreise für Erdölerzeugnisse unverändert zu lassen (und damit die Gewinnspannen zu erhöhen) und die auf die Fluktuation der Währung der Vereinigten Staaten zurückzuführende Verringerung der Rohölkosten nicht auf die Preise selbst durchschlagen zu lassen.

Diese Verkettung von Umständen habe aber die „perverse" Auswirkung gehabt, die Importeure auf dem französischen Markt in große Schwierigkeiten zu bringen. Diese hätten es nämlich mit unveränderten Ein-

kaufspreisen auf den internationalen Märkten zu tun gehabt (während der Raffinerieübernahmepreis auf dem französischen Inlandsmarkt — wie angegeben — herabgesetzt worden war, um dem Nachgeben des Dollarkurses Rechnung zu tragen); gleichzeitig wurde ihre Gewinnspanne durch die streitige parafiskalische Abgabe gemindert. In dieser Lage sei es den Importeuren daher unmöglich gewesen, auf dem an der französischen Regierung festgesetzten Preisniveau gewinnbringend zu verkaufen und sie hätten daher ihre Einfuhren drastisch verringern müssen.

Auch bei Berücksichtigung dieses komplexen tatsächlichen Hintergrunds (der letztlich vom vorlegenden Gericht nachzuprüfen ist) läßt sich daraus meines Erachtens nicht die Unvereinbarkeit der in Frage stehenden Abgabe mit Artikel 30 herleiten. Der Vorwurf gegenüber der französischen Regierung geht nämlich dahin, daß sie den Preis für Erdölerzeugnisse so niedrig festgesetzt habe, daß gewinnbringende Einfuhren nicht mehr möglich gewesen seien. Auch wenn der Endpreis im maßgeblichen Zeitraum auf einem Niveau gelegen hätte, das für Einfuhren nicht gewinnbringend genug gewesen wäre, so scheint dies doch ausschließlich auf die Entscheidung der Regierung zurückzuführen zu sein, den „Raffinerieübernahmepreis" herabzusetzen, um dem Nachgeben des Dollarkurses Rechnung zu tragen. Dies ist in der Tat der Grund, der in den von den französischen Behörden erlassenen Dekreten angegeben ist, und im vorliegenden Verfahren ist nichts vorgetragen worden, was beweisen würde, daß die Herabsetzung des Übernahmepreises durch andere Gründe veranlaßt oder jedenfalls im Verhältnis zu der eingetretenen Schwankung des Währungskurses unverhältnismäßig gewesen wäre.

Was die gleichzeitig von der Regierung erlassene Entscheidung über die Einführung der parafiskalischen Abgabe angeht, so handelt es sich um eine Maßnahme, die in derartigen konjunkturellen Lagen recht häufig vorkommt. Anstatt zuzulassen, daß der Rückgang des Einkaufspreises zu einer Erhöhung des Gewinns der Händler oder zu einem Vorteil für die Verbraucher führte, hat die französische Regierung es vorgezogen, die infolge der Verringerung des Einkaufspreises realisierten Einsparungen dem Fiskus zukommen zu lassen. Aus dieser Sicht, die sich aus den Angaben in der Verhandlung ergibt, kann ich nicht erkennen, wie der französischen Regierung der Schaden angelastet werden könnte, den die Importeure erlitten haben. Diese sind nämlich mit der Abgabe im gleichen Maße belastet worden wie die inländischen Wirtschaftsteilnehmer; was die Importeure in Wirklichkeit benachteiligt hat, ist nicht die Abgabe, sondern der Umstand, daß sie die Erzeugnisse auf den internationalen Märkten erwerben mußten, wo der freie Einkaufspreis trotz des Nachgebens des Dollarkurses von den Erdölfirmen nicht herabgesetzt wurde.

Aus allen diesen Überlegungen ergeben sich meiner Ansicht nach zwei mögliche Hinweise. Erstens gibt es meines Erachtens keine Anhaltspunkte für die Auffassung, daß das Eingreifen der französischen Regierung in die Preisgestaltung ein Einfuhrhemmnis dargestellt hätte, und zwar insoweit, als dieses Eingreifen sich darauf beschränkt hat, die Fluktuation der amerikanischen Währung auszugleichen. Zweitens: Selbst wenn man annähme, daß dies nicht der Fall sei, könnte man die parafiskalische Abgabe, nach deren Rechtmäßigkeit uns das vorlegende Gericht fragt, jedenfalls nicht als unvereinbar mit Artikel 30 ansehen. Was sich nämlich eventuell auf die Einfuhren hätte auswirken können, ist nicht die Abgabe als solche, sondern die Entscheidung, die Einführung der Abgabe mit einer Herabsetzung des Einkaufspreises der Erzeugnisse zu verbinden. Hätte die Regierung nämlich gleichzeitig mit der Abgabe beschlossen, den reglementierten Einkaufspreis nicht herabzusetzen oder hätte sie ihn sogar erhöht, so hätten sich die Einfuhren auf dem französi-

schen Markt nicht in Schwierigkeiten befunden. Folglich hat die Entscheidung, den Raffinerieübernahmepreis herabzusetzen, eventuell die Einfuhren beeinträchtigt und könnte eventuell im Lichte des Artikels 30 nachgeprüft werden. Selbst wenn man aber zu dem Ergebnis gelangen sollte, daß diese Herabsetzung des Einkaufspreises eine Maßnahme gleicher Wirkung darstellen würde, hätte dies keine Konsequenzen für die andere Entscheidung über die Einführung der Abgabe. Auch wenn also Artikel 30 die französische Regierung verpflichtet hätte, die Preise im vorliegenden Fall nicht herabzusetzen und sie auf einem Niveau zu halten, das ausreicht, um zu gewährleisten, daß die Einfuhren gewinnbringend sind, so hätten die Importeure unter Bedingungen tätig werden können, die ihren Interessen zuträglicher waren, *sie hätten aber dennoch die Abgabe zahlen müssen und könnten daher keinen Erstattungsanspruch geltend machen.*

Im Ergebnis lassen sich daher in diesem Punkt die folgenden Schlüsse formulieren: Eines von zwei Dingen trifft zu: Entweder hat die streitige Abgabe aus den Gründen, die im folgenden untersucht werden, in bezug auf die Einfuhren nicht die gebotene Neutralität gehabt — dieser Fall wird dann ausschließlich nicht aus der Sicht des Artikels 30, sondern aus der Sicht der spezifisch einschlägigen anderen Normen des Vertrages (Artikel 9 und 12 oder aber Artikel 95) zu untersuchen sein — oder aber die parafiskalische Abgabe war vollkommen neutral und der angeblich für die Einfuhren eingetretene Schaden wäre nicht mit der Abgabe als solcher, sondern mit der spezifischen Regierungsentscheidung in Zusammenhang zu bringen, den Raffinerieübernahmepreis herabzusetzen (statt ihn unverändert zu lassen oder ihn sogar zu erhöhen). Wie bereits ausgeführt, ist der zweite Fall nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits, der nur die Erstattung der als rechtswidrig angesehenen Abgabe und nicht die Preisregelung für Erdölerzeugnisse betrifft.

c) *Die Abgaben gleicher Wirkung und die inländischen diskriminierenden Abgaben*

Die Vereinbarkeit der in Frage stehenden Abgabe mit dem Gemeinschaftsrecht ist daher in bezug auf die Artikel 9 und 12 oder aber auf Artikel 95 zu prüfen.

Ich weise darauf hin, daß die Abgabe sowohl auf inländische Erzeugnisse als auch auf eingeführte Erzeugnisse und nach nicht diskriminierenden Modalitäten erhoben wird. Auf den ersten Blick erfüllt sie daher nicht die Voraussetzungen dafür, sie als Abgabe gleicher Wirkung oder als diskriminierende inländische Abgabe zu qualifizieren. Um die volle Wirksamkeit der Bestimmung des Vertrages über den Warenverkehr zu gewährleisten, muß man bekanntlich jedoch über die Prüfung der Regelung über die Einführung der Abgabe hinausgehen und den Verwendungszweck des Aufkommens aus der Abgabe untersuchen. Parafiskalische Abgaben sind nämlich dazu bestimmt, die Tätigkeit bestimmter staatlicher oder halbstaatlicher Einrichtungen zu finanzieren, die dann nicht selten Tätigkeiten ausüben, die in irgendeiner Weise dem mit dieser Abgabe belasteten inländischen Erzeugnis zugute kommen.

In diesem Fall ist das inländische Erzeugnis im Verhältnis zum eingeführten Erzeugnis geringer oder sogar überhaupt nicht belastet. Gerade diese Verzerrung des Wettbewerbs oder des Handelsverkehrs ist Gegenstand der Artikel 9 und 12 oder 95.

Die Notwendigkeit, den Verwendungszweck des Aufkommens aus der Abgabe bei deren Qualifizierung in bezug auf den Vertrag zu berücksichtigen, ist vom Gerichtshof vor allem bejaht worden, um unter den Begriff der Abgabe zollgleicher Wirkung Abgaben subsumieren zu können, die von den

Staaten als Abgaben dargestellt wurden, die sich in ein System inländischer Abgaben einfügten, die unter den gleichen Bedingungen inländische und eingeführte Erzeugnisse belasteten und daher nur im Lichte des Artikels 95 beurteilt werden konnten. Bereits im Urteil Capolongo[3] hat der Gerichtshof festgestellt:

„Bei der Auslegung des Begriffs ‚Abgabe mit gleicher Wirkung wie ein Einfuhrzoll' kann es angebracht sein, den Bestimmungszweck der auferlegten Geldlasten zu berücksichtigen. Wenn nämlich ein Beitrag oder eine sonstige finanzielle Belastung ausschließlich dazu bestimmt ist, Tätigkeiten zu fördern, die allein den belasteten einheimischen Erzeugnissen zugute kommen, dann kann sich daraus ergeben, daß der allgemeine Beitrag, der nach denselben Merkmalen auf eingeführte und einheimische Erzeugnisse erhoben wird, dennoch für die einen eine zusätzliche Nettobelastung bedeutet, während er für die anderen in Wirklichkeit eine Gegenleistung für erhaltene Vorteile oder Beihilfen darstellt.

Folglich kann ein Beitrag, auch wenn er Bestandteil einer allgemeinen inländischen Abgabenregelung ist, die einheimische und eingeführte Erzeugnisse nach denselben Merkmalen erfaßt, trotzdem eine Abgabe mit gleicher Wirkung wie ein Einfuhrzoll darstellen, sofern er dazu bestimmt ist, Tätigkeiten zu fördern, die allein den erfaßten einheimischen Erzeugnissen zugute kommen."

Die ratio decidendi dieser Rechtsprechung hat einer meiner hervorragenden Vorgänger, Generalanwalt Trabucchi, in seinen Schlußanträgen in der späteren Rechtssache IGAV[4] ausgezeichnet herausgearbeitet; dort führt er in bezug auf eine parafiskalische Abgabe, die dazu bestimmt ist, die Tätigkeiten des Ente nazionale per la cellulosa e la carta zu finanzieren, folgendes aus:

„Das Erfordernis einer realistischen, über das Formale hinausgehenden Sicht der Gegebenheiten des Wirtschaftslebens, um so eine höhere Übereinstimmung zwischen Recht und Wirklichkeit und damit eine wirksamere Verfolgung der Ziele des Vertrages zu gewährleisten, rechtfertigt es in einem solchen genau abgegrenzten Fall, eine Abgabe aus dem Anwendungsbereich des Artikels 95, in den sie bei streng formaler Betrachtung fallen würde, herauszunehmen und sie in den Anwendungsbereich des Artikels 13 zu stellen, der, wenn man die wirkliche Rechtsnatur dieser Abgabe im Zusammenhang mit dem besonderen nationalen Interventionssystem betrachtet, dessen Bestandteil sie ist, besser zu ihrer Erfassung geeignet ist."

Diese Ausrichtung der Rechtsprechug ist in der Folge durch eine Reihe von Urteilen bestätigt worden; ich weise hier lediglich auf die Urteile Steinike[5], Cucchi[6], Interzuccheri[7] und Kortmann[8] hin.

Die gleiche Ausrichtung der Rechtsprechung ist dann auch speziell für die Anwendung des Artikels 95 bestätigt worden. Im Urteil Kommission/Italien[9] hat der Gerichtshof nämlich folgendes festgestellt:

„Jedoch kann es bei der Auslegung des Begriffs ‚inländische Abgaben' im Sinne des Artikels 95 angebracht sein, den Bestimmungszweck des Aufkommens aus der Ab-

3 — Urteil vom 19. Juni 1973 in der Rechtssache 77/72 (Slg. 1973, S. 611, Randnrn. 13 und 14).

4 — Urteil vom 18. Juni 1975 in der Rechtssache 94/74 (Slg. 1975, 699); Schlußanträge S. 715, insbesondere S. 720.

5 — Urteil vom 22. März 1977 in der Rechtssache 78/76 (Slg. 1977, 595).

6 — Urteil vom 25. Mai 1977 in der Rechtssache 77/76 (Slg. 1977, 987).

7 — Urteil vom 25. Mai 1977 in der Rechtssache 105/76 (Slg. 1977, 1029).

8 — Urteil vom 28. Januar 1981 in der Rechtssache 32/80 (Slg. 1981, 251).

9 — Urteil vom 21. Mai 1980 in der Rechtssache 73/79 (Slg. 1980, 1533, Randnr. 15).

gabe zu berücksichtigen. Wenn nämlich das Aufkommen aus einer solchen Abgabe dazu bestimmt ist, Tätigkeiten zu fördern, die speziell den belasteten einheimischen Erzeugnissen zugute kommen, dann kann sich daraus ergeben, daß der Beitrag, der nach denselben Merkmalen erhoben wird, dennoch insoweit eine diskriminierende Besteuerung bedeutet, als die steuerliche Belastung der inländischen Erzeugnisse durch die Vorteile, zu deren Finanzierung sie dient, aufgehoben wird, während sie für die aufgeführten Erzeugnisse eine Nettobelastung darstellt."

Es ist jedoch darauf hinzuweisen, daß die Bestimmungen über diskriminierende inländische Abgaben und über Abgaben gleicher Wirkung nach einer ebenso gefestigten Rechtsprechung nicht kumulativ angewendet werden können, wie bereits im Urteil IGAV [10] festgestellt worden ist:

„Ein und dieselbe Abgabe kann nach dem System des Vertrages nicht gleichzeitig zu den beiden erwähnten Kategorien gehören, weil die Abgaben im Sinne des Artikels 13 Absatz 2 ohne weiteres aufgehoben werden müssen, während Artikel 95 für die Anwendung inländischer Abgaben lediglich die Beseitigung jeder Form von mittelbarer oder unmittelbarer Diskriminierung bei der Behandlung der inländischen Erzeugnisse eines Mitgliedstaates und der Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten vorsieht."

Es ist daher ein Kriterium zur Unterscheidung der beiden Tatbestände zu bestimmen. Unter Bezugnahme auf den Fall der parafiskalischen Abgaben stützt sich die Unterscheidung auf das folgende Kriterium, das der Gerichtshof in der Feststellung zusammengefaßt hat, daß als Abgaben gleicher Wirkung die Abgaben zu qualifizieren sind, deren Aufkommen ausschließlich zur Finanzierung von Tätigkeiten bestimmt ist, die den erfaßten inländischen Erzeugnissen in spezifischer Weise zugute kommen. Noch besser sind diese Voraussetzungen in den Urteilen Cucchi [11] und Interzuccheri [12] definiert, in denen festgestellt wird, daß eine Abgabe,

„welche Bestandteil einer allgemeinen inländischen Abgabenregelung ist, die sowohl einheimische als auch eingeführte Erzeugnisse nach denselben Merkmalen erfaßt, nur dann eine Abgabe mit gleicher Wirkung wie ein Einfuhrzoll sein kann, wenn sie ausschließlich zur Finanzierung von Tätigkeiten bestimmt ist, die dem erfaßten einheimischen Erzeugnis in spezifischer Weise zugute kommen, wenn das belastete Erzeugnis identisch ist mit dem begünstigten einheimischen Erzeugnis und wenn die auf dem einheimischen Erzeugnis ruhenden Belastungen vollständig ausgeglichen werden".

Trotz einiger Unterschiede in der Formulierung der Rechtsprechung ist klar, was das grundlegende Merkmal zur Unterscheidung zwischen den beiden Tatbeständen Abgaben mit gleicher Wirkung und diskriminierende inländische Abgaben ist: Es ist zu prüfen, ob zugunsten des erfaßten inländischen Erzeugnisses aufgrund des besonderen Verwendungszwecks des Aufkommens aus der Abgabe im Verhältnis zum eingeführten Erzeugnis ein vollständiger oder aber teilweiser Ausgleich der Belastung erfolgt ist.

Es ist daher eine Tatsachenfeststellung geboten, die das innerstaatliche Gericht vorzunehmen hat. Es wird im vorliegenden Fall prüfen müssen, ob und inwieweit die Tätigkeiten der AEE dazu geführt haben, daß den inländischen Erdölgesellschaften Mittel zugeflossen sind, deren Wert der Höhe der parafiskalischen Abgabe entspricht, mit der diese Unternehmen belastet worden sind.

10 — Urteil vom 18. Juni 1975, a. a. O., Randnr. 13.

11 — Urteil vom 25. Mai 1977, a. a. O., Randnr. 19.

12 — Urteil vom 25. Mai 1977, a. a. O., Randnr. 12.

Unter Berücksichtigung des Gesamtaufkommens aus der Abgabe im maßgeblichen Zeitraum wird daher das Aufkommen, das sich aus dem Inverkehrbringen inländischer Erdölerzeugnisse ergibt, mit den Vorteilen zu vergleichen sein, die die Unternehmen, die inländische Erdölerzeugnisse vertrieben haben, durch die von der AEE zu ihren Gunsten durchgeführten Maßnahmen erlangt haben.

Wenn diese Vorteile die Belastung des inländischen Erzeugnisses beim Inverkehrbringen *vollständig* ausgleichen, wird man zu dem Ergebnis gelangen müssen, daß die auf dem eingeführten Erzeugnis lastende Abgabe eine Abgabe gleicher Wirkung darstellt. Wenn diese Vorteile dagegen die Belastung des inländischen Erzeugnisses nur zum Teil ausgleichen, wird man zu dem Ergebnis gelangen müssen, daß die betreffende Regelung eine mit Artikel 95 unvereinbare steuerliche Diskriminierung bewirkt. Der zweite Fall wird aller Wahrscheinlichkeit nach eintreten, wenn das Aufkommen aus der Abgabe nicht ausschließlich dazu bestimmt ist, das belastete inländische Erzeugnis zu begünstigen, und folglich keine Identität zwischen belasteten inländischen Erzeugnis und dem inländischen Erzeugnis besteht, dem die mit dem Aufkommen aus dieser Abgabe finanzierten Vorteile zugute kommen. Gerade eine solche Situation lag in der Rechtssache IGAV [13] vor, in der die vom Ente nazionale per la cellulosa e la carta gewährten Beihilfen — wie Generalanwalt Trabucchi eindeutig aufgezeigt hat — verschiedenen Unternehmensgruppen zugute kamen, zu denen auch Wirtschaftsteilnehmer gehörten, auf deren Tätigkeit die betreffende parafiskalische Abgabe sich überhaupt nicht auswirkte.

In diesem zweiten Fall ist schließlich klar, daß die von den Importeuren gezahlte Abgabe nicht als solche rechtswidrig ist, sondern nur insoweit, als sie diskriminierend ist, d. h. höher als die Nettobelastung des inländischen Erzeugnisses. In einem solchen Fall ist es Sache des nationalen Gerichts, festzustellen, in welchem Umfang die Importeure Anspruch auf Erstattung der gezahlten Beträge haben.

d) *Artikel 37*

Was die mit der Anwendung des Artikels 37 zusammenhängenden Gesichtspunkte angeht, ist zunächst zu unterstreichen, daß es zum maßgeblichen Zeitpunkt für die Einfuhr und den Vertrieb von Erdölerzeugnissen ein Monopolsystem gab. Die Kommission weist jedoch zurecht darauf hin, daß die streitige steuerliche Regelung in keiner Weise mit diesem Monopol verknüpft ist; zum einen stellt diese Regelung nämlich keine Modalität der Organisation des Monopols dar, zum anderen könnte sie — wie es häufig vorkommt — auch ohne Monopolsituationen bestehen.

Ich bin daher der Auffassung, daß die hier in Rede stehende Abgabe nicht als eine Modalität angesehen werden kann, die in einem spezifischen Zusammenhang mit der Ausübung der ausschließlichen Rechte durch das staatliche Monopol steht (vgl. Urteil vom 13. März 1979 in der Rechtssache 91/78, Slg. 1979, 935, Randnr. 8), und daß daher die Anwendung des Artikels 37 im vorliegenden Fall nicht denkbar ist.

e) *Die staatlichen Beihilfen*

Das vorlegende Gericht fragt den Gerichtshof schließlich nach der Vereinbarkeit der streitigen Abgabe mit den Vorschriften über staatliche Beihilfen.

13 — Urteil vom 18. Juni 1975, a. a. O., insbesondere S. 720.

Zusammenfassend bemerke ich vorab, daß die einzige Bestimmung der Regelung über Beihilfen, die unmittelbare Wirksamkeit hat, nach einer gefestigten Rechtsprechung, die auf das Urteil Costa (Urteil vom 15. Juli 1964 in der Rechtssache 6/64, Slg. 1964, 1253) zurückgeht, Artikel 93 Absatz 3 letzter Satz ist, d. h. die Bestimmung, die die Mitgliedstaaten verpflichtet, Beihilfemaßnahmen nicht durchzuführen, bevor die Gemeinschaftsorgane die Vereinbarkeit dieser Maßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt festgestellt und erklärt haben.

Dies bedeutet, daß es nicht möglich ist, sich vor einem nationalen Gericht auf die Unvereinbarkeit der Beihilfe mit Artikel 92 zu berufen (die Beurteilung dieser Frage ist den Gemeinschaftsorganen und in erster Linie der Kommission vorbehalten), sondern nur auf die rechtswidrige Durchführung der Maßnahme wegen Verstoßes gegen Artikel 93 Absatz 3 (oder wegen Verstoßes gegen eine von der Kommission gemäß Artikel 93 Absatz 2 erlassene Entscheidung, durch die die Beihilfe für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt wird).

Nachdem dies festgestellt ist, ist jedoch zu unterstreichen, daß es im vorliegenden Verfahren um eine parafiskalische Abgabe und nicht um die Beihilfen geht, die von der AEE aus dem Aufkommen aus dieser Abgabe gewährt worden sind. Auch wenn diese Beihilfen rechtswidrig gewährt sein sollten, würde dies sich nicht auf die Rechtmäßigkeit der Abgabe als solche auswirken; sie würde auf jeden Fall weiter geschuldet und die mit ihr belasteten Personen könnten in keiner Weise die Erstattung der Abgabe im Klagewege verlangen.

Ergebnis

Nach alledem bin ich der Auffassung, daß dem vorlegenden Gericht wie folgt zu antworten ist:

1) Die Artikel 3, 5, 6, 30, 37 und 92 EWG-Vertrag stehen der Erhebung einer parafiskalischen Abgabe wie der im vorliegenden Verfahren betroffenen nicht entgegen.

2) Bei der Beurteilung der Vereinbarkeit einer nach denselben Modalitäten auf inländische und eingeführte Erzeugnisse erhobenen parafiskalischen Abgabe mit den Vorschriften über Abgaben gleicher Wirkung oder diskriminierende inländische Abgaben hat das nationale Gericht die Zweckbestimmung des Aufkommens aus dieser Abgabe zu berücksichtigen. Sollen mit diesem Aufkommen Tätigkeiten finanziert werden, die den erfaßten inländischen Erzeugnissen spezifisch zugute kommen, so daß sie die Belastung, die diese Erzeugnisse aufgrund der Erhebung der Abgabe zu tragen haben, vollständig ausgleichen, so ist diese letztere als Abgabe mit gleicher Wirkung wie ein Zoll im Sinne der Artikel 9 und 12 EWG-Vertrag anzusehen. Sollen mit diesem Aufkommen Tätigkeiten finanziert werden, die spezifisch auch anderen als den durch die Abgabe erfaßten inländischen Erzeugnissen zugute kommen, so daß sie die Belastung, die die inländischen Erzeugnisse aufgrund der Erhebung der Abgabe zu tragen haben, nur zum Teil ausgleichen, so ist diese letztere als diskriminierende inländische Abgabe im Sinne von Artikel 95 EWG-Vertrag anzusehen.