SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 1. Juli 1999 *

1. Der Bundesfinanzhof hat dem Gerichtshof in einem Rechtsstreit zwischen dem Hauptzollamt Neubrandenburg und der Lensing & Brockhausen GmbH (im folgenden: Lensing & Brockhausen) zwei Fragen nach der Auslegung des Artikels 36 der Verordnung (EWG) Nr. 222/77 des Rates vom 13. Dezember 1976 über das gemeinschaftliche Versandverfahren [1] in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 474/90 des Rates vom 22. Februar 1990 [2] und des Artikels 11a der Verordnung (EWG) Nr. 1062/87 der Kommission vom 27. März 1987 zur Durchführung und Vereinfachung des gemeinschaftlichen Versandverfahrens [3] in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 1429/90 der Kommission vom 29. Mai 1990 [4] zur Vorabentscheidung vorgelegt.

Das Ausgangsverfahren

2. Die Zollagentur Lensing & Brockhausen ließ am 8. Juli 1992 vom Hauptzollamt Neubrandenburg eine Sendung mit Stahlprofilen aus Polen zum externen gemeinschaftlichen Versandverfahren abfertigen. Im Versandschein „T 1" waren als Empfängerin die Firma Ateliers Metalgroup in Marcinelle (Belgien) und als Bestimmungszollstelle Charleroi (Belgien) angegeben.

3. Das Ende der Frist für die Wiedergestellung der Sendung wurde auf den 16. Juli 1992 festgesetzt. Mit Schreiben vom 22. Januar 1993 teilte das Hauptzollamt Lensing & Brockhausen mit, daß das Versandverfahren nicht erledigt sei, und bat sie um Mithilfe bei der Aufklärung. Eine am 3. Mai 1993 an die Bestimmungszollstelle versandte Suchanzeige blieb erfolglos. Nachdem die Bestimmungszollstelle auch auf einen am 12. Oktober 1994 versandten Mahnbrief zunächst nicht reagiert hatte, erließ das Hauptzollamt am 19. Januar 1995 einen Steuerbescheid über Zoll und Einfuhrumsatzsteuer.

4. Am 5. Februar 1995 legte Lensing & Brockhausen Einspruch ein, wobei sie sich zum Nachweis dafür, daß die Firma Ateliers Metalgroup die Stahlprofile erhalten und bezahlt habe, auf einen CMR-Frachtbrief berief.

5. Mit Schreiben vom 6. September 1995 bestätigten die belgischen Behörden, daß

* Originalsprache: Französisch.
1 — ABl. 1977, L 38, S. 1.
2 — ABl. L 51, S. 1.
3 — ABl. L 107, S. 1.
4 — ABl. L 137, S. 21.

die Sendung nicht der Bestimmungszollstelle wiedergestellt worden sei, und verwiesen auf eine Stellungnahme der Firma Ateliers Metalgroup, wonach die betreffenden Waren an die Firma DVL Industries (im folgenden: DVL) geliefert worden seien. Nach den ihnen vorliegenden Informationen sei es den belgischen Behörden unmöglich, festzustellen, ob die auf dem Versandschein aufgeführten Waren tatsächlich zollamtlich abgefertigt worden seien. DVL sei inzwischen bankrott.

6. Mit Einspruchsentscheidung der deutschen Behörden vom 2. Januar 1996 wurden die Zoll- und die Einfuhrsteuerschuld auf 6 544,90 DM herabgesetzt; im übrigen wurde der Einspruch als unbegründet zurückgewiesen.

7. Mit ihrer beim Finanzgericht erhobenen Klage machte Lensing & Brockhausen geltend, daß die Firma Ateliers Metalgroup die Ware am 9. Juli 1992, also innerhalb der Wiedergestellungsfrist, empfangen habe, wie dies aus dem CMR-Frachtbrief hervorgehe. Zuständig für die Beitreibung der Abgaben sei ausschließlich der Mitgliedstaat, bei dem der Ort der Zuwiderhandlung festgestellt worden sei; daß die belgischen Zollbehörden diese Abgaben bei der Empfängerfirma nicht beitreiben könnten, sei unbeachtlich. Die Klage hatte Erfolg; das Finanzgericht entschied, daß es Sache der belgischen Zollbehörden und nicht der deutschen Verwaltung sei, die Zahlung der Abgaben zu verlangen.

8. Das Hauptzollamt legte Revision an den Bundesfinanzhof ein, mit der es insbesondere geltend machte, daß die in Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 geregelten Erstattungsvoraussetzungen nicht vorlägen.

9. Nach Artikel 36 der Verordnung Nr. 222/77, auf den sich das Hauptzollamt beruft, bestimmt sich, welcher Staat für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig ist, wenn im Verlauf eines gemeinschaftlichen Versandverfahrens Zuwiderhandlungen begangen worden sind. Nach Absatz 1 dieser Verordnung werden, wenn „in einem bestimmten Mitgliedstaat Zuwiderhandlungen begangen worden sind,... hierdurch fällig gewordene Zölle und andere Abgaben — unbeschadet der Strafverfolgung — von diesem Mitgliedstaat nach dessen Rechts- und Verwaltungsvorschriften erhoben".

10. Für den Fall, daß der Ort der Zuwiderhandlung nicht feststeht, enthalten die Absätze 2 und 3 eine Reihe von Vermutungen, mit denen sich Zuständigkeitskonflikte vermeiden lassen.

11. So bestimmt Artikel 36 Absatz 3:

„Wenn die Sendung nicht der Bestimmungszollstelle gestellt worden ist und der Ort der Zuwiderhandlung nicht ermittelt

werden kann, gilt diese Zuwiderhandlung

— als in dem Mitgliedstaat begangen, zu dem die Abgangszollstelle gehört, oder

— als in dem Mitgliedstaat begangen, zu dem die Eingangszollstelle in der Gemeinschaft gehört und bei der ein Grenzübergangsschein abgegeben wurde,

es sei denn, den zuständigen Behörden wird innerhalb einer noch festzulegenden Frist glaubhaft nachgewiesen, daß das Versandverfahren ordnungsgemäß verlaufen ist, bzw. der Nachweis geliefert, wo die Zuwiderhandlung tatsächlich begangen worden ist.

Wird ein solcher Nachweis nicht erbracht und gilt diese Zuwiderhandlung weiterhin als in dem Abgangsmitgliedstaat oder in dem Eingangsmitgliedstaat im Sinne von Unterabsatz 1 zweiter Gedankenstrich begangen, so werden die für die betreffenden Waren geltenden Zölle und anderen Abgaben von diesem Mitgliedstaat entsprechend dessen Rechts- und Verwaltungsvorschriften erhoben.

Wird vor Ablauf der Dreijahresfrist, gerechnet ab dem Zeitpunkt der Registrierung des Versandpapiers T 1, der Mitgliedstaat ermittelt, in dem die Zuwiderhandlung tatsächlich begangen wurde, so erhebt dieser Mitgliedstaat entsprechend seinen Rechts- und Verwaltungsvorschriften die für die betreffenden Waren geltenden Zölle und anderen Abgaben (mit Ausnahme derjenigen, die gemäß Unterabsatz 2 als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhoben wurden). Sobald diese Erhebung nachweislich erfolgt ist, werden die ursprünglich erhobenen Zölle und anderen Abgaben (mit Ausnahme derjenigen, die als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhoben wurden) erstattet.

..."

12. Der Bundesfinanzhof hat Zweifel hinsichtlich der Auslegung des Artikels 36 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 geäußert. Der letztgenannte Artikel legt das Verfahren, das zu befolgen ist, wenn eine Sendung nicht der Bestimmungszollstelle gestellt wurde, im einzelnen wie folgt fest:

„(1) Wird eine Sendung der Bestimmungszollstelle nicht gestellt und kann der Ort der Zuwiderhandlung nicht ermittelt werden, so teilt dies die Abgangszollstelle dem Hauptverpflichteten so schnell wie möglich und spätestens vor Ablauf des elften Monats gerechnet vom Zeitpunkt der Registrierung der Versandanmeldung mit.

(2) Die in Absatz 1 genannte Mitteilung muß insbesondere die Frist angeben, innerhalb derer bei der Abgangszollstelle den zuständigen Behörden gegenüber der Nachweis der ordnungsgemäßen Durchführung des Versandverfahrens oder der Nachweis glaubhaft zu erbringen ist, wo die Zuwiderhandlung tatsächlich begangen worden ist.

Diese Frist beträgt 3 Monate vom Zeitpunkt der Mitteilung nach Absatz 1 an gerechnet. Wird der genannte Nachweis nicht rechtzeitig erbracht, so erhebt der zuständige Mitgliedstaat die betreffenden Zölle und sonstigen Abgaben."

13. Nach den Feststellungen des vorlegenden Gerichts hat die Abgangszollstelle dem Hauptverpflichteten keine Frist gemäß Artikel 11a gesetzt, innerhalb deren der Nachweis der ordnungsgemäßen Durchführung des Versandverfahrens oder der Nachweis zu erbringen war, wo die Zuwiderhandlung tatsächlich begangen wurde.

14. Unter diesen Umständen ist sich das vorlegende Gericht über die Folgen unschlüssig, die sich aus der Nichteinhaltung des in Artikel 11a vorgesehenen Verfahrens ergeben, insbesondere wenn die Eingangsabgaben in dem Mitgliedstaat, in dem die Zuwiderhandlung — wie später nachgewiesen würde — begangen worden sei, wegen Eintritts der Verjährung nicht mehr erhoben werden könnten; es hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1062/87 dahin auszulegen, daß der Abgangsmitgliedstaat nur dann für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig ist, wenn im Falle der Nichtwiedergestellung der Sendung bei der Bestimmungszollstelle dem Hauptverpflichteten zuvor die in Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1062/87 vorgeschriebene Frist von drei Monaten gesetzt worden ist und dieser den in derselben Vorschrift vorgeschriebenen Nachweis nicht erbracht hat?

2. Für den Fall, daß die Frage zu 1 bejaht wird: Ist Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung (EWG) Nr. 222/77 dahin auszulegen, daß er auch in einem Fall, in dem eine Zollstelle des Abgangsmitgliedstaats ohne Fristsetzung gemäß Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1062/87 die auf den zum Versandverfahren abgefertigten Waren ruhenden Abgaben erhoben hat, mit der Folge anzuwenden ist, daß der Abgangsmitgliedstaat die unzuständigkeitshalber festgesetzten und erhobenen Abgaben nur erstatten darf, wenn nachgewiesen wird, daß der Mitgliedstaat, in dem der Ort der Zuwiderhandlung tatsächlich liegt, die Abgaben erhoben hat? Ist gegebenenfalls ein Unterschied zwi-

schen den als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhobenen und anderen (nationalen) Abgaben zu machen?

Vorbemerkungen

15. Lensing & Brockhausen bezweifelt die Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefragen für das Ausgangsverfahren. Der zugrundeliegende Sachverhalt sei nach Artikel 36 Absatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 und nicht nach den Vorschriften zu beurteilen, auf die sich die Vorlagefragen bezögen.

16. Artikel 36 Absatz 1 regele nämlich den Fall, bei dem es zu einer Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften des gemeinschaftlichen Versandverfahrens gekommen sei und bei dem der Mitgliedstaat, in dem diese Zuwiderhandlung begangen worden sei, bekannt sei, während Artikel 36 Absatz 3 den Fall regele, bei dem eine Zuwiderhandlung vorliege, ohne daß bekannt sei, in welchem Mitgliedstaat sie begangen worden sei. Im vorliegenden Fall könne aber die Zuwiderhandlung nur beim Empfänger in Belgien begangen worden sein; daher sei Artikel 36 Absatz 1 anwendbar.

17. Was ist von dieser Argumentation zu halten? Meines Erachtens steht fest, daß Artikel 36 Absatz 1 einen allgemeinen Grundsatz des Inhalts aufstellt, daß die Zölle von dem Mitgliedstaat zu erheben sind, in dem Zuwiderhandlungen begangen wurden, sofern dieser Mitgliedstaat festgestellt worden ist. Dafür spricht, daß dieser Mitgliedstaat letztlich auch nach Artikel 36 Absatz 3 in den Fällen zuständig ist, in denen nach einem Zeitraum, in dem Nachforschungen angestellt wurden und Unsicherheit bezüglich des Ortes der Zuwiderhandlung bestand, Ermittlungen ergeben sollten, daß die Zuwiderhandlung in einem anderen als dem Mitgliedstaat begangen wurde, in dem sich die Abgangszollstelle befindet.

18. Andererseits darf man nicht außer acht lassen, daß in Artikel 36 Absatz 1 allgemein von Zuwiderhandlungen die Rede ist, während Artikel 36 Absatz 3 einen bestimmten Fall betrifft, nämlich den, daß die Sendung wie in der vorliegenden Rechtssache nicht der Bestimmungszollstelle wiedergestellt worden ist.

19. Außerdem ist dieser Absatz gerade darauf gerichtet, die Fälle zu erfassen, in denen wie im vorliegenden Fall der zunächst unbekannte Ort der Zuwiderhandlung erst später festgestellt werden sollte.

20. Im Verhältnis zu Absatz 1 ist Absatz 3 des Artikels 36 daher Lex specialis, so daß diese Vorschrift und Artikel 11a der Durchführungsverordnung Nr. 1062/87 auszulegen sind, um das vorlegende Gericht in die Lage zu versetzen, den bei ihm anhängigen Rechtsstreit zu entscheiden.

Zur ersten Frage

21. Mit der ersten Frage möchte der Bundesfinanzhof wissen, ob nach Artikel 36 Absatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 der Mitgliedstaat, zu dem die Abgangszollstelle gehört, nur dann für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig ist, wenn er den Hauptverpflichteten darauf hingewiesen hat, daß dieser über eine Frist von drei Monaten verfügt, um den Nachweis zu liefern, wo die Zuwiderhandlung begangen worden ist, und dieser Nachweis nicht innerhalb dieser Frist erbracht worden ist.

22. Lensing & Brockhausen vertritt die Ansicht, daß nach Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 folgende Voraussetzungen erfüllt sein müßten, damit ein Mitgliedsland für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig werden könne: Es müsse zweifelhaft sein, ob es zu einer ordnungsgemäßen Wiedergestellung gekommen sei; der Ort einer Zuwiderhandlung dürfe — noch — nicht feststehen; die Abgangszollstelle müsse den Hauptverpflichteten auffordern, binnen drei Monaten eine Wiedergestellung oder den Ort einer Zuwiderhandlung nachzuweisen.

23. Je nachdem, zu welchem Ergebnis diese Aufforderung führe, könne sich eine Zuständigkeit für unterschiedliche Mitgliedstaaten ergeben; insbesondere werde, wenn der Hauptverpflichtete den Ort der Zuwiderhandlung nachweise, der Mitgliedstaat, in dessen Territorium dieser Ort liege, ermächtigt, die Abgaben zu erheben.

24. Dieses Verfahren sei zwingend einzuhalten, wenn ein Fall des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 vorliege. Der Sinn von Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 und insbesondere der Sinn von Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 sowie der verfolgte Zweck, die Zuständigkeit zwischen den Mitgliedstaaten klar zu regeln und damit Zuständigkeitskonflikte zu vermeiden, würden in ihr Gegenteil verkehrt, wollte man zulassen, daß sich die Mitgliedstaaten nicht an das in diesen Vorschriften enthaltene Verfahren hielten.

25. Lensing & Brockhausen ist somit der Ansicht, daß der betreffende Mitgliedstaat nicht zur Erhebung der Eingangsabgaben befugt sei, wenn er den Hauptverpflichteten nicht aufgefordert habe, innerhalb der Frist von drei Monaten den Ort der Zuwiderhandlung nachzuweisen.

26. Die deutsche Regierung trägt vor, die Regelung des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 diene dem Ziel, bei Zuwiderhandlungen im gemeinschaftlichen Versandverfahren im Interesse der schnellen Sicherung der Einnahme von Zöllen und sonstigen Abgaben den für die Erhebung zuständigen Mitgliedstaat festzustellen. Um sicherzustellen, daß auch in dem Fall, daß der Ort der Zuwiderhandlung nicht eindeutig festgestellt werden könne, die Erhebung dieser Abgaben vorgenommen werde, begründe Artikel 36 Absatz 3

Unterabsatz 1 die Vermutung, daß die Zuwiderhandlung als in dem Mitgliedstaat begangen gelte, zu dem die Abgangszollstelle gehöre. Dadurch werde verhindert, daß eine Abgabenerhebung nur deshalb unterbleibe, weil nicht festzustellen sei, wo die Zuwiderhandlung begangen worden sei.

27. Die in Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 vorgegebenen Fristen dienten lediglich der formellen Regelung des verwaltungsmäßigen Ablaufs bei der Feststellung des tatsächlichen Ortes der Zuwiderhandlung mit dem Ziel der Ermittlung des für die Abgabenerhebung zuständigen Mitgliedstaats; sie dienten einer Beschleunigung der Beitreibung und damit der Sicherung der eigenen Einnahmen der Gemeinschaft. Legte man Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 so aus, daß die Mitteilung der Frist zwingende Voraussetzung für die Vermutung, der Ort der Zuwiderhandlung liege im Abgangsmitgliedstaat, und damit auch für die Zuständigkeit dieses Mitgliedstaats sei, so würde dies zu der rechtlichen Konsequenz führen, daß bei Fehlen einer Fristsetzung überhaupt kein Mitgliedstaat für die Erhebung der Zölle und anderen Abgaben zuständig sei und deshalb die Abgabenerhebung insgesamt unterbleibe, obwohl das Vorliegen einer Zuwiderhandlung feststehe. Dies laufe aber dem Willen des Gemeinschaftsgesetzgebers zuwider.

28. Nach Auffassung der Bundesregierung gilt mithin die Vermutung, daß die Zuwiderhandlung im Abgangsmitgliedstaat begangen worden sei, auch dann, wenn der tatsächliche Ort der Zuwiderhandlung nicht habe festgestellt werden können und die in Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 vorgesehene Fristsetzung nicht erfolgt sei. Dabei blieben unabhängig von den Regeln über die Feststellung des für die Abgabenerhebung zuständigen Mitgliedstaats die Rechte des Hauptverpflichteten unberührt, weil er aufgrund seiner zollschuldrechtlichen Verpflichtungen stets für die Entrichtung der Abgaben verantwortlich sei.

29. Nach Ansicht der Kommission ergibt sich aus dem Wortlaut des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87 sowie aus dem Sinn und Zweck dieser Vorschriften, daß die Vermutungswirkung des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 — und damit die Zuständigkeit des Abgangszollamts nach Unterabsatz 2 — nur dann zum Tragen komme, wenn dem Hauptverpflichteten die festgelegte Frist von drei Monaten zum Nachweis des Ortes der Zuwiderhandlung gesetzt und dieser Nachweis nicht erbracht worden sei. Die „es-sei-denn"-Regelung des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 setze eindeutig eine Fristsetzung voraus und verweise insoweit auf Artikel 11a der Verordnung Nr. 1062/87. Die Kommission legt auch die Gründe dar, auf denen diese Vorschrift beruhe. Darauf werde ich gleich noch eingehen.

30. Die Kommission ist daher der Ansicht, daß unter Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falles die Vermutungswirkung zugunsten des Abgangsmitgliedstaats nicht habe eintreten können, so daß die deutschen Zollbehörden nicht für die Erhebung der Zölle und anderen Abgaben zuständig gewesen seien.

31. Die dänische Regierung äußert zwar Verständnis für die Zweifel des vorlegenden Gerichts und die Ansicht der deutschen Regierung; sie vertritt aber ebenfalls die Auffassung, daß die Abgangszollstelle die Zölle nicht erheben dürfe, wenn sie dem Hauptverpflichteten keine Dreimonatsfrist gesetzt habe.

32. Ich kann mich der Analyse der Kommission, der dänischen Regierung und von Lensing & Brockhausen nur anschließen.

33. Die Unverzichtbarkeit der Angabe der Dreimonatsfrist folgt unbestreitbar aus dem Wortlaut von Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87. Dieser Artikel bestimmt nämlich, daß die Mitteilung „... insbesondere die Frist angeben [muß]" und daß „diese Frist... 3 Monate [beträgt]".

34. Wie die Kommission bin ich der Meinung, daß dieses Verfahren gewählt wurde, weil es die Erreichung folgender Ziele ermöglicht.

35. Das Verfahren soll einen rascheren Abschluß des Suchverfahrens sowie die Feststellung des zuständigen Staates und damit die zügige Erhebung der Zölle dadurch gewährleisten, daß der Hauptverpflichtete dazu bewegt wird, aktiv an der Aufklärung der Sachlage mitzuwirken, da er andernfalls die Zölle im Mitgliedstaat der Abgangszollstelle entrichten muß.

36. Gelingt dem Hauptverpflichteten der Nachweis, daß das Verfahren ordnungsgemäß abgeschlossen wurde, so entgeht er endgültig der Zollschuld, die sodann dem Empfänger der Waren obliegt.

37. Weist der Hauptverpflichtete nach, daß eine Zuwiderhandlung in einem anderen Mitgliedstaat begangen worden ist, so hat er ebenfalls Aussicht darauf, der Zollschuld zu entgehen, da der betreffende Mitgliedstaat die (als Gesamtschuldner haftenden) Beteiligten ermitteln und von ihnen die Zölle verlangen kann.

38. Ist der Mehrwertsteuersatz in diesem Mitgliedstaat niedriger, so hat der Hauptverpflichtete, wenn er der Zollschuld nicht entgehen kann, zumindest den Vorteil, in den Genuß dieses niedrigeren Satzes zu kommen.

39. Außerdem ermöglicht die Feststellung des Ortes der Zuwiderhandlung es, darauf hinzuwirken, daß die Zölle und anderen Abgaben von dem Mitgliedstaat erhoben werden, dem sie nach aller Logik zustehen, da der Ort der Zuwiderhandlung sehr häufig in dem Mitgliedstaat liegen wird, in dem die Waren in den freien Verkehr übergeführt wurden.

40. Die grundsätzlich festzusetzende Frist von drei Monaten soll demnach sowohl so weitgehend wie möglich gewährleisten, daß die Zölle und andere Mitgliedstaat erhoben

werden, als auch, daß sie vom Empfänger der Waren entrichtet werden.

41. Man kann daher sehr wohl zu der Schlußfolgerung gelangen, daß die Dreimonatsfrist keine bloße Verfahrensfrist, sondern eine zwingende Voraussetzung für die Zuständigkeit der Abgangszollstelle darstellt, die Zölle und anderen Abgaben zu erheben (wenn der Hauptverpflichtete nicht rechtzeitig nachgewiesen hat, daß das Versandverfahren ordnungsgemäß abgeschlossen wurde oder daß die Zuwiderhandlung in einem anderen Mitgliedstaat begangen wurde).

42. Schließlich ist auf das Vorbringen der deutschen Regierung hin festzustellen, daß die unterbliebene Festsetzung der Dreimonatsfrist nicht zwangsläufig dazu führt, daß kein Mitgliedstaat zuständig ist.

43. Kann nämlich noch vor Ablauf einer Dreijahresfrist — mit welchen Beweismitteln auch immer — nachgewiesen werden, daß die Zuwiderhandlung sei es im Mitgliedstaat der Abgangszollstelle oder im Bestimmungsmitgliedstaat der Ware oder in einem anderen Mitgliedstaat begangen wurde, durch den die Ware geführt wurde, so erhebt dieser Mitgliedstaat die Zölle und anderen Abgaben.

44. Der Bundesfinanzhof bestätigt uns aber, daß Lensing & Brockhausen innerhalb dieser Dreijahresfrist „durch entsprechende Unterlagen nachgewiesen [hat], daß der Ort der Zuwiderhandlung in Belgien lag".

45. Dieser Nachweis begründete die endgültige und alleinige Zuständigkeit des Mitgliedstaats, in dem die Zuwiderhandlung begangen worden war — also des Königreichs Belgien —, für die Erhebung der betreffenden Zölle.

46. Daß dieser Mitgliedstaat seine Zuständigkeit wegen Eintritts der Verjährung wohl nicht mehr ausüben kann, ändert nichts an seiner ausschließlichen Zuständigkeit.

47. In der mündlichen Verhandlung hat der Bevollmächtigte der dänischen Regierung Wert auf Klarstellungen zu der in Artikel 11a Absatz 1 genannten Frist von elf Monaten gelegt. Dabei handelt es sich um die Frist, innerhalb deren die Abgangszollstelle dem Hauptverpflichteten „spätestens" mitteilen muß, daß der Bestimmungszollstelle die Sendung nicht gestellt wurde und der Ort der Zuwiderhandlung nicht ermittelt werden kann.

48. Nach Ansicht der dänischen Regierung stellt diese Frist (anders als die Dreimonatsfrist) eine Verfahrensvorschrift dar, so daß die Abgangszollstelle die Erhebung der Zölle auch dann verlangen dürfe, wenn die Dreimonatsfrist dem Hauptverpflichteten nach Ablauf der elfmonatigen Frist mitgeteilt worden sei.

49. Die Kommission hat erklärt, daß sie sich dieser Auslegung anschließe, während der Vertreter von Lensing & Brockhausen die gegenteilige Auffassung vertreten hat.

50. Da diese Frage erst in der mündlichen Verhandlung aufgeworfen wurde und nicht Gegenstand der vom Bundesfinanzhof vorgelegten Fragen ist, besteht meiner Meinung nach kein Anlaß, hierzu Stellung zu nehmen.

51. Bezüglich der ersten Frage, wie sie uns vorgelegt wurde, komme ich zu dem Ergebnis, daß wie von der Kommission vorgeschlagen zu antworten ist, daß Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 in Verbindung mit Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 dahin auszulegen ist, daß der Abgangsmitgliedstaat nur dann für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig ist, wenn im Falle der Nichtwiedergestellung der Sendung bei der Bestimmungszollstelle dem Hauptverpflichteten zuvor die in Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 vorgeschriebene Frist von drei Monaten gesetzt worden ist und dieser den in derselben Vorschrift vorgeschriebenen Nachweis nicht erbracht hat.

Zur zweiten Frage

52. Da die erste Frage des Bundesfinanzhofs zu bejahen ist, ist auch die zweite Frage zu prüfen, mit der Sie das vorlegende Gericht um Auslegung des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 ersucht.

53. Erinnern wir uns, daß nach dieser Vorschrift, wenn der Ort der Zuwiderhandlung vor Ablauf der Dreijahresfrist ermittelt wird, der betreffende Mitgliedstaat die Zölle und anderen Abgaben erhebt (mit Ausnahme derjenigen, die gemäß Unterabsatz 2 als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhoben wurden). Sobald diese Erhebung nachweislich erfolgt ist, werden die Zölle und Abgaben, die ursprünglich nach der zugunsten des Abgangsmitgliedstaats bestehenden Zuständigkeitsvermutung erhoben wurden, erstattet (mit Ausnahme derjenigen, die als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhoben wurden).

54. Uns liegt die Frage vor, ob ein Mitgliedstaat, der Eingangszölle erhoben hat, obwohl er dafür nicht zuständig war, nach dieser Vorschrift die Erstattung dieser Zölle so lange ablehnen darf, bis der Hauptverpflichtete den Nachweis erbringt, daß diese Zölle im tatsächlich zuständigen Mitgliedstaat erhoben wurden.

55. Lensing & Brockhausen bemerkt, daß der Regelungszweck des Artikels 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 222/77, die Zuständigkeit zwischen Mitgliedstaaten zu regeln, unterlaufen würde, wenn der einzelne Mitgliedstaat die Eingangsabgaben erheben würde und dann auch noch auf deren Entrichtung so lange

bestehen könnte, bis nachgewiesen sei, daß der eigentlich zuständige Mitgliedstaat die Abgaben vereinnahmt habe.

56. Vielmehr erscheine es als eine die Gerechtigkeit und das Rechtsstaatsprinzip zum Ausdruck bringende Folge, daß ein Mitgliedstaat, von dem feststehe, daß er nicht zuständig sei, zumindest dann auf den von ihm erhobenen Abgabenanspruch verzichten müsse, wenn er sich nicht an das Verfahren zur Ermittlung des zuständigen Staates gehalten habe.

57. Hinzu komme, daß das Rechtsstaatsprinzip nicht nur gebiete, daß alle gesetzlich vorgesehenen Abgaben erhoben würden, sondern auch, daß diese Erhebung in den gesetzlich vorgezeichneten Bahnen erfolge. Daher würde dieses Prinzip ausgehöhlt, wenn die Erhebung von jedem — auch vom unzuständigen — Mitgliedstaat vorgenommen werden könnte.

58. Würde man jeden Mitgliedstaat für berechtigt ansehen, die Eingangsabgaben zu erheben, so könnten mehrere unzuständige Mitgliedstaaten für den identischen Versandschein diese Abgaben erheben. Wenn dann der eigentlich zuständige Mitgliedstaat die Eingangsabgaben nicht mehr erheben könne, etwa weil — wie dies im Ausgangsverfahren der Fall sei — die Verjährung eingetreten sei, so könnte der Hauptverpflichtete die Eingangsabgaben von keinem der unzuständig tätig gewordenen Mitgliedstaaten erstattet bekommen, obwohl er diese mehrfach gezahlt hätte.

59. Diese Bemerkung gelte unabhängig davon, ob es sich um eigene Einnahmen der Gemeinschaft oder um andere (nationale) Abgaben handele.

60. Die deutsche Regierung trägt vor, Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 diene dem allgemeinen Ziel, die Erhebung der Zölle und sonstigen Abgaben auch dann sicherzustellen, wenn der Mitgliedstaat, der die Abgaben erhoben habe, nicht zuständig gewesen sei. Es komme insofern nicht darauf an, ob bei der Ermittlung des für die Abgabenerhebung zuständigen Mitgliedstaats verfahrensmäßige Versäumnisse aufgetreten seien, im vorliegenden Fall wegen der fehlenden Fristsetzung gemäß Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2. Insbesondere könne sich der tatsächliche Ort der Zuwiderhandlung außer aus Ermittlungen der Zollverwaltung auch aus später vorgelegten Nachweisen ergeben.

61. Mit der Formulierung „sobald diese Erhebung nachweislich erfolgt ist..." werde deutlich, daß eine Erstattung erhobener Abgaben durch einen für die Abgabenerhebung nicht zuständigen Mitgliedstaat erst in Betracht komme, wenn der dafür zuständige Mitgliedstaat die Beträge tatsächlich vereinnahmt habe. Verfahrensmängel bei der zur Ermittlung des zuständigen Mitgliedstaats erfolgenden Feststellung des Ortes der Zuwiderhandlung führten mithin nicht dazu, daß zollrechtlich geschuldete Beträge überhaupt nicht erhoben würden.

62. Die Kommission weist darauf hin, daß innerhalb der Dreijahresfrist noch die

Möglichkeit bestehe, die Vermutung der Zuständigkeit des Abgangsmitgliedstaats zu widerlegen. Danach müsse aus Gründen der Rechtssicherheit die Erhebung der Zölle und anderen Abgaben durch den Abgangsmitgliedstaat Bestand haben. Aus dem Wortlaut der in Rede stehenden Vorschrift, der auf die Erhebung nach Unterabsatz 2 Bezug nehme, und dem Kontext mit den Unterabsätzen 1 und 2 ergebe sich, daß die Anwendung des Unterabsatzes 3 voraussetze, daß die Abgaben von einer nach Unterabsatz 2 (d. h. aufgrund der weiterbestehenden Vermutung nach Unterabsatz 1) zuständigen Behörde erhoben worden seien.

63. Die Nichterhebung oder die Erstattung der von dem unzuständigen Abgangsmitgliedstaat erhobenen Zölle und anderen Abgaben lasse die Zollschuld des Hauptverpflichteten grundsätzlich unberührt. Vorbehaltlich des Eintritts der Verjährung der Zollschuld habe gemäß Artikel 36 Absatz 1 der Verordnung Nr. 222/77 der Mitgliedstaat, in dem die Zuwiderhandlung begangen worden sei, die Zölle und Abgaben zu erheben.

64. Die Kommission zieht daraus die Schlußfolgerung, daß Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens nicht anwendbar sei.

65. Ich bin der Meinung, daß sich die Schlußfolgerung, zu der die Kommission gelangt, aufdrängt und daß sie die Grundlage für die Beantwortung der zweiten Frage des Bundesfinanzhofs darstellt.

66. Denn wie die Prüfung der ersten Frage zeigt, waren unter den Umständen des Ausgangsverfahrens die Behörden des Mitgliedstaats, zu dem die Abgangszollstelle gehört, nicht befugt, die Zölle und anderen Abgaben zu erheben.

67. Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 stellt aber die Voraussetzungen für die Erstattung von Zöllen durch einen Mitgliedstaat auf, der nach den in den Unterabsätzen 1 und 2 aufgestellten Vermutungen zu ihrer Erhebung zunächst befugt war.

68. War der Mitgliedstaat der Abgangszollstelle dagegen für die Erhebung der Zölle nie zuständig (weil er nicht die Dreimonatsfrist gesetzt hatte), kann er sich der Erstattung nicht mit der Begründung widersetzen, daß diese Zölle in dem Land, in dem die Zuwiderhandlung begangen wurde, nicht erhoben worden seien.

69. Es kann nämlich nicht sein, daß die Behörden eines Mitgliedstaats Bedingungen für die Erstattung von Beträgen aufstellen dürfen, zu deren Erhebung sie nicht befugt waren.

70. Dies bedeutet auch, daß kein Unterschied zwischen den als eigene Einnahmen der Gemeinschaft erhobenen und anderen (nationalen) Abgaben zu machen ist.

71. Denn wenn die Behörden des Mitgliedstaats, zu dem die Abgangszollstelle gehört, nicht zur Erhebung der Zölle befugt waren, waren sie auch nicht befugt, die Zölle zu erheben, die eigene Einnahmen der Gemeinschaft darstellen. Daher müssen sie diesen Teil der erhobenen Beträge ebenfalls erstatten.

72. Somit ist auf die zweite Frage des Bundesfinanzhofs zu antworten, daß Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 dahin auszulegen ist, daß er in einem Fall, in dem eine Zollstelle des Abgangsmitgliedstaats die auf den zum Versandverfahren abgefertigten Waren ruhenden Abgaben erhoben hat, ohne daß sie dem Hauptverpflichteten zuvor gemäß Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 eine Frist für den Nachweis des Ortes der Zuwiderhandlung gesetzt hat, nicht anwendbar ist.

Ergebnis

73. Nach alledem schlage ich daher dem Gerichtshof vor, die Vorlagefragen des Bundesfinanzhofs wie folgt zu beantworten:

1. Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 222/77 des Rates vom 13. Dezember 1976 über das gemeinschaftliche Versandverfahren in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 474/90 des Rates vom 22. Februar 1990 in Verbindung mit Artikel 11a Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1062/87 der Kommission vom 27. März 1987 zur Durchführung und Vereinfachung des gemeinschaftlichen Versandverfahrens in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 1429/90 der Kommission vom 29. Mai 1990 ist dahin auszulegen, daß der Abgangsmitgliedstaat nur dann für die Erhebung der Eingangsabgaben zuständig ist, wenn im Fall der Nichtwiedergestellung der Sendung bei der Bestimmungszollstelle dem Hauptverpflichteten zuvor die in Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 in der Fassung der Verordnung Nr. 1429/90 vorgeschriebene Frist von drei Monaten gesetzt worden ist und dieser den in derselben Vorschrift vorgeschriebenen Nachweis nicht erbracht hat.

2. Artikel 36 Absatz 3 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 222/77 in der Fassung der Verordnung Nr. 474/90 ist dahin auszulegen, daß er in einem Fall, in dem eine Zollstelle des Abgangsmitgliedstaats die auf den zum Versandverfahren abgefertigten Waren ruhenden Abgaben erhoben hat, ohne daß sie dem Hauptverpflichteten zuvor gemäß Artikel 11a Absatz 2 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 1062/87 in der Fassung der Verordnung Nr. 1429/90 eine Frist für den Nachweis des Ortes der Zuwiderhandlung gesetzt hat, nicht anwendbar ist.