SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 15. MAI 1975[1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Diese Sache gelangt vor den Gerichtshof aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens des Bundesfinanzhofs. Die wesentliche vom Finanzhof zu entscheidende Frage lautet, ob die Klägerin und Revisionsbeklagte des Ausgangsverfahrens, die Hamburger Import-Kompanie GmbH (im folgenden: „Klägerin"), nach Gemeinschaftsrecht verpflichtet ist, auf eine im Juni 1970 durchgeführte Einfuhr von Orangensirup aus Israel eine Abschöpfung zu zahlen.

Anlaß für diese Frage ist folgender Sachverhalt:

Am 28. Juni 1968 erließ der Rat die Verordnung (EWG) Nr. 865/68 über die gemeinsame Marktorganisation für Verarbeitungserzeugnisse aus Obst und Gemüse (ABl. L 153 vom 1. Juli 1968). Wie aus ihrer Präambel hervorgeht, hatte die Verordnung unter anderem zum Ziel, die Handelsregelungen für diese Erzeugnisse angesichts der „unmittelbaren und spürbaren Auswirkung" der Zucker-, Glukose- und Glukosesiruppreise auf den Gestehungspreis bestimmter Verarbeitungserzeugnisse mit den Handelsregelungen für Zucker zu harmonisieren.

Artikel 2 der Verordnung sah daher vor, daß zusätzlich zu dem nach dem Gemeinsamen Zolltarif fälligen Zollsatz eine Einfuhrabschöpfung auf den Gehalt an zugesetzten Zuckerarten zu erheben war, die unter anderem in „Fruchtsäften und Gemüsesäften mit einem Gehalt an zugesetztem Zucker von mehr als 30 Gewichtshundertteilen" enthalten sind. Der Abschöpfungsbetrag war nach einer vorgeschriebenen Methode auf der Grundlage der Abschöpfung zu berechnen, die bereits für bestimmte, unter die gemeinsame Marktorganisation für Zucker fallende Erzeugnisse (hauptsächlich Sirup) galt. Wie Sie sich erinnern, meine Herren Richter, wurde diese Marktorganisation durch die Ratsverordnung Nr. 1009/67/EWG vom 18. Dezember 1967 eingeführt.

Es stellte sich bald heraus, daß es in der Praxis – zumindest bei einigen eingeführten Frucht- und Gemüsesäften – schwerfiel, anhand einer Analyse zu bestimmen, ob ein hoher Zuckergehalt auf das Vorhandensein von zugesetztem Zukker zurückzuführen war. Doch zeigte sich auch, daß für Erzeugnisse mit einem hohen natürlichen Zuckergehalt im allgemeinen ein höherer Preis zu zahlen war als für solche, denen eine entsprechende Zuckermenge künstlich zugesetzt worden war.

Demgemäß änderte der Rat am 11. März 1969 die Verordnung (EWG) Nr. 865/68 durch die Verordnung (EWG) Nr. 455/69 (ABl. L 64 vom 14. 3. 1969) ab. In der Erwägung, daß „auf Frucht- oder Gemüsesäfte ... mit einem hohen Gehalt an natürlichem Zucker keine Abschöpfung erhoben werden sollte", wurde in der Verordnung zwischen Obst- und Gemüsesäften, für die die frühere Verordnung galt, je nach ihrem Wert unterschieden, wenn eine Dichte bei 15 °C von 1,33 oder weniger vorlag.

Für Säfte aus Weintrauben, Äpfeln und Birnen sowie für Gemische aus Apfel- und Birnensaft lag die Wertgrenze bei 18 Rechnungseinheiten (RE) für 100 kg Eigengewicht. Bei anderen Frucht- und Gemüsesäften (einschließlich Orangensaft) wurde die Grenze bei 30 RE für

1 – Aus dem Englischen übersetzt

100 kg Eigengewicht gezogen. Die Erzeugnisse, deren Wert oberhalb der Wertgrenze lag, waren jeweils abschöpfungsfrei, während Erzeugnisse, die unterhalb dieser Grenze lagen, prima facie abschöpfungspflichtig blieben. Ich sage „prima facie", weil es einem Einführer stets freistand, Beweis dafür zu erbringen, daß ein bestimmtes Erzeugnis tatsächlich nur natürlichen Zucker enthielt (Gebrüder *Bagusat/Hauptzollamt Berlin-Packhof*, 3/71 — Slg. 1971, 577).

Aufgrund von Artikel 9 Absatz 2 der Verordnung Nr. 865/68 in Verbindung mit Artikel 2 der Verordnung Nr. 455/69 wurde das Zolltarifschema, das sich aus der Anwendung der Bestimmungen dieser Verordnungen ergab, in den Gemeinsamen Zolltarif übernommen. Demgemäß enthält der Gemeinsame Zolltarif zwei Tarifstellen, die im vorliegenden Fall von Bedeutung sind, nämlich:

— die Tarifstelle 20.07 B II a 1, unter die Orangensaft mit einer Dichte bei 15 °C von 1,33 oder weniger und mit einem Wert von mehr als 30 RE für 100 kg Eigengewicht fällt, und

— die Tarifstelle 20.07 B II b 1 aa, die für Orangensaft mit der gleichen Dichte gilt, aber mit einem Wert von 30 RE oder weniger für 100 kg Eigengewicht und mit einem Gehalt an zugesetztem Zucker von mehr als 30 Gewichtshundertteilen.

Die von der Klägerin vorgenommene Einfuhr betraf eine Sendung von 1 248 Kartons Orangensirup. Es besteht weder Streit darüber, daß dieser Orangensirup eine Dichte bei 15 °C von 1,33 oder weniger aufwies, noch darüber, daß der Zukkergehalt 30 Gewichtshundertteile überschritt. Angemeldet wurde sogar ein Zukkergehalt von 63 Gewichtshundertteilen. Die Klägerin unternahm keinen Versuch nachzuweisen, daß es sich hierbei nur um natürlichen Zucker handelte. Im Ergebnis besteht also nur Streit darüber, ob hier davon ausgegangen werden kann, daß Orangensirup mit einem Wert von mehr als 30 RE für 100 kg Eigengewicht vorlag.

Nach der von der Klägerin bei den deutschen Zollbehörden abgegebenen Anmeldung enthielt jeder Karton 12 Flaschen und jede Flasche 895 g Orangensirup. Der Rechnungspreis war mit 11,80 DM je Karton angegeben. Daraus ergab sich ein rechnerischer Wert von 109,89 DM je 100 kg Orangensaft, also von gerade 9 Pfennig über dem Wert, der 30 RE, also 109,80 DM, entsprach.

Daß sich in jedem Karton 12 Flaschen befanden, wird nicht bezweifelt; aber bei einer stichprobenweisen Prüfung von drei Flaschen stellten die Zollbehörden einen Inhalt von 927, 929 und 934 g fest. Das ergab ein durchschnittliches Eigengewicht von 930 g je Flasche. Bei einem Preis von 11,80 DM pro Karton belief sich auf dieser Grundlage der Wert für den Orangensaft je 100 kg Eigengewicht auf 105,73 DM und lag somit unter 30 RE. Der von der Klägerin zu entrichtende Abschöpfungsbetrag wurde vorläufig auf 4 088,43 DM festgesetzt.

Gegen diese vorläufige Festsetzung erhob die Klägerin Einspruch im Verwaltungsverfahren. Sie trug vor, für die Tarifierung unter die Tarifstelle 20.07 B II a 1 oder 20.07 B II b 1 aa sei der Wert des Orangensaftes nicht unter Bezugnahme auf das tatsächliche Eigengewicht, sondern auf das im Kaufvertrag vereinbarte Mindestgewicht zu berechnen, da der Preis auf dieser Grundlage festgesetzt worden sei. Der israelische Exporteur habe mehr in die Flaschen eingefüllt, um das Risiko eines Vertragsbruchs wegen zu geringer Befüllung als Ergebnis von Temperaturunterschieden und Unregelmäßigkeiten des Flaschengewichts zu vermeiden. Das entsprechende Mehrgewicht je Flasche sei nicht Gegenstand des Vertrages gewesen und werde daher auch nicht durch einen bestimmten Teilbetrag des Kaufpreises abgegolten.

Auf den Einspruch öffneten die Zollbehörden weitere 15 Flaschen und stellten

fest, daß das Eigengewicht ihres Inhalts durchschnittlich 932 g betrug. Auch führte es zu der Erkenntnis, daß für den angewandten Abschöpfungssatz auf ein falsches Datum abgestellt worden war; deshalb wurde die Abschöpfung auf 3 985,48 DM herabgesetzt. Der Abgabenbescheid wurde in dieser Höhe bestätigt.

Gegen den Bescheid erhob die Klägerin erfolgreich Klage vor dem Finanzgericht Hamburg. Deshalb kam es zur Revision der durch den Beklagten und Revisionskläger des Ausgangsverfahrens, das Hauptzollamt Hamburg-Ericus (im folgenden „Beklagter"), vertretenen Bundeszollbehörden an den Bundesfinanzhof.

Schwerpunkt des Parteivorbringens sind bestimmte Vorschriften über die Auslegung des Gemeinsamen Zolltarifs und die Feststellung des Zollwerts der Waren; mit diesen Vorschriften muß ich mich jetzt befassen.

Der bereits erwähnte Artikel 9 Absatz 2 der Verordnung Nr. 865/68 sieht vor, daß „für die Tarifierung der unter diese Verordnung fallenden Waren ... die allgemeinen Tarifierungsvorschriften [gelten]".

Einmütigkeit besteht darüber, daß hier die allgemeinen Vorschriften C.1 und C.2 einschlägig sind, die sich unter dem Titel „Gemeinsame allgemeine Vorschriften über das Schema und die Zollsätze" finden. Sie lauten wie folgt:

„1. Sofern nichts anderes bestimmt ist, werden die Vorschriften über den Zollwert außer zur Ermittlung des als Bemessungsgrundlage dienenden Wertes bei *Wert*zollsätzen auch zur Ermittlung des Wertes verwendet, der als Merkmal zur Abgrenzung bestimmter Tarifnummern oder Tarifstellen dient.

2. Bei gewichtszollbaren Waren und in den Fällen, in denen das Gewicht als Merkmal zur Abgrenzung bestimmter Tarifnummern oder Tarifstellen dient, gilt als

a) ‚Rohgewicht' das Gewicht der Ware mit ihren sämtlichen Umschließungen,

b) ‚Eigengewicht' oder ‚Gewicht' (ohne nähere Bestimmung) das Gewicht der Ware ohne alle Umschließungen.

Als ‚Umschließungen' im Sinne der Buchstaben a und b gelten innere und äußere Behältnisse, Aufmachungen, Umhüllungen und Unterlagen mit Ausnahme von Beförderungsmitteln – insbesondere Behältern –, Planen, Lademitteln und des bei der Beförderung verwendeten Zubehörs."

Einstimmigkeit besteht auch darüber, daß es sich bei den „Vorschriften über den Zollwert", auf die die allgemeine Vorschrift C.1 Bezug nimmt, um die Ratsverordnung (EWG) Nr. 803/68 vom 27. Juni 1968 in ihrer geänderten Fassung handelt (ABl. L 148 vom 28. 6. 1968). Die Verordnung wurde, wie ihre Präambel deutlich macht, erlassen, um ein einheitliches Verfahren zur Ermittlung des Zollwerts in allen Mitgliedstaaten einzuführen, damit so eine einheitliche Anwendung des Gemeinsamen Zolltarifs erreicht wird. Ihre Bestimmungen beruhen auf denen des Brüsseler Abkommens über den Zollwert der Waren, zu dessen Vertragsstaaten alle Mitgliedstaaten (einschließlich der drei neuen Mitgliedstaaten) zählen. Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung Nr. 803/68 bestimmt:

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

Artikel 1 Absatz 2 und Artikel 2 bis 8 der Verordnung befassen sich mit der Definition der in Artikel 1 Absatz 1 enthaltenen Begriffe und legen in allen Einzelheiten die Vertragsbedingungen und sonstigen Merkmale des dort vorausgesetzten hypothetischen Kaufs fest. So schreibt Artikel 1 Absatz 2 vor, wovon

für die Feststellung des Lieferorts und für die Frage auszugehen ist, welche Vertragspartei die Kosten trägt, die sich auf das Kaufgeschäft und die Lieferung beziehen, und welche Partei die innergemeinschaftlichen Zölle und Eingangsabgaben trägt. Artikel 2 schreibt vor, daß ausschließlich auf den Preis abzustellen ist, und legt näher dar, was unter „einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind", zu verstehen ist. Artikel 3 bezieht sich auf das Recht, patentierte Erfindungen, geschützte Geschmacks- oder Gebrauchsmuster sowie Warenzeichen zu verwenden, soweit diese relevant sind. Artikel 4, auf den sich die Klägerin beruft, sieht vor, daß vorbehaltlich der Ausnahmen, die für in mehreren Lieferungen eingeführte Waren zulässig sind, „bei der Ermittlung des Normalpreises ... davon auszugehen [ist], daß sich das Kaufgeschäft auf die Menge der zu bewertenden Waren bezieht". Artikel 5 legt den für die Ermittlung des Zollwerts maßgebenden Zeitpunkt fest, das ist im allgemeinen der Tag der Einfuhr. Artikel 6 und 7 enthalten Begriffsbestimmungen, die für die Zwecke des Artikels 2 von Bedeutung sind. Artikel 8 schließlich befaßt sich mit den Transportkosten.

Erst Artikel 9 der Verordnung enthält eine Bezugnahme auf den wirklichen Vertrag, aufgrund dessen die Waren eingeführt werden, sofern ein solcher vorhanden ist. Der Artikel lautet:

„1. Der bezahlte oder zu zahlende Preis kann als Zollwert anerkannt werden, wenn
   a) der Kaufvertrag in einem in Artikel 10 bestimmten Zeitraum durchgeführt wird,
   b) dieser Preis im Zeitpunkt seiner Vereinbarung Preisen entspricht, die bei einem Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind, zustande gekommen sind, und
   c) dieser Preis, falls erforderlich, berichtigt worden ist, um die Umstände zu berücksichtigen, die sich bei dem Kaufgeschäft von denjenigen unterscheiden, die dem Normalpreis zugrunde liegen.
2. Die in Absatz 1 Buchstabe c genannten Berichtigungen betreffen insbesondere:
   a) die Kosten gemäß Artikel 1 Absatz 2,
   b) Preisermäßigungen, die nur Alleinvertretern oder Alleinkonzessionären gewährt werden, oder jeder anderen natürlichen oder juristischen Person, die unter vergleichbaren Bedingungen tätig ist,
   c) außergewöhnliche Rabatte sowie jede andere Preisermäßigung gegenüber dem üblichen Wettbewerbspreis."

Artikel 10 sieht dann vor, daß vorbehaltlich bestimmter Ausnahmen Artikel 9 nur angewandt werden kann, wenn der Tag des Vertragsabschlusses nicht mehr als sechs Monate vor dem für die Wertermittlung genannten Zeitpunkt liegt. Die Ausnahmen gelten für Waren, die üblicherweise mit Lieferfristen von mehr als sechs Monaten verkauft werden, für Waren, die auf besondere Bestellung hergestellt werden, und für Fälle *höherer Gewalt.*

Meines Erachtens ist es klar, daß der Vertragspreis als Maßstab für die Zollwertbemessung nur insoweit anerkannt werden kann, als er „dem Normalpreis" entspricht. Im Brüsseler Abkommen enthält die Wertdefinition selber (Anhang I des Abkommens) keinen Hinweis auf den Vertragspreis. Diese Definition erläutert schlicht den „Normalpreis" als Wertmaßstab und definiert ihn (allerdings weniger ausführlich als die Verordnung Nr. 803/68). Anmerkung 5 der Erläuternden Anmerkungen (Anlage II des Abkommens), die ebenfalls verbindlich sind, lautet:

„Die Begriffsbestimmung des Wertes bezweckt, die Berechnung der Zollabgaben in allen Fällen zu dem Preise zu ermöglichen, zu welchem ein Käufer die einge-

führte Ware bei einem Verkauf auf dem freien Markt im Hafen oder am Ort der Einfuhr in das Gebiet des Einfuhrlandes erwerben kann. Diese Formel gilt ganz allgemein; sie ist anwendbar, gleichviel ob die eingeführte Ware Gegenstand eines Kaufvertrages ist oder nicht und wie auch die Vertragsbedingungen lauten mögen.

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

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

Die nach Artikel VI des Abkommens erlassenen Erläuterungen des Ausschusses für den Zollwert beim Rat für die Zusammenarbeit auf dem Gebiete des Zollwesens enthalten (auf S. 32 der englischen Fassung) zur Erläuternden Anmerkung 5 folgenden Absatz:

„Obwohl diese Anmerkung besagt, daß der gezahlte oder zu zahlende Preis unbedenklich als Bewertungsgrundlage herangezogen werden kann, wenn die eingeführten Waren Gegenstand eines *bona-fide*-Kaufgeschäfts sind, stellt sie damit keine Alternativnorm für den Normalpreis im Sinne der Begriffsbestimmung auf. Eine solche Alternative kann es nicht geben, weil einerseits die Begriffsbestimmung die Verwendung einer doppelten Norm ausschließt und weil andererseits der aufgrund eines der Begriffsbestimmung entsprechenden Vertrages gezahlte oder zu zahlenden Preis ihren Wertbegriff verkörpert."

Dieser Punkt wird auch in den Begründungserwägungen und in dem normativen Teil der Kommissionsverordnung (EWG) Nr. 1581/74 vom 24. Juni 1974 betont, der die Verordnung Nr. 803/68 ergänzt – wenn auch nicht in einer Weise, die hier unmittelbar einschlägig ist.

Der Beklagte hat vor dem Gerichtshof keine Erklärungen abgegeben, aber die Grundzüge seiner Auffassung sind dem Wortlaut der Einspruchsentscheidung zu entnehmen, mit dem der der Klägerin erteilte Abgabenbescheid bestätigt wurde, wie auch dem Urteil des Finanzgerichts Hamburg und der Erörterung des Falles in dem Vorlagebeschluß des Bundesfinanzhofes. Mir scheint, daß diese Auffassung nicht wesentlich von derjenigen abweicht, welche die Kommission vor dem Gerichtshof vorgetragen hat.

Die Kommission ist, auf eine Kurzformel gebracht, der Auffassung, daß in einem Fall wie dem vorliegenden von den zuständigen Zollbeamten zwei verschiedene Größen ermittelt werden müssen: das „Eigengewicht" der Waren und ihr „Wert". Die einzige einschlägige Vorschrift für die Ermittlung des Eigengewichts sei die allgemeine Vorschrift C.2 b des Gemeinsamen Zolltarifs. Diese müsse so ausgelegt werden, daß ihre Bedeutung in allen Anwendungsfällen dieselbe bleibt, ob sie nun bei der Ermittlung des Zollgewichts von Waren angewandt wird, die nach Gewicht bemessen werden, oder bei der Ermittlung des Gewichts für die Zuordnung zu den maßgebenden Tarifnummern oder Tarifstellen.

Daher könne die Bezugnahme auf das „Gewicht" in der Vorschrift C.2 b nur eine Bezugnahme auf das tatsächliche Warengewicht sein, da nach diesem die Zölle festgesetzt werden; nebenbei gesagt, ist dies die einzige Größe, die von den Zollbeamten verläßlich nachgeprüft werden kann.

Die Klägerin meint dagegen, daß vorliegend nur eine Größe zu ermitteln sei, nämlich der Wert der Waren. Ihr Gewicht, so trägt die Klägerin vor, spiele hier nur deshalb eine Rolle, weil der Wert notwendigerweise im Verhältnis zu einer Einheit wie Gewicht, Umfang, Länge oder was auch immer ausgedrückt werden müsse. Die von den Verordnungen vorgeschriebene Einheit sei 100 kg Eigengewicht, was aber nicht besage, daß es hier eher auf das tatsächliche Eigengewicht als auf das vereinbarte Mindestgewicht ankomme.

Ich verstehe die Klägerin nicht so, daß sie die Vorschrift C.2 b für völlig unerheblich hielte. Sicherlich ist diese Vorschrift zumindest insoweit erheblich, als sie klarstellt, daß die Größe, nach der der Warenwert zu ermitteln ist, „das Gewicht der Ware ohne alle Umschließungen" ist, das heißt im vorliegenden Fall das Gewicht des Orangensaftes ohne Flaschen und Kartons. Meines Dafürhaltens meint die Klägerin, daß es lediglich eine Auslegungsfrage der Bestimmungen über den Wert, nämlich der Verordnung Nr. 803/68, sei, ob in diesem Zusammenhang „das Gewicht des Orangensaftes ohne Flaschen und Kartons" das tatsächliche oder das vertraglich vereinbarte Gewicht bedeute.

Meine Herren Richter, zugunsten der Klägerin möchte ich davon ausgehen, daß ihre Auffassung insoweit zutrifft, aber dem nächsten Schritt in dieser Argumentation vermag ich nicht zu folgen, wonach in Fällen wie dem vorliegenden, in denen der Warenwert unter Bezugnahme auf den Vertragspreis gemäß Artikel 9 der Verordnung Nr. 803/68 ermittelt wird, das Eigengewicht, auf das sich der Wert bezieht, notwendigerweise entsprechend ermittelt werden müsse.

Zugegeben, wenn in Flaschen rein zufällig zuviel oder, je nachdem, zuwenig eingefüllt wurde, kann der Unterschiedsbetrag unberücksichtigt bleiben. Bei im übrigen unverändertem Sachverhalt kann dann der Vertragspreis als ein genauer Maßstab für den „Normalpreis" der vertraglich vereinbarten Menge angesehen werden. Dies gilt auch für den Fall des § 37 der vom Bundesfinanzhof in seinem Vorlagebeschluß angezogenen deutschen Wertzollordnung vom 29. November 1961 (BGBl. I, 1983), daß eine Gewichtsschwankung während der Beförderung aufgrund natürlicher Ursachen auftritt oder Abweichungen nach oben oder unten innerhalb der handelsüblichen Toleranzen vorliegen.

Im vorliegenden Fall aber hat das Finanzgericht ausdrücklich festgestellt, daß der Mehrbefüllung nichts Zufälliges anhaftete, denn eine Mehrbefüllung ist in diesem Wirtschaftszweig handelsüblich. Diese Feststellung hat sich auf die Fassung der Frage ausgewirkt, die der Bundesfinanzhof dem Gerichtshof vorlegt und die wie folgt lautet:

„Kommt es bei der Abgrenzung der Tarifstellen 20.07 B II a 1 und 20.07 B II b 1 aa des Gemeinsamen Zolltarifs in Verbindung mit den allgemeinen Vorschriften zum Gemeinsamen Zolltarif Abschnitt C Nr. 1 und 2 b im Falle der Anerkennung des Rechnungspreises als Bewertungsgrundlage auf das tatsächliche Eigengewicht der eingeführten Ware oder auf das im Kaufvertrag vereinbarte Mindestgewicht pro Einheit an, sofern eine im Rahmen einer solchen Vereinbarung liegende kostenlose Mehrbefüllung handelsüblich ist?"

Die Frage bezieht sich also auf Fälle, in denen die Mehrbefüllung üblich ist. Wie der Bundesfinanzhof in seinem Vorlagebeschluß erwähnt, gibt es in der Praxis zahlreiche Beispiele für derartige Handelsbräuche der „Mehrbelieferung", so

zum Beispiel im Textilhandel, im Handel mit Konserven usw. Die Frage ist daher von allgemeiner Bedeutung.

Meines Erachtens ist für ihre Beantwortung in erster Linie darauf abzustellen, daß der Begriff des „Normalpreises" der dominierende Begriff der Verordnung Nr. 803/68 ist und daß er für „die eingeführten Waren" gilt (Art. 1 Abs. 1 der Verordnung). Der vertraglich vereinbarte Preis kann niemals mehr als ein Anhaltspunkt für den „Normalpreis" „der eingeführten Waren" sein, daß heißt für den Preis, der für diese Waren „bei einem Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind," erzielt werden kann.

Auf dieser Grundlage scheint mir die Antwort auf die vom Bundesfinanzhof vorgelegte Frage klar. Da in dem hier maßgeblichen Wirtschaftszweig die Mehrbefüllung der Flaschen handelsüblich ist, kann der zwischen der Klägerin und dem Lieferanten vereinbarte Preis nur ein Anhaltspunkt für mehrbefüllte Flaschen sein. Meines Erachtens kommt es nicht auf den Umstand an, auf den die Klägerin den Gerichtshof wiederholt hinwies, daß eine solche Mehrbefüllung „kostenlos" in dem Sinne erfolge, daß bei ihrem Fehlen nicht wegen Vertragsverletzung geklagt werden kann. Gerade dieser Umstand wirft das Problem auf.

Ich komme zu dem Ergebnis, daß in einem Fall wie dem vorliegenden das maßgebliche Eigengewicht das des Orangensaftes ist, der sich tatsächlich in den Flaschen befindet.

Ich habe Ihnen, meine Herren Richter, bereits vorgetragen, daß sich die Klägerin auf Artikel 4 der Verordnung Nr. 803/68 beruft. Ich gestehe, daß ich dieser Auffassung nicht folgen kann, soweit sie auf diesem Artikel fußt. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission in Beantwortung einer Frage, die einer von Ihnen gestellt hatte, ausgeführt, daß Artikel 4 ein ganz anderes Problem regeln solle. Das ist auch meine Meinung. Artikel 4 soll meines Erachtens das in Artikel 1 Absatz 1 vorausgesetzte hypothetische Kaufgeschäft zu der Menge der in jedem einzelnen Falle zu bewertenden Waren in Beziehung setzen, das heißt zu der im konkreten Fall eingeführten Warenmenge. Dies liegt daran, daß aufgrund von Mengenrabatten und ähnlichem in der kaufmännischen Praxis die Warenpreise oft je nach den abgenommenen Mengen schwanken. Im vorliegenden Fall kommt es meiner Meinung nach kaum auf Artikel 4 an, aber soweit ihm irgendeine Erheblichkeit zukommt, stützt er eher die Auffassung der Kommission als die der Klägerin.

Sie erinnern sich, meine Herren Richter, daran, daß die Argumentation der Klägerin Hinweise auf die deutschen Rechtsvorschriften über Gewichte und Maße enthielt. Daher forderte der Gerichtshof den Vertreter der Klägerin in der mündlichen Verhandlung auf, Einzelheiten über diese Vorschriften mitzuteilen. Dies geschah mit Fernschreiben vom 30. April 1975. Die einzige einschlägige Bestimmung scheint § 15 des Eichgesetzes (BGBl. 1969 I, 759 ff.) zu sein, die im Augenblick des Vertragsabschlusses zwischen der Klägerin und ihrem israelischen Lieferanten galt. Dort heißt es, daß Fertigpackungen gleicher Füllmengen nur so hergestellt werden dürfen, daß die Füllmenge zum Zeitpunkt der Herstellung im Mittel nicht kleiner ist als die auf der Verpackung angegebene Füllmenge. Danach waren also, mit anderen Worten, Abweichungen nach oben oder unten so lange zulässig, als die Durchschnittsmenge nicht geringer als die Nennfüllmenge war. Am 16. Dezember 1971 trat die Fertigpackungsverordnung (BGBl. 1971 I, 2000) in Kraft. Das war natürlich sehr viel später als der Zeitpunkt der hier in Frage stehenden Einfuhr, aber die Klägerin trägt vor, daß der Wortlaut dieser Verordnung seit 1969 von den Fachverbänden mit der Regierung erörtert worden sei. Wie dem auch sei, § 17 der Verordnung regelt die zulässigen Mindestabweichungen von der

Nennfüllmenge. Hierbei handelt es sich anscheinend wieder um Toleranzen für Abweichungen nach oben oder unten. Sie werden in ml ausgedrückt, weshalb es schwierig ist, sie zu dem Sachverhalt der vorliegenden Rechtssache in Beziehung zu setzen, da wir nicht das genaue spezifische Gewicht des hier in Frage stehenden Orangensaftes kennen. Insgesamt gesehen scheint mir, daß der Hinweis auf diese Gesetzgebung der Sache der Klägerin nicht dient. Wie ich bereits ausgeführt habe, sind meines Erachtens Toleranzen für Abweichungen nach oben oder unten etwas anderes als ein Handelsbrauch systematischer Mehrbefüllung.

Im Ergebnis bin ich der Auffassung, daß die dem Gerichtshof vom Bundesfinanzhof vorgelegte Frage wie folgt zu beantworten ist:

„Für die Abgrenzung der Tarifstellen 20.07 B II a 1 und 20.07 B II b 1 aa des Gemeinsamen Zolltarifs kommt es, wenn der vereinbarte Preis als Bewertungsgrundlage dient und im Rahmen einer solchen Vereinbarung eine kostenlose Mehrbefüllung handelsüblich ist, auf das tatsächliche Eigengewicht der eingeführten Waren und nicht auf das im Vertrag vereinbarte Mindestgewicht pro Einheit an."