2. Da der Währungsausgleichsbetrag im voraus nur festgesetzt werden kann, wenn dies auch bei der Abschöpfung und der Erstattung geschieht, führt der Wegfall der im voraus festgesetzten Erstattung auch zum Wegfall des im voraus festgesetzten Währungsausgleichsbetrags.

Werden die Zollförmlichkeiten nachträglich erfüllt, kann man für die Festsetzung des Währungsausgleichsbetrags aufgrund der Verordnung Nr. 1371/81 einerseits und des Erstattungssatzes andererseits nicht verschiedene Zeitpunkte zugrunde legen.

# SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS PIETER VERLOREN VAN THEMAAT vom 24. Oktober 1985 *

*Herr Präsident,*
*meine Herren Richter!*

## 1. Der dem Vorabentscheidungsersuchen zugrundeliegende Sachverhalt

Im August 1981 erfüllte die Firma Metelmann GmbH & Co. KG, Hamburg, bei zwei deutschen Zollämtern die Zollförmlichkeiten für zwei Partien Milchpulver, abgepackt in Säcken zu 25 kg, zur Ausfuhr nach Polen. In der Ausfuhrlizenz waren die Ausfuhrerstattung und der Währungsausgleichsbetrag mit Bezug auf die Tarifstelle 04.02 A II b 1 des Gemeinsamen Zolltarifs im voraus festgesetzt.

Nach Erfüllung dieser Förmlichkeiten wurden die Erzeugnisse in den Freihafen Hamburg verbracht, wo ein Dritter, an den die Firma Metelmann sie verkauft hatte, sie in Packungen zu 1 kg umfüllen ließ, bevor sie das geographische Gebiet der Gemeinschaft verließen.

Das Hauptzollamt Hamburg-Jonas forderte die als Ausfuhrerstattung und Währungsausgleich ausgezahlten Beträge mit der Begründung zurück, gemäß Artikel 9 Absatz 1 Satz 1 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 2730/79 der Kommission vom 29. November 1979 über gemeinsame Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen (ABl. 1979, L 317, S. 1) sei die Zahlung dieser Beträge von dem Nachweis abhängig, daß das Erzeugnis, für welches die Zollförmlichkeiten erfüllt worden seien, das geographische Gebiet der Gemeinschaft „in unverändertem Zustand" verlassen habe.

Nach erfolglosem Einspruch gegen diese Entscheidung erhob die Klägerin Klage beim Finanzgericht Hamburg, das mit Beschluß vom 1. Oktober 1984 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt hat:

„1) Ist Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2730/79, der u. a. die

* Aus dem Niederländischen übersetzt.

Zahlung der Ausfuhrerstattung davon abhängig macht, daß die Ware das geographische Gebiet der Gemeinschaft „in unverändertem Zustand" verlassen hat, dahin auszulegen, daß die Veränderung der äußeren Beschaffenheit der Ware (z. B. Abpacken von größeren Gebinden in kleinere Gebinde) den Verlust des Erstattungsanspruchs nach sich zieht, wenn die Veränderung zu einer anderen Tarifposition führt, die Erstattungssatzverordnung aber für beide Tarifpositionen denselben Erstattungssatz vorsieht?

2) Bei Verneinung der Frage 1:

Ist bei Veränderung der äußeren Beschaffenheit der Ware nach Erfüllung der Ausfuhrzollförmlichkeiten und vor dem Verlassen des Gebiets der Gemeinschaft der im Zeitpunkt der Erfüllung der Ausfuhrzollförmlichkeiten gültige oder der im voraus festgesetzte Erstattungssatz anzuwenden?

3) Sind die zu den Fragen 1 und 2 erbetenen Auslegungen — ggf. welche nicht — durch entsprechende Auslegung der Verordnung (EWG) Nr. 1371/81 vom 19. Mai 1981 auf die Währungsausgleichsbeträge zu übertragen, obwohl insbesondere deren Artikel 7 Absatz 4 und Artikel 16 Absatz 2 eine ausdrückliche Regelung über die Ausfuhr der Ware in unverändertem Zustand nicht enthalten?"

## 2. Die erste Frage

Die Firma Metelmann vertritt den Standpunkt, Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2730/79 enthalte hinsichtlich des Zustands der Waren kein absolutes Veränderungsverbot. Sie beruft sich in diesem Zusammenhang auf Artikel 4 Absatz 5 der Verordnung Nr. 798/80 der Kommission über Durchführungsvorschriften für die Vorfinanzierung von Ausfuhrerstattungen und positiven Währungsausgleichsbeträgen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen (ABl. 1980, L 87, S. 42) in der durch Artikel 2 Nr. 1 der Verordnung Nr. 2674/80 der Kommission (ABl. 1980, L 274, S. 11) ergänzten Fassung. Nach der Verordnung Nr. 798/80 dürften Waren, die zur Ausfuhr in unverändertem Zustand in Zollagern oder Freizonen eingelagert seien, einer Reihe von Behandlungen — darunter dem Umpacken — unterzogen werden.

Zunächst ist festzustellen, daß — abgesehen von der Frage, ob eine solche analoge Anwendung einer Rechtsvorschrift, die sich auf genau bestimmte Fälle bezieht, möglich ist — der betreffende Artikel 4 Absatz 5 von der Firma Metelmann falsch ausgelegt wird. In dieser Vorschrift heißt es:

„5) Die in Zollagern oder Freizonen eingelagerten Erzeugnisse oder Waren können dort unter den von den zuständigen Behörden festgelegten Bedingungen folgenden Behandlungen unterzogen werden:

...

4) Verpacken, Auspacken, Umpacken, Ausbessern von Verpackungen."

Im vorliegenden Fall ist jedoch das Milchpulver nicht nur umgepackt, sondern auch als Einheit verändert worden. Die französische Fassung „changement d'emballage" zeigt, daß diese letztere Behandlung nicht unter das Umpacken fällt, wie auch die Kommission in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat. Die Richtigkeit dieser strengen Auslegung ergibt sich aus der Richtlinie 71/235/EWG des Rates vom 21. Juni 1971 zur Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die üblichen Behandlungen, die in Zollagern und Freizonen vorgenommen werden können (ABl. 1971, L 143, S. 28). In Artikel 1 Nr. 8 dieser Richtlinie wird dieselbe Formu-

lierung verwendet: „Verpacken, Auspacken, Umpacken, Ausbessern von Verpackungen", dort allerdings mit dem besonderen Zusatz „Umfüllen oder einfache Neuaufmachung in anderen Behältnissen".

Diese strenge Auslegung des Artikels 4 Absatz 5 der Verordnung Nr. 798/80 ist aus Kontrollgründen nötig. Wie die Kommission ausgeführt hat, finden in der Gemeinschaft jährlich mehr als 2 Millionen solcher Warenumschläge statt. Deshalb erfordert eine ordnungsgemäße Kontrolle, daß die Erklärungen zur Erfüllung der Zollförmlichkeiten und die Angaben auf dem Kontrollexemplar T5 identisch sind. In der Praxis läßt sich angesichts der Masse dieser Warenumschläge die Identität der Waren nur aufgrund der Verpackung und deren Größe feststellen. So gesehen steht ein solches Erfordernis und seine strenge Auslegung im Einklang mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Wird die in dieser Weise auszulegende Voraussetzung des Artikels 9 Absatz 1 Satz 1 zweiter Gedankenstrich nicht erfüllt, hat dies zur Folge, daß nach dem Wortlaut dieser Bestimmung die vorab festgesetzte Ausfuhrerstattung nicht ausgezahlt werden kann; dies gilt erst recht, wenn die Waren durch die Veränderung unter eine andere Tarifstelle fallen. Dieselbe Folge ergibt sich auch für die im voraus festgesetzten Währungsausgleichsbeträge. Nach Artikel 2 der zur Zeit des streitigen Sachverhalts geltenden Verordnung Nr. 243/78 der Kommission vom 1. Februar 1978 über die Vorausfestsetzung der Währungsausgleichsbeträge (ABl. 1978, L 37, S. 5) können diese Beträge nur dann im voraus festgesetzt werden, wenn die anzuwendenden Abschöpfungen und Erstattungen auch im voraus festgesetzt worden sind. Dementsprechend liegt es auf der Hand, bei Verlust des Anspruchs auf die im voraus festgesetzte Erstattung auch den Verlust des Anspruchs auf den im voraus festgesetzten Währungsausgleichsbetrag anzunehmen.

### 3. Die zweite Frage

Mit der zweiten Frage will das Finanzgericht eigentlich wissen, ob die Firma Metelmann noch Anspruch auf Erstattung und Währungsausgleichsbeträge hat. Nach Ansicht der Kommission ist es ausnahmsweise möglich, daß auch nach Ausfuhr der Waren die Zollförmlichkeiten noch einmal erneut erfüllt werden. Artikel 3 der Verordnung Nr. 2730/79 schließt dies in der Tat nicht aus. Der für die Anwendung des Erstattungssatzes maßgebliche Zeitpunkt ist ebenso der betreffenden Bestimmung zu entnehmen. Anders als die Kommission bin ich jedoch der Auffassung, daß sich aus Artikel 3 Absatz 2 dieser Verordnung ergibt, daß für die erneute Erfüllung der Zollförmlichkeiten in einem solchen Fall der dort definierte „Tag der Ausfuhr" maßgeblich ist und nicht der Tag, an dem die Waren tatsächlich die Gemeinschaft verlassen haben. Zur Klarstellung möchte ich noch hinzufügen, daß sowohl bei dieser als auch bei der von der Kommission vorgeschlagenen Lösung nicht ausgeschlossen werden kann, daß der geltende Erstattungsbetrag höher ist als der ursprünglich im voraus festgesetzte Betrag. Eine Klarstellung in der Verordnung Nr. 2730/79 bezüglich der nachträglichen, erneuten Erfüllung der Zollförmlichkeiten wäre daher meiner Ansicht nach wünschenswert. Diese Lösung muß auch für die Währungsausgleichsbeträge gelten, da sie mit den Ausfuhrerstattungen zusammenhängen, wie sich aus Artikel 5 Absatz 4 der Verordnung Nr. 1372/81 über die Berechnung der Währungsausgleichsbeträge (ABl. 1981, L 138, S. 14) ergibt.

Eine gesonderte Beantwortung der dritten Frage halte ich nicht für notwendig, da ich hierauf schon bei der Behandlung der ersten und der zweiten Frage eingegangen bin.

## 4. Ergebnis

Als Ergebnis schlage ich Ihnen vor, die Fragen des Finanzgerichts wie folgt zu beantworten:

1) Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2730/79, wonach Waren das geographische Gebiet der Gemeinschaft „in unverändertem Zustand" verlassen haben müssen, läßt sich nicht dahin auslegen, daß die Veränderung der äußeren Beschaffenheit der Ware (z. B. Abpacken von größeren Gebinden in kleinere Gebinde) nicht zum Verlust des Anspruchs auf eine im voraus festgesetzte Erstattung und einen damit verbundenen im voraus festgesetzten Währungsausgleichsbetrag führt.

2) Ausnahmsweise können auch noch nach Verlassen des Gemeinschaftsgebiets die Zollförmlichkeiten erfüllt werden. In diesem Fall sind die am Tag der Ausfuhr geltenden Erstattungssätze und Währungsausgleichsbeträge zugrunde zu legen.