SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN VOM 9. JULI 1981 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Am 11. März 1980 hat der Gerichtshof in der Rechtssache 104/79 (Foglia/Novello, Slg. S. 745) für Recht erkannt, daß er nicht für die Entscheidung über die Fragen zuständig war, die ihm die Pretura Bra gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vorgelegt hatte und die sich in einem vor diesem Gericht anhängigen Verfahren stellten. In diesem Verfahren begehrte der Kläger, ein italienischer Weinhändler, von der die Zahlung verweigernden Beklagten die Erstattung der von den französischen Behörden erhobenen und von dem vom Kläger beauftragten Frachtführer entrichteten Steuern auf eine Sendung italienischen Likörweins, der der Beklagten verkauft worden war und an einen in Frankreich wohnhaften Dritten geliefert werden sollte. Die Einzelheiten sind im Tatbestand des ergangenen Urteils vollständig dargestellt, und ich halte es nicht für zweckmäßig, sie an dieser Stelle noch einmal zu wiederholen. Der Gerichtshof hat, so wie ich es verstanden habe, seine Zuständigkeit deshalb verneint, weil er überzeugt davon war, daß zwischen den Parteien kein wirklicher Streit in bezug auf das Gemeinschaftsrecht bestand: Das Verfahren vor dem italienischen Gericht, vielleicht sogar das ganze Geschäft, sei durchgeführt worden, um eine Entscheidung über eine Frage zu erlangen, über die die Parteien einig gewesen seien. Da zwischen ihnen keine Meinungsverschiedenheit bestanden habe, sei der Gerichtshof weder verpflichtet noch befugt gewesen, über die Fragen zu entscheiden. Nunmehr hat die Pretura fünf weitere Fragen gestellt. Vier davon sollen die Tragweite und Wirkung der Entscheidung des Gerichtshofes klären; mit der letzten wird um Anleitung für die Anwendung von Artikel 95 EWG-Vertrag auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens ersucht.

Gegen dieses Vorabentscheidungsersuchen hat die französische Regierung vorab eingewandt, der Gerichtshof habe bereits entschieden, nicht zuständig zu sein, und das Verfahren könne nicht erneut eröffnet werden. Ich halte diesen Einwand nicht für begründet. Der Gerichtshof hat bereits in der Rechtssache 29/68 (*Milch-, Fett- und Eier-Kontor GmbH/Hauptzollamt Saarbrücken*, Slg. 1969, 165) entschieden, daß ein innerstaatliches Gericht Fragen vorlegen kann, um sich Klarheit über die Antwort auf ein früheres Vorabentscheidungsersuchen zu verschaffen. Die ersten vier in diesem Verfahren vorgelegten Fragen können so verstanden werden. Nach meiner Auffassung kann außerdem der Gerichtshof, wenn er auf der Grundlage unvollständiger Informationen um die Beantwortung von Fragen ersucht worden war oder wenn eine wesentliche, die Anwendung der früheren Antworten unmöglich machende Änderung der Umstände eingetreten ist, gegebenenfalls sogar weitere, den gleichen Punkt betreffende Fragen behandeln. Wie die Pretura selbst betont, sind ihre Darlegungen nunmehr vollständiger, und nach meiner Auffassung steht es dem Gerichtshof eindeutig frei zu prüfen, ob dies ausreichend dafür ist, daß er seine Zuständigkeit zur Entscheidung über die gestellten Fragen, insbesondere die fünfte Frage, bejahen kann.

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

In der *ersten* Frage geht es allgemein um die jeweiligen Funktionen des Gerichtshofes und des innerstaatlichen Gerichts im Vorlageverfahren nach Artikel 177 und insbesondere darum, welche Befugnisse sie vor allem „unter Berücksichtigung der [den innerstaatlichen Gerichten] aufgrund der jeweiligen innerstaatlichen Rechtsordnung zustehenden Befugnisse ... in bezug auf die Beurteilung sämtlicher Sachverhaltselemente und rechtlicher Gesichtspunkte [besitzen], die im Ausgangsverfahren im Streit sind, sowie der in diesem aufgeworfenen Fragen, insbesondere wenn vor dem Gericht des Ausgangsverfahrens der Erlaß eines Feststellungsurteils beantragt ist". Diese Frage scheint sich aus dem dem Gericht unterbreiteten Vorbringen ergeben zu haben, das Urteil des Gerichtshofes habe die Wirkung gehabt, daß dieser für sich selbst die Befugnis in Anspruch genommen habe, Sachverhaltsumstände zu würdigen und ein Urteil über die subjektiven Absichten und Haltungen der Parteien abzugeben.

Nach Artikel 177 ist der Gerichtshof zuständig, im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung des Vertrages sowie die Gültigkeit und Auslegung der näher bezeichneten Handlungen und Satzungen zu entscheiden. Im Anschluß daran bestimmt er: „Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlaß seines Urteils für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen."

Der Gerichtshof ist meinem Eindruck nach davon ausgegangen, daß diese Vorschrift eine gewisse Zusammenarbeit oder einen Dialog zwischen ihm selbst und dem innerstaatlichen Gericht voraussetzt, da die beiden Gerichte verschiedene Funktionen besitzen. Einerseits ist es eine Frage des Gemeinschaftsrechts und damit letztlich vom Gerichtshof zu entscheiden, ob eine gestellte Frage unter die in Artikel 177 Absatz 1 beschriebenen Gruppen fällt (Rechtssachen 105/79 und 68/80, *Vorabentscheidungsersuchen des Diensthabenden Richters des Tribunal d'Instance Hayange,* Slg. 1979, 2257 und Slg. 1980, 771, Rechtssache 175/78, *Saunders,* Slg. 1979, 1129), ob das Organ, vor dem die Frage aufgeworfen wurde, ein „Gericht" ist (Rechtssache 61/65, *Vaasen-Göbbels,* Slg. 1966, 583; Rechtssache 17/76, *Brack/Insurance Officer,* Slg. 1976, 1429; Rechtssache 65/77, *Razanatsimba,* Slg. 1977, 2229), sowie welche Voraussetzungen gegeben sein müssen, damit sich eine Frage stellt. Andererseits hat der Gerichtshof häufig anerkannt, daß es wesentliche Aufgabe des innerstaatlichen Gerichts ist, den Sachverhalt festzustellen. Weiterhin steht ihm und nicht dem Gerichtshof die Beurteilung darüber zu, ob die Entscheidung über „eine derartige Frage", die bei ihm gestellt wurde, für den Erlaß seines Urteils erforderlich ist. Der Gerichtshof untersucht nicht die Gründe für die Fragen oder die Sachdienlichkeit der Fragen für den Rechtsstreit (Rechtssache 26/62, *Van Gend & Loos,* Slg. 1963, 1; Rechtssache 13/67, *Becher/Hauptzollamt München,* Slg. 1968, 281; Rechtssache 117/77, *Algemene Ziekenfonds Drenthe Platteland/Pierik,* Slg. 1978, 825). Diese Aufgaben sind Sache des innerstaatlichen Gerichts.

Jedoch muß das innerstaatliche Gericht überzeugt sein, daß sich eine derartige Frage stellt und daß es sie entscheiden muß. Hat das vorlegende Gericht nach dem Eindruck des Gerichtshofes nicht geprüft, ob die Beantwortung der Frage für den Erlaß eines Urteils in dem Rechtstreit erforderlich ist, oder hat es nach dem ersten Anschein die Beantwortung nur als zweckmäßig angesehen, ohne daß sie für den Erlaß des Urteils

erforderlich wäre, so darf es der Gerichtshof nach meiner Auffassung ablehnen, sich mit diesen Fragen zu befassen. Natürlich wird der Gerichtshof nur in Ausnahmefällen zu dem Ergebnis kommen, daß das innerstaatliche Gericht insoweit die Voraussetzungen nicht erfüllt hat. Hierzu hat der Gerichtshof in der Rechtssache 13/68 *(Salgoil/Italienische Republik,* Slg. 1968, 678, insbesondere 690) und in der Rechtssache 5/77 *(Tedeschi/Denkavit,* Slg. 1977, 1555, insbesondere 1573) folgendes ausgeführt: „Beantragt ein nationales Gericht die Auslegung einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift, so ist davon auszugehen, daß es diese Auslegung für die Entscheidung des Rechtsstreits als erforderlich erachtet." Dennoch kann es Ausnahmefälle geben, in denen aus dem Vorlagebeschluß oder aus den Akten deutlich wird, daß das innerstaatliche Gericht es unterlassen hat, die für eine Vorlage nach Artikel 177 erforderliche Prüfung vorzunehmen. Es könnten Umstände eintreten, in denen der Gerichtshof die Befassung mit Fragen ablehnen könnte, die ganz offensichtlich einen Mißbrauch des Verfahrens vor dem Gerichtshof darstellen oder in denen der Gerichtshof es für erforderlich halten könnte, Fragen an das Gericht zur Klarstellung zurückzuverweisen, oder in denen, wie einmal in der mündlichen Verhandlung vorgeschlagen wurde, der Gerichtshof es für richtig finden könnte, die Sache an das innerstaatliche Gericht zurückzuverweisen, damit dieses Gericht im Lichte der Ausführungen des Gerichtshofes erneut prüfe, ob die Vorlage der Frage wirklich erforderlich war.

Im vorliegenden Fall kommt es nach meiner Auffassung auf die Frage an, ob das innerstaatliche Gericht überzeugt ist, daß die Entscheidung über eine unter Artikel 177 fallende Frage des Gemeinschaftsrechts für den Erlaß seines Urteils erforderlich ist.

Zweifellos kann in manchen gerichtlichen Verfahren ein Beschluß aufgrund eines Konsenses ergehen, beispielsweise im Falle einer Klage auf Zahlung einer Schuld, die anerkannt wird. In solchen Fällen kann das Gericht befugt sein, bei seiner Entscheidung die Übereinstimmung der Parteien zugrunde zu legen, ohne selbst bestimmte Rechtsfragen zu entscheiden. Andererseits kann das Gericht verpflichtet sein, sich über eine Rechtsfrage Gewißheit zu verschaffen, gleich welche Haltung die Parteien einnehmen.

Wenn in einem Verfahren vor einem innerstaatlichen Gericht eine unter Artikel 177 fallende Frage des Gemeinschaftsrechts aufgeworfen wird, deren Entscheidung aber für den Erlaß des Urteils nicht erforderlich ist, so sollte das Gericht nach meiner Auffassung die Frage selbst dann nicht dem Gerichtshof vorlegen, wenn die Parteien die Vorlage der Frage wünschen. Die Auswahl und die Entscheidung ist Sache des Gerichts und nicht der Parteien. In gleicher Weise ist das innerstaatliche Gericht, wenn es die Entscheidung über eine derartige Frage für den Erlaß seines Urteils für notwendig hält, nach meiner Auffassung zu einer Vorlage nach Artikel 177 berechtigt. Insoweit halte ich es für unschädlich, wenn die Parteien zu der Frage des Gemeinschaftsrechts die gleiche Haltung einnehmen. Es kommt nicht darauf an, ob Übereinstimmung zwischen den Parteien besteht, sondern darauf, ob das Gericht der Auffassung ist, daß die Entscheidung der Frage für den Erlaß des Urteils erforderlich ist. Wird in einem Fall eine Art von Feststellungsurteil begehrt, das klar und unmittelbar eine unter Artikel 177 fallende Rechtsfrage aufwirft, dann muß das Gericht nach meiner Auffassung berechtigt sein, die Frage unabhängig von der von den Parteien eingenommenen Haltung vorzulegen. Von

dem unwahrscheinlichen Fall abgesehen, daß das Gericht an die übereinstimmenden Rechtsausführungen der Parteien gebunden ist (und für den Erlaß des Urteils keine Entscheidung hierüber erforderlich ist), muß das Gericht über jede sich stellende und für die Urteilsfindung erhebliche Frage entscheiden. Betrifft eine solche Frage eines der in Artikel 177 Absatz 1 genannten Probleme, so kann sie nach meiner Auffassung von dem Gericht dem Gerichtshof vorgelegt werden.

Wie die Pretura bereitwillig einräumt, enthielt der erste Vorlagebeschluß nur knappe Hintergrundinformationen über den von ihr anhängigen Rechtsstreit. Sie hat nun das Material, das dem Gerichtshof vorgelegen hatte, erweitert. Nach meinem jetzigen Eindruck ist die Sachlage die, daß der Kläger Zahlung eines Geldbetrags begehrt, ohne es für erforderlich zu halten, seinen Klageanspruch auf das Gemeinschaftsrecht zu stützen. Die Beklagte bestreitet ihre Schuld unter Berufung auf die zwischen den Parteien geschlossene Vereinbarung, durch die eine Inanspruchnahme für Zahlungen ausgeschlossen wurde, auf die kein rechtlich begründeter Anspruch besteht. Die erhobenen Abgaben seien nicht geschuldet gewesen, weil sie mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar seien. Die Beklagte tritt dem Klageanspruch entgegen und begehrt eine entsprechende Feststellung. Das Gericht kam zu dem Ergebnis, daß für den Erlaß seines Urteils über den Klageanspruch und die auf Feststellung gerichtete Widerklage eine Entscheidung über eine Frage des Gemeinschaftsrechts erforderlich sei. Vorbehaltlich der noch zu prüfenden Gesichtspunkte ist er nach meiner Auffassung bei dieser Sachlage berechtigt, dem Gerichtshof eine Frage gemäß Artikel 177 vorzulegen. Meines Erachtens steht dem nicht entgegen, daß kein Beteiligter des Verfahrens, zum Beispiel der Frachtführer Danzas, behauptet hatte, die Erhebung der Abgaben durch die französischen Behörden sei rechtmäßig gewesen.

Die *zweite* Frage der Pretura lautet wie folgt:

„Für den Fall, daß der Gerichtshof im Laufe eines Vorabentscheidungsverfahrens sich aus irgendeinem Grund für nicht zuständig erklärt, über die ihm gestellten Fragen zu entscheiden: Ist das Gericht, das den Vorlagebeschluß erlassen hat und das aufgrund des eigenen innerstaatlichen Rechts zum Erlaß einer Entscheidung gegenüber den Parteien verpflichtet ist, befugt — gegebenenfalls innerhalb welcher Grenzen und nach welchen Kriterien —, seinerseits das Gemeinschaftsrecht auszulegen oder muß es stattdessen ausschließlich nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts entscheiden?"

Sollte der Gerichtshof entscheiden, daß die Frage des innerstaatlichen Gerichts nicht auf die Auslegung des Vertrages oder die Gültigkeit oder Auslegung auf seiner Grundlage ergangener Rechtsvorschriften bezieht (und deshalb nicht unter Artikel 177 fällt), so wird das innerstaatliche Gericht dieses Ergebnis akzeptieren und sein Urteil im Einklang mit dem von ihm angewandten Rechtssystem fällen müssen. Sollte der Gerichtshof die Beantwortung einer Frage ablehnen, weil er nicht davon überzeugt ist, daß das innerstaatliche Gericht geprüft hat, ob eine Entscheidung über die Frage für den Erlaß seines Urteils erforderlich ist, so muß das innerstaatliche Gericht daraufhin diesen Punkt prüfen. Kommt es zu dem Ergebnis, daß eine Entscheidung über die Frage erforderlich ist, so kann die Sache zweifellos dem Gerichtshof erneut vorgelegt werden, jedoch sollte das Gericht wie im vorliegenden Fall dem Gerichtshof ausreichende Angaben machen, um ihn davon zu überzeugen, daß es sich

mit der richtigen Fragestellung befaßt hat.

Die *dritte* Frage der Pretura hat folgenden Inhalt:

„Gibt es in der Gemeinschaftsrechtsordnung im Rahmen der Auslegungsmaßstäbe des Artikels 177 EWG-Vertrag einen allgemeinen Grundsatz, der innerstaatliche Gerichte — vor denen Rechtsstreitigkeiten anhängig sind, in deren Verlauf sich Fragen zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts stellen, welche innerstaatliche Rechtsvorschriften berühren, die unter Umständen anderen Rechtsordnungen angehören als das befaßte Gericht — verpflichtet oder ermächtigt, vor dem Ersuchen um Vorabentscheidung an den Gerichtshof die Beteiligung der Behörden des betroffenen Mitgliedstaats an dem Rechtstreit anzuordnen?"

Ich glaube nicht, daß es einen solchen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts gibt, der die Beteiligung der Behörden eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften in einem Verfahren vor einem Gericht eines anderen Mitgliedstaats berührt werden, entweder erfordert oder gestattet. Tatsächlich besteht möglicherweise ein allgemeiner Grundsatz in den Rechtsordnungen aller Mitgliedstaaten, wonach die innerstaatlichen Gerichte Handlungen eines fremden Hoheitsträgers nicht in Frage stellen dürfen, jedenfalls soweit diese in Ausübung von Hoheitsgewalt erfolgten (vgl. Rousseau, *Droit International Public,* 1980, Band IV, S. 14-15; O'Connell, *International Law,* 1970, Band II, S. 847). Im vorliegenden Fall halte ich eine Entscheidung über dieses Problem nicht für erforderlich, denn selbst wenn es keinen solchen Grundsatz gäbe, bliebe es Sache des innerstaatlichen Rechts zu regeln, ob ein anderer Staat an solchen Verfahren beteiligt werden kann und ob ein Mitgliedstaat sich auf die aus seiner Souveränität fließende Immunität berufen kann, um sich einer solchen Beteiligung zu entziehen. Im Vorabentscheidungsverfahren gemäß Artikel 177 können die Mitgliedstaaten (anders als im Verfahren der unmittelbaren Klageerhebung gemäß Artikel 169) nicht als Parteien an dem Rechtsstreit beteiligt werden, sie haben jedoch ein Interventionsrecht. Noch weniger kann es eine Regel des Gemeinschaftsrechts geben, daß in solchen Fällen ein Mitgliedstaat an dem innerstaatlichen Verfahren vor dem Erlaß eines Vorlageschlusses beteiligt werden muß oder kann. Außerdem gibt Artikel 177 selbst weder dem Gerichtshof noch innerstaatlichen Gerichten die Befugnis, über die Gültigkeit von Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats zu entscheiden. In der Rechtssache 20/64 (*Albatros/Sopéco,* Slg. 1965-3, 1) hat der Gerichtshof ausgeführt: „Der Gerichtshof kann nach dieser Bestimmung ... weder den Vertrag auf einen Einzelfall anwenden, noch, wie er es im Verfahren nach den Artikeln 169 und 170 zu tun berufen ist, über die Vereinbarkeit einer Maßnahme des innerstaatlichen Rechts mit dem Vertrag entscheiden." Die Aufgabe des Gerichtshofes in solchen Rechtssachen beschränkt sich darauf, zu den in Artikel 177 Absatz 1 bezeichneten Fragen Auslegungsurteile zu erlassen.

Die *vierte* Frage der Pretura lautet:

„Genießen in all den Fällen, in denen vor einem innerstaatlichen Gericht oder durch ein innerstaatliches Gericht in einem Privatrechtsstreit eine Auslegungsfrage aufgeworfen wird, welche unmittelbar subjektive Rechte von Bürgern oder Wirtschaftsteilnehmern eines der Mitgliedstaaten berührt, diese subjektiven Rechte des materiellen Gemeinschaftsrechts einen unterschiedlichen, daß heißt geringeren Schutz als in den Fällen, in denen, sei es vor dem inner-

staatlichen Gericht, sei es vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, die Verwaltungen derjenigen Mitgliedstaaten vertreten und am Verfahren beteiligt sind, deren Rechtsvorschriften Gegenstand der Vorlagefragen im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem EWG-Vertrag sind?"

Der wirkliche Zweck dieser Frage ist mir nicht klar, und ich zweifle daran, ob sie in den Anwendungsbereich von Artikel 177 fällt. Läßt man die Zweifel zu ihren Gunsten ausschlagen, so könnte mit ihr das in dem früheren Verfahren vor dem Gerichtshof erörterte Problem aufgeworfen sein, ob ein einzelner gegen einen Klageanspruch, der ihm gegenüber erhoben wurde, geltend machen kann, dieser Anspruch ergebe sich lediglich aus einer mit dem EWG-Vertrag unvereinbaren Rechtsvorschrift eines anderen Mitgliedstaats als dem, in dem das Verfahren stattfinde, und der nicht Partei dieses Verfahrens sei. Abgesehen von Gesichtspunkten des ordre public, die die Anwendung des Rechts eines anderen Mitgliedstaats ausschließen können, muß nach meiner Auffassung, wenn eine derartige Frage aufgeworfen wird, entschieden werden, ob der Mitgliedstaat, über dessen Rechtsvorschrift Streit besteht, vor dem Gerichtshof die Stellung einer Partei hat oder nicht. Die innerstaatlichen Gerichte sind es gewohnt, Fragen ausländischen Rechts zu entscheiden, soweit sich kein Problem des Gemeinschaftsrechts stellt. Erst recht werden sie bei Handelsgeschäften so verfahren müssen, in denen die Vereinbarkeit des Rechts eines anderen Mitgliedstaats mit dem Gemeinschaftsrecht berührt wird. Zwar treten in bezug auf die Sprache und die Darlegung des eigenen Standpunkts durch den betroffenen Mitgliedstaat Schwierigkeiten auf, doch schließen diese nach meiner Auffassung nicht aus, daß ein Gericht eines anderen Mitgliedstaates über solche Fragen entscheidet, besonders wenn die Entscheidung nur zwischen den Parteien wirksam ist und nicht den betroffenen Mitgliedstaat selbst bindet. Es kann Verfahren geben, die es dem innerstaatlichen Gericht ermöglichen, dem Mitgliedstaat Gelegenheit zu geben, seine Argumente darzulegen und Beweismittel einzureichen, wodurch die Gefahr einer versehentlich irrtümlichen Entscheidung verringert wird. Eine Vorlage an den Gerichtshof gemäß Artikel 177 eröffnet die Möglichkeit zu einer Stellungnahme, durch die zwar der Mitgliedstaat nicht in dieselbe Lage versetzt wird wie eine Partei vor dem innerstaatlichen Gericht, der Gerichtshof aber Gelegenheit erhält, die Haltung des betreffenden Mitgliedstaats zu erfahren.

Die *fünfte* Frage der Pretura geht dahin, ob Artikel 95 EWG-Vertrag in dem Sinne auszulegen ist, daß das Verbot von inländischen Abgaben, die nach dem Ursprung und der Herkunft eines Erzeugnisses abgestuft sind, Tatbestände wie die französische Steuerregelung für Likörweine erfaßt, die in der ersten Rechtssache Foglia im einzelnen beschrieben wurde. Aus den bereits genannten Gründen ist es im Vorabentscheidungsverfahren nach Artikel 177, anders als in den aufgrund von Artikel 169 eingeleiteten Rechtssachen, nicht Aufgabe des Gerichtshofes, die Gültigkeit nationaler Rechtsakte zu beurteilen. „Er kann jedoch aus der Fassung des Vorlagebeschlusses eines innerstaatlichen Gerichts diejenigen Fragen der Auslegung des Vertrages herausschälen, die Vorfragen für die Entscheidung des Rechtstreits sind." (*Albatros/Sopéco,* a.a.O.). Die fünfte Frage der Pretura Bra ist daher in der Weise zu verstehen, daß sie zum Gegenstand hat, ob Artikel 95 EWG-Vertrag richtiger Auffassung nach den Mitgliedstaaten untersagt, Likörweine zu steuerlichen Zwecken nach Kriterien zu

klassifizieren, die auf objektive Eigenschaften eines Erzeugnisses oder Herkunfsangaben abstellen und dadurch bewirken, daß Einfuhren aus einem anderen Mitgliedstaat zu einer Gruppe gehören, die einem höheren Steuersatz als inländische Erzeugnisse unterliegt.

Nach herrschender Auffassung setzt der Verbotstatbestand des Artikels 95 EWG-Vertrag nicht voraus, daß bei einer unterschiedlichen Behandlung zwischen inländischen und eingeführten Erzeugnissen ausdrücklich auf die Herkunft abgestellt wird. In diesem Zusammenhang muß das nationale Gericht sein Augenmerk auf den sachlichen Gehalt und nicht nur auf die äußere Form richten. Das entscheidende Kriterium sind die tatsächlichen Auswirkungen der jeweiligen Abgabe auf die inländische Produktion einerseits und auf die eingeführten Erzeugnisse andererseits (Rechtssache 55/79, *Kommission/Irland,* Slg. 1980, 481, insbesondere 491). Daher kann eine zu steuerlichen Zwecken getroffene Unterscheidung zwischen Erzeugnissen mit unterschiedlichen physikalischen Eigenschaften einen Verstoß gegen Artikel 95 darstellen, wenn sie sich tatsächlich als Vorzugsbehandlung in der inländischen Produktion auswirkt.

Artikel 95 greift jedoch nur dann ein, wenn festgestellt wird, daß die auf einem eingeführten Erzeugnis lastende Abgabe höher ist als diejenigen, die „gleichartige inländische Waren" zu tragen haben, oder daß die auf die Einfuhren erhobenen Abgaben „geeignet sind, andere Produktionen mittelbar zu schützen". Waren sind gleichartig im Sinne der in Artikel 95 Absatz 1 enthaltenen Wendung, wenn sie „in den Augen des Verbrauchers die gleichen Eigenschaften haben und denselben Bedürfnissen dienen". Maßgebliches Kriterium ist also nicht, daß die beiden Erzeugnisse streng identisch sind, sondern daß ihre Verwendung gleich oder vergleichbar ist (Rechtssache 168/78, *Kommission/Frankreich,* Slg. 1980, 347, insbesondere 360). Eine Abgabe ist im Sinne von Artikel 95 Absatz 2 geeignet, andere Produktionen mittelbar zu schützen, wenn diese anderen Produktionen wenigstens teilweise, mittelbar oder potentiell mit bestimmten Produktionen des einführenden Mitgliedstaats in Wettbewerb stehen, die in diesem Staat mit einem niedrigeren Abgabensatz oder nach einer günstigeren Besteuerungsgrundlage belastet werden (Rechtssache 27/67, *Firma Fink Frucht GmbH/Hauptzollamt München-Landsberger Straße,* Slg. 1968, 333, insbesondere 347).

Die Fragen, ob zwei Erzeugnisse in den Augen des Verbrauchers die gleichen Eigenschaften haben und denselben Bedürfnissen dienen und ob sie miteinander im Wettbewerb stehen, sind im wesentlichen tatsächliche Fragen; als solche sind sie von dem innerstaatlichen Gericht zu beantworten, wenn das Verfahren vor einem derartigen Gericht eingeleitet wurde. Zur Beantwortung der ersten dieser Fragen reicht es nach meiner Auffassung nicht aus, daß das eingeführte und das inländische Erzeugnis von einer gemeinsamen Begriffsbestimmung umfaßt werden, die in einer Verordnung des Rates über eine gemeinsame Marktorganisation wie der Verordnung Nr. 337/79 vom 5. Februar 1979 (ABl. L 54, 1979, S. 1, Anhang II) oder im Gemeinsamen Zolltarif, z. B. unter der Tarifstelle 22.05. C, (ABl. L 335, 1979, S. 105) enthalten ist. Die Kriterien, die der Gesetzgeber bei der Schaffung einer Begriffsbestimmung angewandt hat, die zwei oder mehr Erzeugnisse umfaßt, können zwar, müssen jedoch nicht mit denen übereinstimmen, auf die das Gericht bei der Entscheidung der Frage abzustellen hat, ob diese Erzeugnisse „gleichartig" sind oder miteinander „in Wettbewerb" stehen. Im Urteil *Firma Fink Frucht/Haupt-*

zollamt München-Landsberger Straße hat der Gerichtshof (a.a.O., S. 347) ausgeführt: „Gleichartigkeit im Sinne von Artikel 95 Absatz 1 besteht, wenn Waren normalerweise steuerrechtlich, zollrechtlich oder statistisch — je nach Lage des Falles — unter die gleiche Bezeichnung einzuordnen sind." Allerdings hatte der Gerichtshof hierbei Klassifizierungen im Auge, die in den angefochtenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften enthalten waren, nicht aber gemeinschaftsrechtliche Klassifizierungen, die geltend gemacht wurden, um die Gleichartigkeit des inländischen und des eingeführten Erzeugnisses zu beweisen.

Im vorliegenden Fall kann es erforderlich sein, getrennt zu prüfen, ob ein eingeführtes Erzeugnis, das als Likörwein ohne kontrollierte Ursprungsbezeichnung klassifiziert wird, einem Likörwein mit kontrollierter Ursprungsbezeichnung oder einem „Vin doux naturel" gleichartig ist oder ob es mit diesen Erzeugnissen im Wettbewerb steht. Es ist vorstellbar, daß die Antwort auf diese Frage in den beiden Fällen unterschiedlich ausfällt. Die französische Regierung traf nämlich in der ersten Rechtssache Foglia eine Unterscheidung zwischen den beiden Arten von Likörweinen, die darauf beruhte, daß die Vergünstigungen für Likörweine mit kontrollierter Ursprungsbezeichnung durch das Bestreben gerechtfertigt seien, zwischen solchen Erzeugnissen, die nur sehr wenigen Vorschriften unterlägen, und solchen, an die in bezug auf ihre Herstellung strenge Anforderungen gestellt würden, ausgeglichene Wettbewerbsbedingungen aufrechtzuerhalten; sie traf ferner eine Unterscheidung zwischen „vins doux naturels" und anderen Süßweinen, die darauf beruhte, daß die ersteren aus Weinen hergestellt würden, deren Hektarertrag beschränkt sei und die sich daher von industriell hergestellten Erzeugnissen unterschieden. Sollte das innerstaatliche Gericht zu dem Ergebnis kommen, daß das inländische und das eingeführte Erzeugnis „gleichartig" sind oder „in Wettbewerb" stehen, so ist noch zu prüfen, ob das Gemeinschaftsrecht irgendwelche Unterschiede in ihrer steuerlichen Behandlung gestattet.

In der Rechtssache 148/77 *(Hansen/Hauptzollamt Flensburg,* Slg. 1978, 1787, insbesondere 1806) hat der Gerichtshof ausgeführt:

„Das Gemeinschafsrecht verbietet es beim derzeitigen Stand seiner Entwicklung und mangels einer Vereinheitlichung oder Angleichung der einschlägigen Bestimmungen den Mitgliedstaaten nicht, bestimmten Arten von Branntwein oder bestimmten Gruppen von Erzeugern steuerliche Vergünstigungen in der Form der Steuerbefreiung oder der Steuerermäßigung einzuräumen."

Abgesehen von Einschränkungen der Steuerhoheit der Mitgliedstaaten, die sich aus gemeinsamen Marktorganisationen wie der Verordnung Nr. 337/79 ergeben und die vom Gerichtshof im Urteil vom 10. März 1981 in den Rechtssachen 36 und 71/80 *(Irish Creamery and Milk Suppliers' Association,* noch nicht veröffentlicht) untersucht wurden, ist jedoch an die vom Gerichtshof selbst in der Rechtssache 148/77 *(Hansen/Hauptzollamt Flensburg,* a.a.O.) mit den folgenden Worten gemachte Einschränkung zu erinnern:

„Nach Artikel 95 müssen sich solche Vergünstigungen jedoch ohne Diskriminierung auch auf [Erzeugnisse] aus anderen Mitgliedstaaten erstrecken."

Ein System von Vergünstigungen für Erzeugnisse einer bestimmten geographischen Herkunft entspricht diesen Anforderungen nicht, wenn für kein Gebiet eines anderen Mitgliedstaats eine solche Vergünstigung eingeräumt wird. Es ist Sache des innerstaatlichen Gerichts, über

diese Fragen auf der Grundlage der bereits genannten Urteile sowie des Urteils vom 27. Mai 1981 in den Rechtssachen 142 und 143/80 (*Amministrazione delle Finanze dello Stato/Essevi* und *Salengo*, noch nicht veröffentlicht) zu entscheiden.

Ich bin daher der Auffassung, daß die Fragen der Pretura Bra wie folgt beantwortet werden sollten:

1. Gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag muß das innerstaatliche Gericht, ehe es dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegt, prüfen, ob die Entscheidung über diese Frage für den Erlaß seines Urteils erforderlich ist; der Gerichtshof ist befugt, die Beantwortung einer von einem innerstaatlichen Gericht gestellten Frage abzulehnen, wenn aus dem Vorlagebeschluß nicht hervorgeht, daß das innerstaatliche Gericht diesen Gesichtspunkt angemessen geprüft hat.

2. Ist ein Gericht eines Mitgliedstaats zur Entscheidung über eine Frage der in Artikel 177 Absatz 1 EWG-Vertrag beschriebenen Art verpflichtet, so kann diese Frage dem Gerichtshof vorgelegt werden, sofern das innerstaatliche Gericht die Voraussetzungen des Artikels 177 Absatz 2 geprüft hat.

3. Das Europäische Gemeinschaftsrecht enthält weder eine Verpflichtung noch eine Befugnis des innerstaatlichen Gerichts, die Beteiligung der Behörden eines anderen Mitgliedstaats als Parteien an einem Rechtstreit anzuordnen, in dem es über eine Frage des Gemeinschaftsrecht zu entscheiden hat, die innerstaatliche Rechtsvorschriften dieses anderen Mitgliedstaats berührt.

4. Die Gerichte eines Mitgliedstaats können in vor ihnen anhängigen Streitigkeiten zwischen Privatpersonen über Fragen der Vereinbarkeit des Rechts eines anderen Mitgliedstaats mit dem Gemeinschaftsrecht unabhängig davon, ob dieser Mitgliedstaat als Partei an dem Verfahren beteiligt ist, zu einer Entscheidung verpflichtet sein.

5. Nach richtiger Auslegung verbietet Artikel 95 EWG-Vertrag den Mitgliedstaaten, zu steuerlichen Zwecken eine Klassifizierung von Likörweinen vorzunehmen, die, auch wenn für die Klassifizierung auf objektive Eigenschaften des Erzeugnisses abgestellt wird, bewirkt, daß eingeführte Weine mit einem höheren Steuersatz als inländische Weine belastet werden, sofern die inländischen und die eingeführten Erzeugnisse in den Augen des Verbrauchers die gleichen Eigenschaften haben und denselben Bedürfnissen dienen oder sofern beide Erzeugnisse mindestens teilweise, mittelbar oder potentiell in Wettbewerb stehen.