SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCESCO CAPOTORTI VOM 21. JUNI 1978 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die Firma Union Française de Céréales führte im Jahre 1975 eine Partie Weichweizen aus Deutschland in das Vereinigte Königreich aus, nachdem sie eine Vorausfestsetzung der Beitrittsausgleichsbeträge erlangt hatte, also jener besonderen, in Artikel 55 Absatz 1 der Akte über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge vorgesehenen und später in der Verordnung Nr. 229/73 des Rates vom 31. Januar 1973 und der Verordnung Nr. 269/73 der Kommission gleichen Datums geregelten Ausgleichsbeträge. Das Schiff, das die Ware beförderte, sank jedoch; die Ausfuhrhändlerin war daher nicht in der Lage, den in Artikel 55 Absatz 2 der Verordnung Nr. 269/73 vorgesehenen Nachweis über die Erfüllung der Einfuhrförmlichkeiten und die Erhebung der im Bestimmungsmitgliedstaat geltenden Zölle und Abgaben gleicher Wirkung zu erbringen. Da dieser Nachweis fehlte, weigerten sich die deutschen Zollbehörden, den Beitrittsausgleichsbetrag auszuzahlen.

Hieraus entstand ein Streit, der sich in zwei Phasen abspielte: einer ersten vor dem Hauptzollamt Hamburg-Jonas — das den Einspruch der Firma Union Française de Céréales zurückwies — und einer zweiten, die nunmehr vor dem Finanzgericht Hamburg anhängig ist. Dieses hat dem Gerichtshof mit Beschluß vom 14. Dezember 1977 zwei Vorabentscheidungsfragen gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vorgelegt, deren erste im wesentlichen dahin geht, ob Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission vom 17. Januar 1975 über Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen auf Beitrittsausgleichsbeträge entsprechend angewandt werden kann. Diese Bestimmung sieht unter anderem vor, daß die Zahlung der Erstattung „außer von der Voraussetzung, daß das Erzeugnis das geographische Gebiet der Gemeinschaft verlassen hat, ... davon abhängig [ist], daß das Erzeugnis in ein Drittland und gegebenenfalls in ein bestimmtes Drittland eingeführt wurde, *es sei denn, daß es im Laufe der Beförderung infolge höherer Gewalt untergegangen ist...*". Offenkundig interessiert hier die Ausnahme für den Fall der höheren Gewalt, weil bei deren Vorliegen die Voraussetzung, daß das Erzeugnis in das Bestimmungsland eingeführt wurde, entfällt.

Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts besteht eine Gesetzeslücke, die eine solche entsprechende Anwendung rechtfertigen könnte; insoweit bezieht es sich auf die Chronologie der einschlägigen Gemeinschaftsverordnungen. Das Gericht führt aus, der Anspruch auf Ausfuhrerstattung im Falle des Untergangs der Ware sei zum erstenmal in der Verordnung (EWG) Nr. 2110/74 ausdrücklich anerkannt worden, folglich nach dem Erlaß der Verordnung Nr. 269/73 über Durchführungsbestimmungen für die Beitrittsausgleichsbeträge. Vorher sei der Fall der höheren Gewalt nur im Zusammenhang mit Fristüberschreitungen oder dem Unvermögen vorgesehen gewesen, einen Nachweis zu erbringen (Art. 4 Abs. 3 und Art. 9 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1041/67). Nach Ansicht des deutschen Gerichts kann man daher annehmen, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber vergessen hat, die für die Er-

1 — Aus dem Italienischen übersetzt.

stattungen eingeführte Ausnahmevorschrift auch für die Beitrittsausgleichsbeträge vorzusehen.

Natürlich liegt der Ansicht des Finanzgerichts Hamburg die Überzeugung zugrunde, Regelung und Zweck der Erstattungen für die Ausfuhr nach Drittländern seien denjenigen der Beitrittsausgleichsbeträge für die Ausfuhren in die neuen Mitgliedstaaten ähnlich. Gleichzeitig hebt das deutsche Gericht den Billigkeitscharakter der Ausnahme wegen höherer Gewalt hervor: Sie entspreche einem allgemeinen Erfordernis.

Die zweite Frage des Finanzgerichts Hamburg gilt nur für den Fall der Bejahung der ersten. Für diesen Fall wird die Frage gestellt, in welcher Höhe ein Ausgleichsbetrag zu gewähren sei; drei Möglichkeiten werden vorgeschlagen: Gewährung in Höhe des Ausgleichsbetrages, der für das Bestimmungsland festgesetzt ist, oder in Höhe des niedrigsten Ausgleichsbetrages oder in Höhe der niedrigsten Erstattung. In dieser Hinsicht stützt sich das vorlegende Gericht auf die im übrigen nicht allgemein anerkannte Auffassung, daß nach Artikel 11 der Verordnung Nr. 192/75 die niedrigste Erstattung zu gewähren sei, wenn je nach Bestimmungsort unterschiedliche Erstattungsbeträge gälten und die Ware infolge höherer Gewalt untergehe. Unter Berücksichtigung des Umstands, daß der niedrigste Satz der Erstattung unter dem niedrigsten Satz der Ausgleichsbeträge liegt, ist das deutsche Gericht deshalb der Auffassung, daß die Ausfuhrhändlerin im vorliegenden Fall nur das erhalten sollte, was dem Erstattungsberechtigten zustünde; sie habe daher nur Anspruch auf den Satz der niedrigsten Erstattung, die im fraglichen Zeitraum gewährt worden sei.

2. Um zu untersuchen, ob die Voraussetzung für den vom nationalen Gericht vorgeschlagenen Analogieschluß gegeben sind, muß ich wohl einen Überblick über die Vorschriften geben, auf die sich die beiden einschlägigen Interventionssysteme stützen.

Zunächst ist die Voraussetzung Nr. 139/67/EWG des Rates vom 21. Juni 1967 zu erwähnen, mit der die Grundregeln für die Gewährung von Erstattungen bei der Ausfuhr von Getreide festgelegt wurden. Danach sollen diese Erstattungen es ermöglichen, „den Unterschied zwischen den Notierungen und Preisen dieser Erzeugnisse in der Gemeinschaft und auf dem Weltmarkt zu decken" (erste Begründungserwägung). Außerdem wurde es für erforderlich erachtet, „in Anbetracht der Entfernung der Märkte der Gemeinschaft von denen der Bestimmungsländer sowie in Anbetracht der besonderen Einfuhrbedingungen einiger Bestimmungsländer eine Differenzierung des Erstattungsbetrags nach Bestimmung oder Bestimmungsgebieten vorzusehen" (fünfte Begründungserwägung).

Nach der Begründung der Verordnung (EWG) Nr. 87/75 des Rates vom 13. Januar 1975 zur Änderung der Verordnung Nr. 139/67 „stellt [die Erstattung] ein Mittel zur Aufrechterhaltung der Ausfuhren von Getreideerzeugnissen nach Drittländern dar".

Ich habe bereits gesagt, daß die Beitrittsausgleichsbeträge mit der Akte über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge eingeführt wurden. Die Artikel 51 und 52 der Akte gestatteten den neuen Mitgliedstaaten während der Übergangszeit ein von den Gemeinschaftspreisen abweichendes Preisniveau. Nach Artikel 55 der Akte wurden diese Unterschiede durch Ausgleichsbeträge ausgeglichen, die im Handel der neuen Mitgliedstaaten untereinander und mit der Gemeinschaft in ihrer ursprünglichen Zusammensetzung vom einführenden Staat erhoben oder vom ausführenden Staat gewährt wurden.

In der Begründung zur Verordnung Nr. 229/73, mit der die Grundregeln für die Ausgleichsbeträge für Getreide festgelegt wurden, erwog der Rat, daß die Ausgleichsbeträge im innergemeinschaftlichen Warenverkehr dazu dienen, den

Austausch der Erzeugnisse zwischen zwei Mitgliedstaaten mit unterschiedlichem Preisniveau unter zufriedenstellenden Bedingungen zu ermöglichen. Zu diesem Zweck hat nach der Verordnung Anspruch auf Ausgleichsbeträge, wer Getreide aus einem Mitgliedstaat mit höherem Preisniveau ausführt; umgekehrt hat einen entsprechenden Ausgleichsbetrag zu zahlen, wer Getreide aus einem Mitgliedstaat mit niedrigerem Preisniveau ausführt. Die Höhe dieser Beträge richtet sich nach der zwischen den fraglichen Mitgliedstaaten bestehenden Preisdifferenz.

Offenkundig verfolgten diese Maßnahmen den Zweck, den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen aus allen — neuen und alten — Mitgliedstaaten im Ergebnis im gesamten Gebiet der erweiterten Gemeinschaft ohne Behinderung durch Preisunterschiede zu ermöglichen.

Nach Artikel 55 Absatz 6 durfte der Ausgleichsbetrag, der von einem Mitgliedstaat mit niedrigerem Preisniveau — beispielsweise den neuen Mitgliedstaaten, vor allem dem Vereinigten Königreich — erhoben oder gewährt wurde, den Gesamtbetrag nicht überschreiten, den dieser Mitgliedstaat bei der Einfuhr aus dritten Ländern erhob. Diese Bestimmung ist Ausdruck des allgemeinen Grundsatzes der Gemeinschaftspräferenz, der naturgemäß auch für die Bestimmung der auf aus dem ursprünglichen Gebiet der Gemeinschaft nach einem neuen Mitgliedstaat ausgeführte Erzeugnisse anwendbaren Regelung gelten muß.

3. Meines Erachtens ist die Funktion der Beitrittsausgleichsbeträge im Hinblick auf die Ausfuhren aus den ursprünglichen Mitgliedstaaten in die neuen Mitgliedstaaten im wesentlichen die gleiche wie die der Erstattungen bei der Ausfuhr nach Drittländern; in beiden Fällen wollte man durch die Gewährung einer Ausfuhrbeihilfe das Ausfuhrhindernis überwinden, das das höhere Preisniveau im Gemeinschaftsgebiet (im ersten Fall im ursprünglichen Gemeinschaftsgebiet) im Verhältnis zu den Preisen im Bestimmungsland darstellte. Umgekehrt erfüllt der Beitrittsausgleichsbetrag bei der Einfuhr von landwirtschaftlichen Erzeugnissen aus den neuen Mitgliedstaaten in die alten Mitgliedstaaten eine Aufgabe, die derjenigen der Abschöpfung oder der Zölle für aus Drittländern eingeführte Erzeugnisse entspricht. Dies erklärt die Verweisung in Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 269/73 auf die Zölle und Abschöpfungen, was den Zeitpunkt betrifft, der für die Bestimmung der Höhe des zu erhebenden Beitrittsausgleichsbetrages maßgeblich ist, wenn dieser auf eine eingeführte Ware zu erheben ist. Diese Seite der fraglichen Ausgleichsbeträge liegt jedoch außerhalb meiner Betrachtung, nicht nur, weil sie mit dem vorliegenden Fall nichts zu tun hat, sondern vor allem, weil höhere Gewalt nur bei anläßlich der Ausfuhr aus einem alten in einen neuen Mitgliedstaat gewährten Ausgleichsbeträgen eine Rolle spielen kann. Sie kann in keinem Fall die auf in einen ursprünglichen Mitgliedstaat der Gemeinschaft eingeführte Waren der neuen Mitgliedstaaten angewandten Ausgleichsbeträge betreffen, und zwar aus dem einfachen Grund, weil die Beträge bei der Zollabfertigung im Einfuhrstaat erhoben werden und daher nicht erhoben werden können, wenn die Ware vor der Einfuhr untergegangen oder verschwunden ist.

Die Entsprechung zwischen den beiden betrachteten Systemen betrifft nicht nur ihre jeweilige Funktion, sondern auch die Durchführung. Die Verordnung Nr. 269/73 der Kommission über Durchführungsbestimmungen für die Beitrittsausgleichsbeträge übernimmt eine ganze Reihe von Bestimmungen, die das System der Ausfuhrerstattungen kennzeichnen. Im einzelnen erwähne ich folgendes:

a) Nach Artikel 4 der Verordnung Nr. 269/73 gilt für die Bestimmung des zu gewährenden Ausgleichsbetrags als Tag der Ausfuhr der Tag, an dem die Zollstelle die Willenserklärung des Zollbeteiligten annimmt, ein Gemeinschaftserzeugnis in einen anderen Mitgliedstaat unter Inanspruchnahme eines Ausgleichsbetrags auszuführen. Die Annahme der genannten Erklärung wird als Erfüllung der Ausfuhrzollförmlichkeiten angesehen. Der fragliche Tag ist bestimmend für die Festlegung der Menge, der Art und der Beschaffenheit des ausgeführten Erzeugnisses.

Diese Bestimmung entspricht fast wörtlich Artikel 2 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission, die die vorhergehenden Durchführungsvorschriften für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen neu gefaßt und geändert hat.

b) Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 269/73 gibt im wesentlichen den Inhalt des Artikels 3 der Verordnung Nr. 1041/67 der Kommission wieder, der seinerseits in Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission übernommen wurde. Hiernach ist die Zahlung des Ausgleichsbetrages von der Erbringung des Nachweises abhängig, daß das Erzeugnis, für das die Ausfuhrzollförmlichkeiten erfüllt worden sind, das geographische Gebiet des Mitgliedstaats verlassen hat, in dem diese Förmlichkeiten erfüllt wurden. Es ist hervorzuheben, daß somit beide Systeme davon ausgehen, daß die Ausfuhr des Erzeugnisses die wesentliche Voraussetzung für die Gewährung der Erstattung oder des Ausgleichsbetrages darstellt.

c) Nach Artikel 5 Absatz 2 der Verordnung Nr. 269/73 hängt die Zahlung des Ausgleichsbetrages, wenn dieser um die Zollbelastung berichtigt wird oder wenn er über der auf das betreffende Erzeugnis am Tag der Ausfuhr anwendbaren niedrigsten Erstattung liegt oder wenn er für ein Erzeugnis gilt, für das keine Erstattung festgesetzt wird, außerdem von einer zweiten Voraussetzung ab, nämlich von dem Nachweis über die Erfüllung der Einfuhrförmlichkeiten und die Erhebung der im Bestimmungsmitgliedstaat geltenden Zölle und Abgaben gleicher Wirkung.

Diese Bestimmung entspricht auf dem Gebiet der Ausfuhrerstattungen teilweise dem bereits genannten Artikel 6 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission, wonach auch die Zahlung der Erstattung von der zusätzlichen Voraussetzung abhängt, daß das Erzeugnis in ein Drittland und gegebenenfalls in ein bestimmtes Drittland eingeführt wurde; diese Voraussetzung gilt aber nur in zwei Fällen: wenn ernsthafte Zweifel an der Erreichung der tatsächlichen Bestimmung des Erzeugnisses bestehen oder wenn bei dem Erzeugnis aufgrund des Unterschieds zwischen dem für das ausgeführte Erzeugnis anzuwendenden Erstattungssatz und der für ein gleichartiges Erzeugnis zum Zeitpunkt der Erfüllung der Ausfuhrzollförmlichkeiten geltenden Einfuhrabgabe die Möglichkeit besteht, daß es in die Gemeinschaft wieder eingeführt wird.

Beide Bestimmungen wollen also offenkundig Mißbräuche vermeiden, die in der Angabe eines Bestimmungslandes bestehen könnten, für das ein höherer Interventionssatz (Erstattung oder Beitrittsausgleichsbetrag) vorgesehen ist, während die Ware dann in ein anderes Land ausgeführt wird, für das ein niedrigerer Interventionssatz gilt. (Sie könnte sogar in bestimmten Fällen mit Gewinn in das Ausfuhrland reimportiert werden.)

Ich übersehe nicht, daß der Hauptunterschied zwischen diesen beiden Bestimmungen, wie bereits hervorgehoben, darin besteht, daß nur in Artikel 6 der Verordnung Nr. 192/75 eine Ausnahme für den Fall vorgesehen ist, daß die Ware im Laufe der Beförderung infolge höherer Gewalt untergeht.

d) Der Ausgleichsbetrag und die Erstattung sind nur für die innerhalb der Gemeinschaft im freien Verkehr befindlichen Erzeugnisse einwandfreier handelsüblicher Qualität vorgesehen. Falls sie für die menschliche Ernährung bestimmt sind, ist weiter erforderlich, daß ihre Verwendung zu diesem Zweck nicht ausgeschlossen oder aufgrund ihrer Merkmale oder ihres Zustandes erheblich eingeschränkt ist (Art. 7 der Verordnung Nr. 269/73; Art. 6 der Verordnung Nr. 1041/67).

e) Nach Artikel 9 der Verordnung Nr. 269/73 und nach Artikel 12 der Verordnung Nr. 192/75 können die Mitgliedstaaten mit Erfüllung der Ausfuhrzollförmlichkeiten eine Vorauszahlung des Beitrittsausgleichsbetrags oder der Ausfuhrerstattung in voller Höhe oder teilweise leisten, sofern eine Kaution oder eine als gleichwertig geltende Bürgschaft gestellt ist.

4. Mir scheint daher unbestreitbar, daß sich die beiden untersuchten Systeme sowohl materiell wie formell bemerkenswert ähneln. Die Kommission erhob jedoch gegen die Ähnlichkeit einige Einwendungen; sie sind zu erörtern.

Nach Auffassung der Kommission haben zunächst die Erstattungen bei der Ausfuhr nach Drittländern eine von den Beitrittsausgleichsbeträgen abweichende Funktion; die einen sollen in dem Interesse der Gemeinschaft ihren Grund haben, Überschüsse durch Ausfuhr auf den Weltmarkt abzusetzen, mit der Folge, daß ihr Zweck bereits durch die schlichte Ausfuhr einer Ware aus der Gemeinschaft erfüllt sei, während die anderen den Warenverkehr zwischen zwei Mitgliedstaaten mit unterschiedlichem Preisniveau erleichtern sollen, so daß sich Ausfuhr und Einfuhr als unauflösbar verbunden darstellen. Deshalb würden Erstattungen auch im Falle des Untergangs der Ware im Laufe der Beförderung gezahlt, da die Ware das Gemeinschaftsgebiet jedenfalls verlassen habe; hingegen sei in einem Fall der vorliegenden Art die Zahlung der Beitrittsausgleichsbeträge nicht gerechtfertigt, da der Warenverkehr zwischen den beiden Mitgliedstaaten nicht habe stattfinden können.

Hierzu ist anzumerken, daß das Interesse der Gemeinschaft, sich von Überschüssen zu befreien, zwar eines der politischen Motive für die Schaffung des Systems der Erstattungen bei der Ausfuhr nach Drittländern, jedoch kein für dieses System kennzeichnendes rechtliches Merkmal darstellen kann. Soweit ich sehe, finden sich in den Begründungen zu den Verordnungen, die die Erstattungen regeln, keine Spuren dieses Ziels. Jedenfalls müßte es auch nach Ansicht der Kommission nur für den Erstattungsgrundbetrag anerkannt werden. Der Umstand jedoch, daß unterschiedliche Erstattungsbeträge bestehen, erklärt sich nicht nur aufgrund des unterschiedlichen Preisniveaus in den verschiedenen Drittstaaten, sondern auch aus den Zielen der Handelspolitik und den Erfordernissen der Aufrechterhaltung der hergebrachten Warenströme oder denen der Förderung neuer Absatzmärkte.

Weiterhin hält die Kommission der entsprechenden Anwendung des Artikels 6 der Verordnung Nr. 192/75 entgegen, daß in dem dort geregelten Fall der höheren Gewalt ausschließlich die Mindesterstattung gewährt werde, während es beim Beitrittsausgleichssystem, das auf der Festsetzung von unterschiedlichen Beträgen für jeden der drei neuen Mitgliedstaaten beruhe, einen solchen allgemeinen Grundbetrag überhaupt nicht gebe.

Meines Erachtens kann dieser Unterschied berücksichtigt werden, um zu bestimmen, welche quantitativen Auswirkungen die Anerkennung der höheren Gewalt hätte (also im Rahmen der zweiten Vorabentscheidungsfrage), ohne daß er die Beantwortung der ersten

Frage beeinflußt, die dem Gerichtshof vom vorlegenden Gericht unterbreitet worden ist.

Schließlich bestreitet die Kommission, daß die höhere Gewalt erstmals in der Verordnung Nr. 192/75 und damit nach dem Inkrafttreten des Beitrittsausgleichssystems berücksichtigt wurde. Sie trägt vor, bereits Artikel 4 der Verordnung Nr. 1041/67 der Kommission habe der höheren Gewalt Bedeutung beigemessen, wenn er auch den Sonderfall des Untergangs der Ware im Laufe der Beförderung nicht erwähnt habe.

Hierzu ist jedoch anzumerken, daß sich Artikel 4 Absatz 3 darauf beschränkte, den Ausführer von der Führung des Nachweises der Zollabfertigung der Ware im Einfuhrstaat zu befreien, wenn dieser Nachweis infolge höherer Gewalt nicht erbracht werden konnte. Eine derartige Bestimmung konnte auch so verstanden werden, daß sich die Ausnahme auf die Führung des Nachweises der erfolgten Einfuhr bezog, nicht jedoch auf den Fall einer Einfuhr, die nicht stattgefunden hatte.

Die Kommission selbst hat zugestanden, daß die Durchführung des Artikels 4 Absatz 3 zu bemerkenswerten Unsicherheiten und Unterschieden in den verschiedenen Mitgliedstaaten Anlaß gab und daß sie gerade deswegen in der Verordnung Nr. 2110/74 vom 26. Juli 1974 den Fall des Untergangs der Ware im Laufe der Beförderung infolge höherer Gewalt vorgesehen und es klar ausgeschlossen habe, daß in einem solchen Fall die Auszahlung der Erstattung davon abhängig sei, daß das Erzeugnis in ein Drittland eingeführt worden sei. Somit bleibt es dabei, daß dieses Ergebnis im Falle höherer Gewalt erst seit der Verordnung Nr. 2110/74 mit Sicherheit abgeleitet werden konnte.

5. Meines Erachtens reicht das jedoch aus, um festzustellen, daß im Vergleich dieser beiden gemeinschaftlichen Ausfuhrsubventionssysteme die Ähnlichkeiten gegenüber den Unterschieden überwiegen. Dann aber ist die entsprechende Anwendung des vielmals zitierten Artikels 6 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission möglich und gerechtfertigt, um die Lücke zu schließen, die mangels einer Regelung für den zufälligen Untergang der Ware im Bereich der Beitrittsausgleichsbeträge besteht.

Hier sind auch noch einige allgemeine Erwägungen zu beachten, die die Nützlichkeit der vorgenannten entsprechenden Anwendung zeigen.

Ich hatte bereits Gelegenheit anzumerken, daß Artikel 55 Absatz 6 der Beitrittsakte stillschweigend jenes Prinzip der Gemeinschaftspräferenz bekräftigt, das sicherlich eine wesentliche Stelle in der Regelung des Handelsverkehrs der Mitgliedstaaten einnimmt. Wenn man nun die Anwendbarkeit der Bestimmung über den zufälligen Untergang der Ware im Laufe der Beförderung auf das Beitrittsausgleichssystem ausschließen müßte, so sähen sich die Händler im Binnenhandel der Gemeinschaft in einer weniger geschützten Position als diejenigen, die in Drittländer ausführen und in den Genuß der Erstattungen gelangen. Das widerspräche dem (logisch aus dem Grundsatz der Gemeinschaftspräferenz herzuleitenden) Maßstab, daß sich der Handel innerhalb des Gemeinschaftsgebiets zu günstigeren Bedingungen abwickeln muß als der Handel mit Drittländern. Konkret gesagt: Ein Unternehmen in der Gemeinschaft hätte kein Interesse daran gehabt, die fraglichen Waren nach Großbritannien auszuführen, um sie dort zu einem unter dem Gemeinschaftspreis (und wahrscheinlich unter dem von den gemeinschaftlichen Interventionsmechanismen gewährleisteten Mindestpreis) liegenden Preis zu verkaufen, wenn es nicht auf den Beitrittsausgleichsbetrag hätte rechnen können; es wäre verleitet gewesen, eher in ein Drittland auszuführen, wenn es hätte vorhersehen müssen, daß die Bedingungen für die Zahlung der Erstattungen günstiger waren.

Ein anderes Problem unterschiedlicher Behandlung stellte sich — wenn die Bestimmung über den zufälligen Untergang der Ware im Laufe der Beförderung für unanwendbar erachtet werden sollte — aufgrund der in Artikel 5 der Verordnung Nr. 269/73 geregelten Zahlung der Beitrittsausgleichsbeträge.

Liegt nämlich der Beitrittsausgleichsbetrag unter der auf das betreffende Erzeugnis am Tag der Ausfuhr anwendbaren niedrigsten Erstattung, so ist der Nachweis über die Erfüllung der Einfuhrförmlichkeiten im Bestimmungsmitgliedstaat nicht erforderlich. Folglich hat der Exporteur in einem Falle wie dem vorliegenden die Möglichkeit, den zu seinen Gunsten festgesetzten Ausgleichsbetrag auch dann zu erhalten, wenn er aufgrund des Untergangs der Ware im Laufe der Beförderung nicht in der Lage ist, deren Ankunft im Bestimmungsland nachzuweisen. Man denke beispielsweise an ein Unternehmen in einem ursprünglichen Mitgliedstaat, das zur Zeit des dem vorliegenden Falle zugrunde liegenden Geschehens eine Partie der gleichen Ware nach Dänemark oder Irland ausgeführt hätte; es hätte auch im Falle des Untergangs der Ware im Laufe der Beförderung die für die Ausfuhr in diese Länder festgesetzten Ausgleichsbeträge erhalten können (6 RE je Tonne für Dänemark, 4,5 RE für Irland), da diese Beträge unter der damals vorgesehenen niedrigsten Erstattung für die Ausfuhr der gleichen Ware in Drittländer (8 RE je Tonne) lagen. Somit würden Ausfuhrhändler im Rahmen der gleichen Tätigkeit innerhalb des Gemeinsamen Marktes je nach dem Bestimmungsland der Ware innerhalb der Gemeinschaft unterschiedlich behandelt.

Wenn wir nunmehr zur Prüfung der Ratio der Bestimmung, in der der Nachweis für die erfolgte Einfuhr als Voraussetzung für den Anspruch auf die Beitrittsausgleichsbeträge verlangt wird, übergehen, so stellen wir fest, daß deren — bereits mehrfach erläuterter — Wortlaut ein weiteres Argument für die Erheblichkeit der höheren Gewalt liefert. Ich habe schon klargestellt, daß diese Bestimmung in beiden Ausfuhrsubventionssystemen den Zweck hat, Mißbräuche zu verhüten, in dem Sinne, daß der Nachweis der Zollabfertigung der Ware im Bestimmungsland, wenn ein Erstattungs- oder ein Beitrittsausgleichsbetrag, der nicht auf der niedrigsten Ebene der Gemeinschaftsinterventionen zur Unterstützung der Ausfuhr liegt, im voraus festgesetzt worden ist, dazu dient, eine mögliche Verschiebung dieser Ware in Länder, für die niedrigere Erstattungs- oder Ausgleichsbeträge festgesetzt sind, (und somit auch einen möglichen Reimport in das Herkunftsgebiet) zu verhindern. Ist aber die Ware im Laufe der Beförderung untergegangen, so entfällt jede Gefahr eines solchen Mißbrauchs. Wenn deshalb der Exporteur in einem Ausnahmefall wie dem des Untergangs des Transportmittels nachweisen kann, daß er die Ware an einen Empfänger in dem Land verkauft hatte, das als Bestimmungsland angegeben ist, und daß die Ware ordnungsgemäß versandt wurde, so erscheint es mir nicht sinnvoll, zum Schaden des Exporteurs eine Vorschrift zur Verhütung von Mißbräuchen anzuwenden, welche aufgrund der besonderen Umstände nicht eintreten können. Es ist klar, daß außergewöhnliche Ereignisse sich schlecht auf der Grundlage von Kriterien regeln lassen, die für normale Fälle entwickelt sind, und daß umgekehrt die Anwendung von Ausnahmebestimmungen (wie denjenigen über die höhere Gewalt) auf außergewöhnliche Fälle das normale Funktionieren des Systems nicht hindert und nicht stört.

Schließlich möchte ich bemerken, daß der Analogieschluß in der Rechtsprechung des Gerichtshofes sicher keine neue Methode ist. Ich erwähne insbesondere, daß der Gerichtshof im Urteil vom 20. Februar 1975 (Rechtssache 64/74, Reich/Hauptzollamt Landau, Slg. 1975, 261) eine Vorschrift entsprechend an-

wandte, die die Befreiung von den Folgen einer Verspätung für den Fall vorsah, daß die in einer Lizenz für die Einfuhr aus Drittländern mit im voraus festgesetzter Abschöpfung bestimmte Frist infolge höherer Gewalt nicht eingehalten würde. Diese Bestimmung wurde entsprechend auf die Einfuhren aus anderen Mitgliedstaaten angewandt, und zwar immer dann, wenn es (wie es in der im EWG-Vertrag geregelten Übergangszeit vorkam) eine Vorausfestsetzung der Abschöpfung gab. Wie ich bereits in den Schlußanträgen in der Rechtssache 68/77 (IFG) zu bemerken Gelegenheit hatte, stützte sich der Gerichtshof auf den Umstand, daß der seiner Beurteilung unterliegende Fall die gleichen kennzeichnenden Merkmale aufwies, für die die bestehende Gemeinschaftsnorm die Ausnahme wegen höherer Gewalt zugelassen hatte, nämlich eine Einfuhrlizenz mit Vorausfestsetzung der Abschöpfung und die Verpflichtung zur Einhaltung einer im voraus festgesetzten Frist.

6. Die erste Frage des deutschen Gerichts ist somit meines Erachtens zu bejahen. Für die Beantwortung der zweiten Vorabentscheidungsfrage bleibt zu prüfen, nach welchen Kriterien der an den Exporteur, dessen Ware im Laufe der Beförderung infolge höherer Gewalt untergegangen ist, zu zahlende Ausgleichsbetragssatz zu berechnen ist.

Wie ich bereits gesagt habe, ist die Kommission der Auffassung, daß Artikel 6 der Verordnung Nr. 192/75 für den Fall der höheren Gewalt nur die Zahlung des Grundbetrages der Erstattung zulasse, nicht aber des möglicherweise höheren, wegen des besonderen Bestimmungsortes der Ware festgesetzten Betrages.

Diese Auslegung kann sich meines Erachtens nicht auf den Wortlaut der Bestimmung stützen. Artikel 6 Absatz 1 erwähnt, indem er die Zahlung der Erstattung von dem Nachweis der erfolgten Einfuhr der Ware in einen Drittstaat abhängig macht, ausdrücklich auch die Möglichkeit, daß die Ware „in ein bestimmtes Drittland eingeführt" werden müsse. Ich meine, daß beabsichtigt war, auf diese Weise sämtliche Erstattungsbeträge, Grund- oder mögliche Zusatzbeträge zu erfassen, die aufgrund spezifischer Bestimmungsorte festgesetzt wurden. Wir wissen ja, daß die Ausfuhrfirma im Falle der Einfuhr der Ware in einen bestimmten dritten Staat Anspruch auf eine über der Grunderstattung liegende Erstattung hat. In einem solchen Fall muß daher die Zulassung der Zahlung kraft Artikel 6, auch wenn die Ware infolge höherer Gewalt im Laufe der Beförderung untergegangen ist, die Zahlung des gesamten Erstattungsbetrages erlauben, der aufgrund des spezifischen Bestimmungsortes fällig ist.

Die Kommission versuchte, Argumente zugunsten ihrer Ansicht aus der in Artikel 11 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Verordnung Nr. 192/75 getroffenen Regelung des Falles zu ziehen, daß je nach Bestimmungsort der Ware unterschiedliche Erstattungssätze vorgesehen sind. Nach dieser Bestimmung ist die höhere Gewalt (genauer: „Umstände, die vom Willen des Einführers unabhängig sind") dann erheblich, wenn der Nachweis der Erfüllung der Zollförmlichkeiten, der in erster Linie verlangt wird, um die Zahlung eines den Grundbetrag übersteigenden Erstattungsbetrages zu erlangen, nicht erbracht wird. Ich glaube jedoch, daß diese Bestimmung die Erheblichkeit des weiter gefaßten, andersartigen Falles der höheren Gewalt, wie er in Artikel 6 geregelt ist, für die besagte Zahlung nicht ausschließt. Gerade da er sich mit der höheren Gewalt nur insoweit beschäftigt, als diese den Nachweis der Erfüllung der Einfuhrzollförmlichkeiten verhindert — während Artikel 6 sich mit den Zahlungsbedingungen und dem Einfluß der höheren Gewalt auf dieselben befaßt —, genügt Artikel 11 offensichtlich nicht, um den Fall des Untergangs der Ware abzu-

decken. Dieser Fall bleibt somit Artikel 6 unterworfen; ich muß unterstreichen, daß diese Bestimmung sich ausdrücklich sowohl auf den allgemeinen Fall der Einfuhr in einen dritten Staat als auch auf die Einfuhr „in ein bestimmtes Drittland" bezieht. Damit erfaßt sie meines Erachtens sowohl die Zahlung der Grunderstattung wie auch die des Zusatzbetrages aufgrund des spezifischen Bestimmungsortes der ausgeführten Ware.

Diese Auslegung des Artikels 6 bestätigt daher, daß eines der Argumente, auf deren Grundlage die Kommission versuchte, die entsprechende Anwendung dieser Bestimmung auf das Beitrittsausgleichssystem auszuschließen, unzutreffend ist. Sie führt des weiteren dazu, aufgrund der Analogie nur die erste der drei vom nationalen Gericht zu seiner zweiten Frage erwogenen Lösungsmöglichkeiten für richtig zu halten, nämlich diejenige, die eine Zahlung in Höhe des Ausgleichsbetrages vorsieht, der für das Bestimmungsland festgesetzt ist. Meines Erachtens ist nur eine Beschränkung erforderlich: Von diesem Betrag müßten unter Umständen die Beträge abgezogen werden, die für die Abdeckung der Zölle und anderer Lasten, welche die Ware aufgrund ihrer Einfuhr in den Bestimmungsstaat hätte tragen müssen, erforderlich sind. Dieser Abzug wäre gerechtfertigt, da dieser Betrag nicht entrichtet werden müßte.

7. Aus all diesen Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die vom Finanzgericht Hamburg mit Beschluß vom 14. Dezember 1977 vorgelegten Vorabentscheidungsfragen wie folgt zu antworten:

1. Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 192/75 der Kommission vom 17. Januar 1975, wonach die Ausfuhrerstattung im Falle des auf höhere Gewalt zurückzuführenden Untergangs der Ware während der Beförderung in Abweichung von der normalen Voraussetzung, daß die Ware in ein Drittland eingeführt wurde, gezahlt wird, ist entsprechend auf die in Artikel 55 der Akte über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge vorgesehenen und in den Verordnungen Nr. 229/73 des Rates vom 31. Januar 1973 und Nr. 269/73 der Kommission gleichen Datums geregelten Beitrittsausgleichsbeträge anzuwenden.

2. Ist die Einfuhr der Ware, für die ein Beitrittsausgleichsbetrag im voraus festgesetzt worden ist, in einen neuen Mitgliedstaat infolge höherer Gewalt unmöglich geworden, so ist dem Anspruchsberechtigten der für das Land festgesetzte Ausgleichsbetrag zu zahlen, für das die Ware tatsächlich bestimmt war, vorbehaltlich der Möglichkeit, vorab den Betrag abzuziehen, der zum Ausgleich der mit der Zollabfertigung im Einfuhrland verbundenen Lasten bestimmt ist.