Die Tarifnummer 30.04 des Gemeinsamen Zolltarifs ist dahin gehend auszulegen, daß aufgrund der Wendung „für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht" eine Ware nur dann dieser Tarifnummer zugewiesen werden kann, wenn sie die Maße nicht überschreitet, die ihren Einzelverkauf an jeden Verbraucher einschließlich Privatpersonen möglich machen. Folglich muß von dieser Tarifnummer eine Ware ausgeschlossen werden, die so aufgemacht ist, daß sie ohne Umpackung nur an Krankenhäuser oder andere Großverbraucher verkauft werden kann.

Pescatore Due Bahlmann

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 6. Oktober 1983.

Der Kanzler
Im Auftrag

H. A. Rühl

Hauptverwaltungsrat

Der Präsident der zweiten Kammer

P. Pescatore

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS G. FEDERICO MANCINI VOM 14. JULI 1983 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die Ihnen in dieser Rechtssache vorgelegten Vorabentscheidungsfragen betreffen die Tarifierung einer als „Verbandmull" bezeichneten Ware. Der Bundesfinanzhof ersucht Sie, die Tragweite der Tarifnummer 30.04 des Gemeinsamen Zolltarifs (im weiteren: GZT) zu präzisieren, und zwar auch im Hinblick auf die Verordnung Nr. 2282 der Kommission vom 17. Oktober 1979, um einen Rechtsstreit zwischen der Oberfinanzdirektion Frankfurt am Main und der Firma Lohmann mit Sitz in Neuwied entscheiden zu können.

Die Firma Lohmann importiert aus Jugoslawien eine Ware, die sich als ein gebleichtes, undichtes, leinwandbindiges Gewebe ganz aus Baumwolle, in Zick-

1 — Aus dem Italienischen übersetzt.

Zack-Lagen, mit medikamentösen Stoffen weder getränkt noch bestrichen, darstellt. Dieses ist in Packungen von jeweils fünf übereinandergelegten Stücken von je 40 m Länge und 80 cm Breite abgepackt. Jede Packung ist vom jugoslawischen Hersteller gemäß Absprache mit der Firma Lohmann etikettiert: Das Etikett beschreibt die Art, die Abmessungen und die Zusammensetzung der Gaze, es enthält ferner die Firmenbezeichnung und die Anschrift der importierenden Firma. Die „zur Krankenbehandlung" verwendete Ware wird von der Firma Lohmann ausschließlich in der Bundesrepublik Deutschland in unveränderter Form ohne Neuabpackung oder weitere Aufteilung verkauft. 91,6 % der Ware gehen an Krankenhäuser und Kliniken, 4,3 % an Apotheken und die restlichen 4,1 % an Werksambulanzen großer Industriebetriebe. Die Gaze wird von den Abnehmern den unterschiedlichen Bedürfnissen entsprechend abgeschnitten und unter Umständen sterilisiert.

Am 14. April 1981 beantragte die Firma Lohmann — die bis zu diesem Zeitpunkt Gaze unter der Tarifnummer 30.04 des Kapitels 30 GZT (pharmazeutische Erzeugnisse) eingeführt hatte — bei der Oberfinanzdirektion Köln die Erteilung einer verbindlichen Zolltarifauskunft. Erteilt wurde diese jedoch am 19. Mai 1981 von der Oberfinanzdirektion Frankfurt, die die Ware der Tarifstelle 55.09 A I des Kapitels 55 GZT (Baumwolle) zuwies. Diese Tarifstelle betrifft „andere Gewebe aus Baumwolle mit einem Anteil an Baumwolle von 85 Gewichtshundertteilen oder mehr, mit einer Breite von weniger als 85 cm". Die unter diese Tarifstelle fallenden Waren waren zum damaligen Zeitpunkt mit einem autonomen Zollsatz von 17 % und einem vertragsmäßigen Zollsatz von 13 % belastet.

Gegen diese Tarifierung erhob die Firma Lohmann am 5. Juni 1981 Einspruch unter Berufung auf ein Sachverständigengutachten der Bundesvereinigung Verbandstoffe und medizinische Hilfsmittel e. V., in dem ausgeführt wurde, die Ware sei „für den Einzelverkauf zu chirurgischen oder medizinischen Zwecken aufgemacht" und gehöre folglich zur Tarifnummer 30.04 GZT. Unter diese Tarifnummer fallen nämlich „Watte, Gaze, Binden und dergleichen (z. B. Verbandzeug, Pflaster zum Heilgebrauch, Senfpflaster), mit medikamentösen Stoffen getränkt oder überzogen oder für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht, ausgenommen die in der Vorschrift 3 zu Kapitel 30 genannten Erzeugnisse". Die für diese Tarifnummer vorgesehenen Zollsätze waren zum damaligen Zeitpunkt 17 % (autonomer Zollsatz) und 10,1 % (vertragsmäßiger Zollsatz). Die Firma Lohmann wies weiter darauf hin, daß die eingeführte Gaze entsprechend der vom Ausschuß „Krankenhauswesen" und vom „Fachnormenausschuß Textil- und Textilmaschinenindustrie" erarbeiteten Normen abgepackt sei und die handelsübliche Bezeichnung der Ware einer Position der Pharmacopoea Europaea entspreche.

Durch Entscheidung vom 10. August 1981 wies die Oberfinanzdirektion Frankfurt den Einspruch zurück. Die Behörde vertrat den Standpunkt, wenn die Ware auch einzeln verpackt und etikettiert sei, so könne sie doch wegen ihrer Abmessungen nicht als „für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht" gelten. Sie verwies in diesem Zusammenhang auf die Verordnung Nr. 2282 der Kommission vom 7. Oktober 1979 über die Einreihung von Waren in Tarifstelle 55.09 A I des Gemeinsamen Zolltarifs (ABl. L 262, S. 23).

Der VII. Senat des Bundesfinanzhofes, bei dem Klage auf Aufhebung dieser

Entscheidung erhoben worden war, hat durch Beschluß vom 12. Oktober 1982, eingetragen in das Register des Gerichtshofes am 3. November 1982, das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof zwei Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2. Die erste an Sie gerichtete Frage des deutschen Gerichts lautet: „Ist die Tarifnummer 30.04 GZT dahin auszulegen, daß es für den Begriff ‚für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht' auf die Einhaltung bestimmter Höchstmaße ankommt?" Den Wortlaut der fraglichen Tarifnummer habe ich schon wiedergegeben. Unter Vorbehalt weiterer Ausführungen möchte ich sogleich sagen, daß die Einordnung der Waren nicht von ihren Abmessungen abhängt. Damit stimmt der Bundesfinanzhof überein. Seine Frage geht also dahin festzustellen, ob die zitierte Verordnung Nr. 2282/79, die vorschreibt, daß hydrophile Gaze bestimmter Abmessungen unter die Tarifstelle 55.09 A I fällt, Auswirkungen auf die Tarifierung hat.

Aber gehen wir der Reihe nach vor. Wie ich in den Schlußanträgen in der Rechtssache 175/82 (Dinter) hervorgehoben habe, haben Sie, um die Rechtssicherheit zu gewährleisten, wiederholt ausgeführt, daß die Tarifierung der Waren im Rahmen des GZT, ausgehend von deren objektiven Merkmalen und Eigenschaften, wie sie sich bei der Verzollung darstellen, vorzunehmen ist. Das in unserem Fall zu überprüfende objektive Merkmal ist die „Aufmachung für den Einzelverkauf" zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken. Was unter diesem Begriff zu verstehen ist, ergibt sich ebenfalls aus Ihrer Rechtsprechung. Sie haben festgestellt, daß die Waren nach dem GZT im allgemeinen als für den Einzelverkauf aufgemacht anzusehen sind, wenn „das Erzeugnis sich seinem objektiven Erscheinungsbild nach ohne zusätzliche Aufmachung zum Einzelverkauf eignet" (Urteil vom 11. Februar 1982, Rechtssache 278/80, Chem-Tec/Hauptzollamt Koblenz, Slg. 1982, 439, Randnummer 12 der Entscheidungsgründe), mit anderen Worten, wenn die Ware direkt an den Endverbraucher weitergegeben wird.

Die Untersuchung ist also auf den Abnehmer zu richten: Man kann sich nämlich fragen, ob der Verkauf der Gaze, die, wie wir wissen, zu über 90 % an Krankenhäuser und Kliniken abgegeben wird, durch die Firma Lohmann einen Einzelverkauf darstellt. Nun, die Antwort kann nur bejahend sein. Eine ausdrückliche Bestätigung dafür findet sich unter der Tarifnummer 30.04 in den Erläuterungen zum „Brüsseler Zolltarifschema", die den Anwendungsbereich der einzelnen Tarifnummern abgrenzen sollen und die, wie Sie selbst im Urteil vom 8. Dezember 1970 (Rechtssache 14/70, Deutsche Bakels/Oberfinanzdirektion München, Slg. 1970, 1001) entschieden haben, bei Fehlen gemeinschaftsrechtlicher Erläuterungen ein maßgebliches Erkenntnismittel für die Auslegung des GZT sind.

Lesen wir also die Erläuterungen zur Tarifnummer 30.04: „Hierher gehören ferner Watte und Verbandgaze (meist aus hydrophiler Baumwolle), Binden usw., die nicht mit medikamentösen Stoffen getränkt oder überzogen, aber nach ihrer Aufmachung (Etikett, besondere Faltung usw.) erkennbar für den unmittelbaren Verkauf (ohne weitere Umpackung) an die Verbraucher (Privatleute, *Krankenhäuser* usw.) *zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken* bestimmt sind" (Erläuterungen zur Tarifnummer 30.04, Dok. NE/MJ 31 — Januar 1980, S. 459, Unterstreichungen des Verfassers).

In Anbetracht eines so klaren Textes muß die Kommission zugeben, daß auch der Verkauf von Gaze an Krankenhäuser

oder an gleichartige Einrichtungen als Einzelverkauf anzusehen ist. Sie bestreitet jedoch, daß im Falle der von der Firma Lohmann verkauften Gaze von Einzelverkauf gesprochen werden könne, und führt dafür Argumente an, die die Art des Abnehmers unbeachtet lassen. Sie weist darauf hin, daß diese Gaze auch zu anderen Zwecken Verwendung finden könne, z. B. als Verpackungsmaterial für bestimmte Käsesorten, als Filterstoff für Milch oder auch als Hilfsmittel bei der Wärmedämmung, im Buchbindergewerbe und bei der Herstellung von Damenbinden. Schließlich schlössen ihre Abmessungen die Einordnung unter die Tarifnummer 30.04 aus: Sie wichen erstens von denen der normalerweise im Einzelhandel (z. B. in Apotheken) verkauften Gaze ab und verhinderten zweitens, daß die uns hier beschäftigende Gaze einem „unmittelbaren Bedürfnis" der Abnehmer entspreche. Die Krankenhäuser und Kliniken müßten sie nämlich zum Verbrauch „neu abpacken", wobei sie sie sterilisierten oder auf die benötigten Abmessungen zuschnitten.

Diese Argumente scheinen mir nicht überzeugend. Es ist natürlich wahr, daß die fragliche Gaze auch zu den von der Kommission erwähnten Zwecken verwendet wird. Aber es ist auch wahr, daß der GZT sie in solchen Fällen unter andere Tarifnummern einordnet; so sind z. B. Damenbinden und Tampons unter Nummer 48.21 eingeordnet, die Drehergewebe aus Baumwolle unter Nummer 56.07 usw. Auf die Frage der Abmessungen der Gaze erlaube ich mir, ausführlicher bei der Behandlung der Verordnung Nr. 2282/79 zurückzukommen. Aber schon jetzt muß auf die mangelnde Schlüssigkeit der von der Kommission vertretenen These hingewiesen werden. Man kann nämlich nicht anerkennen, daß der Verkauf des Gaze an Krankenhäuser und Kliniken Einzelverkauf darstellt, und gleichzeitig auf die Abmessungen der in Apotheken verkauften Ware abstellen. Schließlich sind die individuellen Bedürfnisse und diejenigen einer Krankenanstalt verschieden, wenn nicht sogar miteinander nicht vergleichbar.

Die Kommission ist auch da nicht überzeugender, wo sie unter Berufung auf die Abmessungen der Gaze diese für nicht „für den Einzelverkauf aufgemacht" erklärt, weil die Krankenhäuser gezwungen seien, sie zuzuschneiden und zu sterilisieren. Hierzu ist zu bemerken, daß die Sterilisierung keine für alle unter die Tarifnummer 30.04 fallenden Waren geltende Voraussetzung ist und im besonderen nicht für die mit medikamentösen Stoffen weder getränkten noch überzogenen. Das Zuschneiden schließlich entspricht nur dann einer erneuten Abpackung, wenn es im Hinblick auf einen Weiterverkauf der Ware an Dritte vorgenommen wird. Es erscheint mir jedenfalls unbestreitbar, daß die Aufmachung der Gaze je nach der Art des Abnehmers (Privatperson oder Krankenhaus) und der Verwendung durch diesen variiert.

3. Ich habe schon darauf hingewiesen, daß das vorlegende Gericht mit der ersten Frage eine Klärung anstrebt, ob und in welchem Maße die Verordnung Nr. 2282/79 der Kommission Auswirkungen auf die streitige Tarifierung hat. Diese Regelung basiert auf der Verordnung Nr. 97 des Rates vom 16. Januar 1969 (ABl. L 14, S. 1), die auf eine einheitliche Anwendung des Schemas des GZT in den verschiedenen Mitgliedstaaten hinzielt und zu diesem Zweck zum Erlaß von Bestimmungen ermächtigt, durch die „der Inhalt der Tarifnummern und der Tarifstellen des Gemeinsamen Zolltarifs erläutert werden [soll], ohne deren Wortlaut zu ändern" (zweite Begründungserwägung). In der mündlichen Verhandlung hat uns der Vertreter der Kommission erklärt, die Verordnung Nr. 2282/79 sei auf eine Initiative der fran-

zösischen Delegation im Ausschuß für das Schema des Gemeinsamen Zolltarifs mit dem Ziel ergangen, ganz bestimmte Einzelfälle zu lösen (z. B. die Einreihung einer bestimmten in Frankreich verkauften Packung hydrophiler Gaze); und mir scheint, daß schon diese Tatsache der fraglichen Quelle einen Teil der Bedeutung entzieht, die ihr die Kommission als Schlüssel für die Auslegung unserer (sehr viel weiteren) Tarifnummer gibt.

Untersuchen wir dennoch den Inhalt. Artikel 1 bestimmt: „Streifen aus Baumwollgewebe (hydrophile Gaze), mit medikamentösen Stoffen weder getränkt noch überzogen, von 100 m Länge und 0,65 m Breite, in Zick-Zack-Lagen, einzeln verpackt und etikettiert, gehören ... zu Tarifstelle" 55.09 A I. Die Begründung für diese Entscheidung findet sich in der vierten und fünften Begründungserwägung. In ersterer heißt es: „Aufgrund ihrer Maße können diese Waren, auch wenn sie einzeln verpackt und etikettiert sind, im Zeitpunkt der Einfuhr nicht als für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht gelten." „Aufgrund ihrer Beschaffenheit und Abmessungen", stellt die andere fest, können sie nicht der Tarifnummer 30.04 zugewiesen werden. Die für sie angemessenste Zuweisung sei also die Tarifstelle 55.09 A I.

Was soll man zu dieser Regelung sagen? Mir scheint, der Bundesfinanzhof hat nicht zu Unrecht Zweifel, ob die Kommission bei ihrem Erlaß „die ihr durch die Verordnung Nr. 97/69 erteilte Ermächtigung eingehalten hat". Sie verändert nämlich den Wortlaut der Tarifnummern, während, wie ich schon sagte, ein solches Vorgehen ausdrücklich durch die zweite Begründungserwägung der Grundverordnung untersagt ist. Und dies ist nicht alles. Außer dieser Vorschrift ist durch ihre Bestimmungen auch die allgemeine Vorschrift für die Auslegung des Schemas des GZT verletzt, die vorschreibt: „Kommen für die Tarifierung von Waren ... zwei oder mehr Tarifnummern in Betracht, so ... [geht] die Tarifnummer mit der genaueren Warenbezeichnung ... den Tarifnummern mit allgemeiner Warenbezeichnung vor" (Vorschrift 3a, ABl. L 335, 1981, S. 11). Schließlich — und dieses Argument scheint mit das entscheidende zu sein — hat selbst der Vertreter der Kommission im Laufe der mündlichen Verhandlung zugegeben, daß die Verordnung Nr. 2282/79, auch wenn man sie für wirksam hielte, nicht auf die hydrophile Gaze der Firma Lohmann angewendet werden könnte. Die Abmessungen der letzteren sind nämlich verschieden von den in der Verordnung vorgesehenen (Länge 40 m und Breite 80 cm).

4. Der Faktor der Abmessungen ist jedoch letztlich für die Zuweisung der uns beschäftigenden Gaze in die Tarifnummer 30.04 ohne Bedeutung. Dadurch wird implizit die zweite Frage des Bundesfinanzhofes hinfällig, mit der geklärt werden sollte, „welche Höchstmaße ... einzuhalten [sind]". Ich werde dennoch auch auf sie einige Bemerkungen verwenden, um die Bestätigungen, die sich daraus für die hier vertretene These ergeben, aufzuzeigen.

Wie die Klägerin im Ausgangsverfahren aufgezeigt hat, sind die Abmessungen der Gaze von der Verwendung derselben abhängig; diese Verwendung variiert wiederum danach, ob der Verbraucher ein Privatmann oder ein Krankenhaus ist oder, wenn es sich um ein Krankenhaus handelt, nach den dort praktizierten Eingriffen. Es bleibt nur die in der Tarifnummer 30.04 festgelegte Voraussetzung bestehen: d. h. — ich wiederhole es — die Aufmachung der Gaze für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken. Im übrigen scheint mir das Kriterium des GZT einem legitimen

sozialpolitischen Bedürfnis zu entsprechen: Es ist billig, daß die für den medizinischen und chirurgischen Gebrauch in einer Krankenanstalt verwendete Gaze nicht mit einem höheren Zoll belegt wird, als er für das gleiche Produkt in anderer Aufmachung zur Verwendung durch Privatleute erhoben wird.

Zwei Worte schließlich zu der Lösung, die die Firma Lohmann Ihnen im Hinblick auf die zweite Frage des Bundesfinanzhofes vorschlägt. Für ihre Beantwortung, so behauptet sie, sei es nötig, die in der DIN-Norm 61630 festgelegten Höchstmaße zu beachten. Wie ich jedoch schon sagte, wurde diese Bestimmung von einer privaten deutschen Stelle ausgearbeitet und hat in Deutschland die Wirkung eines Handelsbrauchs. Nun ist es aber sicherlich nicht zulässig, sich bei der Interpretation einer Tarifnummer des GZT auf nationale Praktiken oder Gebräuche zu beziehen, seien sie nun privaten oder öffentlichen Ursprungs. Würde man darauf abstellen, so würde nämlich der Zweck des GZT, der selbstverständlich die Gleichbehandlung innerhalb des Gemeinsamen Marktes ist, verletzt.

5. Abschließend schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die vom VII. Senat des Bundesfinanzhofes mit Beschluß vom 12. Oktober 1982 gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vorgelegte Frage folgendermaßen zu antworten:

Für die Auslegung des Ausdrucks „für den Einzelverkauf zu medizinischen oder chirurgischen Zwecken aufgemacht" im Sinne der Tarifnummer 30.04 des Gemeinsamen Zolltarifs kommt es auf die Einhaltung bestimmter Höchstmaße nicht an.