SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS G. FEDERICO MANCINI vom 15. März 1988 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Meine Schlußanträge beziehen sich auf die Klagen in den Rechtssachen 187/85 und 188/85, die die Vereinigung der Ölmühlenindustrie der EWG (Fediol) erhoben hat, um die Aufhebung der Beschlüsse 85/233 und 85/239 der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 16. und 18. April 1985 zu erreichen. Mit diesen Rechtsakten — die sich auf die Verordnung Nr. 2176/84 des Rates vom 23. Juli 1984 über den Schutz gegen gedumpte oder subventionierte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gehörenden Ländern (ABl. L 201, S. 1) stützen — stellte die Kommission die Antisubventionsverfahren ein, die auf Anzeige der Klägerin gegenüber Einfuhren von Sojaölkuchen aus Brasilien und Argentinien eingeleitet worden waren (ABl. L 106, S. 19, und L 108, S. 28).

Die eine Klage ist nicht die Kopie der anderen, beide haben aber zahlreiche Punkte gemeinsam: Zum einen beziehen sich die Schriftsätze, durch die die von der Kommission durchgeführte Untersuchung in Gang gesetzt wurde, auf die Einfuhr des gleichen Erzeugnisses; zum anderen stimmen die als Subventionen beanstandeten Praktiken und die von der Fediol angeführte Begründung weitgehend überein. Diese engen Verbindungen zusammen mit auf der Hand liegenden Gründen der Prozeßökonomie rechtfertigen es, die beiden Rechtsstreitigkeiten zusammen zu behandeln; natürlich werde ich aber den Rügen und Beanstandungen, die im Rahmen der Klage vorgebracht worden sind, die die Einfuhren aus Brasilien zum Gegenstand hat (Rechtssache 188/85), eine getrennte Untersuchung widmen (Abschnitte 9 bis 14).

Noch einige einleitende Bemerkungen. Die Rechtssachen, über die Sie zu entscheiden haben, gehören zu einer Auseinandersetzung, die seit über zehn Jahren zwischen der Fediol und der Kommission besteht. Diese Auseinandersetzung hat bereits Anlaß zu einer Entscheidung des Gerichtshofes gegeben (Urteil vom 4. Oktober 1983 in der Rechtssache 191/82, Slg. 1983, 2913) und wird bald zu einem dritten Urteil führen: Beim Gerichtshof ist nämlich eine Klage anhängig, mit der die Fediol die Aufhebung der Entscheidung vom 22. Dezember 1986 begehrt, mit der ihr Antrag auf Einleitung einer Untersuchung über andere angeblich rechtswidrige Praktiken bei der Einfuhr von Sojaölkuchen aus Argentinien abgelehnt worden ist (Rechtssache 70/87).

Ausgangspunkt dieses nun schon lange andauernden Konflikts sind die wirtschaftlichen Interessen der europäischen Ölmühlenindustrie, die Sojabohnen verarbeitet. Die Gemeinschaftserzeugung von Ölkuchen (ein fester Rückstand, der sich nach dem Auspressen des in der Bohne enthaltenen Öls ergibt und größtenteils als Futtermittel verwendet wird) ist nämlich durch Einfuhren aus Brasilien und aus Argentinien, die in den letzten Jahren einen Anteil am europäischen Markt von annähernd 50 % erobert haben, erheblich geschädigt worden. Zum anderen werden durch die Ausfuhr von Sojaverarbeitungserzeugnissen, insbesondere von Ölkuchen, Gewinne erzielt, die einen der wesentlichen Aktivposten der notorisch defizitären Zahlungsbilanzen der beiden lateinamerikanischen Länder darstellen. Dies erklärt, warum die jeweiligen Organisatio-

* Aus dem Italienischen übersetzt.

nen der Sojaerzeuger, die Câmara de la industria aceitera de la Republica Argentina und die Associação brasileira das industrias de oleos vegetais (im folgenden: Ciara und Abiove) dem Verfahren zur Aufrechterhaltung der streitigen Beschlüsse beigetreten sind.

2. Zum besseren Verständnis der Ihnen unterbreiteten Probleme ist es zweckmäßig, die einschlägige Regelung in Erinnerung zu rufen. Sie besteht aus der erwähnten Verordnung Nr. 2176/84, durch die die Vorschriften geändert und auf den neuesten Stand gebracht worden sind, die gemäß folgendem erlassen worden waren:

a) den internationalen Verpflichtungen, die sich für die Gemeinschaft aus Artikel VI des GATT (Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen, Nations Unies, Recueil de Traités, Bd. 55, S. 187) ergeben;

b) den Auslegungsregeln, die anläßlich der Tokio-Runde mit dem sogenannten „Antisubventionskodex" aufgestellt worden sind (Übereinkommen zur Auslegung und Anwendung der Artikel VI, XVI und XXIII des GATT, geschlossen in Genf am 12. April 1979).

Der Materie, die uns beschäftigt, widmet die Verordnung verschiedene Vorschriften formeller und materieller Art. Dreh- und Angelpunkt der Regelung ist Artikel 3 Absatz 1, der lautet: „Ein Ausgleichszoll kann erhoben werden, um eine Subvention auszugleichen, die mittelbar oder unmittelbar im Ursprungs- oder im Ausfuhrland für die Herstellung, Erzeugung, Ausfuhr oder Beförderung einer Ware gewährt wurde, deren Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr in der Gemeinschaft eine Schädigung verursacht." Dieser Grundsatz unterliegt jedoch Einschränkungen: Nach Artikel 4 muß die Schädigung nämlich einen Wirtschaftszweig der Gemeinschaft betreffen und „bedeutend" sein; außerdem dürfen gemäß Artikel 12 endgültige Maßnahmen nur erlassen werden, wenn dies „die Interessen der Gemeinschaft" erfordern.

Wie wir feststellen werden, wird in der Verordnung, anders als es für Dumping geschieht (Artikel 2 Absatz 2), der Begriff der Subvention nicht allgemein und abstrakt formuliert, sondern es werden lediglich die Voraussetzungen bezeichnet, unter denen der Zoll erhoben werden kann. Es läßt sich auch nicht sagen, daß das Fehlen einer präzisen Definition des Phänomens durch die im Anhang enthaltene Liste ausgeglichen wird: Abgesehen davon, daß diese lediglich Beispielcharakter hat, werden in ihr nämlich nur Praktiken aufgeführt, die auf Anreize für die Ausfuhr hinauslaufen, und zwar auch nur für die Zwecke der Anwendung von Zöllen.

Es ist jedoch bekannt, daß sich die direkten Subventionen von den indirekten durch ihre Eignung unterscheiden, sich unmittelbar auf das Endprodukt auszuwirken, und daß die Ausfuhrsubventionen je nach der Bestimmung dieses Erzeugnisses von den internen Subventionen verschieden sind. Auf der Ebene des GATT sind interne Subventionen wegen der „wichtigen sozial- und wirtschaftspolitischen Ziele", die manche Länder, insbesondere solche der dritten Welt, mit ihrer Hilfe verfolgen, nicht Gegenstand von Retorsionsmaßnahmen (vgl. die Artikel 8, 11 und 14 des Antisubventionskodex); sie können es dagegen auf der Ebene der Gemeinschaft sein. Rat und Kommission ziehen nämlich Artikel 3 heran, wenn die Subventionen, statt unterschiedslos auf einen Vorteil für die Industrie oder die Landwirtschaft abzuzielen, sektoriell oder spezifisch sind, das heißt mit ihnen eine Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit bestimmter Produktionszweige beabsichtigt wird.

3. Die Kommission hat vorab die Unzulässigkeit einiger Klageanträge der Fediol geltend gemacht, ohne dies zum Gegenstand eines Zwischenstreitantrags zu machen. Der Gerichtshof — so trägt sie vor — werde dadurch nämlich aufgefordert, festzustellen, daß die streitigen Praktiken Subventionen im Sinne des Gemeinschaftsrechts darstell-

ten. Die Ciara hat sich dieser Einrede im Rahmen des Verfahrens in der Rechtssache 187/85 angeschlossen.

Dazu möchte ich bemerken, daß die Kommission bei diesem Vorbringen das *petitum* der beiden Klagen — mit dem sicherlich die Aufhebung der Einstellungsbeschlüsse begehrt wird — mit den für die Klagen geltend gemachten Gründen verwechselt. Das Vorbringen ist daher unbegründet.

4. Kommen wir zur Prüfung der Begründetheit. Bei dem die Einfuhren aus Argentinien betreffenden Beschluß (Rechtssache 187/85) rügt die Fediol in erster Linie einen Verstoß gegen Artikel 3 der Verordnung Nr. 2176/84. Dieser bestehe darin, daß die folgenden Praktiken nicht als Subventionen anerkannt worden seien: a) differenzierte Abgaben bei der Ausfuhr von Sojaölkuchen, b) Behinderung der Ausfuhr von Sojabohnen. Die Klägerin rügt sodann einen Verstoß gegen Artikel 7. Die Kommission — so trägt sie vor — habe keine ausreichende Ermittlung des Sachverhalts vorgenommen; insbesondere seien die Untersuchungen, die sie über die Art, den Umfang und die Auswirkungen der ihr angezeigten Praktiken durchgeführt habe, nicht sachgerecht gewesen.

Gegenüber dem die Einfuhren aus Brasilien betreffenden Beschluß (Rechtssache 188/85) macht die Fediol dagegen drei Arten von Klagegründen geltend. Die erste bezieht sich ebenfalls auf einen Verstoß gegen Artikel 3, aber die Praktiken, deren Nichtanerkennung als Subvention gerügt wird, sind zahlreicher. Außer den bereits unter a und b genannten bestehen sie nämlich aus: c) den Vorzugszinsen für die Finanzierung der Lagerung von Sojabohnen, d) den Vorzugszinsen für die Finanzierung der Ausfuhren von Sojaöl, soweit dadurch der Ölkuchensektor mittelbar begünstigt werden soll, e) der Befreiung der bei der Ausfuhr von Sojaöl erzielten Gewinne von der Steuer.

Der zweite Klagegrund wird unter dem doppelten Aspekt der Rechtsverletzung und des Ermessensmißbrauchs vorgebracht und betrifft die unterlassene Anwendung von Ausgleichszöllen im Hinblick auf zwei andere Praktiken: f) die Vorzugszinsen für die Finanzierung der Ausfuhr von Sojaölkuchen, g) die Einräumung von steuerlichen Vorteilen für die von den brasilianischen Erzeugern auf den Auslandsmärkten durchgeführten Börsentermingeschäfte. Diese Maßnahmen erkannte die Kommission als für die europäische Industrie schädliche Subventionen an; sie wandte aber keine Zölle an, weil sie der Ansicht war, daß das dafür in der Verordnung vorgeschriebene Interesse der Gemeinschaft nicht vorliege.

Auch der dritte Klagegrund stützt sich auf eine Rechtsverletzung, insbesondere auf einen Verstoß gegen die Artikel 9 und 12. Der Kommission wird vorgeworfen, sie habe das Antisubventionsverfahren eingestellt, obwohl sie dem Rat vorgeschlagen habe, Ausgleichsmaßnahmen hinsichtlich der unter f und g beschriebenen Praktiken zu erlassen. Diese widersprüchliche Vorgehensweise sei außerdem bezeichnend für einen Ermessensmißbrauch.

5. Der Klagegrund, der sich auf einen Verstoß gegen Artikel 3 hinsichtlich der unter a und b genannten argentinischen und brasilianischen Praktiken stützt, hat als Grundlage eine umfassende Kritik an dem von der Kommission vertretenen Subventionsbegriff. Nach Auffassung der Fediol ist dieser Begriff vor allem deshalb zu eng, weil er auf die Eignung der Subvention gestützt werde, eine „tatsächliche Belastung" für die Finanzen des Staates zu bilden, der sie gewähre. Zahlreiche Argumente bewiesen dagegen, daß dieser Begriff weit zu formulieren sei.

Dazu gehöre erstens der Wortlaut der Verordnung Nr. 2176/84. Die Voraussetzung der Belastung für die Staatskasse lasse sich weder aus Artikel 3, in dem lediglich von „mittelbar oder unmittelbar" gewährten Subventionen die Rede sei, noch aus der Liste im Anhang der Verordnung herleiten. Buchstabe d dieser Liste beziehe sich zum Beispiel auf Praktiken, die keine finanziellen Auswirkungen hätten, wie die „Bereitstellung [von Waren] oder Dienstleistungen" durch den Staat oder staatliche Stellen, und dagegen lasse sich sicher nicht die Formulierung in Buchstabe l anführen („jede ... Inanspruchnahme öffentlicher Gelder"), die in Anbetracht des Beispielcharakters der Liste keine ausschlaggebende Bedeutung habe.

Für einen weit gefaßten Subventionsbegriff sprächen außerdem: a) das Ziel der Verordnung, die gerade deshalb erlassen worden sei, um die Produktion der Gemeinschaft gegen den Wettbewerb durch wie auch immer subventionierte Einfuhren aus Drittländern zu schützen; b) die internationale Regelung, insbesondere Artikel VI Absatz 3 Satz 2 des GATT und die Artikel 8, 9 und 11 des Antisubventionskodex; c) die Gesetzgebung der Vereinigten Staaten von Amerika (Trade Agreement Act 1979, Section 771) und Kanadas (Special Import Measures Act 1984); d) Artikel 92 EWG-Vertrag, so wie ihn der Gerichtshof auslege und die Kommission anwende. Dabei sei die Strenge, mit der letztere gegen die verschiedenen Beihilfeformen vorgehe, ohne zu verlangen, daß sie sich auf die Finanzen eines Staates auswirkten, besonders aufschlußreich.

6. Entgegengesetzt ist die Auffassung der Kommission. Ihrer Meinung nach treten zu den Grenzen, die die Verordnung für den Erlaß von Ausgleichsmaßnahmen festlegt (bedeutende Schädigung der europäischen Industrie und Vorliegen eines Interesses der Gemeinschaft), drei andere Erfordernisse hinzu. Die Subvention müsse nämlich a) vom Staat gewährt werden, b) zu einer Belastung der Staatskasse führen und c) ihren Empfängern einen Vorteil verschaffen. Besondere Bedeutung habe die zweite Voraussetzung. In Artikel 3 werde sie zwar nicht genannt; sie finde sich aber in Buchstabe l der Liste, der, wie seine Stellung und sein umfassender Inhalt bewiesen, ein allgemeines Kriterium festlege. Dies gebiete es also, die Buchstaben a bis h in seinem Lichte zu lesen und ihn als jeder anderen Praktik inhärent anzusehen, selbst wenn sie in der Liste nicht vorgesehen sei und sogar wenn sie Produktions- oder Transporttätigkeiten fördern solle, die nicht mit der Ausfuhr verbunden seien.

Diese Auslegung stehe außerdem voll im Einklang mit den Zielen der Verordnung Nr. 2176/84 und dem Geist der Vorschriften des GATT, das, wenn es Hemmnisse für das System des freien Handels aufstelle, diese auf das unbedingt Erforderliche beschränkt sehen wolle. Um sie zu widerlegen, könne man sich auch nicht auf die von den Handelspartnern der Gemeinschaft gewählten Lösungen und auf Artikel 92 EWG-Vertrag berufen. Wie nämlich aus der dritten Begründungserwägung der Verordnung hervorgehe, stellten die amerikanische und kanadische Praxis für den Rat und die Kommission Gesichtspunkte dar, die zu berücksichtigen seien, aber bestimmt keine Vorgaben, denen sklavisch zu folgen wäre. Was sodann den Begriff der Beihilfe angehe, so sei allgemein bekannt, daß er in einer innergemeinschaftlichen Dimension und aus der Sicht eines einheitlichen Marktes erdacht worden sei: Es sei deshalb nur natürlich, daß bei seiner Auslegung strengere Kriterien den Ausschlag gäben, als sie im Fall der Subvention anwendbar seien.

7. Bei der Prüfung der so zusammengefaßten Thesen und der von der Klägerin vorgebrachten Rügen sollte man sich die Grundsätze vor Augen halten, auf die der Gerichtshof die Kontrolle stützt, mit der die

Rechtsordnung ihn in bezug auf Subventionen betraut. Der Richter — so wird im ersten Urteil Fediol festgestellt — kann nicht in die Würdigung eingreifen, die die Verordnung den Gemeinschaftsbehörden vorbehält; aber auch angesichts dieses Ermessens ist er verpflichtet, die Rechtmäßigkeit des Einstellungsbeschlusses zu prüfen. Gegen diesen Beschluß hat der Antragsteller daher das Recht, gerichtlich alles geltend zu machen, „was die Prüfung ermöglicht, ob die Kommission die ... Verfahrensgarantien beachtet hat, ob sie offensichtliche Fehler bei der Würdigung des Sachverhalts begangen oder ... wesentliche Gesichtspunkte [berücksichtigt hat], aufgrund deren vom Vorliegen einer Subventionswirkung auszugehen wäre, oder ob sie in [die] Begründung ermessensmißbräuchliche Überlegungen hat einfließen lassen" (Randnr. 30).

Dies vorausgeschickt, stelle ich gleich fest, daß die Auffassung der Kommission, so wie sie formuliert worden ist, unhaltbar erscheint. Die Formulierung in Buchstabe l, auf die sie sich zum großen Teil stützt, kann nämlich aus mindestens zwei Gründen nicht für geeignet gehalten werden, als ein allgemeines Kriterium zu dienen: a) ihre Zugehörigkeit zu einer Regelung, die nach der Verordnung selbst, der sie beigefügt ist (Artikel 3 Absatz 2), nicht abschließend ist; b) ihre Stellung am Ende der Liste, die, weit davon entfernt, ihr vorrangige Bedeutung einzuräumen, sie gegenüber den in den vorhergehenden Buchstaben genannten Praktiken als reinen Auffangtatbestand kennzeichnet. Dazu kommt aber noch etwas anderes. Die Kommission verwechselt oder verschmilzt — wie im übrigen auch die Fediol — Begriffe, die rechtlich streng zu trennen sind: auf der einen Seite die Subvention als solche, auf der anderen Seite die Subvention, die die Erhebung von Zöllen rechtfertigt.

Die beiden Irrtümer sind miteinander verflochten, oder, besser gesagt, der erste ist die Folge des zweiten. Wie man sich erinnern wird, fügt die Kommission den Voraussetzungen des Interesses der Gemeinschaft und der Schädigung der europäischen Erzeuger drei Erfordernisse hinzu. Da es aber in ihren Augen nur die Subvention gibt, bei der Ausgleichsmaßnahmen ergriffen werden können, bezieht sie sie auf diese letztgenannte. Das Ergebnis liegt auf der Hand: Das Organ ist gezwungen, ihre Grundlage in den Rechtsvorschriften zu suchen, die sich gerade nur mit *dieser* Subvention befassen, und da sie sie nicht in Artikel 2 findet, muß sie schließlich, mit allen Zwängen und Widersprüchen, von denen die Rede war, auf die einzige Bestimmung in der Beispielliste zurückgreifen, die ein wenig Wasser auf ihre Mühle ist.

Gehen wir dagegen von der Unterscheidung aus, die ich genannt habe, oder — mit anderen Worten — erkennen wir an, daß der Auslegende sich vor allem fragen muß, ob eine Subvention vorliegt, und nur, wenn diese Frage bejaht wird, festzustellen hat, ob diese Subvention durch die Anwendung eines Zolls neutralisiert werden muß. Alle Teile des Puzzlespiels werden dann passen. Wir werden nämlich begreifen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen des Interesses und der Schädigung das zweite Problem betreffen, während die von der Kommission bezeichneten Erfordernisse sich auf die erste Frage beziehen. Und daß diese in *diesem* Rahmen an der richtigen Stelle sind, in dem Sinne, daß sie genau den Tatbestandsmerkmalen der „Subvention als solcher" entsprechen, daran gibt es nicht den geringsten Zweifel.

Dies zeigt ein Argument, das, auch wenn es nicht durch Gemeinschafts- oder internationale Normen bestätigt wird, semantisch und logisch unbestreitbar ist: Zur Subvention — so läßt es sich meiner Ansicht nach formulieren — gehört notwendigerweise die Einräumung eines Vorteils an ihre Empfänger und ein entsprechendes Opfer von seiten eines Rechtssubjekts, das, damit es mit dem Interesse der Allgemeinheit zusammenfällt, sich den Gesetzen des Marktes entzieht. Es liegt auf der Hand, daß der Begriff des „Opfers" hier im weiteren Sinne zu verstehen ist. Wir haben es daher mit einer Sub-

vention nicht nur bei einer Ausgabe zu tun, sondern auch bei einer entgangenen oder einer geringeren Einnahme und sogar — dies ist bei den in Buchstabe d der Liste genannten Praktiken der Fall — bei einer Maßnahme, die Personen, Waren, Know-how usw. deren institutionellen Zweckbestimmungen entzieht.

Die Richtigkeit dieser Schlußfolgerung bestätigen im übrigen andere — vielleicht weniger relevante, aber doch bezeichnende — Argumente. Das erste, das vor allem in der Lehre vertreten wird, ist ein Umkehrschluß: Würde der Begriff der Subvention nicht mit dem Erfordernis der Belastung für die Staatskasse verknüpft, so bestünde die Gefahr, daß er sich so weit ausdehnen würde, daß er jede Art von staatlichem Eingriff in die Wirtschaft und damit auch in die Preispolitiken oder die Festlegung von Parametern für das wirtschaftliche Umfeld einschließen würde (Cunnane und Stanbrook, *Dumping and Subsidies. The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-Dumping and Countervailing Duties in the European Communities*, London und Brüssel, 1983, S. 51; Beseler und Williams, *Anti-Dumping and Anti-Subsidy Law. The European Community*, London, 1986, S. 123 — 125). Das zweite Argument ist die Art und Weise, in der der EWG-Vertrag — der, vergessen wir es nicht, ein völkerrechtliches Übereinkommen ist — das verwandte Phänomen der Beihilfe ausgestaltet: Auch sie besteht nämlich nach Artikel 92 aus einer vom Staat verfügten Maßnahme, die sich auf die staatlichen Mittel auswirkt und durch die bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigt werden sollen.

8. Nachdem damit die Gültigkeit der Kriterien festgestellt worden ist, wonach der Tatbestand der Subvention in einer Belastung für den Staat und einem Vorteil für die Empfänger besteht, muß nun geprüft werden, ob die Kommission diese Kriterien auf die von der Fediol angezeigten argentinischen und brasilianischen Praktiken richtig angewandt hat. Wie ich bereits gesagt habe, bestehen diese Praktiken a) in dem von den beiden Staaten eingeführten System differenzierter Abgaben bei der Ausfuhr von Sojaverarbeitungserzeugnissen; b) in den Hindernissen, die diese Staaten der Ausfuhr von Sojabohnen in den Weg legen.

Nach Auffassung der Klägerin umfaßt die unter a genannte Praktik zwei Formen von Subventionen. Die erste wird durch den Unterschied der Prozentsätze gebildet, die zum einen für Sojabohnen und zum anderen für deren Verarbeitungserzeugnisse (Öl und Ölkuchen) gälten. Benachteiligt würden die erstgenannten (25 % gegenüber 13 % in Argentinien, 13 % gegenüber 11 % und 8 % in Brasilien) mit der Folge, daß ihre Erzeuger dazu veranlaßt würden, sie auf dem Inlandsmarkt abzusetzen. Die argentinischen und die brasilianischen Ölmühlen kämen auf diese Weise in den Genuß einer *indirekten* Subvention für die Herstellung von Ölkuchen, die auf der Möglichkeit beruhe, einen Rohstoff — nämlich die Sojabohnen — zu verarbeiten, der zu Preisen erworben werden könne, die aufgrund des riesigen Angebots besonders vorteilhaft ausfielen.

Die zweite Subvention sei *direkt*. Für den Staat führe der Unterschied zwischen den beiden Prozentsätzen hinsichtlich der Ausfuhr von Sojabohnen nämlich zu einem Einnahmeausfall, also zu einem entgangenen Gewinn oder, wenn man dies vorziehe, zu der finanziellen Belastung, von der die Kommission die Anwendbarkeit des Artikels 3 abhängig mache. Im Falle Brasiliens werde diese Sachlage noch dadurch verschlimmert, daß es eine Warenverkehrssteuer gebe, die den Charakter einer regelrechten Ausfuhrerstattung habe. Die entsprechende Regelung sehe nämlich vor, daß der Unterschied zwischen der auf die Sojabohnen erhobenen Steuer und der für ausgeführte Ölkuchen geschuldeten Steuer den Ölmühlen erstattet werden könne.

Zu der unter b genannten Praxis gibt es wenig zu sagen. Nach Auffassung der Fediol sollen die Belastung durch die Registrierung und die anderen Formalitäten, die Brasilien und Argentinien für die Ausfuhr von Sojabohnen vorschrieben, ebenfalls vom Absatz des Erzeugnisses auf dem Weltmarkt abhalten und dadurch bewirken, daß die inländischen Ölmühlen ihren Rohstoff zu möglichst niedrigen Preisen erwerben könnten.

Die Rüge ist unbeachtlich. Daß das Vorsehen unterschiedlicher Prozentsätze bei der Besteuerung von Erzeugnissen, die zu demselben Sektor gehören (der sogenannte „Sojakomplex"), den Adressaten, für die der niedrigere Prozentsatz gilt, einen Vorteil bietet, ist sicher, und die Kommission erkennt dies in den angefochtenen Beschlüssen offen an. Läßt sich jedoch sagen, daß eine derartige Maßnahme auch das Erfordernis des Opfers für die Staatskasse erfüllt? Ich glaube nicht. Wie ich bereits gesagt habe, ist nämlich ein Opfer in Form einer geringeren Einnahme sicherlich denkbar, aber — dies liegt auf der Hand — nur insoweit, als eine Regel besteht, im Verhältnis zu der diese letztgenannte eine Ausnahme darstellt, und demnach nur, wenn die Waren oder die Tätigkeiten, für die eine bestimmte Abgabe zu entrichten ist, alle mit demselben Prozentsatz belegt werden. Im Fall der argentinischen Ausfuhrabgabe liegt diese Voraussetzung aber nicht vor (bei Gemüse und bei Lederwaren wird z. B. ein Satz von 10 % angewendet), und im Fall der brasilianischen Warenverkehrsabgabe (ICM) ist für Verarbeitungserzeugnisse sogar der Satz 0 die Regel.

Hinsichtlich dieser Abgabe ist sodann daran zu erinnern, daß sie gerade auf eine Intervention der Kommission hin auf die Ausfuhr von Öl und von Ölkuchen ausgedehnt wurde und daß sie in dem streitigen Beschluß als eine Steuer bezeichnet wurde, die sich nicht auf die Finanzen der öffentlichen Hand auswirke, da sie auf das Verarbeitungserzeugnis erhoben werde (Punkt 12.5). In der Klagebeantwortung hat die Kommission jedoch vorgetragen, daß die Steuer, da sie beim Erwerb der Sojabohnen erhoben werde, auf dem Erzeugnis während der Verarbeitungsphase laste und sich daher auf den Umsatz beziehe; dieser ihr zuerkannte Charakter werde auch nicht dadurch verändert, daß bei ihrer Berechnung die bereits auf den Rohstoff entrichtete Abgabe in dem Zeitpunkt berücksichtigt werde, in dem das Öl und die Ölkuchen ausgeführt würden.

Da die ICM aber den Umsatz als Grundlage hat, wird sie durch Buchstabe h der der Verordnung beigefügten Liste erfaßt, wonach die Erstattung von Steuern auf Rohstoffe, deren man sich zur Herstellung des für die Ausfuhr bestimmten Erzeugnisses bedient, zulässig ist. Die Kommission hat daher völlig zu Recht dieser Praxis den Subventionscharakter abgesprochen. Es ist darüber hinaus eine Tatsache — darauf hat die Streithelferin Abiove hingewiesen —, daß nicht einmal die strengen und argwöhnischen Behörden der Vereinigten Staaten von Amerika Einwände gegen die Korrektheit der differenzierten brasilianischen Steuern erhoben haben.

Nicht akzeptabler ist schließlich die Rüge, die die Fediol gegenüber den Hindernissen vorbringt, die Argentinien und Brasilien der Ausfuhr von Sojabohnen in den Weg gelegt haben. Da der Preis dieses Erzeugnisses vom Grad der Elastizität der Nachfrage und des Angebots auf Weltniveau abhängt, ist auszuschließen, daß verschiedenartige Verwaltungsformalitäten sich auf seine Höhe auswirken, indem sie die Erzeugung auf den Inlandsmarkt lenken und dadurch die Ölmühlen begünstigen. Auch die Voraussetzung der Belastung für die Staatskasse ist aber nicht erfüllt: Die genannten Formalitäten sind nämlich zum einen für statistische Zwecke vorgesehen und sollen zum anderen Spekulationsgeschäfte verhindern.

Die angestellte Untersuchung würdigt die Rüge erschöpfend, die die Fediol auch auf der Grundlage des Artikels 7 gegen den Beschluß betreffend die Einfuhren von argentinischen Ölkuchen vorgebracht hat, und führt ohne weiteres zur Abweisung der Klage in der Rechtssache 187/85.

9. Es sind jetzt noch die Rügen zu prüfen, die die Fediol nur gegenüber dem die Einfuhren aus Brasilien betreffenden Beschluß vorgebracht hat (Rechtssache 188/85). Bei ihnen ergeben sich vier Problemgruppen. Erstens wird festzustellen sein, ob die Kommission bei der Würdigung einer Praktik hinsichtlich Sojabohnen (oben unter c) zu Recht deren Subventionscharakter verneint hat. Sodann wird zu klären sein, ob die Beurteilung zutreffend war, mit der die Kommission die Gleichwertigkeit zwischen zwei Praktiken in bezug auf die Ausfuhr von Öl (unter d und e) und der Praktiken verneint hat, die die Ölkuchen zum Gegenstand hatten. Es wird daraufhin die Bewertung zu erörtern sein, anhand deren die Beklagte festgestellt hat, daß kein Interesse der Gemeinschaft daran bestehe, die anerkannten Subventionspraktiken bei der Ausfuhr von Ölkuchen (unter f und g) zu neutralisieren. Schließlich werden wir uns fragen müssen, ob die Kommission die Untersuchung rechtmäßigerweise einstellen konnte, nachdem sie dem Rat bereits vorgeschlagen hatte, in bezug auf dieselben Praktiken einen Zoll aufzuerlegen.

Gehen wir der Reihe nach vor. Die erste Rüge betrifft die für die Lagerung von Sojabohnen gewährte erleichterte Finanzierung. Die Klägerin trägt vor, während des Zeitraums, auf den sich die Untersuchung der Kommission bezogen habe (1983), habe der normale Zinssatz für Darlehen für 180 Tage zwischen 100 und 150 % geschwankt; dagegen habe ein Regierungsprogramm über die Lagerung von 27 landwirtschaftlichen Grunderzeugnissen bei für die Lagerung von Sojabohnen vorgesehenen Finanzierungen der gleichen Dauer einen Satz von 45 % vorgesehen. Die Fediol wirft der Kommission daher vor:

a) nicht anerkannt zu haben, daß diese Erleichterung eindeutig sektoriell gewesen sei und als solche mit Zöllen habe belegt werden können (oben unter 2 a E.);

b) nicht beachtet zu haben, daß sie zwar formal am 1. Januar 1984 weggefallen sei, aber noch lange fortbestanden habe und jedenfalls während des Untersuchungszeitraums angewandt worden sei;

c) sich dadurch ermessensmißbräuchlich verhalten zu haben, daß sie unter diesen Umständen nicht für den Schutz der Gemeinschaftsindustrie gesorgt habe.

Der unter a genannte Vorwurf ist nicht stichhaltig. Die Fediol ist der Auffassung, die betreffende Praktik habe spezifischen Charakter gehabt, da nur einige landwirtschaftliche Verarbeitungsbetriebe, insbesondere die im Sojasektor tätigen, durch sie begünstigt worden seien. Die Verfahrensakten beweisen jedoch, daß sich diese Subventionen auf einen Fächer verschiedener Waren (Soja, Fisch, Trauben, Seide usw.) beziehen, der so weit gespannt ist, daß er den gesamten Bereich der lagerfähigen landwirtschaftlichen Grunderzeugnisse abdeckt. Nicht subventioniert wurden nämlich nur die Erzeugnisse, die entweder wegen ihrer Natur oder ihrer geringen Produktion oder — dies ist bei Kakao und Kaffee der Fall — wegen der besonderen Regelung, der sie aufgrund internationaler Übereinkommen unterliegen, zur Lagerung nicht geeignet sind.

Es läßt sich auch nicht sagen, daß von diesen Erzeugnissen Soja Gegenstand einer nicht gerechtfertigten Vorzugsbehandlung gewesen sei. Die von der Fediol und der Kommission vorgelegten Zahlen dazu scheinen — abgesehen davon, daß sie ganz nahe beieinander liegen (31,9 % und 31,7 %) — in vollem Umfang der Bedeutung angemes-

sen, den unser „Komplex" in der brasilianischen Wirtschaft erlangt hat; es ist nämlich allgemein bekannt, daß Soja mit einer Jahreserzeugung von mehr als 15 000 000 Tonnen als wichtigste Agraranbaupflanze des Landes an die Stelle des Kaffees getreten ist.

Wie auf der Hand liegt, werden, da der sektorspezifische Charakter der Subvention ausgeschlossen ist, auch die Vorwürfe hinfällig, die sich auf deren Dauer und auf den Ermessensmißbrauch beziehen, den die Kommission durch die Einstellung der entsprechenden Untersuchung begangen habe. Es wird daher nicht erforderlich sein, sich damit zu befassen.

10. Kommen wir nun zur Vorzugsfinanzierung der Ausfuhr von Öl und zur Steuerbefreiung der dabei erzielten Gewinne. Die Klägerin macht geltend, diese Praktiken liefen auf eine mittelbare Subventionierung der Ausfuhr von Ölkuchen hinaus, da die Wirtschaftsteilnehmer die sich daraus ergebenden Vorteile auf den letztgenannten Sektor übertragen hätten.

Die Rüge ist nicht begründet. Durch die beiden Erleichterungen entstanden der brasilianischen Staatskasse sicherlich Aufwendungen; sie hatten dagegen keine — nicht einmal eine mittelbare — Begünstigung des Ölkuchensektors zur Folge. Es ist möglich, daß dieser Sektor daraus in der von der Fediol angegebenen Art und Weise einen Nutzen gezogen hat, aber gewiß nicht im Rahmen eines Kausalzusammenhangs mit den streitigen Maßnahmen. Die Übertragung, von der die Klägerin spricht, war nämlich — sollte sie wirklich stattgefunden haben — das Ergebnis einer Wahl, die die Exporteure aufgrund vielfältiger und freier Zweckmäßigkeitsüberlegungen trafen.

11. Die letzten beiden von der Fediol beanstandeten Praktiken bestehen aus der Vorzugsfinanzierung der Ausfuhr von Ölkuchen und den steuerlichen Vorteilen für Börsentermingeschäfte, die die Ölmühlen auf den Auslandsmärkten durchführen (sogenanntes „hedging"). Nachdem die Kommission ihren Subventionscharakter bejaht und ihre Höhe mit 7,66 % bzw. 0,09 % des Fob-Wertes angesetzt hatte, schlug sie dem Rat vor, sie mit einem Zoll zu belegen, ohne jedoch diesen Zoll unmittelbar zu erheben (4. Januar 1985). Als die Kommission jedoch in der Folge festgestellt hatte, daß die brasilianische Regierung ab September 1983 die Vorzugsfinanzierung beseitigt hatte, und mit Rücksicht auf die Unschlüssigkeit, die beim Rat hinsichtlich der Erhebung des Zolles aufgetreten war, änderte sie ihre Auffassung. Sie stellte fest, daß das Interesse der Gemeinschaft den Erlaß von Ausgleichsmaßnahmen nicht erfordere und daß das Verfahren eingestellt werden könne.

Gegenüber den entsprechenden Punkten des angefochtenen Beschlusses (5, 6 und 27) erhebt die Fediol drei Rügen. Die erste bezieht sich auf einen Verstoß gegen die Artikel 9 und 12 der Verordnung Nr. 2176/84. Sobald festgestellt sei — so argumentiert die Klägerin —, daß eine Praktik den Tatbestand einer die europäische Industrie schädigenden Subvention erfülle, sei es nicht möglich, daß die Anwendung von Ausgleichszöllen nicht mit den Interessen der Gemeinschaft im Einklang stehe; sie könne jedenfalls nicht unter Berufung auf diese Interessen ausgeschlossen werden. Zum anderen verleihe Artikel 12 nur dem Rat die Befugnis, diese Interessen im Zeitpunkt des Erlasses endgültiger Maßnahmen zu beurteilen.

Zweitens trägt die Fediol vor, die Kehrtwendung der Kommission führe dazu, daß der Beschluß als ermessensmißbräuchlich anzusehen sei. Das Verfahren, das zu diesem Beschluß geführt habe, sei außerdem als rechtswidrig anzusehen. Die Kommission sei, nachdem sie den Rat dazu aufgefordert habe, Zölle festzusetzen — so wird nämlich mit der dritten Rüge geltend gemacht —, nicht befugt, die Untersuchung einzustellen, indem sie stillschweigend ihren Vorschlag

zurücknehme und das andere Organ daran hindere, sich mit dessen Begründetheit zu befassen.

12. Eine Bemerkung vorab. In ihrer Erwiderung hat die Fediol von den das „hedging" betreffenden Rügen Abstand genommen und anerkannt, daß seine Auswirkungen gering seien. Die folgenden Ausführungen betreffen daher nur die Vorzugsfinanzierung der Ausfuhr von Ölkuchen.

Was die erste Rüge angeht, so weise ich darauf hin, daß laut der Verordnung Nr. 2176/84 die Eignung einer Subvention, einen Wirtschaftszweig der Gemeinschaft bedeutend zu schädigen, für sich allein die Einführung von Ausgleichsmaßnahmen nicht rechtfertigt. Im Einklang mit der Regelung des GATT und im Unterschied zum amerikanischen Trade Agreement Act stellt die Verordnung ein zweites Erfordernis auf: Sie schreibt nämlich vor, daß die „Interessen der Gemeinschaft" den Erlaß derartiger Maßnahmen erfordern müssen.

Nun erscheint es mir offensichtlich, daß bei diesen Interessen diejenigen der in den betroffenen Bereichen tätigen europäischen Erzeuger nicht außer acht bleiben; sicher ist aber auch, daß sie sich nicht mit der Wahrung der Interessen dieser Erzeuger erschöpfen, deren Lage jedenfalls schon bei der Feststellung des Schadens geprüft worden ist. Die Interessen der Gemeinschaft kann man nämlich nur beurteilen, wenn man weiterreichende Kriterien heranzieht, wie die nicht nur kommerzielle, sondern auch *politische* Zweckmäßigkeit der Einführung von Zöllen. Außerdem, wenn diese Überlegung zutreffend ist — oder, konkreter, wenn es richtig ist, daß die Praktiken, auf die die Zölle reagieren, anders als es beim Dumping geschieht, nicht von Unternehmen, sondern von *Regierungen* angewandt werden, und zwar häufig zum Schutz von lebenswichtigen staatlichen Bedürfnissen —, dann liegt es auch auf der Hand, daß den mit dieser Beurteilung betrauten Organen ein weiter Ermessensspielraum zuerkannt werden muß.

Ist dieser Grundsatz festgestellt (an dem der Gerichtshof im übrigen keine Zweifel hat, siehe Randnr. 30 des erwähnten ersten Urteils Fediol), so ist sogleich hinzuzufügen, daß der Rat in bezug auf diese Beurteilung keine generell übergeordnete Stellung einnimmt, sondern nur die Befugnis hat, *eine* der Maßnahmen zu erlassen, zu dem das Verfahren führen kann. Für den Fall der Festsetzung von vorläufigen Zöllen zum Beispiel bestimmt Artikel 11 ausdrücklich, daß die Kommission die Interessen der Gemeinschaft zu beurteilen hat; das gleiche bestimmt Artikel 9, wenn man ihn nur mit einem Mindestmaß an Verständigkeit auslegt, in bezug auf die Entscheidung, das Verfahren einzustellen, wenn Ausgleichsmaßnahmen nicht erforderlich erscheinen. In einem derartigen Zusammenhang aus Artikel 12 den Schluß herzuleiten, daß das System der Verordnung dem Rat eine ausschließliche Beurteilungsbefugnis einräume, ist sicherlich verfehlt; durch die Vorschrift wird dem Organ in Wirklichkeit nur eine letzte Prüfung der Gemeinschaftsinteressen zu dem Zeitpunkt übertragen, zu dem die endgültigen Zölle festgesetzt werden.

13. Auch die zweite Rüge steht auf schwachen Füßen. Wie ich gerade gesagt habe, zeigen die Artikel 9, 11 und 12, daß die Kommission über eine selbständige Beurteilungsbefugnis von dem Tag an, an dem die Berichte bei ihr eingehen, bis zu dem Tag verfügt, an dem der Rat seine endgültige Entscheidung trifft. Die Kommission wird sich also je nach den Umständen dafür entscheiden können, die Untersuchung einzuleiten oder nicht einzuleiten, sie fortzuführen oder sie einzustellen, vorläufige Zölle festzusetzen oder nicht festzusetzen, diese Zölle nach Ablauf der Geltungsdauer wegfallen zu lassen oder den Rat um Verlängerung ihrer Geltungsdauer zu ersuchen und schließlich ihm die Festsetzung von endgül-

tigen Zöllen vorzuschlagen oder nicht vorzuschlagen.

Es erscheint mir offensichtlich, daß die Kommission in einem solchen System ihr eigenes Vorgehen den Entwicklungen der Lage anpassen darf und daß es deshalb unsinnig wäre, ihr ein widersprüchliches Verhalten vorzuwerfen, wenn ein eingetretener Umstand — zum Beispiel der Wegfall einer Vorzugsfinanzierung — sie dazu veranlaßt, die bis dahin verfolgte Linie zu korrigieren oder den umgekehrten Weg einzuschlagen. In unserem Fall war ihre Kursänderung außerdem alles andere als plötzlich und unvorhersehbar; wie man sich erinnern wird, hatte sie nämlich die Aussetzung der Zölle bereits angeregt, als sie deren Festsetzung vorschlug.

14. Kommen wir nun zu der dritten Rüge, wonach die Kommission ihre Befugnisse dadurch überschritten haben soll, daß sie den Vorschlag, den sie dem Rat gemacht hatte, stillschweigend zurücknahm. Im Lichte der in den letzten beiden Absätzen dargelegten Überlegungen erscheint mir dieses Argument nicht stichhaltiger als die vorhergehenden. Wenn, wie ich dargelegt habe, bis zum abschließenden Eingreifen des Rates allein die Kommission Herr der Untersuchung ist, gibt es keinen Zweifel daran, daß sie auch die Einstellung des Verfahrens beschließen kann, selbst nachdem sie ihren Gesprächspartner zum Erlaß endgültiger Maßnahmen aufgefordert hat.

Die einzige Bedingung ist die, daß eine solche Intervention in Form eines ordnungsgemäß begründeten Rechtsaktes erfolgt, und im vorliegenden Fall ist diese Bedingung erfüllt. Der Beschluß entspricht nämlich allen in der Verordnung Nr. 2176/84 für die Einstellung eines Verfahrens vorgesehenen Erfordernissen und bestätigt insbesondere auch, daß es innerhalb des durch Artikel 6 geschaffenen Beratenden Ausschusses keine Einwände gab.

15. Aus all diesen Gründen schlage ich Ihnen vor, die beiden am 18. Juni 1985 von der Vereinigung der Ölmühlenindustrie der EWG gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften erhobenen Klagen abzuweisen.

Die Kosten der Verfahren sind der unterliegenden Partei aufzuerlegen.