den, wenn sie an die Mitgliedstaaten gerichtet ist, die über die Sachverständigengruppe des Ausschusses für Zollbefreiungen an ihrer Ausarbeitung mitgewirkt haben, und wenn sie die Angaben enthält, die notwendig sind, damit die Betroffenen eventuelle Unregelmäßigkeiten der Entscheidung, die ihre Gültigkeit in Frage stellen, erkennen können.

2. Nach Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 2784/79 zur Festlegung der Durchführungsvorschriften zu der Verordnung Nr. 1798/75 des Rates über die von den Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs befreite Einfuhr von Gegenständen erzieherischen, wissenschaftlichen oder kulturellen Charakters ist derjenige, der die Zollbefreiung beantragt, weder an der von den Sachverständigen der Mitgliedstaaten im Rahmen des Ausschusses für Zollbefreiungen vorgenommenen Prüfung zu beteiligen noch hat er einen Anspruch auf rechtliches Gehör vor dem Erlaß der Entscheidung der Kommission, mit der festgestellt wird, ob das Instrument, der Apparat oder das Gerät die Voraussetzungen für die Befreiung erfüllt.

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 29. Mai 1986 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

I — Sachverhalt

Die Rechtssache, mit der Sie heute befaßt sind, fügt sich in eine fortlaufende Reihe von Rechtssachen ein, die den Gerichtshof in letzter Zeit auf dem Gebiet der Einfuhr von Gegenständen wissenschaftlichen Charakters unter Befreiung von den Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs beschäftigt haben.

Im vorliegenden Fall fragt Sie das Hessische Finanzgericht gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag nach der *Gültigkeit* der *Entscheidung 82/586/EWG* der Kommission vom 6. August 1982, mit der festgestellt wird, daß das Gerät „Nicolet-high speed signal averager, model 1174, with accessories" nicht unter Befreiung von Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs eingeführt werden kann (ABl. 1982, L 243, S. 30).

Im Ausgangsrechtsstreit stehen sich folgende Parteien gegenüber:

— zum einen als Klägerin die Firma Nicolet Instrument GmbH, die 1982 aus den Vereinigten Staaten zwei der oben bezeichneten Geräte sowie eine integrierbare Vorrichtung namens „NIC-285 diskette system" einführte, die für das Max-Planck-Institut für medizinische Forschung in Heidelberg und für die Universitäts-Nervenklinik Kiel bestimmt waren;

— zum anderen als Beklagter das Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen, das mit Bescheiden vom 3. September und vom 28. Oktober 1982 sowie vom

* Aus dem Französischen übersetzt.

10. März 1983 in Anwendung der Entscheidung 82/586/EWG auf diese Importe Zölle in Höhe von 7 172,89 DM erhob.

Nachdem mehrere Einsprüche vom Beklagten als unbegründet zurückgewiesen worden waren, erhob die Klägerin Klage beim Hessischen Finanzgericht, das in Anbetracht eines von der Klägerin vorgelegten Gutachtens des Universitätsrats Buchwald, Berlin, Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung bekam.

Bei der grundlegenden gemeinschaftsrechtlichen Regelung, auf die in der Entscheidung 82/586/EWG Bezug genommen wird, handelt es sich

— um die Verordnung Nr. 1798/75 des Rates vom 10. Juli 1975 über die von den Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs befreite Einfuhr von Gegenständen erzieherischen, wissenschaftlichen oder kulturellen Charakters (ABl. 1975, L 184, S. 1), unter anderem geändert durch die Verordnung Nr. 1027/79 des Rates vom 8. Mai 1979 (ABl. 1979, L 134, S. 1), sowie

— um die Verordnung Nr. 2784/79 der Kommission vom 12. Dezember 1979 zur Festlegung der Durchführungsvorschriften zu der Verordnung Nr. 1798/75 des Rates (ABl. 1979, L 318, S. 32), durch die die Verordnung Nr. 3195/75 der Kommission vom 2. Dezember 1975 aufgehoben worden ist.

Diese Verordnungen sind dem Gerichtshof wohl vertraut. Er hatte sie in letzter Zeit wiederholt auszulegen. Ich werde sie daher nicht im einzelnen analysieren, sondern mich in meinen weiteren Ausführungen punktuell auf sie beziehen.

II — Rechtsausführungen

Die Klägerin bringt drei Gründe vor, derentwegen die Entscheidung 82/586 der Kommission ihrer Ansicht nach ungültig ist:

1) fehlende oder unzulängliche Begründung (Artikel 190 EWG-Vertrag);

2) Verstoß gegen das jedem Betroffenen zustehende Grundrecht auf rechtliches Gehör;

3) Irrtum bei der Beurteilung des wissenschaftlichen Charakters der in Rede stehenden Geräte.

Die Kommission bemüht sich in dem von ihr eingereichten Schriftsatz hauptsächlich darum darzutun, daß die Geräte keinen wissenschaftlichen Charakter besitzen.

Zu ihrer *ersten Rüge* (Verstoß gegen Artikel 190) trägt die Klägerin im einzelnen vor, in der angefochtenen Entscheidung verweise die Kommission zum einen ohne jede nähere Angabe auf die Stellungnahme einer Sachverständigengruppe und stelle zum anderen ohne irgendeine Begründung fest, daß „vergleichbare Geräte überwiegend zur Durchführung nichtwissenschaftlicher Arbeiten verwendet" würden. Bei letzterem handele es sich um ein subsidiäres Kriterium, auf das die Kommission erst zurückgreifen dürfe, wenn es nicht möglich sei, zu einer eindeutigen Ansicht über die Frage des wissenschaftlichen Charakters des Geräts zu gelangen.

Hierzu möchte ich sogleich bemerken, daß diese Ansicht der Klägerin über die Rangordnung der Kriterien mit Artikel 5 der Verordnung Nr. 2784/79 in der durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes vorgenommenen Auslegung in Einklang steht. Der Gerichtshof hat nämlich in den beiden Nicolet-Urteilen vom 7. März 1985 (Rechtssachen 6/84 und 30/84, Slg. 1985, 759, 771) ausgeführt, „daß die Kommission die objektiven technischen Merkmale des betreffenden Geräts genau prüfen muß, um festzustellen, ob es ein wissenschaftliches Gerät ist". Weiter heißt es dort: „Nur wenn diese Prüfung keinen eindeutigen Schluß zuläßt, ist zu untersuchen, zu welchen Zwecken vergleichbare Geräte im allgemei-

nen in der Gemeinschaft verwendet werden" (Randnr. 12 der Entscheidungsgründe).

Im vorliegenden Fall spricht die Klägerin der Feststellung der Kommission über die Verwendung des Geräts zu nichtwissenschaftlichen Zwecken jede Bedeutung ab, weil die Kommission, wie sich aus den Begründungserwägungen ihrer Entscheidung ergebe, das erste Kriterium nicht richtig angewandt habe. Auch damit befindet sich die Klägerin in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes, der in seinen Urteilen in den Rechtssachen 6/84 und 30/84 zu folgendem Ergebnis gelangt ist: „Da die Kommission das Hauptkriterium nicht in rechtmäßiger Weise angewendet hat, konnte sie ihre Entscheidung nicht auf den zweiten Grund, die Verwendung vergleichbarer Geräte, stützen" (Randnr. 17 der Entscheidungsgründe).

Wie verhält es sich insoweit in der vorliegenden Rechtssache? In der zweiten Begründungserwägung der Entscheidung 82/586 stellt die Kommission fest: „Am 2. Juli 1982 ist gemäß Artikel 7 Absatz 5 der Verordnung (EWG) Nr. 2784/79 eine aus Vertretern aller Mitgliedstaaten bestehende Sachverständigengruppe im Rahmen des Ausschusses für Zollbefreiungen zur Prüfung dieses Falles zusammengetreten." In der dritten und vierten Begründungserwägung heißt es dann weiter: „Diese Prüfung hat ergeben, daß es sich um ein Signalanalysengerät handelt. Es besitzt nicht die objektiven Merkmale eines für die wissenschaftliche Forschung besonders geeigneten Geräts ..."

Zugegeben, diese Begründung ist ziemlich knapp und lakonisch. Aber sie genügt der Rechtsprechung des Gerichtshofes auf diesem Gebiet. In seinem Urteil vom 25. Oktober 1984 in der Rechtssache 185/83 (Interfacultair Instituut Electronenmicroscopie, Slg. 1984, 3623) hat der Gerichtshof nämlich zu einer ebenso knappen Begründung ausgeführt, daß „sie den Mindestanforderungen des Artikels 190 EWG-Vertrag genügt, da die Entscheidung an die Mitgliedstaaten gerichtet ist, die an den Sitzungen der Sachverständigengruppe teilgenommen haben und die Einzelheiten der Angelegenheit hinreichend kennen, um die Tragweite der Entscheidung beurteilen zu können, und da sie auch die Angaben enthält, die notwendig sind, damit [der Betroffene] beurteilen kann, ob die Entscheidung aufgrund eines offenkundigen Irrtums oder eines Ermessensmißbrauchs fehlerhaft ist" (Randnr. 39 der Entscheidungsgründe). Er hat dem hinzugefügt, daß es den Betroffenen jederzeit freistehe, ein innerstaatliches Gericht anzurufen, das dann seinerseits gegebenenfalls dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegen könne. Von dieser Möglichkeit hat die Klägerin im vorliegenden Fall tatsächlich Gebrauch gemacht.

Ein kurzer Hinweis auf dasselbe Urteil genügt, um auch die *zweite Rüge* der Klägerin, mit der eine Verletzung des *Anspruchs auf rechtliches Gehör* geltend gemacht wird, zurückzuweisen. Der Gerichtshof stellt zunächst fest, daß derjenige, der Zollbefreiung beantrage, nach den Vorschriften der Verordnung Nr. 2784/79 weder an der vom Ausschuß für Zollbefreiungen vorgenommenen Prüfung zu beteiligen sei noch einen Anspruch auf rechtliches Gehör vor dem Erlaß der Entscheidung der Kommission habe, mit der festgestellt werde, ob das Instrument, der Apparat oder das Gerät die für die Freistellung erforderlichen Voraussetzungen erfülle (Randnr. 20 der Entscheidungsgründe). Er fährt sodann fort, daß diese Entscheidung nur an die Mitgliedstaaten gerichtet sei und nach dem EWG-Vertrag nicht einmal veröffentlicht zu werden brauche, und kommt schließlich zu dem Ergebnis, daß der Kläger infolgedessen keinen Anspruch darauf habe, daß die Kommission ihm die Grundlage ihrer Entscheidung mitteile.

Darüber hinaus ist festzustellen, daß die Klägerin, ein Unternehmen deutschen Rechts, in keiner Weise in das Verfahren einbezogen war, das zum Erlaß der Entscheidung 82/586 der Kommission führte. Diese wurde nämlich anläßlich der Einfuhr eines gleichartigen Geräts in das Vereinigte Königreich erlassen. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission bestätigt, daß sämtliche vom Importeur den Behörden des Vereinigten Königreichs vorgelegten Unterlagen über die besonderen Merkmale des fraglichen Geräts ihr sowie den Mitgliedern des Ausschusses für Zollbefreiungen übermittelt worden seien.

Schließlich konnte die Klägerin sowohl auf nationaler als auch auf gemeinschaftlicher Ebene alle geeigneten Mittel zur Verteidigung ihres Rechtsstandpunkts einsetzen.

Was die ersten beiden soeben erwähnten Rügen angeht, so trifft die Ansicht der Klägerin nicht zu, daß der Gerichtshof die in der Rechtssache 294/81 (Control Data, Slg. 1983, 911) streitige Entscheidung durch sein Urteil vom 17. März 1983 gerade wegen unzulänglicher Begründung und unterlassener Anhörung für nichtig erklärt habe.

Zum einen geht aus der Randnummer 17 der Entscheidungsgründe dieses Urteils klar hervor, daß der Gerichtshof ausdrücklich die Rüge zurückgewiesen hat, daß die Verfahrenspraxis der Kommission unzulänglich sei, weil sie weder einen Meinungsaustausch noch für die betroffenen Parteien die Möglichkeit einer Anhörung zulasse. Zum anderen war der ausschlaggebende Grund für die Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung nicht eine unzulängliche, sondern vielmehr ihre unzutreffende Begründung. Der Gerichtshof hat nämlich festgestellt, daß die Kommission den *besonderen objektiven Merkmalen der fraglichen Geräte* nicht hinreichend Rechnung getragen habe, wozu sie aber nach der einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Regelung verpflichtet gewesen wäre (Randnr. 31 der Entscheidungsgründe). Der Gerichtshof selbst hat diese Auslegung in seinem Urteil vom 2. Mai 1985 in der Rechtssache 81/84 (Deutsche Forschungs- und Versuchsanstalt für Luft- und Raumfahrt, Slg. 1985, 1277) bestätigt, in dem er eine mit genau denselben Worten wie die Entscheidung 82/586 begründete Entscheidung mit der Feststellung für gültig erklärt hat, daß das Verfahren vor dem Gerichtshof anders als in der Rechtssache 294/81 keine neuen Tatsachen erbracht habe, die Zweifel an der von der Kommission vorgenommenen Beurteilung begründen könnten (Randnr. 16 der Entscheidungsgründe).

Wir kommen also zur *dritten Rüge*, mit der die Klägerin einen Irrtum bei der Beurteilung geltend macht. Die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu diesem Punkt ist eindeutig: Der Gerichtshof kann zwar nicht über die Wissenschaftlichkeit der fraglichen Geräte entscheiden, er hat jedoch zu prüfen, ob die von der Kommission angewandten Kriterien im Einklang mit der Gemeinschaftsregelung stehen und ob die Kommission bei Anwendung dieser Kriterien die objektiven Merkmale des in der streitigen Entscheidung genannten Erzeugnisses berücksichtigt hat (Urteil in der Rechtssache 294/81, a. a. O., Randnr. 19 der Entscheidungsgründe).

Der Gerichtshof kann den Inhalt einer Entscheidung, die die Kommission in Übereinstimmung mit der Stellungnahme des Ausschusses für Zollbefreiungen getroffen hat, nur im Falle eines offensichtlichen Tatsachen- oder Rechtsirrtums oder eines Ermessensmißbrauchs beanstanden (Urteil vom 27. September 1983 in der Rechtssache 216/82, Universität Hamburg/Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder, Slg. 1983, 2771, Randnr. 14 der Entscheidungsgründe).

In seinem Urteil vom 29. Januar 1985 in der Rechtssache 234/83 (Gesamthochschule Duisburg/Hauptzollamt München-Mitte, Slg. 1985, 327) hat der Gerichtshof weiter

ausgeführt, daß es sich bei den wissenschaftlichen Arbeiten, zu deren Durchführung sich die Instrumente oder Geräte besonders eignen müssen, um Arbeiten handelt, die „der Erlangung und der Vertiefung wissenschaftlicher Erkenntnisse dienen" (Randnr. 32 der Entscheidungsgründe). Zuvor hatte er festgestellt, daß das Kriterium der „besonderen Eignung" nur verlange, „daß die Instrumente, Apparate oder Geräte in erster Linie für die Durchführung wissenschaftlicher Arbeiten geeignet sind, ohne die Möglichkeit auszuschließen, daß sie sich, wenn auch nur in zweiter Linie, ebenfalls für andere Zwecke, wie zum Beispiel für die industrielle Nutzung, eignen" (Randnr. 27 der Entscheidungsgründe).

Aus diesem Erfordernis einer objektiven Beurteilung hat der Gerichtshof abgeleitet, daß „der Umstand, daß ein Instrument, Apparat oder Gerät in der Industrie oder anderswo zu kommerziellen Zwecken verwendet wird, nicht notwendig seinen wissenschaftlichen Charakter im Sinne der Verordnung Nr. 1798/75 und folglich den in dieser Verordnung vorgesehenen Anspruch auf Zollbefreiung [ausschließt], soweit die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind" (Urteil vom 2. Februar 1978 in der Rechtssache 72/77, Universiteitskliniek Utrecht/Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen, Slg. 1978, 189, Randnr. 18 der Entscheidungsgründe).

Daher kann die auf Seite 4 der Erklärungen der Kommission getroffene allgemeine Feststellung, aus der Zollanmeldung ergebe sich, daß das fragliche Gerät auch in der angewandten Medizin eingesetzt werde, nicht den Ausschlag dafür geben, ob das Gerät hauptsächlich für die Durchführung wissenschaftlicher Arbeiten geeignet ist.

Vielmehr haben die zuständigen nationalen Behörden bei jedem einzelnen Gerät, für das Zollbefreiung beantragt wird, zu prüfen, ob es ausschließlich zu nichtkommerziellen Zwecken eingeführt wird (Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1798/75 in der durch die Verordnung Nr. 1027/79 geänderten Fassung).

Dies scheint auf den ersten Blick bei dem von der Universitäts-Nervenklinik Kiel gekauften Gerät nicht der Fall zu sein, da seine vorgesehene Verwendung in der Zollanmeldung mit den Worten „klinischer intensiv-medizinischer Einsatz ..." beschrieben worden ist.

Dagegen scheint das vom Max-Planck-Institut für medizinische Forschung in Heidelberg gekaufte Gerät auf den ersten Blick die Voraussetzung zu erfüllen, daß es „ohne Gewinnerzielung für die wissenschaftliche Forschung" verwendet werden soll (Artikel 3 Absatz 3 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1798/75).

Bleibt noch die Frage, ob Geräte dieser Art „aufgrund ihrer objektiven technischen Merkmale und der Ergebnisse, die mit ihrer Hilfe erzielt werden können, ... hauptsächlich für die Durchführung wissenschaftlicher Arbeiten geeignet sind" (Artikel 3 Absatz 3 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1798/75).

Nach Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2784/79 der Kommission „gelten als ‚objektive technische Merkmale' eines wissenschaftlichen Instruments, Apparats oder Geräts diejenigen Merkmale, die sich aus der Konstruktion dieses Instruments, Apparats oder Geräts oder aus Anpassungen eines Instruments, Apparats oder Geräts üblicher Art ergeben und die es ermöglichen, hochwertige Leistungen zu erreichen, die für die Durchführung von Arbeiten zur industriellen oder gewerblichen Nutzung nicht erforderlich sind".

In ihrem Schriftsatz und in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission die verschiedenen objektiven Merkmale, die Geräte dieser Art aufweisen, im einzelnen dargestellt. Sie hat festgestellt, daß sie alle oder zumindest fast alle den Merkmalen einer

Vielzahl anderer auf dem Markt angebotener Geräte entsprächen und daß mit ihnen keine besonderen Leistungen erbracht werden könnten, die normalerweise nur für wissenschaftliche Arbeiten erforderlich seien.

Zur zeitlichen Auflösungsgrenze im besonderen, die in dem von der Klägerin vorgelegten Gutachten angeführt worden ist, hat die Kommission festgestellt, sie könne nur mit Hilfe eines Zusatzgeräts erreicht werden, das im vorliegenden Fall nicht mit eingeführt worden sei. Die mit der Normalausführung des Geräts erzielte Leistung sei für zahlreiche, auch kommerzielle Verwendungen erforderlich.

Nach alledem ist der Kommission weder ein Tatsachen- oder Rechtsirrtum noch ein Ermessensmißbrauch vorzuwerfen.

III — Antrag

Ich schlage dem Gerichtshof daher vor, dem Hessischen Finanzgericht wie folgt zu antworten:

„Die Prüfung der Entscheidung 82/586 der Kommission vom 6. August 1982 hat nichts ergeben, was ihre Gültigkeit in Frage stellen könnte."