SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS NIAL FENNELLY

vom 26. September 1996 *

Einleitung

1. Diese Rechtssachen gehen auf Bemühungen der italienischen Zollbehörden zurück, nicht bezahlte Zölle auf 1991 und 1992 aus Spanien nach Italien eingeführten Thunfisch in Olivenöl nachzuerheben. Die Frage, ob Einfuhren von Fischerzeugnissen aus Spanien in das Gebiet der früheren Zehnergemeinschaft während des fraglichen Zeitraumes zollpflichtig waren, beantwortet sich nach der Auslegung der Akte über den Beitritt des Königreichs Spanien und der Portugiesischen Republik zu den Gemeinschaften und nach einer späteren Verordnung, mit der bestimmte Übergangszölle aufgehoben wurden. Falls die Einfuhren ursprünglich zollpflichtig waren, ist der Gerichtshof weiter gebeten, das Gemeinschaftsrecht über die Nacherhebung solcher Zollschulden auszulegen.

Rechtslage

2. Die Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 des Rates vom 20. Dezember 1990 zur Änderung der Verordnungen (EWG) Nr. 3831/90, (EWG) Nr. 3832/90 und (EWG) Nr. 3833/90 hinsichtlich des Systems allgemeiner Zollpräferenzen für bestimmte Erzeugnisse mit Ursprung in Bolivien, Ecuador, Kolumbien und Peru [1] setzte die Zollsätze des Gemeinsamen Zolltarifs für die im Anhang zu dieser Verordnung genannten Erzeugnisse mit Ursprung in diesen Ländern vollständig aus. Der Anhang schließt „Fische, zubereitet oder haltbar gemacht" (KN-Code 16.04) ein.

3. Die Verordnung (EWG) Nr. 3416/91 der Kommission vom 25. November 1991 über 1991 im Rahmen des stufenweisen Abbaus gemäß der Akte über den Beitritt Spaniens und Portugals anwendbare Restzölle (Verordnung) [2] wurde gestützt auf Artikel 75 Ziffer 4 und Artikel 243 Ziffer 4 der Akte über den Beitritt des Königreichs Spanien und der Portugiesischen Republik zu den Gemeinschaften (Beitrittsakte) [3] erlassen. In der dritten Begründungserwägung heißt es, es sei „angezeigt, dafür zu sorgen, daß die aus Spanien und Portugal versandten landwirtschaftlichen Erzeugnisse keine ungünstigere Behandlung erfahren als dieselben

* Originalsprache: Englisch.

1 — ABl. L 370, S. 126.
2 — ABl. L 324, S. 11.
3 — ABl. 1985, L 302, S. 23.

Erzeugnisse mit Ursprung in Bolivien, Kolumbien, Ecuador und Peru". Demgemäß lautet Art. 1 der Verordnung wie folgt:

„(1) Bis zum 31. Dezember 1991 werden die bei Einfuhren in die Zehnergemeinschaft nach Artikel 75 Ziffer 1 und Artikel 243 Ziffer 1 der Beitrittsakte anwendbaren Restzölle für die im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse vollständig ausgesetzt.

Von der im ersten Unterabsatz genannten Aussetzung ausgenommen sind die in Artikel 94 Absatz 1 der Beitrittsakte angeführten Erzeugnisse des Kapitels 15 der Kombinierten Nomenklatur.

(2) Sollten die Zollsätze des Gemeinsamen Zolltarifs für die im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten Erzeugnisse mir Ursprung in Bolivien, Kolumbien, Ecuador und Peru erneut ausgesetzt werden, so gelten die Bestimmungen von Absatz 1 entsprechend für die Zeit dieser Aussetzung."

Kapitel 15 der Kombinierten Nomenklatur betrifft tierische und pflanzliche Fette und Öle. Die Aussetzung der Zollsätze für Erzeugnisse aus diesen Ländern wurde mit der Verordnung (EWG) Nr. 3587/91 des Rates vom 3. Dezember 1991 zur Verlängerung für 1992 der Verordnungen (EWG) Nr. 3831/90, Nr. 3832/90, Nr. 3833/90 und Nr. 3835/90 zur Anwendung allgemeiner Zollpräferenzen für bestimmte Erzeugnisse mit Ursprung in Entwicklungsländern im Jahre 1991 [4] bis zum 31. Dezember 1992 verlängert.

4. Nach Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte werden die Einfuhrzölle zwischen der Zehnergemeinschaft und Spanien entsprechend einem dort festgelegten Zeitplan stufenweise abgebaut. Artikel 243 Ziffer 1 der Beitrittsakte enthält eine ähnliche Bestimmung für Portugal. Artikel 75 Ziffer 1 bezieht sich nur auf „Erzeugnisse, bei deren Einfuhr aus dritten Ländern in die Gemeinschaft in ihrer derzeitigen Zusammensetzung Zölle erhoben werden". Der Artikel findet sich jedoch in Kapitel 3 — Landwirtschaft — des Vierten Teils der Beitrittsakte; Artikel 67 Absatz 1, die erste Bestimmung dieses Kapitels lautet wie folgt:

„Dieses Kapitel betrifft die landwirtschaftlichen Erzeugnisse mit Ausnahme der Erzeugnisse der Verordnung (EWG) Nr. 3796/81 über die gemeinsame Marktorganisation für Fischereierzeugnisse."

4 — ABl. L 341, S. 1.

Nach Artikel 75 Ziffer 4 kann die Kommission, erforderlichenfalls nach dem Verfahren der Verordnungen über gemeinsame Agrarmarktorganisationen, Zollsätze auf Erzeugnisse ganz oder teilweise aussetzen, die aus Spanien in die Zehnergemeinschaft importiert werden. [5]

5. Kapitel 4 des Vierten Teils der Beitrittsakte betrifft Fischerei. Artikel 173 sieht abweichend von Artikel 31 entsprechend einem dort festgelegten Zeitplan den schrittweisen Abbau der Einfuhrzölle „für Fischereierzeugnisse der Tarifnummern 03.01, 03.02, 03.03, 16.04 und 16.05 sowie der Tarifstellen 05.15 A und 23.01 B des Gemeinsamen Zolltarifs" zwischen der Zehnergemeinschaft und Spanien vor [6]. Artikel 360 der Beitrittsakte enthält eine ähnliche Bestimmung für Portugal. Kapitel 4 sieht keine Aussetzungsbefugnis entsprechend Artikel 75 Ziffer 4 der Beitrittsakte vor. Jedoch heißt es in Artikel 33 der Beitrittsakte, die sich im Kapitel 1 — Freier Warenverkehr — des Vierten Teils findet, unter anderem, daß „der Rat ... mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission die Anwendung der Zollsätze für aus Spanien eingeführte Waren ganz oder teilweise aussetzen [kann]".

6. In Artikel 38 Absatz 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EG-Vertrag) heißt es:

„Der Gemeinsame Markt umfaßt auch die Landwirtschaft und den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen. Unter landwirtschaftlichen Erzeugnissen sind die Erzeugnisse des Bodens, der Viehzucht und der Fischerei sowie die mit diesen in unmittelbarem Zusammenhang stehenden Erzeugnisse der ersten Verarbeitungsstufe zu verstehen."

7. Artikel 5 der Verordnung (EWG) Nr. 1697/79 des Rates vom 24. Juli 1979 betreffend die Nacherhebung von noch nicht vom Abgabenschuldner angeforderten Eingangs- oder Ausfuhrabgaben für Waren, die zu einem Zollverfahren angemeldet worden sind, das die Verpflichtung zur Zahlung derartiger Abgaben beinhaltet [7] (Nacherhebungsverordnung), lautet wie folgt:

„(1) Eine Nacherhebung durch die zuständigen Behörden ist ausgeschlossen, wenn bei der Festsetzung von Eingangs- oder Ausfuhrabgaben, die sich nachträglich als

5 — Beispielhaft wird das Verfahren des Artikels 38 der Verordnung (EWG) Nr. 136/66 des Rates vom 22. September 1966 über die Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Fette, ABl. 1966, Nr. 172, S. 3025, angeführt. Dort ist ein Verwaltungsausschußverfahren vorgesehen, in dem der Rat unter bestimmten Umständen seine eigene Entscheidung an die Stelle der Entscheidung der Kommission setzen kann. In der siebten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 3416/91 ist vermerkt, daß die in der Verordnung vorgesehenen Maßnahmen zugunsten Spaniens und Portugals der Stellungnahme aller beteiligten Verwaltungsausschüsse entsprechen.

6 — Das sind die Erzeugnisse, die der Sache nach unter die Verordnung Nr. 3796/81 des Rates vom 29. Dezember 1981 über die gemeinsame Marktorganisation für Fischereierzeugnisse fallen (ABl. L 379, S. 1).

7 — ABL. L 197, S. 1.

niedriger erweisen als die nach den gesetzlichen Vorschriften geschuldeten Abgaben,

— entweder von Auskünften ausgegangen worden ist, die von den zuständigen Behörden selber erteilt worden sind und diese Behörden binden,

— oder allgemeine Vorschriften zugrunde gelegt worden sind, die später durch eine gerichtliche Entscheidung außer Kraft gesetzt worden sind.

(2) Die zuständigen Behörden können von einer Nacherhebung von Eingangs- oder Ausfuhrabgaben absehen, deren Nichterhebung auf einen Irrtum der zuständigen Behörden zurückzuführen ist, sofern dieser Irrtum vom Abgabenschuldner nicht erkannt werden konnte und letzterer gutgläubig gehandelt und alle geltenden Bestimmungen betreffend die Zollerklärung beachtet hat.

Die Fälle, in denen Unterabsatz 1 angewandt werden kann, werden nach den Durchführungsbestimmungen, die nach dem Verfahren des Artikels 10 erlassen werden, festgelegt."

8. Die Verordnung (EWG) Nr. 1715/90 vom 20. Juni 1990 über die von den Zollbehörden der Mitgliedstaaten erteilten Auskünfte über die Einreihung von Waren in der Zollnomenklatur [8] sieht verbindliche Zolltarifauskünfte vor und ist damit für Artikel 5 Absatz 1 der Nacherhebungsverordnung erheblich. Die Nacherhebungsverordnung wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1994 durch die Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften [9] aufgehoben, war aber im streiterheblichen Zeitraum anwendbar.

Sachverhalt und Verfahren

9. Acht italienische Firmen einschließlich der Olasagasti & C. Srl führten in der Zeit vom 30. November 1991 bis zum 31. Dezember 1992 aus Spanien Thunfisch in Olivenöl nach Italien ein. Dieses Erzeugnis fällt unter Tarifnummer 16.04 des GZT. Zur Zeit der Einfuhren wurden von ihnen keine Zölle erhoben, da die italienischen Zollbehörden der Auffassung waren, daß die Zollsätze durch die Verordnung vollständig ausgesetzt gewesen seien. Diese Auffassung fand in einem Ministerialrundschreiben Nr. 6507/UCTD vom 29. November 1991 Ausdruck. Ursprünglich hatten die italienischen Behörden anscheinend Zweifel an dieser Auffassung. So wurde nach einem Rundschreiben vom 30. Dezember 1991 die Abfertigung der Einfuhren nach einem Verfahren aufgrund

8 — ABl. L 160, S. 1.
9 — ABl. L 302, S. 1.

von Artikel 164 des Königlichen Erlasses vom 13. Februar 1896 [10] „ausgesetzt", indem für die nicht erhobenen Zölle Sicherheit gestellt wurde und die Behörden das Recht behielten, die Zahlung der Zölle später zu verlangen. Die vollständige, unbedingte Aussetzung der Zollsätze wurde jedoch in einem späteren Rundschreiben, Nr. 1014/ UCTD vom 22. Februar 1992, bestätigt.

10. Ein Auslegungsvermerk der Dienststellen der Kommission (DG XXI, Nr. 8836) vom 14. Oktober 1992 veranlaßte die italienischen Behörden zum Erlaß eines weiteren Rundschreibens, Nr. 1632/III vom 27. Oktober 1992, nach dem die Aussetzungsregelung auf Fischereierzeugnisse keine Anwendung finden sollte. Das beruht darauf, das Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte, auf den Artikel 1 der Verordnung Nr. 3416/91 Bezug nimmt, sich anscheinend nur auf andere landwirtschaftliche Erzeugnisse als Fisch bezieht. Daraufhin verlangten die Zollbehörden von Ventimiglia und Genua [11] 1993 von den fraglichen Firmen die Zahlung von Zöllen sowie Zinsen auf nicht gezahlte Zölle.

11. Gegen diese Zahlungsverlangen leiteten die Importfirmen Verfahren vor dem Tribunale Genua ein. Sie brachten vor, der Ausdruck „landwirtschaftliche Erzeugnisse" umfasse in Entsprechung zu Artikel 38 EG-Vertrag auch Fischereierzeugnisse. Hilfsweise brachten sie vor, daß der Tatbestand des Artikels 5 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 1697/79 in ihren Fällen erfüllt sei und daß sie daher nicht zu Nachentrichtung der Zölle verpflichtet seien.

12. Mit Beschlüssen vom 26. Januar 1995 und vom 30. März 1995 setzte das Tribunale Genua die bei ihm anhängigen Verfahren aus und legte dem Gerichtshof jeweils gemäß Artikel 177 EG-Vertrag die folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vor:

1. Gilt die in Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3416/91 vom 25. November 1991 vorgesehene Aussetzung der bei Einfuhren aus Spanien in die Zehnergemeinschaft nach Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte dieses Landes anwendbaren Restzölle für die „im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse" auch für Einfuhren von Thunfisch in Olivenöl aus Spanien?

2. Können die zuständigen Zollbehörden gemäß Artikel 5 Absätze 1 und 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1697/79 vom

10 — *Gazzetta Ufficiale* Nr. 64, 17. März 1896.

11 — Der Kläger in der Rechtssache C-148/95, Igino Mazzola, hat in seinen schriftlichen Erklärungen ausgeführt, auch diese Rechtssache betreffe, wie alle anderen verbundenen Rechtssachen, die Behörden von Ventimiglia, auch wenn im Vorlagebeschluß diejenigen von Genua genannt würden.

24. Juli 1979, ergänzt durch die Verordnung (EWG) Nr. 1715/90 vom 20. Juni 1990, und gemäß Artikel 2 der Durchführungsverordnung (EWG) Nr. 2164/91 vom 23. Juli 1991 Zollabgaben nacherheben, die bei der Einfuhr nicht erhoben wurden, weil sie infolge einer fehlerhaften Auslegung der geltenden Gemeinschaftsvorschriften für vollständig ausgesetzt gehalten wurden, von denen sich aber später herausgestellt hat, daß sie nach einer anderen, von der EWG-Kommission aufgrund der Stellungnahme ihres Juristischen Dienstes vorgenommenen Auslegung derselben Gemeinschaftsvorschriften geschuldet waren, wenn der Abgabenschuldner dabei alle geltenden Bestimmungen betreffend die Zollerklärung beachtet hat und ihm, soweit festgestellt werden kann, nicht bekannt war, daß die zunächst von den italienischen Behörden vorgenommene Auslegung der Gemeinschaftsvorschriften fehlerhaft war?

13. Der Präsident des Gerichtshofes hat die acht Rechtssachen mit Beschluß vom 16. Juni 1995 verbunden. Schriftliche Erklärungen wurden eingereicht von den Klägern (gemeinsam, mit Ausnahme von Igino Mazzola) sowie von der Italienischen Republik und der Kommission. Italien und die Kommission haben in der Sitzung am 11. Juli 1996 mündliche Erklärungen abgegeben.

Erörterung

Erste Frage

14. Die Kläger sprechen sich für eine Bejahung der ersten Frage aus, Italien und die Kommission für eine Verneinung. Meines Erachtens ist die Frage zu verneinen, so daß Einfuhren von Thunfisch in Olivenöl in den Jahren 1991/92 aus Spanien in die Zehnergemeinschaft nicht unter die Aussetzung der Zölle nach Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung fielen.

15. Aus Artikel 38 EG-Vertrag folgt klar, daß landwirtschaftliche Erzeugnisse Fischereierzeugnisse einschließen. Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung verweist auf „die im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse". Da die Verordnung Nr. 3835/90 unter dem EG-Vertrag erlassen wurde, sollten die in diesem Anhang aufgeführten Fischereierzeugnisse in Ermangelung gegenteiliger Hinweise als landwirtschaftliche Erzeugnisse angesehen werden [12]. Dem steht die Beitritts-

12 — Die Verordnung Nr. 3835/90 wurde aufgrund von Artikel 113 EG-Vertrag erlassen. Dieser Artikel erwähnt landwirtschaftliche Erzeugnisse nicht ausdrücklich. Die unausweichliche gegenseitige Abhängigkeit der internen und externen Politik der Gemeinschaft in Bezug auf solche Erzeugnisse zwingt jedoch in der Regel dazu, daß landwirtschaftliche Erzeugnisse, soweit sie in Außenhandelsmaßnahmen bestimmt werden müssen, ebenso definiert werden wie unter dem Titel Landwirtschaft des EG-Vertrages.

akte nicht entgegen, auch wenn sich die Überschriften der Kapitel 3 und 4 des Vierten Teils der Beitrittsakte — Landwirtschaft bzw. Fischerei — dem Anschein nach gegenseitig ausschließen. Artikel 67 Absatz 1 der Beitrittsakte gebraucht den Ausdruck „landwirtschaftliche Erzeugnisse" offenkundig im selben Sinne wie Artikel 38 EG-Vertrag, sieht aber in Kapitel 3 des Vierten Teils der Beitrittsakte für eine Untergruppe dieser Erzeugnisse, nämlich für diejenigen, die keine Fischereierzeugnisse sind, eine eigene Regelung vor. Landwirtschaftliche Erzeugnisse, die auf die Fischerei zurückgehen, sind dann in Kapitel 4 des Vierten Teils der Beitrittsakte einer Sonderregelung unterstellt [13].

16. Die damit von der Beitrittsakte eingeführte unterschiedliche Regelung für unterschiedliche Arten landwirtschaftlicher Erzeugnisse ist in den vorliegenden Rechtssachen entscheidend. Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte bestimmt die Restzölle für die Einfuhren von landwirtschaftlichen Erzeugnissen mit Ausnahme der Fischereierzeugnisse aus Spanien in die Zehnergemeinschaft. Diese Zölle wurden mit Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung ausgesetzt. Unerheblich ist, daß auf andere landwirtschaftliche Erzeugnisse, die im Anhang der Verordnung Nr. 3835/90 aufgeführt sind — nämlich Fischereierzeugnisse —, gemäß Artikel 173 der Beitrittsakte Restzölle erhoben werden.

17. Die Kläger haben ein Gegenargument auf die dritte Begründungserwägung der Verordnung gestützt, die das allgemeine Bestreben erwähnt, daß die aus Spanien und Portugal versandten landwirtschaftlichen Erzeugnisse keine ungünstigere Behandlung erfahren als dieselben Erzeugnisse mit Ursprünge in Bolivien, Kolumbien, Ecuador und Peru, die im Anhang der Verordnung Nr. 3835/90 aufgeführt sind. Dem ist zunächst entgegenzuhalten, daß der Gerichtshof auf einer sehr wortlautgetreuen Auslegung von Zollrecht besteht. So heißt es in der Rechtssache Ethicon/Hauptzollamt Itzehoe [14], daß „die Bezeichnungen von Waren, für die eine Zollaussetzung gewährt worden ist, anhand objektiver Kriterien, die sich aus ihrer Formulierung ergeben, auszulegen sind und daß sie nicht entgegen ihrem Wortlaut auf andere Erzeugnisse angewandt werden können, selbst wenn diese Erzeugnisse sich in ihren Eigenschaften und ihrer Verwendung nicht von denjenigen unterscheiden, die unter die Aussetzungsregelung fallen".

18. Selbst wenn manches dafür spräche, sich auf die allgemeine Erklärung in der dritten Begründungserwägung der Verordnung zu

13 — Diese Ausdrücke werden hier nicht im strengen Sinne gebraucht. Einige Fischereierzeugnisse, die nicht der gemeinsamen Marktorganisation der Verordnung Nr. 3796/81 unterliegen, etwa Fette und Öle sowie deren Fraktionen, von Fischen (KN-Code 15.03), unterliegen den Vorschriften der Beitrittsakte über Landwirtschaft. Das bestätigt meine Auffassung, daß die Beitrittsakte nur funktional zwischen zwei Gruppen landwirtschaftlicher Erzeugnisse unterscheidet, aber keine Grundsatzunterscheidung zwischen landgestützten landwirtschaftlichen Erzeugnissen und Fischereierzeugnissen einführt.

14 — Urteil vom 18. März 1986 in der Rechtssache 58/85 (Slg. 1986, 1131, Randnr. 13).

stützen, so ist eine über den Text hinausgehende Auslegung des Artikels 1 Absatz 1 der Verordnung dadurch ausgeschlossen, daß die Zuständigkeit der Kommission auf landwirtschaftliche Erzeugnisse mit Ausnahme der Fischereierzeugnisse beschränkt war. Die Verordnung wurde auf der Grundlage des Artikels 75 Ziffer 4 der Beitrittsakte (und des Artikels 243 Ziffer 4, der Entsprechung für Portugal) erlassen. Der Umstand allein, daß ein Verfahren angewandt wurde, das nur die Regelungen in Kapitel 3 des Vierten Teils der Beitrittsakte betraf, reicht bereits hin, die Auslegung des Artikels 1 Absatz 1 der Verordnung dahin zu bestätigen, daß dieser sich auf die in jenem Kapitel genannten Restzölle beschränkt. Jeder verbleibende Zweifel wird durch den Umstand beseitigt, daß die Kommission unter Kapitel 4 des Vierten Teils der Beitrittsakte keine entsprechende Zuständigkeit zur Aussetzung von Zöllen besitzt. Die Aussetzung von Zöllen auf die Einfuhr von Fischereierzeugnissen aus Spanien in die Zehnergemeinschaft hätte damals vorausgesetzt, daß der Rat auf Vorschlag der Kommission mit qualifizierter Mehrheit gehandelt hätte. Eine Handlung der Kommission kann nicht allein deshalb so ausgelegt werden, daß sie die Kompetenz eines anderen Organs, etwa des Rates verletzt, damit ein Bestreben in höherem Maße befriedigt wird, das die Kommission, soweit es um die fraglichen Erzeugnisse geht, selbst nicht verfolgen durfte [15]. Es handelte sich dabei um keine geringfügige Verletzung; im Lichte des allgemeinen Wortlauts des Artikels 1 Absatz 1 der Verordnung hätte es vielmehr zur Folge, daß die Bestimmungen eines Kapitels der Beitrittsakte auf sämtliche landwirtschaftliche Erzeugnisse Anwendung fänden, die einem anderen Kapitel unterliegen.

Die zweite Frage

19. Ich will zunächst die Anwendbarkeit des Artikels 5 Absatz 1 der Nacherhebungsverordnung, dann diejenige des Artikels 5 Absatz 2 erörtern. Die Kläger halten mit Ausnahme von Igino Mazzola, der sich nur auf Artikel 5 Absatz 2 beruft, beide Bestimmungen für anwendbar. Die Kommission und Italien bringen vor, Absatz 1 sei unanwendbar, der Gerichtshof solle aber nach Maßgabe seiner Rechtsprechung Hinweise zur Anwendung des Absatzes 2 geben; Italien hob einige Besonderheiten der vorliegenden Rechtssachen hervor, die eine Nacherhebung rechtfertigen könnten.

20. Nach Sachlage braucht nur Artikel 5 Absatz 1 erster Gedankenstrich der Nacherhebungsverordnung erörtert zu werden. Der Gerichtshof hat in der Rechtssache Beirafrio [16] entschieden, daß die Verordnung Nr. 1715/90 [17] die Handlungen der zuständi-

15 — Siehe Artikel 4 Absatz 1 zweiter Gedankenstrich EG-Vertrag. Eine Zuständigkeit der Kommission, anstelle des Rates zu handeln, hätte ihr vom EG-Vertrag (oder hier der Beitrittsakte) ausdrücklich übertragen werden müssen; siehe Urteil vom 9. August 1994 in der Rechtssache C 327/91 (Frankreich/Kommission, Slg. 1994, I-3641, Randnr. 31).

16 — Urteil vom 8. April 1992 in der Rechtssache C-371/90 (Slg. 1992, I-2715, Randnr. 15).

17 — Fußnote 8.

gen Behörden der Mitgliedstaaten abschließend definiere, die unter Artikel 5 Absatz 1 erster Gedankenstrich der Nacherhebungsverordnung fallen. Da die vorliegenden Rechtssachen die Auffassung der italienischen Behörden zur Anwendbarkeit einer Aussetzung von Einfuhrzöllen betreffen, nicht aber die Frage der Tarifierung, kann Artikel 5 Absatz 1 erster Gedankenstrich keine Anwendung finden.

21. Selbst wenn der Gerichtshof dem Vorbringen einiger der Kläger folgen würde, daß Artikel 5 Absatz 1 erster Gedankenstrich auch in anderen Fällen Anwendung finden sollte, in denen nationales Recht die zuständigen Behörden an die von ihnen gegebenen Auskünfte binde [18], erlaubte dies noch keine Anwendung der Bestimmung auf die vorliegenden Sachverhalte. Auch wenn die Kläger und Italien sich in ihren schriftlichen Erklärungen unterschiedlich zu der Frage der Bindungswirkung der Rundschreiben geäußert haben, nach denen die Zölle auf Fischereierzeugnisse aus Spanien kraft der Verordnung ausgesetzt waren, so sind diese Rundschreiben doch allgemein anwendbar und nicht an einzelne Gewerbetreibende gerichtet. In der Rechtssache Behn Verpackungsbedarf [19] hat der Gerichtshof festgestellt, daß zwischen den in Artikel 5 Absatz 1 erster und zweiter Gedankenstrich gebrauchten Ausdrücken ein sachlicher Unterschied bestehe:

„Die Unterscheidung zwischen ‚Auskünften' in Artikel 5 Absatz 1 erster Gedankenstrich und ‚Allgemeinen Vorschriften' in Artikel 5 Absatz 1 zweiter Gedankenstrich läßt klar erkennen, daß unter ‚Auskünften' nur Angaben zu verstehen sind, die die zuständigen Behörden einem bestimmten Gewerbetreibenden anläßlich eines Einzelfalls machen, nicht aber Angaben in einer allgemeinen Regelung, die an einen unbestimmten Adressatenkreis gerichtet ist.

...

Auf [den] Grundsatz der Rechtssicherheit kann sich ein Abgabenschuldner ... nur berufen, wenn er sich auf konkrete Auskünfte bezieht, die ihm eine Behörde auf Anfrage in einem bestimmten Einzelfall gegeben hat, nicht dagegen, wenn er sich auf eine allgemeine Verwaltungsanweisung rein hinwei-

18 — Dieser Test wurde vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 1715/90 auf die Anwendbarkeit des Artikels 5 Absatz 1 der Nacherhebungsverordnung angewandt; siehe Urteil Beirafrio (Fußnote 16, Randnrn. 16 und 17).

19 — Urteil vom 28. Juni 1990 in der Rechtssache C-80/89 (Slg. 1990, I-2659, Randnrn. 21 bis 24).

senden Charakters wie hier im Ausgangsverfahren den Gebrauchszolltarif verläßt." [20]

22. Artikel 5 Absatz 2 der Nacherhebungsverordnung ist nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes vom nationalen Gericht im Lichte des jeweiligen Sachverhalts anzuwenden [21]. Die zuständigen Behörden sind nicht berechtigt, nach der Zollabfertigung nicht erhobene Zölle nachzuerheben, wenn die drei Voraussetzungen des Artikels 5 Absatz 2 erfüllt sind [22].

23. Die zweite Frage des Tribunale Genua geht davon aus, daß die Kläger alle geltenden Bestimmungen betreffend die Zollerklärung beachtet haben; auf diese Voraussetzung ist daher hier nicht weiter einzugehen.

24. Italien brachte vor, das einschlägige Recht sei so komplex, daß eher von einer Unsicherheit des Geltungsbereichs des fraglichen Zollrechts als von einem Irrtum der Behörden zu sprechen sei. Dabei verwies es auf die anfängliche Verwendung der ausgesetzten Abfertigung. Wenn es das Ergebnis dieses Verfahrens war, daß die betroffenen Gewerbetreibenden wußten, daß die Zölle innerhalb einer vernünftigen Zeit nach der vorläufigen Abfertigung erhoben werden könnten, sobald die offene Frage entschieden wäre, so spräche einiges für das Vorbringen Italiens, da kein geschütztes Vertrauen verletzt würde. Hatte das Rundschreiben vom 22. Februar 1992 jedoch die Wirkung, die ausgesetzte Abfertigung zu beenden und den fraglichen Gewerbetreibenden die Gewißheit zu vermitteln, daß die Behörden für vergangene oder künftige Einfuhren von Thunfisch in Öl aus Spanien während der Geltungsdauer der Verordnung keine Zölle erheben würden, dann befanden sich die Behörden in einem Irrtum im Sinne des Artikels 5 Absatz 2 der Nacherhebungsverordnung. Am Ende kann natürlich nur das nationale Gericht feststellen, wie das Verfahren funktioniert.

25. Bei der Beantwortung der Frage, ob ein Irrtum der Zollbehörden von einem gutgläubigen Abgabenschuldner hätte erkannt werden können, muß das nationale Gericht „die Art des Irrtums, die Erfahrung des betroffenen Geschäftsteilnehmers und die von ihm an den Tag gelegte Sorgfalt" berücksichtigen [23]. Zur Art des fraglichen Irrtums läßt sich mehreres sagen. Der Ausdruck „landwirtschaftliche Erzeugnisse" schließt normalerweise im Gemeinschaftsrecht Fischereierzeugnisse ein. Die allgemeine Erklärung in der dritten Begründungserwägung der Richtlinie erfaßt ihrem Wortlaut nach uneingeschränkt die im Anhang zur Verordnung Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse, unter anderem Fische, zubereitet oder haltbar gemacht.

20 — Randnrn. 22 und 24.

21 — Siehe etwa Urteil vom 28. Juni 1990 in der Rechtssache C-64/89 (Deutsche Fernsprecher, Slg. 1990, I-2535), Beirafrio (siehe Fußnote 16), Urteil vom 16. Juli 1992 in der Rechtssache C-187/91 (Belgischer Staat/Belovo, Slg. 1992, I-4937).

22 — Urteil vom 22. Oktober 1987 in der Rechtssache 314/85 (Foto-Frost, Slg. 1987, 4199) und Urteil vom 23. Mai 1989 in der Rechtssache 378/87 (Top Hit Holzvertrieb/Kommission, Slg. 1989, 1359).

23 — Siehe etwa Urteil vom 14. Mai 1996 in den verbundenen Rechtssachen C-153/94 und C-204/94 (The Queen, Slg. 1996, I-2465, Randnr. 99), Deutsche Fernsprecher, (Fußnote 21, Randnr. 24), Urteil vom 1. April 1993 in der Rechtssache C-250/91 (Hewlett Packard France, Slg. 1993, I-1819, Randnr. 22).

Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung ist ähnlich formuliert. Erst Artikel 75 der Beitrittsakte macht die beschränkte Wirkung der Verordnung klar. Daß aber die Abstufung der Restzölle in Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte derjenigen in Artikel 173 der Beitrittsakte entsprach, konnte einen Laien, selbst wenn er ein erfahrener Kaufmann war, zu der Annahme verleiten, sie enthielten eine gemeinsame Regelung, die von der Verordnung ausgesetzt worden wäre. Meines Erachtens sind die hier in Frage stehenden Rechtsvorschriften kaum weniger komplex als diejenigen, um die es in der Rechtssache Weis/Hauptzollamt Würzburg ging, in der der Gerichtshof entschied, daß der Irrtum der Behörden keinesfalls erkennbar war [24].

26. Die Komplexität der Frage ergibt sich weiter aus mit den Streitsachen verbundenen Umständen. Das Tribunale Genua spricht in seinem Vorlagebeschluß von der „objektiven Mehrdeutigkeit des einschlägigen Rechts"; ich halte die Bedeutung von Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung zwar für klar, gestehe aber zu, daß sie genauer Betrachtung bedarf und daß der Bezug auf die „im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse" Anlaß für Mißverständnisse über ihren tatsächlichen Anwendungsbereich sein konnte. Die Kläger weisen noch auf ein Urteil des Tribunale Genua hin, das nach dem Vorlagebeschluß erging und zu dem Ergebnis kam, daß Zölle auf spanische Fischereierzeugnisse in dem fraglichen Zeitraum tatsächlich ausgesetzt waren. Das war auch die zunächst vorläufige, dann endgültige Auffassung der italienischen Behörden für ungefähr ein Jahr. Daß die italienischen Behörden ihre Auffassung zunächst offen gelassen und dann mit Rundschreiben vom Februar 1992 die Aussetzung der Zölle bestätigt hatten, konnte alle Zweifel gutgläubiger Kaufleute an der auf spanische Fischereierzeugnisse anwendbaren Zollregelung beheben. Wenn die genauen Rechtswirkungen dieser Rundschreiben im italienischen Recht auch umstritten sind, so heißt es im Vorlagebeschluß doch, daß sie die Zollämter banden.

27. Aus den Erklärungen ergibt sich auch, daß eine Reihe anderer Mitgliedstaaten bei der Kommission vorstellig wurden, so daß diese einen Auslegungsvermerk erstellte, der an die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten gesandt wurde. Das untermauert die Auffassung, daß der Irrtum der italienischen Behörden für die Kläger nicht erkennbar war [25].

28. Nach alledem bin ich der Meinung, daß die Komplexität der fraglichen Rechtsvorschriften und die sachlichen Umstände der vorliegenden Rechtssachen hinreichende Gründe dafür liefern, daß das nationale Gericht vorbehaltlich seiner endgültigen Sachverhaltsfeststellung entscheidet, daß der Irrtum der Behörden für erfahrene, sorgfältige Kaufleute nicht zu erkennen war.

24 — Urteil vom 4. Mai 1993 in der Rechtssache C-292/91 (Slg. 1993, I-2219, Randnr. 17).

25 — Siehe Hewlett Packard France, (Fußnote 23, Randnr. 23). Obwohl die Kommission in jener Rechtssache eine Verordnung und keinen Auslegungsvermerk erließ, um die Unstimmigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten hinsichtlich der damals fraglichen Tarifierung zu lösen, sind die beiden Fälle meines Erachtens vergleichbar.

Antrag

29. Daher schlage ich dem Gerichtshof vor, die Fragen des Tribunale Genua wie folgt zu beantworten:

1) Die in Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3416/91 der Kommission vom 25. November 1991 vorgesehene Aussetzung der bei Einfuhren aus Spanien in die Zehnergemeinschaft nach Artikel 75 Ziffer 1 der Beitrittsakte dieses Landes anwendbaren Restzölle für die „im Anhang der Verordnung (EWG) Nr. 3835/90 aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse" gilt nicht für Einfuhren von Thunfisch in Olivenöl aus Spanien.

2) Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1697/79 des Rates vom 24. Juli 1979 findet auf Fälle der vorliegenden Art keine Anwendung. Es ist Sache des nationalen Gerichts, festzustellen, ob die Kriterien für die Anwendung des Artikels 5 Absatz 2 dieser Verordnung erfüllt sind. Bei der Entscheidung, ob ein Irrtum der Behörden vom Abgabenschuldner erkannt werden konnte, sind insbesondere die Art des Irrtums, die Erfahrung des betroffenen Kaufmanns und die von ihm an den Tag gelegte Sorgfalt zu berücksichtigen. Hierfür sind die Komplexität des einschlägigen Rechts, die Frage, wie uneingeschränkt eine verfolgte Politik Ausdruck fand, die Bestätigung des fraglichen Irrtums durch Handlungen des fraglichen Mitgliedstaats und abweichende Meinungen der Mitgliedstaaten über die richtige Auslegung der fraglichen Bestimmungen von Bedeutung.