DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Bundesfinanzhof gemäß dessen Beschluß vom 21. Oktober 1969 vorgelegten Fragen für Recht erkannt :

1. **Die Untersuchung der dem Gerichtshof vom Bundesfinanzhof vorgelegten Frage hat nichts ergeben, was die Gültigkeit des Artikels 17 Absatz 2 der Verordnung Nr. 19 des Rates der EWG vom 4. April 1962 beeinträchtigen könnte.**

2. **Die in Artikel 9 der Verordnung Nr. 87/62 der EWG-Kommission vom 25. Juli 1962 in Verbindung mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 54/62 des Rates der EWG vom 30. Juni 1962 vorgesehene Regelung ist auf die Einfuhr von Hafer aus den Niederlanden nicht entsprechend anwendbar.**

Luxemburg, den 24. Juni 1970

Lecourt Monaco

Donner Trabucchi Mertens de Wilmars

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 24. Juni 1970.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident
R. Lecourt

## SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS KARL ROEMER VOM 14. MAI 1970

*Herr Präsident,*

*meine Herren Richter!*

In dem Vorlageverfahren, das uns heute beschäftigt, geht es um die Beurteilung und Auslegung von Regeln der gemeinsamen Marktorganisation für Getreide, wie sie durch die Ratsverordnung Nr. 19, Amtsblatt 1962, S. 933, geschaffen und durch verschiedene andere Verordnungen ergänzt worden sind.
Dazu darf ich zunächst folgendes in Erinnerung bringen. Wesentlicher Zweck der gemeinsamen Marktorganisation für Getreide war es bekanntlich, die Getreidepreise, die damals noch nicht einheitlich für die ganze Gemeinschaft festgelegt waren, sondern von jedem Mitgliedstaat in bestimmten, von der Gemeinschaft gezogenen Grenzen fixiert wurden, auf einem Niveau zu stabilisieren, das über dem des Weltmarktes und gegebenenfalls über dem Niveau anderer Mitgliedstaaten lag. Dafür sah die Marktorganisation ein System von Grundrichtpreisen (mit monatlicher Staffelung, monatlicher Erhöhung) vor,

die von den Mitgliedstaaten festgesetzt wurden (es sind dies, bezogen auf den Handelsplatz der Zone mit dem größten Zuschußbedarf, die für das betreffende Erzeugnis angestrebten optimalen Preise). Sie waren abgesichert einmal durch Grundinterventionspreise (gleichfalls mit monatlicher Staffelung), die in einem gewissen Abstand von den Grundrichtpreisen festgelegt waren und zu denen der Mitgliedstaat, für den sie galten, zum Ankauf ihm angebotener Getreidemengen verpflichtet war. — Zur Absicherung gegen Importe (aus dritten Ländern mit Weltmarktpreisniveau oder aus anderen Mitgliedstaaten mit niedrigerem Preisniveau) diente ein System von Abschöpfungen, das die Preise importierter Produkte auf das Niveau der Grundrichtpreise heraufschleusen sollte. Die Abschöpfung war gleich der Differenz zwischen dem auf die Grenze projizierten Grundrichtpreis (dem sogenannten Schwellenpreis — ebenfalls mit monatlicher Staffelung) und — soweit Importe aus dritten Ländern in Betracht kamen — dem cif-Preis, d.h. dem von der Kommission für einen bestimmten Zeitraum auf dem Weltmarkt festgestellten niedrigsten Preis, umgerechnet auf den Grenzübergangsort des importierenden Mitgliedstaats. Für Importe aus den Mitgliedstaaten kam es anstelle des cif-Preises auf den Frei-Grenze-Preis an, d.h. den von der Kommission für einen bestimmten Zeitraum auf dem für die Ausfuhr repräsentativsten Markt festgestellten niedrigsten Preis. Außerdem wurde die innergemeinschaftliche Abschöpfung — zur Gewährleistung einer Präferenz — um einen Pauschbetrag verringert. — Als Prinzip war weiterhin festgelegt, daß der am Tage der Einfuhr geltende Abschöpfungssatz angewandt werden sollte. Abweichendes war — zunächst nur für Importe aus dritten Ländern — mit der Möglichkeit vorgesehen, die Abschöpfung *im voraus* festsetzen zu lassen. In diesem Falle ging man von dem am Tag der Antragstellung geltenden Abschöpfungssatz aus. Dazu kam eine Prämie für jeden auf den Monat der Antragstellung folgenden Monat, die sich errechnete aus dem Unterschied zwischen dem cif-Preis für sofortige Lieferung und dem cif-Preis für Terminlieferung. Außerdem wurde die Tagesabschöpfung berichtigt um den Unterschied zwischen dem am Tag der Antragstellung geltenden Schwellenpreis und dem Schwellenpreis des Monats der vorgesehenen Einfuhr. — Für den Fall der Vorausfixierung der Abschöpfung muß man als für das vorliegende Verfahren wichtig noch wissen, daß bei Verzögerung der Einfuhr eine Berichtigung der Abschöpfung nach Maßgabe des am Tage der Einfuhr geltenden Schwellenpreises und nach Maßgabe des höchsten, am Tage der Antragstellung geltenden Prämiensatzes erfolgte. Dieses Prinzip wurde allerdings bei Vorliegen höherer Gewalt (etwa bei Verzögerung des Transportes infolge von Eisgang) durchbrochen : Es kam dann trotz verspäteter Einfuhr nur die vorausfixierte Abschöpfung zur Anwendung. Die Ausnahmeregelung wurde indessen später (durch die Verordnung Nr. 111/63) dahin eingeengt, daß nur eine Berichtigung nach Maßgabe des höchsten, am Tage der Antragstellung geltenden Prämiensatzes unterblieb, nicht aber eine Berichtigung aufgrund des am Tage der Einfuhr geltenden Schwellenpreises. — Die für den innergemeinschaftlichen Verkehr zunächst nicht vorgesehene Vorausfixierung der Abschöpfung wurde später, allerdings nur für bestimmte Produkte, eingeführt. Zu nennen sind hier die Verordnung Nr. 130/62 und — was die im Ausgangsverfahren streitigen Waren angeht — die Verordnung Nr. 31/63. Eine besondere Regelung für den Fall der höheren Gewalt wurde dagegen nicht geschaffen.

Diese Vorschriften sind für die Klägerin des Ausgangsverfahrens, eine in Oldenburg ansässige Handelsgesellschaft, von Interesse. Sie hatte anscheinend im August 1962 Hafer in Holland eingekauft und die Absicht, ihn auf

dem Schiffswege so nach Deutschland zu importieren, daß mit einer Ankunft am 9. Januar 1963 gerechnet werden konnte. Für diesen Tag soll die Ware bereits vorher weiterverkauft worden sein. Infolge Eisgangs auf einem holländischen Kanal kam es jedoch zu einer Verzögerung des Transportes, so daß die Klägerin erst am 22. März 1963 beim Zollamt Münster den Antrag auf Abfertigung der Ware zum Freiverkehr stellen konnte. Bei der Abfertigung wandte das Zollamt Münster den an diesem Tage geltenden Abschöpfungssatz (91,53 DM pro Tonne) an. Dies hält die Klägerin indessen nicht für richtig. Nach ihrer Meinung ist die Abschöpfung zu erheben, die am Tag der *geplanten* Einfuhr (am 9. Januar 1963) gegolten hat (nämlich 78,35 DM pro Tonne). Sie steht auf dem Standpunkt, die Verordnung Nr. 19/62 enthalte insofern eine Lücke, als eine Vorausfixierung der Abschöpfung im innergemeinschaftlichen Verkehr nicht vorgesehen sei. Da sie aber durch höhere Gewalt an der rechtzeitigen Realisierung ihres Importgeschäftes gehindert worden sei, müsse analog den vorhin erwähnten, für Importe aus dritten Ländern geltenden Vorschriften (d.h. nach Artikel 9 der Verordnung Nr. 87/62 in Verbindung mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 54/62) verfahren werden, und dies nicht zuletzt deshalb, weil der deutsche Markt infolge des „Durchhandelns" der Klägerin tatsächlich schon im Januar 1963 berührt worden sei. Daher legte die Klägerin beim Hauptzollamt Münster Einspruch gegen den Abschöpfungsbescheid ein. Ein Erfolg war ihr dabei jedoch ebensowenig beschieden wie im gerichtlichen Verfahren vor dem Finanzgericht Münster. Tatsächlich erklärte das genannte Gericht, die Beschränkung der Vorausfixierung der Abschöpfung auf Importe aus dritten Ländern sei nicht zu beanstanden und es komme somit auch nicht die analoge Anwendung von Sondervorschriften in Betracht, die für den Fall der Vorausfixierung der Abschöpfung geschaffen worden sind.

— Mit dieser Begründung nicht zufrieden, rief die Klägerin weiterhin den Bundesfinanzhof an. Vor dem Revisionsgericht wiederholte sie ihre Ansicht, es müsse, da der Verordnungsgeber den Fall der höheren Gewalt bei Importen aus den Mitgliedstaaten nicht gesehen habe, an eine analoge Anwendung der für Importe aus dritten Staaten geltenden Vorschriften gedacht werden. — Angesichts dieser Sachlage, d.h. in Erkenntnis der Tatsache, daß es für die Entscheidung des Rechtsstreits auf die Lösung gemeinschaftsrechtlicher Probleme ankommt, setzte der Bundesfinanzhof, einer Anregung der Klägerin folgend, durch Beschluß vom 21. Oktober 1969 das Verfahren aus und ersuchte gemäß Artikel 177 des EWG-Vertrags um die Vorabentscheidung folgender Fragen :

a) „Widerspricht es dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, daß die Regelung in Artikel 17 Absatz 2 der Verordnung Nr. 19 des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft über die schrittweise Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Getreide vom 4. April 1962 (Amtsblatt 1962, S. 933) — Vorausfixierung des Abschöpfungsbetrages — nur für Einfuhren aus dritten Ländern getroffen ist, nicht aber in gleicher Weise auch für solche aus Mitgliedstaaten?

b) Bei Bejahung der Frage zu a : Kann hieraus gefolgert werden, daß bei der Einfuhr von Hafer aus den Niederlanden, bei der sich der Transport durch höhere Gewalt verzögert hat, vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 31 des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 2. April 1963 (Amtsblatt 1963, S. 1225) nicht der am tatsächlichen Einfuhrtag geltende Abschöpfungsbetrag, sondern der am ursprünglich vorgesehen gewesenen Einfuhrtag geltende Abschöpfungsbetrag zu erheben ist, wie es für die

Einfuhr aus Drittländern in Artikel 9 der Verordnung Nr. 87 der Kommission vom 25. Juli 1962 (Amtsblatt 1962, S. 1895) in Verbindung mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 54 des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 30. Juni 1962 (Amtsblatt 1962, S. 1581) vorgesehen ist?

c) Bei Verneinung der Frage zu a oder b :
Gilt die Regelung in Artikel 9 der Verordnung Nr. 87/62 in Verbindung mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 54/62 — Erhebung der zugesagten Abschöpfung bei Verzögerung der Einfuhr durch höhere Gewalt — analog auch für die Einfuhr von Hafer aus den Niederlanden, d.h. ist der am geplant gewesenen Einfuhrtag geltende Abschöpfungsbetrag zu erheben, wenn sich die Einfuhr infolge höherer Gewalt verzögert hat, und zwar vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 31/63, die selbst keine entsprechende Regelung enthält?"

Zu diesen Fragen haben gemäß Artikel 20 der EWG-Satzung des Gerichtshofes die Klägerin des Ausgangsverfahrens und die Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft schriftlich Stellung genommen. Auch in der mündlichen Verhandlung haben sich nur diese beiden Beteiligten geäußert.

Meine Stellungnahme zu den aufgeworfenen Fragen lautet wie folgt :

## 1 — Zu der ersten Frage

Was die erste Frage angeht, so vertritt die Kommission bekanntlich die Ansicht, es könne nicht gesagt werden, die Verordnung Nr. 19 verstoße dadurch, daß sie eine Vorausfixierung der Abschöpfung für den innergemeinschaftlichen Verkehr nicht vorgesehen hat, gegen ein — geschriebenes oder ungeschriebenes — Rechtsprinzip des Vertrages. In der Ausgestaltung der Marktorganisationen verfüge der Gesetzgeber der Gemeinschaft über einen weiten Ermessensspielraum. Die Kontrolle der Qualität einer Abschöpfungsregelung und ihrer Zweckmäßigkeit aber sei nicht Sache des Gerichtshofes. — Demgegenüber steht die Klägerin auf dem Standpunkt, der Gemeinschaftsgesetzgeber verfüge nicht über einen derart weit gespannten Ermessensraum. Im vorliegenden Fall sei die Erkenntnis maßgeblich, daß für den Importhandel (und zwar auch für den auf die Gemeinschaft beschränkten Handel) die Notwendigkeit bestehe, die Belastung künftiger Einfuhren genau zu kennen, weil gekaufte Ware sogleich, d.h. lange vor der Einfuhr, weiterverkauft werden müsse. Ohne Vorausfixierung der Abschöpfungen seien die Dispositionen des Handels beträchtlich erschwert. Dies habe auch der Gesetzgeber der Gemeinschaft anerkannt, indem er durch die Verordnung Nr. 130/62 die Vorausfixierung der Abschöpfung im innergemeinschaftlichen Handel für einige Getreidearten eingeführt und indem er diese Regelung durch die Verordnung Nr. 31/63 auf Hafer (die jetzt interessierende Ware) erstreckt hat. Im übrigen verlange das Prinzip der Gemeinschaftspräferenz, den innergemeinschaftlichen Handel in allen wesentlichen Punkten rechtlich zumindest nicht schlechter zu stellen als den Handel mit dritten Ländern.

Ehe auf diese Auseinandersetzungen eingegangen wird, erscheint es angebracht, einen Gedanken hervorzuheben, den die Kommission vor allem in der mündlichen Verhandlung unterstrichen hat, die Tatsache nämlich, daß es uns im gerichtlichen Verfahren nicht zukommt zu prüfen, ob eine Regelung gut, angemessen und sachgerecht ist, d.h. Zweckmäßigkeitserwägungen anzustellen. Dies ist tatsächlich nicht möglich, weil sonst das gesetzgeberische Ermessen durch das des Gerichtshofes ersetzt würde. Somit kann es sich allenfalls darum handeln festzustellen, ob die jetzt interessierende Regelung gegen *Rechtsprinzipien* verstößt, wenngleich

sicher einzuräumen ist, daß insofern die maßgebliche Grenze nicht immer leicht gefunden werden kann.

In der so umgrenzten Untersuchung ist der Klägerin wohl darin recht zu geben, daß die Vorausfixierung der Abschöpfungen die Geschäfte des internationalen Getreidehandels erleichtert, bestehen doch offenbar im allgemeinen ökonomisch zwingende Gründe dafür, Dispositionen für die Zeit nach der Einfuhr geraume Zeit vorher, sogleich nach dem Einkauf der zu importierenden Ware, vorzunehmen. Dem versuchten auch die Verordnungen Nr. 130/62 und Nr. 31/63 für einzelne Erzeugnisse (unter ihnen Hafer) Rechnung zu tragen, indem sie eine Vorausfixierung der Abschöpfungen für den innergemeinschaftlichen Handel einführten. Dabei sollte die Abschöpfung in der Weise bemessen werden, daß der am Tage der Antragstellung geltende Satz nach Maßgabe des im Monat der Einfuhr in dem einführenden Mitgliedstaat geltenden Schwellenpreises und nach Maßgabe der im Monat der Einfuhr in dem ausführenden Mitgliedstaat geltenden monatlichen Staffelung der Richtpreise berichtigt wurde. Wenn ich soeben von einem *Versuch* sprach, so erscheint dies deswegen berechtigt, weil die Tatsache, daß es sich um ein zeitlich beschränktes Experiment handelte, nicht nur aus der Begründung der Verordnung Nr. 130/62 hervorgeht, sondern auch aus dem Umstand, daß die Regelung wiederholt (nämlich durch die Verordnungen Nr. 56/64 und 63/65) für eine gewisse Zeitspanne verlängert wurde. Offensichtlich bestehen nämlich beträchtliche Schwierigkeiten einer sachgerechten Ausgestaltung. Sie ergeben sich namentlich aus dem Fehlen zuverlässiger Informationen über Termingeschäfte und damit der Unmöglichkeit, Prämien festzusetzen.

Diesen Umstand muß man sicherlich berücksichtigen, wenn man die im vorliegenden Verfahren entscheidende Frage zu beantworten sucht, die Frage nämlich, ob der frühere Rechtszustand gegen ein Rechtsprinzip verstößt, genau gesagt : gegen das Prinzip der Gemeinschaftspräferenz, von dem in der Rechtsprechung (EuGH 5/67, Slg. 1968, 147) schon festgestellt wurde, es handele sich um einen wichtigen Vertragsgrundsatz. Ich möchte insofern die Antwort gleich vorwegnehmen : Tatsächlich bin ich mit der Kommission der Auffassung, daß eine Verletzung des genannten Prinzips im gegenwärtigen Verfahren nicht zu erkennen ist. Dafür sind namentlich zwei von der Kommission angeführte Erwägungen ausschlaggebend. — Zunächst einmal bestehen (abgesehen von den schon erwähnten) erhebliche Unterschiede in der tatsächlichen Sachlage zwischen innergemeinschaftlichem Handel und Handel mit dritten Ländern. Im Handel mit dritten Ländern, insbesondere im Überseehandel, scheinen Termingeschäfte, die sich über einen längeren Zeitraum erstrecken, eine größere Bedeutung zu haben als im innergemeinschaftlichen Handel. Es spielen größere Entfernungen eine Rolle, und es ist mit stärkeren, häufig nicht vorhersehbaren Schwankungen der cif-Preise, also auch mit entsprechenden Schwankungen der Abschöpfungen, zu rechnen, die tatsächlich eine Vorausfixierung der Abschöpfungen unentbehrlich erscheinen lassen. Im innergemeinschaftlichen Handel dagegen haben Termingeschäfte nicht nur einen geringeren Umfang; es sind auch kleinere Entfernungen und kürzere Fristen im Spiel. Namentlich aber halten sich die Preisschwankungen in engeren Grenzen, denn ein Absinken der Preise wird im Exportstaat durch das System der Interventionspreise, und ein Ansteigen durch das der Richtpreise in Verbindung mit der Möglichkeit, Importe zu tätigen, verhindert. Deshalb ergeben sich auch nur geringe Änderungen der Abschöpfungen, und deshalb ist auch ihr Rhythmus langsamer. Daß schon diese Unterschiede eine abweichende Behandlung des innergemeinschaftlichen Handels rechtfertigen, jedenfalls aber erlauben, von einer Einhaltung der maßgeblichen Ermessensgrenzen zu sprechen, ist eine Ansicht, die sich m.E. durchaus ver-

treten läßt. — Dazu kommt außerdem, daß auch ohne die Gleichbehandlung, die die Klägerin vermißt, dem innergemeinschaftlichen Handel ein Vorrang gesichert ist, das Prinzip der Gemeinschaftspräferenz also gewahrt zu sein scheint. Dies läßt sich sagen, weil — wie die Kommission gezeigt hat — sowohl eine *kommerzielle* wie eine *finanzielle* Präferenz wirksam ist. Von einer kommerziellen Präferenz kann gesprochen werden im Hinblick auf den Pauschbetrag, um den im innergemeinschaftlichen Handel die Schwellenpreise erniedrigt, also auch die Abschöpfungen verringert werden. Eine finanzielle Präferenz besteht insofern, als sich die Drittlandabschöpfung, ohne Rücksicht auf das Preisniveau des Exportstaates, gleichmäßig nach dem niedrigsten Weltmarktpreis bemißt, während im Innern der Gemeinschaft die Abschöpfungen jeweils nach dem Preisniveau des exportierenden Mitgliedstaats bestimmt wurden. In der Tat dürfte damit erwiesen sein, daß dem innergemeinschaftlichen Handel eine ausreichende Präferenz gesichert ist. Jedenfalls läßt sich, auch ohne im einzelnen auf den Theorienstreit der Beteiligten einzugehen („Saldotheorie" der Kommission einerseits, „Spiegelbildtheorie" der Klägerin andererseits), die Feststellung treffen, daß nach den Erfahrungen nicht belegt ist, es sei gerade durch die Ausgestaltung des Systems der Vorausfixierung für die innergemeinschaftlichen Handelsströme ein wesentlicher Nachteil entstanden und die Gemeinschaftspräferenz in Gefahr gekommen.

Im Rahmen der ersten Frage halte ich diese Erwägung für ausreichend. Sie erlauben meines Erachtens eine Beantwortung dahin, daß im Fehlen der Möglichkeit der Vorausfixierung der Abschöpfung für den innergemeinschaftlichen Handel ein Vertragsverstoß nicht zu erblicken ist. — Mit dieser Erkenntnis steht darüber hinaus fest, daß sich eine Beantwortung der zweiten Frage erübrigt, da sie nur für den Fall der Bejahung der ersten Frage gestellt worden ist.

2 — Zur dritten Frage

Mit der dritten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Regelung des Artikels 9 der Verordnung Nr. 87 in Verbindung mit Artikel 7 der Verordnung Nr. 54, nach der bei Verzögerung der Einfuhr durch höhere Gewalt nur die vorausfixierte Abschöpfung zu erheben war, analog auf Importe aus anderen Mitgliedstaaten, für die es an einer solchen Regelung fehlt, angewandt, die Abschöpfung also nach dem am geplanten Einfuhrtag geltenden Satz bestimmt werden konnte.

Auch dies verneint die Kommission, und zwar unter Hinweis auf den eindeutigen Wortlaut des Artikels 17 der Verordnung Nr. 19/62. Die Klägerin dagegen vertritt auch hier einen konträren Standpunkt. Einmal argumentiert sie mit dem Gedanken, der Markt werde entscheidend in dem Zeitpunkt beeinflußt, zu dem die Einfuhr geplant ist und zu dem der Weiterverkauf bereits vor dem Import erfolgt. Die Preisangleichungsfunktion der Abschöpfung könne also nur erfüllt werden, wenn man auf diesen Zeitpunkt abstelle und nicht auf den der späteren Einfuhr. Davon abgesehen verletze die Beschränkung der für den Fall der höheren Gewalt geltenden Ausnahmeregelung auf Importe aus dritten Ländern den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wie er in Artikel 40 des Vertrages unter Verwendung der Formulierung „erforderliche Maßnahmen" zum Ausdruck komme. Die genannte Beschränkung sei nicht notwendig für die Erreichung der mit der gemeinsamen Marktorganisation verfolgten Ziele; der Gemeinsame Markt gerate nicht in Gefahr, wenn die Sonderregelung auf den innergemeinschaftlichen Handel erstreckt werde. Andererseits sei es für die Importeure nicht zumutbar, das Risiko der Einfuhrbehinderung aus Gründen höherer Gewalt zu tragen, da es an einer Möglichkeit der angemessenen Absicherung fehle.

Zu dieser Auseinandersetzung muß zunächst einmal bemerkt werden, daß

das Fehlen einer Regelung für den Fall höherer Gewalt im innergemeinschaftlichen Handel nicht eine Lücke darstellt, die auf einem Versehen des Gesetzgebers beruht. Wie sich aus dem eindeutigen Wortlaut des Artikels 17 der Verordnung Nr. 19/62 ergibt, nach dem prinzipiell der Tag der Einfuhr für die Bemessung der Abschöpfung maßgeblich ist, handelt es sich vielmehr um eine bewußte Entscheidung des Rates. Schon diese Erkenntnis muß der Neigung entgegenwirken, eine analoge Anwendung der für einen anderen Sachverhalt geschaffenen Sondervorschriften ins Auge zu fassen. Im Grunde kann sie nur in Betracht kommen, wenn sich das Prinzip des Artikels 17 als vertragswidrig erweist und damit die Notwendigkeit dargetan ist, den Willen de Gesetzgebers zu korrigieren.

Sodann darf nicht vergessen werden, daß die erwähnte Ausnahmeregelung (ich habe es schon bei der Schilderung des Sachverhaltes erwähnt) durch die Verordnung Nr. 111/63 erheblich geändert worden ist. Danach wird im Falle höherer Gewalt die Abschöpfung nach dem am *Einfuhrtag* maßgeblichen Schwellenpreis orientiert, es kommt also nicht die *vorausfixierte* Abschöpfung zur Anwendung (und es könnte demnach — bei analoger Anwendung auf den innergemeinschaftlichen Handel — auch nicht an die Bemessung der Abschöpfung nach Maßgabe des *geplanten* Einfuhrtages gedacht werden). Diese neue Regelung erscheint angemessen in Anbetracht der monatlichen Staffelung, also des Ansteigens der Grund- und Schwellenpreise. Tatsächlich ist damit bei verspäteter Einfuhr die Erzielung eines höheren Verkaufspreises ermöglicht, wenn nicht — was als ein Fehler des Importeurs angesehen werden muß — bei Verkauf vor Eintritt der höheren Gewalt versäumt worden ist, einen entsprechenden Vorbehalt zu machen. Jedenfalls halte ich für bemerkenswert, daß die Kommission unwidersprochen erklären konnte, die neue Regelung sei bisher von niemandem als unsachgemäß kritisiert worden.

Was weiterhin die These der Klägerin angeht, beim sogenannten „Durchhandeln" der zu importierenden Ware werde der Markt bereits im Zeitpunkt der in Aussicht genommenen Einfuhr beeinflußt, so ist ihre Berechtigung sicher nicht völlig abzustreiten. Indessen ist aus ihr allein in einem System der *generellen* Abschöpfung (das als solches allenfalls unzweckmäßig, nicht aber rechtswidrig genannt werden kann) nichts zu gewinnen. In ihm würde es nämlich bei — wie wir gesehen haben — zu Recht fehlender Vorausfixierung der Abschöpfung im innergemeinschaftlichen Handel beträchtliche Schwierigkeiten bereiten, jenen für die Marktbeeinflussung maßgeblichen Tag genau zu bestimmen. Schon aus diesem Grunde dürfte die von der Klägerin angestellte Erwägung als unpraktikabel ausscheiden, ganz abgesehen davon, daß auch von der verspäteten tatsächlichen Einfuhr selbstverständlich eine Marktbeeinflussung ausgehen kann.

Somit kommt es allein darauf an, ob die Ansicht der Klägerin zutrifft, das Fehlen einer Regelung für den Fall der höheren Gewalt im innergemeinschaftlichen Verkehr sei mit dem Grundsatz der *Verhältnismäßigkeit* nicht zu vereinbaren. — Von diesem Grundsatz mag zunächst einmal offenbleiben, ob er das normative Handeln der Gemeinschaftsorgane schlechthin beherrscht. Ebenso mag das Problem auf sich beruhen, ob sich der genannte Grundsatz aus der Wendung des Artikels 40 „erforderliche Maßnahmen" ableiten läßt, wenngleich nach dem Wortlaut dieser Bestimmung eher der Eindruck zu gewinnen ist, er bezwecke nicht eine *Einschränkung* der Befugnisse des Rates, sondern er postuliere dessen Freiheit in der Gestaltung der Marktorganisationen, besage also etwas Positives. — Eines läßt sich nämlich gegen den Standpunkt der Klägerin mit Sicherheit einwenden. Die entscheidende Frage darf zutreffenderweise nicht dahin gestellt werden, ob die Erstrekkung der angezogenen Sonderregelung eine *Gefahr* für den Gemeinsamen Markt bedeute, denn selbst bei ihrer Vernei-

nung wäre noch nicht die Pflicht der Gemeinschaftsorgane belegt, diese Ausdehnung vorzunehmen. Wie die Kommission mit Recht hervorhebt, ist im gegenwärtigen Zusammenhang kennzeichnend, daß ein beträchtlicher Ermessensspielraum für die Ausgestaltung der Marktorganisationen besteht, und es kann sich so gesehen allenfalls die Frage stellen, ob seine Handhabung zu Einschränkungen und Belastungen der Beteiligten geführt hat, die als diskriminierend oder unzumutbar angesehen werden müssen. Stellt man die Frage in dieser Weise, so dürfte ihre Beantwortung jedoch keine Schwierigkeiten bereiten. Von einer Diskriminierung kann, abgesehen davon, daß auch für Drittlandimporte ohne Vorausfixierung eine Sonderregelung nicht gilt, schon angesichts der Verschiedenheit der Sachlage kaum die Rede sein, namentlich in Anbetracht der geringen Schwankungen der Abschöpfungen im innergemeinschaftlichen Verkehr (die sich daraus erklären, daß auch die Richtpreise des exportierenden Mitgliedstaats im Laufe des Wirtschaftsjahres stetig ansteigen). Was aber die Risikobelastung im Hinblick auf Einfuhrbehinderungen angeht, die sich aus höherer Gewalt ergeben, so ist nicht nur die Erkenntnis von Bedeutung, daß kein Rechtsatz des Inhalts nachzuweisen ist, eine hoheitliche Regelung müsse die Interessierten stets so stellen, als wäre der Fall höherer Gewalt nicht eingetreten. Es kann darüber hinaus — und dies ist ebenso bedeutend — auch angenommen werden, daß eine ausreichende Absicherung aufgrund privater Initiative (etwa mit Hilfe einer Transportversicherung) möglich und angemessen ist. Das hat die Kommission m. E. überzeugend dargetan unter Hinweis auf die bestehende Gemeinschaftspräferenz, die sich zusätzlich zu dem bereits erwähnten Pauschbetrag daraus ergibt, daß bei der Ermittlung des Frei-Grenze-Preises (also des auf dem Ausfuhrmarkt geltenden Preises) Vermarktungskosten in bestimmter Höhe berücksichtig werden. Wenn sie außerdem noch auf die in anderen Verfahren bekanntgewordenen Gewinnmöglichkeiten des innergemeinschaftlichen Getreidehandels verwiesen hat, so konnte damit das Bild nur abgerundet werden.

Letzten Endes führt dies alles zu dem Ergebnis, daß das Fehlen einer Regelung für den Fall höherer Gewalt im innergemeinschaftlichen Getreidehandel innerhalb der Grenzen liegt, die für das Ermessen des Gemeinschaftsgesetzgebers in der jetzt interessierenden Materie angenommen werden müssen. Von einer Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit kann folglich nicht die Rede sein. Damit scheidet aber auch der Gedanke an eine analoge Anwendung (inzwischen übrigens geänderter) Vorschriften aus, die auf einen anderen Sachverhalt gemünzt sind, ganz zu schweigen von der Notwendigkeit, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens die Abschöpfung nach dem Tag der *geplanten* Einfuhr zu bemessen.

## 3 — Zusammenfassung

Nach alledem schlage ich folgende Beantwortung der gestellten Fragen vor :

1. Es widerspricht nicht dem EWG-Vertrag, daß die in Artikel 17 Absatz 2 der Verordnung Nr. 19/62 enthaltene Regelung — Vorausfixierung des Abschöpfungsbetrages — zunächst auf Einfuhren aus dritten Ländern beschränkt war.

2. Vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 31/63 war bei der Einfuhr von Hafer aus den Niederlanden nach Deutschland gemäß Artikel 17 Absatz 1 der Verordnung Nr. 19/62 der am Tage der Einfuhr geltende Abschöpfungsbetrag auch dann zu erheben, wenn sich die Einfuhr infolge höherer Gewalt verzögert hatte. Eine Notwendigkeit, den am geplant gewesenen Einfuhrtag geltenden Abschöpfungsbetrag zu erheben, bestand nicht.

Über die Kosten des Verfahrens entscheidet, wie bisher stets in Vorabentscheidungssachen, das vorlegende Gericht.