SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GEORGES COSMAS

vom 10. Februar 2000 *

I — Einleitung

1. Mit dem vorliegenden Vorabentscheidungsersuchen gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) hat der Bundesfinanzhof dem Gerichtshof eine Vorabentscheidungsfrage im Zusammenhang mit der Regelung der Kumulierung einer originären und einer spezifischen Referenzmenge vorgelegt, die einem Milcherzeuger im Rahmen der Vorschriften des Gemeinschaftsrechts über die gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse zugeteilt worden sind. Im einzelnen wird der Gerichtshof in dem Ersuchen gefragt, ob Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 des Rates vom 31. März 1984 über Grundregeln für die Anwendung der Abgabe gemäß Artikel 5c der Verordnung (EWG) Nr. 804/68 im Sektor Milch und Milcherzeugnisse [1] in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 1639/91 des Rates vom 13. Juni 1991 [2], der in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3950/92 des Rates vom 28. Dezember 1992 über die Erhebung einer Zusatzabgabe im Milchsektor [3] übernommen worden ist, dahin auszulegen ist, daß einem Milcherzeuger eine endgültige spezifische Referenzmenge auch dann zuzuteilen ist, wenn er in dem in der vorgenannten Vorschrift bezeichneten Zeitraum die ihm vorläufig zugeteilte Referenzmenge nicht zu einer entsprechenden Steigerung seiner Milcherzeugung genutzt, sondern den Teil seiner Milchquote einem anderen Betrieb zur Nutzung vorübergehend überlassen hat, welcher der originären Referenzmenge entspricht, über die sein Betrieb zusätzlich zu der vorläufig zugeteilten spezifischen Referenzmenge verfügte.

II — Der gemeinschaftsrechtliche Rahmen

2. Zur Begrenzung der Überproduktion von Milch und Milcherzeugnissen im Gemeinsamen Markt wurde durch die Verordnung (EWG) Nr. 1078/77 des Rates vom 17. März 1977 [4] eine Prämienregelung für die Landwirte eingeführt, die entweder auf die Vermarktung von Milch- und Milcherzeugnissen verzichten (Nichtvermarktungsprämie) oder ihre Milchkuhbestände auf Bestände zur Fleischerzeugung umstellen (Umstellungsprämie). Die Nichtvermarktungs- oder Umstellungsprämien wurden auf Antrag jedem Erzeuger gewährt, der die Verpflichtung übernahm, für einen Zeitraum von fünf Jahren keine

* Originalsprache: Griechisch.

1 — ABl. L 90, S. 13.

2 — ABl. L 150, S. 35.

3 — ABl. L 405, S. 1.

4 — Verordnung zur Einführung einer Prämienregelung für die Nichtvermarktung von Milch und Milcherzeugnissen und die Umstellung der Milchkuhbestände (ABl. L 131, S. 1).

Milch zu vermarkten oder seine Bestände umzustellen.

3. In Anbetracht der ständigen Zunahme der Milcherzeugung führte der Rat darüber hinaus durch die Verordnung (EWG) Nr. 856/84 vom 31. März 1984 [5] eine Zusatzabgabe ein, die nach Artikel 1 dieser Verordnung auf die gelieferten Milchmengen erhoben wird, die eine zu bestimmende Referenzmenge überschreiten; die Abgabe ist entweder von den Milcherzeugern (Formel A) oder von den Käufern von Milch oder anderen Milcherzeugnissen zu entrichten, die sie auf die Erzeuger abwälzen, die ihre Lieferungen erhöht haben, und zwar im Verhältnis zu deren Beitrag an der Überschreitung der Referenzmenge des Käufers (Formel B). Wie die Referenzmenge, d. h. die Mengen, die von der Zusatzabgabe befreit sind, berechnet wird, wurde in der bereits genannten Verordnung Nr. 857/84 festgelegt. Nach dieser Verordnung entspricht die Referenzmenge der Milchmenge, die von dem Erzeuger im Kalenderjahr 1981 geliefert wurde, zuzüglich 1 %. Die Mitgliedstaaten können jedoch vorsehen, daß die Referenzmenge auf ihrem Gebiet der im Kalenderjahr 1982 oder der im Kalenderjahr 1983 gelieferten Milch- oder Milchäquivalenzmenge unter Anwendung eines Prozentsatzes entspricht, der so festgesetzt wird, daß die Garantiemenge für den jeweiligen Mitgliedstaat nicht überschritten wird.

5 — Verordnung zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 804/68 über die gemeinsame Marktorganisation für Milch- und Milcherzeugnisse (ABl. L 90 vom 1. April 1984, S. 10).

4. Gemäß den Urteilen vom 28. April 1988 in den Rechtssachen Mulder [6] und von Deetzen [7], durch die die Verordnung Nr. 857/84 insoweit für ungültig erklärt wurde, als sie keine Zuteilung einer Referenzmenge an die Erzeuger vorsieht, die aufgrund der bereits genannten Verordnung Nr. 1078/77 während des vom jeweiligen Staat gewählten Referenzjahres keine Milch geliefert hatten, erließ der Rat die Verordnung (EWG) Nr. 764/89 vom 20. März 1989 [8] zur Änderung der Verordnung Nr. 857/84. Im einzelnen fügte die Verordnung Nr. 764/89 in die Verordnung Nr. 857/84 einen neuen Artikel 3a ein, wonach unter bestimmten Voraussetzungen (die in erster Linie sicherstellen sollen, daß die Erzeuger ernsthaft die Absicht und die Möglichkeit haben, die Milcherzeugung wieder aufzunehmen) den Erzeugern eine spezifische Referenzmenge zugeteilt werden kann, die gemäß der Verordnung Nr. 1078/77 die Verpflichtung eingegangen waren, keine Milch zu vermarkten oder ihre Bestände umzustellen, und folglich von der Zuteilung einer originären Referenzmenge ausgeschlossen waren (im folgenden: „SLOM [9]-I-Regelung".

5. Mit seinen Urteilen vom 11. Dezember 1990 in den Rechtssachen Spagl [10] und Pastätter [11] hat der Gerichtshof entschieden, daß der obengenannte Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 764/89 insoweit un-

6 — Rechtssache C-120/86 (Slg. 1988, 2321).

7 — Rechtssache C-170/86 (Slg. 1988, S. 2355).

8 — ABl. L 84, S. 2.

9 — Das Wort Slom rührt von dem niederländischen Ausdruck „slachtoffers omschakeling" her, der „Umstellungsgeschädigte" bedeutet. Die Abkürzung SLOM wurde seit jeher in der niederländischen Praxis verwendet: Sie steht für den Ausdruck „Stopzetting Leveranties en Omschakeling Melkproduktie", der „Einstellung der Lieferungen und Umstellung der Milcherzeugung" bedeutet.

10 — Rechtssache C-189/89 (Slg. 1990, I-4539).

11 — Rechtssache C-217/89 (Slg. 1990, I-4585).

gültig ist, als er die Erzeuger, deren Nichtvermarktungs- bzw. Umstellungszeitraum gemäß einer Verpflichtung im Rahmen der Verordnung Nr. 1078/77 vor dem 31. Dezember 1983 oder gegebenenfalls dem 30. September 1983 abgelaufen war, von der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge nach dieser Bestimmung ausschließt, und insoweit als er die spezifische Referenzmenge auf 60 % der Menge Milch oder Milchäquivalent begrenzt, die vom Erzeuger in dem Zeitraum von 12 Kalendermonaten vor Einreichung des Antrags auf Gewährung der Nichtvermarktungs- oder Umstellungsprämie verkauft wurde. Gemäß diesen Urteilen erließ der Rat die Verordnung Nr. 1639/91 zur Änderung der Verordnung Nr. 857/84 mit der Folge, daß die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge auch in den obengenannten bisher ausgeschlossenen Fällen möglich wurde.

6. Im einzelnen bestimmt Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 (im folgenden: SLOM-II-Regelung) folgendes:

„(1) Die Erzeuger gemäß Artikel 12 Buchstabe c dritter Unterabsatz,

— deren Nichtvermarktungs- bzw. Umstellungszeitraum gemäß der Verpflichtung im Rahmen der Verordnung (EWG) Nr. 1078/77 unbeschadet des letzten Unterabsatzes nach dem 31. Dezember 1983 bzw. in den Mitgliedstaaten, in denen die Milchanlieferungen von April bis September mindestens das Doppelte der Milchanlieferungen von Oktober bis März des nächsten Jahres betragen, nach dem 30. September 1983 abläuft,

— die — im Fall des Übernehmers der Prämie — keine Referenzmenge gemäß Artikel 2 und/oder Artikel 6 der vorliegenden Verordnung erhalten haben,

erhalten auf Antrag, der binnen drei Monaten nach dem 29. März 1989 eingereicht werden muß, vorläufig eine spezifische Referenzmenge, sofern sie...

(...)

Erzeuger,

— deren Nichtvermarktungs- oder Umstellungszeitraum in Erfüllung der gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1078/77 eingegangenen Verpflichtung im Jahr 1983 bzw. in dem in Unterabsatz 1 erster Gedankenstrich genannten Fall zwischen dem 1. Januar und dem 30. September 1983 bzw. nach den in Unterabsatz 1 erster Gedankenstrich genannten Daten abgelaufen ist, wenn sie eine Referenzmenge für den Betrieb erhalten haben, für den eine Nichtvermarktungs- oder Umstellungsprämie unter den Bedingungen gemäß Artikel 5 Absatz 4 Buchstabe b und/oder Artikel 9 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1546/88 oder gemäß Artikel 2 der vorliegenden Verordnung gewährt wurde, falls der Mitgliedstaat den genannten Artikel 9

Absatz 2 nicht angewendet hat und die — im Fall des Übernehmers der Prämie — keine Referenzmenge gemäß Artikel 2 und oder Artikel 6 der vorliegenden Verordnung erhalten haben,

oder

— die den Betrieb infolge einer Erbschaft oder auf ähnliche Weise nach Ablauf der gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1078/77 vom Erblasser eingegangenen Verpflichtung, jedoch vor dem 29. Juni 1989 übernommen haben,

erhalten auf Antrag, der innerhalb von drei Monaten ab dem 1. Juli 1991 einzureichen ist, unter den unter den Buchstaben... genannten Voraussetzungen vorläufig eine spezifische Referenzmenge.

(...)

(3) Kann der Erzeuger innerhalb von zwei Jahren nach dem 29. März 1989 oder in dem in Absatz 1 letzter Unterabsatz genannten Fall nach dem 1. Juli 1991 — sofern die Zusatzabgabenregelung verlängert wird — der zuständigen Behörde nachweisen, daß er die Direktverkäufe und/oder die Lieferungen tatsächlich wieder aufgenommen hat und daß diese Direktverkäufe und/oder die Belieferungen im Laufe der letzten zwölf Monate mindestens 80 % der vorläufigen Referenzmenge erreicht haben, so wird ihm die spezifische Referenzmenge endgültig zugeteilt. Andernfalls entspricht die endgültig zugeteilte Referenzmenge der tatsächlich gelieferten oder unmittelbar verkauften Menge und wird die Restmenge wieder der einzelstaatlichen Reserve zugeführt. Der Umfang der Direktverkäufe und/oder der tatsächlichen Lieferungen wird anhand der Entwicklung des Produktionsrhythmus in dem Betrieb des Erzeugers, der jahreszeitlichen Gegebenheiten sowie etwaiger außergewöhnlicher Umstände bestimmt.

(4) Der Teil der spezifischen Referenzmenge, der nicht zur Verwendung innerhalb eines Zwölfmonatszeitraums bestimmt ist, darf nicht Gegenstand einer vorübergehenden Überlassung gemäß Artikel 5c Absatz 1a der Verordnung (EWG) Nr. 804/68 sein."

7. Die Verordnung Nr. 857/84 wurde mit Wirkung vom 1. April 1993 durch die Verordnung (EWG) Nr. 3950/92 des Rates vom 28. Dezember 1992 über die Erhebung einer Zusatzabgabe im Milchsektor [12] aufgehoben; durch diese Verordnung wurde das geltende Quotensystem mit gewissen Änderungen für weitere sieben Jahre fortgeschrieben. In Artikel 4 Absatz 3 dieser Verordnung wird die Regelung des Artikels 3a Absatz 3 der Verordnung Nr. 857/84 in angepaßter Form übernommen:

„(3) Kann der Erzeuger, der aufgrund von Artikel 3a Absatz 1 letzter Unterabsatz der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 vorläufig eine spezifische einzelbetriebliche Referenzmenge erhalten hat, der zuständigen Behörde bis zum 1. Juli 1993 nachweisen, daß er die Direktverkäufe bzw. Lieferungen tatsächlich wiederaufgenommen hat und diese in den vorangegangenen zwölf Monaten mindestens 80 v. H. der vorläufigen

12 — ABl. L 405, S. 1.

Referenzmenge erreicht haben, so wird ihm die spezifische Referenzmenge endgültig zugeteilt ...“

8. Durch das Urteil des Gerichtshofes vom 3. Dezember 1992 in der Rechtssache Wehrs [13] wurde Artikel 3a Absatz 1 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 764/89, durch den die „Antikumulierungsregel“ eingeführt wurde, insoweit für ungültig erklärt, als er die Übernehmer einer gemäß der Verordnung Nr. 1078/77 gewährten Prämie, die eine Referenzmenge nach Artikel 2 der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 erhalten haben, von der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge ausschließt. Gemäß diesem Urteil erließ der Rat die Verordnung (EWG) Nr. 2055/93 vom 19. Juli 1993 [14], wonach die Erzeuger, die die „Antikumulierungsregel“ von der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge gemäß Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 ausschloß, unter bestimmten Voraussetzungen eine solche Referenzmenge erhalten konnten (im folgenden: SLOM-III-Regelung).

9. Im einzelnen bestimmt Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung Nr. 2055/93:

„Der Erzeuger im Sinne von Artikel 9 Buchstabe c der Verordnung (EWG) Nr. 3950/92, der

— entweder Übernehmer der Nichtvermarktungs- oder Umstellungsprämie gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1078/77 ist und von der Anwendung des Artikels 3a der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 ausgeschlossen worden ist, weil er eine Referenzmenge gemäß Artikel 2 oder 6 derselben Verordnung erhalten hat,

— oder einen Teil eines denselben Bestimmungen unterliegenden Betriebs übernommen hat, für den ihm keine Referenzmenge gemäß Artikel 3a der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 zugeteilt wurde,

erhält auf Antrag eine spezifische Referenzmenge, sofern

(...)

— er zur Unterstützung seines Antrags anhand noch festzulegender Kriterien nachweist, daß er in der Lage ist, die Erzeugung in seinem Betrieb bis zu der beantragten spezifischen Referenzmenge zu steigern.“

13 — Rechtssache C-264/90 (Slg. 1992, I-6285).

14 — Verordnung zur Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge an bestimmte Erzeuger von Milch oder Milcherzeugnissen (ABl. L 187, S. 8).

III — Sachverhalt

10. Der Kläger des Ausgangsverfahrens ist Milcherzeuger. Wie im Vorlagebeschluß angegeben, verfügte er am 1. April 1991 über eine originäre Referenzmenge von 50 704 kg [15]. Im Oktober 1991 wurde ihm eine zusätzliche Anlieferungs-Referenzmenge nach der SLOM-II-Regelung in Höhe von 20 380 kg zugeteilt, obwohl die „Antikumulierungsregel" des Artikels 3a Absatz 1 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 noch in Kraft war [16]. In der Zeit von April 1992 bis Februar 1993 lieferte der Kläger 14 272 kg Milch [17]. Seine originäre Referenzmenge für diesen Zeitraum verleaste er. Schließlich stellte er die Milchlieferungen ganz ein.

11. Das vorlegende Gericht prüft die Rechtsgrundlage der dem Kläger zugeteilten Referenzmengen und weist darauf hin, daß die Referenzmenge, über die der Kläger verfüge, sich — abgesehen von der originären Anlieferungs-Referenzmenge, auf die der Kläger nach Artikel 2 der Verordnung Nr. 857/84 unstreitig Anspruch habe — aus der vorläufigen Festsetzung einer spezifischen Referenzmenge gemäß Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 a der Verordnung Nr. 857/84 ergebe, sofern diese vorläufige Festsetzung in eine endgültige umzuwandeln sei. Die Festsetzung einer spezifischen Referenzmenge nach Maßgabe der genannten Vorschrift habe ihren Grund darin gehabt, daß der Kläger einen Betrieb hinzugepachtet habe, für den eine Nichtvermarktungsverpflichtung gemäß der Verordnung Nr. 1078/77 bestanden habe. Für die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge an solche Erzeuger habe erstmals die Verordnung Nr. 764/89 eine Rechtsgrundlage geschaffen, die jedoch dem Kläger nicht zugute gekommen sei, weil seine Nichtvermarktungsverpflichtung vor dem 31. Dezember 1983, nämlich am 1. Mai 1983, abgelaufen sei und er daher nach Artikel 3a Absatz 1 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der vorgenannten Verordnung von der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge zunächst ausgeschlossen gewesen sei. Die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge an den Kläger komme jedoch aufgrund der Neufassung des Artikels 3a in Betracht, die die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge auch an solche Erzeuger zulasse, deren Nichtvermarktungszeitraum schon im Jahre 1983 abgelaufen sei. Dementsprechend sei dem Kläger eine spezifische Referenzmenge gemäß Artikel 3a Absatz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 vorläufig zugeteilt worden, und zwar trotz des damals geltenden Kumulierungsverbots des Artikels 3a Absatz 1 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 857/84, das erst durch die Verordnung Nr. 2055/93 aufgehoben worden sei und das im Fall des Klägers, dessen Betrieb eine originäre Referenzmenge besessen habe, möglicherweise einschlägig gewesen wäre.

15 — Der Kläger trägt in seinen schriftlichen Erklärungen und in seiner Antwort auf die schriftliche Frage des Gerichtshofes danach, ob es sich um einen einheitlichen Betrieb handle oder nicht, vor, er habe bereits seit November 1977 den Milcherzeugungsbetrieb seines Vaters mit einer Fläche von 12,5 ha als Pächter bewirtschaftet und im Oktober 1980 darüber hinaus die gesamten Flächen gepachtet, die sein Onkel zur Milcherzeugung genutzt habe und für die dieser eine Nichtvermarktungsprämie erhalten habe. Er sei dann selbst in die Nichtvermarktungsverpflichtung eingetreten, die am 30. April 1983 ausgelaufen sei. Mit Bescheid vom 14. Mai 1984 sei ihm für seinen Betrieb eine Referenzmenge von 52 800 kg zugeteilt worden.

16 — Der Kläger trägt vor, er habe diese spezifischen Referenzmenge mit der Begründung beantragt, daß er ein Erzeuger sei, der eine Nichtvermarktungsverpflichtung eingegangen sei. Im einzelnen gibt er an, daß er sich bei dem zuständigen Sachbearbeiter der Molkerei danach erkundigt habe, ob er diese Möglichkeit habe.

17 — Der Kläger gibt an, er habe in der Zeit vom 1. Oktober 1991 bis zum 28. Februar 1993 auf die vorläufige SLOM-II-Referenzmenge 30 051 kg an die Käuferin geliefert.

12. Wie im Vorlagebeschluß ausgeführt wird, lehnte die zuständige deutsche Behörde, das Hauptzollamt (im folgenden: HZA), die vom Kläger beantragte endgültige Zuteilung einer spezifischen Anlieferungs-Referenzmenge aufgrund der Feststellung ab [18], daß der Kläger auf die ihm vorläufig zugeteilte Referenzmenge keine Milch angeliefert habe, und setzte die endgültige spezifische Anlieferungs-Referenzmenge auf 0 kg fest. Das HZA meinte, die Wirksamkeit des durch Artikel 3a Absatz 4 der Verordnung Nr. 857/84 ausgesprochenen Verbots des Verleasens der vorläufigen Referenzmenge werde untergraben und die notwendige tatsächliche Erzeugung der zugeteilten Milchmengen durch den Zuteilungsberechtigten unterlaufen, wenn dieser eine seinem Betrieb zustehende originäre Referenzmenge während des in Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 festgelegten Zeitraums verleasen könnte.

13. Die Klage gegen den obengenannten Bescheid wurde vom Finanzgericht Rheinland-Pfalz abgewiesen. Der Kläger legte daraufhin Revision beim Bundesfinanzhof ein; dieser hat Zweifel daran, ob der Kläger die Voraussetzung für die Zuteilung einer endgültigen spezifischen Referenzmenge erfüllt. Er hat daher beschlossen, das bei ihm anhängige Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 1639/91 dahin auszulegen, daß einem Milcherzeuger eine endgültige spezifische Referenzmenge auch dann zuzuteilen ist, wenn er in dem in der vorgenannten Vorschrift bezeichneten Zeitraum die ihm vorläufig zugeteilte Referenzmenge nicht zu einer entsprechenden Steigerung seiner Milcherzeugung genutzt, sondern den Teil seiner Milchquote einem anderen Betrieb zur Nutzung vorübergehend überlassen hat, welcher der originären Referenzmenge entspricht, über die sein Betrieb zusätzlich zu der vorläufig zugeteilten spezifischen Referenzmenge verfügte?

IV — Meine Auffassung zur Rechtssache

14. Ich werde die Vorabentscheidungsfrage in der Sache prüfen (B), mich zuvor aber mit der Frage befassen, die die Kommission in bezug auf die Wahl der auszulegenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift stellt (A).

18 — Nach Angabe der Kommission erfolgte diese Ablehnung mit Bescheid vom 6. Juli 1994.

A — *Zur Wahl der auszulegenden Vorschrift*

15. Die Kommission trägt vor, der im Ausgangsverfahren streitige Bescheid des HZA sei auf der Grundlage des Artikels 4 Absatz 3 der Verordnung Nr. 3950/92 und nicht auf der Grundlage des in der Vorabentscheidungsfrage des ersuchenden Gerichts genannten Artikels 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 erlassen worden. Die Verordnung Nr. 857/84 sei zum Zeitpunkt des Erlasses dieses Bescheids aufgehoben gewesen, während die Verordnung Nr. 3950/92 bereits anwendbar gewesen sei. Die beiden Regelungen seien jedoch identisch, so daß sich die Frage, ob die Antwort des Gerichtshofes von Nutzen sei, nicht stelle. Die Kommission schlägt lediglich vor, die Frage in der Weise neu zu formulieren, daß die richtige Vorschrift genannt werde.

16. Es ist darauf hinzuweisen, daß der Vorlagebeschluß weder das Datum noch die Rechtsgrundlage des im Ausgangsverfahren streitigen Bescheids des HZA nennt. Da es grundsätzlich Sache des nationalen Gerichts ist, die gemeinschaftsrechtliche Vorschrift auszuwählen, deren Auslegung es für die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits für sachdienlich hält, ist der Gerichtshof an diese Wahl gebunden, sofern er keine offensichtlich fehlerhafte Beurteilung durch das nationale Gericht feststellt.

17. Im vorliegenden Fall ist hervorzuheben, daß durch die Verordnung Nr. 3950/92 die Verordnung Nr. 857/84 aufgehoben worden ist [19], wobei „die Einhaltung der aufgrund der genannten Verordnung eingegangenen Verpflichtungen... davon nicht berührt wird“ [20]. Da die Verordnung Nr. 3950/92 jedoch am 3. Januar 1993 in Kraft getreten ist und ab 1. April 1993 gilt [21], d. h. schon vor dem 1. Juli 1993, als auch der in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 festgelegte maßgebliche Zeitraum abgelaufen war, hielt der Gemeinschaftsgesetzgeber, als er eine im wesentlichen erläuternde Übergangsregelung vornahm, es für zweckmäßig, die zuvor geltende Regelung in Artikel 4 Absatz 3 der neuen Verordnung zu übernehmen.

18. Die Übereinstimmung des Inhalts der alten und der neuen Vorschrift, auf die auch von der Kommission selbst hingewiesen wird, führt dazu, daß sich von der Seite des intertemporalen Rechts grundsätzlich keine materielle Frage nach der Wahl zwischen den zwei Vorschriften stellt. Die einzige derartige Frage, die sich gegebenenfalls stellen könnte, betrifft die wahrscheinliche Notwendigkeit einer systematischen Auslegung der Voraussetzungen für die Umwandlung der vorläufigen spezifischen Referenzmenge in eine endgültige. Im Licht der genannten Begründungserwägungen der streitigen Vorschrift der Verordnung Nr. 3950/92 erscheint es nämlich, als hätte sich der Gemeinschaftsgesetzgeber von der Bewahrung von Buchstaben und Geist der Verordnung Nr. 857/84 leiten lassen, was, wie ich in der Folge untersuchen werde, auch in Einklang mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit steht. Dagegen könnte,

19 — Vgl. Artikel 12 der Verordnung Nr. 3950/92.

20 — Vgl. die zweite Begründungserwägung der bereits in Fußnote 12 genannten Verordnung Nr. 3950/92.

21 — Vgl. Artikel 13 der Verordnung.

was die Verfahrensvorschriften und die Folgen dieser Umwandlung angeht, unter Umständen geltend gemacht werden, daß die Vorschriften der Verordnung Nr. 3950/92 anzuwenden seien. Dies berührt jedoch in keiner Weise die Antwort des Gerichtshofes auf die vorliegende Vorabentscheidungsfrage, da wohl auch keine der im Ausgangsrechtsstreit als streitig aufgeworfenen Fragen die Verfahrensvorschriften und die Folgen der Umwandlung der vorläufigen spezifischen Referenzmenge in eine endgültige betrifft.

19. Aufgrund der vorstehenden Bemerkungen bin ich der Ansicht, daß die Wahl, die das nationale Gericht in bezug auf die auszulegende gemeinschaftsrechtliche Vorschrift getroffen hat, respektiert werden kann, ohne daneben die eventuelle Richtigkeit des Vorbringens der Kommission zu verneinen, und zwar durch eine lediglich klarstellende Neuformulierung der Vorabentscheidungsfrage, in der beide Gemeinschaftsverordnungen genannt werden. Im einzelnen schlage ich vor, davon auszugehen, daß das nationale Gericht im wesentlichen danach fragt, ob die Regelung in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91, die in Artikel 4 Absatz 3 erster Satz der Verordnung Nr. 3950/92 übernommen worden ist, dahin auszulegen ist, daß einem Milcherzeuger eine endgültige spezifische Referenzmenge auch dann zuzuteilen ist, wenn er in dem in der vorgenannten Vorschrift bezeichneten Zeitraum die ihm vorläufig zugeteilte Referenzmenge nicht zu einer entsprechenden Steigerung seiner Milcherzeugung genutzt, sondern den Teil seiner Milchquote einem anderen Betrieb zur Nutzung vorübergehend überlassen hat, welcher der originären Referenzmenge entspricht, über die sein Betrieb zusätzlich zu der vorläufig zugeteilten spezifischen Referenzmenge verfügte.

B — *Zur Sache*

20. Die Vorabentscheidungsfrage, die der Bundesfinanzhof in der vorliegenden Rechtssache gestellt hat, fügt sich in die allgemeinere Problematik ein, die die Frage der rechtlichen Regelung der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge aufgrund der in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 3950/92 übernommenen Regelung in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 an einen Milcherzeuger betrifft, der bereits eine originäre Referenzmenge nach Artikel 2 der Verordnung Nr. 857/84 erhalten hat.

21. Die Kumulierung dieser beiden Referenzmengen, die, wie bereits ausgeführt, nach Artikel 3a Absatz 1 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnungen Nrn. 764/89 und 1639/91 verboten war („Antikumulierungsregel"), wurde durch die Verordnung Nr. 2055/93 zugelassen und geregelt. Die Besonderheit der vorliegenden Rechtssache besteht jedoch darin, daß die spezifische Referenzmenge dem Kläger im Oktober 1991 vorläufig zugeteilt wurde, d. h. bevor die Verordnung Nr. 2055/93 in Kraft trat und während die „Antikumulierungsregel" noch galt. Die erste Frage, die zu untersuchen ist, besteht somit darin, ob die Verordnung Nr. 2055/93 auf

den im Ausgangsverfahren streitigen Sachverhalt angewendet werden kann (a).

22. Wie ich im folgenden darlegen werde, ist diese Frage zu verneinen; es ist wohl weder eine rückwirkende noch eine analoge Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 zulässig. In Anbetracht dieser Antwort betrifft die zweite Frage, die sich stellt, die endgültige Festlegung der rechtlichen Regelung der Lage der Erzeuger, die sich in der gleichen Stellung wie der Kläger befinden, d. h. die während desselben Zeitraums wie dieser aufgrund der jeweiligen Verwaltungspraxis der zuständigen nationalen Stellen eine originäre Referenzmenge und eine vorläufige spezifische Referenzmenge kumulieren konnten, so wie diese Mengen durch die obengenannten gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften festgelegt wurden (b).

a) Zur Möglichkeit der Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens

23. Die Kommission nimmt eine Auslegung der Verordnung Nr. 2055/93 vor, deren Anwendung auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens sie dem Gerichtshof vorschlägt. Auch wenn diese Auslegung grundsätzlich richtig zu sein scheint, bin ich dennoch der Auffassung, daß die Anwendung dieser Verordnung auf den Fall des Klägers und der Erzeuger, die sich in der gleichen Lage wie dieser befinden können, aus der Sicht des intertemporalen Rechts nicht zulässig ist.

24. Die Kommission trägt vor, nach Artikel 1 Absatz 1 letzter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 2055/93 erhalte ein Erzeuger, der bereits eine originäre Referenzmenge besitzt, nur dann zusätzlich eine spezifische Referenzmenge, wenn er in der Lage sei, die Erzeugung in seinem Betrieb bis zu der beantragten spezifischen Referenzmenge zu steigern. Der Erzeuger müsse diese spezifische Referenzmenge also zur Steigerung der Milcherzeugung verwenden, d. h. dazu, mehr als die originäre Milchmenge zu liefern. Mit anderen Worten müsse er auch die beiden Mengen, die er besitze („originäre" und „spezifische"), beliefern und könne nicht etwa eine davon verleasen.

25. Diese Auslegung der Verordnung Nr. 2055/93 scheint richtig zu sein. Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß diese Verordnung, durch die dem Urteil Wehrs [22] in den Gemeinschaftsvorschriften in vollem Umfang entsprochen werden soll, erstmals die Möglichkeit der Kumulierung einer spezifischen Referenzmenge, die ursprünglich in Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 vorgesehen war, mit einer aufgrund von Artikel 2 und/oder Artikel 6 dieser Verordnung zugeteilten originären Referenzmenge anerkannt und gleichzeitig geregelt hat. Sodann ist anzumerken, daß die Verordnung Nr. 2055/93 in ihren Begründungserwägungen darauf hinweist, daß im Rahmen dieser Kumulierung die Voraussetzungen für die endgültige Zuteilung der spezifischen Referenzmenge an

22 — Siehe Fußnote 13.

einen Erzeuger, der bereits eine originäre Referenzmenge besitzt, nicht mit den Bedingungen übereinstimmen können, die nach Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 für einen Erzeuger gelten, der eine solche originäre Menge nicht besitzt, weil im zweiten Fall der Erzeuger die Tätigkeit als Milcherzeuger, die er vollständig hätte einstellen müssen, tatsächlich wieder aufnehmen muß, während im ersten Fall der Empfänger der spezifischen Referenzmenge ein seine Tätigkeit ausübender Milcherzeuger ist[23]. Aus diesem Grund ist in Artikel 1 Absatz 1 letzter Gedankenstrich dieser Verordnung bestimmt, daß der betreffende Erzeuger nachzuweisen hat, „daß er in der Lage ist, die Erzeugung in seinem Betrieb bis zu der beantragten spezifischen Referenzmenge zu steigern", was bedeutet, daß seine Gesamterzeugung mindestens gleich hoch wie die Summe der originären und der zusätzlichen spezifischen Referenzmenge werden muß. Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift scheint also hervorzugehen, daß es nicht genügt, wenn der betreffende Erzeuger die aufgegebene Erzeugung für den Teil des Betriebes, für den ihm eine Nichtvermarktungs- oder Umstellungsprämie gemäß der Verordnung Nr. 1078/77 gewährt wurde, wieder aufnimmt und auf das Niveau der spezifischen Referenzmenge bringt, sondern daß er die Erzeugung, die der originären Referenzmenge entspricht, fortführen und bis zu der beantragten spezifischen Menge steigern muß. Daß diese Verpflichtung zur Steigerung der Erzeugung sich auf den gesamten Betrieb des betreffenden Erzeugers bezieht, d. h. auch auf den Teil, in dem die Erzeugung aufgegeben worden ist, aber auch auf den Teil, in dem sie fortgesetzt wird, läßt sich schließlich auch aus dem Inhalt der Kriterien folgern, die nach Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 2562/93 der Kommission vom 17. September 1993[24] bei der Feststellung zu berücksichtigen sind, ob der Erzeuger die von ihm beantragte spezifische Referenzmenge durch Erhöhung der Erzeugung in seinem Betrieb erreichen kann[25]. Nach alledem scheint es daher, daß der betreffende Erzeuger nach Artikel 1 Absatz 1 letzter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 2055/93, um eine spezifische Referenzmenge zu erhalten, in der Lage sein muß, sowohl die originäre als auch die spezifische Menge zu beliefern, die er erhalten hat, ohne daß er die erstgenannte verleasen kann, weil dies ihm offensichtlich die Möglichkeit einer tatsächlichen Steigerung der Gesamterzeugung nehmen würde.

26. Die Kommission macht geltend, die wie oben ausgelegte Vorschrift der Verordnung Nr. 2055/93 sei auf den Fall des Klägers anzuwenden.

27. Im einzelnen trägt die Kommission vor, nach der Verordnung Nr. 857/84 in der

23 — Vgl. die siebte Begründungserwägung der in der Fußnote 14 genannten Verordnung Nr. 2055/93.

24 — ABl. L 235, S. 18.

25 — Im einzelnen bestimmt Artikel 2 Absatz 2 folgendes:
„Bei der Feststellung, ob der Erzeuger die beantragte spezifische Referenzmenge durch Erhöhung der Erzeugung in seinem Betrieb erreichen kann, werden insbesondere folgende Kriterien berücksichtigt:
— die vor dem 1. April 1993 vermarkteten Milchmengen, um die die Referenzmenge des Erzeugers überschritten wurde;
— Anzahl und Rasse der mindestens sechs Monate alten weiblichen Hausrinder, die zur Vermarktung geeignete Milch geben können und vom Erzeuger zum Zeitpunkt der Antragstellung in seinem Betrieb gehalten werden;
— die Futterfläche des Betriebs im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung (EWG) Nr. 1391/78 der Kommission;
— die zur Erhöhung der Milcherzeugung im Betrieb getätigten Investitionen."

Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 hätten Erzeuger wie der Kläger, die bereits über eine originäre Referenzmenge verfügt hätten, keine vorläufigen spezifischen Referenzmengen erhalten dürfen. Dies bedeute, daß die Frage, unter welchen Voraussetzungen die spezifische Referenzmenge endgültig habe zugeteilt werden können, sich für den Verordnungsgeber gar nicht gestellt habe. Aus diesem Grund seien diese Voraussetzungen in Artikel 3a der Verordnung Nr. 857/84 nicht geregelt gewesen und habe Absatz 3 Satz 1 dieses Artikels, der zu Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 3950/92 geworden sei, vom Erzeuger den Nachweis der „Wiederaufnahme" der Milchlieferungen verlangt.

28. Die Kommission macht geltend, der Umstand, daß der Gerichtshof in dem bereits genannten Urteil Wehrs die „Antikumulierungsregel" für ungültig erklärt habe, führe nicht dazu, daß die Voraussetzungen, die in der Verordnung Nr. 857/84 für die endgültige Zuteilung der spezifischen Referenzmenge vorgesehen seien, unanwendbar würden. Die Ungültigkeitserklärung wirke ex tunc und die vorläufige Zuteilung einer Referenzmenge nach der SLOM-II-Regelung ohne Berücksichtigung der „Antikumulierungsregel" sei daher rechtmäßig, was bedeute, daß die betroffenen Erzeuger grundsätzlich ein Recht auf die Zuteilung einer solchen Referenzmenge hätten.

29. Dabei könne die praktische Wirksamkeit (effet utile) der Vorschriften nur gewährleistet werden, wenn die Voraussetzungen so ausgelegt würden, als hätte der Verordnungsgeber bei deren Abfassung von der Ungültigkeit der „Antikumulierungsregel" gewußt, und wenn sie sinngemäß auch auf Fälle wie den des Ausgangsrechtsstreits angewendet würden. Wenn die vorgesehenen Voraussetzungen allein deshalb nicht angewendet würden, weil sie auf die Situation dieser Erzeuger überhaupt nicht „paßten", bestünde andernfalls die Gefahr einer ungerechtfertigten Diskriminierung zu Lasten der Erzeuger, die über keine originäre Referenzmenge verfügt hätten und von der Milcherzeugung ausgeschlossen gewesen seien.

30. Im Licht dieser Auslegung hält die Kommission es für unerläßlich, zu untersuchen, wie der Rat bei der Abfassung der SLOM-I- und SLOM-II-Regelungen reagiert hätte, wenn er von der Ungültigkeit der „Antikumulierungsregel" gewußt hätte. Nach Auffassung der Kommission gibt die Verordnung Nr. 2055/93, so wie sie oben ausgelegt worden ist, am ehesten Aufschluß darüber.

31. Die Kommission macht geltend, dabei handele es sich lediglich um eine Interpretationshilfe und nicht etwa um eine analoge Anwendung des Artikels 1 Absatz 1 letzter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 2055/93. Es komme daher nicht darauf an, ob diese Verordnung zu dem Zeitpunkt, als der im Ausgangsverfahren streitige Bescheid des HZA erlassen worden sei, bereits in Kraft gewesen sei. Sollte der Gerichtshof jedoch dem Ansatz der Kommission nicht folgen und eine „Lücke" in der SLOM-II-Regelung annehmen, die durch die Auslegung der einschlägigen Vorschriften nicht geschlossen werden könne, so wäre eine analoge Anwendung des Artikels 1 Absatz 1 letzter Gedanken-

strich der Verordnung Nr. 2055/93 zu erwägen, da diese Verordnung zum Zeitpunkt des Erlasses des Bescheides des HZA (6. Juli 1994) bereits gegolten habe und das HZA sie habe heranziehen können.

32. Mit dieser Argumentation der Kommission bin ich nicht einverstanden. Die Anwendung der in der Verordnung Nr. 2055/93 vorgesehenen Voraussetzungen für die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge auf den Fall des Klägers ist nicht zulässig, da dieser entgegen dem, was sowohl die Kommission als auch der Kläger selbst geltend machen, gegenüber seinen nationalen Behörden keinen Anspruch auf die Zuteilung der spezifischen Referenzmenge kumuliert mit der originären Referenzmenge hatte und dies, obwohl es ihm gelang, sich diese spezifische Referenzmenge zu sichern, für ihn wohl keine konkreten Rechte und Pflichten begründet hat.

33. Insbesondere war das obengenannte Recht, obwohl im Urteil Wehrs[26], durch das die „Antikumulierungsregel" für ungültig erklärt worden ist, materiell ex tunc ein grundsätzliches Recht auf die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge für die Erzeuger anerkannt worden ist, die wie der Kläger bereits über eine originäre Referenzmenge zu dem Zeitpunkt verfügten, zu dem es dem Kläger gelang, die spezifische Referenzmenge zu erhalten, im Gemeinschaftsrecht nicht geregelt und begründete folglich keine konkreten Verpflichtungen der zuständigen nationalen Stellen und auch keine entsprechenden Ansprüche dieses Erzeugers. Wie der Gerichtshof bezeichnenderweise im Urteil vom 6. Juni 1996 in der Rechtssache Ecroyd[27] entschieden hat, ergibt sich daraus, daß die „Antikumulierungsregel" durch das Urteil Wehrs für ungültig erklärt worden ist, für die zuständige nationale Stelle weder eine Verpflichtung noch eine Befugnis zur Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge. Aufgrund der Komplexität des Milchquotensystems ließ der diesbezügliche rechtliche Rahmen, so wie er nach der Ungültigerklärung der „Antikumulierungsregel" galt, es von sich aus, d. h. ohne die Anpassung des Systems, nicht zu, einem Erzeuger, der sich in der gleichen Lage wie der Kläger befand, eine spezifische Referenzmenge zuzuteilen. Mit anderen Worten war die zuständige nationale Stelle vor dem Erlaß von anderen, die festgestellte Ungültigkeit heilenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften zur Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge an die Erzeuger, die sich in der obengenannten Lage befanden, nicht verpflichtet und auch nicht befugt[28].

34. Nach alledem besitzt der Kläger, der durch einen nationalen Verwaltungsakt eine vorläufige spezifische Referenzmenge erhielt, während die „Antikumulierungsregel" noch galt und bevor die Verordnung

26 — Genannt in Fußnote 13.

27 — Rechtssache C-127/94 (Slg. 1996, I-2731).

28 — Vgl. Randnrn. 57 bis 59.

Nr. 2055/93 in Kraft trat, nach Gemeinschaftsrecht wohl keinen konkreten Anspruch, wie ihn wohl auch keine konkrete Verpflichtung in bezug auf die Regelung der Kumulierung der beiden Referenzmengen insoweit trifft, als im Zeitpunkt des Erlasses des obengenannten nationalen Verwaltungsakts kein konkreter gemeinschaftsrechtlicher Rahmen vorhanden war, der diese Kumulierung vorsah und regelte. Rechtlich konnte folglich keine schutzwürdige subjektive Stellung entstehen, d. h. ein wohlerworbenes Recht auf eine spezifische Referenzmenge, bei dem die Möglichkeit der Anwendung der in der Verordnung Nr. 2055/93 vorgesehenen Voraussetzungen ins Auge gefaßt werden konnte. Die Anwendung dieser Verordnung auf den Fall von Erzeugern, die sich in der gleichen Lage wie der Kläger befinden, würde einer rückwirkenden Schaffung des fehlenden rechtlichen Rahmens für die Kumulierung der beiden Mengen gleichkommen. Eine solche rückwirkende Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 ist jedoch in den Übergangsvorschriften dieser Verordnung nicht vorgesehen und verstößt offensichtlich gegen das Verbot der Rückwirkung von Gemeinschaftsverordnungen [29].

35. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß die Anwendung der in der Verordnung Nr. 2055/93 aufgestellten Voraussetzungen auf den Fall des Klägers auch dann nicht zulässig wäre, wenn man der Ansicht sein wollte, daß der Kläger ein Recht auf Kumulierung einer originären mit einer spezifischen Referenzmenge erworben hat. In einem solchen Fall müßte in Anbetracht des Grundsatzes der Rechtssicherheit angenommen werden, daß die Rechte und die Pflichten des Inhabers einer spezifischen Referenzmenge, der hofft, daß diese Menge zu einer endgültigen wird, gemäß dem rechtlichen Rahmen festgelegt werden, der zu dem Zeitpunkt galt, in dem ihm diese spezifische Referenzmenge vorläufig zugeteilt wurde. Man könnte nämlich begründeterweise nicht behaupten, daß der betroffene Erzeuger sich nach Bedingungen und Verpflichtungen richten müßte, die er zu Beginn des Zeitraums nicht kannte, für den Bedingungen und Voraussetzungen in bezug auf die endgültige Zuteilung der spezifischen Referenzmenge aufgestellt wurden. Auf jeden Fall könnte gewiß nicht behauptet werden, daß dieser Erzeuger sich nach Bedingungen und Voraussetzungen richten müßte, die nach Ende des obengenannten Zeitraums aufgestellt wurden. Mit anderen Worten wäre es nicht zulässig, die Voraussetzung der Erhöhung der Erzeugung des gesamten Betriebes und das Verbot des Verleasens der originären Menge, das die am 1. August 1993 in Kraft getretene Verordnung Nr. 2055/93 wohl ausspricht, auf die Entscheidung über die endgültige Zuteilung der spezifischen Menge anzuwenden, die dem Kläger im Oktober 1991 gewährt worden ist, d. h. zu einer Zeit, in der vorgesehen war, daß der Erzeuger Nachweise in bezug auf seine konkrete Tätigkeit innerhalb von zwei Jahren nach dem 1. Juli 1991 beizubringen hatte. In einem solchen Fall wäre nämlich das Vorbringen des Klägers begründet, wonach für seine Lage ausschließlich die SLOM-I- und die SLOM-II-Regelungen galten und er insoweit Vertrauensschutz genießt.

29 — Zu diesem Verbot siehe z. B. das Urteil vom 29.Januar 1985 in der Rechtssache 243/83 (Gesamthochschule Duisburg, Slg. 1985, 327, Randnr. 20).

36. Allgemein bin ich der Auffassung, daß die Verordnung Nr. 2055/93 auf den Fall

des Klägers nicht rückwirkend angewandt werden könnte, und zwar weder um das abstrakte Kumulierungsrecht, das er besaß, zu konkretisieren, noch um ihm Verpflichtungen aufzuerlegen, die für ihn während des maßgeblichen Zeitraums, den Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 festlegte, die zu der Zeit in Kraft war, als ihm die spezifische Referenzmenge vorläufig zugeteilt wurde, nicht galten [30].

37. Sodann ist hervorzuheben, daß weder das Vorbringen der Kommission zu einer Interpretationshilfe noch ihr Vorbringen zur analogen Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 begründet ist. Erstens käme die sogenannte Interpretationshilfe, die nach Auffassung der Kommission aus der Verordnung Nr. 2055/93 hergeleitet werden könnte, inhaltlich einer — wie oben ausgeführt — rechtswidrigen rückwirkenden Anwendung dieser Verordnung insoweit gleich, als während des maßgeblichen Zeitraums, in bezug auf den die Tätigkeit des betreffenden Erzeugers beurteilt wird, kein rechtlicher Rahmen bestand, der die streitige Kumulierung vorsieht und regelt und der eine Auslegungsfrage aufwirft. Ferner wird im allgemeinen bejaht, daß die Verwendung einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift zur Auslegung einer anderen früher erlassenen Vorschrift im Zusammenhang mit dem Sachverhalt, der vorlag, während die frühere Regelung galt, einen Fall der rückwirkenden Anwendung darstellt [31]. Zweitens gilt meiner Meinung nach das gleiche auch für die sogenannte analoge Anwendung, die die Kommission mit dem Argument vorschlägt, die Verordnung sei in Kraft gewesen, als der Bescheid des HZA ergangen sei (6. Juli 1994), und die deutsche nationale Behörde habe sie daher berücksichtigen dürfen. Wie ich bereits ausgeführt habe, ist für die Beantwortung der Frage, ob der Kläger Anspruch auf die endgültige Zuteilung der spezifischen Referenzmenge erheben kann, die rechtliche Regelung maßgebend, die zur Zeit der vorläufigen Zuteilung dieser Menge und unter Umständen während des Zeitraums galt, in dem der Erzeuger eine konkrete Tätigkeit nachzuweisen hatte, und nicht die rechtliche Regelung, die während der Zeit galt, als der Bescheid erging, mit dem das HZA die endgültige Zuteilung der spezifischen Referenzmenge ablehnte. Folglich fällt der Sachverhalt, der analog zu dem Sachverhalt geregelt werden soll, der ratione temporis in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 2055/93 fällt, ratione temporis in den Anwendungsbereich einer anderen früheren rechtlichen Regelung, was die analoge Regelung ausschließt. Mit anderen Worten beinhaltet die von der Kommission als analoge Anwendung bezeichnete Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 in Wirklichkeit eine unzulässige rückwirkende Anwendung dieser Verordnung. Drittens setzt sowohl die sogenannte Interpretationshilfe als auch die als analoge Anwendung bezeichnete An-

30 — Vgl. das in Fußnote 29 genannte Urteil Gesamthochschule Duisburg, in dem ausgeführt wird, daß die rückwirkende Anwendung einer Verordnung „unabhängig davon, ob sich eine solche Anwendung für den Betroffenen günstig oder ungünstig auswirkt", nicht zulässig ist (Randnr. 20).
Wie in derselben Randnummer dieses Urteils festgestellt wird, ist eine rückwirkende Anwendung einer Verordnung nicht zulässig, „es sei denn, daß es im Wortlaut oder in der Zweckrichtung einen hinreichend klaren Anhaltspunkt gibt, der die Annahme zuläßt, daß die Verordnung nicht nur für die Zukunft gilt". Einen solchen Anhaltspunkt gibt es aber in der Verordnung Nr. 2055/93 nicht und es könnte ihn auch nicht geben. Es wäre kaum vorstellbar, daß diese Verordnung, die erstmals die Kumulierung der jeweiligen Referenzmengen zuläßt und regelt, in ausdrücklichem Widerspruch zu der zuvor geltenden „Antikumulierungsregel" ihre Anwendung auf Erzeuger vorsehen könnte, die bereits spezifische Referenzmengen erhalten haben.

31 — Siehe das in Fußnote 29 genannte Urteil Gesamthochschule Duisburg, Randnrn. 19 und 20.

wendung voraus, daß der Gerichtshof selbst — entweder durch Auslegung der Vorschriften, die es vor der Ungültigerklärung der „Antikumulierungsregelung" gab oder durch die Schließung der „Lücke", von der man vielleicht annehmen könnte, daß sie durch diese Erklärung entstanden ist — die vorläufige Kumulierung regeln wollte, die in der Tat in der Person des Klägers aufgrund des Zuteilungsverwaltungsakts eingetreten ist, den die zuständige deutsche Behörde erlassen hat. Dies steht jedoch wohl nicht im Einklang mit der Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen wie dem Rat.

38. Zwar kann der Gerichtshof Handlungen des Rates oder anderer Gemeinschaftsorgane als ungültig ansehen, er kann sich aber nicht an die Stelle der Gemeinschaftsorgane setzen, insbesondere dann, wenn diese über einen weiten Ermessensspielraum bei der Auswahl der am besten geeigneten Maßnahmen verfügen [32]. Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, daß ein solcher Ermessensspielraum in der Tat besteht und daß das System der Milchquoten, wie der Gerichtshof in der Rechtssache Ecroyd [33] ausgeführt hat, so komplex ist, daß die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge an einen Erzeuger, der eine ursprüngliche Referenzmenge unter den in Artikel 2 der Verordnung 857/84 festgelegten Voraussetzungen besaß, ohne die Umgestaltung des Systems durch neue gemeinschaftsrechtliche Vorschriften nicht möglich ist [34].

39. Ferner könnte der Umstand, daß der Gerichtshof sich nicht an die Stelle des Rates und der anderen Gemeinschaftsorgane setzen kann, wenn diese einen Ermessensspielraum haben, nicht durch den konkreten Inhalt der Position berührt werden, die das zuständige Gemeinschaftsorgan zu einem späteren Zeitpunkt bei der Ausübung seines Ermessensspielraums eingenommen hat. Die entgegensetzte Auffassung wäre — abgesehen davon, daß sie offensichtlich gegen das Verbot der Rückwirkung von Gemeinschaftsverordnungen verstoßen würde — im vorliegenden Fall auch ohne Auswirkung. Man darf nicht vergessen, daß die technischen Schwierigkeiten einer Regelung der Frage der Kumulierung der originären und der spezifischen Referenzmenge bei demselben Erzeuger durch die Verordnung Nr. 2055/93 nicht vollständig beseitigt worden sind. Diese bestimmt in Artikel 1 Absatz 1 letzter Gedankenstrich, daß ein Erzeuger, der bereits eine originäre Referenzmenge besitzt, wie es bei dem Kläger der Fall ist, eine spezifische Referenzmenge erhalten kann, sofern er zur Unterstützung seines Antrags „anhand noch festzulegender Kriterien" nachweist, daß er in der Lage ist, die Erzeugung in seinem Betrieb bis zu der beantragten spezifischen Referenzmenge zu steigern. Diese Kriterien sind auch durch die bereits genannte Verordnung Nr. 2562/93 nicht in vollem Umfang festgelegt worden, wie aus Artikel 4 dieser Verordnung eindeutig hervorgeht, wonach die Mitgliedstaaten weitere Kriterien außer den in Artikel 2 dieser Verordnung festgelegten

32 — Vgl. auch meine Schlußanträge in der Rechtssache C-360/97, Nijhuis, in der das Urteil am 20. April 1999 ergangen ist (Slg. 1999, I-1919, Nr. 49).

33 — Siehe Fußnote 27.

34 — Zu den technischen Schwierigkeiten der Regelung der Milchquoten siehe die Schlußanträge des Generalanwalts Léger in der in Fußnote 27 genannten Rechtssache Ecroyd, Nrn. 76 bis 87.

berücksichtigen können. Mit anderen Worten: Die Anwendung der Verordnung Nr. 2055/93 auf den Fall des Klägers würde nicht zu einer konkreten und endgültigen Regelung von dessen Lage führen, da eine solche Regelung auch von der Ausübung des Ermessens der Mitgliedstaaten abhängt. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß es auch im Fall der Ausübung des obengenannten Ermessens und der Festlegung der Kriterien für die Bemessung der Höhe der Erzeugung nach Maßgabe der Artikel 2 und 4 der Verordnung Nr. 2562/93 im Rahmen des intertemporalen Rechts bedenklich wäre, zu behaupten, daß das Ergebnis der Ausübung dieses Ermessens auf die Regelung der Lage anzuwenden ist, die durch den Verwaltungsakt vom Oktober 1991 geschaffen worden ist, durch den dem Kläger die spezifische Referenzmenge vorläufig zugeteilt wurde.

b) Zur Bestimmung der rechtlichen Regelung der Lage des Klägers

40. Ausgehend von dem rechtlichen Rahmen, der zu der Zeit galt, als sich der dem Ausgangsverfahren zugrunde liegende Sachverhalt abspielte, versuchen sowohl das nationale Gericht als auch die Beteiligten, die schriftliche Erklärungen abgegeben haben, die Kommission und der Kläger, in bestimmten Punkten ihrer Argumentation eine Regelung der Kumulierung der beiden Referenzmengen im Betrieb des Klägers im Wege der Auslegung herbeizuführen, ohne daß sie immer auf die spätere Verordnung Nr. 2055/93 verweisen. Dieser Versuch stützt sich jedoch wohl auf eine unsichere Grundlage, entweder weil dabei die Rückkehr zur Problematik der verdeckten rückwirkenden Anwendung dieser Verordnung in der Sache nicht vermieden wird oder weil den Schlußfolgerungen aus dem Urteil Ecroyd [35] direkt widersprochen wird.

41. Das vorlegende Gericht und die Kommission nehmen an, daß zum einen die Verordnung Nr. 857/84 dem Buchstaben nach die vorläufige Überlassung der originären Referenzmenge an einen anderen Betrieb gemäß Artikel 5c Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 804/68 nach der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge nicht verbiete [36] und zum andern Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91 nach dem Wortlaut, der in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 3950/92 übernommen worden sei, die „Wiederaufnahme" der Milcherzeugung innerhalb eines bestimmten Zeitraums und den Nachweis des begründeten Vertrauens des Erzeugers darauf, daß er die Milcherzeugung nach dem Auslaufen des Nichtverwaltungszeitraums fortsetzen könne, verlange. Das nationale Gericht und die Kommission machen jedoch geltend, der obengenannte Artikel sei auf der Grundlage seines Zweckes auszulegen, d. h. in dem Sinne, daß die Erzeuger, die sich in der gleichen Lage wie der Kläger befänden, nachzuweisen hätten, daß sie nach der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge die Milcherzeugung entsprechend

35 — Siehe Fußnote 27.

36 — Wie die Kommission ausführt, ist der Fall, daß ein Erzeuger die originäre Referenzmenge vor der Zuteilung der spezifischen Referenzmenge verleast hat, nicht mit dem dem Ausgangsverfahren zugrunde liegenden Fall vergleichbar, so daß er in der vorliegenden Rechtssache nicht geprüft zu werden braucht.

gesteigert hätten und die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge nicht bloß als Chance dazu genutzt hätten, ihre neuen Erzeugungsmöglichkeiten auf andere Weise zu nutzen oder sie in der Weise gänzlich unausgenutzt zu lassen, daß sie aufhörten, die originären Referenzmengen zu beliefern oder daß sie diese Mengen einem andern Betrieb zur vorübergehenden Nutzung überließen [37].

42. Es ist offensichtlich, daß bei der obengenannten Bestimmung des Zwecks der Vorschrift, um deren Auslegung in der vorliegenden Rechtssache ersucht wird, die Absicht, die Folgen des Urteils Wehrs in Fällen wie dem des Klägers durch Auslegung der zuvor geltenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften zu regeln, zugrunde liegt, wobei diese Auslegung im wesentlichen von der späteren durch die Verordnung Nr. 2055/93 eingeführten Regelung ausgeht. Unabhängig von den Fragen einer unzulässigen Rückwirkung und wirkungslosen Anwendung dieser Verordnung, die sich aus dieser Auslegung ergeben und die oben untersucht worden sind, bin ich der Auffassung, daß die Übernahme einer solchen Lösung durch den Gerichtshof den Ergebnissen des Urteils Ecroyd widersprechen würde. Wie ich bereits ausgeführt habe, gilt konkret folgendes: Da der Gerichtshof im Urteil Wehrs die „Antikumulierungsregel" für ungültig erklärt

37 — Das vorlegende Gericht vertritt die Auffassung, der Zweck des Artikels bestehe gerade darin, sicherzustellen, daß die zugeteilten spezifischen Anlieferungs-Referenzmengen von dem berechtigten Erzeuger auch tatsächlich erzeugt würden. Die Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge dürfe folglich vom Erzeuger nicht dazu benutzt werden, die Milchquoten zu vermarkten oder anderweitig zu nutzen, sondern nur dazu, selbst Milch zu erzeugen. Dazu verbiete im übrigen Artikel 3a Absatz 4 der Verordnung Nr. 857/84 ausdrücklich die vorübergehende Überlassung der spezifischen Referenzmenge nach Artikel 5c Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 804/68.
Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts könnte für eine sinnentsprechende Anwendung des Artikels 3a Absatz 3 der Verordnung Nr. 857/84 dahin, daß ein Milcherzeuger in der Lage des Klägers nachweisen müsse, daß er seine Milcherzeugung aufgrund der vorläufigen Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge in dem verordnungsrechtlich bestimmten 12-Monats-Zeitraum angemessen gesteigert habe, auch die Entstehungsgeschichte der Vorschrift sprechen. Die Wortfassung der Verordnung sei offenbar nur auf diejenigen Milcherzeuger zugeschnitten, die vor Inkrafttreten der SLOM-Regelung über keine Referenzmenge verfügt hätten, die infolgedessen durch ihren endgültigen Ausschluß von der Milcherzeugung ihre Grundrechte verletzt gesehen hätten und die durch ihr klageweises Vorgehen hiergegen und ihr Obsiegen vor dem Gerichtshof den Verordnungsgeber erst veranlaßt hätten, die Milch-Abgabenregelung durch die sogenannte SLOM-Regelung zu ergänzen. Der Verordnungsgeber habe dabei die Anforderungen an diejenigen Erzeuger noch nicht ausdrücklich regeln können, die bereits eine originäre Referenzmenge besessen hätten, weil deren Berücksichtigung im Rahmen der SLOM-Regelung erst infolge des bereits genannten Urteils Wehrs durch die Verordnung Nr. 2055/93 — sogenannte SLOM-III-Regelung — vorgesehen worden sei, diese Erzeuger also noch bei Erlaß der eben erwähnten Verordnung Nr. 3950/92 von der Zuteilung spezifischer Referenzmengen durch die Regelungen SLOM I und II grundsätzlich nicht hätten profitieren sollen. Sie würden jedoch, wenn man ihnen nicht eine Steigerung ihrer Milchproduktion als Voraussetzung der endgültigen Zuteilung der betreffenden Quote abverlangte, im Hinblick auf die Ernsthaftigkeit ihrer Ansicht, die ihnen bisher verschlossenen Möglichkeiten zur (zusätzlichen) abgabenfreien Milchproduktion wieder zu nutzen, besser als die Erzeuger gestellt, die bisher ganz von der abgabenfreien Milchproduktion ausgeschlossen gewesen seien und deren Lage der Verordnungsgeber bei der Fassung des Artikels 3a Absatz 3 der Verordnung Nr.857/84 bzw. des Artikels 4 Absatz 3 der Verordnung Nr. 3950/92 vor Augen gehabt haben dürfte, wie sich aus der zeitlichen Abfolge der genannten Verordnungen ergebe.
Die Kommission ist der Auffassung, die SLOM-I-, SLOM-II- und SLOM-III-Regelungen verfolgten den Zweck, den Milcherzeugern, die Nichtvermarktungs- oder Umstellungsverpflichtungen nach der Verordnung Nr. 1078/77 eingegangen seien, auch im Rahmen des neuen Milchquotensystems die Ausübung ihrer früheren Berufstätigkeit zu ermöglichen. In diesem Zusammenhang gehe aus dem in Fußnote 7 genannten Urteil Von Deetzen hervor, daß die an die endgültige Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge geknüpften Bedingungen diese Erzeuger daran hindern sollten, aus dieser Zuteilung einen rein finanziellen Vorteil zu ziehen, indem sie sich den Marktwert zunutze machten, den die Referenzmengen in der Zwischenzeit erlangt hätten. Dies werde sowohl durch die sechste Begründungserwägung der Verordnung Nr. 764/89 als auch durch die achte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1639/91 bestätigt. Artikel 3a Absatz 4 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 857/84, der das Verbot des Verleasens einer vorläufigen spezifischen Referenzmenge enthalte, habe den gleichen Zweck. Wirtschaftlich gesehen bestehe also kein Unterschied zwischen dem Verleasen einer vorläufig spezifischen Referenzmenge und dem Verleasen der originären Referenzmenge, über die ein Erzeuger bereits verfügt habe, weil er in jedem Fall einen rein finanziellen Vorteil ziehe, wenn er nur einen Teil der ihm zugeteilten gesamten Referenzmenge beliefere. Diese Auslegung führe dazu, daß die Situation der Milcherzeuger, die sich in einer mit der des Klägers des Ausgangsverfahrens vergleichbaren Situation befänden, anders behandelt würden als diejenige der Erzeuger, die lediglich über eine originäre Referenzmenge verfügten. Diese unterschiedliche Behandlung sei jedoch objektiv gerechtfertigt und verstoße nicht gegen das Diskriminierungsverbot des Artikels 40 Absatz 3 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 34 Absatz 3 EG).

hat, könnte und müßte nur der Rat [38] eine neue gemeinschaftsrechtliche Regelung erlassen, um der festgestellten Ungültigkeit abzuhelfen. Daher können weder die zuständigen nationalen Behörden noch der Gerichtshof vor dem Erlaß der Verordnung Nr. 2055/93 die konkreten Voraussetzungen und die konkreten Bedingungen für die Zuteilung von Quoten regeln, die durch diese Verordnung aufgestellt worden sind.

43. Dies gilt in gleicher Weise auch für das Vorbringen des Klägers. Dieser schließt zunächst die Anwendung der SLOM-III-Regelung auf seinen Fall aus und nimmt dann eine Auslegung der SLOM-I- und der SLOM-II-Regelung vor, wonach das Verleasen der originären Referenzmenge zulässig ist, wenn diese neben einer spezifischen Referenzmenge besteht, und die Verpflichtung zur Lieferung von Milch auf die Höhe der letztgenannten Menge beschränkt wird [39]. Wie das nationale Gericht zutreffend ausführt, steckt in der Argumentation des Klägers, die sich in großen Linien auch in dessen Antwort auf die schriftliche Frage des Gerichtshofes danach, ob es sich um einen einzigen Betrieb oder nicht handelt, findet, die Auslegung, daß der betroffene Erzeuger im Zeitpunkt der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge nicht einen einheitlichen Betrieb bewirtschaftete, sondern daß die beiden verschiedenen Referenzmengen, die er erhalten hatte, in Wirklichkeit zwei Teilen des Betriebes ent-

38 — Zur Verpflichtung der zuständigen Gemeinschaftsorgane, die Maßnahmen zu ergreifen, die zur Durchführung eines Vorabentscheidungsurteils erforderlich sind, durch das die Ungültigkeit einer Handlung des Gemeinschaftsorgans festgestellt wird, siehe z. B. das Urteil vom 29. Juni 1988 in der Rechtssache 300/86 (Van Landschoot, Slg. 1988, 3443, Randnr. 22). Siehe auch die Schlußanträge des Generalanwalts Léger in der in Fußnote 27 genannten Rechtssache Ecroyd, Nrn. 85 ff.

39 — Der Kläger trägt vor, weder die SLOM-I- noch die SLOM-II-Regelung enthielten eine Bestimmung, wonach Erzeuger, denen eine vorläufige spezifische Referenzmenge zugeteilt worden sei, die originäre Referenzmenge weiter selbst erzeugen und liefern müßten. Wegen der „Antikumulierungsregel" verfügen solche Erzeuger vielmehr nicht über originäre Quoten und die Vorabentscheidungsfrage betreffe daher nur einen SLOM-III-Erzeuger, ohne auf den Fall des Klägers anwendbar zu sein.
Ferner macht der Kläger geltend, das Finanzgericht und das HZA hätten den rechtlichen Charakter der durch § 7a der Milchgarantiemengen-Verordnung (MGVO) in der Fassung vom 24. April 1991 zugelassenen Jahresleasingverträge verkannt. Im Rahmen eines solchen Vertrages bleibe der Rechtsstatus des Erzeugers unberührt, wobei die Referenzmenge lediglich vom Leasingnehmer geliefert werde. Das Lieferrecht falle jeweils bei Ende des Milchwirtschaftsjahres wieder an den Erzeuger zurück.
Außerdem verweist der Kläger auf den Grundsatz der Gleichbehandlung. Jede Ungleichbehandlung der Erzeuger, die ihre originären Referenzmengen vor Beantragung der Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge verleast hätten, und der Erzeuger, die erst nach Zuteilung einer vorläufigen spezifischen Referenzmenge einen Leasingvertrag abgeschlossen hätten, sei unzulässig. Die Zulassung von Leasingverträgen schließe auch Optionsrechte zugunsten des Leasingnehmers ein, solange der betroffene Mitgliedstaat solche Verträge zugelassen habe. Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot würde ausschließen, denjenigen SLOM-III-Erzeugern die spezifische Referenzmenge abzuerkennen, die den Leasingvertrag über ihre originäre Referenzmenge nach Zuteilung der Nichtvermarkterquote abgeschlossen hätten, während die bereits vorher die gleiche Möglichkeit nutzenden Erzeuger dieser Gruppe die zusätzliche Referenzmenge behalten könnten.
Schließlich macht der Kläger geltend, der Gesetzgeber habe damit, daß er die Zuteilung der spezifischen Referenzmengen von der Voraussetzung abhängig gemacht habe, daß die Milcherzeugung und die Lieferung der spezifischen Referenzmenge wieder aufgenommen würden, ausschließlich die Absicht verfolgt, die Milcherzeuger daran zu hindern, die Quoten im Rahmen von Leasingverträgen als verwertbare Kapitalwerte zu nutzen. Dagegen habe er nicht die Absicht gehabt, zur Steigerung der Milcherzeugung in der Gemeinschaft beizutragen. Eine solche Steigerung wäre aber notwendig das Ergebnis der Verpflichtung der Erzeuger, sowohl die originäre als auch die spezifische Referenzmenge selbst zu liefern.

sprachen, die sowohl tatsächlich als auch rechtlich als unterschiedlich erschienen: zum einen der Teil des ursprünglichen Betriebes, für den die originäre Referenzmenge gemäß Artikel 2 der Verordnung 857/84 zugeteilt worden war, und zum andern der Teil des Betriebes, der den Flächen entspricht, die er von seinem Onkel gepachtet hatte und für den er eine Nichtvermarktungsverpflichtung eingegangen war, was die Zuteilung der spezifischen Referenzmenge rechtfertigte. Der Kläger versucht dadurch, daß er die Erzeugungsmöglichkeiten seines Betriebes und damit gewissermaßen seinen Betrieb selbst in zwei Teile zerlegt, die erzeugten Milchmengen auf die spezifische Anlieferungs-Referenzmenge anzurechnen, die ursprüngliche Referenzmenge aber einem andern Betrieb zu überlassen und sie als rechtmäßig nicht von ihm selbst geliefert anzusehen.

44. Auf der Grundlage der Argumentation des Klägers ließe sich eine umfangreiche Diskussion über die gebotene Regelung der Kumulierung einer originären und einer spezifischen Referenzmenge in Verbindung mit der Auffassung entwickeln, die für die Bedeutung des Begriffes „Betrieb" gelten muß[40]. Außerdem ginge eine solche Diskussion jedoch von demselben falschen Ausgangspunkt aus, von dem auch die Auslegungsvorschläge des vorlegenden Gerichts und der Kommission ausgehen. Im übrigen könnte der Umstand, daß die Regelung, die durch die Verordnung Nr. 2055/93 letztlich erlassen worden ist, wohl der Argumentation des Klägers widerspricht, nicht zu dem Ergebnis führen, daß diese Argumentation weniger richtig als diejenige der Kommission ist, die im Einklang mit den Regelungen der obengenannten Verordnung steht. Da nur der Gemeinschaftsgesetzgeber dafür zuständig ist, die betreffende Regelung originär vorzunehmen, und er bei der Ausübung dieser Zuständigkeit nicht ersetzt werden kann, ist jede andere Auslegung, die nicht auf dem diesbezüglichen Regelungswerk des Gemeinschaftsgesetzgebers beruht, als solche willkürlich und abzulehnen, und zwar unabhängig davon, ob sie mit der späteren Willensäußerung des Gemeinschaftsgesetzgebers in Einklang steht oder nicht.

45. Letzlich folgt daraus, daß derjenige, der die Vorschrift auslegt, auf die sich die vor-

40 — Zum Beispiel ist das Hauptzollamt, wie es in seiner Antwort auf die schriftliche Frage des Gerichtshofes danach, ob ein einheitlicher Betrieb besteht, vorträgt, der Auffassung, daß der Kläger nur einen einheitlichen Milcherzeugungsbetrieb geführt habe. Außerdem hält es das vorlegende Gericht für fraglich, ob allein wegen der unterschiedlichen Rechtsgrundlagen der einem Betrieb zugestandenen Möglichkeiten zur abgabenfreien Milchproduktion davon gesprochen werden könne, daß nur der aufgrund der einen, nicht der aufgrund der anderen Rechtsvorschrift festgesetzte Teil der Produktionsquote einem Dritten zur Nutzung überlassen worden sei, was gleichsam eine fiktive Zuordnung der Milcherzeugung eines einheitlichen Betriebes zu bestimmten Teilen der für den Betrieb festgesetzten Produktionsquote beinhalte. Schließlich meint die Kommission in ihrer Antwort auf die obengenannte schriftliche Frage des Gerichtshofes, im Rahmen der Anwendung der Verordnung Nr. 3950/92 seien die von dem Kläger innerhalb Deutschlands bewirtschafteten Produktionseinheiten unabhängig von der tatsächlichen und rechtlichen Stellung dieser Einheiten als ein einziger Betrieb zu behandeln. Ferner ist die Kommission, wie bereits ausgeführt worden ist, der Auffassung, daß es wirtschaftlich gesehen gleichgültig sei, ob der Erzeuger die ihm vorläufig zugeteilte spezifische Referenzmenge oder die originäre Referenzmenge verlease, über die er bereits verfüge, da er in jedem Fall einen rein finanziellen Vorteil daraus ziehe, daß er nur einen Teil der ihm zugeteilten Gesamtreferenzmenge liefere.

liegende Vorabentscheidungsfrage bezieht, nicht an die Stelle des Gemeinschaftsgesetzgebers setzen oder diesem vorgreifen kann, daß er sich der grammatischen und systematischen Auslegung dieser Vorschrift nicht entziehen kann, die wegen ihrer Klarheit im vorliegenden Fall den Vorrang vor einer teleologischen Betrachtungsweise hat. Mit anderen Worten kann der begriffliche Inhalt der Regelung in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91, die in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 3950/92 übernommen worden ist, nur im Zusammenhang mit der „Antikumulierungsregel" erfaßt werden. In bezug auf die Zeit, zu der sich der im Ausgangsverfahren maßgebliche Sachverhalt abgespielt hat, stellt jede andere Betrachtungsweise wohl einen vielleicht logischen, aber rechtlich willkürlichen Vorschlag de lege ferenda dar.

46. Nach alledem ist die Vorabentscheidungsfrage des Bundesfinanzhofs wie folgt zu beantworten: Die Regelung in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 857/84 in der Fassung der Verordnung Nr. 1639/91, die in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung Nr. 3950/92 übernommen worden ist, ist dahin auszulegen, daß sie nicht für den Fall eines Erzeugers gilt, der sich in der gleichen Lage wie der Kläger befindet, d. h., der bereits eine originäre Referenzmenge gemäß Artikel 2 und/oder Artikel 6 der Verordnung Nr. 857/84 besitzt.

47. Ich räume ein, daß die obengenannte Auffassung auf den ersten Blick nicht ganz zufriedenstellend zu sein scheint. Es entsteht der Eindruck, daß die rechtliche Stellung der Erzeuger, die sich in einer ähnlichen Lage wie der Kläger befinden, in der Praxis nicht durch das Gemeinschaftsrecht geregelt wird, während der nationale Verwaltungsakt, durch den diesen Erzeugern vorläufig eine spezifische Referenzmenge zugeteilt worden ist, auch wenn diese zur endgültigen Referenzmenge wird, die praktische Bedeutung verliert, die diese Erzeuger erwarteten.

48. Es handelt sich jedoch nur um einen Eindruck, der nicht dazu führen dürfte, an der Richtigkeit und an der Zweckmäßigkeit dieser Auffassung zu zweifeln. Verschiedene Gründe, die ich im folgenden darlegen werde, sprechen für dieses Ergebnis.

49. Erstens weist die Lage, in der sich der Kläger befindet, eine bemerkenswerte Besonderheit auf, die sowohl auf die Mängel und auf die im Laufe der Zeit wiederholten Änderungen des Gemeinschaftsrechts als auch auf die ab initio offenkundige Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts über die Zuteilung der vorläufigen spezifischen Referenzmenge zurückzuführen ist. Dieser Erzeuger hat sich die Zuteilung einer vorläufigen spezifischen Referenzmenge durch einen nationalen Verwaltungsakt gesichert, der ohne einen gemeinschaftsrechtlichen Rahmen in bezug auf die Regelung der

Kumulierung einer originären und einer spezifischen Referenzmenge erlassen wurde. Aufgrund dieser Besonderheit wird es in der Praxis kaum viele andere Erzeuger in den Mitgliedstaaten der Union geben, die sich in der gleichen Lage wie der Kläger befinden.

50. Zweitens ist gemeinschaftsrechtlich gesehen davon auszugehen, daß das Urteil Wehrs nicht zur Folge hat, daß der wegen Unzuständigkeit ab initio rechtswidrige nationale Verwaltungsakt über die Zuteilung der vorläufig spezifischen Referenzmenge rechtmäßig geworden wäre. Wie bereits ausgeführt worden ist, hat der Gerichtshof es im Urteil Ecroyd abgelehnt, den nationalen Behörden eine Befugnis (gebundene Befugnis oder Ermessen) für die Zuteilung einer solchen Menge zuzuerkennen, bevor andere gemeinschaftsrechtliche Vorschriften erlassen worden sind, die die festgestellte Ungültigkeit der „Antikumulierungsregel" heilen. Daher hatte der Kläger nach Gemeinschaftsrecht, auch wenn er grundsätzlich ein Recht auf Kumulierung der Referenzmengen hatte, keinen konkreten Anspruch darauf gegenüber seinen nationalen Behörden. Da es keinen gemeinschaftsrechtlichen Rahmen für die Regelung dieser Kumulierung gibt, ist davon auszugehen, daß der Verwaltungsakt über die Zuteilung der vorläufigen spezifischen Referenzmenge dem Kläger keine konkrete gemeinschaftsrechtlich geschützte Stellung verschafft hat, weder aufgrund der speziellen Vorschriften der Gemeinschaftsverordnungen über die Milchquoten noch aufgrund des allgemeinen Grundsatzes des Vertrauensschutzes.

51. Im Zusammenhang mit dem letztgenannten Grundsatz ist außerdem darauf hinzuweisen, daß kaum angenommen werden könnte, daß eine Lage entstanden ist, in der ein gerechtfertigtes Vertrauen des Klägers in bezug auf sein Recht auf die ihm vorläufig zugeteilte spezifische Referenzmenge zum einen und zum anderen in die Regelung der endgültigen Zuteilung dieser Menge unter den Bedingungen entstanden ist, auf die sich dieser Erzeuger beruft, da der Antrag auf Zuteilung dieser Menge und ihre vorläufige Zuteilung (Oktober 1991) ganz klar vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 2055/93 (1. August 1993) erfolgten, während die „Antikumulierungsregel" galt und bevor das Urteil Wehrs verkündet wurde (3. Dezember 1992), durch das diese Regel für ungültig erklärt wurde.

52. Drittens können die Berufung auf die Rechtswidrigkeit ab initio des nationalen Verwaltungsaktes wegen Unzuständigkeit und/oder die Berufung auf die Bestandskraft dieses Verwaltungsakts zwar unter

Umständen Ansprüche des Klägers auf Tun, Unterlassen oder Schadensersatz gegenüber den nationalen Behörden begründen, die vielleicht im jeweiligen nationalen Recht vorgesehen sind[41] und für deren Beurteilung der Gerichtshof nicht zuständig ist, die Berufung auf die Bestandskraft dieses Verwaltungsakts und das sich daraus ergebende schutzwürdige Vertrauen des Klägers gegenüber den nationalen Behörden wären im Rahmen des Gemeinschaftsrechts aber unerheblich. Der Sinn der Gemeinschaftsverordnungen kann nicht im Wege der Auslegung entsprechend dem Inhalt der Durchführungsverwaltungsakte der nationalen Behörden umgedeutet werden — erst recht wenn diese Verwaltungsakte von Anfang an gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen — noch auch entsprechend dem Inhalt der nationalen Regeln über die Bestandskraft nationaler Verwaltungsakte. Wie der Gerichtshof im übrigen für die nationalen Regelungen über die Rücknahme von Akten der nationalen Verwaltungsbehörden entschieden hat, wenn diese funktional an der Gemeinschaftsverwaltung und konkret an der Durchführung von Maßnahmen der gemeinsamen Agrarpolitik mitwirken, gelten diese Regeln „vorbehaltlich der durch das Gemeinschaftsrecht gezogenen Grenzen" und dürfen nicht darauf hinauslaufen, daß „die Verwirklichung der Gemeinschaftsregelung praktisch unmöglich oder übermäßig schwierig wird" [42].

53. Viertens bleibt die Lage des Klägers und der Erzeuger, die sich in der gleichen Stellung wie dieser befinden und für die die Regelung der Verordnung Nr. 2055/93 noch nicht gelten kann[43], gemeinschaftsrechtlich gesehen nicht ungeregelt. Insbesondere kann diese Lage Schadensersatzansprüche zugunsten der Erzeuger auslösen, wenn und soweit entschieden worden ist, daß eine Haftung der Gemeinschaft ihnen gegenüber geltend gemacht werden kann[44].

41 — Wenn der Kläger geltend macht, dieser Verwaltungsakt sei schon bestandskräftig geworden, meint er offensichtlich, daß dieser nach deutschem Recht gerichtlich unanfechtbar und nicht widerruflich sei; zur Entscheidung darüber ist letztlich nur ein nationales Gericht zuständig, wobei es unter Umständen auch zu untersuchen hat, ob der im Einzelfall betroffene Erzeuger und die zuständige Verwaltungsbehörde bei Erlaß des Verwaltungsakts gutgläubig waren.

42 — Siehe z. B. das Urteil vom 12. Mai 1998 in der Rechtssache C-366/95 (Steff-Houlberg Export u. a., Slg. 1998, I-2661, Randnrn. 14 und 15).

43 — In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß die betroffenen Erzeuger nach Artikel 7 der Verordnung Nr. 2055/93 einen Antrag auf Zuteilung einer spezifischen Referenzmenge vor dem 1. November 1993 einzureichen hatten.

44 — Die Erörterung der Bedingungen für das Vorliegen und des Ausmaßes einer eventuellen Schadensersatzhaftung der Gemeinschaft gegenüber dem Kläger liegt außerhalb der Grenzen der vorliegenden Rechtssache. Ich werde mich mit der Bemerkung begnügen, daß eine solche Schadensersatzverpflichtung bereits anerkannt worden ist, zumindest was die allgemein durch die fortwährenden Änderungen der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften geschädigten Erzeuger und insbesondere diejenigen Erzeuger angeht, die aufgrund der „Antikumulierungsregel" in keiner Form eine spezifischen Referenzmenge erhalten hatten. Siehe z. B. Urteil des Gerichtshofes vom 19. Mai 1992 in den verbundenen Rechtssachen C-104/89 und C-37/90 (Mulder II, Slg. 1992, I-3061), die Mitteilung 92/C 198/04 des Rates und der Kommission vom 5. August 1992 (ABl. C 198, S. 4) und die Verordnung (EWG) Nr. 2187/93 des Rates vom 22. Juli 1993 über das Angebot einer Entschädigung an bestimmte Erzeuger von Milch oder Milcherzeugnissen, die vorübergehend an der Ausübung ihrer Tätigkeit gehindert waren (ABl. L 196, S. 6).

V — Ergebnis

54. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorabentscheidungsfrage des Bundesfinanzhofs wie folgt zu beantworten:

Die Regelung in Artikel 3a Absatz 3 Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 857/84 des Rates vom 31. März 1984 über Grundregeln für die Anwendung der Abgabe gemäß Artikel 5c der Verordnung (EWG) Nr. 804/68 im Sektor Milch und Milcherzeugnisse in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 1639/91 des Rates vom 13. Juni 1991, die in Artikel 4 Absatz 3 Satz 1 der Verordnung (EWG) Nr. 3950/92 des Rates vom 28. Dezember 1992 über die Erhebung einer Zusatzabgabe im Milchsektor übernommen worden ist, ist dahin auszulegen, daß sie nicht für Milcherzeuger gilt, die sich in der gleichen Lage wie der Erzeuger im Ausgangsverfahren befinden.