SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 14. JUNI 1978 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Diese Rechtssache setzt die Rechtssache 28/76 *(Milac GmbH/Hauptzollamt Freiburg,* Slg. 1976, 1693) fort.

Sie erinnern sich, meine Herren Richter, daß jene Sache dem Gerichtshof vom Finanzgericht Baden-Württemberg in einem Verfahren zur Vorabentscheidung vorgelegt worden war, in dem die Klägerin, die Firma Milac, die Festsetzung von Währungsausgleichsbeträgen für Einfuhren von Vollmilchpulver aus Frankreich angefochten hatte, die sie in der Zeit von Juni bis August 1974 vorgenommen hatte. Dieses Milchpulver hatte einen Fettgehalt zwischen 9,6 und 24,5 Gewichtshundertteilen und fiel somit unter die Tarifstelle 04.02 A II b 2 des Gemeinsamen Zolltarifs. Der Antrag der Klägerin ging kurzgefaßt dahin, daß die fraglichen Währungsausgleichsbeträge um einen „Berichtigungsbetrag" von 2 RE je 100 kg gekürzt werden sollten.

In meinen damaligen Schlußanträgen legte ich die Geschichte der Gemeinschaftsrechtssetzung, die zu diesem Streit geführt hatte, ziemlich eingehend dar (vgl. Slg. 1976, 1660-1663). Ich halte dies nicht erneut für erforderlich. Es wird genügen, wenn ich das Folgende wiederhole.

Zur Zeit der fraglichen Einfuhren war die Verordnung (EWG) Nr. 663/74 des Rates vom 28. März 1974 (ABl. L 85 vom 25. 3. 1974) „zur Festsetzung des Richtpreises für Milch sowie der Interventionspreise für Butter, Magermilchpulver, Grana Padano und Parmigiano Reggiano für das Milchwirtschaftsjahr 1974/ 1975" in Kraft. Nach Artikel 3 dieser Verordnung

1. entsprach der Preis, zu dem die Interventionsstellen in Belgien, Deutschland, Luxemburg und in den Niederlanden Magermilchpulver kauften, dem um einen „Berichtigungsbetrag" von 2 RE je 100 kg verminderten Interventionspreis,
2. galt der gleiche Berichtigungsbetrag für das betreffende Erzeugnis im Warenverkehr jedes dieser Mitgliedstaaten mit den übrigen Mitgliedstaaten und mit Drittländern (die Benelux-Staaten wurden als ein einziger Mitgliedstaat angesehen) — zu diesem Zweck wurde „der Berichtigungsbetrag um die im Rahmen der gemeinsamen Agrarpolitik bei der Einfuhr erhobenen und bei der Ausfuhr gewährten Beträge gekürzt" — Gemeint ist — wie sich z. B. aus der englischen und französischen Fassung der Vorschrift ergibt —, daß die bei der Einfuhr erhobenen und bei der Ausfuhr gewährten Beträge um den Berichtigungsbetrag gekürzt wurden; Anm. des Übers.) und
3. sollten Durchführungsbestimmungen zu Artikel 3 nach dem Verwaltungsausschußverfahren erlassen werden.

Diese Bestimmungen traf die Kommission in ihrer Verordnung (EWG) Nr. 712/74 vom 29. März 1974 „über die Durchführungsbestimmungen bei der Anwendung des Berichtigungsbetrags für Magermilchpulver im Milchwirtschaftsjahr 1974/75". In dieser Verordnung wurde Magermilchpulver für die Zwecke des Artikels 3 der Verordnung Nr. 663/74 als „Milch, in Pulverform oder granuliert, mit einem Fettgehalt von 3 Gewichtshundertteilen oder weniger" definiert. Außerdem waren propor-

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

tionale Berichtigungsbeträge für bestimmte magermilchpulverhaltige Futtermittel vorgesehen. Ausdrücklich wurde vorgeschrieben, daß die „gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 974/71 festgesetzten" Währungsausgleichsbeträge um die Berichtigungsbeträge gekürzt werden sollten.

Zur Zeit der klägerischen Einfuhren waren die einschlägigen Währungsausgleichsbeträge in den Verordnungen (EWG) der Kommission Nr. 725/74 vom 29. März 1974, Nr. 1692/74 vom 28. Juni 1974 und Nr. 2038/74 vom 31. Juli 1974 festgesetzt, die nacheinander Teil 5 des Anhangs I zur Verordnung (EWG) Nr. 218/74 der Kommission vom 25. Januar 1974 ersetzten. Die Verordnungen Nrn. 725/74, 1692/74 und 2038/74 enthielten jeweils eine Fußnote, wonach der festgesetzte Betrag gegebenenfalls „gemäß den Vorschriften der Verordnung (EWG) Nr. 712/74 vermindert" werden sollte.

In der Rechtssache 28/76 hatte das Finanzgericht dem Gerichtshof folgende zwei Fragen vorgelegt:

„1. Sind die Währungsausgleichsbeträge nach Artikel 1 der Verordnung (EWG) Nr. 974/71 in Verbindung mit Artikel 1 der Verordnung (EWG) Nr. 218/74 Anhang I Teil 5 i.d.F. der Verordnung (EWG) Nr. 725/74 für Milchpulver der Tarifstelle 04.02 A II b 2 des Gemeinsamen Zolltarifs auch dann um den Betrag von zwei oder weniger Rechnungseinheiten zu kürzen, wenn der Fettgehalt drei Gewichtshundertteile übersteigt und die übrigen Voraussetzungen der Verordnung (EWG) Nr. 712/74 vorliegen?

2. Waren die in Frage 1 genannten Währungsausgleichsbeträge der Verordnung (EWG) Nr. 725/74 der Höhe nach in der Zeit zwischen dem 25. Juni und dem 15. August 1974 mit der Ermächtigungsgrundlage vereinbar?"

Wie ich in meinen Schlußanträgen in jener Sache darlegte, hätten die Fragen sich eigentlich auch auf die Verordnungen Nrn. 1692/74 und 2038/74, nicht nur auf die Verordnung Nr. 725/74 beziehen sollen; dies ist jedoch nicht erheblich.

In ihrem Vorbringen zur ersten Frage rückte die Klägerin das Argument an erste Stelle, Artikel 3 der Verordnung Nr. 663/74 ermächtige bei richtiger Auslegung die Kommission, „Berichtigungsbeträge" auch für andere Erzeugnisse als Magermilchpulver vorzuschreiben; die Kommission habe rechtswidrig gehandelt, indem sie dies für Milchpulver mit einem Fettgehalt von mehr als drei Gewichtshundertteilen unterlassen habe. Hilfsweise hatte die Klägerin vorgetragen, wenn Artikel 3 der Verordnung Nr. 663/74 die Kommission hierzu nicht ermächtige, sei er selbst rechtswidrig. Es ist jedoch zu bemerken, daß die Gültigkeit der Verordnung Nr. 663/74 im Vorlagebeschluß nirgends in Frage gestellt wurde.

Zur zweiten Frage des Finanzgerichts trug die Klägerin zweierlei vor. Zunächst machte sie allgemeine Ausführungen dahin gehend, daß die an den Grenzen der Bundesrepublik Deutschland anwendbaren Währungsausgleichsbeträge von Beginn an zu hoch festgesetzt worden seien und längst hätten gesenkt werden müssen. Zum zweiten trug sie vor, da der Rat in der Verordnung Nr. 663/74 unterschiedliche Interventionspreise für Magermilchpulver in Deutschland und den Benelux-Staaten einerseits sowie den anderen Mitgliedstaaten andererseits festgesetzt habe, müsse sich dieser Unterschied insbesondere kraft Artikel 1 Absatz 2 und Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 974/71 in den Währungsausgleichsbeträgen für Erzeugnisse widerspiegeln, deren Preise sich nach dem Preis von Magermilchpulver „richteten", darunter auch Vollmilchpulver. Die Gültigkeit der Verordnung Nr. 663/74 konnte aufgrund der zweiten Frage des Finanzgerichts nicht erörtert

werden, da diese Frage nur dahin ging, ob die einschlägigen Währungsausgleichsbeträge der Höhe nach „mit der Ermächtigungsgrundlage vereinbar" waren.

Beide Argumente der Klägerin zur ersten Frage beruhten auf der Behauptung, die Senkung der Preise für Magermilchpulver auf dem deutschen und dem Benelux-Markt durch die „Berichtigungsbeträge" im Verhältnis zu den Preisen für das gleiche Erzeugnis auf dem französischen Markt habe sich auf die Wettbewerbsfähigkeit von Vollmilchpulver auf den erstgenannten Märkten ungünstig ausgewirkt. Die Kunden der Klägerin für Vollmilchpulver (hauptsächlich Hersteller von Schokolade, Speiseeis und Kindernahrung) hätten es billiger gefunden, Magermilchpulver zusammen mit Butterfett zu verwenden, zumal Butterfett aufgrund des relativ niedrigen Butterinterventionspreises ebenfalls ziemlich billig gewesen sei. Zur Unterstützung dieser Behauptung legte die Klägerin Statistiken und andere Unterlagen vor, insbesondere Statistiken, die einen Rückgang deutscher Vollmilchpulver-Einfuhren aus Frankreich zeigten. Aufgrund dieser Tatsachen trug sie vor, die Anwendung von „Berichtigungsbeträgen" von Magermilchpulver, nicht aber auf Vollmilchpulver, verletze den Grundsatz der Gleichbehandlung und insbesondere die besondere Ausformung dieses Grundsatzes in Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages, wonach die gemeinsame Agrarmarktorganisation „jede Diskriminierung zwischen Erzeugern oder Verbrauchern innerhalb der Gemeinschaft" auszuschließen haben.

Die Kommission bestritt den Sachvortrag der Klägerin. Sie führte aus, die Kürzung der deutschen und Benelux-Magermilchpulverpreise durch die „Berichtigungsbeträge" sei zu geringfügig, um die Wettbewerbsfähigkeit von Vollmilchpulver auf diesen Märkten fühlbar zu beeinträchtigen; den Rückgang der deutschen Einfuhren von französischem Vollmilchpulver schrieb sie den anderen Ursachen zu, unter anderem dem Vorhandensein billigen Butterfetts auf dem Markt. Hierfür bot die Kommission Beweis durch Sachverständigengutachten an (dieses Angebot wurde in der vorliegenden Sache wiederholt).

Weder ich noch der Gerichtshof hielten es schließlich für nötig, diese Sachfrage zu beantworten.

Wie uns die Sache vorgelegt worden war, mußte zunächst durch Auslegung der Verordnung Nr. 663/74 festgestellt werden, ob diese die Kommission ermächtigte, Berichtigungsanträge außer für Magermilchpulver auch für andere Erzeugnisse, insbesondere für Vollmilchpulver vorzusehen. Weder ich noch der Gerichtshof waren der Meinung, daß dem so sei. Unter diesen Umständen entfiel die Behauptung, die Kommission habe den Gleichbehandlungsgrundsatz verletzt, weil sie solche Berichtigungsbeträge nicht festgesetzt habe, notwendig als unerheblich. Es konnte nur noch die Frage bleiben, ob der Rat Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages verletzt hatte, da er die Kommission nicht ermächtigte, solche Berichtigungsbeträge vorzuschreiben. Ich untersuchte diese Frage eingehend und kam zu dem Ergebnis, daß der Rat sich keiner vom Vertrag verbotenen Diskriminierung schuldig gemacht habe, in anderen Worten, daß die Verordnung Nr. 663/74 nicht ungültig sei, selbst wenn der Sachverhaltsvortrag der Klägerin zutreffen sollte (vgl. Slg. 1976, 1665). Der Gerichtshof ging in seinem Urteil auf diese Frage nicht ein, vermutlich, weil sie im Vorlagebeschluß nicht gestellt war — obwohl er bei der Behandlung der zweiten Frage des Finanzgerichts kurz das auf Artikel 40 Absatz 3 gestützte Vorbringen der Klägerin erwähnte (vgl. Randnrn. 11 und 12 der Entscheidungsgründe).

Im Ergebnis beantwortete der Gerichtshof die Fragen des Finanzgerichts wie folgt (vgl. Slg. 1976, 1658 f.):

„1. Die für Milchpulver der Tarifstelle 04.02 A II b 2 des Gemeinsamen

Zolltarifs geltende Regelung des Artikels 1 der Verordnung (EWG) Nr. 974/71 in Verbindung mit Artikel 1 der Verordnung (EWG) Nr. 218/74 und deren Anhang I Teil 5 in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 725/74 ist so auszulegen, daß die Währungsausgleichsbeträge nicht um einen Betrag von zwei oder weniger Rechnungseinheiten gekürzt werden dürfen, wenn der Fettgehalt drei Gewichtshundertteile übersteigt.

2. Die Prüfung der zweiten Frage hat nicht ergeben, was die Gültigkeit der Verordnung Nr. 725/74 beeinträchtigen könnte."

Im anschließend vor dem Finanzgericht fortgesetzten Verfahren trug die Klägerin vor, das Urteil des Gerichtshofes sei nicht bindend, da der Gerichtshof das auf Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages gestützte Vorbringen nicht behandelt habe, so daß der Tenor nicht von den Entscheidungsgründen getragen werde.

Meines Erachtens ging dieses Vorbringen von falschen Vorstellungen aus. Zweifelsfrei verlangt Artikel 63 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes, daß ein Urteil begründet wird. Das bedeutet jedoch nicht, daß im Urteil auf jedes Vorbringen vor dem Gerichtshof ohne Rücksicht darauf eingegangen werden muß, ob es zur Sache gehört oder nicht. Wie ich gezeigt habe, war es aufgrund des Vorlagebeschlusses in der Rechtssache 28/76 und der Art, wie sich diese Sache entwickelte, nicht erforderlich, daß sich der Gerichtshof mit der Frage befaßte, ob die umstrittenen Verordnungen mit Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages vereinbar seien. Es ist dabei belanglos, daß der Gerichtshof das auf Artikel 40 Absatz 3 gestützte Vorbringen der Klägerin nichtsdestoweniger kurz erwähnte und daß ich es eingehender behandelt habe.

Jedenfalls beantragte die Klägerin auf der Grundlage dieser Behauptungen beim Finanzgericht,

1. die Sache erneut dem Europäischen Gerichtshof insbesondere mit der Frage vorzulegen, „ob unterschiedliche Interventionspreise ohne einen exakten Preisausgleich" mit Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages sowie mit einigen früheren Urteilen des Gerichtshofes (die sich unter den von der Klägerin in der Rechtssache 28/76 zitierten fanden; ich habe mich dort mit ihnen befaßt; vgl. Slg. 1976, 1664) vereinbar seien, oder
2. die Sache gemäß Artikel 100 Grundgesetz dem Bundesverfassungsgericht vorzulegen, weil der Klägerin der Rechtsschutz versagt und damit gegen Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes verstoßen worden sei, oder
3. die gegen die Klägerin festgesetzten Währungsausgleichsbeträge um 2 RE je 100 kg zu ermäßigen.

Das Finanzgericht hat die Sache erneut vor den Gerichtshof gebracht und dabei im Vorlagebeschluß die folgenden Fragen gestellt:

„1. Wurde durch das Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 23. November 1976 — Rechtssache 28/76 — die Gültigkeit der Verordnung (EWG) Nr. 725/74 für den weiteren Verlauf des Ausgangsverfahrens in der Weise bindend festgestellt, daß nicht mehr zu prüfen ist, ob die Verordnung gegen das Diskriminierungsverbot des Artikels 40 Absatz 3 Unterabsatz 2 EWG-Vertrag verstößt?

Bei der Verneinung der ersten Frage:

2. Begründet Artikel 40 Absatz 3 Unterabsatz 2 EWG-Vertrag individuelle Rechte des einzelnen, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben?

Bei Verneinung der ersten und Bejahung der zweiten Frage:

3. Kann das nationale Gericht die diskriminierende Auswirkung feststel-

len und den Abgabenvertrag entsprechend herabsetzen?"

Somit stellt das Finanzgericht nach wie vor nicht die nunmehr entscheidende Frage — darüber bestand in der Sitzung zwischen der Klägerin und der Kommission Einvernehmen — nämlich, kurz gesagt, ob die Verordnung Nr. 663/74 des Rates mit Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages vereinbar war. Der Gerichtshof wurde trotzdem dringend gebeten, über diese Frage zu entscheiden. Meines Erachtens verlangt der gesunde Menschenverstand, dieser Bitte Folge zu leisten, selbst wenn das eine geringe Abweichung vom Pfad der verfahrensmäßigen Tugend bedeutet. Ich sage „gering", weil die abschließenden Worte der ersten Frage des Finanzgerichts bei angemessen großzügiger Auslegung meines Erachtens als Bitte an den Gerichtshof aufgefaßt werden können, über diese Frage zu entscheiden, falls es der Gerichtshof für angemessen halten sollte.

Ich möchte Sie, meine Herren Richter, jedoch nicht mit einer Wiederholung dessen langweilen, was ich hierzu in der Rechtssache 28/76 gesagt habe. Die Gründe für meine Auffassung, die Verordnung Nr. 663/74 sei mit Artikel 40 Absatz 3 nicht unvereinbar, bleiben im wesentlichen die gleichen. Ich habe weder in den schriftlichen Erklärungen der Klägerin in dieser Rechtssache noch in ihren Ausführungen jüngst in der mündlichen Verhandlung irgend etwas gefunden, was mich davon überzeugt hätte, daß meine damalige Auffassung irrig war. Ich habe nicht einmal bemerkt, daß die Klägerin hierzu in dieser Rechtssache irgendein neues, auch nur im geringsten erhebliches Argument vorgebracht hätte.

Da dies die entscheidende Frage war, bin ich sehr versucht, meine Schlußanträge hiermit zu beenden. Der Vorlagebeschluß des Finanzgerichts und die Erklärungen insbesondere der Kommission und des Rates werfen jedoch einige Fragen von allgemeiner Tragweite auf, mit denen ich mich wohl, wenn auch nur kurz, befassen muß.

Erstens kann natürlich kein Zweifel daran bestehen, daß eine Entscheidung des Gerichtshofes nach Artikel 177 des Vertrages das nationale Gericht bindet, an das sie gerichtet ist. Wenn jedoch die Gültigkeit einer Handlung eines Gemeinschaftsorgans in Frage gestellt und der Gerichtshof von deren Ungültigkeit nicht überzeugt ist, so pflegt er nicht zu entscheiden, daß die Handlung gültig ist, sondern vielmehr, daß die Prüfung der Frage nichts ergeben hat, was die Gültigkeit der fraglichen Handlung beeinträchtigen könnte. Mit dieser Form der Entscheidung bezweckt der Gerichtshof, wie ich es sehe, die Möglichkeit offen zu lassen, daß in einer anderen Sache ein neuer Gesichtspunkt vorgebracht werden könnte, der zur Ungültigkeit der Handlung führt. Der erste Entscheidungssatz des Tenors in der Rechtssache 28/76 enthielt nur eine Auslegung, der zweite jedoch, der die Gültigkeit betraf, war in der üblichen Form abgefaßt und ließ somit die Möglichkeit offen, daß sich ein neuer Gesichtspunkt ergeben könnte.

Zweitens steht es einem nationalen Gericht, an das eine Entscheidung gerichtet ist, immer offen, dem Gerichtshof noch einmal nach Artikel 177 Fragen vorzulegen, wenn es sich durch das Urteil des Gerichtshofes nicht hinreichend aufgeklärt sieht (Rechtssache 29/68, *Milchkontor/HZA Saarbrücken,* Slg. 1969, 165, 178).

Hieraus folgt meiner Auffassung nach, daß das Finanzgericht, wenn es durch das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache 28/76 im Zweifel darüber gelassen wurde, ob dieses Urteil auch die Frage nach der Vereinbarkeit der Verordnung Nr. 663/74 mit Artikel 40 Absatz 3 des Vertrages abdeckte, berechtigt und sogar verpflichtet war, die Sache dem Gerichtshof erneut vorzulegen. Wenn ich sage, daß es hierzu verpflichtet war, so übersehe ich nicht, daß

das Finanzgericht als ein Gericht, gegen dessen eigene Entscheidung ein Rechtsmittel gegeben ist, zunächst ohne Vorlage hätte entscheiden können. Nachdem es aber beschlossen hatte, dem Gerichtshof Fragen vorzulegen, und dementsprechend eine — bindende — Entscheidung erhalten hatte, deren Inhalt ihm aber nicht klar erschien, mußte es meiner Ansicht nach die Sache erneut vorlegen. Verwirrend ist dabei, daß das Finanzgericht dem Gerichtshof die entscheidende Frage nicht ausdrücklich stellte. Es ist jedoch nicht meine Aufgabe, über die hierfür maßgeblichen Gründe zu spekulieren.

Folglich war meines Erachtens die eingehende Beschäftigung der Kommission und des Rates mit der Frage überflüssig, ob der Vorlagebeschluß zulässig sei und bejahendenfalls aus welchem Grund. Diese Beteiligten führten aus, der Beschluß könne angesichts seines Inhalts eher als Antrag auf Auslegung des Urteils des Gerichtshofes in der Rechtssache 28/76 denn als üblicher Vorlagebeschluß betrachtet werden. Dann aber stelle sich die Frage, so trugen sie vor, ob dieser Antrag nach Artikel 40 der Satzung des Gerichtshofes oder nach Artikel 177 als Vorlage an den Gerichtshof zur Entscheidung über die Auslegung einer Handlung eines Organs der Gemeinschaft, nämlich des Gerichtshofes selbst, zulässig sei. Zu Artikel 40 wurde dargelegt, er erfasse seinem Wortlaut nach nur einen „Antrag einer Partei oder eines Organs der Gemeinschaft ..., wenn diese ein berechtigtes Interesse hieran glaubhaft machen". Würde es möglich sein, Artikel 40 „entsprechend" auf den Antrag eines nationalen Gerichts anzuwenden? Falls nicht, war der Gedanke in noch höherem Maße befremdend, der Gerichtshof könnte nach Artikel 177 seine eigenen Urteile auslegen.

So interessant die Diskussion dieser Fragen auch war und obwohl sie in einer anderen Rechtssache einmal einschlägig sein mag, so war sie meines Erachtens doch, ohne denen zu nahe treten zu wollen, die sie begonnen haben, in der vorliegenden Sache ohne Belang.

Zu der Frage, ob Artikel 40 Absatz 3 Unterabsatz 2 des Vertrages, wonach „jede Diskriminierung zwischen Erzeugern oder Verbrauchern innerhalb der Gemeinschft" ausgeschlossen ist, „individuelle Rechte des einzelnen [begründet], welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben", brauche ich nur zu sagen, daß ich mit der Kommission übereinstimme. Diese Bestimmung kann schon ihrer Art nach für sich allein keine solchen Rechte schaffen. Doch kann sich eine Einzelperson vor einem nationalen Gericht auf sie berufen, um die Gültigkeit einer Handlung eines Gemeinschaftsorgans anzugreifen, die sie unmittelbar betrifft.

Es bleibt die Frage, in welcher Form Ihre förmliche Entscheidung, meine Herren Richter, in dieser ungewöhnlichen Sache ergehen sollte. Mit der Kommission und dem Rat bin ich der Meinung, daß eine passende Antwort auf die erste Frage des Finanzgerichts die Beantwortung der zweiten und dritten Frage überflüssig machen sollte. Ferner bin ich der Meinung, daß die Entscheidungsgründe wichtiger sein werden als die tatsächliche Form des Tenors. Wenn Sie, meine Herren Richter, meine Auffassung von der Sache teilen, so schlage ich vor, die Gründe so abzufassen, daß es genügt, im Tenor zu sagen, daß auch eine erneute Prüfung der Frage nichts ergeben hat, was die Gültigkeit der Verordnung (EWG) Nr. 725/74 beeinträchtigen könnte.