Stärkegehalt für die Futterzubereitung insgesamt und nicht nur für diejenigen Bestandteile, auf die die Verordnung Nr. 19 Anwendung findet, ermittelt werden.

4. Die Prüfung der fünften Frage hat nichts ergeben, was die Gültigkeit der Verordnung Nr. 166/64 des Rates in Frage stellen könnte.

Pescatore Mackenzie Stuart Touffait

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 11. Oktober 1977.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Richter, in Vertretung des Präsidenten der Zweiten Kammer

P. Pescatore

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GERHARD REISCHL VOM 14. JULI 1977

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

I — Die Parteien des Ausgangsverfahrens streiten darüber, ob die Klägerin für die Ausfuhr eines Getreidemischfuttermittels nach dritten Ländern im Jahre 1965 einen Anspruch auf Erstattung in Form einer Genehmigung zur abschöpfungsfreien Einfuhr von Gerste, Mais und Hirse erworben hat. Die Beklagte hatte eine Reihe solcher Genehmigungen widerrufen, als sich herausstellte, daß die ausgeführte Mischung von den unter die Getreidemarktordnung fallenden Produkten nur 2 % Tapiokamehl enthalten hatte und im Ausland wieder entmischt worden war, um den Hauptbestandteil „Tapioka-Chips" wieder in die Gemeinschaft zurückzubringen. Die Beklagte bestreitet, daß die ausgeführte Mischung zu den gemäß den Verordnungen Nr. 19, Nr. 166/64/EWG und Nr. 171/64/EWG erstattungsfähigen Erzeugnissen gehöre und daß eine erstattungsrechtlich einwandfreie Ausfuhr stattgefunden habe.

Das Hessische Finanzgericht hat mit Beschluß vom 1. Dezember 1976 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vorgelegt:

1. Gilt die Verordnung Nr. 171/64 der Kommission der EWG auch für Mischfuttermittel ohne Milchpulveranteil?
2. Wenn ja: Ist die dort in Artikel 1a enthaltene Wendung „für jede der drei Getreidearten und aufgrund der dafür verwendeten Mengen" dahin auszulegen, daß a) als Getreide-Mischfutter nur ein Erzeugnis anzusehen ist, bei dem auch tatsächlich Getreide ver-

wendet worden sein mußte, oder b) ist „verwendete Menge" als fiktiv für die Errechnung der Erstattung zugrunde zu legende Getreidemenge anzusehen (wie in Artikel 4 der Verordnung Nr. 166/64 des Rates der EWG für die Abschöpfungserhebung)?

3. Wenn Frage 1 zu verneinen oder Frage 2b zu bejahen sind: Kam es bezüglich der Möglichkeit, für Mischfutter Erstattung zu gewähren (Verordnung Nr. 19/62 des Rates der EWG, Artikel 1 d und Anhang; Verordnung Nr. 166/64 des Rates der EWG, Artikel 1), auf den Umfang an, in dem das Mischfutter „Erzeugnisse enthielt", auf die die Verordnung Nr. 19 Anwendung fand, genügte insbesondere die Beimischung von 2 % eines abschöpfungspflichtigen Erzeugnisses wie Tapiokamehl, um mit diesem eine Erstattung in Höhe 100%iger Abschöpfungsfreiheit für Drittlandimporte von Getreide zu erlangen?
4. Wenn Frage 3 erster Teil zu verneinen ist: Sind die aufgrund von Artikel 10 in Verbindung mit Artikel 4 und dem Anhang, Tabelle A, der Verordnung Nr. 166/64 je nach Stärkegehalt des Mischfutters anzuwendenden Koeffizienten unter Berücksichtigung des Artikels 15 daselbst („Getreidearten, die in dem Erzeugnis wirklich enthalten sind") dahin auszulegen, daß der den Koeffizienten bestimmende, im Erzeugnis enthaltene Stärkegehalt aus Produkten stammen mußte, auf die die Verordnung Nr. 19/62 Anwendung fand?
5. Wenn Frage 3, 1. Teil, zu verneinen, 2. Teil zu bejahen und auch Frage 4 zu verneinen sind: Sind die betreffenden Bestimmungen der EWG-Verordnung Nr. 166/64 nicht insoweit ungültig, als sie für Erzeugnisse der TNr. 23.07 des Gemeinsamen Zolltarifs eine Erstattungspauschale festsetzen, die unabhängig davon unterschiedslos anwendbar ist, ob für die Erzeugnisse bedeutende oder unbedeutende Mengen abschöpfungspflichtiger Produkte verwendet wurden (wie der Gerichtshof das in seinem Urteil vom 9. März 1976 in der Rechtssache 95/75, Slg. 1976, 369, für eine Abschöpfungsregelung ausgesprochen hat).

II — Bevor ich auf die einzelnen Fragen eingehe, möchte ich einen kurzen Überblick über die Rechtslage zur Zeit der streitigen Ausfuhr geben.

Artikel 20 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 1 Buchstabe d und der Anlage der Verordnung Nr. 19 über die schrittweise Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Getreide vom 4. April 1962 (ABl. 1962, S. 933) und Artikel 14 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe f der Verordnung Nr. 13/64 über die schrittweise Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse vom 5. Februar 1964 (ABl. 1964, S. 549) sahen die Möglichkeit vor, Erstattungen für die Ausfuhr von Mischfuttermitteln der Tarif-Nr. 23.07 des Gemeinsamen Zolltarifs nach Drittländern zu gewähren, sofern diese Mischfuttermittel unter die genannten Marktordnungen fallende Erzeugnisse enthielten. Die Verordnung des Rates Nr. 166/64 über die Regelung für verschiedene Arten von Mischfuttermitteln vom 30. Oktober 1964 (ABl. 1964, S. 2747) und die Verordnung der Kommission Nr. 171/64 zur Festsetzung der Durchführungsbestimmungen zur Gewährung der Erstattung bei der Ausfuhr nach dritten Ländern für bestimmte Kategorien Mischfutter vom 30. Oktober 1964 (ABl. 1964, S. 2758) umschrieben den Kreis der Mischfuttermittel, für die Erstattungen gewährt werden konnten, und setzten Höchstgrenzen für die im einzelnen gewährten Erstattungsbeträge fest. Es lag aber in der alleinigen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, in ihren Rechts- und Verwaltungsvorschriften festzulegen, ob überhaupt, wann, in welcher Form, in welcher Höhe bis zur Höchstgrenze, für welche Erzeugnisse und für welche Ausfuhren Erstattungsbeträge gewährt werden sollten.

Artikel 1 der Verordnung Nr. 166/64 umschrieb die erstattungsfähigen Erzeug-

nisse dahin, daß es sich um alle Futtermittel der Tarif-Nr. 23.07 des Gemeinsamen Zolltarifs handeln sollte, die entweder mindestens 50 % Milchpulver oder — ohne Beschränkung auf einen gewissen Mindestanteil — Erzeugnisse des Getreide- und Reissektors enthielten oder denen, wenn beides nicht der Fall war, Melasse oder bestimmte andere Erzeugnisse des Milchsektors beigemischt waren.

Unter Berücksichtigung dieser Rechtslage nehme ich zu den Vorlagefragen wie folgt Stellung:

1. Zur *Frage 1* ist festzustellen, daß die Verordnung Nr. 171/64 lediglich die in Artikel 10 der Verordnung Nr. 166/64 vorgesehenen Durchführungsbestimmungen enthält und somit auf alle Mischfuttermittel anwendbar ist, die in Artikel 1 der Verordnung Nr. 166/64 umschrieben sind. Darunter fallen aber auch, wie dargestellt, Mischfuttermittel ohne Milchpulveranteil.

2. Zur *Frage 2:* Artikel 1 der Verordnung Nr. 166/64 machte die Erstattungsfähigkeit nicht vom Vorhandensein einer der drei in Artikel 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 171/64 angezogenen Getreidearten, sondern nur von der Beimischung irgendeines unter die Verordnung Nr. 19 fallenden Erzeugnisses abhängig. Der Begriff „verwendete Menge" sollte nicht auf eine tatsächlich verwendete Menge einer der drei genannten Getreidesorten verweisen, sondern nur eine Berechnungsgrundlage abgeben, indem er auf die Summe der in Artikel 4 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 166/64 bezeichneten Getreidearten und auf die für die dort bezeichneten Mengen geltenden durchschnittlichen Erstattungen Bezug nahm. Dies war bei einer Ermächtigungsnorm, die sich auf die Festlegung von Höchstgrenzen der Erstattungen beschränkte, unbedenklich.

3. Zur *Frage 3:* Die gemeinschaftsrechtliche Ermächtigungsnorm des Artikels 1 der Verordnung Nr. 166/64 legte keinen Mindestgehalt von Stoffen des Getreidesektors fest. Die Beimischung von nur 2 % Tapiokamehl reichte also aus, um die Erstattungsfähigkeit der streitigen Ausfuhrware zu begründen. Die gemeinschaftsrechtliche Regelung enthält auch im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten des Ausgangsverfahrens keinen Anhaltspunkt dafür, daß die Beimischung wegen der etwaigen Nachweisbarkeit und zur Vermeidung von Mißbräuchen einen bestimmten Mindestprozentsatz erreichen müsse. Hätte der Gemeinschaftsgesetzgeber dies gewollt, so hätte er einen entsprechenden Prozentsatz in die Regelung aufgenommen.

4. Zur *Frage 4* ist festzustellen, daß die angezogenen Bestimmungen der Verordnung Nr. 166/64 keinen Anhaltspunkt dafür ergeben, daß der den Koeffizienten für die Berechnung der Erstattung bestimmende, im Erzeugnis enthaltene Stärkegehalt aus den Produkten stammen mußte, die unter die Verordnung Nr. 19 fielen. Der Zusatz in der Überschrift der Tabelle A des Anhangs der Verordnung Nr. 166/64 „die Getreide oder Erzeugnisse enthalten, auf die die Verordnung Nr. 19 oder die Verordnung Nr. 16/64/EWG Anwendung findet" soll lediglich die unter Tabelle A fallenden Erzeugnisse von den unter Tabelle B fallenden Zubereitungen unterscheiden. Dagegen bezieht sich der in der Tabelle angegebene Stärkegehalt ganz offensichtlich auf das ganze Erzeugnis ohne Rücksicht darauf, aus welchem beigemischten Produkt er stammt. Hätte der Verordnungsgeber etwas anderes gewollt, so hätte er dies im Text der Tabelle bei dem Begriff „Stärkegehalt" durch einen entsprechenden Zusatz zum Ausdruck gebracht. Auch die Artikel 4 und 10 der Verordnung Nr. 166/64 ergeben keinen Anhaltspunkt für eine andere Auslegung. Mit Recht weisen überdies die Kommission und die Beklagte darauf hin, daß die Erstattungskoeffizienten den gleichen Regeln unterworfen waren wie die Abschöpfungskoeffizienten. Der Schutzzweck der Abschöpfungen erforderte aber die Bemessung

der Abschöpfungen nach dem Stärkegehalt der eingeführten Zubereitungen schlechthin, ohne Rücksicht darauf, aus welchem Mischungskomponenten dieser Stärkegehalt stammte.

5. Zur *Frage 5:* Im Geltungsbereich der Verordnungen Nr. 19 und Nr. 13/64/EWG beschränkte sich das Gemeinschaftsrecht darauf, die Mitgliedstaaten zur Gewährung von Ausfuhrerstattungen unter bestimmten, von der Gemeinschaft festgesetzten Bedingungen zu ermächtigen. Die Gültigkeit derartiger Ermächtigungsnormen kann, worauf Kommission und Rat mit Recht hinweisen, nicht unter Berufung auf das Urteil des Gerichtshofs vom 9. März 1976 in der Rechtssache 95/75 — Effem — (Slg. 1976, 361) in Zweifel gezogen werden, weil es in dieser Rechtssache allein um die Frage ging, ob die Kommission bei der ihr obliegenden Festsetzung der Ausfuhrabschöpfungen die ihr in der Ermächtigungsnorm vorgeschriebenen Berechnungskriterien eingehalten hatte. Es handelte sich in dieser Rechtssache also um die fehlerhafte Ausübung einer Ermächtigung, während in der Frage 5 des Vorlagegerichts die Gültigkeit der Ermächtigungsnorm selbst in Frage gestellt wird. Diese enthält aber überhaupt nur Höchstbeträge für etwaige Erstattungen und überläßt es den Mitgliedstaaten, frei darüber zu entscheiden, ob überhaupt und in welcher Höhe solche Erstattungen gewährt werden sollen. Die Grundsätze des Urteils in der Rechtssache 95/75 können also im vorliegenden Fall nicht herangezogen werden.

III — Ich schlage daher vor, die Vorlagefragen wie folgt zu beantworten:

1. Als Durchführungsverordnung zu Artikel 10 der Verordnung Nr. 166/64/EWG gilt die Verordnung Nr. 171/64/EWG für alle Mischfuttermittel im Sinne des Artikels 1 der Verordnung Nr. 166/64/EWG, also auch für solche ohne Milchpulveranteil.

2. Die Verordnung Nr. 171/64/EWG verwendete den Begriff „Getreidemischfutter" nicht. Ihr Artikel 1 enthält eine pauschale Modellrechnung zur Berechnung des höchstzulässigen Erstattungsbetrages, der über die Koeffizienten des Anhangs zur Verordnung Nr. 166/64/EWG dem Stärkegehalt, nicht aber dem Anteil an bestimmten Getreidearten in der Ausfuhrware Rechnung trug. Der Ausdruck „dafür verwendete Mengen" verwies auf die in Artikel 4 der Verordnung Nr. 166/64/EWG der Berechnung der Abschöpfungen zugrunde gelegten Richtmengen.

3. Für die Erstattungsfähigkeit nach Artikel 1 der Verordnung Nr. 166/64/EWG genügte die Beimischung von nur 2 % eines der Verordnung Nr. 19 unterliegenden Erzeugnisses, wie z. B. Tapiokamehl.

4. Der den Koeffizienten bestimmende Stärkegehalt war der Stärkegehalt der gesamten Ausfuhrware ohne Rücksicht darauf, aus welchen Beimischungen er stammte.

5. Die Prüfung der fünften Frage des vorlegenden Gerichts hat nichts ergeben, was die Gültigkeit der Verordnung Nr. 166/64/EWG in Frage stellen könnte.