SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS HENRI MAYRAS VOM 26. APRIL 1978 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

— Die klagende Société pour l'*Exportation* des Sucres mit Sitz in Antwerpen schloß am 18. März 1975 mit einem Händler und am 19. März 1975 mit einem Hersteller einen Kaufvertrag über die Lieferung von — im ersten Falle — 1 000 t französischem Zucker, lieferbar zwischen Oktober und Dezember 1975, sowie — im zweiten Falle — 5 000 t, lieferbar zwischen Oktober 1975 und Mai 1976.

Zu jener Zeit wurden auf Ausfuhren von Zucker aus Frankreich wegen der Schwankungen des französischen Frankens seit dessen Austritt aus der „Währungsschlange" am 19. Januar 1974 Währungsausgleichsbeträge erhoben, während bei Ausfuhren von Zucker aus Belgien in Drittländer Währungsausgleichsbeträge gewährt wurden.

Der Zucker, der Gegenstand dieser Geschäfte war, sollte letztlich wohl unter Ausnutzung der Erstattungen und der Währungsausgleichsbeträge, die bei der Ausfuhr aus einem Mitgliedstaat gewährt wurden, dessen „grüner" Wechselkurs im Vergleich zum „grünen" Kurs des französischen Frankens aufgewertet worden war, in Drittländer ausgeführt werden.

Dann kehrte der französische Franken im Mai 1975 in die „Schlange" zurück; dieses währungspolitische Ereignis führte dazu, daß die Erhebung von Währungsausgleichsbeträgen eingestellt wurde, und die ersten für die Klägerin bestimmten Lieferungen unterlagen somit bei der Ausfuhr aus Frankreich nicht der Erhebung von Währungsausgleichsbeträgen.

Aber diese Rückkehr sollte nicht von sehr langer Dauer sein; am 15. März 1976 verließ der französische Franken die „Schlange" erneut, und sein Schwanken führte vom 25. März 1976 an zur Wiedereinführung der Währungsausgleichsbeträge. Ihnen ist dieser Sachverhalt, der den verbundenen Rechtssachen 12, 18 und 21/77, Debayser und andere, über die Sie mit Urteil vom 2. März 1978 entschieden haben, noch in Erinnerung.

Schon im Februar 1976 hatte die Klägerin Devisentermingeschäfte über den Kauf der für die Bezahlung des Zukkers, dessen Lieferung noch ausstand, erforderlichen französischen Franken abgeschlossen.

Unter Berufung auf diese Kursdeckung und den Umstand, daß der Preis in jedem Stadium endgültig feststand, beantragt die Klägerin bei der französischen Interventionsstelle, dem FIRS, gestützt auf Artikel 4 der Billigkeitsverordnung Nr. 1608/74 der Kommission vom 26. Juni 1974 für die noch einzuführenden Zuckermengen die Anwendung dieser Verordnung zu ihren Gunsten; sie ist der Ansicht, der Abschluß dieser Devisengeschäfte habe ihr ein wohlerworbenes Recht auf Freistellung von den auf diese Lieferungen entfallenden Währungsausgleichsbeträgen verschafft.

Es ist zu bemerken, daß sich nicht der französische Verkäufer über die Erhebung von Währungsausgleichsbeträgen in Frankreich beklagt; dieser konnte nämlich die Auswirkung dieser Beträge aufgrund einer Vertragsklausel auf seinen Käufer abwälzen. Die Klägerin sieht sich an die Einhaltung dieser Bestimmung gebunden. Ich möchte jedoch, wie ich noch ausführen werde, die Erheblichkeit einer derartigen Klau-

1 — Aus dem Französischen übersetzt.

sel für den vorliegenden Rechtsstreit bezweifeln. Mir scheint, daß die französischen Verkäufer besser als der belgische Käufer in der Lage gewesen wären, sich der Erhebung dieser Beträge zu widersetzen; der Umstand, daß ein französischer Exporteur nicht selbst begonnen hatte, sich an die nationalen Stellen zu wenden, veranlaßte sie in den Rechtssachen Debayser und andere, eine unmittelbar gegen die Kommission erhobene Schadensersatzklage für unzuläsig zu erklären. Ich vermag nicht zu sehen, wie die Klage des belgischen Käufers dadurch zulässig werden sollte, daß die Belastung der Währungsausgleichsbeträge im vorliegenden Fall an diesen weitergegeben wurde, obwohl die französischen Behörden, wie wir sehen werden, sich seinen Standpunkt nicht zu eigen gemacht haben.

Folgende Antwort hat nämlich der FIRS der Klägerin am 25. August 1977 gegeben und am 30. September 1977 bestätigt:

1. Die Kommission habe den französischen Behörden zu den Anfang des Jahres 1977 von der französischen Regierung mitgeteilten „Freistellungsabsichten" erklärt, daß generell *die* vor Mai 1975, als in Frankreich das System der Währungsausgleichsbeträge in Kraft war, abgeschlossenen Verträge die Anwendung der Verordnung Nr. 1608/74 nicht rechtfertigten.

2. „Unter Berücksichtigung dieses Standpunktes" der Kommission sei es nicht möglich gewesen, die Zuckerlieferungen, die in Erfüllung der im März 1975 abgeschlossenen Verträge Nr. S 125 und S 172 an die Klägerin erfolgt seien, von den Währungsausgleichsbeträgen freizustellen.

Der Generaldirektor für Landwirtschaft der Kommission ließ die Klägerin seinerseits in Beantwortung eines Schreibens am 7. Oktober 1977 wissen, daß sie sich unmittelbar und in erster Linie an die französischen Behörden wenden müsse, damit diese ihr „gegebenenfalls einen begründeten Bescheid über die getroffene Entscheidung" zukommen ließen; ergänzend *„bestätigte"* er ihr, daß die „vom FIRS ausgeführten Gründe die *Auffassung* der Dienststellen der Kommission zutreffend wiedergeben".

Die Klägerin begehrt mit der vorliegenden Klage in erster Linie die Aufhebung der angeblichen „Entscheidung" der Kommission nach Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1608/74 und hilfsweise die Verurteilung der Gemeinschaft zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 134 736,60 FF nebst Zinsen.

I — Zum Antrag auf Aufhebung der „Entscheidung" der Kommission.

Obwohl die Klägerin nicht näher bezeichnet, um welche Entscheidung es sich handelt, hätte man beim ersten Hinsehen glauben können, sie meine das Schreiben der Kommission vom 7. Oktober 1977. Dies ist nicht der Fall, denn für sie ist die angefochtene Handlung *„zweifellos"* die im Fernschreiben der Kommission vom 25. Februar 1977 an die Ständige Vertretung von Frankreich enthaltene Mitteilung, die die Kommission in ihrem Schriftsatz zur prozeßhindernden Einrede erwähnt und auf Verlangen des Gerichtshofes vorgelegt hat. Die Stelle, um die es geht, lautet wie folgt:

„2. In den fünf folgenden Fällen ist die Anwendung der Verordnung Nr. 1608/74 nicht gerechtfertigt:

P 30 A W Vertrag vom 23. 7. 1974
P 30 B B Vertrag vom 5. 3. 1974
P 42 A Vertrag vom 25. 3. 1975
P 45 B Vertrag vom 4. 4. 1975
P 58 K Vertrag vom 1. 8. 1974

In allen diesen Fällen sind die Verträge zu einer Zeit abgeschlossen worden, als die Betroffenen mit der Anwendung eines Währungsausgleichsbetrages rechnen mußten. Zu dieser Zeit galten nämlich in Frank-

reich Währungsausgleichsbeträge; ihre Abschaffung erfolgte erst im Monat Mai 1975. Es erscheint deshalb nicht gerechtfertigt, die fraglichen Ausfuhren von den seit dem 25. 3. 1976 geltenden Währungsausgleichsbeträgen freizustellen.

3. Die französische Regierung wird ersucht, die unter 2. genannten Fälle zu streichen."

Die Klägerin behauptet, die Lektüre dieses Textes zeige, daß sehr wohl ein „Handeln" der Kommission vorliege, mit dem diese der „Absicht" der französischen Verwaltungsbehörden, gewisse Verträge von den Währungsausgleichsbeträgen freizustellen, widersprochen habe.

Ich halte den Klageantrag mit der Kommission für unzulässig.

Nach Ansicht der Klägerin selbst bringt diese Handlung den Widerspruch der Kommission gegen die ihr von den französischen Behörden mitgeteilten „Absichten" zum Ausdruck, gewisse *„andere* als die im vorliegenden Fall interessierenden" Verträge von den Währungsausgleichsbeträgen freizustellen (Schriftsatz der Klägerin, S. 11). Es handelte sich in der Tat um Verträge über *verarbeitetes Getreide.*

Folglich haben

1. die französischen Behörden ihre Absicht, die beiden konkret betroffenen Verträge über *Zucker* von den Währungsausgleichsbeträgen freizustellen, nicht förmlich gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1608/74 „unter gleichzeitiger Angabe der Gründe" geäußert oder mitgeteilt,

betrifft

2. die „Auffassung" der Kommission auch nicht speziell diese beiden Verträge.

Wie die Klägerin, die sich auf die dritte und die vierte Bergründungserwägung der Verordnung bezieht, selbst bemerkt, soll die Verordnung in der Tat den Unternehmen die nachteiligen Folgen, die sich aus der Anwendung des Systems der Währungsausgleichsbeträge ergeben können, nicht aufgrund abstrakter Vermutungen, sondern, „aufgrund der Gegebenheiten des Einzelfalls" ersparen.

Ich meine also, daß die französischen Behörden im vorliegenden Fall — zu Recht oder zu Unrecht — davon abgesehen haben, von dem in Artikel 4 vorgesehenen Verfahren Gebrauch zu machen, mögen sie nun von der Nutzlosigkeit eines solchen Begehrens überzeugt gewesen sein oder angenommen haben, wie die Klägerin meint, daß die Frage für sie nicht von großer Bedeutung sei.

Die Behauptung, daß die angegriffene Stellungnahme „in den Rahmen des Verfahrens nach Artikel 4 der Verordnung Nr. 1608/74 gehört", genügt nicht, um ihr die Eigenschaft einer Handlung,. die die Klägerin unmittelbar und individuell betrifft, zuzuerkennen. Im Gegenteil: Selbst wenn diese Stellungnahme tatsächlich ein Hinweis auf eine ablehnende Einstellung gegenüber der Ansicht der Klägerin war, hätten doch die französischen Behörden noch in irgendeiner Weise ihre Absicht kundtun müssen, die fraglichen Verträge freizustellen. Artikel 4 schrieb der französischen Regierung vor, die Kommission von ihrer Absicht zur Freistellung gerade *dieser* Verträge zu unterrichten: Dies ist die Voraussetzung dafür, daß gegebenenfalls das in diesem Artikel vorgesehene Verwaltungsausschußverfahren eingeleitet werden kann.

Solange die französische Regierung die Kommission nicht offiziell um Stellungnahme in dem in dieser Verordnung vorgesehenen Verfahren ersucht hat, hat sie die vorrangige ausschließliche Zuständigkeit, die ihr zusteht und an die Sie in ihrem Urteil vom 2. März 1978 erinnert haben, nicht ausgeschöpft, was eine der notwendigen Voraussetzungen für eine Anwendung der Billigkeitsverordnung ist.

Es geht nicht darum zu beurteilen, ob die der Kommission zugeschriebene „Auffassung" rechtlich zutrifft; auch wenn der „Grundsatz" der Unanwendbarkeit der Verordnung Nr. 1608/74 auf die vor dem Monat Mai 1975 abgeschlossenen Verträge tatsächlich auf alle vor diesem Zeitpunkt abgeschlossenen Verträge übertragbar erscheint, ist er praktisch auf die beiden streitigen Verträge in dem Schriftwechsel zwischen den Dienststellen der Kommission und der französischen Behörden niemals *angewendet* worden; eine „analoge Anwendbarkeit" genügt nicht. Ich halte es deshalb nicht für möglich, eine Klage gegen ein „Handeln" der Kommission für zulässig zu erklären, durch das eine „stillschweigende Anwendung" eines Grundsatzes auf die Klägerin bestätigt wird, dessen Richtigkeit die französische Regierung zu Recht oder zu Unrecht angenommen hat. Eine „Unterrichtung von der Absicht" der Freistellung der fraglichen Verträge wäre notwendig gewesen, denn diese hätte eindeutig ergeben, bei wem die Verantwortung für eine Ablehnung der Freistellung lag.

Der Anwalt der Klägerin, gut mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes vertraut, hat sich auf das Urteil vom 1. Juli 1965 (Töpfer, Slg. S. 547) als Präzedenzfall berufen. Aber es handelte sich dort um einen ganz anderen Fall, nämlich um eine sofort vollziehbare Entscheidung der Kommission, durch die Schutzmaßnahmen eines Mitgliedstaats aufrechterhalten wurden; diese Entscheidung war an den Mitgliedstaat gerichtet und im Amtsblatt veröffentlicht worden.

Nicht erwähnt worden ist dagegen das Urteil vom 17. Juli 1959 (Phoenix-Rheinrohr, Slg. S. 165). In diesem Urteil hatten Sie — entgegen den Schlußanträgen des Generalanwalts Maurice Lagrange — entschieden, daß ein Schreiben, das die Hohe Behörde an ein von ihr mit der Durchführung bestimmter Aufgaben betrautes Hilfsorgan richtet und in dem sie allgemeine Grundsätze aufstellt und insbesondere dieses Organ zu einem bestimmten Verhalten anhält, eine bloße innerdienstliche Anweisung darstellen kann, selbst wenn es im Amtsblatt veröffentlicht wurde und wenn sich die Aufforderung auf die von dem Hilfsorgan gegenüber den Unternehmen der Gemeinschaft zu treffenden Maßnahmen bezieht. Dies gilt jedenfalls dann, wenn sich aus dem Schreiben ergibt, daß die Hohe Behörde nicht die Absicht hatte, eine Entscheidung zu erlassen. Diese Rechtsprechung scheint mir freilich erst recht für den vorliegenden Fall zu gelten.

Ebensowenig wie die Kommission vor der Antwort an die Klägerin die französische Regierung nach ihrer Meinung gefragt hat, hat diese die Kommission um förmliche Stellungnahme ersucht. Die Klägerin oder ihre Verkäufer hätten die Rechtmäßigkeit der Erhebung der Währungsausgleichsbeträge durch die französischen Zollbehörden vor den französischen Gerichten anfechten müssen, nicht aber die Rechtmäßigkeit des angeblichen „Handelns", mit dem die Kommission einer „Absicht" der Freistellung widersprochen hatte, die nicht einmal geäußert worden war.

II — Lassen Sie mich jedoch hinzufügen, daß mir hingegen der Schadensersatzantrag auf den ersten Blick zulässig zu sein scheint. Ich halte ihn aber für offensichtlich unbegründet.

Einerseits ist es nicht möglich, der Gemeinschaft die Verantwortung für einen Schaden *anzulasten,* der, unterstellt, daß er eingetreten ist und eine Haftung der Gemeinschaft zu begründen vermag, in erster Linie dadurch verursacht worden ist, daß sich die nationalen Stellen nicht die Ansicht der Klägerin zu eigen gemacht haben.

Nach Ihrer Rechtsprechung in der Rechtssache Kampffmeyer u. a. (verbundene Rechtssachen 5, 7 und 13 bis 24/66 — Slg. 1967, S. 331 ff.) wäre es Sache der Klägerin gewesen, die behördlichen sowie gerichtlichen Rechtsbehelfe

auszuschöpfen, um von der französischen Regierung Ersatz zu erhalten, wobei es dieser freigestanden hätte, sich auf die Stellungnahme der Kommission zu berufen.

Andererseits ist der die Erhebung der Währungsausgleichsbeträge auslösende Umstand im vorliegenden Fall die Erfüllung der Zollformalitäten für die Ausfuhr aus Frankreich; unmittelbare *Ursache* des Schadens, den die Klägerin geltend macht, scheint mir jedoch die von ihr übernommene Verpflichtung zu sein, die Währungsausgleichsbeträge, die vom Verkäufer zu entrichten sind — und üblicherweise entrichtet werden —, zu übernehmen; dabei handelt es sich aber um eine vertragliche Vereinbarung, die die Gemeinschaft nicht binden kann. Wenn die Klägerin sich freiwillig darauf eingelassen hat, kann sie sich nicht darauf berufen, um die Rechtmäßigkeit der Ablehnung der Freistellung von den Währungsausgleichsbeträgen in Frage zu stellen oder, unterstellt, die Verantwortlichkeit der Gemeinschaft wäre erwiesen, Ersatz des angeblichen Schadens von ihr zu verlangen. Zwischen dem Verhalten der Gemeinschaft und dem angeblichen Schaden besteht kein ursächlicher Zusammenhang.

Ich beantrage, die Klage abzuweisen und die Kosten des Verfahrens dem klagenden Unternehmen aufzuerlegen.