

## SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO SAGGIO

vom 25. Februar 1999 \*

1. Der Hoge Raad der Nederlanden hat dem Gerichtshof mit Beschluß vom 21. März 1997 fünf Vorabentscheidungsfragen zur Auslegung des Artikels 85 EG-Vertrag vorgelegt. Diese Fragen betreffen zum einen die Geltung einer Pflicht für Schiedsgerichte, die eben genannte Bestimmung von Amts wegen anzuwenden, und zum anderen die Befugnisse der nationalen Gerichte bei der Anfechtung von Schiedssprüchen wegen angeblichen Widerspruchs zu den gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln. Damit ist wieder einmal das heikle Problem des Verhältnisses des Gemeinschaftsrechts zu nationalen Verfahrensvorschriften vor den Gerichtshof gelangt.

### Nationaler rechtlicher Rahmen

2. Gemäß Artikel 1054 Absatz 1 der niederländischen Zivilprozeßordnung (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering; nachstehend: Zivilprozeßordnung) entscheiden die Schiedsgerichte nach den Rechtsvorschriften. Artikel 1064 der Zivilprozeßordnung bestimmt, daß gegen Schiedssprüche, gegen die keine Berufung zu einer zweiten Schiedsgerichtsinstanz zulässig ist, oder gegen in der zweiten Schiedsgerichtsinstanz ergangene Schiedssprüche eine Aufhebungsklage stattfindet, die bei der Rechtbank binnen drei Monaten nach der Niederlegung des Schiedsspruchs bei deren Geschäftsstelle zu erheben ist.

Artikel 1065 Absatz 1 führt die Gründe an, mit denen die Aufhebung von Schiedssprüchen verlangt werden kann. In der vorliegenden Rechtssache sind die in den Buchstaben a, c und e des Absatzes 1 angeführten Mängel von Bedeutung. Sie betreffen jeweils den Fall, daß ein gültiger Schiedsspruch fehlt, daß das Schiedsgericht sich nicht an seinen Auftrag gehalten hat (Buchstabe c) und daß der Schiedsspruch oder die Art und Weise, in der er zustande gekommen ist, der öffentlichen Ordnung oder den guten Sitten widerspricht (Buchstabe e).

In Absatz 4 wird klargestellt, daß der in Absatz 1 Buchstabe c genannte Grund nicht zur Aufhebung des Schiedsspruchs führt, wenn die Partei, die sich auf ihn beruft, am Verfahren teilgenommen hat, ohne eine entsprechende Rüge zu erheben, obwohl ihr bekannt war, daß das Schiedsgericht sich nicht an seinen Auftrag gehalten hat.

3. Gemäß Artikel 1066 Absätze 1 und 2 der Zivilprozeßordnung führt ferner die Aufhebungsklage nicht zur Aussetzung der Vollstreckung des Schiedsspruchs, falls nicht das mit der Aufhebungsklage befaßte Gericht aufgrund einer summarischen Beurteilung der Begründetheit der Klage anders entscheidet.

\* Originalsprache: Italienisch.

**Sachverhalt und Vorabentscheidungsfragen**

4. Das beim vorlegenden Gericht anhängige Verfahren geht auf die angebliche Nichterfüllung von Verpflichtungen aus einem Markenlizenzvertrag zurück. Dieser Vertrag wurde am 1. Juli 1986 zwischen dem Unternehmen Benetton International NV (nachstehend: Benetton), der Eco Swiss China Time Ltd mit Sitz in Hongkong (nachstehend: Eco Swiss) und der Bulova Watch Company mit Sitz in New York (nachstehend: Bulova) auf die Dauer von acht Jahren geschlossen. In diesem Vertrag räumten Benetton und Bulova Eco Swiss das Recht ein, Uhren mit der Aufschrift „Benetton by Bulova“ herzustellen und zu vertreiben.

Der Vertrag enthielt in Artikel 26 Punkt A eine Schiedsklausel, wonach sämtliche Rechtsstreitigkeiten im Zusammenhang mit dem Vertrag durch ein Schiedsgerichtsverfahren nach den Regeln des Niederlande Arbitrage Instituut (Niederländisches Institut für Schiedsgerichtsbarkeit) beizulegen waren. Die Schiedsrichter hatten niederländisches Recht anzuwenden.

5. Mit Schreiben vom 24. Juni 1991 kündigte Benetton den Vertrag drei Jahre vor Ende der ursprünglich vorgesehenen Vertragsdauer mit Wirkung vom 24. September 1991. Daraufhin leiteten Eco Swiss und Bulova ein Schiedsverfahren ein, um die Rechtmäßigkeit des Verhaltens von Benetton nach Maßgabe ihrer vertraglichen Verpflichtungen prüfen zu lassen. Während

dieses Verfahrens warfen weder die Parteien noch die Schiedsrichter die Frage der Vereinbarkeit des Vertrages mit den Wettbewerbsregeln des Gemeinschaftsrechts, insbesondere mit Artikel 85 des Vertrages, auf

Am 4. Februar 1993 erließ das Schiedsgericht einen „Teil“-Schiedsspruch (Partial Final Award; nachstehend: PFA), der am selben Tag bei der Geschäftsstelle der Rechtbank Den Haag niedergelegt wurde und in dem aufgrund der Prämisse, daß der Lizenzvertrag als „anwendbar und in Kraft“ befindlich anzusehen sei, Benetton aufgegeben wurde, Eco Swiss und Bulova den infolge der Nichterfüllung des Vertrages erlittenen Schaden zu ersetzen; es wurde den Parteien überlassen, sich über die Höhe der Entschädigung zu einigen. Gegen den PFA legte Benetton innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist (drei Monate nach Niederlegung des Schiedsspruchs) kein Rechtsmittel ein.

Da die Parteien sich nicht einigen konnten, beantragte Eco Swiss erneut beim Schiedsgericht, den als Schadensersatz zu zahlenden Geldbetrag festzusetzen. Mit dem als Final Arbitral Award bezeichneten Schiedsspruch vom 23. Juni 1995 (nachstehend: FAA) gab das Schiedsgericht Benetton auf, Eco Swiss als Ersatz für den entstandenen Schaden 23 750 000 USD zu zahlen sowie die Kosten für die beiden Abschnitte des Schiedsverfahrens zu tragen. Der FAA wurde am 26. Juni 1995 bei der Geschäftsstelle der Rechtbank Den Haag niedergelegt; am 17. Juli 1995 erklärte der Präsident der Rechtbank den FAA für vollstreckbar.

6. Am 14. Juli 1995 erhob Benetton bei der Rechtbank Den Haag gegen Eco Swiss und Bulova Klage auf Aufhebung der Schiedssprüche. Benetton machte, soweit hier von Bedeutung, geltend, daß die Schiedssprüche wegen Unvereinbarkeit des Lizenzvertrags mit Artikel 85 EG-Vertrag gegen die öffentliche Ordnung verstießen. Die Rechtbank wies den Antrag mit Urteil vom 2. Oktober 1996 zurück, gegen das wiederum Benetton Berufung beim Gerichtshof Den Haag einlegte, bei dem die Sache nach wie vor anhängig ist.

Benetton reichte dann bei demselben Gericht einen Antrag auf Aussetzung der Vollstreckung des FAA bis zur endgültigen Entscheidung über die Aufhebungsklage ein. Gegen die Zurückweisung des Antrags durch die Rechtbank legte Benetton Berufung beim Gerichtshof ein, der dem Antrag mit Beschluß vom 28. März 1996 stattgab. Der Gerichtshof stützte seine Entscheidung im wesentlichen auf folgende Gründe: Erstens gehöre Artikel 85 EG-Vertrag — so die niederländischen Richter — zur „öffentlichen Ordnung“ im Sinne des Artikels 1065 Absatz 1 Buchstabe e der Zivilprozeßordnung; zweitens habe zwar Benetton Aufhebungsklage gegen den PFA erst nach Ablauf der gesetzlich vorgesehenen Frist erhoben, weshalb die Klage als unzulässig zu behandeln sei, das schließe aber eine inhaltliche Prüfung der Vereinbarkeit des Vertrages mit den Wettbewerbsregeln im Rahmen der Aufhebungsklage gegen den FAA nicht aus, weil dieser Schiedsspruch mit der Festlegung des Betrages, der an Eco Swiss als Schadensersatz zu zahlen sei, einer gegen Artikel 85 des Vertrages verstoßenden Vertragsklausel Wirksamkeit verliehen habe. Der Gerichtshof ging in der Sache davon aus, daß der Vertrag zwischen Be-

netton, Eco Swiss und Bulova prima facie gegen Artikel 85 verstoße, weil er eine räumliche Marktaufteilung bewirkt habe. Da es für ihn somit wahrscheinlich war, daß das zuständige Gericht aus den genannten Gründen der Aufhebungsklage gegen den PFA stattgeben werde<sup>1</sup>, gab der Gerichtshof dem Antrag auf Aussetzung der Vollstreckung des zweiten Schiedsspruchs statt.

7. Gegen diese Entscheidung des Gerichtshof legte Eco Swiss Kassationsbeschwerde ein. Der Hoge Raad hat mit Beschluß vom 21. März 1997 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof fünf Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt. In der Begründung des Beschlusses hat der Hoge Raad darauf hingewiesen, daß Private nach niederländischem Recht die Aufhebung eines Schiedsspruchs nicht wegen Verletzung von Rechtsnormen verlangen könnten, falls kein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung vorliege. Ein Schiedsspruch widerspreche nur dann der öffentlichen Ordnung, wenn sein Inhalt oder seine Vollstreckung eine zwingende Vorschrift von so grundlegender Bedeutung verletze, daß ihre Durchsetzung nicht durch Einschränkungen verfahrensrechtlicher Art verhindert werden dürfe. Im niederländischen Recht entstünden allein deshalb, weil der Inhalt oder die Vollstreckung eines Schiedsspruchs im Widerspruch zu einem Verbot des nationalen Wettbewerbsrechts stehe, keine Probleme eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung.

1 — Es handelte sich hier um die Rechtbank, die indessen, wie erwähnt, die Aufhebungsklage abgewiesen hat.

Allerdings fragt sich der Hoge Raad, ob das auch gelte, wenn es um zwingende Vorschriften des Gemeinschaftsrechts gehe; dem Urteil Van Schijndel und Van Veen (verbundene Rechtssachen C-430/93 und C-431/93, Slg. 1995, I-4705) will er allerdings entnehmen, daß auch Artikel 85 EG-Vertrag nicht als Vorschrift der öffentlichen Ordnung in dem geschilderten Sinne zu betrachten sei.

8. Der Hoge Raad weist außerdem darauf hin, daß die Schiedsrichter, da die Parteien die Frage der möglichen Nichtigkeit des Lizenzvertrags im Schiedsverfahren nicht aufgeworfen hätten, die Grenzen des Rechtsstreits überschritten hätten, wenn sie über diese Frage doch entschieden hätten; der Schiedsspruch hätte in diesem Fall nach Artikel 1065 Absatz 1 Buchstabe c der Zivilprozeßordnung aufgehoben werden können. Außerdem könnten sich die Parteien nach nationalem Verfahrensrecht nicht erstmals im Rahmen des Aufhebungsverfahrens auf die mögliche Nichtigkeit des Lizenzvertrags berufen.

Derartige Regelungen seien durch das Allgemeininteresse an einem raschen und effektiven Ablauf von Schiedsverfahren gerechtfertigt und würden auf Rechtsverhältnisse, die dem Gemeinschaftsrecht unterlägen, nicht ungünstiger angewandt als bei Geltung nur nationalen Rechts. Allerdings sei zweifelhaft, ob die vom Gerichtshof im Urteil Van Schijndel und Van Veen aufgestellten Grundsätze ohne weiteres auf ein Schiedsverfahren übertragen werden könnten, da zum einen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes ein Schiedsgericht, das aufgrund eines Vertrages zwischen Privaten

ohne Mitwirkung öffentlicher Stellen zusammenrete, nicht befugt sei, auf das Vorabentscheidungsverfahren nach Artikel 177 des Vertrages zurückzugreifen, und da zum anderen niederländisches Verfahrensrecht die Aufhebung von Schiedssprüchen nur aus den in Artikel 1065 der Zivilprozeßordnung vorgesehenen Gründen, etwa wegen Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung, zulasse, hier aber kein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung vorliege, selbst wenn der Schiedsspruch nicht mit Artikel 85 des Vertrages vereinbar sein sollte. Beide Gesichtspunkte könnten gemeinsam zu einer beschränkten Wirksamkeit des Schutzes der vom Gemeinschaftsrecht gewährten Rechte führen.

9. Der Hoge Raad führt ferner aus, nach niederländischem Verfahrensrecht erwachse ein Zwischenschiedsspruch, mit dem das Schiedsgericht wie im vorliegenden Fall über einen Teil des Streitgegenstands endgültig entscheide, in Rechtskraft. Werde nicht fristgemäß Klage auf Aufhebung eines solchen Spruches erhoben, so sei die Möglichkeit, später mit einer Klage auf Aufhebung eines weiteren, auf diesem Spruch beruhenden Schiedsspruchs die Sachentscheidung anzugreifen, durch die Rechtskraft beschränkt. Allerdings sei fraglich, ob das Gemeinschaftsrecht die Anwendung solcher Verfahrensregeln in Fällen gestatte, in denen wie im vorliegenden Fall der zweite Schiedsspruch, gegen den fristgerecht Aufhebungsklage erhoben worden sei, die Fortentwicklung eines früheren Schiedsspruchs sei, mit dem ein Vertrag zur Wirksamkeit gelange, der den Wettbewerbsregeln des Gemeinschaftsrechts widerspreche.

10. Mit seinem Beschluß hat der Hoge Raad daher dem Gerichtshof folgende fünf Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Inwieweit sind die vom Gerichtshof in seinem Urteil vom 14. Dezember 1995 in den verbundenen Rechtssachen Van Schijndel und Van Veen (C-430/93 und C-431/93, Slg. 1995, I-4705) getroffenen Feststellungen entsprechend anwendbar, wenn in einem Rechtsstreit über einen privatrechtlichen Vertrag, der nicht durch ein nationales Gericht, sondern durch ein Schiedsgericht zu entscheiden ist, die Parteien sich nicht auf Artikel 85 EG-Vertrag berufen und die Schiedsrichter nach den für sie geltenden nationalen Verfahrensvorschriften nicht befugt sind, diese Bestimmung von Amts wegen anzuwenden?
2. Muß das Gericht entgegen den unter 4.2 und 4.4 beschriebenen Vorschriften des niederländischen Verfahrensrechts [nach denen die Parteien die Aufhebung eines Schiedsspruchs nur bei Vorliegen bestimmter, zahlenmäßig beschränkter Gründe erwirken können, zu denen der Widerspruch gegen die öffentliche Ordnung zählt, wobei jedoch der Umstand allein, daß aufgrund des Inhalts oder der Vollstreckung des Schiedsspruchs eine Verbotsbestimmung des Wettbewerbsrechts unangewendet bleibt, grundsätzlich nicht als Widerspruch gegen die öffentliche Ordnung anzusehen ist] einer — im übrigen den gesetzlichen Vorschriften genügenden — Klage auf Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen Verstoßes des Schiedsspruchs gegen Artikel 85 EG-Vertrag stattgeben, wenn es der Auffassung ist, daß der geltend gemachte Verstoß tatsächlich vorliegt?
3. Ist das Gericht entgegen den oben unter 4.5 beschriebenen Vorschriften des

niederländischen Verfahrensrechts [nach denen die Schiedsrichter verpflichtet sind, sich an ihren Auftrag zu halten und die Grenzen des Rechtsstreits nicht zu überschreiten] hierzu auch dann verpflichtet, wenn die Anwendbarkeit des Artikels 85 EG-Vertrag in dem Schiedsverfahren außerhalb der Grenzen des Rechtsstreits lag und die Schiedsrichter darüber deshalb keine Entscheidung getroffen haben?

4. Muß aufgrund des Gemeinschaftsrechts die oben unter 5.3 beschriebene Vorschrift des niederländischen Verfahrensrechts [nach der ein Zwischenschiedsspruch, soweit er den Charakter eines endgültigen Schiedsspruchs hat, Rechtskraft erlangt und grundsätzlich nur innerhalb von drei Monaten nach seiner Niederlegung bei der Geschäftsstelle der Rechtbank mit der Aufhebungsklage angefochten werden kann] unangewendet bleiben, wenn dies erforderlich ist, um in einem gegen einen späteren Schiedsspruch gerichteten Aufhebungsverfahren prüfen zu können, ob ein Vertrag, der in einem rechtskräftigen Zwischenschiedsspruch für rechtswirksam erklärt wurde, möglicherweise doch wegen Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag nichtig ist?
5. Oder muß in dem in Frage 4 beschriebenen Fall die Vorschrift unangewendet bleiben, nach der die Aufhebung eines Zwischenschiedsspruchs, der den Charakter eines endgültigen Schiedsspruchs hat, nicht gleichzeitig mit der des späteren Schiedsspruchs beantragt werden kann?

#### Zur ersten Vorabentscheidungsfrage

11. Mit der ersten Frage möchte das vorliegende Gericht vom Gerichtshof wissen,

ob auch für das Schiedsverfahren die im Urteil Van Schijndel und Van Veen aufgestellten Grundsätze bezüglich der Befugnisse der Gerichte gelten, Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts von Amts wegen anzuwenden.

12. Ich weise hierzu darauf hin, daß die Rechtsmittelführer in diesem Ausgangsverfahren vor dem Hoge Raad die Kassationsbeschwerde auf die unterlassene Überprüfung der Vereinbarkeit der nationalen Vorschriften mit den Artikeln 3 Buchstabe f, 5 Absatz 2, 85, 86 und 90 EG-Vertrag durch die Vorderrichter hatten stützen wollen. Die Frage der Beachtung dieser Bestimmungen war indessen vor diesen Gerichten gar nicht aufgeworfen worden. Die Beschwerdeführer hatten sich daher vor dem vorlegenden Gericht auf Tatsachen und Umstände berufen, die vom Tatsachenrichter nicht festgestellt worden waren. Dies warf naturgemäß verfahrensrechtliche Probleme vor allem im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Passivität des Gerichts auf, der bedeutet, daß in Rechtsstreitigkeiten über der freien Verfügung der Parteien unterliegende zivilrechtliche Rechte und Pflichten erstmals in der Kassationsinstanz vorgebrachte Rechtsgründe das Gericht weder verpflichten, die von den Parteien festgelegten Grenzen des Rechtsstreits zu überschreiten, noch, sich auf andere Tatsachen und Umstände als diejenigen zu stützen, die das Begehren begründen<sup>2</sup>.

13. Der Hoge Raad hatte daher dem Gerichtshof Vorabentscheidungsfragen vorgelegt, um in Erfahrung zu bringen, ob er verpflichtet war, die Bestimmungen des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts von Amts wegen anzuwenden, auch wenn die

Partei, die ein Interesse an ihrer Anwendung hat, sich nicht auf sie berufen hatte, und ob für den Fall der Bejahung diese Antwort auch dann gilt, wenn das Gericht dadurch die ihm grundsätzlich gebotene Passivität aufgeben müßte, indem es die Grenzen des Rechtsstreits zwischen den Parteien überschreitet oder sich auf andere Tatsachen und Umstände stützen müßte, als sie die Prozeßpartei, die ein Interesse an der Anwendung hat, ihrem Begehren zugrunde gelegt hat.

14. Nach dem Hinweis darauf, daß die genannten Wettbewerbsregeln zwingende, in der nationalen Rechtsordnung unmittelbar anwendbare Vorschriften sind, hat der Gerichtshof entschieden, daß, soweit die Gerichte nach dem nationalen Recht die rechtlichen Gesichtspunkte, die sich aus einer von den Parteien nicht geltend gemachten innerstaatlichen Vorschrift zwingenden Charakters ergäben, von Amts wegen prüfen müßten, eine solche Verpflichtung auch dann bestehe, wenn es sich um zwingende Gemeinschaftsvorschriften handle (Randnr. 13). Das gleiche gelte, wenn das Gericht nach dem nationalen Recht befugt sei, eine zwingende Rechtsvorschrift von Amts wegen anzuwenden, weil die nationalen Gerichte aufgrund ihrer Mitwirkungspflicht aus Artikel 5 des Vertrages den Rechtsschutz zu gewährleisten hätten, der sich für die einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung von Vorschriften des Gemeinschaftsrechts ergebe (Randnr. 14). Letztlich hat der Gerichtshof entschieden, daß die nationalen Gerichte unmittelbar wirksames Gemeinschaftsrecht anzuwenden hätten, sofern das nationale Recht eine derartige Anwendung gestatte (Randnr. 15).

15. Bezüglich der zweiten Frage, die die Beziehungen zwischen den soeben be-

2 — Urteil Van Schijndel und Van Veen (Randnr. 11).

schriebenen Pflichten der Gerichte und den nationalen Verfahrensgrundsätzen betrifft, hat der Gerichtshof auf die Grundsätze seiner gefestigten Rechtsprechung hingewiesen, wonach die Ausgestaltung von Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung auf diesem Gebiet Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten ist (Randnr. 17). Diese Verfahren dürften jedoch weder ungünstiger gestaltet werden als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen, noch die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Randnr. 17)<sup>3</sup>. Er hat ferner daran erinnert, daß eine Vorschrift des nationalen Rechts, die der Durchführung des in Artikel 177 des Vertrages vorgesehenen Verfahrens entgegenstehe, unangewendet bleiben müsse<sup>4</sup>.

16. Unter Rückgriff auf diese Grundsätze hat der Gerichtshof schließlich für Recht erkannt, daß jeder Fall, in dem sich die Frage stellt, ob eine nationale Verfahrens-

vorschrift die Anwendung des Gemeinschaftsrechts unmöglich macht oder übermäßig erschwert, unter Berücksichtigung der Stellung dieser Vorschrift im gesamten Verfahren, des Verfahrensablaufs und der Besonderheiten des Verfahrens vor den verschiedenen nationalen Stellen zu prüfen sei. Dabei seien gegebenenfalls die Grundsätze zu berücksichtigen, die dem nationalen Rechtssystem zugrunde liegen, wie z. B. der Schutz der Verteidigungsrechte, der Grundsatz der Rechtssicherheit und der ordnungsgemäße Ablauf des Verfahrens (Randnr. 19).

17. In dieser Rechtssache war die Vereinbarkeit des das niederländische Verfahrensrecht beherrschenden Grundsatzes der Passivität des Gerichts mit den vom Gerichtshof aufgestellten Grundsätzen problematisch: Das Gericht darf und kann in einem Zivilverfahren von Amts wegen bestimmte Gesichtspunkte nur prüfen, wenn es sich an den Streitgegenstand hält und seine Entscheidung auf die ihm vorgetragenen Tatsachen stützt (Randnr. 20). Nach Auffassung des Gerichtshofes beruht diese Begrenzung auf dem Prinzip, daß die Initiative in einem Prozeß den Parteien zusteht und das Gericht nur in Ausnahmefällen von Amts wegen tätig werden darf, in denen das öffentliche Interesse sein Eingreifen erfordert. Dieses Prinzip sei Ausdruck der von den meisten Mitgliedstaaten geteilten Auffassung vom Verhältnis zwischen Staat und Individuum, es schütze die Verteidigungsrechte und gewährleiste den ordnungsgemäßen Ablauf des Verfahrens, insbesondere indem es dieses vor den mit der Prüfung neuen Vorbringens verbundenen Verzögerungen bewahre (Randnr. 21).

18. Demgemäß hat der Gerichtshof entschieden:

1. Ein nationales Gericht hat in einem Rechtsstreit, der der freien Verfügung

<sup>3</sup> — Vgl. insbesondere Urteile vom 16. Dezember 1976 in der Rechtssache 33/76 (Rewe, Slg. 1976, 1989, Randnr. 5), vom 16. Dezember 1976 in der Rechtssache 43/76 (Comet, Slg. 1976, 2043, Randnrn. 12 bis 16), vom 27. Februar 1980 in der Rechtssache 68/79 (Just, Slg. 1980, 501, Randnr. 25), vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82 (San Giorgio, Slg. 1983, 3595, Randnr. 14), vom 25. Februar 1988 in den Rechtssachen 331/85, 376/85 und 378/85 (Bianco und Girard, Slg. 1988, 1099, Randnr. 12), vom 24. März 1988 in der Rechtssache 104/86 (Kommission/Italien, Slg. 1988, 1799, Randnr. 7), vom 14. Juli 1988 in den Rechtssachen 123/87 und 330/87 (Jeunehomme und EGI, Slg. 1988, 4517, Randnr. 17), vom 19. November 1991 in den Rechtssachen C-6/90 und C-9/90 (Francovich u. a., Slg. 1991, I-5337, Randnr. 43), vom 9. Juni 1992 in der Rechtssache C-96/91 (Kommission/Spanien, Slg. 1992, I-3789, Randnr. 12), vom 1. April 1993 in den Rechtssachen C-31/91 bis C-44/91 (Lageder u. a., Slg. 1993, I-1761, Randnrn. 27 bis 29), vom 17. Juli 1997 in der Rechtssache C-242/95 (GT-Link, Slg. 1997, I-4449, Randnrn. 24 und 27) und vom 15. September 1998 in der Rechtssache C-231/96 (Edis, Slg. 1998, I-4951, Randnrn. 19 und 34).

<sup>4</sup> — Urteil vom 16. Januar 1974 in der Rechtssache 166/73 (Rheinmühlen Düsseldorf, Slg. 1974, 33, Randnrn. 2 und 3).

der Parteien unterliegende zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen betrifft, die Artikel 3 Buchstabe f, 85, 86 und 90 EWG-Vertrag, sofern das nationale Recht eine derartige Anwendung gestattet, auch dann anzuwenden, wenn sich die Prozeßpartei, die ein Interesse an der Anwendung hat, nicht auf sie berufen hat.

2. Das Gemeinschaftsrecht gebietet es den nationalen Gerichten nicht, von Amts wegen die Frage eines Verstoßes gegen gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen zu prüfen, wenn sie durch die Prüfung dieser Frage die ihnen grundsätzlich gebotene Passivität aufgeben müßten, indem sie die Grenzen des Rechtsstreits zwischen den Parteien überschreiten und sich auf andere Tatsachen und Umstände stützen, als sie die Prozeßpartei, die ein Interesse an der Anwendung hat, ihrem Begehren zugrunde gelegt hat.

19. Das vorliegende Gericht fragt nun den Gerichtshof, ob die Feststellungen, zu denen er im Urteil Van Schijndel und Van Veen gelangt ist, analog anzuwenden sind, wenn es um die Rechte und Pflichten von Schiedsgerichten bei der Abgrenzung eines bei ihnen anhängigen Schiedsverfahrens geht. Das vorliegende Gericht möchte insbesondere wissen, ob Schiedsgerichte zur Anwendung des Artikels 85 des Vertrages verpflichtet sind, wenn dies zu einer Änderung der von den Parteien festgelegten Grenzen des Rechtsstreits führen würde. Insoweit ist darauf hinzuweisen, daß die Partner des Lizenzvertrags aufgrund der im Vertrag enthaltenen Schiedsklausel ein Tätigwerden des Schiedsgerichts verlangt

hatten, um von ihm einen Schiedsspruch über die angebliche Nichterfüllung ihrer Vertragspflichten durch Benetton zu erhalten. Die Parteien hatten demnach dem Schiedsgericht keine Fragen zu Problemen der Gültigkeit des Vertrages, dessen Durchführung sie beanstandeten, im Hinblick auf Gemeinschaftsbestimmungen des Wettbewerbsrechts vorgelegt; diese Frage ist folglich nicht erörtert worden. Der Vertrag stellte sich als ein tatsächlicher Umstand dar, den die Parteien vorgetragen hatten und an den sich das Schiedsgericht bei seiner Entscheidung über das Verhalten der Parteien im Rahmen der Durchführung dieses Vertrages gehalten hat. Nach den in den Niederlanden geltenden Bestimmungen hätte das Schiedsgericht die von den Parteien festgelegten Grenzen des Rechtsstreits überschritten, wenn es von Amts wegen die Frage der Gültigkeit des Vertrages im Hinblick auf die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln aufgeworfen und entschieden hätte. Das vorliegende Gericht weist darauf hin, daß eine solche Vorgehensweise des Schiedsgerichts gemäß Artikel 1065 Absatz 1 Buchstabe c der niederländischen Zivilprozeßordnung beanstandet werden könnte, weil ein Schiedsspruch aufgehoben werden kann, wenn das Schiedsgericht sich nicht an seinen Auftrag gehalten hat.

20. Damit ist zu prüfen, ob die vom Gerichtshof im Urteil Van Schijndel und Van Veen aufgestellten Grundsätze zur Anwendung der Gemeinschaftsbestimmungen von Amts wegen in den Rahmen eines Schiedsverfahrens übernommen werden können oder ob ein solches Verfahren Besonderheiten aufweist, die andere Verpflichtungen des Schiedsgerichts rechtfertigen könnten: So etwa im vorliegenden Fall die, von Amts wegen Fragen der Nichtigkeit eines Vertrages, über dessen Nichterfüllung es zu



entscheiden hat, wegen Verletzung der Wettbewerbsregeln aufzuwerfen.

verliehenen Rechte vor den nationalen Gerichten sicherzustellen<sup>6</sup>.

21. Meines Erachtens ist die erste Lösung die richtige. Wenn erst klar ist, daß ein Schiedsgericht, das einen Rechtsstreit unter Anwendung des Rechts eines Mitgliedstaats zu entscheiden hat, ohne weiteres verpflichtet ist, das einschlägige Gemeinschaftsrecht anzuwenden, weil es Bestandteil der entsprechenden nationalen Rechtsordnung ist<sup>5</sup>, sehe ich keine ausreichenden Gründe, um dem Schiedsgericht eine systematische Kontrolle der Einhaltung der Gemeinschaftsbestimmungen beim Vertragsabschluß einzelner *vorzuschreiben*, wenn die nationalen Vorschriften bei den ordentlichen Gerichten eine solche Pflicht nicht vorsehen. Ich meine daher, daß auch der allgemeine Grundsatz gilt, wonach die Ausgestaltung von Verfahren, die den Schutz der aus dem Gemeinschaftsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, Sache der einzelnen Mitgliedstaaten ist, vorausgesetzt, diese Verfahren sind nicht ungünstiger gestaltet als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen (Grundsatz des Diskriminierungsverbots), und sie erschweren die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht übermäßig (Grundsatz der Wirksamkeit des Rechtsschutzes). Diese Erfordernisse sollen ein Gleichgewicht schaffen zwischen der Notwendigkeit, die verfahrensrechtliche Autonomie der Rechtssysteme der Mitgliedstaaten zu gewährleisten, und der Notwendigkeit, den wirksamen Schutz der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung

Eine nationale Vorschrift, die Schiedsgerichten untersagt, Fragen der Vereinbarkeit mit Gemeinschaftsrecht von Amts wegen aufzuwerfen, scheint den genannten Kriterien in ähnlicher Weise zu entsprechen, wie dies vom Gerichtshof bezüglich der Befugnisse von Gerichten festgestellt worden ist. Bei einem Schiedsverfahren sind ebenfalls die vom Gerichtshof im Urteil Van Schijndel und Van Veen herausgestellten Erfordernisse erfüllt, daß das Gericht in einem Zivilverfahren von Amts wegen bestimmte Gesichtspunkte prüfen darf und kann, wenn es sich an den Streitgegenstand hält und seine Entscheidung auf die ihm vorgelegten Tatsachen stützt. Diese Erfordernisse hängen zusammen mit der Beachtung des Grundsatzes der Passivität des Gerichtes, den Regeln der Entspruchung von Parteienanträgen und ergehender Entscheidung, dem Schutz der Verteidigungsrechte und der Gewährleistung eines ordnungsgemäßen Verfahrensablaufs. Es kommt hinzu, daß Schiedsgerichte, die die Vertragsparteien mit der Entscheidung des Rechtsstreits beauftragt haben, durch deren Willen noch stärker gebunden sind, als dies bei einem staatlichen Gericht möglich wäre; aus diesem Grund scheint es nicht gerechtfertigt zu sein, sie zu verpflichten, systematisch Gesichtspunkte zu prüfen, die die von den Parteien festgelegten Grenzen des Rechtsstreits überschreiten. Das Schiedsverfahren als Form privater Rechtsprechung beruht, auch wenn es gesetzlich zugelassen ist, auf dem Grundsatz der Parteiautonomie und der Passivität des Richters, was klar dadurch belegt wird, daß jeder Schiedsspruch, der die Grenzen des Auftrags an das Schiedsgericht überschreitet, der Aufhe-

5 — Urteil vom 23. März 1982 in der Rechtssache 102/81 (Nordsee, Slg. 1982, 1095, Randnr. 14), in dem der Gerichtshof unter Hinweis auf die Pflicht zur Beachtung des Gemeinschaftsrechts im Hoheitsgebiet aller Mitgliedstaaten klargestellt hat, daß es „den Parteien eines Vertrages nicht freisteht, davon abzuweichen“.

6 — Vgl. Schlußanträge von Generalanwalt Jacobs zum Urteil Van Schijndel und Van Veen (Nr. 18).

bung unterliegt. Die vorstehenden Regeln sind mit Sicherheit, auch was das Schiedsverfahren betrifft, Ausdruck der von den meisten Mitgliedstaaten geteilten Auffassungen vom Verhältnis zwischen Staat und Individuum, schützen die Verteidigungsrechte und gewährleisten den ordnungsgemäßen Ablauf des Verfahrens, insbesondere indem sie dieses vor den mit der Prüfung neuen Vorbringens verbundenen Verzögerungen bewahren<sup>7</sup>.

22. Ich bin somit nicht der Auffassung, daß es auf der Besonderheit des Schiedsverfahrens beruhende Gründe gibt, die eine andere Lösung als die nahelegen könnten, zu der der Gerichtshof im Urteil Van Schijndel und Van Veen gelangt ist. Allerdings ist zu berücksichtigen, daß das vorliegende Gericht sich bei der Begründung seiner Zweifel an einer analogen Anwendung der genannten Grundsätze auf zwei präzise Gegebenheiten beruft: zum einen darauf, daß nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes ein Schiedsgericht kein „Gericht eines Mitgliedstaats“ ist, so daß es dem Gerichtshof keine Fragen zur Vorabentscheidung vorlegen kann<sup>8</sup>, und zum anderen darauf, daß grundsätzlich und insbesondere im niederländischen Recht, das die Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen Rechtsverletzung nur bei Unvereinbarkeit mit der öffentlichen Ordnung zuläßt, Schiedssprüche nur einer beschränkten gerichtlichen Kontrolle unterliegen.

23. Diese Gegebenheiten sollten allerdings meines Erachtens keine entscheidende Rolle bei der Beantwortung der ersten Frage spielen. Da das Schiedsgericht eine Vorabentscheidung des Gerichtshofes nicht

herbeiführen kann, ist nicht recht zu sehen, aus welchen Gründen ein solcher Umstand Pflichten des Schiedsgerichts zum Tätigwerden von Amts wegen begründen sollte, die nicht einmal Gerichte treffen<sup>9</sup>. Nationale Vorschriften, die Gerichten und Schiedsgerichten bei der Festlegung der Grenzen eines Rechtsstreits eine solche passive Rolle gegenüber dem Parteivorbringen vorschreiben, haben keinen unmittelbaren Zusammenhang mit der Frage, ob dem betreffenden Organ die Befugnis zukommt, dem Gerichtshof Fragen nach der Auslegung oder der Gültigkeit der betreffenden Gemeinschaftsvorschriften zur Vorabentscheidung vorzulegen, wenn die Parteien sie nicht aufgeworfen haben. Gerade der Umstand, daß Schiedsgerichten nicht die Möglichkeit zu Gebote steht, vom Gerichtshof Aufklärung über die Bedeutung von Gemeinschaftsbestimmungen zu erhalten, die sie anzuwenden haben, sollte im Gegenteil eine gewisse Zurückhaltung nahelegen, wenn es um die etwaige Übertragung von Prüfungsbefugnissen von Amts wegen bezüglich der Einhaltung von Gemeinschaftsvorschriften geht.

Was den zweiten vom Hoge Raad angeführten Umstand betrifft, so bin ich hingegen der Meinung, daß es sich um ein überaus heikles Problem handelt, das allerdings weniger die Pflicht des Schiedsgerichts zur „Passivität“ als vielmehr die Vereinbarkeit der niederländischen Vorschriften über die den Gerichten zustehenden Befugnisse im Rahmen der Überprüfung von Schiedssprüchen mit den Erfordernissen einer ordnungsgemäßen und einheitlichen Anwendung zwingenden Gemeinschaftsrechts betrifft. Diese Frage

7 — Urteil Van Schijndel und Van Veen (Randnr. 21).

8 — Urteil Nordsee (zitiert in Fußnote 5, Randnrn. 10 bis 16).

9 — Nicht überflüssig ist der Hinweis darauf, daß die Frage, ob das Verbot für Schiedsgerichte, Vorabentscheidungsfragen vorzulegen, richtig ist und welchen Umfang es hat, nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist.

wird daher an geeigneter Stelle, d. h. im Rahmen der Prüfung der zweiten und der dritten Vorabentscheidungsfrage, zu untersuchen sein, die sich gerade mit der Vereinbarkeit der niederländischen Verfahrensvorschriften mit den Erfordernissen eines wirksamen Schutzes der zur „öffentlichen Ordnung“ der Gemeinschaft gehörenden Rechte befassen. Aus den gleichen Gründen wird in diesem Rahmen auch die Frage einer Vergleichbarkeit der vorliegenden Rechtssache mit der Rechtssache C-312/93 (Peterbroeck)<sup>10</sup> geprüft werden, in der der Gerichtshof im Unterschied zu seinen Feststellungen im Urteil Van Schijndel und Van Veen eine belgische Verfahrensvorschrift, die das Gericht, das mit einer Klage gegen eine Entscheidung befaßt war, die eine nicht als Gericht im Sinne des Artikels 177 anzusehende Verwaltungsstelle erlassen hatte, daran hinderte, die Vereinbarkeit einer innerstaatlichen Maßnahme mit einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts von Amts wegen zu prüfen, wenn diese nicht binnen einer bestimmten Frist vom Kläger geltend gemacht worden war, als unvereinbar mit einem wirksamen Schutz der dem Gemeinschaftsrecht entstammenden Rechte betrachtet hat. Es genügt hier insoweit der Hinweis darauf, daß anders als in der genannten Rechtssache der Gesichtspunkt einer Verletzung des Gemeinschaftsrechts im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung des Schiedsspruchs geltend gemacht wurde, der von einem Organ stammte, das wie die belgische Finanzverwaltung nicht zu einer Anrufung des Gerichtshofes nach Artikel 177 des Vertrages befugt ist.

24. Um die Pflicht des Schiedsgerichts zur Prüfung der Gültigkeit eines privaten Vertrages im Hinblick auf das Wettbewerbs-

recht von Amts wegen zu rechtfertigen, hat man auch auf die Möglichkeit hingewiesen, daß die Parteien bewußt die Durchführung eines offensichtlich nichtigen Vertrages einem Schiedsgericht unterbreiten könnten, um einen Schiedsspruch zu erhalten, der später nicht vor einem Gericht angegriffen werden könnte. Diese Sorge ist berechtigt, muß aber ebenfalls in geeignetem Rahmen erörtert werden, nämlich in dem der Wirksamkeit gerichtlicher Kontrolle von Schiedssprüchen. Sollten die Parteien ausdrücklich vereinbaren, dem Schiedsgericht Fragen zur Vereinbarkeit des Vertrages mit dem gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht nicht zu unterbreiten, so wäre der Vertrag nichtig und könnte der Schiedsspruch aus diesem Grund bei den zuständigen Gerichten angefochten werden. Das Schiedsgericht könnte sich unter diesen Umständen auch für unzuständig erklären.

25. Weiter stellt sich die Frage, ob eine Pflicht des Schiedsgerichts, Fragen des Gemeinschaftsrechts von Amts wegen aufzuwerfen, nicht nur dann anzuerkennen ist, wenn die nationalen Vorschriften dies für Rechte mit nationalem Geltungsgrund vorschreiben, sondern auch schon dann, wenn die nationalen Vorschriften dem Gericht lediglich eine einfache Befugnis zugestehen<sup>11</sup>. Das Problem der genannten Gleichbehandlung der Pflichten von Schiedsgerichten und nationalen Gerichten geht darauf zurück, daß der Gerichtshof in der Rechtssache Van Schijndel und Van Veen seine Entscheidung damit begründet hat, daß die Gerichte aufgrund ihrer Mitwirkungspflicht aus Artikel 5 des Vertrages den Rechtsschutz zu gewährleisten hätten, der sich für die einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung von Vorschriften des

10 — Urteil vom 14. Dezember 1995 (Slg. 1995, I-4599).

11 — Urteil Van Schijndel und Van Veen (zitiert in Nr. 7 dieser Schlußanträge, Randnr. 14).

Gemeinschaftsrechts erbe<sup>12</sup>. Im vorliegenden Fall, bei dem es um eine Zivilprozeßordnung geht, die es einfach ausschließt, daß Schiedsgerichte von Amts wegen von den Parteien nicht aufgeworfene Fragen aufnehmen, seien es nun nationale oder gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, kommt dem soeben dargelegten Problem keine besondere Bedeutung zu. Ich wäre allerdings einigermaßen ratlos, wenn man die Pflicht, Fragen zur Beachtung zwingenden Gemeinschaftsrechts von Amts wegen zu behandeln, auf Schiedsgerichte ausdehnen würde, wenn das nationale Recht ihnen bei vergleichbaren Fragen des nationalen Rechts lediglich eine Befugnis zugesteht. Ein solches Ergebnis könnte nicht einfach mit Artikel 5 des Vertrages begründet werden, der sich nur an die Mitgliedstaaten richtet und folglich Pflichten zu Lasten der Schiedsgerichte selbst nicht begründen könnte. Das schließt naturgemäß nicht aus, daß die Schiedsgerichte auf Mittel und Befugnisse zur Untersuchung zurückgreifen, die ihnen das nationale Recht oder der Schiedsvertrag zur Verfügung stellt, um so mit Hilfe der Parteien etwaige Lücken bei der Behandlung erheblicher rechtlicher oder tatsächlicher Gesichtspunkte zu schließen.

26. Aus den vorstehenden Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, die erste Frage dahin zu beantworten, daß das Gemeinschaftsrecht es Schiedsgerichten nicht gebietet, Fragen zur Vereinbarkeit eines Vertrages, über dessen Erfüllung sie zu befinden haben, mit dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft von Amts wegen aufzuwerfen, wenn sie durch die Prüfung dieser Fragen die ihnen grundsätzlich gebotene Passivität aufgeben müßten, indem sie die Grenzen des Rechtsstreits zwischen den

Parteien überschreiten oder sich auf andere Tatsachen und Umstände stützen müßten, als sie die Prozeßpartei, die ein Interesse an der Anwendung dieser Vorschriften hat, ihrem Begehren zugrunde gelegt hat.

#### Zur zweiten Vorabentscheidungsfrage

27. Mit der zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht vom Gerichtshof wissen, ob nationale Verfahrensvorschriften, wonach die Aufhebung eines Schiedsspruchs nur bei Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten erfolgen kann, von der Anwendung auszuschließen sind, wenn sie es dem Gericht nicht erlauben, einen Schiedsspruch wegen Verstoßes gegen Artikel 85 des Vertrages aufzuheben.

28. Vor der Prüfung der zweiten Frage möchte ich darauf hinweisen, daß diese, wie das vorlegende Gericht bemerkt, sowohl vom Verhalten der Parteien als auch vom Gegenstand des Schiedsverfahrens absieht. Das vorlegende Gericht ersucht den Gerichtshof mit anderen Worten, sich zur Vereinbarkeit der vorstehend genannten niederländischen Verfahrensvorschriften, die in der Tat die gerichtliche Kontrolle von Schiedssprüchen auf ganz außergewöhnliche Fälle beschränken, mit dem Gemeinschaftsrecht zu äußern. Außer Betracht bleibt insoweit, ob die Parteien vor dem Schiedsgericht die Nichtigkeit des Vertrages betreffende Fragen aufgeworfen haben oder nicht; mit diesem Problem werde ich mich bei der Untersuchung der dritten Vorabentscheidungsfrage befassen.

12 — A. a. O., Randnr. 14.

29. Bei der Prüfung der zweiten Frage muß zunächst darauf hingewiesen werden, daß im niederländischen Recht nach den Darlegungen im Vorlagebeschluß der bloße Umstand, daß der Inhalt oder die Vollstreckung eines Schiedsspruchs gegen wettbewerbsrechtliche Vorschriften dieses Rechts verstößt, grundsätzlich keine Probleme der öffentlichen Ordnung aufwirft. Das vorliegende Gericht fragt sich allerdings, ob sich das auch sagen läßt, wenn es wie im vorliegenden Fall um den Verstoß gegen gemeinschaftliches Wettbewerbsrecht geht. Den Antworten, die der Gerichtshof im Urteil Van Schijndel und Van Veen gegeben hat, in dem es ebenfalls um Wettbewerbsfragen ging, will das vorliegende Gericht entnehmen, daß sogar Artikel 85 des Vertrages nicht zu den Bestimmungen der „öffentlichen Ordnung“ im Sinne des Artikels 1065 der Zivilprozeßordnung gehört. In diesem Urteil hat der Gerichtshof bekanntlich entschieden, daß die Gerichte nicht die ihnen grundsätzlich gebotene Passivität aufgeben müßten, selbst wenn die Parteien eine angebliche Verletzung des Artikels 85 geltend machten; ein Klagegrund der Verletzung dieser Bestimmung könne daher nicht erstmals mit der Kassationsbeschwerde geltend gemacht werden, wenn dies bedeuten würde, daß das Gericht die von den Parteien festgelegten Grenzen des Rechtsstreits überschreiten oder sich auf andere Tatsachen und Umstände als diejenigen stützen müßte, die das Begehren begründen.

30. Bei der Beantwortung dieser Frage muß meines Erachtens die Rolle berücksichtigt werden, die der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung einer gerichtlichen Kontrolle von Schiedssprüchen beimißt. Im Urteil Nordsee hat der Gerichtshof unmittelbar, nachdem er Schiedsgerichten die Eigenschaft eines „Gerichts“ im Sinne des Artikels 177 des Vertrages abgesprochen

hatte, hervorgehoben, daß „das Gemeinschaftsrecht auf dem Hoheitsgebiet aller Mitgliedstaaten in vollem Umfang beachtet werden [muß]“, und daraus den Schluß gezogen, daß es „den Parteien eines Vertrages... nicht frei[steht], davon abzuweichen“<sup>13</sup>. Aus der Forderung einheitlicher Anwendung hat er sodann abgeleitet, daß „in Fällen, in denen sich in einem vertraglichen Schiedsverfahren Fragen des Gemeinschaftsrechts stellen, die ordentlichen Gerichte in die Lage kommen können, diese Frage zu prüfen, sei es im Rahmen der Hilfe, die sie den Schiedsgerichten gewähren, insbesondere um sie bei bestimmten Verfahrenshandlungen zu unterstützen oder um das geltende Recht auszulegen, sei es im Rahmen der je nach Lage des Falles mehr oder weniger weit gehenden Überprüfung des Schiedsspruchs, die ihnen obliegt, wenn sie im Wege der Aufhebungsklage, durch einen Einspruch, zur Vollstreckbarerklärung oder mit irgendeinem anderen durch die einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften eröffneten Rechtsbehelf befaßt werden“. Der Gerichtshof ist damit zu dem Ergebnis gelangt, daß es „Sache dieser nationalen Gerichte [ist] zu prüfen, ob sie den Gerichtshof nach Artikel 177 anrufen müssen, um eine Auslegung oder eine Beurteilung der Gültigkeit von Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts zu erhalten, zu deren Anwendung sie bei der Ausübung dieser Hilfs- und Kontrollaufgaben veranlaßt sein können“<sup>14</sup>. Diesen Feststellungen läßt sich entnehmen, daß die Lösung, Schiedsgerichten nicht die Möglichkeit einer Vorlage zur Vorabentscheidung nach Artikel 177 einzuräumen, in gewisser Weise durch die Bedeutung ausgeglichen wird, die der Gerichtshof der gerichtlichen Kontrolle von Schiedssprüchen beimißt. Es besteht daher eine enge Verbindung zwischen der Wirksamkeit der gerichtlichen Kon-

13 — A. a. O., Randnr. 14.

14 — A. a. O., Randnr. 15.

trolle einer richtigen Anwendung des Gemeinschaftsrechts und der Garantie eines zumindest potentiellen Zugangs zum Verfahren nach Artikel 177. Beide Grundsätze zusammen machen es notwendig, den nationalen Gerichten als Gemeinschaftsgerichten allgemeinen Rechts im Rahmen eines Rechtsstreits, der eine Vorschrift des Gemeinschaftsrechts betrifft, die Möglichkeit zur Anrufung des Gerichtshofes einzuräumen, wenn sie dies für erforderlich halten, um Aufklärung über Auslegung oder Gültigkeit der Gemeinschaftsbestimmung zu erhalten, die sie anzuwenden haben. Ebenso müssen die Parteien, die für sich ein Recht aufgrund der einschlägigen Gemeinschaftsbestimmung in Anspruch nehmen, das Gericht um Prüfung der Zweckmäßigkeit einer Vorabentscheidungsvorlage ersuchen dürfen.

31. In der späteren Rechtsprechung des Gerichtshofes ist die Notwendigkeit betont worden, eine gewisse Kontrolle von Schiedssprüchen sicherzustellen, und die von mir bereits erwähnte Verbindung zwischen dem Vorabentscheidungsverfahren und der Garantie eines wirksamen Schutzes der vom Gemeinschaftsrecht verliehenen Rechte bekräftigt worden. Im Urteil *Almelo u. a.*<sup>15</sup> hat der Gerichtshof festgestellt, daß es für die im Urteil *Nordsee* gefundene Lösung „unerheblich [ist], daß ein Gericht... aufgrund der Schiedsvereinbarung zwischen den Parteien als Schiedsrichter nach billigem Ermessen entscheidet“. Denn „[n]ach den Grundsätzen des Vorrangs und der Einheitlichkeit der Anwendung des Gemeinschaftsrechts in Verbindung mit Artikel 5 EWG-Vertrag ist ein Gericht eines Mitgliedstaats, das nach den nationalen Rechtsvorschriften mit einem Einspruch gegen einen Schiedsspruch befaßt ist, auch

dann verpflichtet, die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts, insbesondere diejenigen auf dem Gebiet des Wettbewerbs, zu beachten, wenn es nach Billigkeit entscheidet“<sup>16</sup>.

Eine spätere Bestätigung dieser Ausrichtung scheint mir im Urteil *Peterbroeck* erfolgt zu sein, wenn der Gerichtshof bei der Aufzählung der Besonderheiten „des vorliegenden Falles“, die die Nichtanwendung der entsprechenden nationalen Verfahrensvorschrift rechtfertigen sollen, darauf hinweist, daß das vorlegende Gericht [die *Cour d'appel* Brüssel] „... das erste Gericht [ist], das dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegen kann, da der *Directeur*, bei dem das streitige Verfahren in erster Instanz stattfindet, zur Finanzverwaltung gehört und folglich kein Gericht im Sinne von Artikel 177 des Vertrages ist“<sup>17</sup>.

32. Der Rechtsprechung des Gerichtshofes läßt sich schließlich entnehmen, daß die Gerichte, die über die Vereinbarkeit von Schiedssprüchen mit den Rechtsvorschriften zu entscheiden haben, zu einer effektiven Überprüfung des Schiedsspruchs berechtigt sein müssen, um eine richtige und einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts sicherzustellen. Die Gerichte müssen insbesondere die Möglichkeit zur Prüfung gemeinschaftsrechtlicher Fragen haben und hierbei die erforderliche Aufklärung durch den Gerichtshof erlangen können<sup>18</sup>.

16 — Hervorhebung von mir.

17 — A. a. O., Randnr. 17.

18 — Eine andere Möglichkeit wäre natürlich, den Schiedsgerichten eine Vorlage zu gestatten. Wie ich zuvor gesagt habe, gehört diese Frage nicht in das vorliegende Verfahren. Vgl. hierzu *Prechal, S.; Community Law and National courts: The lessons from Van Schijndel, Common Market Law Review*, 1998, S. 681 ff.

15 — Urteil vom 27. April 1994 in der Rechtssache C-393/92 (Slg. 1994, I-1477).

33. Nationale Verfahrensvorschriften, die die Kontrolle der Vereinbarkeit von Schiedssprüchen mit dem Gemeinschaftsrecht einschränken, sind folglich von der Anwendung auszuschließen.

34. Damit bleibt zu prüfen, ob die einschlägigen Bestimmungen der niederländischen Zivilprozeßordnung den Erfordernissen der Wirksamkeit des genannten Gerichtsverfahrens entsprechen. Ich erinnere daran, daß im niederländischen Recht die erneute Prüfung von Schiedssprüchen wegen Rechtsverletzung, wie das vorliegende Gericht ausdrücklich klargestellt hat, auf ganz außergewöhnliche Fälle, d. h. auf den Verstoß des Schiedsspruchs gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten, beschränkt ist. Das vorliegende Gericht hebt ferner hervor, daß nach gängiger Auslegung des Artikels 1065 der Zivilprozeßordnung ein Schiedsspruch nur dann gegen die öffentliche Ordnung verstößt, wenn sein Inhalt oder seine Vollstreckung eine Bestimmung von so grundlegendem Charakter verletzt, daß ihre Durchsetzung nicht durch Beschränkungen verfahrensrechtlicher Art verhindert werden darf. Dies treffe für die nationalen Wettbewerbsvorschriften nicht zu, während der Rechtsprechung des Gerichtshofes wohl entnommen werden könne, daß die Bestimmung des Artikels 85 des Vertrages nicht als „Vorschrift der öffentlichen Ordnung“ im vorstehenden Sinne betrachtet werden müsse.

35. Ich bin nicht der Auffassung, daß das hier zusammenfassend beschriebene System die Anforderungen der Effektivität der vom Gerichtshof geforderten gerichtlichen Kontrolle erfüllt. Die niederländischen Vorschriften erlauben, wenn sie die Möglichkeit der Anfechtung eines Schiedsspruchs

wegen Rechtsverletzung auf ganz außergewöhnliche Fälle beschränken, dem nationalen Gericht — und letztlich dem mit einer Vorlage befaßten Gerichtshof — keine ausreichende Kontrolle von Schiedssprüchen. Die niederländischen Verfahrensvorschriften erschweren mit anderen Worten, wenn man sie auf dem Hintergrund der Rechtsprechung des Gerichtshofes liest, die Anwendung des Gemeinschaftsrechts über Gebühr. Geht es um den Wettbewerb, so ist dies noch weniger gerechtfertigt, wenn man das Interesse an einer richtigen Anwendung des Artikels 85 des Vertrages in Rechnung stellt — das natürlich umfassender ist als das privater Parteien, weil es dritte Unternehmen, etwaige Wettbewerber und die Verbraucher einschließt. Wie der Gerichtshof in der zitierten Passage seines Urteils *Almelo u. a.* anerkannt hat, ist mit anderen Worten das Erfordernis der Kontrolle der Vereinbarkeit von Schiedssprüchen mit dem Gemeinschaftsrecht in einem Bereich wie dem des Wettbewerbs noch ausgeprägter, in dem ein allgemeines Interesse an der Beachtung von Bestimmungen besteht, die ein ordnungsgemäßes Funktionieren des Binnenmarktes sicherstellen sollen.

36. Meines Erachtens läßt sich eigentlich nicht bezweifeln, daß Wettbewerbsbestimmungen zwingendes Recht darstellen. Kennzeichnend ist vor allem die in Artikel 85 Absatz 2 angeordnete absolute oder vollständige Nichtigkeit<sup>19</sup> der Vereinbarungen, die gegen Absatz 1 verstoßen. Das Funktionieren der Wettbewerbsregeln gehört zu den grundlegenden Zielsetzungen der Gemeinschaft, wie die Artikel 2 und 3

19 — Die absolute Nichtigkeit wirkt *ex tunc*, und zwar unabhängig von einer entsprechenden Feststellung des hierfür zuständigen Organs. Vgl. hierzu Urteil vom 6. Februar 1973 in der Rechtssache 48/72 (*Brasserie de Haecht*, Slg. 1973, 77, Randnrn. 25 bis 27).

des Vertrages in aller Deutlichkeit erkennen lassen<sup>20</sup>. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes braucht nur eine Passage des Urteils Hoechst/Kommission<sup>21</sup> angeführt zu werden, die bei späteren Gelegenheiten<sup>22</sup> häufig angeführt wurde und in der es heißt: „[Diese Wettbewerbsregeln sollen] verhindern, daß der Wettbewerb entgegen dem öffentlichen Interesse zum Schaden der einzelnen Unternehmen und der Verbraucher verfälscht wird. Die Ausübung der der Kommission in der Verordnung Nr. 17 übertragenen Befugnisse dient daher der Aufrechterhaltung der vom Vertrag gewollten Wettbewerbsordnung, die die Unternehmen unbedingt zu beachten haben.“<sup>23</sup>

37. Bedeutung kommt auch Hinweisen in der Rechtsprechung des Gerichtshofes zum Verhältnis der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln und der nationalen Vorschriften zu, daß „[n]ationale Praktiken in Gesetzgebung und Rechtsprechung, selbst wenn sie in allen Mitgliedstaaten gemeinsam wären, der Anwendung der Wettbe-

werbsregeln des Vertrages nicht vorgehen dürfen“<sup>24</sup>. Solche „Praktiken“ würden nämlich gegen Artikel 5 Absatz 2 des Vertrages verstoßen und den Gemeinschaftsbestimmungen ihre praktische Wirksamkeit nehmen<sup>25</sup>.

38. Solche Erwägungen könnten letztlich auch eine andere Lösung rechtfertigen, die es dem nationalen Gericht ermöglichen würde, die nationalen Verfahrensvorschriften gleichwohl zu beachten. Man müßte die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln, insbesondere das Verbot des Artikels 85, als Gemeinschaftsbestimmungen „der öffentlichen Ordnung“ einstufen und den Anwendungsbereich der niederländischen Vorschrift, die die Kontrolle von Schiedssprüchen durch Gerichte zuläßt, auch auf Gründe der „öffentlichen Ordnung der Gemeinschaft“ ausdehnen. Folglich wäre die Anwendung des nationalen Rechts auf jeden Fall sichergestellt und der Grundsatz der „Verfahrensautonomie“, der den Mitgliedstaaten die Aufgabe zuweist, die verfahrensrechtlichen Modalitäten für Rechtsbehelfe festzulegen, die den Schutz der Rechte sicherstellen sollen, die einzelne aus dem Gemeinschaftsrecht ableiten, nur geringfügig eingeschränkt. Die Auffassung, daß die Wettbewerbsregeln zur „öffentlichen Wirtschaftsordnung der Gemeinschaft“ gehören, ist in der Lehre weit verbreitet und wird in der Rechtsprechung zahlreicher Mitgliedstaaten vertreten. Unbeschadet des technischen Instrumentari-

20 — Vgl. Urteil vom 21. Februar 1973 in der Rechtssache 6/72 (Europemballage und Continental Can/Kommission, Slg. 1973, 215), in dem der Gerichtshof festgestellt hat, daß „das Vorbringen... diese Bestimmung [Artikel 3 Buchstabe f des Vertrages] enthalte nur einen allgemeinen, rechtlich unverbindlichen Programmsatz, verkennt, daß Artikel 3 die Verfolgung der Ziele, die er aufstellt, als unerläßlich für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft ansieht“ (Hervorhebung von mir).

21 — Urteil vom 21. September 1989 (Hoechst/Kommission, Slg. 1989, 2859, Randnr. 25).

22 — Urteile vom 17. Oktober 1989 in der Rechtssache 85/87 (Dow Benelux/Kommission, Slg. 1989, 3137, Randnr. 36) und in den Rechtssachen 97/87 bis 99/87 (Dow Chemical Ibérica u. a./Kommission, Slg. 1989, 3165, Randnr. 22) sowie vom 18. Oktober 1989 in der Rechtssache 374/87 (Orkem/Kommission, Slg. 1989, 3283, Randnr. 19).

23 — Vgl. auch Urteil des Gerichts vom 27. Oktober 1994 in der Rechtssache T-34/92 (Fiatagri und New Holland Ford/Kommission, Slg. 1994, II-905, Randnr. 39), wo es heißt: „Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag legt nämlich ein grundsätzliches Verbot aller wettbewerbswidrigen Vereinbarungen fest. Diese zwingende Vorschrift gilt daher für die klagenden Unternehmen unabhängig von jeder Anordnung der Kommission in diesem Punkt ...“

24 — Urteil vom 17. Januar 1984 in den verbundenen Rechtssachen 43/82 und 63/82 (VBVB und VBBB/Kommission, Slg. 1984, 19, Randnr. 40). Ebenso Urteil des Gerichts vom 9. Juli 1992 in der Rechtssache T-66/89 (Publishers Association, Slg. 1992, II-1995). Vgl. auch Schlußanträge von Generalanwalt Darmon in der Rechtssache Almelo u. a. (zitiert in Fußnote 15, insbesondere I-1486).

25 — Schlußanträge von Generalanwalt Darmon zum Urteil Almelo u. a. (zitiert in Fußnote 15, Nr. 40).



ums, das einzusetzen ist, um eine effektive Kontrolle der gegen die Wettbewerbsregeln verstoßenden Schiedssprüche zu ermöglichen, ist Wert auf die Feststellung zu legen, daß jedes der beiden dargestellten Instrumente von dem Gedanken ausgeht, daß die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln öffentlich-rechtliche Bedeutung haben: Auch wenn sie Beziehungen zwischen Privaten regeln, können einzelne bei Meidung der Nichtigkeit der unter Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 getroffenen Vereinbarungen nicht von ihnen abweichen. Stellt sich in den nationalen Rechtsordnungen das Problem, potentiell im Widerspruch stehende Erfordernisse wie die Einhaltung der nationalen Verfahrensvorschriften und das Funktionieren des wettbewerbsorientierten Marktes zum Ausgleich zu bringen, so muß diese Gewichtung auf jeden Fall so erfolgen, daß der Vorrang Berücksichtigung findet, der den Wettbewerbsregeln in der Rechtsordnung der Gemeinschaft zukommt.

39. Ich schlage somit dem Gerichtshof vor, die zweite Vorabentscheidungsfrage des Hoge Raad dahin zu beantworten, daß das nationale Gericht einem Antrag auf Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen dessen Widerspruch zu Artikel 85 des Vertrages stattgeben muß, auch wenn die nationalen Verfahrensvorschriften die Aufhebung wegen Rechtsverletzung nur bei Verletzung der öffentlichen Ordnung oder der guten Sitten zulassen.

### Zur dritten Vorabentscheidungsfrage

40. Mit der dritten Vorabentscheidungsfrage möchte das vorlegende Gericht vom Gerichtshof im wesentlichen wissen, ob bei Bejahung der zweiten Frage das Gericht dem Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruchs stattgeben kann, auch wenn die Frage der Nichtigkeit des Vertrages wegen Verletzung der Wettbewerbsregeln beim Schiedsverfahren außerhalb der Grenzen des Rechtsstreits lag. Das vorlegende Gericht weist darauf hin, daß die Parteien nach niederländischem Verfahrensrecht die Nichtigkeit eines Vertrages nicht erstmals im Rahmen einer Aufhebungsklage geltend machen dürften. Der Schiedsspruch erwachse zwischen den Parteien in Rechtskraft, so daß diese und das Gericht die Gültigkeit des Vertrages, dessen ordnungsgemäße Erfüllung im Streit sei, nicht in Frage stellen könnten.

41. Meines Erachtens kann diese — wohl ebenfalls zu bejahende — Frage aufgrund der bereits untersuchten Gesichtspunkte beantwortet werden, insbesondere aber aufgrund meiner Ausführungen zur Bedeutung der Wettbewerbsregeln im Gemeinschaftsrecht als zwingende Rechtsvorschriften sowie zur Notwendigkeit, daß zumindest einmal eine Instanz sich zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts äußert, die ein „Gericht“ im Sinne des Artikels 177 des Vertrages ist.

42. Was den ersten dieser Gesichtspunkte betrifft, so bin ich der Meinung, daß angesichts der Besonderheit der zwingenden Regeln des Gemeinschaftsrechts, die den

Wettbewerb zwischen Unternehmen regeln, dem Verhalten der Parteien keine übertriebene Bedeutung zukommen sollte. Wenn dem so wäre, liefe man im Gegenteil Gefahr, gegen das Gemeinwohl verstoßende Situationen auch wegen der Interessen Privater zu verfestigen. Wie bereits ausgeführt, verfolgen die Wettbewerbsregeln, auch wenn sie das Verhalten von einzelnen regeln, Ziele allgemeiner Art wie das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarktes und das Wohl der Verbraucher. Die zivilrechtliche Rechtsfolge der absoluten Nichtigkeit *ex tunc* verbotener Absprachen und die Überwachungstätigkeit der Kommission sollen gerade sicherstellen, daß einzelne nicht in einer Weise tätig werden, die diesen Zielen allgemeinen Interesses abträglich ist. Da es sich um nichtdisponible Rechte handelt, sollte auch dem Verhalten der Parteien während des Verfahrens keine entscheidende Bedeutung zukommen, während eine Abweichung von den Grundsätzen des Verfahrensrechts (Grundsätze der Parteiinitiative und der Passivität des Gerichts), die die Rechtsbehelfe beherrschen, ihre Rechtfertigung anhand der Lösungen finden, denen man in den nationalen Rechtsordnungen begegnet. Die Nichtigkeit des Vertrages kann daher von dem Gericht, das die Gültigkeit des Schiedsspruchs zu prüfen hat, selbst dann festgestellt werden, wenn seine Aufgabe wie im vorliegenden Fall auf eine bloße Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt ist, vorausgesetzt allerdings, die Nichtigkeitsgründe ergeben sich mit Klarheit aus den Verfahrensakten, so daß weitere Sachverhaltsaufklärung nicht erforderlich ist. Da sich im vorliegenden Fall aus den Akten, die dem Gericht im Aufhebungsverfahren vorliegen, ergibt, daß der Vertrag, um dessen Erfüllung im Schiedsverfahren gestritten wurde, gegen Artikel 85 verstößt, weil er eine räumliche Marktaufteilung enthält, kann die Frage der Nichtigkeit erstmals im Verfahren der gerichtlichen Überprüfung des Schiedsspruchs aufgeworfen werden.

43. Zweitens ist darauf hinzuweisen, daß im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofes sichergestellt werden muß, daß die Frage einer richtigen Anwendung des Gemeinschaftsrechts zumindest einmal zur Kenntnis eines Gerichts gelangen muß, das gemäß Artikel 177 des Vertrages eine Vorlage zur Vorabentscheidung an den Gerichtshof beschließen kann. Eine nationale Regelung oder Praxis, die eine solche Vorlage nicht zuläßt, insbesondere wenn ein öffentliches Interesse an der Einhaltung dieser Vorschriften festzustellen ist, entspricht nicht den Erfordernissen einer ordnungsgemäßen und einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts. Zur Stützung dieser Auffassung läßt sich die Lösung anführen, die der Gerichtshof im Urteil *Peterbroeck* gefunden hat. Dort ging es um eine nationale Vorschrift, die einen einzelnen daran hinderte, nach Ablauf einer gesetzlichen Frist, die mit der Einreichung der beglaubigten Ausfertigung der angefochtenen Entscheidung durch den *Directeur* zu laufen begonnen hatte, erstmals vor einem Gericht, das über die Berufung gegen diese Entscheidung eines Verwaltungsorgans zu befinden hatte, einen auf Artikel 52 des Vertrages gestützten Klagegrund geltend zu machen. Der Gerichtshof hat entschieden, daß das Gemeinschaftsrecht der Anwendung einer solchen nationalen Verfahrensvorschrift entgegensteht. Nach dem Hinweis auf den Grundsatz, daß die Verfahrensmodalitäten für Klagen interner Art die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht übermäßig erschweren dürfen, und der Feststellung, daß eine nationale Vorschrift, die der Durchführung des in Artikel 177 des Vertrages vorgesehenen Verfahrens entgegensteht, unangewendet bleiben muß, hat der Gerichtshof die Besonderheiten des betreffenden Verfahrens herausgestellt, unter ihnen den Umstand, daß die *Cour d'appel* Brüssel „das erste Gericht [ist], das dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung vorlegen kann, da der *Directeur*,

bei dem das streitige Verfahren in erster Instanz stattfindet, zur Finanzverwaltung gehört und folglich kein Gericht im Sinne von Artikel 177 des Vertrages ist“. Ganz offensichtlich hat der Gerichtshof bei der Begründung der Unangemessenheit der nationalen Verfahrensregelung gegenüber den Anforderungen einer richtigen Anwendung des Gemeinschaftsrechts darauf abgestellt, daß die Stelle, die in erster Instanz über die Klage des einzelnen entschieden hatte, kein Gericht im Sinne des Artikels 177 und deshalb nicht zuständig für die Vorlage von Fragen zur Vorabentscheidung durch den Gerichtshof war<sup>26</sup>.

44. Aus dem genannten Urteil ergibt sich ebenfalls, daß es in einem gerichtlichen Verfahren keine Gesichtspunkte gibt, die der Geltendmachung der Nichtigkeit eines Vertrages wegen Verletzung zwingender Rechtsvorschriften entgegenstünden, insbesondere dann nicht, wenn das Gericht, vor dem die gemeinschaftsrechtliche Frage aufgeworfen wird, das erste Gericht ist, das den Gerichtshof zwecks Vorabentscheidung anrufen könnte. Der Umfang der gerichtlichen Kontrolle der Einhaltung zwingender Regeln des Gemeinschaftsrechts sollte mit anderen Worten nicht vom Verhalten der

Parteien abhängig sein, insbesondere dann nicht, wenn das Organ, das den Rechtsstreit in erster Instanz zu entscheiden hat, nicht die Merkmale eines Gerichts im Sinne des Artikels 177 des Vertrages aufweist.

45. Gleiches gilt für den uns vorliegenden Fall, in dem das Schiedsgericht, das in erster Instanz entschieden hat, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes kein „Gericht“ ist. Was die Bewertung der Verhältnismäßigkeit des Opfers angeht, das das Funktionieren der nationalen Verfahrensbestimmungen im Hinblick auf das verfolgte Ziel (in unserem Fall die Beachtung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln) erforderlich macht, so bin ich der Auffassung, daß die vom Gerichtshof als Parameter der Beurteilung aufgezeigten fundamentalen Grundsätze<sup>27</sup> — insbesondere ordnungsgemäßer Ablauf des Verfahrens, Grundsatz der Rechtssicherheit und Schutz der Verteidigungsrechte — zu der Feststellung führen, daß nationale Verfahrensregeln, die es dem Gericht nicht erlauben, sich zur Gültigkeit eines Vertrages im Hinblick auf die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln zu äußern, wenn die Parteien diese Frage während des Schiedsverfahrens nicht aufgeworfen haben, von der Anwendung auszuschließen sind.

26 — Es ist darauf hinzuweisen, daß genau in diesem besonderen Aspekt ein Unterschied zwischen der Rechtssache Peterbroeck und der Rechtssache Van Schijndel und Van Veen sichtbar gemacht werden kann, der die unterschiedlichen Lösungen zu erklären vermag, zu denen der Gerichtshof in den beiden Fällen gelangt ist. In der Rechtssache Van Schijndel hatten nämlich die Betroffenen die Frage der Vereinbarkeit der nationalen Vorschriften mit den Wettbewerbsregeln nicht erstmals in den beiden Tatsacheninstanzen aufgeworfen, sondern erst im Wege neuen Vorbringens vor dem Kassationshof. In der Rechtssache Peterbroeck hingegen hatte in erster Instanz eine Verwaltungsstelle (der Directeur der Finanzverwaltung) entschieden, der nicht als Gericht im Sinne des Artikels 177 angesehen werden kann. Lediglich im zweiten Fall hat der Gerichtshof im Sinne einer Unvereinbarkeit der belgischen Verfahrensbestimmung mit dem Gemeinschaftsrecht entschieden. Vgl. M. Hoskins: „Tilting the balance: supremacy and national procedural rules“, *European Law Review*, 1996, S. 365 ff.

46. Ich schlage daher dem Gerichtshof vor, auf die dritte Frage des Hoge Raad dahin zu antworten, daß das nationale Gericht einem Antrag auf Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen dessen Verstoß gegen

27 — Urteil Peterbroeck (Randnr. 14). Urteil Van Schijndel und Van Veen (Randnr. 19).

Artikel 85 des Vertrages zu entsprechen hat, auch wenn die jetzt aufgeworfene Frage der Anwendbarkeit dieses Artikels außerhalb der Grenzen des Rechtsstreits im Schiedsverfahren lag und das Schiedsgericht folglich diese Frage nicht entschieden hat.

#### Zur vierten und zur fünften Vorabentscheidungsfrage

47. Mit der vierten und der fünften Frage, die zusammen geprüft werden können, möchte das vorliegende Gericht vom Gerichtshof wissen, ob das Gemeinschaftsrecht es gebietet, von der Anwendung nationaler Verfahrensvorschriften abzusehen, die es verbieten, die Gültigkeit eines Vertrages, die in einem Zwischenschiedsspruch, der den Charakter eines endgültigen Schiedsspruchs hat und mangels Aufhebungsklage rechtskräftig geworden ist, festgestellt wurde, bei der Überprüfung eines späteren Schiedsspruchs, der den infolge der Nichterfüllung des Vertrages entstandenen Schaden festlegt, in Frage zu stellen.

48. Ich möchte durchaus die Reihenfolge der vom vorlegenden Gericht gestellten Fragen einhalten, komme aber nicht um den Hinweis herum, daß der Gegenstand der letzten beiden Fragen, die ich vorstehend umschrieben habe, insofern von allgemeinerer Bedeutung ist, als eine Verneinung die bisherige Untersuchung als für die Entscheidung des Rechtsstreits unerheblich erscheinen lassen würde. Dies vorausgeschickt weise ich darauf hin, daß die Beantwortung der vierten und der fünften Frage wiederum von dem allgemeinen

Grundsatz auszugehen hat, daß die Festlegung der zuständigen Gerichte und die Ausgestaltung von Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung auf diesem Gebiet Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten sind. Diese Verfahren dürfen jedoch weder ungünstiger gestaltet werden als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen, noch die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren. Hinzu kommt, daß der Rechtsprechung des Gerichtshofes ein Grundsatz zu entnehmen ist, der im übrigen in den Rechtsordnungen aller Mitgliedstaaten geltendes allgemeines Prinzip widerspiegelt, daß nämlich „die Rechtskraft verhindert ..., daß gerichtlich festgestellte Rechte erneut bestritten werden können“<sup>28</sup>.

49. Geht man von diesen Prämissen aus, so dürften die vom vorlegenden Gericht namhaft gemachten Verfahrensbestimmungen den genannten Grundsätzen entsprechen. Die Dreimonatsfrist der niederländischen Zivilprozeßordnung gilt für alle Klagen gegen Schiedssprüche, die auf einzelstaatlichen oder gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen beruhen. Sie erschwert die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht übermäßig, da die Partei, die die Gültigkeit eines Schiedsspruchs angreifen möchte, dies

28 — Urteil vom 9. Juni 1964 in den Rechtssachen 79/63 und 82/63 (Reynier und Erba/Kommission, Slg. 1964, 561, insbesondere 576). Vgl. auch Schlußanträge von Generalanwalt Jacobs zum Urteil Peterbroeck (Slg. 1995, I-4606, Nr. 23).

innerhalb einer vernünftigen Frist tun kann. Die Rechtskraft, die die nationale Rechtsordnung den Schiedssprüchen zuerkennt, die innerhalb dieser Frist nicht angefochten wurden, kann bei einer Aufhebungsklage gegen eine spätere Entscheidung, in der wie im vorliegenden Fall der Umfang des Schadens der Partei festgelegt wurde, der dieser infolge der Nichterfüllung des betreffenden Vertrages entstanden ist, nicht mehr in Frage gestellt werden. Die zweite Entscheidung stützt sich nämlich nicht mehr auf einen Vertrag, dessen Gültigkeit angezweifelt wird, sondern auf die Rechtskraft des Schiedsspruchs.

50. Im übrigen kann die Lösung meines Erachtens nicht allein deshalb eine andere sein, weil der Gemeinschaftsbestimmung, deren Verletzung behauptet wird, im System des Gemeinschaftsrechts eine besondere Bedeutung zukommt. Die nationale Verfahrensfrist gilt auch für Gründe der internen öffentlichen Ordnung und verfolgt in beiden Fällen das durchaus berechtigte Ziel, an einem bestimmten Punkt des Verfahrens zu einer endgültigen Entscheidung

des Rechtsstreits zu gelangen, auf die sich die Parteien verlassen können.

51. Aus den genannten Gründen schlage ich vor, die vierte und die fünfte Frage des Hoge Raad dahin zu beantworten, daß das Gemeinschaftsrecht das nationale Gericht nicht verpflichtet, nationale Verfahrensregeln von der Anwendung auszuschließen, nach denen die Rechtskraft einer Entscheidung nach nationalem Recht im Rahmen des Verfahrens zur Aufhebung eines Schiedsspruchs, der bei der Bemessung des Schadens infolge Nichterfüllung eines Vertrages auf einem vorangegangenen Spruch aufbaut, in dem über den Grund des Anspruchs entschieden worden ist, nicht in Frage gestellt werden kann. Das Gemeinschaftsrecht gebietet es dem nationalen Gericht ebenfalls nicht, von der Anwendung des Grundsatzes abzusehen, daß nicht gleichzeitig die Aufhebung eines Zwischenschiedsspruchs, in dem über den Grund des Anspruchs entschieden worden ist, und die Aufhebung eines späteren Schiedsspruchs verlangt werden kann, in dem der Schaden infolge der Nichterfüllung dieses Vertrages festgelegt worden ist.

## Ergebnis

52. Ich schlage daher vor, die dem Gerichtshof vom Hoge Raad der Niederlanden zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

1. Das Gemeinschaftsrecht gebietet es Schiedsgerichten nicht, Fragen zur Vereinbarkeit eines Vertrages, über dessen Erfüllung sie zu befinden haben, mit dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft von Amts wegen aufzuwerfen,

wenn sie durch die Prüfung dieser Frage die ihnen grundsätzlich gebotene Passivität aufgeben müßten, indem sie die Grenzen des Rechtsstreits zwischen den Parteien überschreiten oder sich auf andere Tatsachen und Umstände stützen müßten, als sie die Prozeßpartei, die ein Interesse an der Anwendung dieser Vorschriften hat, ihrem Begehren zugrunde gelegt hat.

2. Das nationale Gericht hat einem Antrag auf Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen dessen Widerspruch zu Artikel 85 des Vertrages stattzugeben, auch wenn die nationalen Verfahrensvorschriften die Aufhebung wegen Rechtsverletzung nur bei Verletzung der öffentlichen Ordnung oder der guten Sitten zulassen.
3. Das nationale Gericht hat einem Antrag auf Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen dessen Widerspruch zu Artikel 85 des Vertrages stattzugeben, auch wenn die jetzt aufgeworfene Frage der Anwendbarkeit dieses Artikels beim Schiedsverfahren außerhalb der Grenzen des Rechtsstreits lag und daher vom Schiedsgericht nicht entschieden worden ist.
4. Das Gemeinschaftsrecht verpflichtet das nationale Gericht nicht, nationale Verfahrensregeln von der Anwendung auszuschließen, nach denen die Rechtskraft einer Entscheidung nach nationalem Recht im Rahmen des Verfahrens zur Aufhebung eines Schiedsspruchs, der bei der Bemessung des Schadens infolge Nichterfüllung eines Vertrages auf einem vorangegangenen Spruch aufbaut, in dem über den Grund des Anspruchs entschieden worden ist, nicht in Frage gestellt werden kann. Das Gemeinschaftsrecht gebietet es dem nationalen Gericht ebenfalls nicht, von der Anwendung des Grundsatzes abzusehen, daß nicht gleichzeitig die Aufhebung eines Zwischenschiedsspruchs, in dem über den Grund des Anspruchs entschieden worden ist, und die Aufhebung eines späteren Schiedsspruchs verlangt werden kann, in dem der Schaden infolge der Nichterfüllung dieses Vertrages festgelegt worden ist.