

Nach Auffassung des Senats ist die örtliche Zuständigkeit eines grenzüberschreitenden Rechtshilfegerichtschon dann gegeben, wenn ein im Ausland wohnender Zeuge sich bereit erklärt hat, zur Vernehmung bei dem Amtsgericht zu erscheinen. Ob mit dem entsprechenden ausländischen Staat Rechtshilfeverkehr besteht, in welcher Weise sich dieser gestaltet und ob die zu vernehmende Person grenznah wohnt, ist ohne Bedeutung. Der Senat sieht für diese Einschränkungen keine durchschlagenden Gründe. Auch die zitierte Rechtsprechung und Lehre führt für diese Einschränkungen keine Gründe an. Erkennbar ist lediglich ein systematischer Ansatz. Auch bei den im Ausland lebenden Zeugen soll der Wohnsitz das grundsätzliche Anknüpfungsmerkmal für die Bestimmung des Rechtshilfegerichts sein. Da allerdings aus völkerrechtlichen Gründen das ausländische Gericht regelmäßig nicht unmittelbar bestimmt bzw. ernannt werden kann, ist auf den internationalen Rechtshilfeverkehr mit seinen länderspezifischen Regelungen in seiner Gesamtheit Bezug genommen worden. Von diesem Grundsatz wieder ist aus Zweckmäßigkeitsgründen eine Ausnahme zugelassen worden.

Nach Abfassung des Senats ist diesen Überlegungen gegenüber Zweckmäßigkeitserwägungen der Vorrang einzurufen. Dabei steht die Zulässigkeit von Zweckmäßigkeitserwägungen bei der Behandlung von Fragen der Rechtshilfe außer Zweifel. Die Rechtshilfe als solche basiert schon auf der Erwägung, daß die teilweise Erledigung einer Rechtsangelegenheit durch ein anderes als das Prozeßgericht zweckmäßiger sein kann. Auch die Beantwortung der Frage, welches innerstaatliche Gericht für die Rechtshilfe zuständig ist, orientiert sich, wie sich aus dem obigen Überblick über Rechtsprechung und Lehre ergibt, an der Zweckmäßigkeit einer Regelung. Hinzu kommt, daß den nachfolgend erörterten Zweckmäßigkeitserwägungen Rechtsgründe nicht entgegenstehen. So ist es Gerichten in der Bundesrepublik weder durch innerstaatliches Recht noch durch Völkerrecht verboten, Personen, die im Ausland leben, auf jeden Fall dann zu vernehmen, wenn sie freiwillig vor Gericht erscheinen. Es besteht auch keine rechtliche Verpflichtung, im Ausland lebende Personen nur im internationalen Rechtshilfeverkehr zu vernehmen.

Für die Vernehmung von im Ausland lebenden Personen durch ein innerstaatliches Gericht sprechen sowohl die beschleunigte Erledigung als auch die größere Zuverlässigkeit der Vernehmungsergebnisse. Die schnellere Erledigung durch ein innerstaatliches Gericht ergibt sich insbesondere daraus, daß der grenzüberschreitende Dienstweg bei Rechtshilfeersuchen nicht eingehalten werden muß. Hinzu kommt, daß sich die Vernehmung auch sonst kurzfristiger durchführen läßt, da die zu vernehmende Person ihr Erscheinen zugesagt hat und insofern von ihrer Kooperationsbereitschaft auch bei der Terminierung ausgegangen werden kann. Darüber hinaus ist die Vernehmung durch einen innerstaatlichen Richter als effektiver zu beurteilen. Das fängt damit an, daß dem innerstaatlichen Richter die Akten insgesamt zur Verfügung stehen. Ihm erschließt sich daher nicht nur genauer und unmittelbarer der tatsächliche Hintergrund der von ihm durchzuführenden Vernehmung. Er weiß auch die rechtliche und verfahrensmäßige Bedeutung der Vernehmung besser zu beurteilen, da er innerstaatliches Recht anwendet, mit dem er durch Studium und Praxis vertraut ist. Im Laufe der Vernehmung ist er deshalb auch besser in der Lage, sachdienliche Ergänzungsfragen zu stellen, Widersprüche aufzudecken und zu klären. Daß er dazu sich möglicherweise der Hilfe eines Dolmetschers bedienen muß, ändert daran nur wenig. Zwar kann bei Einschaltung eines Dolmetschers je nach dessen Qualität das Vernehmungsergebnis leiden. Aber auch der internationale Rechtshilfeverkehr kommt nicht ohne Übersetzungen aus. Diese werden zudem regelmäßig noch von Personen gefertigt, die an der Vernehmung selbst nicht beteiligt waren.

Nach allem wird das Amtsgericht Flensburg die drei Zeugen formlos über dem Rechtsanwalt zur Vernehmung zu laden haben.

## Vollstreckbarerklärung eines russischen Schiedsspruchs

(Oberlandesgericht Frankfurt a. M., Urteil vom 29. 6. 1989 - 6 U (Karl.) 115/88)

### Leitsatz

Zur Frage der Wirksamkeit eines Schiedsspruchs der Seeschiedskommission bei der Industrie- und Handelskammer der UdSSR in Moskau, wenn von dem im Schiedsspruch unterliegenden (deutschen) Reiseveranstalter behauptet wird er, sei von seinem sowjetischen Gegner im Schiedsgerichtsverfahren (nämlich der sowj. Donau-Dampfschiffahrtsgesellschaft) als einem Monopolunternehmen diskriminiert und durch unterschiedliche Behandlung gegenüber anderen Reiseveranstaltern ohne sachlich gerechtfertigten Grund schwer geschädigt worden.

### Sachverhalt

Die Antragstellerin begehrt mit dem Antrag die Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs der Seeschiedskommission bei der Industrie- und Handelskammer der UdSSR in Moskau. Bei der Antragstellerin, der Sowjetischen Donau-Dampfschiffahrtsgesellschaft (SDP), handelt es sich um eine Reederei mit Sitz in Ismail (UdSSR). Die Antragsgegnerin ist ein Reisebüro mit Sitz in C. (Bundesrepublik Deutschland). Der Schiedsspruch verurteilte die Antragsgegnerin zur Zahlung rückständiger Chartermieten. Einzelheiten des Sachverhalts und der Einwendungen der Antragsgegnerin (Berufungsklägerin) ergeben sich aus den Entscheidungsgründen. Das Landgericht hat die Antragsgegnerin dem Antrag entsprechend verurteilt. Die Berufung der Antragsgegnerin hatte keinen Erfolg.

### Aus den Gründen:

„I. Der Antragstellerin stehen für die Vollstreckbarerklärung dieses Schiedsspruchs mehrere Wege offen.

Das UN-Übereinkommen vom 10. Juni 1958, dem die UdSSR und die Bundesrepublik Deutschland beigetreten sind und das auf die Anerkennung und Vollstreckung aller Schiedssprüche anzuwenden ist, die im Hoheitsgebiet eines anderen Vertragsstaates ergangen sind, sieht in Art. VII ausdrücklich das Meistbegünstigungsprinzip vor. Dieses Meistbegünstigungsprinzip, das dem in einem Schiedsspruch Obsiegenden die Wahl des für ihn günstigsten Weges für eine Vollstreckbarerklärung erlaubt, gilt nicht nur zugunsten von Staatsverträgen (hier Art. 8 des Deutsch-Sowjetischen Abkommens über allgemeine Fragen des Handels und der Seeschifffahrt vom 25. April 1958). Es gilt auch zugunsten des nationalen Rechts (hier § 1044 ZPO; BGH WM 1976, 435, 436; WM 1984, 1014). Denn keine Partei soll durch solche Übereinkommen um die Anerkennung eines Schiedsspruchs gebracht werden, wenn eine Anerkennung schon nach dem nationalen Anerkennungsrecht möglich wäre (so mit Recht Schlosser in Stein-Jonas, ZPO, 20. Aufl., Rn. 88 Anh. § 1044). Lediglich ein Austausch der einzelnen Elemente der Anerkennungswege ist nicht möglich.

Aus diesem Grund muß es einer Partei auch zugestanden werden, sich auf verschiedene Anerkennungswege zu berufen, damit das Gericht die Anerkennung bzw. Vollstreckbarerklärung nach der Rechtsgrundlage vornehmen kann, die

1 BGH, 12. 2. 1976, RIW/AWD 1976 S. 449.   
 2 BGH, 10. 5. 1984, RIW 1984 S. 644.   
 4B XVI - Part Va   
 FR Germany no. 35

anerkennungsfreundlicher oder liquider erscheint (BGHZ 55, 162, 167<sup>3</sup>). Im vorliegenden Fall hat die Antragstellerin zunächst zwar Art. 8 des Deutsch-Sowjetischen Abkommens als Weg für eine Vollstreckbarerklärung gewählt. Auf den Hinweis des Senats hat sie sich jedoch zur Erreichung ihres Ziels auch auf § 1044 ZPO berufen (Schlosser, Rn. 90 Anh. § 1044 in Stein-Jonas, a. a. O., bejaht im übrigen eine Prüfung aller in Frage kommenden Rechtsgrundlagen von Amts wegen).

II. Eine Vollstreckbarerklärung kommt vorliegend bereits aus § 1044 ZPO in Betracht. Dieser Weg hat deshalb seine Bedeutung gegenüber den anderen Anerkennungswegen behalten, weil er insbesondere die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung nicht zur selbständigen Anerkennungsvoraussetzung gemacht hat (BGHZ 52, 184, 189; Schlosser, Rn. 88 Anh. § 1044 in Stein-Jonas, a. a. O.).

1. Bei dem Streitgegenständlichen Schiedsspruch handelt es sich um einen ausländischen Schiedsspruch, der nach dem für ihn maßgebenden (sowjetischen) Recht verbindlich geworden ist (§ 1044 Abs. 1 ZPO; zur Einordnung des Schiedsspruchs: BGHZ 21, 365, 367 ff.; Schlosser, Rn. 10 zu § 1044 in Stein-Jonas, a. a. O.). Das von den Parteien bestimmte Schiedsgericht in Moskau hat für das Schiedsverfahren die Vorschriften und Verfahrensregeln für die Seeschiedskommission (Seearbitragekommission) bei der sowjetischen Industrie- und Handelskammer angewendet. Nach §§ 25, 27 dieser Verfahrensregeln wird ein Schiedsspruch nach Ablauf eines Monats seit Absendung der mit den Gründen versehenen Entscheidung (§ 20 der Verfahrensregeln) rechtswirksam, wenn nicht Beschwerde der Parteien bei dem Obersten Gerichtshof der UdSSR eingelegt worden ist. Im vorliegenden Fall hat der Vorsitzende der Seeschiedskommission in Moskau unter dem 21. Januar 1987 bescheinigt, daß der begründete Schiedsspruch den Parteien mit Schreiben vom 29. August 1986 mitgeteilt, der Klägerin am 5. September 1986 und der Beklagten am 9. September 1986 zugestellt und von keiner Seite angefochten worden ist. Der Schiedsspruch hat damit nach den Regeln der Moskauer Kommission Rechtskraft erlangt und ist im Sinne des § 1044 Abs. 1 ZPO nach seinem Heimatrecht 'verbindlich' geworden.

2. Die Vollstreckbarerklärung nach § 1044 ZPO ist nicht wegen Rechtsunwirksamkeit des Schiedsspruchs zu versagen (§ 1044 Abs. 2 Nr. 1 ZPO).

Soweit die Antragsgegnerin der Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs die Unwirksamkeit der Schiedsvereinbarung entgegenhalten will, sind diesem Einwand im Rahmen des § 1044 Abs. 2 ZPO Grenzen gesetzt. § 1044 Abs. 2 ZPO führt die Gültigkeit des Schiedsvertrags nicht als selbständigen Anknüpfungspunkt für die Anerkennung bzw. Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs auf. Vielmehr kommt es allein auf die Rechtswirksamkeit des Schiedsspruchs nach dem für das Schiedsverfahren geltenden Recht an. Hierzu hat der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung entschieden, daß das für das Schiedsverfahren geltende und damit die Rechtswirksamkeit des Schiedsspruchs bestimmende Recht im Sinne des § 1044 Abs. 2 Nr. 1 ZPO nicht nur das materielle, sondern auch das einschlägige Verfahrensrecht umfaßt. Demzufolge kann nach dieser Rechtsprechung die Rechtsunwirksamkeit eines ausländischen Schiedsspruchs dann nicht mehr aus dem Fehlen eines wirksamen Schiedsvertrags (einem an sich wesentlichen Grund für die Annahme der Rechtsunwirksamkeit eines Schiedsspruchs) hergeleitet werden, wenn die vom Schiedsspruch betroffene Partei nach dem ausländischen Verfahrensrecht wegen Ablaufs der für einen Rechtsbehelf vorgesehenen Frist mit diesem Einwand die Aufhebung des Schiedsspruchs nicht mehr erreichen kann (BGHZ 52, 184,

189; BGHZ 55, 162, 169 f.<sup>3</sup>; BGH WM 1984, 1014, 1015<sup>2</sup>; Schlosser, Rn. 11 und 14 zu § 1044 ZPO in Stein-Jonas, a. a. O.).

Das Schiedsverfahren der Parteien unterstand dem sowjetischen Recht und damit auch den Vorschriften und Verfahrensregeln für die Seeschiedskommission bei der sowjetischen Industrie- und Handelskammer. Der Parteiwille, auf den es für die Bestimmung des für das Schiedsverfahren maßgebenden Rechts ankommt (BGH WM 1976, 435, 436<sup>1</sup>; WM 1984, 1014, 1015<sup>2</sup>), läßt entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin keine andere Deutung zu. Da der Vertrag der Parteien über die Charterung von Passagierschiffen, der die Schiedsgerichtsklausel enthält, keine ausdrückliche Rechtswahl enthält, muß der Umstand, daß die Parteien in dem Vertrag ein sowjetisches Schiedsgericht, nämlich das Schiedsgericht bei der Industrie- und Handelskammer in Moskau, vereinbart haben (§ 22 dieses Vertrags), entscheidender Gesichtspunkt für die Bestimmung des stillschweigenden Parteiwillens sein (BGHZ 55, 162, 164<sup>2</sup>; Schlosser, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, Rn. 231 ff., 235 ff.). Dem von der Antragsgegnerin in der Berufungsinstanz neu vorgetragenen, von der Antragstellerin bestrittenen Umstand, daß dieser Vertrag nicht in Moskau, sondern später in Wien unterzeichnet worden sei, kommt demgegenüber keine entscheidende Bedeutung zu. Abgesehen davon, daß Moskau unstreitig Verhandlungsort und daß Moskau als Vertragsort in dem von den Parteien unterzeichneten Vertrag angegeben war, muß entscheidender Anknüpfungspunkt bleiben, daß die Parteien ein Schiedsgericht in Moskau vereinbart haben. Die in der Berufungsinstanz weiter von der Antragsgegnerin behauptete Zusage der Antragstellerin, zwei Tage später statt dessen London als Schiedsgerichtsort zu vereinbaren, ist, wenn sie überhaupt so gemacht worden ist, jedenfalls nicht Gegenstand einer Abrede geworden. Schließlich muß bei der Frage, welchem Recht das Schiedsverfahren der Parteien unterstand, außer Betracht bleiben, daß die Antragsgegnerin die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung - mit dem dort bestimmten Schiedsgerichtsort Moskau - bestritt (BGH WM 1984, 1014, 1015<sup>2</sup>).

Der Streitgegenständliche sowjetische Schiedsspruch hat - neben den Ausführungen in der Sache - zu allen aufgeworfenen Verfahrensfragen Stellung genommen. Insbesondere ist er auch auf die Einwände der Antragsgegnerin gegen die Wirksamkeit des Schiedsvertrags eingegangen und hat dabei zu der Art und Weise des Zustandekommens des Vertrages, einschließlich der von der Antragsgegnerin behaupteten Ausnutzung einer Zwangslage, Stellung genommen. Der Schiedsspruch hätte nach den Verfahrensregeln für die Moskauer Seeschiedskommission (§§ 25, 26) binnen eines Monats nach Verkündung der begründeten Entscheidung beim Obersten Gericht der UdSSR wegen der Verletzung geltender Gesetze angefochten werden können. Diese Frist ist, wie ausgeführt, abgelaufen, eine Rechtskraftbescheinigung ist erteilt worden (§ 28 Nr. 2 der Verfahrensregeln). Eine darüber hinausgehende einer Aufhebungsklage vergleichbare Möglichkeit zur Vernichtung des Schiedsspruchs gibt es im sowjetischen Recht nicht (Waehler in Pfaff, Die Außenhandelsschiedsgerichtsbarkeit der sozialistischen Länder, S. 480 f., 487).

Die Antragsgegnerin ist daher mit ihren Einwänden gegen die Rechtswirksamkeit des Schiedsspruchs, insbesondere mit ihren Einwänden gegen die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung selbst, präkludiert. Dies gilt auch für Einwände, die den Ablauf des Schiedsverfahrens betreffen, sofern diese Einwände nicht unter die Nr. 2-4 des § 1044 Abs. 2 ZPO fallen (vgl. Schlosser, Rn. 14 a. E. zu § 1044 in Stein-Jonas, a. a. O.).

3. Die Anerkennung des Streitgegenständlichen Schiedsspruchs führt auch nicht zu einem Ergebnis, das im wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich

3 BGH, T. 1, 1971, AWD 1971 S. 235 mit Anm. Pfaff.

unvereinbar ist (§ 1044 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Mit der Umformulierung des Gesetzestextes im Jahre 1986 ist eine Ausweitung oder Einschränkung der bisherigen Grundsätze zum ordre public nicht verbunden gewesen. Einem ausländischen Schiedsspruch kann unter dem Gesichtspunkt des deutschen verfahrensrechtlichen ordre public nur dann die Anerkennung versagt werden, wenn das schiedsgerichtliche Verfahren an einem schwerwiegenden, die Grundlagen des staatlichen und wirtschaftlichen Lebens berührenden Mangel leidet (vgl. BGHZ 98, 70, 74<sup>6</sup>).

a) Insbesondere ist ein Verstoß gegen den inländischen ordre public nicht schon daraus herzuleiten, daß der Schiedsspruch von einem sowjetischen Schiedsgericht gefällt worden ist. Der Bundesgerichtshof hat mehrfach ausgesprochen, daß den Schiedssprüchen der ständigen Schiedsgerichte in osteuropäischen Ländern nicht schon im Hinblick auf das dort herrschende System der staatlich gelenkten Wirtschaft die Anerkennung versagt werden dürfe (BGHZ 52, 184, 192). Auch die Tatsache, daß letztlich nur sowjetische Schiedsrichter zur Auswahl standen (obwohl die Schiedsverfahrensordnung der Seeschiedskommission eine Zulassung ausländischer Schiedsrichter nicht expressis verbis verbietet), ist allein noch kein Versagungsgrund (vgl. BGHZ 55, 162, 174/175<sup>7</sup>). Nichts anderes gilt für den Umstand, daß die Seeschiedskommission bei der Industrie- und Handelskammer in Moskau gemäß § 6 der Verfahrensregeln für die Antragsgegnerin einen (sowjetischen) Schiedsrichter bestellt hat. Da die Antragsgegnerin von der Möglichkeit, einen Schiedsrichter selbst zu wählen, keinen Gebrauch gemacht hatte, durfte die Schiedskommission diesen – für Schiedsverfahren anerkannten – Weg gehen. Konkrete Gründe, die gegen die Unparteilichkeit gerade der drei Schiedsrichter des konkreten Schiedsgerichts sprechen könnten, hat die Antragsgegnerin nicht vorgetragen (vgl. auch dazu BGHZ 98, 70, 75<sup>6</sup>).

b) Der Anerkennung des Schiedsspruchs stehen auch nicht zwingende Vorschriften des inländischen Wirtschaftsrechts, insbesondere zwingende Vorschriften des Kartellrechts, entgegen (dazu Schlosser im Zusammenhang mit der Aufhebung inländischer Schiedssprüche, Rn. 26, 27 zu § 1041 ZPO in Stein-Jonas, a. a. O.).

Der Schiedsspruch hat die Antragsgegnerin zur Zahlung der vertraglich geschuldeten Schiffcharter für 1984 verurteilt. Die Antragsgegnerin ist damit nicht zu einer nach dem GWB verbotenen Leistung verurteilt worden.

Allerdings kann auch die Verurteilung zu einer Handlung, die zwar ihrem Inhalt nach zulässig ist, zu deren Vornahme man sich aber nicht wirksam verpflichten kann, einen Verstoß gegen den ordre public darstellen (Schlosser im Zusammenhang mit der Aufhebung inländischer Schiedssprüche, Rn. 26 zu § 1041 ZPO in Stein-Jonas, a. a. O.). Im vorliegenden Fall ist die Antragsgegnerin, wie ausgeführt, mit Einwendungen, die gegen den Bestand des Schiedsvertrags selbst gerichtet sind, präkludiert. Im übrigen verstößt der streitgegenständliche Vertrag, in dem die Schiedsvereinbarung enthalten ist, nicht gegen das GWB. Der Vertrag selbst enthält keine die Antragsgegnerin diskriminierenden Regelungen. Insbesondere enthält er nicht etwa die Verpflichtung der Antragsgegnerin, keinen Anspruch auf Gleichbehandlung geltend zu machen. Selbst im Falle einer (von der Antragsgegnerin behaupteten) Ungleichbehandlung nach § 26 Abs. 2 GWB ergäbe sich der behauptete Verstoß nicht aus dem Vertrag selbst (weshalb die h. M. beispielsweise auch eine Anwendung des § 134 BGB auf solche Verträge ablehnt, vgl. Markert in Immenga/Mestmäcker, GWB, Rn. 298 zu § 26; Westrick/Loewenheim, GWB, Rn. 208 zu § 26).

Der Geltendmachung der schuldrechtlichen Zahlungsansprüche aus dem streitgegenständlichen Chartervertrag

kann – im Rahmen des § 1044 Abs. 2 Nr. 2 ZPO – auch nicht die Vorschrift des § 91 GWB entgegengehalten werden. Die Gegenansprüche, die die Antragsgegnerin aus einer Ungleichbehandlung glaubt herleiten zu können, betreffen allenfalls die Durchführung des Vertrages. Die in dem Vertrag vereinbarte Schiedsklausel ist nicht schon deshalb wegen § 91 GWB nichtig, weil sie auch Fälle erfassen könnte, die wegen der Geltendmachung von Gegenansprüchen aus Schadensersatz auf Grund der §§ 26 Abs. 2, 35 GWB entschieden werden müßten (Schmidt in Immenga/Mestmäcker a. a. O., Rn. 14 zu § 91 GWB; von Zumbusch in GRUR Int. 1988, 541, 547 f.). Dabei kann offen bleiben, ob die Antragsgegnerin im Klagewege nach wie vor Gegenansprüche aus §§ 26 Abs. 2, 35 GWB geltend machen könnte, ohne dabei – wegen § 91 GWB – an die Schiedsklausel gebunden zu sein. Vor dem sowjetischen Schiedsgericht hat sie den Weg der Gegenklage abgelehnt.

4. Die Voraussetzungen des § 1044 Abs. 2 Nr. 3 ZPO, wonach die Vollstreckbarerklärung abzulehnen wäre, wenn die Parteien nicht ordnungsgemäß vertreten gewesen wären, liegen ebenfalls nicht vor.

Die Antragsgegnerin war von selten des Schiedsgerichts ausdrücklich darauf hingewiesen worden, sich vor dem Schiedsgericht vertreten zu lassen. Sie hat sich jedoch nicht vertreten lassen, sondern dem Schiedsgericht mitgeteilt, daß sie wegen fehlender finanzieller Mittel keinen Anwalt habe nehmen können. Der Verlauf des Schiedsverfahrens legt die Vermutung nahe, daß die Antragsgegnerin von vornherein gar nicht den Willen hatte, sich vor dem sowjetischen Schiedsgericht ordnungsgemäß vertreten zu lassen, weil sie dessen Entscheidungsbefugnis nicht akzeptierte. Auf das Fehlen einer ordnungsgemäßen Vertretung kann sich die Antragsgegnerin unter diesen Umständen nicht berufen (vgl. auch BGH WM 1977, 1230 ff.<sup>5</sup>). Ihr jetziger Prozeßvortrag, sie sei davon ausgegangen, die Seeschiedskommission habe für sie einen ‚Anwalt‘ als Prozeßvertreter bestellt, erscheint ebenfalls nicht stichhaltig. Dieser Vortrag hat erkennbar seinen Grund in der mit der Antragschrift des vorliegenden Verfahrens überreichten Übersetzung des Schiedsspruchs, bei der dem Übersetzer bei der Übertragung aus der russischen Sprache ein Fehler – ‚Anwalt‘ statt ‚Schiedsrichter‘ – unterlaufen war. Das diesbezügliche Schreiben der Seeschiedskommission vom 17. September 1985, mit dem sie der Antragsgegnerin mitgeteilt hat, V. S. P. ‚as an arbitrator on your part‘ bestellt zu haben, war nicht mißzuverstehen.

5. Es kann schließlich auch nicht davon ausgegangen werden, daß der Antragsgegnerin vor dem Schiedsgericht in Moskau das rechtliche Gehör nicht gewährt worden wäre (§ 1044 Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 2 ZPO i. V. m. Art. 103 GG).

Die Antragsgegnerin stützt ihren Vorwurf im wesentlichen auf den Umstand, daß das Schiedsgericht in Abwesenheit ihres Geschäftsführers verhandelt und den Schiedsspruch gefällt hat. Nachdem ein erster Termin in Moskau wegen einer am Terminstag eingetroffenen Krankmeldung des Geschäftsführers der Antragsgegnerin verschoben worden war und der Geschäftsführer der Antragsgegnerin vor dem neuen Terminstag wiederum eine Krankmeldung gemacht hatte, hat ihn die Schiedskommission ausdrücklich auf die Möglichkeit der Entsendung eines Vertreters hingewiesen. Der eigentliche Verhandlungstermin mußte ebenfalls noch einmal – auf den 26. Mai 1986 – verschoben werden. Auch zu diesem Termin erschien der Geschäftsführer der Antragsgegnerin nicht, sondern ließ unmittelbar vor bzw. am Terminstag, dem 26. Mai 1986, mitteilen, daß er (bereits) seit dem 12. Mai 1986 im Krankenhaus liege. Einen Vertreter hatte er ebenfalls nicht entsandt. Auf Antrag der Schiedsklägerin, deren Vertreter wiederum – wie schon zu dem

<sup>4</sup> BGH, 15. 5. 1986, RIW 1986 S. 816. 4830

<sup>5</sup> BGH, 19. 9. 1977, RIW/AWD 1978 S. 410.

ersten Termin - angereist waren, hat das Schiedsgericht sodann die Sache verhandelt. Bei der Prüfung der Sache hat das Schiedsgericht - wie der Schiedsspruch ausweist - sämtliche bis dahin eingegangenen schriftlichen Stellungnahmen der Antragsgegnerin berücksichtigt und eingehend in der Entscheidung gewürdigt.

Bei dieser Sachlage ist von einer Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht auszugehen. Der Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör (Art. 103 I GG) verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozeßbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (BVerfG NJW 1978, 989). Im vorliegenden Fall hat die Antragsgegnerin ihre sämtlichen Einwendungen als Schiedsbeschlage in mehreren Fernschreiben mitgeteilt und diese Einwendungen sind, wie ausgeführt, in dem Schiedsspruch berücksichtigt worden. Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs ist auch dann beachtet, wenn dieses schriftlich gewährt wird. Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör folgt kein Recht auf eine mündliche Verhandlung. Ob das rechtliche Gehör mündlich oder schriftlich gewährt wird, steht deshalb im Ermessen des Schiedsgerichts (Schütze/Tscherning/Wais, Handbuch des Schiedsverfahrens, 1985, Rn. 327; Leipold in Stein-Jonas, a. a. O., Rn. 31 vor § 128 ZPO).

Der Umstand, daß das Moskauer Schiedsgericht schließlich in Abwesenheit der Antragsgegnerin die Sachprüfung durchgeführt hat, hat das rechtliche Gehör der Antragsgegnerin somit nicht verletzt. Allenfalls könnte die Antragsgegnerin in dieser Verfahrensweise eine Verletzung des § 9 Nr. 2 der Verfahrensregeln der Seeschiedskommission sehen, wonach die Nichtanwesenheit einer Partei die Prüfung des Falles nicht verhindern kann, es sei denn, die Partei verlangt mit wichtigen Gründen eine Vertagung. Es kann offen bleiben, ob tatsächlich die Voraussetzungen für eine Vertagung vorlagen. Denn selbst wenn in dieser Verfahrensweise eine Verletzung der Verfahrensregeln zu sehen gewesen wäre, hätte diese Verletzung mit dem Rechtsbehelf, den die Verfahrensregeln der Seeschiedskommission vorsehen, gerügt werden müssen. Solche Rechtsbehelfe hat die Antragsgegnerin, wie ausgeführt, nicht eingelegt. Auch insoweit hat sie vor dem Senat zu verstehen gegeben, daß sie sich von derartigen Rechtsmitteln nichts habe versprechen können.

III. Nach alledem kann die Antragstellerin bereits über § 1044 ZPO die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs verlangen.

Ob daneben auch der Anerkennungsweg über Art. 8 des deutsch-Sowjetischen Abkommens über allgemeine Fragen des Handels und der Seeschifffahrt vom 25. April 1958 gegeben wäre, konnte offen bleiben. Auch dessen Voraussetzungen dürften jedoch nach dem oben Gesagten zu bejahen sein.

1.) Nach Art. 8 dieses Abkommens kann die Anerkennung der Vollstreckung des Schiedsspruchs nur versagt werden, a) wenn der Schiedsspruch nach dem Recht des Staates, in dem er ergangen ist, unter den Parteien nicht die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils hat und b) wenn der Schiedsspruch gegen die öffentliche Ordnung des Staates verstößt, in dem die Vollstreckung nachgesucht wird. Eine sachliche Nachprüfung des Schiedsspruchs soll ausdrücklich nicht stattfinden. Wie oben im einzelnen ausgeführt wurde, hat der Schiedsspruch nach den Verfahrensregeln der Seeschiedskommission die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils unter den Parteien. Der Schiedsspruch verstößt, wie ebenfalls schon ausgeführt, auch nicht gegen die öffentliche Ordnung des Staates, in dem die Vollstreckung nachgesucht wird, also gegen den deutschen *ordre public*.

2. Weitere Voraussetzung einer Vollstreckbarerklärung nach Art. 8 des Deutsch-Sowjetischen Abkommens dürfte allerdings die Wirksamkeit der zugrunde liegenden Schiedsvereinbarung sein. Das Fehlen eines gültigen Schiedsvertrags wird zwar dort nicht als Versagungsgrund aufgezählt.

Die Notwendigkeit des Vorliegens einer solchen Schiedsvereinbarung ergibt sich jedoch nach Ansicht des Senats aus der ausdrücklichen Erwähnung der Schiedsvereinbarung als Grundlage für den Schiedsspruch, um dessen Vollstreckbarerklärung ersucht wird (Abs. 2 S. 1 i. V. m. Abs. 1 des Art. 8; so auch Schlosser, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, Rn. 673).

Die Frage der Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung wird dabei ebenfalls nach sowjetischem Recht zu beurteilen sein. Insoweit kann auf die oben in anderem Zusammenhang bereits gemachten Ausführungen verwiesen werden. Anhaltspunkte dafür, daß die Schiedsvereinbarung in dem streitgegenständlichen Chartervertrag nach sowjetischem Recht unwirksam sein könnte, sind nicht ersichtlich. Der Schiedsspruch selbst hat die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung nach sowjetischem Recht bejaht und dabei die Einwendungen der Antragsgegnerin berücksichtigt. Die Antragsgegnerin beruft sich deshalb auch auf deutsche Vorschriften, die - wie § 1025 Abs. 2 ZPO - ihrer Ansicht nach zur Unwirksamkeit der Schiedsvereinbarung führen müßten. Es besteht kein Anlaß, auf diese Einwendungen im einzelnen einzugehen. Gleichwohl läßt sich im Ergebnis sagen, daß dieses Vorbringen gegen die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung auch unter Berücksichtigung deutschen Rechts nicht schlüssig ist.

Dies gilt auch für den Vorwurf der Antragsgegnerin, die Antragstellerin habe ihre wirtschaftliche Überlegenheit dazu ausgenutzt, sie, die Antragsgegnerin, zum Abschluß der Schiedsvereinbarung zu nötigen. Es mag sein, daß die Antragstellerin den Abschluß des Vergleichs vom 14. Dezember 1983 und die Einhaltung der dort von der Antragsgegnerin übernommenen Zahlungsverpflichtungen zur Voraussetzung des Abschlusses eines neuen Chartervertrags für 1984 gemacht hat. In diesem Vergleich hat die Antragstellerin ihre offenen Forderungen aus der Vergangenheit um die Hälfte reduziert und damit den von der Antragsgegnerin erhobenen Vorwürfen der Ungleichbehandlung in der Vergangenheit Rechnung getragen. Auch einem Monopolisten (diese Rechtsansicht der Antragsgegnerin unterstellt) muß es erlaubt sein, den Abschluß weiterer Verträge davon abhängig zu machen, daß der Schuldner sich vertragstreu verhält. Die Aufnahme der konkreten Schiedsklausel in den neuen Chartervertrag für 1984 ist für den Ost-West-Handelsverkehr nicht untypisch, sondern üblich und liegt auch im Interesse der Vertragspartner, um sich ihrerseits eine Vollstreckungsmöglichkeit zu erhalten. Daß es sich bei dem Schiedsgericht der Seeschiedskommission der Industrie- und Handelskammer der UdSSR in Moskau um ein institutionelles Außenhandelschiedsgericht mit in der Regel nur sowjetischen Schiedsrichtern handelt, stellt für sich noch keine Benachteiligung der Antragsgegnerin (im Sinne des § 1025 Abs. 2 ZPO) dar (auch dazu BGHZ 52, 284 ff.; Wehler in Pfaff a. a. O., S. 443 f., der die international positive Einschätzung gerade der Moskauer Arbitrage betont). Selbst der Umstand, daß dem sowjetischen Recht das deutsche Kartellrecht fremd ist und daß mit der Festlegung des Schiedsgerichts in Moskau letztlich die Anwendung sowjetischen Rechts aus der Sicht der Antragstellerin sichergestellt worden ist, läßt für sich allein noch nicht auf eine Benachteiligung der Antragsgegnerin im Sinne des § 1025 Abs. 2 ZPO schließen. Der Vergleichsvertrag vom 14. Dezember 1983 sah ausdrücklich eine Gleichbehandlung und der Chartervertrag für 1984 sah entsprechende Ausführungsregelungen vor, so daß die Antragsgegnerin ihre behaupteten Kartellverstöße auch auf Vertragsverletzungen hätte stützen können. Ihr Vortrag, der im wesentlichen Benachteiligungen aus der (durch den Vergleich geregelten) Vergangenheit aufführt, läßt eine konkrete Ungleichbehandlung im Jahre 1984, die zwingend als Vertragsverletzung oder auch als Verstoß gegen das deutsche Kartellgesetz gewertet und in ihren Folgen beziffert werden könnte, nicht substantiieren.

Inbesondere stellt es keinen kartellwidrigen „Boykott“ dar, wenn die Antragstellerin nach ihren Erfahrungen in der Vergangenheit das weitere Zurverfügungstellen von Schiffen von der Begleichung der erneut aufgelaufenen Schulden abhängig gemacht hat. Wegen der Bedeutung des § 91 GWB für die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung kann auf die oben gemachten Ausführungen verwiesen werden.

Schließlich fehlen dem Senat auch Anhaltspunkte, die eine Anfechtung der Schiedsvereinbarung schlüssig machen könnten. Soweit die Antragsgegnerin auch in diesem Zusammenhang auf die Bedrohung verweist, die mit einer möglichen Einstellung der Vertragsbeziehungen für die Zukunft verbunden gewesen sei, kann dies nicht durchschlagen. Wie ausgeführt, muß ein Schuldner es hinnehmen,

wenn der Vertragspartner die weitere Erbringung von Leistungen davon abhängig macht, daß der Schuldner seine Schulden in den dafür vereinbarten Zeiträumen begleicht. Dies gilt insbesondere dann, wenn bereits in der Vergangenheit Schwierigkeiten bei der Begleichung von Schulden bestanden haben.

IV. Nach dem oben Gesagten fehlen auch die Voraussetzungen für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen im Wege der Aufrechnung, so daß offen bleiben kann, ob und inwieweit eine solche Aufrechnung im Rahmen eines Verfahrens über die Vollstreckbarerklärung nach § 1044 ZPO oder Art. 8 des Deutsch-Sowjetischen Abkommens noch möglich wäre (dazu BGH MDR 1965, 374, 375).“

## Europäisches Gemeinschafts- und Zollrecht

### Strafgerichtlicher Eröffnungsbeschuß: Vorlage an EuGH?

(Bundesverfassungsgericht, Beschluß vom 10. 7. 1989 - 2 BvR 751/89 (2. Kammer))

**Stichworte:** Strafgerichtlicher, erstinstanzlicher Eröffnungsbeschuß / Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde / Keine Vorlagepflicht an EuGH / Artikel 177 EWG-Vertrag

#### Aus den Gründen:

„Verfassungsbeschwerden gegen erstinstanzliche Eröffnungsbeschlüsse sind grundsätzlich unzulässig (BVerfGE 25, 336 - 343). Dies gilt auch in den Fällen, in denen der Angeklagte eine entscheidungserhebliche Frage des europäischen Gemeinschaftsrechts aufgeworfen und die Vorlage an den Europäischen Gerichtshof beantragt hat. Verfassungsbeschwerden gegen Zwischenentscheidungen sind im Hinblick auf den Grundsatz der Subsidiarität unzulässig, weil Verfassungsverstöße in der Regel noch mit der Anfechtung der Endentscheidung gerügt werden können. Das Bundesverfassungsgericht hat Verfassungsbeschwerden nur gegen solche Entscheidungen in selbständigen Zwischenverfahren zugelassen, die über eine für das Verfahren wesentliche Rechtsfrage abschließend befinden und in weiteren Instanzen nicht mehr nachgeprüft und korrigiert werden können (BVerfGE 58, 1 - 23; m. w. N.; st. Rspr.).

Diese Ausnahmevoraussetzungen liegen im Verfahren der vorliegenden Fallgestaltung nicht vor. Weder hat das Landgericht über die Vorlage an den Europäischen Gerichtshof abschließend befunden, noch ergibt sich aus dem Eröffnungsbeschuß eine Auslegung von entscheidungserheblichem Gemeinschaftsrecht, die nicht in derselben Instanz oder in einer höheren Instanz nachgeprüft und korrigiert werden könnte. Ein Strafgericht ist zwar gehalten, in jedem Stadium des Strafverfahrens mit besonderer Sorgfalt zu prüfen, ob bei der Auslegung einer entscheidungserheblichen Frage des Gemeinschaftsrechts Zweifel bestehen und ob die Vorlage an den Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 177 EWGV veranlaßt ist. Diese Prüfung ist jedoch nicht mit dem Erlaß des Eröffnungsbeschlusses abgeschlossen. Auch nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses kann der Europäische Gerichtshof angerufen und die gemeinschaftsrechtliche Frage durch den hierfür zuständigen gesetzlichen Richter ausgelegt werden. Eine mit der Verfassungsbeschwerde einklagbare Verpflichtung, den Europäischen Gerichtshof vor Erlaß des Eröffnungsbeschlusses anzurufen, ergibt sich weder aus Verfassungsrecht noch aus Art. 177 EWGV.“

### Spartenübergreifende Vereinbarung: Erzeugungsquoten

(Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, Urteil vom 3. 12. 1987 - Rechtssache 136/86; Bureau national interprofessionnel du cognac (BNIC), Cognac, gegen Ives Aubert, Saint-Porchaize)

**Stichworte:** EG-Kartellrecht / Spartenübergreifende Vereinbarung / Erzeugungsquoten für Cognac / Vermarktungs- und Lagerungsquoten / Beitragsentrichtung bei Quotenüberschreitung / Verstoß gegen Art. 85 Abs. 1 EWGV / Ministerialverordnung zur Allgemeinverbindlichkeitserklärung unvereinbar mit Art. 5 I v. m. Artikeln 3 Buchst. f und 85 EWGV

#### Urteilstenor:

1. Eine von zwei Gruppierungen von Gewerbetreibenden im Rahmen und nach dem Verfahren einer Einrichtung wie des BNIC geschlossene spartenübergreifende Vereinbarung, die für den Fall der Überschreitung einer nach der Menge reinen Alkohols je Hektar bemessenen Erzeugungsquote die Entrichtung eines Beitrags vorsieht, verstößt gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag.
2. Eine Ministerialverordnung, durch die eine solche Vereinbarung für allgemeinverbindlich erklärt wird, verstößt gegen die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus Artikel 5 in Verbindung mit den Artikeln 3 Buchstabe f und 85 EWG-Vertrag.

#### Sachverhalt:

Das Tribunal d'instance Saintes (Frankreich) hat mit Urteil vom 26. Mai 1986 gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag zwei Fragen nach der Auslegung des Artikels 85 EWG-Vertrag zur Vorabentscheidung vorgelegt, um darüber entscheiden zu können, ob die Festsetzung von Erzeugungsquoten für Cognac-Brantweine und von Beiträgen, mit denen die Einhaltung dieser Quoten sichergestellt werden soll, mit den Wettbewerbsregeln vereinbar ist:

- „1. Sind die Vorschriften zur Festsetzung von Erzeugungsquoten, die sich aus einer Vermarktungsquote und einer Lagerungsquote zusammensetzen, mit Artikel 85 des Vertrags von Rom vereinbar, soweit durch sie die Erzeugung eines bestimmten Erzeugnisses beschränkt werden soll, um dessen Qualität aufrechtzuerhalten?“
2. Bei Verneinung der Frage 1: Ist ein Beitrag zur Erzeugungsgrundlage eine solche Quote ist, mit Artikel 85 des Vertrags von Rom vereinbar?“

(3) Will das Verfassungsgericht eines Landes bei der Auslegung des Grundgesetzes von einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes oder des Verfassungsgerichtes eines anderen Landes abweichen, so hat das Verfassungsgericht die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes einzuholen.

**Art. 101. [Ausnahmegerichte]** (1)<sup>1</sup> Ausnahmegerichte sind unzulässig.<sup>2</sup> Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden.

(2) Gerichte für besondere Sachgebiete können nur durch Gesetz errichtet werden.

**Art. 102. [Abschaffung der Todesstrafe]** Die Todesstrafe ist abgeschafft.\*

**Art. 103. [Grundrechte vor Gericht]** (1) Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.

(2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

(3) Niemand darf wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden.

**Art. 104.\*\* [Rechtsgarantien bei Freiheitsentziehung]** (1)<sup>1</sup> Die Freiheit der Person kann nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt werden.<sup>2</sup> Festgehaltene Personen dürfen weder seelisch noch körperlich mißhandelt werden.

(2)<sup>1</sup> Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung hat nur der Richter zu entscheiden.<sup>2</sup> Bei jeder nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung ist unverzüglich eine richterliche Entscheidung herbeizuführen.<sup>3</sup> Die Polizei darf aus eigener Machtvollkommenheit niemanden länger als bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen in eigenem Gewahrsam halten.<sup>4</sup> Das Nähere ist gesetzlich zu regeln.

(3)<sup>1</sup> Jeder wegen des Verdachtes einer strafbaren Handlung vorläufig Festgenommene ist spätestens am Tage nach der Festnahme dem Richter vorzuführen, der ihm die Gründe der Festnahme mitzuteilen, ihn zu vernehmen und ihm Gelegenheit zu Einwendungen zu geben hat.<sup>2</sup> Der Richter hat unverzüglich entweder einen mit Gründen versehenen schriftlichen Haftbefehl zu erlassen oder die Freilassung anzuordnen.

(4) Von jeder richterlichen Entscheidung über die Anordnung oder Fortdauer einer Freiheitsentziehung ist unverzüglich ein Angehöriger des Festgehaltenen oder eine Person seines Vertrauens zu benachrichtigen.

## X. Das Finanzwesen

**Art. 104a.\*\*\* [Ausgaben des Bundes und der Länder; Finanzhilfen]**

(1) Der Bund und die Länder tragen gesondert die Ausgaben, die sich auf der

\* In West-Berlin ist die Todesstrafe durch Gesetz vom 9. 1. 1951 (GVBl. S. 57) abgeschafft worden.

\*\* Gesetz über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen vom 29. 6. 1956 (BGBl. I S. 599) mit Änderung durch Gesetz vom 26. 7. 1957 (BGBl. I S. 861), vom 11. 8. 1961 (BGBl. I S. 1221) und Art. 108 Gesetz vom 2. 3. 1974 (BGBl. I S. 469) - abgedruckt in Sartorius I Nr. 617.

\*\*\* Art. 104a eingefügt durch Finanzreformgesetz vom 12. 5. 1969 (BGBl. I S. 359).