SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN VERICA TRSTENJAK vom 6. Juli 2010[1]

I — Einleitung

1. Der vorliegenden Rechtssache liegt ein Vorabentscheidungsersuchen des Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság (Gericht des II. und III. Budapester Bezirks, im Folgenden: vorlegendes Gericht) gemäß Art. 234 EG[2] zugrunde, mit dem dieses dem Gerichtshof eine Reihe von Fragen zur Auslegung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen[3] vorgelegt hat.

2. Anlass des Vorabentscheidungsersuchens ist ein Rechtsstreit zwischen der VB Pénzügyi Lízing Zrt. (im Folgenden: Klägerin des Ausgangsverfahrens) und Herrn Ferenc Schneider (im Folgenden: Beklagter des Ausgangsverfahrens) um die Rückzahlung eines Darlehens. Darin wird u. a. die Frage aufgeworfen, welche Rolle dem Gerichtshof bei der Gewährleistung der in der Richtlinie 93/13 vorgeschriebenen einheitlichen Anwendung des Schutzniveaus der Verbraucherrechte in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union zukommt. Diese Frage ist im Licht der bisherigen Rechtsprechung des Gerichtshofs, vor allem des Urteils vom 4. Juni 2009 in der Rechtssache C-243/08, Pannon[4], zu beantworten.

II — Normativer Rahmen

A — *Gemeinschaftsrecht*

1. Satzung des Gerichtshofs

3. Art. 23 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs bestimmt:

„In den Fällen nach Artikel 35 Absatz 1 des EU-Vertrags, Artikel 234 des EG-Vertrags

1 — Originalsprache: Deutsch.

2 — Das Vorabentscheidungsverfahren ist gemäß dem Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft vom 13. Dezember 2007 (ABl. C 306, S. 1) nunmehr in Art. 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union geregelt.

3 — ABl. L 95, S. 29.

4 — Urteil vom 4. Juni 2009, Pannon (C-243/08, Slg. 2009, I-4713).

und Artikel 150 des EAG-Vertrags obliegt es dem Gericht des Mitgliedstaats, das ein Verfahren aussetzt und den Gerichtshof anruft, diese Entscheidung dem Gerichtshof zu übermitteln. Der Kanzler des Gerichtshofs stellt diese Entscheidung den beteiligten Parteien, den Mitgliedstaaten und der Kommission zu und außerdem dem Rat oder der Europäischen Zentralbank, sofern die Gültigkeit oder Auslegung einer Handlung des Rates oder der Europäischen Zentralbank streitig ist, sowie dem Europäischen Parlament und dem Rat, sofern die Gültigkeit oder Auslegung einer von diesen beiden Organen gemeinsam erlassenen Handlung streitig ist.

Binnen zwei Monaten nach dieser Zustellung können die Parteien, die Mitgliedstaaten, die Kommission und gegebenenfalls das Europäische Parlament, der Rat und die Europäische Zentralbank beim Gerichtshof Schriftsätze einreichen oder schriftliche Erklärungen abgeben.

In den Fällen nach Artikel 234 des EG-Vertrags stellt der Kanzler des Gerichtshofs die Entscheidung des Gerichts des Mitgliedstaats darüber hinaus den Vertragsstaaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, die nicht Mitgliedstaaten sind, und der in jenem Abkommen genannten EFTA-Überwachungsbehörde zu, die binnen zwei Monaten nach der Zustellung beim Gerichtshof Schriftsätze einreichen oder schriftliche Erklärungen abgeben können, wenn einer der Anwendungsbereiche des Abkommens betroffen ist…."

4. Mit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft am 1. Dezember 2009 ist auch Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs geändert worden [5]. Mit diesen Änderungen sind jedoch nur einzelne Präzisierungen im Hinblick auf das nunmehr in Art. 267 AEUV geregelte Vorabentscheidungsverfahren erfolgt.

2. Die Richtlinie 93/13

5. Nach ihrem Art. 1 Abs. 1 ist Zweck der Richtlinie 93/13 die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über missbräuchliche Klauseln in Verträgen zwischen Gewerbetreibenden und Verbrauchern.

6. Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie sieht vor:

„Eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, ist als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht."

5 — ABl. 2008, C 115, S. 210.

7. Art. 6 Abs. 1 derselben Richtlinie bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind, und legen die Bedingungen hierfür in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften fest; sie sehen ferner vor, dass der Vertrag für beide Parteien auf derselben Grundlage bindend bleibt, wenn er ohne die missbräuchlichen Klauseln bestehen kann."

8. In Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie heißt es:

„Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass im Interesse der Verbraucher und der gewerbetreibenden Wettbewerber angemessene und wirksame Mittel vorhanden sind, damit der Verwendung missbräuchlicher Klauseln durch einen Gewerbetreibenden in den Verträgen, die er mit Verbrauchern schließt, ein Ende gesetzt wird."

B — *Nationales Recht*

9. Aus dem Vorlagebeschluss geht hervor, dass der ungarische Gesetzgeber die Richtlinie 93/13 in mehreren Schritten umgesetzt hat. Die heute geltenden Regelungen sind mit den Änderungen des Gesetzes III von 2006 geschaffen worden, woraus — unter anderem — die §§ 205/A, 205/B und 209 – 209/B des Zivilgesetzbuchs (im Folgenden: ZGB) resultieren.

10. Nach § 205/A Abs. 1 ZGB werden als allgemeine Vertragsbedingungen die Vertragsklauseln angesehen, die von einer Partei zum Abschluss mehrerer Verträge einseitig, ohne Mitwirkung der anderen Partei im Voraus festgelegt und von den Parteien nicht im Einzelnen ausgehandelt worden sind.

11. Nach § 205/A Abs. 2 ZGB trägt die allgemeine Vertragsbedingungen verwendende Partei die Beweislast dafür, dass die Parteien die Vertragsklauseln im Einzelnen ausgehandelt haben. Diese Regel ist auch dann entsprechend anzuwenden, wenn zwischen den Parteien streitig ist, ob sie die von der mit dem Verbraucher einen Vertrag schließenden Partei einseitig im Voraus festgelegten Vertragsklauseln im Einzelnen ausgehandelt haben.

12. Nach § 205/A Abs. 3 ZGB sind für die Bewertung der allgemeinen Vertragsbedingungen der Umfang, die Form, die Art und Weise ihrer Niederlegung und der Umstand unerheblich, ob die Bedingungen im Vertragsdokument enthalten sind oder getrennt davon erscheinen.

13. Nach § 205/B Abs. 1 ZGB werden allgemeine Vertragsbedingungen nur dann Bestandteil des Vertrags, wenn der Anwender der anderen Partei die Kenntnisnahme von

deren Inhalt ermöglicht hat und die andere Partei ihnen ausdrücklich oder durch konkludentes Verhalten zugestimmt hat.

14. Nach § 205/B Abs. 2 ZGB ist die andere Partei über die allgemeinen Vertragsbedingungen gesondert zu informieren, die wesentlich von der üblichen Vertragspraxis oder von der Regelung über das Vertragsrecht abweichen oder die sich von einer zwischen den Parteien früher angewandten Vereinbarung unterscheiden. Eine solche Klausel wird nur dann Bestandteil des Vertrags, wenn die andere Partei ihr — nach einer gesonderten, darauf hinweisenden Information — ausdrücklich zugestimmt hat.

15. Nach § 205/C ZGB werden, wenn allgemeine Vertragsbedingungen von den anderen Klauseln des Vertrags abweichen, Letztere Bestandteil des Vertrags.

16. Nach § 209 Abs. 1 ZGB sind allgemeine Vertragsbedingungen und nicht im Einzelnen ausgehandelte Klauseln eines Verbrauchervertrags missbräuchlich, wenn sie unter Verletzung des Gebots von Treu und Glauben die sich aus dem Vertrag ergebenden Rechte und Pflichten der Parteien einseitig und unbegründet zum Nachteil der Vertragspartei festlegen, die die Vertragsbedingungen nicht aufgestellt hat.

17. Nach § 209 Abs. 2 ZGB sind bei der Feststellung der Missbräuchlichkeit einer Klausel jeder zum Abschluss des Vertrags führende Umstand, die Art der ausbedungenen Dienstleistung und die Verbindung dieser Klausel mit anderen Vertragsklauseln oder mit anderen Verträgen zu prüfen.

18. Nach § 209 Abs. 5 ZGB kann eine Vertragsklausel nicht als missbräuchlich angesehen werden, wenn sie von einer Rechtsnorm festgelegt oder im Einklang mit einer Rechtsvorschrift abgefasst worden ist.

19. Nach § 209/A Abs. 1 ZGB können missbräuchliche Klauseln, die als allgemeine Vertragsbedingungen Vertragsbestandteil sind, von der geschädigten Partei angefochten werden.

20. Nach § 209/A Abs. 2 ZGB sind missbräuchliche Klauseln des Verbrauchervertrags, die als allgemeine Vertragsbedingungen zum Vertragsbestandteil und von der mit dem Verbraucher einen Vertrag abschließenden Partei einseitig und ohne Aushandlung im Einzelnen im Voraus festgelegt werden, nichtig. Die Nichtigkeit kann nur im Interesse des Verbrauchers geltend gemacht werden.

21. In Bezug auf das Vorabentscheidungsverfahren hat der ungarische Gesetzgeber mit dem Gesetz XXX von 2003 die Zivilprozessordnung geändert. Aufgrund dieser

Änderung sind nach § 155/A Abs. 2 der Zivilprozessordnung die ungarischen Gerichte verpflichtet, ihr Ersuchen um Vorabentscheidung gleichzeitig mit seiner Übersendung an den Gerichtshof der Europäischen Union auch an den Justizminister zur Information zu senden.

III — Sachverhalt, Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

22. Dem Ausgangsverfahren liegt ein Rechtsstreit um die Rückzahlung eines Darlehens zugrunde, mit dem der Beklagte des Ausgangsverfahrens den Kauf eines Kraftfahrzeugs finanzieren wollte. Den Darlehensvertrag schloss die Klägerin im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit ab, während der Beklagte dies am 14. April 2006 als Verbraucher tat. Als der Beklagte seiner Zahlungsverpflichtung aus dem Darlehensvertrag nicht mehr nachkam, kündigte die Klägerin den Vertrag und forderte den Beklagten zur Zahlung der ausstehenden Beträge auf.

23. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens beantragte den Erlass eines Mahnbescheids, stellte diesen Antrag jedoch nicht beim Ráckevei Városi Bíróság (Stadtgericht Ráckeve), dem an den ständigen Wohnort des Beklagten anknüpfenden Gericht des allgemeinen Gerichtsstands. Stattdessen stützte sie sich auf eine Vertragsklausel, die dem vorlegenden Gericht die ausschließliche Zuständigkeit für die Entscheidung von aus dem Vertrag entstehenden Rechtsstreitigkeiten zuweist. Der Sitz der Klägerin befindet sich nicht im Gerichtsbezirk des vorlegenden Gerichts, aber sowohl geografisch als auch verkehrstechnisch in der Nähe des Sitzes dieses Gerichts.

24. Das Gericht erließ einen Mahnbescheid, gegen den der Beklagte unter Bestreiten der Forderung der Klägerin Einspruch erhob. Der Beklagte trug allerdings keine sachliche Verteidigung vor und legte auch in seinem Einspruch nicht dar, inwieweit und aus welchem Grund er die Forderung der Klägerin für unbegründet hält.

25. Vor Anberaumung der mündlichen Verhandlung stellte das vorlegende Gericht fest, dass der Wohnsitz des Beklagten nicht in seinem Gerichtsbezirk liegt, sondern dass die Klägerin ihren Antrag auf Erlass des Mahnbescheids unter Berufung auf die allgemeinen Vertragsbedingungen beim Gericht in der Nähe ihres Sitzes eingereicht hatte, was bei dem vorlegenden Gericht Zweifel hinsichtlich der fraglichen Vertragsbestimmung auslöste.

26. Aufgrund dessen hat es das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1. Ist durch Art. 23 des dem Vertrag über die Europäische Union, dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft beigefügten Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs die Möglichkeit ausgeschlossen, dass der nationale Richter gleichzeitig mit seinem Ersuchen um Vorabentscheidung von Amts wegen den Justizminister seines Mitgliedstaats über dieses informiert?

2. Ist der Gerichtshof nach Art. 234 EG auch für die Auslegung des Begriffs ‚missbräuchliche Vertragsklausel' im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 sowie der im Anhang dieser Richtlinie aufgezählten Klauseln zuständig?

3. Falls ja: Kann sich das Vorabentscheidungsersuchen, mit dem um eine solche Auslegung gebeten wird, im Interesse einer einheitlichen Anwendung des durch die Richtlinie 93/13 gewährleisteten Schutzniveaus der Verbraucherrechte in allen Mitgliedstaaten auf die Frage beziehen, welche Aspekte das nationale Gericht berücksichtigen darf oder muss, wenn die in der Richtlinie festgelegten allgemeinen Kriterien auf eine besondere individuelle Vertragsklausel angewendet werden?

4. "Kann das nationale Gericht, wenn es selbst bemerkt, dass möglicherweise eine missbräuchliche Vertragsklausel vorliegt, von Amts wegen eine Untersuchung vornehmen, um die für diese Beurteilung erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen festzustellen, obwohl die Parteien keinen entsprechenden Antrag gestellt haben, wenn das nationale Verfahrensrecht eine solche Überprüfung nur auf Antrag der Parteien zulässt?

IV — Verfahren vor dem Gerichtshof

27. Der Vorlagebeschluss mit Datum vom 27. März 2008 ist am 7. April 2008 bei der Kanzlei des Gerichtshofs eingegangen. Darin sind die drei ursprünglich gestellten Vorlagefragen aufgeführt.

28. Mit Beschluss vom 15. September 2008, eingegangen am 22. September 2008, hat das vorlegende Gericht seinen Vorlagebeschluss um eine vierte Frage ergänzt. Mit Beschluss vom 29. Januar 2009 hat das vorlegende Gericht sie jedoch wieder zurückgenommen.

29. Mit Beschluss vom 2. Juli 2009, eingegangen am 3. Juli 2009, hat das vorlegende Gericht dem Gerichtshof mitgeteilt, dass es

im Hinblick auf das Urteil Pannon GSM eine Beantwortung seiner ursprünglich gestellten Fragen 1 und 2, die es mit seinem Beschluss vom 27. März 2008 gestellt hatte, nicht für erforderlich erachte und nicht an diesen Fragen festhalte. Dagegen hat das erkennende Gericht weiter um Beantwortung der ursprünglich dritten Frage ersucht. Dieses Ersuchen hat das vorlegende Gericht um drei weitere Fragen ergänzt.

30. Die Vorlagefragen in ihrer endgültigen Fassung sind oben wiedergegeben.

31. Schriftliche Erklärungen haben die Regierungen der Republik Ungarn, Irlands, des Königreichs der Niederlande und des Vereinigten Königreichs sowie die Kommission innerhalb der in Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs genannten Frist eingereicht.

32. Da keiner der Beteiligten die Eröffnung des mündlichen Verfahrens beantragt hat, konnten nach der Generalversammlung des Gerichtshofs am 9. März 2010 die Schlussanträge in dieser Rechtssache ausgearbeitet werden.

V — Wesentliche Argumente der Parteien

A — *Zur ersten Vorlagefrage*

33. Die *ungarische Regierung* weist darauf hin, dass die streitgegenständlichen nationalen Verfahrensbestimmungen nur dann Probleme hervorrufen würden, wenn sie dem in Art. 234 EG geregelten Vorabentscheidungsverfahren Schranken setzten würden.

34. Sie hebt den Umstand hervor, dass für sie, da Ersuchen nationaler Gerichte um Vorabentscheidung sowohl die Anwendung des ungarischen Rechts als auch die Würdigung des Gemeinschaftsrechts beeinflussen könnten, ein grundlegendes Interesse daran bestehe, so schnell wie möglich von jeder Vorlage und deren Gegenstand informiert zu werden. Obwohl die allgemeinen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts zum Vorabentscheidungsverfahren insoweit nichts vorsähen, könne daraus kein Verbot für den Mitgliedstaat abgeleitet werden, einen Mechanismus vorzusehen, der ihm ermögliche, so schnell wie möglich vom Vorlagebeschluss Kenntnis zu erlangen, zumal dieser ihm ohnehin vom Kanzler des Gerichtshofs zugestellt werde.

35. Die ungarische Regierung schließt daraus, dass es nicht mit dem Gemeinschaftsrecht

unvereinbar sei, wenn ein Mitgliedstaat früher als die anderen interessierten Beteiligten von Vorabentscheidungsersuchen unterrichtet werde.

36. Die *Kommission* weist darauf hin, dass Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs dem betreffenden nationalen Gericht nicht verbiete, andere Stellen, etwa das für Justizangelegenheiten zuständige Ministerium, über Vorabentscheidungsersuchen zu unterrichten. Ein solches Verbot könne auch nicht aus der Bestimmung geschlossen werden, nach der der Gerichtshof den Mitgliedstaaten diese Entscheidung des nationalen Gerichts zustelle.

37. Eine Übermittlung des Vorlagebeschlusses — womit das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 234 EG in Gang gesetzt werde — an das Justizministerium mache die Ausübung von gemeinschaftsrechtlich gewährten Rechten weder praktisch unmöglich, noch gestalte es sie übermäßig schwierig. Im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens gebe es keinen Rechtsgrundsatz, der die Unterrichtung eines potenziellen Verfahrensbeteiligten über ein gerichtliches Verfahren bzw. eine Verfahrensphase untersage.

38. Die Kommission ist der Ansicht, dass ein eventuelles Risiko der Einflussnahme auf den nationalen Richter nur dann entstehen könne, wenn dieser ein Vorabentscheidungsersuchen erst nach Unterrichtung der nationalen Behörden stellen dürfe. Im Ausgangsfall enthalte die im nationalen Recht vorgesehene Verpflichtung jedoch kein zusätzliches Element gegenüber dem Gemeinschaftsrecht, das geeignet sei, die Entscheidung des nationalen Richters zu beeinflussen, so dass das Recht auf Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens nicht eingeschränkt sei.

B — *Zur zweiten Vorlagefrage*

39. Die *ungarische Regierung* erklärt, dass es, um auf den missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel schließen zu können, erforderlich sei, alle besonderen Umstände bezüglich des Gegenstands des Vertrags und dessen Abschluss zu berücksichtigen. Der nationale Richter müsse die streitgegenständliche Vertragsklausel untersuchen und feststellen, ob diese Klausel die Merkmale aufweise, die eine missbräuchliche Klausel im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 91/13 ausmachten.

40. Die *Kommission* vertritt die Auffassung, dass die Auslegungskompetenz, über die der Gerichtshof verfüge, sich ebenfalls auf den in der Richtlinie 93/13 enthaltenen Begriff der „missbräuchlichen Klausel“ erstrecke. Allerdings sei der Gerichtshof nicht befugt, festzustellen, ob eine bestimmte Vertragsklausel in einem konkreten Fall als solche beurteilt werden könne oder nicht, da diese Beurteilungskompetenz ein Vorrecht des mit dem Ausgangsfall befassten nationalen Gerichts sei.

C — *Zur dritten Vorlagefrage*

41. Nach Ansicht der *ungarischen Regierung* ist der Gerichtshof befugt, im Wege der Auslegung des Begriffs der missbräuchlichen Klausel sowie der im Anhang zur Richtlinie 93/13 aufgeführten Klauselarten dem nationalen Gericht bestimmte Kriterien als Auslegungshinweise an die Hand zu geben, um den missbräuchlichen Charakter einer bestimmten Vertragsklausel beurteilen zu können.

42. Die *Kommission* sieht in dem Umstand, dass der Gerichtshof den nationalen gerichtlichen Instanzen Hinweise zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts erteile, einen wesentlichen Bestandteil der Auslegung gemeinschaftsrechtlicher Bestimmungen. Folgerichtig sei der Gerichtshof ebenfalls dazu befugt, wenn es um Fragen im Zusammenhang mit der Anwendung der Richtlinie 93/13 gehe.

D — *Zur vierten Vorlagefrage*

43. Die *irische Regierung* vertritt die Auffassung, wenn der Gerichtshof im Urteil Pannon den nationalen Gerichten eine strikte Verpflichtung zur amtswegigen Überprüfung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel hätte auferlegen wollen, hätte er diese Verpflichtung in unmissverständlichen Worten zum Ausdruck gebracht. Indes habe der Gerichtshof klargestellt, dass die in den Randnrn. 32 und 35 des Urteils Pannon definierte Verpflichtung des nationalen Gerichts zum Tragen komme, „sobald es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt“. Die irische Regierung ist daher der Ansicht, dass der Gerichtshof im Urteil Pannon ein Gleichgewicht hergestellt habe zwischen einerseits den Verbraucherschutzinteressen und andererseits der Achtung der wesentlichen Grundsätze, auf denen die nationalen Rechtsordnungen beruhten.

44. Nach Auffassung der irischen Regierung würde eine Bejahung dieser Vorlagefrage dazu führen, dass die nationalen Gerichte verpflichtet wären, von Amts wegen die rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen zu ermitteln, um beurteilen zu können, ob eine Vertragsklausel möglicherweise missbräuchlich sei. Ein solcher Ansatz würde die nationalen Gerichte auch dann zu Ermittlungen verpflichten, wenn ein solches Vorgehen im Widerspruch zu den nationalen Verfahrensregeln stünde. Die irische Regierung weist allerdings in diesem Zusammenhang darauf hin, dass das Urteil Pannon die „passive Rolle“ der nationalen zivilgerichtlichen Instanzen in Verfahren zwischen Privatpersonen achte.

45. Die *ungarische Regierung* macht geltend, bei Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 handele es sich um eine zwingende Bestimmung des Ordre public. Daraus folge, dass der nationale Richter bei der Beurteilung von Vertragsklauseln auf ihren missbräuchlichen Charakter hin entsprechend dem gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz der Gleichwertigkeit dieselben Verfahrensregeln anwenden müsse wie bei den nationalen Ordre-public-Bestimmungen. Sofern das nationale Recht die Befugnis oder die Verpflichtung zu einer amtswegigen Untersuchung bei der Anwendung

von Bestimmungen des Ordre public vorsehe, müsse dies ebenfalls im Fall der Beurteilung von missbräuchlichen Klauseln in Verbraucherverträgen gelten.

46. Die Richtlinie 93/13 erlege den nationalen Gerichten keine Verpflichtung zur Feststellung der Umstände des Falles, d. h. zur amtswegigen Beurteilung des missbräuchlichen Charakters von Vertragsklauseln, in jedem Fall auf. Gemäß dem Grundsatz der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie seien es die nationalen Bestimmungen, die über den Umfang einer Untersuchungspflicht von Amts wegen bestimmten.

47. Zudem müsse, sofern das nationale Recht auf dem Gebiet des Vertragsrechts eine Untersuchungspflicht von Amts wegen vorsehe, diese Verfahrensart ebenfalls im Fall einer missbräuchlichen Klausel im Sinne der Richtlinie 93/13 anwendbar sein. Sofern aber das nationale Recht die Rechte der Parteien in den Vordergrund stellen sollte, indem es dem nationalen Richter eine Untersuchung nur auf Antrag gestatte, müsse diese Regelung auch im Fall der Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel gemäß der Richtlinie gelten. Sollte der nationale Richter zu der Auffassung gelangen, dass die Beurteilung einer Vertragsklausel zusätzliche Beweise erfordere, so sei er gehalten, die Parteien bezüglich der Tatsachen zu informieren, die eine Untersuchung erforderten, damit diese ihre Ansichten in angemessener Weise vortragen können.

48. Die *niederländische Regierung* weist darauf hin, dass die vierte Vorlagefrage wohl die Fallkonstellation zum Gegenstand habe, dass die beklagte Partei nicht vor Gericht erschienen sei und das nationale Gericht durch Versäumnisurteil entschieden habe. Sie ist der Ansicht, dass im Fall eines Versäumnisurteils eine Verpflichtung des Richters, von Amts wegen und in jedem Fall Vertragsklauseln auf ihren eventuellen missbräuchlichen Charakter zu untersuchen, eine unverhältnismäßige Belastung für diesen sowie für das nationale Gerichtssystem bedeuten würde. Der nationale Richter müsste zu diesem Zweck die Vertragsbedingungen zu erhalten versuchen und den Vertrag, einschließlich der allgemeinen Geschäftsbedingungen, von Amts wegen und umfassend untersuchen, und zwar auch dann, wenn der Verbraucher völlig untätig bleibe. Zugleich müsste der anderen Partei im Hinblick auf eine eventuelle Nichtigerklärung einer Klausel sowie eine Nichtigkeit des gesamten Vertrags Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden.

49. Der Umstand, dass das nationale Prozessrecht die Möglichkeit für den nationalen Richter einschränke, eine Untersuchung von Amts wegen einzuleiten, bedeute nicht, dass eine solche Untersuchung unter keinen Umständen stattfinden dürfe. Sei in einer Gerichtsstandsklausel eine missbräuchliche Vertragsklausel zu sehen, müsse sie vom nationalen Richter kontrolliert werden, um einen effektiven Rechtsschutz des Verbrauchers zu gewährleisten.

50. Der nationale Richter werde weiterhin stets von Amts wegen prüfen müssen, ob eine Gerichtsstandklausel in einem Vertrag eine missbräuchliche Klausel im Sinne des Art. 6 der Richtlinie 93/13 darstelle, sogar in

Versäumnisverfahren. Eine Gerichtsstandsklausel, die ein Bestreiten einer Forderung durch den Verbraucher unmöglich mache oder erschwere, würde die von der Richtlinie angestrebte Effektivität des Rechtsschutzes verletzen. Der nationale Richter müsste daher stets von Amts wegen die fragliche Vertragsklausel beurteilen.

51. Nach Ansicht der *Regierung des Vereinigten Königreichs* hätte eine Auslegung von Randnr. 35 des Urteils Pannon dahin gehend, dass eine allgemeine Untersuchungsverpflichtung des nationalen Richters bestehe, schwerwiegende Auswirkungen, die sogar die Verfahrensautonomie der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in Frage stellen würden. In Fällen, in denen die für die Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen nicht dem Richter vorgelegt würden oder der Verbraucher darauf verzichtet habe, den missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel zu rügen, stünde eine allgemeine Untersuchungsverpflichtung des nationalen Richters im Widerspruch zu dem Rechtsschutzsystem, das die Richtlinie 93/13 einführe.

52. Wenn eine missbräuchliche (oder potenziell missbräuchliche) Klausel von einer Partei oder vom Richter als solche erkannt worden sei und wenn diese, in Verbindung mit einer Regel des nationalen Verfahrensrechts, bewirke, dass der Verbraucher davon abgehalten werde, die Rechtssache fortzuführen, sei das nationale Gericht verpflichtet, diese Klausel unangewandt zu lassen, indem es beispielsweise diese Frage von Amts wegen aufwerfe, bevor die abschreckende Wirkung ausgelöst werde. Eine allgemeine Untersuchungspflicht würde sich zulasten des Rechts der Verbraucher auf Zugang zur Justiz auswirken, da sie zu einer Erhöhung von Gerichtskosten und Ausgaben führen und die Möglichkeit von einfachen, kostengünstigen und schnellen Vollstreckungsmaßnahmen ausschließen würde.

53. Nach Ansicht der Regierung des Vereinigten Königreichs ist es unvorstellbar, dass die mitgliedstaatlichen Gerichtssysteme alle Klagen auf Rückzahlung von Geldforderungen so behandeln könnten, als handele es sich um bestrittene Forderungen. In diesem Fall wäre es notwendig, einen Richter zu bestimmen, um die Vertragsunterlagen und die hinter jeder Klage stehenden tatsächlichen Grundlagen zu untersuchen. Darüber hinaus müssten beide Parteien aufgefordert werden, den Vertragstext und alle damit zusammenhängenden Unterlagen vorzulegen, damit der nationale Richter alle auf den Vertragsabschluss bezogenen tatsächlichen Umstände beurteilen könne.

54. Sollte der Gerichtshof zu der Schlussfolgerung kommen, dass die nationalen Gerichte alle Maßnahmen ergreifen müssten, um sicherstellen, dass die für die Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügbar seien, könnte dies die Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens [6] verletzen.

6 — ABl. L 399, S. 1.

55. Die *Kommission* trägt vor, die Regelung in Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 finde auf eine Situation Anwendung, in der eine bestimmte Vertragsklausel missbräuchlich sei, wobei sie die Rechtsfolgen bestimme, nämlich die fehlende Rechtsverbindlichkeit der Klausel. Gleichwohl beziehe sich die Vorlagefrage nicht auf die Fallkonstellation, in der eine Vertragsklausel missbräuchlich sei, sondern vielmehr auf eine Situation, in der ein nationaler Richter den eventuell missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel lediglich vermute, ohne ihn feststellen zu können. Die Richtlinie 93/13 enthalte jedoch hierzu keine Hinweise.

56. Der Gerichtshof habe sich noch nicht zu der Frage geäußert, ob der nationale Richter verpflichtet sei, von Amts wegen den eventuell missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel zu untersuchen, wenn er nicht über die für diese Beurteilung erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfüge. Tatsächlich enthalte das Gemeinschaftsrecht keine einzige Bestimmung, die den nationalen Richter dazu ermächtige, von Amts wegen die erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen zu ermitteln, die es ihm eventuell ermöglichen würden, auf den missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel zu schließen, wenn diese Grundlagen nicht verfügbar seien.

57. Nach Ansicht der Kommission würde das Gemeinschaftsrecht dem nationalen Richter eine dem Ermittlungsrichter ähnliche Aufgabe übertragen, wenn es ihn zu einer Untersuchung von Amts wegen verpflichtete, sobald er den Verdacht schöpfe, eine bestimmte Vertragsklausel könne missbräuchlich sein. Ein solcher Eingriff würde den Erlass detaillierter Bestimmungen auf dem Gebiet des nationalen Verfahrensrechts erfordern. Beispielsweise müsste klargestellt werden, in welchen Fällen oder ab welchem Verdachtsgrad der nationale Richter eine solche Untersuchung vorzunehmen habe. Ferner müssten die ihm gegebenenfalls zur Verfügung stehenden verfahrensrechtlichen Instrumente festgelegt werden. Eine derartige Entwicklung der Kompetenzen des nationalen Richters könnte beachtliche Änderungen der Gestaltung der Gerichtssysteme in den Mitgliedstaaten zur Folge haben.

58. Dennoch sei der nationale Richter weiterhin verpflichtet, im Rahmen der Überprüfung seiner eigenen Zuständigkeit von Amts wegen der Frage der Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel nachzugehen, sofern er über die erforderlichen tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen dafür verfüge und die missbräuchliche Klausel nicht anzuwenden, sofern der Verbraucher nichts dagegen einwende.

VI — Rechtliche Würdigung

A — *Einleitende Anmerkungen*

59. Die vorliegende Rechtssache bietet dem Gerichtshof erneut die Gelegenheit, seine Rechtsprechung zu den missbräuchlichen Klauseln in Verbraucherverträgen im Sinne

der Richtlinie 93/13 fortzuentwickeln. Es ist vorab darauf hinzuweisen, dass es diesmal weder um die Beurteilung noch um die Kennzeichnung der typischen Merkmale einer solchen Vertragklausel geht, sondern vielmehr um die Klärung einzelner kompetenzrechtlicher und institutioneller Aspekte im komplexen Kooperationsverhältnis zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten, das auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes in besonderem Maße durch eine strikte Arbeitsteilung gekennzeichnet ist [7]. Präzisiert werden sollen vor allem die Befugnisse des nationalen Richters, dem als funktioneller Gemeinschaftsrichter die Aufgabe zukommt, das Gemeinschaftsrecht unter Beachtung der Auslegungsvorgaben des Gerichtshofs auf den Ausgangsrechtsstreit anzuwenden.

60. Die ersten drei Vorlagefragen beziehen sich im Wesentlichen auf das in Art. 234 EG, seit Inkrafttreten des Änderungsvertrags von Lissabon nunmehr in Art. 267 AEUV [8] geregelte Verfahren der Vorabentscheidung, einschließlich seiner näheren Ausgestaltung durch die Verfahrensbestimmungen in der Satzung des Gerichtshofs, wobei ihr besonderes Augenmerk der in der Richtlinie 93/13 vorgesehenen Beurteilung von Vertragsklauseln auf ihren missbräuchlichen Charakter gilt. Thematisch davon abzugrenzen ist die vierte Vorlagefrage, die eher die Befugnisse des nationalen Richters zum Gegenstand hat. Aus Gründen der Übersichtlichkeit sollen die Vorlagefragen auch in dieser Reihenfolge untersucht werden.

B — *Zur ersten Vorlagefrage*

1. Allgemeines

61. Die grundlegenden Bestimmungen über die Unionsgerichtsbarkeit sind im EG- bzw. EAG-Vertrag sowie zu einem geringeren Teil im EU-Vertrag enthalten. Das beigefügte Protokoll über die Satzung des Gerichtshofs enthält wiederum eine Rahmenregelung, die die Unionsgerichte jeweils durch eine eigene Verfahrensordnung auszufüllen haben. Die Satzung des Gerichtshofs, deren Auslegung das vorlegende Gericht mit seiner ersten Vorlagefrage begehrt, ist, wie sich aus den

7 — Vgl. Urteil vom 16. Dezember 1981, Foglia/Novello (244/80, Slg. 1981, 3045, Randnr. 14). Darin hat der Gerichtshof festgestellt, dass Art. 234 EG im Interesse der ordnungsgemäßen Anwendung und einheitlichen Auslegung des Gemeinschaftsrechts in allen Mitgliedstaaten von einer Zusammenarbeit ausgeht, die auf einer Aufgabenteilung zwischen der innerstaatlichen Gerichtsbarkeit und dem Gerichtshof beruht. In diesem Sinne auch Everling, U., *Das Vorabentscheidungsverfahren vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften*, Baden-Baden 1986, S. 21, sowie Wägenbaur, B., *Kommentar zur Satzung und Verfahrensordnungen EuGH/EuG*, München 2008, Art. 23 Satzung EuGH, Randnr. 2, S. 27.

8 — Das Inkrafttreten des Änderungsvertrags hat keinerlei Auswirkungen auf die rechtliche Würdigung der vorliegenden Rechtssache. Vor dem Hintergrund, dass das Vorabentscheidungsersuchen vor dem 1. Dezember 2009 gestellt wurde, ist im Folgenden die alte Nummerierung nach dem Vertrag von Nizza zu verwenden.

Art. 245 EG und 311 EG ergibt, Teil des Primärrechts. Die Kompetenz zur Auslegung der Satzungsbestimmungen, darunter des Art. 23, kann der Gerichtshof daher unmittelbar aus Art. 234 Abs. 1 Buchst. a EG ableiten [9].

2. Schranken des Gemeinschaftsrechts

a) Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs

62. Was die Frage der Vereinbarkeit einer Regelung wie § 155/A Abs. 2 der ungarischen Zivilprozessordnung mit Art. 23 der Satzung angeht, ist darauf hinzuweisen, dass wie bei jeder Rechtsnorm des Gemeinschaftsrechts in Bezug auf das Verhältnis zwischen der Satzung und dem Recht der Mitgliedstaaten der Vorrang des Gemeinschaftsrechts gilt, so dass eine nationale Verfahrensregelung, die die nationalen Gerichte verpflichtet, ihr Ersuchen um Vorabentscheidung gleichzeitig mit seiner Übersendung an den Gerichtshof auch an den Justizminister zur Information zu senden, nur als mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang stehend angesehen werden kann, wenn weder Art. 23 der Satzung noch dem übrigen Gemeinschaftsrecht entgegenstehende rechtliche Vorgaben entnommen werden können.

63. Art. 23 der Satzung selbst kann ein Verbot einer derartigen Regelung jedenfalls nicht unmittelbar entnommen werden. Weder der Wortlaut noch der Sinn und Zweck dieser Bestimmung, durch die Zustellung des Vorlagebeschlusses den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen interessierten Beteiligten die Möglichkeit zu geben, sich zu den Vorlagefragen zu äußern [10], sprechen gegen eine direkte Übersendung des Vorlagebeschlusses an die Regierung des betreffenden Mitgliedstaats, da beide Regelungen, ohne vollkommen deckungsgleich zu sein, die Benachrichtigung eines Mitgliedstaats zum Zweck haben. Sie erfüllen letztlich dieselbe prozessuale Funktion.

64. Fraglich ist aber, ob es andere Bestimmungen gibt, die dieser Regelung entgegenstehen könnten.

9 — In diesem Sinne Lenaerts, K./Arts, A./Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2. Aufl., S. 188, Randnr. 6-003, S. 175, die darauf hinweisen, dass die den Verträgen beigefügten Anhänge und Protokolle dieselbe Rechtswirkung haben wie die Verträge selbst.

10 — Vgl. Urteil vom 8. September 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional (C-42/07, Slg. 2009, I-7633, Randnr. 40). Darin hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Informationen, die ihm im Rahmen einer Vorlageentscheidung geliefert werden müssen, nicht nur dazu dienen, es ihm zu ermöglichen, dem vorlegenden Gericht sachdienliche Antworten zu geben, sondern sie sollen auch den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen interessierten Beteiligten die Möglichkeit geben, sich gemäß Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs zu äußern.

b) Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität

65. Dazu ist zunächst daran zu erinnern, dass das Verfahrensrecht der Mitgliedstaaten grundsätzlich keiner Harmonisierung unterliegt. Es besteht auf diesem Gebiet auch keine allgemeine Rechtsetzungsbefugnis der Gemeinschaft. Dementsprechend erkennt das Gemeinschaftsrecht auch die Autonomie des nationalen Verfahrensrechts an [11]. Dies gilt auch im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 234 EG, so dass es beispielsweise allein Sache des nationalen Gerichts ist, das jeweilige Verfahren gegebenenfalls auszusetzen und den Gerichtshof anzurufen. Art. 234 EG verleiht dem nationalen Gericht die Befugnis, zu beurteilen, ob es eine Entscheidung über die gemeinschaftsrechtliche Frage benötigt. Dementsprechend wird das Vorlageverfahren vor dem Gerichtshof fortgesetzt, solange die Vorlage des nationalen Gerichts nicht zurückgenommen oder aufgehoben wurde [12]. Ob, inwieweit und unter welchen Voraussetzungen eine Vorlageentscheidung eines innerstaatlichen Gerichts angefochten werden kann, richtet sich allein nach nationalem Recht [13]. Das nationale Gericht bleibt somit letztlich für alle tatsächlichen und rechtlichen Aspekte des innerstaatlichen Verfahrens zuständig. Es muss darüber befinden, ob der Vorlagebeschluss den nationalrechtlichen Vorschriften über die Gerichtsorganisation und das gerichtliche Verfahren entspricht [14].

66. Nur vereinzelt lassen sich dem geschriebenen Prozessrecht der Europäischen Union sowie der Rechtsprechung [15] spezifische Vorgaben darüber entnehmen, unter welchen Voraussetzungen und in welcher Form ein Ersuchen um Vorabentscheidung an den Gerichtshof zu richten ist.

67. Eine wichtige Einschränkung des Grundsatzes der mitgliedstaatlichen Verwaltungsautonomie ergibt sich zunächst einmal aus den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts, etwa im Zusammenhang mit der Durchsetzung von subjektiven Rechten, die die Gemeinschaftsrechtsordnung einräumt. So hat der Gerichtshof wiederholt erklärt, dass die Ausgestaltung von Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus dem Gemeinschaftsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, mangels einer

11 — Vgl. Urteil vom 3. September 2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, Slg. 2009, I-7501, Randnr. 24). Der Gerichtshof verwendet in seiner Rechtsprechung bisweilen den Ausdruck „Grundsatz der Verfahrensautonomie".

12 — Vgl. Urteil vom 30. Januar 1974, BRT-I (127/73, Slg. 1974, 51, Randnrn. 7 bis 9).

13 — Vgl. Beschluss vom 16. Juni 1970, Chanel/Cepeha (31/68, Slg. 1970, 404).

14 — Vgl. Urteile vom 14. Januar 1982, Reina (65/81, Slg. 1982, 33, Randnr. 7), vom 20. Oktober 1993, Balocchi (C-10/92, Slg. 1993, I-5105, Randnr. 16), vom 11. Juli 1996, SFEI u. a. (C-39/94, Slg. 1996, I-3547, Randnr. 248), und vom 8. November 2001, Adria-Wien Pipeline und Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, Slg. 2001, I-8365, Randnr. 19).

15 — Vgl. Urteil Liga Portuguesa de Futebol Profissional (oben in Fn. 10 angeführt, Randnr. 40). Darin hat der Gerichtshof auf seine ständige Rechtsprechung hingewiesen, wonach es zum einen erforderlich ist, dass das nationale Gericht den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen, in den sich seine Fragen einfügen, festlegt oder zumindest die tatsächlichen Annahmen erläutert, auf denen diese Fragen beruhen. Zum anderen muss die Vorlageentscheidung die genauen Gründe angeben, aus denen dem nationalen Gericht die Auslegung des Gemeinschaftsrechts fraglich und die Vorlage von Vorabentscheidungsfragen an den Gerichtshof erforderlich erscheint. Dabei ist es unerlässlich, dass das nationale Gericht ein Mindestmaß an Erläuterungen zu den Gründen für die Wahl der Gemeinschaftsbestimmungen, um deren Auslegung es ersucht, und zu dem Zusammenhang gibt, den es zwischen diesen Bestimmungen und den auf den Ausgangsrechtsstreit anzuwendenden nationalen Rechtsvorschriften herstellt.

Gemeinschaftsregelung in diesem Bereich Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten ist, dass aber diese Verfahren nicht weniger günstig gestaltet werden dürfen als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen (Grundsatz der Äquivalenz), und die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen (Grundsatz der Effektivität) [16].

68. Die relativ knappen Ausführungen des vorlegenden Gerichts zu den Überlegungen, die dieser Vorlagefrage zugrunde lagen, gestatten es nicht, zu erkennen, inwiefern Art. 23 der Satzung einer Regelung wie der in § 155/A Abs. 2 der ungarischen Zivilprozessordnung entgegenstehen könnte. Erst recht ist nicht ersichtlich, inwiefern die streitgegenständliche Regelung die individualrechtsschützende Funktion des Vorabentscheidungsverfahrens [17] beeinträchtigen könnte. Dennoch ist es offenkundig, dass das vorlegende Gericht dies nicht völlig ausschließt. In Anbetracht der Notwendigkeit, dem vorlegenden Gericht eine sachdienliche Antwort auf seine Vorlagefragen zu geben [18], ist im Folgenden die Vereinbarkeit dieser Regelung mit den oben genannten Grundsätzen zu prüfen.

69. Nach den Angaben der ungarischen Regierung [19] handelt es sich bei der streitgegenständlichen Bestimmung um eine Verfahrensregelung, die dem vorlegenden Gericht eine Informationspflicht auferlegt. Sie begründet diese Regelung mit der Notwendigkeit, so früh wie möglich von Vorabentscheidungsersuchen nationaler Gerichte unterrichtet zu werden, zumal diese Ersuchen unmittelbare Auswirkungen sowohl auf das nationale Recht als auch auf die Würdigung

16 — Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 14. Dezember 1995, van Schijndel und van Veen (C-430/93 und C-431/93, Slg. 1995, I-4705, Randnr. 17), vom 15. September 1998, Ansaldo Energia u. a. (C-279/96 bis C-281/96, Slg. 1998, I-5025, Randnrn. 16 und 27), vom 1. Dezember 1998, Levez (C-326/96, Slg. 1998, I-7835, Randnr. 18), vom 16. Mai 2000, Preston u. a. (C-78/98, Slg. 2000, I-3201, Randnr. 31), vom 6. Dezember 2001, Clean Car Autoservice (C-472/99, Slg. 2001 I-9687, Randnr. 28), vom 9. Dezember 2003, Kommission/Italien (C-129/00, Slg. 2003, I-14637, Randnr. 25), vom 19. September 2006, i-21 Germany und Arcor (C-392/04 und C-422/04, Slg. 2006, I-8559, Randnr. 57), vom 26. Oktober 2006, Mostaza Claro (C-168/05, Slg. 2006, I-10421, Randnr. 24), vom 7. Juni 2007, van der Weerd u. a. (C-222/05 bis C-225/05, Slg. 2007, I-4233, Randnr. 28), und vom 6. Oktober 2009, Asturcom (C-40/08, Slg. 2009, I-9579). Randnr. 38).

17 — Hier ist nämlich zu berücksichtigen, dass neben der objektiven Funktion der Sicherung der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten das Vorabentscheidungsverfahren auch Bedeutung für den Individualrechtsschutz hat. Denn natürliche oder juristische Personen, denen Art. 230 Abs. 4 EG nur in eingeschränktem Maße eine Klagebefugnis gegen Rechtsakte der Gemeinschaft einräumt, haben als Parteien in einem mitgliedstaatlichen Gerichtsverfahren die Möglichkeit, vor dem nationalen Gericht die Ungültigkeit der für ihr Verfahren entscheidungserheblichen Gemeinschaftsakte geltend zu machen bzw. über das Vorabentscheidungsverfahren vor dem Gerichtshof eine für sie günstige Auslegung des Gemeinschaftsrechts zu erstreiten (vgl. dazu Schwarze, J., in: *EU-Kommentar* [hrsg. von Jürgen Schwarze], 2. Aufl., Baden-Baden 2009, Art. 234 EG, Randnr. 4, S. 1810).

18 — In dem Urteil vom 12. Juli 1979, Union Laitière Normande (244/78, Slg. 1979, 2663, Randnr. 5), hat der Gerichtshof erklärt, dass Art. 234 EG dem Gerichtshof zwar nicht erlaubt, die Gründe für ein Vorabentscheidungsersuchen zu würdigen, dass aber die Notwendigkeit, zu einer zweckdienlichen Auslegung des Gemeinschaftsrechts zu gelangen, es erforderlich machen kann, den rechtlichen Rahmen zu umreißen, in den sich die erbetene Auslegung einfügen soll. Nach Ansicht von Lenaerts, K./Arts, A./Maselis, I., a. a. O. (Fn. 9), S. 188, Randnr. 6-021, hindert nichts den Gerichtshof daran, sein Verständnis der Tatsachen im Ausgangsverfahren und einiger Aspekte des nationalen Rechts wiederzugeben als Ausgangspunkt für eine nützliche Auslegung der anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen und Grundsätze des Gemeinschaftsrechts.

19 — Siehe Randnr. 55 des Schriftsatzes der ungarischen Regierung.

des Gemeinschaftsrechts durch ebenjene Gerichte haben können. Nach Ansicht der ungarischen Regierung besteht ein „vorrangiges Interesse“ des betroffenen Staates auf rechtlichem Gebiet an einer frühzeitigen Benachrichtigung. In Anbetracht der Tatsache, dass Art. 23 Abs. 1 Satz 2 der Satzung in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 der Verfahrensordnung bereits die Pflicht des Kanzlers des Gerichtshofs vorsieht, die Vorlageentscheidung des nationalen Gerichts u. a. den Mitgliedstaaten — darunter auch dem Mitgliedstaat, in dem das vorlegende Gericht seinen Sitz hat — zuzustellen, kann der Vorteil dieser Verfahrensregelung bei objektiver Betrachtung allein in einem Zeitgewinn für die Regierung des betreffenden Mitgliedstaats gesehen werden, um Schriftsätze und schriftliche Erklärungen im Sinne des Art. 23 Abs. 2 der Satzung im Hinblick auf eine eventuelle Beteiligung am schriftlichen Verfahren vor dem Gerichtshof vorzubereiten.

70. Obwohl es keine Anhaltspunkte für das Bestehen ähnlicher Regelungen in vergleichbaren innerstaatlichen Verfahren gibt, was eine rechtliche Prüfung im Licht des Grundsatzes der Äquivalenz erschwert, ist es meines Erachtens bereits fraglich, inwiefern eine solche Regelung, etwa aus der Sicht eines hypothetischen Trägers von subjektiven Gemeinschaftsrechten, der diese gerichtlich durchsetzen möchte, als „weniger günstig“ aufgefasst werden könnte. Will man bei der Prüfung des Gleichwertigkeitserfordernisses nicht auf eine rein formale Betrachtungsweise abstellen, so muss sinnvollerweise auch nach den konkreten Wirkungen der betreffenden nationalen Regelung gefragt werden.

71. Im Hinblick auf die Frage der Vereinbarkeit der streitgegenständlichen Regelung mit dem Effektivitätsgrundsatz lässt sich feststellen, dass die fragliche Regelung jedenfalls nicht geeignet ist, eine Vorlage an den Gerichtshof praktisch unmöglich zu machen oder übermäßig zu erschweren, zumal ihre Wirkung sich, wie bereits erwähnt, in einer bloßen Informationspflicht erschöpft. Deren Einhaltung ist somit keinesfalls als Bedingung für eine Vorlage an den Gerichtshof zu verstehen. Die fragliche Bestimmung sagt auch nichts darüber aus, welche Rechtsfolgen eine eventuelle Verletzung dieser Informationspflicht nach sich ziehen würde. Da diese Pflicht zumindest aus der Sicht eines hypothetischen Trägers von subjektiven Gemeinschaftsrechten keinerlei Wirkung auf ihn entfaltet, sondern lediglich das Verhältnis zwischen dem nationalen Gericht und der Regierung betrifft, ist davon auszugehen, dass sie nicht dem Effektivitätsgrundsatz widerspricht.

72. Demzufolge steht die streitgegenständliche Regelung in Einklang mit den Grundsätzen der Äquivalenz und der Effektivität.

c) Grundsatz der Gemeinschaftstreue nach Art. 10 EG

73. In Betracht käme ferner eine Verletzung des Grundsatzes der Gemeinschaftstreue nach Art. 10 EG. Dieser Grundsatz begründet bestimmte Kooperationspflichten der nationalen Gerichte gegenüber der Union, hauptsächlich aber eine Pflicht zur Rechtshilfe und zum gerichtlichen Dialog gegenüber dem Gerichtshof [20]. Dies gilt insbesondere im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens, das der Gerichtshof als Instrument der gerichtlichen Zusammenarbeit versteht. Es ist deswegen in der Rechtsprechung des Gerichtshofs anerkannt, dass eine Verletzung der in Art. 234 Abs. 3 EG verankerten Vorlagepflicht seitens letztinstanzlicher innerstaatlicher Gerichte einen Gemeinschaftsrechtsverstoß darstellt [21]. Eine objektiv willkürliche Nichtvorlage an den Gerichtshof verletzt Art. 10 EG in Verbindung mit Art. 234 EG, was zum einen durch die Kommission und andere Mitgliedstaaten im Wege des Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 226 EG [22] bzw. Art. 258 AEUV, zum anderen aber auch durch den Einzelnen im Wege der Geltendmachung des gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftungsanspruchs vor nationalen Instanzen sanktioniert werden kann [23].

74. Sofern eine Vorlagepflicht nicht besteht, was im Ausgangsverfahren mangels gegenteiliger Angaben des vorlegenden Gerichts anzunehmen ist, wäre meines Erachtens ein Verstoß gegen Art. 10 EG in Verbindung mit Art. 234 EG allenfalls dann denkbar, wenn bestimmte Vorgaben des nationalen Verfahrensrechts einen solchen Einfluss auf die Entscheidungen nationaler Gerichte hätten, dass diese unter Umständen davon abgehalten würden, von ihrem Recht Gebrauch zu machen, ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof zu richten. Ein Verstoß wäre vor dem Hintergrund dessen zu erblicken, dass dadurch das Kooperationsverhältnis zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten gestört würde, und zwar zum Nachteil einer einheitlichen Auslegung und

20 — In diesem Sinne Kahl, W., in: *EUV/EGV-Kommentar* (hrsg. von Christian Calliess/Matthias Ruffert), 3. Aufl., München 2007, Art. 10, Randnr. 47, S. 450.

21 — Vgl. Urteil vom 30. September 2003, Köbler (C-224/01, Slg. 2003, I-10239).

22 — Vgl. Urteil Kommission/Italien (oben in Fn. 16 angeführt, Randnrn. 33 f.), allerdings ohne Hinweis auf Art. 10 EG.

23 — Vgl. Urteil Köbler (oben in Fn. 21 angeführt). Siehe zur Möglichkeit eines Vertragsverletzungsverfahrens sowie einer gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftung Lenaerts, K./Art, D./Maselis, I., a. a. O. (Fn. 9), Randnrn. 2-053 f., S. 77 f.

Anwendung des Gemeinschaftsrechts in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union [24].

75. Für die einheitliche Auslegung und wirksame Anwendung des Gemeinschaftsrechts ist es nämlich unerlässlich, dass die unteren Gerichte aller Mitgliedstaaten mit dem Gerichtshof unmittelbar in Verbindung treten können. Darüber hinaus ist dies das Instrument, das aus allen nationalen Gerichten solche des Gemeinschaftsrechts macht. Durch das Vorabentscheidungsersuchen wird das nationale Gericht unabhängig von anderen nationalen Gewalten oder gerichtlichen Instanzen in den gemeinschaftsrechtlichen Diskurs einbezogen. Der von Generalanwalt Poiares Maduro in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Cartesio (C-210/06) vertretenen Rechtsauffassung, nach der das Gemeinschaftsrecht allen Gerichten in allen Mitgliedstaaten das Recht verleihe, dem Gerichtshof Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen, und dass dieses Recht nicht durch nationales Recht eingeschränkt werden könne [25], ist daher ausdrücklich zuzustimmen. Zu Recht hat der Gerichtshof daher bereits im Urteil Rheinmühlen [26] entschieden, dass eine Vorschrift des nationalen Rechts, die der Durchführung des in Art. 234 EG vorgesehenen Verfahrens entgegensteht, unangewendet bleiben muss.

76. Indes ist die streitgegenständliche nationale Regelung, wie bereits dargelegt [27], keinesfalls als Bedingung für eine Vorlage an den Gerichtshof ausgestaltet, sondern begründet allein eine Informationspflicht nationaler Gerichte gegenüber der zuständigen Regierungsstelle. Eine derartige verfahrensrechtliche Regelung ordnet die Entscheidung der nationalen Gerichte, ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof zu richten, auch nicht dem Willen der Exekutive unter. Folglich ist nicht zu erkennen, inwiefern die Pflicht zur Einhaltung dieses Verfahrens sich nachteilig auf die Vorlagebereitschaft nationaler Gerichte auswirken kann.

77. Da das Recht der nationalen Gerichte, Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof zu richten, durch die streitgegenständliche Regelung nicht eingeschränkt wird, kann darin keine Verletzung des Grundsatzes der Gemeinschaftstreue nach Art. 10 EG erblickt werden.

24 — Der Gerichtshof hat wiederholt erklärt, dass das System, das mit Art. 234 EG geschaffen wurde, um die einheitliche Auslegung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten, eine unmittelbare Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten durch ein Verfahren einführt, das der Parteiherrschaft entzogen ist (vgl. Urteile vom 12. Februar 2008, Kempter, C-2/06, Slg. 2008, I-411, Randnr. 41, und vom 16. Dezember 2008, Cartesio, C-210/06, Slg. 2008, I-9641, Randnr. 90). Wie Everling, U., a. a. O. (Fn. 7), S. 16, erklärt, ist es ohne Weiteres ersichtlich, dass von den Behörden und Gerichten der verschiedenen Mitgliedstaaten dabei ganz unterschiedlich entschieden würde, wenn nicht für die einheitliche Auslegung des Gemeinschaftsrechts Sorge getragen würde. Diese Aufgabe obliegt dem Gerichtshof im Vorabentscheidungsverfahren. Der Gerichtshof hat von Anfang an betont, dass die einheitliche Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu den Grundprinzipien des Gemeinschaftsrechts gehört und dass sie durch keine irgendwie geartete nationale Vorschrift in Frage gestellt werden darf. Der Gerichtshof verweist dabei auf das Urteil Rheinmühlen.

25 — Vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Poiares Maduro vom 22. Mai 2008, Cartesio (C-210/06, Slg. 2008, I-9641, Nr. 21). Ähnlich auch Classen, C. D., *Europarecht* (hrsg. von Reiner Schulze/Manfred Zuleeg), Randnr. 76, S. 204, wonach das Vorlagerecht nicht durch nationales Prozessrecht beschränkt werden darf.

26 — Vgl. Urteile vom 16. Januar 1974, Rheinmühlen (166/73, Slg. 1974, 33, Randnrn. 2 und 3), sowie van Schijndel und van Veen (oben in Fn. 16 angeführt, Randnr. 18).

27 — Siehe Nr. 71 der vorliegenden Schlussanträge.

d) Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit

78. Eine nationale Regelung wie die streitgegenständliche könnte ferner im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit untersucht werden, zumal die ungarische Regierung aufgrund ihrer frühzeitigen Unterrichtung von einem Vorabentscheidungsersuchen nationaler Gerichte dadurch in eine in prozessualer Hinsicht günstigere Position als andere Verfahrensbeteiligte versetzt wird, dass sie über mehr Zeit verfügt, um Schriftsätze oder schriftliche Erklärungen im Sinne von Art. 23 Abs. 2 der Satzung vorzubereiten.

79. Der Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit ist als Verfahrensgarantie in der Rechtsprechung des Gerichtshofs anerkannt [28]. Dogmatisch betrachtet entspringt er dem allgemeinen Rechtsgrundsatz eines fairen Verfahrens [29], an den die Unionsgerichte gebunden sind und der seinerseits Ausdruck sowohl des Rechtsstaatsprinzips als auch des allgemeinen Gleichheitssatzes ist. Er gewährleistet die formelle Gleichheit der prozessualen Rechtsposition der Parteien sowie ihre durch den Richter zu verwirklichende materielle Gleichwertigkeit im Sinne einer prozessualen Chancengleichheit. Dieser Verfahrensgrundsatz räumt den Parteien in erster Linie das Recht ein, alles für die gerichtliche Entscheidung Erhebliche vorzutragen und alle zur Abwehr des gegnerischen Angriffs erforderlichen prozessualen Verteidigungsmittel selbständig geltend zu machen.

80. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass dieser Grundsatz in engem Zusammenhang mit dem Grundsatz des *kontradiktorischen Verfahrens* steht [30]. Ausgangspunkt hierfür sind die gegenläufigen Interessen der Parteien, die ein Gleichgewicht an Rechten und Pflichten und gleiche Möglichkeiten des prozessualen Handelns gebieten. Die kontradiktorischen Verfahren wie das Vertragsverletzungsverfahren, die Nichtigkeits- oder die Untätigkeitsklage sind dadurch gekennzeichnet, dass ein Kläger einen auf Gemeinschaftsrecht gestützten Klageantrag stellt, der sich gegen einen Beklagten richtet, welcher sich wiederum gegen den Klageantrag verteidigt. Kläger und Beklagter sind *Parteien* des Rechtsstreits. Nicht kontradiktorische Verfahren erfüllen hingegen eine objektive Rechtsschutz- und Kontrollfunktion. Sie kennen keine Parteien, sondern nur *Beteiligte* [31]. Wichtigstes Beispiel für ein nicht kontradiktorisches Verfahren ist das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 234 EG, das auf die Wahrung der einheitlichen Anwendung

28 — Vgl. Urteile des Gerichtshofs vom 15. Juni 2000, TEAM/Kommission (C-13/99, Slg. 2000, I-4671, Randnrn. 35 f.), und vom 9. September 1999, Petrides (C-64/98 P, Slg. 1999, I-5187, Randnr. 31). Vgl. Urteil des Gerichts vom 29. Juni 1995, ICI/Kommission (T-36/91, Slg. 1995, II-1847, Randnr. 93).

29 — In diesem Sinne Sachs, B., *Die Ex-Officio-Prüfung durch die Gemeinschaftsgerichte*, Tübingen 2008, S. 208. Die Bindung der Unionsgerichte an den allgemeinen Rechtsgrundsatz des fairen Verfahrens hat der Gerichtshof erstmals ausdrücklich im Urteil vom 17. Dezember 1998, Baustahlgewebe/Kommission (C-185/95 P, Slg. 1998, I-8417, Randnr. 21), anerkannt.

30 — So auch Sachs, B., a.a.O. (Fn. 29). Vgl. Urteil Petrides (oben in Fn. 28 angeführt, Randnr. 31).

31 — Vgl. Koenig, C./Pechstein, M./Sander, C., *EU-/EG-Prozessrecht*, 2. Aufl., Tübingen 2002, Randnr. 123, S. 65.

des Gemeinschaftsrechts abzielt [32]. Im Unterschied zu den oben genannten Direktklagen und dem Gutachtenverfahren nach Art. 300 Abs. 6 EG bzw. Art. 218 Abs. 11 AEUV handelt es sich dabei jedoch nicht um ein selbständiges Verfahren, sondern um ein *Zwischenverfahren* im Rahmen eines vor einem mitgliedstaatlichen Gericht anhängigen Rechtsstreits. Entschieden wird in diesem Verfahren lediglich über einzelne, für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens erhebliche Auslegungs- oder Gültigkeitsfragen des Gemeinschaftsrechts. Die Argumente, welche die Mitgliedstaaten als Verfahrensbeteiligte in ihren Schriftsätzen oder schriftlichen Erklärungen im schriftlichen Verfahren vor dem Gerichtshof vorbringen, sind deswegen nicht als Parteivorbringen zu bewerten. Vielmehr sind sie, wie die Kommission zutreffend darlegt, insofern den rechtlichen Ausführungen eines *amicus curiae* vergleichbar, als sie ausschließlich dazu bestimmt sind, den Gerichtshof bei der Entscheidungsfindung zu unterstützen [33].

81. Die vorstehenden Erläuterungen ermöglichen es, den Sinn und Zweck der Regelung des Art. 23 Abs. 2 der Satzung besser zu verstehen. Die Festlegung einer zweimonatigen Frist dient demnach weniger der Wahrung der Waffengleichheit, vielmehr erfolgt sie im Interesse einer effizienten Rechtspflege. Sie soll zum einen gewährleisten, dass die Verfahrensbeteiligten über eine angemessen lange Zeit zur Vorbereitung und Einreichung ihrer Schriftsätze verfügen. Zum anderen soll dadurch sichergestellt werden, dass das Verfahren zügig geführt wird.

82. Vor diesem Hintergrund kann der Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit keine Anwendung auf die vorliegende Fallkonstellation finden. Daher kann sich kein Verfahrensbeteiligter darauf berufen, nur deshalb in einer prozessual ungünstigeren Position als die ungarische Regierung zu

32 — In diesem Sinne Koenig, C./Pechstein, M./Sander, C., a.a.O. (Fn. 31), S. 65, Wägenbaur, B., a. a. O. (Fn. 7), Art. 23 Satzung EuGH, Randnr. 2, S. 27, und Everling, U., a. a. O. (Fn. 7), S. 56. Der Gerichtshof bezeichnet das Vorabentscheidungsverfahren in seiner Rechtsprechung als ein „nichtstreitiges Verfahren", das den Charakter eines Zwischenstreits innerhalb eines bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreits hat und jeder Initiative der Parteien entzogen ist, da diese nur die Möglichkeit haben, sich in dem von diesem Gericht abgesteckten rechtlichen Rahmen zu äußern (siehe Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs vom 24. Oktober 2001, Dory, C-186/01 R, Slg. 2001, I-7823, Randnr. 9 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Der Gerichtshof unterscheidet somit das Vorabentscheidungsverfahren vom eigentlichen „streitigen Verfahren" vor dem vorlegenden nationalen Gericht. Wegen des wesentlichen Unterschieds zwischen dem streitigen Verfahren und dem in Art. 234 EG vorgesehenen Zwischenverfahren lehnt er beispielsweise die Anwendung der allein für das streitige Verfahren vorgesehenen Bestimmungen ab.

33 — So offenbar auch Generalanwalt Geelhoed in seinen Schlussanträgen vom 28. November 2002, Kommission/Deutschland (C-20/01 und C-28/01, Slg. 2003, I-3609, Nr. 42), wie sich aus einem Umkehrschluss ergibt. Der Generalanwalt führt aus, dass die Streithilfe nicht darauf gerichtet ist, dass der Streithelfer als *amicus curiae* Schriftsätze einreicht oder schriftliche oder mündliche Erklärungen abgibt und so den Gemeinschaftsrichter unterstützt, wie dies nach Art. 20 Abs. 2 der Satzung und Art. 104 § 4 der Verfahrensordnung der Fall ist. Der Verweis auf Art. 104 § 4 der Verfahrensordnung lässt den Schluss zu, dass ein Verfahrensbeteiligter, der im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens Schriftsätze einreicht oder Erklärungen abgibt, als *amicus curiae* agiert. Ähnlich offenbar Everling, U., a. a. O. (Fn. 7), S. 57, der auf die unterstützende Funktion der Kommission in den Verfahren vor dem Gerichtshof hinweist. Zudem macht er darauf aufmerksam, dass die Mitgliedstaaten vor allem dann von der Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch machten, wenn im Einzelfall ihre konkreten Interessen, also etwa die Geltung nationaler Rechtssätze oder Belange ihrer Staatsbürger, betroffen seien oder wenn allgemein die Stellung der Mitgliedstaaten im Gemeinschaftssystem berührt werde.

sein, weil Letztere aufgrund einer innerstaatlichen Regelung früher von einem Vorabentscheidungsersuchen eines Gerichts dieses Mitgliedstaats unterrichtet wird.

dem dieses Gericht gehört, zugestellt wird [34]. Eine Zustellung an die übrigen in Art. 23 der Satzung genannten Beteiligten erfolgt im Interesse der Verfahrensbeschleunigung angesichts der erforderlichen Übersetzung der Verfahrensunterlagen zu diesem Zeitpunkt noch nicht. Diese Regelung ist im Sinne einer impliziten Anerkennung eines vorrangigen Informationsbedürfnisses des betroffenen Mitgliedstaats seitens des Gemeinschaftsgesetzgebers zu verstehen. Angesichts dieser gesetzgeberischen Wertungsentscheidung kann es der Republik Ungarn nicht zum Vorwurf gemacht werden, eigene Regelungen eingeführt zu haben, die sicherstellen sollen, dass ihre Regierung so früh wie möglich von einem Vorabentscheidungsersuchen eines ihrer Gerichte informiert wird.

e) Systematischer Vergleich mit den Bestimmungen des Eilverfahrens

3. Ergebnis

83. Wie die Bestimmungen der Verfahrensordnung zum Eilvorlageverfahren ferner zeigen, können dringende Gründe eine vorrangige Benachrichtigung eines bestimmten Mitgliedstaats sogar erforderlich machen. So sieht Art. 104b § 2 der Verfahrensordnung vor, dass ein Vorabentscheidungsersuchen, das eine oder mehrere Fragen zu den von Titel VI des Unionsvertrags oder Titel IV des Dritten Teils des EG-Vertrags erfassten Bereichen aufwirft — wenn das nationale Gericht die Anwendung des Eilverfahrens beantragt hat oder der Präsident des Gerichtshofs die hierfür bestimmte Kammer um Prüfung der Frage ersucht hat, ob es erforderlich ist, das Ersuchen dem Eilverfahren zu unterwerfen —, vom Kanzler sofort dem Mitgliedstaat, zu

84. Nach alledem lassen sich weder Art. 23 der Satzung noch dem übrigen Gemeinschaftsrecht rechtliche Vorgaben entnehmen, die einer nationalen Verfahrensregelung, die die nationalen Gerichte verpflichtet, ihr Ersuchen um Vorabentscheidung gleichzeitig mit seiner Übersendung an den Gerichtshof auch an den Justizminister zur Information zu senden, entgegenstehen.

34 — Laut Wägenbaur, B., a. a. O. (Fn. 7), Art. 104b Verf EuGH, Randnr. 9, S. 245, wird ein solches Vorabentscheidungsersuchen dem Gedanken der Dringlichkeit entsprechend sofort den in erster Linie betroffenen Parteien und erst anschließend allen übrigen in Art. 23 der Satzung genannten Beteiligten zugestellt, d. h. noch bevor der Gerichtshof über die Frage entschieden hat, ob das jeweilige Ersuchen dem Eilverfahren zu unterwerfen ist. Das Gleiche gilt hinsichtlich der Entscheidung, das Vorabentscheidungsersuchen dem Eilverfahren zu unterwerfen oder nicht.

C — *Zur zweiten und zur dritten Vorlagefrage*

1. Allgemeines

85. Die zweite Vorlagefrage hat im Wesentlichen die Auslegung von Art. 234 EG zum Gegenstand. Mit ihr begehrt das vorlegende Gericht Auskunft darüber, ob die Auslegungskompetenz des Gerichtshofs sich auch auf den Begriff der „missbräuchlichen Vertragsklausel" im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 sowie der im Anhang dieser Richtlinie aufgezählten Klauseln erstreckt. Die dritte Vorlagefrage, welche die Befugnis des Gerichtshofs zur Erteilung von Auslegungshinweisen betrifft, wird ausdrücklich für den Fall gestellt, dass die zweite Vorlagefrage bejaht wird und steht in engem Sachzusammenhang mit ihr. Eine gemeinsame Beantwortung beider Vorlagefragen liegt daher nahe.

86. Die Art, in der die Vorlagefragen abgefasst sind, lässt gewisse Unsicherheiten seitens des vorlegenden Gerichts hinsichtlich der Rolle sowohl des Gerichtshofs als auch der nationalen Gerichte im Rahmen der Auslegung und der Anwendung der Richtlinie 93/13 erkennen. Angesichts dessen halte ich es für unerlässlich, zum besseren Verständnis des Kooperationsverhältnisses, welches das Vorabentscheidungsverfahren auszeichnet, zunächst einmal kurz die allgemeinen Auslegungskompetenzen des Gerichtshofs zu erläutern, um anschließend auf die vom vorlegenden Gericht aufgeworfenen Rechtsfragen einzugehen.

2. Umfang der Auslegungskompetenz des Gerichtshofs

87. Was den ersten Aspekt anbelangt, ist darauf hinzuweisen, dass grundsätzlich sämtliche Rechtssätze des Gemeinschaftsrechts Gegenstand eines Auslegungsersuchens sein können. Dies wird durch Art. 220 Abs. 1 EG bestätigt, der dem Gerichtshof die Aufgabe überträgt, im Rahmen seiner Zuständigkeit bei der Auslegung dieses Vertrags „das Recht" im Allgemeinen zu wahren. Art. 234 Abs. 1 Buchst. b EG stellt wiederum klar, dass die Auslegungskompetenz des Gerichtshofs sich u. a. auch auf die „Handlungen der Organe der Gemeinschaft" erstreckt, womit das gesamte Sekundärrecht, einschließlich der in Art. 249 EG genannten Rechtsakte, gemeint ist. Folgerichtig ist der Gerichtshof zur Auslegung eines Rechtsakts wie der Richtlinie 93/13 befugt. Diese Befugnis erstreckt sich ebenfalls auf die darin enthaltenen Rechtsbegriffe, die gemäß der Rechtsprechung grundsätzlich gemeinschaftsautonom auszulegen sind, sofern eine Verweisung auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten nicht erfolgt ist [35].

35 — Vgl. u. a. Urteile vom 18. Januar 1984, Ekro (327/82, Slg. 1984, 107, Randnr. 11), vom 19. September 2000, Linster (C-287/98, Slg. 2000, I-6917, Randnr. 43), vom 9. November 2000, Yiadom (C-357/98, Slg. 2000, I-9265, Randnr. 26), vom 6. Februar 2003, SENA (C-245/00, Slg. 2003, I-1251, Randnr. 23), vom 12. Oktober 2004, Kommission/Portugal (C-55/02, Slg. 2004, I-9387, Randnr. 45), vom 27. Januar 2005, Junk (C-188/03, Slg. 2005, I-885, Randnrn. 27 bis 30), und vom 7. Dezember 2006, SGAE (C-306/05, Slg. 2006, I-11519, Randnr. 31).

88. Im Fall des Begriffs der „missbräuchlichen Klausel“ im Sinne des Art. 3 der Richtlinie ist eine Anknüpfung an Kategorien des mitgliedstaatlichen Rechts in der Richtlinie 93/13 zwar nicht vorhanden. Wie der Gerichtshof allerdings zutreffend festgestellt hat, definiert diese Bestimmung mit der Bezugnahme auf die Begriffe von Treu und Glauben und des erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses zwischen den Rechten und Pflichten der Vertragspartner *nur abstrakt* die Faktoren, die einer nicht im Einzelnen ausgehandelten Vertragsklausel missbräuchlichen Charakter verleihen [36]. Trotz des Versuchs einer Konkretisierung seitens des Gemeinschaftsgesetzgebers durch den Verweis in Art. 3 Abs. 3 auf den im Anhang der Richtlinie enthaltenen Klauselkatalog ist nicht zu übersehen, dass der Missbrauchstatbestand *lediglich generalklauselartig formuliert* ist [37]. Bei dem Begriff der „missbräuchlichen Klausel“ handelt es sich deshalb um einen normativ-ausfüllungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriff.

89. Dennoch spricht die Ausfüllungsbedürftigkeit eines Rechtsbegriffs — wie der Gerichtshof im Urteil SENA [38] im Zusammenhang mit dem Begriff der „angemessenen Vergütung“ im Sinne des Art. 8 Abs. 2 der Richtlinie 92/100 bestätigt [39] und wie ich zuletzt in meinen Schlussanträgen vom 11. Mai 2010 in der noch anhängigen Rechtssache C-467/08 (SGAE) am Beispiel des in Art. 5 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2001/29 [40] verwendeten Rechtsbegriffs des „gerechten Ausgleichs“ für Privatkopien ausführlich dargelegt habe — nicht von vornherein gegen eine Einordnung als autonomen Begriff des Gemeinschaftsrechts, der in allen Mitgliedstaaten einheitlich auszulegen ist. Vielmehr gilt es, Sinn und Zweck einer bestimmten Regelung, hinter denen sich der mutmaßliche Wille des Gemeinschaftsgesetzgebers verbirgt, in besonderem Maße Rechnung zu tragen. In diesem Zusammenhang ist das Ziel der Rechtsangleichung zu erwähnen, wie sie auch die Richtlinie 93/13 bezweckt [41], das

36 — Vgl. Urteile vom 7. Mai 2002, Kommission/Schweden (C-478/99, Slg. 2002, I-4147, Randnr. 17), und vom 1. April 2004, Freiburger Kommunalbauten (C-237/02, Slg. 2004, I-3403, Randnr. 20).

37 — So auch Pfeiffer, in: *Das Recht der Europäischen Union* (hrsg. von Grabitz/Hilf), Band IV, Kommentierung zur Richtlinie 93/13, Vorbemerkungen, A5, Randnr. 28, S. 14, und Basedow, J., „Der Europäische Gerichtshof und die Klauselrichtlinie 93/13: Der verweigerte Dialog“, *Festschrift für Günter Hirsch zum 65. Geburtstag*, 2008, S. 58.

38 — Urteil SENA (oben in Fn. 35 angeführt).

39 — In der Rechtssache SENA war der Gerichtshof aufgerufen, den Begriff der „angemessenen Vergütung“ im Sinne des Art. 8 Abs. 2 der Richtlinie 92/100 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (ABl. L 346, S. 61) auszulegen. Darin hat der Gerichtshof zunächst auf die oben angeführte Rechtsprechung zur autonomen Auslegung von gemeinschaftsrechtlichen Begriffen verwiesen, um anschließend auf die Tatsache aufmerksam zu machen, dass die Richtlinie 92/100 keine Definition dieses Begriffs gab. Der Gerichtshof ist dabei offenbar von der Annahme ausgegangen, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber bewusst von der Festlegung einer detaillierten und zwingenden Methode für die Berechnung dieser Vergütung abgesehen hatte. Infolgedessen hat er die Befugnis der Mitgliedstaaten, die Festsetzung einer solchen „angemessenen Vergütung“ im Einzelnen selbst zu regeln, indem sie „die sachnahen Kriterien festlegen, um innerhalb der vom Gemeinschaftsrecht, insbesondere der Richtlinie gezogenen Grenzen die Beachtung dieses Gemeinschaftsbegriffs zu gewährleisten“, ausdrücklich anerkannt und sich darauf beschränkt, die Mitgliedstaaten aufzufordern, anhand der Ziele der Richtlinie 92/100, wie sie insbesondere in den Erwägungsgründen dargelegt werden, innerhalb der Gemeinschaft den Begriff der „angemessenen Vergütung“ möglichst einheitlich zu beachten. Wichtig ist dabei zu betonen, dass der Umstand, dass dieser Begriff einer Konkretisierung durch nationalrechtlich festzulegende Kriterien bedurfte, den Gerichtshof nicht davon abgehalten hat, zu erklären, dass der Begriff der „angemessenen Vergütung“ im Sinne des Art. 8 Abs. 2 der Richtlinie 92/100 in allen Mitgliedstaaten einheitlich auszulegen und von jedem Mitgliedstaat umzusetzen war. Der Gerichtshof hat somit auch unter den besonderen Umständen, die dieser Rechtssache zugrunde lagen, im Ergebnis den gemeinschaftsrechtlichen Charakter des Begriffs und die Notwendigkeit einer gemeinschaftsautonomen Auslegung bejahen können.

40 — Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167, S. 10).

41 — Vgl. die Ermächtigungsgrundlage in Art. 95 EG sowie beispielsweise die Erwägungsgründe 1, 2, 3 und 10 der Richtlinie 93/13.

notwendigerweise die Entwicklung autonomer gemeinschaftsrechtlicher Konzepte, einschließlich einer einheitlichen Terminologie, voraussetzt, will sie ihr gesetzgeberisches Ziel nicht verfehlen. Die Aufgabe, den Gemeinschaftsbegriff der „missbräuchlichen Klausel" im Wege der Auslegung näher zu konkretisieren, und zwar für alle Gerichte in der Europäischen Union verbindlich, fällt in die Zuständigkeit des Gerichtshofs, der insoweit eine Letztentscheidungskompetenz besitzt [42].

90. Was die weiter gehende Frage angeht, ob sich die Auslegungskompetenz des Gerichtshofs ebenfalls auf die im Anhang dieser Richtlinie aufgezählten Klauseln erstreckt, so ist dies in Anbetracht der vorstehenden Ausführungen ohne Abstriche zu bejahen. Die Richtigkeit dieser Auffassung wird durch das Urteil Océano Grupo [43] bestätigt, in dem der Gerichtshof bei der Auslegung von Art. 3 der Richtlinie den in Nr. 1 Buchst. q des Anhangs aufgeführten Klauseltyp herangezogen hat [44]. Dies geht ebenso aus dem Urteil Pannon [45] hervor, in dem der Gerichtshof ausdrücklich erklärt hat, dass er in jener Rechtssache in Ausübung der ihm in Art. 234 EG übertragenen Zuständigkeit die vom Gemeinschaftsgesetzgeber zur Definition des Begriffs der missbräuchlichen Klausel verwendeten „allgemeinen Kriterien" — womit ebenjener Klauseltyp in Nr. 1 Buchst. q des Anhangs gemeint ist — ausgelegt hat.

3. Zuständigkeitsabgrenzung zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten bei der Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln

a) Der Unterschied zwischen Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts

91. Dies führt zu einem weiteren erörterungsbedürftigen Aspekt der Fragestellung. Versteht man nämlich die zweite Vorlagefrage

42 — In diesem Sinne Röthel, A., „Missbräuchlichkeitskontrolle nach der Klauselrichtlinie: Aufgabenteilung im supranationalen Konkretisierungskatalog", *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2005, S. 422, die darauf hinweist, dass die wohl überwiegende Auffassung im Schrifttum derzeit davon ausgehe, dass auch die Konkretisierung von Generalklauseln und normativ-ausfüllungsbedürftigen Begriffen in die Letztentscheidungskompetenz des Gerichtshofs falle. Dem Gerichtshof komme die Befugnis zur autoritativen Letztkonkretisierung und damit die Konkretisierungsprärogative zu. Als Argumente führt die Autorin den Zweck des Vorabentscheidungsverfahrens und das Ziel der Rechtsangleichung an, da andererseits das Gemeinschaftsrecht die erstrebte Rechtsangleichung nicht verwirklichen könne. Leible, S., a. a. O. (Fn. 44), S. 426, weist ebenfalls darauf hin, dass nach wohl überwiegender Ansicht in der Literatur der Begriff der Missbräuchlichkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 europäisch-autonom auszulegen sei. Etwas anderes zu vertreten würde bedeuten, den „effet utile" des Sekundärrechts sowie den angestrebten Rechtsangleichungseffekt der Richtlinien zu verkennen. Ähnlich auch Müller-Graff, P.-C., „Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft", in: *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, 2. Aufl., Baden Baden 1999, S. 56 f., nach dessen Ansicht der Gerichtshof bei der Auslegung von Privatrechtslinien die Funktion eines Zivilgerichts ausübt. Bei deren Wahrnehmung stehe der Gerichtshof regelmäßig vor der Herausforderung, auf der Grundlage unbestimmter und damit auslegungsbedürftiger Rechtsbegriffe im Rahmen des jeweiligen Zwecks der Richtlinienbestimmung das Gemeinschaftsrecht zu konkretisieren und insoweit auch zu entwickeln. Als Beispiel nennt der Autor den Begriff der Missbräuchlichkeit in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13.

43 — Urteil vom 27. Juni 2000, Océano Grupo Editorial und Salvat Editores (C-240/98, Slg. 2000, I-4941, im Folgenden: Urteil Océano Grupo).

44 — Vgl. Urteil Océano Grupo (oben in Fn. 43 angeführt, Randnr. 22). Für eine Auslegungskompetenz des Gerichtshofs offenbar auch Leible, S., „Gerichtsstandsklauseln und EG-Klauselrichtlinie", *Recht der Internationalen Wirtschaft*, 6/2001, S. 425.

45 — Vgl. Urteil Pannon (oben in Fn. 4 angeführt, Randnr. 42).

nicht nur wörtlich, sondern eher im Sinne einer Aufforderung an den Gerichtshof, die Aufgabenteilung zwischen ihm und den nationalen Gerichten bei der Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln zu erläutern, so empfiehlt es sich, das vorlegende Gericht zuallererst auf die allgemeine Regel [46] hinzuweisen, nach der zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten im Verfahren nach Art. 234 EG eine Zuständigkeitsverteilung dergestalt besteht, dass Ersterem die Auslegung und Letzteren die Anwendung des Gemeinschaftsrechts obliegt. Deshalb ist der Gerichtshof nicht befugt, die Normen des Gemeinschaftsrechts auf einen Einzelfall anzuwenden, und somit auch nicht dafür zuständig, Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts unter eine solche Norm einzuordnen. Dem Gerichtshof bleibt jedoch das Recht vorbehalten, dem innerstaatlichen Gericht alle Hinweise zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts zu geben, die diesem bei der Beurteilung der Wirkungen dieser Bestimmungen dienlich sein könnten.

92. Wie ich zuletzt in meinen Schlussanträgen vom 29. Oktober 2009 in der Rechtssache C-484/08 (Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid) dargelegt habe, hat diese dem Verfahren nach Art. 234 EG inhärente Aufgabenteilung für die Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln in Verbraucherverträgen meines Erachtens zur Folge, dass der Gerichtshof nicht direkt zur Nachprüfbarkeit [47] und erst recht nicht zur Vereinbarkeit einer bestimmten Vertragsklausel mit der Richtlinie 93/13 Stellung nehmen, sondern lediglich entscheiden kann, wie diese Richtlinie in Ansehung einer bestimmten Klausel auszulegen ist [48]. Dem nationalen Richter obliegt wiederum die Aufgabe, anhand der Richtlinie 93/13 und der einschlägigen nationalen Umsetzungsbestimmungen unter Beachtung der Auslegungshinweise des Gerichtshofs zu prüfen, ob die betreffende Klausel als

46 — Vgl. Urteile vom 27. März 1963, Da Costa (28/62 bis 30/62, Slg. 1963, 60), und vom 12. Februar 1998, Cordelle (C-366/96, Slg. 1998, I-583, Randnr. 9). In diesem Sinne auch Craig, P./De Búrca, G., *EU Law*, 4. Aufl., Oxford 2008, S. 493, nach deren Ansicht Art. 234 EG dem Gerichtshof zwar die Befugnis zur Auslegung des Vertrags, jedoch nicht ausdrücklich zur Anwendung desselben auf den Ausgangsfall einräumt. Die Abgrenzung zwischen Auslegung und Anwendung zeichne die Zuständigkeitsverteilung zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten aus. Danach lege der Gerichtshof den Vertrag aus, und Letztere wendeten diese Auslegung auf den konkreten Fall an. Laut Schima, B., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag* (hrsg. von H. Mayer), 12. Lieferung, Wien 2003, Art. 234 EGV, Randnr. 40, S. 12, obliegt den nationalen Gerichten die Anwendung einer Gemeinschaftsnorm auf den konkreten Rechtsstreit. Der Autor räumt jedoch ein, dass es nicht immer einfach sei, die Anwendung von der Auslegung einer Norm zu trennen. Ähnlich auch Aubry, H./Poillot, E./Sauphanor-Brouillard, N., „Panorama Droit de la consommation", *Recueil Dalloz*, 13/2010, S. 798, die daran erinnern, dass die Kompetenz des Gerichtshofs im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV lediglich die Auslegung, jedoch nicht die Anwendung umfasse, wobei die Einhaltung dieser Regel in der Praxis nicht immer einfach sei.

47 — So auch Nassall, W., „Die Anwendung der EU-Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen", *Juristenzeitung*, 14/1995, S. 690.

48 — Vgl. meine Schlussanträge vom 29. Oktober 2009, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (C-484/08, Urteil vom 3. Juni 2010, Slg. 2010, I-4785, Nr. 69). In diesem Sinne Schlosser, P., in: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 13. Aufl., Berlin 1998, Einleitung zum AGBG, Randnr. 33, S. 18, wonach Vorlagen an den Gerichtshof dazu, ob bestimmte Klauseln in näher umschriebenen Vertragstypen missbräuchlich sind, ausgeschlossen sind. Ähnlich auch Whittaker, S., „Clauses abusives et garanties des consommateurs: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et la portée de l',harmonisation complète"', *Recueil Dalloz*, 17/2009, S. 1153, unter Verweis auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs, allen voran die Urteile Freiburger Kommunalbauten und Pannon.

missbräuchlich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie qualifiziert werden kann.

Es empfiehlt sich daher, kurz die Eckpunkte dieser Entscheidung zu beleuchten.

b) Die Rechtsprechung seit dem Urteil Freiburger Kommunalbauten

93. Die wesentlichen Grundzüge dieser Zuständigkeitsverteilung sind, wie die allgemeine Regel zur Zuständigkeit bei der Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts zeigt, bereits seit Langem in der Rechtsprechung des Gerichtshofs niedergelegt. Im Zusammenhang mit der Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln in Verbraucherverträgen nach der Richtlinie 93/13 können sie aber erst ab dem Urteil Freiburger Kommunalbauten [49] als etabliert angesehen werden [50].

94. In jenem Urteil hat der Gerichtshof festgestellt, dass er im Rahmen der Ausübung der Zuständigkeit zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts, die ihm in Art. 234 EG übertragen ist, die vom Gemeinschaftsgesetzgeber zur Definition des Begriffs der missbräuchlichen Klausel verwendeten allgemeinen Kriterien zwar auslegen, sich aber nicht zur Anwendung dieser allgemeinen Kriterien auf eine bestimmte Klausel äußern kann, da diese Aufgabe einer Prüfung anhand der Umstände des konkreten Falles bedarf [51].

95. Der Gerichtshof hat dabei die besondere Rolle der nationalen Gerichte bei der Bekämpfung von missbräuchlichen Klauseln hervorgehoben und ihnen deshalb die Aufgabe überantwortet, jeweils konkret festzustellen, ob eine Vertragsklausel die Kriterien erfüllt, um als missbräuchlich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie qualifiziert zu werden [52]. Zu den Umständen des konkreten Falles, welche die nationalen Gerichte bei der Klauselkontrolle berücksichtigen müssen, gehören nach Auffassung des Gerichtshofs, der insoweit auf Art. 4 der Richtlinie 93/13 verwiesen hat, die Art der Güter oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Vertrags sind, und alle den Vertragsschluss begleitenden Umstände. Darüber hinaus sind auch die

49 — Urteil Freiburger Kommunalbauten (oben in Fn. 36 angeführt).

50 — Röthel, A., a. a. O. (Fn. 42), S. 424, vertritt die Auffassung, dass der Gerichtshof mit dem Urteil Freiburger Kommunalbauten einen deutlichen Kurswechsel vollzogen hat und nunmehr von einer pragmatischen Aufgabenverteilung zwischen ihm und den nationalen Gerichten im Rahmen der Bekämpfung von missbräuchlichen Klauseln in Verbraucherverträgen ausgeht. Pfeiffer, T., „Prüfung missbräuchlicher Klauseln von Amts wegen (Gerichtsstand) — Günstigkeitsprinzip nach Wahl des Verbrauchers", *Neue Juristische Wochenschrift*, 32/2009, S. 2369, ist der Ansicht, dass der Gerichtshof mit dem Urteil Freiburger Kommunalbauten seine schwankende Rechtsprechung zur Aufgabenteilung mit den nationalen Gerichten bei der Klauselkontrolle hat stabilisieren wollen. Aubry, H./Poillot, E./Sauphanor-Brouillard, N., a. a. O. (Fn. 46), S. 798, sehen im Urteil Freiburger Kommunalbauten eine Bestätigung der oben genannten Aufgabenteilung im Hinblick auf die Auslegung und die Anwendung des Gemeinschaftsrechts.

51 — Urteil Freiburger Kommunalbauten (oben in Fn. 36 angeführt).

52 — Ebd., Randnr. 25.

Folgen zu würdigen, die die jeweilige Klausel im Rahmen des auf den Vertrag anwendbaren Rechts haben kann, was eine Prüfung des nationalen Rechtssystems impliziert [53].

96. Der Gerichtshof ist dabei den Schlussanträgen von Generalanwalt Geelhoed gefolgt, der sich im Wesentlichen für eine dezentrale Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln auf der Ebene der Mitgliedstaaten unter Wahrung des Auslegungsmonopols des Gerichtshofs ausgesprochen hatte. In seinen Schlussanträgen hatte der Generalanwalt zum einen auf die *Notwendigkeit einer klaren Zuständigkeitsabgrenzung* zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes hingewiesen, zum anderen hatte er einen *ökonomischen Gebrauch der Rechtsbehelfe* angemahnt. In Bezug auf Letzteres hatte der Generalanwalt zu Recht implizit vor der Gefahr einer Überbeanspruchung des Verfahrens nach Art. 234 EG gewarnt, wenn die Aufgabe der Beurteilung einer bestimmten Vertragsklausel auf ihren missbräuchlichen Charakter hin in die Zuständigkeit des Gerichtshofs fiele. Angesichts dessen, dass der Begriff der „missbräuchlichen Klausel" allgemeinen Charakter besitze und dass solche Klauseltypen in einer großen Bandbreite an Formen und Inhalten in Verbraucherverträgen vorkämen, befürchtete der Generalanwalt, dass sie immer wieder Anlass geben könnten, Vorabentscheidungsfragen vorzulegen. Diese Argumente verdienen Zustimmung, da es nicht Aufgabe des Gerichtshofs sein kann, den missbräuchlichen Charakter jeder ihm vorgelegten Vertragsklausel selbst zu beurteilen. Angesichts der Vielzahl an tatsächlichen und nationalrechtlichen Aspekten, die es im Einzelfall zu berücksichtigen gilt [54], erweist sich die Sachnähe des *iudex a quo* zum Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits als ein Vorteil, den sich die Gerichtsbarkeit der Europäischen Union

53 — Ebd., Randnr. 21.

54 — Solange es kein einheitliches europäisches Zivilrecht gibt, ist der Gerichtshof weiterhin auf die Angaben der nationalen Gerichte über die nationalrechtlichen Aspekte des jeweiligen Ausgangsfalls angewiesen, um den Begriff der Missbräuchlichkeit nach Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 in Ansehung einer bestimmten Klausel auszulegen. Grundsätzlich denkbar wäre es allerdings, dass der Gerichtshof darüber hinaus hilfsweise auf von europäischen Akademikern ausgearbeitete Kodifizierungsmodelle wie das Draft Common Frame of Reference (DCFR) zurückgreift, um in zivilrechtlichen Streitfällen zu sachgerechten Lösungen zu kommen. Vgl. in diesem Sinne Heinig, J., „Die AGB-Kontrolle von Gerichtsstandsklauseln — zum Urteil Pannon des EuGH", *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 24/2009, S. 886 f., der auf die fortschreitende Entwicklung im europäischen Privatrecht sowie auf die Formulierung gemeinsamer europäischer Regeln des Vertragsrechts im DCFR bzw. in einem künftigen Gemeinsamen Referenzrahmen hinweist, das dem Gerichtshof in Zukunft Maßstäbe dafür liefern kann, die Klauselkontrolle verstärkt auf europäischer Ebene durchzuführen. Skeptisch hingegen Freitag, R., „Anmerkung zum Urteil Freiburger Kommunalbauten", *Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht*, 2004, S. 398, der es ebenfalls für grundsätzlich denkbar hält, dass der Gerichtshof von Fall zu Fall aus dem zivilrechtlichen *acquis communautaire* und einem Vergleich der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen einen autonom-gemeinschaftsrechtlichen „common European legal denominator" entwickeln kann. Da aber die Richtlinie 93/13 grundsätzlich sämtliche Bereiche des Zivilrechts umfasse, wäre der Gerichtshof in diesem Fall in die Rolle eines Ersatzzivilgesetzgebers gedrängt, was Probleme im Hinblick auf die horizontale Kompetenzverteilung in der Gemeinschaft sowie die Rechtssicherheit mit sich bringen würde.

zum Schutz des Verbrauchers zunutze machen sollte [55].

97. Als weiteres Argument trug der Generalanwalt schließlich die *Relevanz des nationalen Rechts* bei der Bekämpfung von missbräuchlichen Klauseln vor. Letztere hätten vor allem in privatrechtlichen Verhältnissen Bedeutung, die noch in erheblichem Maß vom nationalen Recht beherrscht würden, wodurch es sogar vorkommen könne, dass dieselbe Art von Klauseln in verschiedenen Rechtsordnungen verschiedene Rechtsfolgen hätten. In Anbetracht des Umstands, dass die Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel *in concreto* sich in erster Linie nach nationalem Recht richtet [56] und die Auslegung und Anwendung des nationalen Rechts ausschließlich Sache des nationalen Gerichts sind, ist auch diesem Argument zuzustimmen.

98. Eine Bestätigung der oben beschriebenen Grundsätze findet sich im Urteil Mostaza Claro [57] sowie im jüngst verkündeten Urteil Pannon [58], wobei Letzteres insofern eine weitere Klarstellung enthält, als danach die nationalen Gerichte die Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel im Licht der im Urteil enthaltenen abstrakten Ausführungen des Gerichtshofs vorzunehmen haben [59]. Daraus ergibt sich jedoch nichts anderes, als dass der nationale Richter bei der Wahrnehmung seiner Kontrollkompetenzen den Auslegungshinweisen des Gemeinschaftsrichters Rechnung tragen muss [60].

99. In diesem Zusammenhang ist allerdings zu betonen, dass die in diesen Urteilen genannten Beurteilungsrichtlinien keinesfalls als abschließend angesehen werden können. Sie stellen vielmehr nur einige der „allgemeinen Kriterien" im Sinne der Rechtsprechung dar, die der Gerichtshof dem nationalen Richter kraft seines Auslegungsmonopols für das Gemeinschaftsrecht an die Hand geben kann. Die Konkretisierung

55 — Zutreffend weist Basedow, J., a. a. O. (Fn. 37), S. 61, darauf hin, dass justizpolitische Erwägungen offen zur Sprache gebracht werden sollten. Der Autor vertritt die Auffassung, dass der Gerichtshof zur Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln nicht in jedem Einzelfall Stellung nehmen könne. Andererseits müsse er die Möglichkeit erhalten, wegweisende Entscheidungen auch zur Auslegung der Generalklausel des Art. 3 der Richtlinie 93/13 zu erlassen. Nach Ansicht von Heinig, J., a. a. O. (Fn. 54), S. 886, kann die Missbräuchlichkeit einer Klausel von vielen Einzelfallumständen abhängen, deren Abwägung unter Effizienzgesichtspunkten und beim derzeitigen Stand des europäischen Privatrechts den nationalen Gerichten überantwortet werden kann. Freitag, R., a.a.O. (Fn. 54), S. 398, weist darauf hin, dass vorformulierte Vertragsbedingungen nur vor dem Hintergrund eines rechtlichen Referenzmaßstabs auf ihre Missbräuchlichkeit hin beurteilt werden können. Solange eine einheitliche europäische Kodifikation des Zivilrechts fehle, werde dieses gesetzliche Leitbild durch das jeweilige nationale Recht gebildet, das sich aber der Würdigung durch den Gerichtshof entziehe. Whittaker, S., a. a. O. (Fn. 48), S. 1154, hält das nationale Gericht für das geeignete Forum, um den missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel festzustellen, da es besser in der Lage sei, den nationalen Kontext, in dem jene Klauseln verwendet werden, zu beurteilen.

56 — In diesem Sinne Bernadskaya, E., „L'office du juge et les clauses abusives: faculté ou obligation?", *Revue Lamy droit d'affaires*, 42/2009, S. 71, die darauf hinweist, dass die Beurteilung *in concreto* der Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen durch den nationalen Richter gemäß den Regeln des einzelstaatlichen Rechts bestimmt wird.

57 — Urteil Mostaza Claro (oben in Fn. 16 angeführt, Randnrn. 22 und 23).

58 — Urteil Pannon (oben in Fn. 4 angeführt, Randnr. 42).

59 — Ebd., Randnr. 43.

60 — Das Vorabentscheidungsurteil des Gerichtshofs erwächst in formelle und materielle Rechtskraft und bindet das vorlegende Gericht sowie alle mit dem Ausgangsverfahren befassten innerstaatlichen Gerichte einschließlich weiterer Instanzen. Vgl. Urteil vom 24. Juni 1969, Milchkontor (29/68, Slg. 1969, 165, Randnr. 3). In diesem Sinne Schwarze, J., a. a. O. (Fn. 17), Randnr. 63, S. 1826.

des Missbrauchstatbestands in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene ist im Ergebnis als ein fortdauernder Vorgang zu verstehen, den letzten Endes der Gerichtshof zu steuern hat. Dessen Aufgabe muss es sein, schrittweise die abstrakten Kriterien der Missbräuchlichkeitskontrolle zu präzisieren und mit wachsender Erfahrung Konturen einer gemeinschaftlichen Missbrauchskontrolle zu erarbeiten. Das Vorabentscheidungsverfahren als Ausdruck des arbeitsteiligen Verhältnisses zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten stellt das geeignete Mittel dar, um sachgerechte und prozessökonomische Ergebnisse zu erzielen [61].

4. Ergebnis

100. In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen ist auf die zweite Vorlagefrage zu antworten, dass der Gerichtshof nach Art. 234 EG auch für die Auslegung des Begriffs „missbräuchliche Vertragsklausel" im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 sowie der im Anhang dieser Richtlinie aufgezählten Klauseln zuständig ist.

101. Die dritte Vorlagefrage ist dahin gehend zu beantworten, dass das Vorabentscheidungsersuchen, mit dem um eine solche Auslegung gebeten wird, im Interesse einer einheitlichen Anwendung des durch die Richtlinie 93/13 gewährleisteten Schutzniveaus der Verbraucherrechte in allen Mitgliedstaaten sich auf die Frage beziehen kann, welche Aspekte das nationale Gericht berücksichtigen darf oder muss, wenn die in der Richtlinie festgelegten allgemeinen Kriterien auf eine besondere individuelle Vertragsklausel angewendet werden.

D — *Zur vierten Vorlagefrage*

1. Gegenstand der Fragestellung

102. Mit seiner vierten Vorlagefrage begehrt das vorlegende Gericht im Wesentlichen eine Klarstellung der Randnrn. 34 und 35 des Urteils Pannon [62], in denen der Gerichtshof Folgendes festgestellt hat:

„Die spezifischen Merkmale des nach nationalem Recht zwischen dem Gewerbetreibenden und dem Verbraucher geführten gerichtlichen Verfahrens sind daher kein Faktor, der

61 — In diesem Sinne Röthel, A., a. a. O. (Fn. 42), S. 427. Nach Auffassung der Autorin ist die gemeinschaftsrechtliche Zivilrechtsordnung im Werden wie kein anderes Rechtsgebiet auf Kommunikation und Kooperation angewiesen. Hier verbürge das Vorabentscheidungsverfahren wesentliche Chancen für die Gestaltung der supranationalen Privatrechtsordnung und die weitere Steuerung des Integrationsprozesses. Die Autorin sieht im Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache Freiburger Kommunalbauten ein Signal in die richtige Richtung. Die darin umrissene Aufgabenverteilung zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten verspreche sachgerechte und auch prozessökonomische Ergebnisse mit hoher Akzeptanz.

62 — Urteil Pannon (oben in Fn. 4 angeführt).

den dem Verbraucher nach der Richtlinie zu gewährenden Rechtsschutz beeinträchtigen könnte.

Somit ist auf die zweite Frage zu antworten, dass das nationale Gericht verpflichtet ist, die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel von Amts wegen zu prüfen, sobald es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt. Ist es der Auffassung, dass eine solche Klausel missbräuchlich ist, so lässt es sie unangewendet, sofern der Verbraucher dem nicht widerspricht. Diese Verpflichtung obliegt dem nationalen Gericht auch bei der Prüfung seiner eigenen örtlichen Zuständigkeit."

2. Die relevanten Feststellungen des Gerichtshofs im Urteil Pannon im Lichte der bisherigen Rechtsprechung zur amtswegigen Prüfungspflicht des nationalen Richters

104. Bevor ich zu der eigentlichen Vorlagefrage Stellung nehme, empfiehlt sich, um den Gegenstand der Fragestellung zu verdeutlichen, die für die vorliegende Rechtssache relevanten Feststellungen des Gerichtshofs im Urteil Pannon vor dem Hintergrund der bisherigen Rechtsprechung kurz zu rekapitulieren.

103. In seinem Vorlagebeschluss erklärt das vorlegende Gericht [63], es sei dem Urteil nicht klar zu entnehmen, welche chronologische Reihenfolge einzuhalten sei. Entweder könne das nationale Gericht die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel erst dann von Amts wegen prüfen, wenn es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfüge, oder die Prüfung von Amts wegen bedeute auch, dass das Gericht verpflichtet sei, im Rahmen der Prüfung der Missbräuchlichkeit einer bestimmten Vertragsklausel von Amts wegen die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen festzustellen und zu aktualisieren.

105. Es ist ständige Rechtsprechung des Gerichtshofs seit dem Urteil Océano Grupo [64], dass „der Schutz, den die Richtlinie den Verbrauchern gewährt, [es erfordert], dass das nationale Gericht von Amts wegen prüfen *kann*, ob eine Klausel des ihm vorgelegten Vertrages missbräuchlich ist", und zwar auch dann, „wenn es die Zulässigkeit einer bei den nationalen Gerichten eingereichten Klage prüft". Diese Formulierung ließ allerdings die Frage offen, ob der Gerichtshof eine Pflicht oder lediglich eine Möglichkeit zur amtswegigen Prüfung missbräuchlicher Klauseln angenommen hatte. Das Urteil Pannon hat insofern zu einer wichtigen Klarstellung beigetragen, als der Gerichtshof darin nunmehr festgestellt hat, dass sich die Aufgabe des nationalen Gerichts „nicht auf die bloße Befugnis beschränkt, über die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel zu entscheiden", sondern auch eine dahin gehende *Verpflichtung* besteht [65]. Diese Verpflichtung gilt für alle

63 — Siehe S. 2 des Vorlagebeschlusses vom 2. Juli 2009.

64 — Urteile Océano Grupo (oben in Fn. 43 angeführt, Randnrn. 28 und 29) sowie Urteile vom 21. November 2002, Cofidis (C-473/00, Slg. 2002, I-10875, Randnrn. 32 und 33), und Mostaza Claro (oben in Fn. 16 angeführt, Randnrn. 27 und 28).

65 — Urteil Pannon (oben in Fn. 4 angeführt).

missbräuchlichen Klauseln und damit auch für die Gerichtsstandsklauseln. Von einer Prüfungspflicht war der Gerichtshof bereits im Urteil Cofidis [66] und noch deutlicher im Urteil Mostaza Claro [67] ausgegangen. Im Urteil Pannon hat der Gerichtshof hinzugefügt, dass es mit der Pflicht zur amtswegigen Prüfung nur vereinbar ist, wenn die Unwirksamkeit nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 *ipso iure* eintritt und der Verbraucher sie nicht geltend machen muss [68].

106. Eine weitere Neuerung, die das Urteil Pannon gebracht hat, besteht in der Klarstellung, dass das nationale Gericht die Möglichkeit hat, die fragliche Klausel anzuwenden, wenn es dem Verbraucher einen entsprechenden Hinweis erteilt und der Verbraucher die Missbräuchlichkeit nicht geltend machen möchte [69]. Der Vorteil dieses Ansatzes ist darin zu sehen, dass er den Verbraucher vor einem aufgedrängten Schutz bewahrt und eher dem Gedanken des Verbraucherschutzes durch Information entspricht [70].

66 — Urteil Cofidis (oben in Fn. 64 angeführt).

67 — Urteil Mostaza Claro (oben in Fn. 16 angeführt).

68 — Urteil Pannon (oben in Fn. 4 angeführt, Randnr. 24).

69 — Ebd., Randnr. 33.

70 — So auch Heinig, J., a. a. O. (Fn. 54), S. 886. Osztovits, A./Nemessányi, Z., „Missbräuchliche Zuständigkeitsklauseln in der ungarischen Rechtsprechung im Licht der Urteile des EuGH", *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht & Rechtsvergleichung*, 2010, S. 25, weisen darauf hin, dass der Gerichtshof damit die bisher noch ungeklärte theoretische Frage beantwortet hat, ob das nationale Gericht die Nichtigkeit auch dann feststellen kann, wenn der Verbraucher nach Belehrung ausdrücklich an der Klausel festhalten will. Die Autoren sind der Ansicht, dass nach der Entscheidung sich also der Grundsatz „pacta sunt servanda" gegenüber der „Unverbindlichkeit" missbräuchlicher Vertragsklauseln durchgesetzt zu haben scheint, obwohl die Vorschriften der Richtlinie laut dem Urteil Mostaza Claro zur öffentlichen Ordnung gehören.

3. Rechtliche Stellungnahme

107. Wie die Kommission allerdings zutreffend anmerkt, hat die Vorlagefrage nicht die Fallkonstellation, in der eine Vertragsklausel tatsächlich missbräuchlich ist, sondern allein die Situation zum Gegenstand, in der der nationale Richter auf den *möglicherweise* missbräuchlichen Charakter einer Vertragsklausel aufmerksam wird, d.h. er den missbräuchlichen Charakter lediglich vermutet, ohne ihn mit Sicherheit feststellen zu können. Da aber die Richtlinie 93/13 keine Vorgaben diesbezüglich enthält, wäre entsprechend dem Grundsatz der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie [71] grundsätzlich das nationale Verfahrensrecht einschlägig.

108. Andererseits darf der Grundsatz der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie nicht dazu führen, dass der Schutz des Verbrauchers, wie ihn Art. 6 und 7 der Richtlinie 93/13 gemäß der Rechtsprechung [72] gebieten, vereitelt wird. In diesem Sinne sind auch die Feststellungen des Gerichtshofs in Randnr. 34 des Urteils Pannon zu verstehen, wonach „[d]ie spezifischen Merkmale des nach nationalem Recht zwischen dem Gewerbetreibenden

71 — Siehe Nr. 65 der vorliegenden Schlussanträge.

72 — Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Befugnis der Gerichte, von Amts wegen die Missbräuchlichkeit einer Klausel zu prüfen, ein geeignetes Mittel ist, um das in Art. 6 der Richtlinie festgelegte Ziel zu erreichen, zu verhindern, dass der einzelne Verbraucher an eine missbräuchliche Klausel gebunden ist, und um die Verwirklichung des Ziels des Art. 7 der Richtlinie zu fördern, da eine solche Prüfung abschreckend wirken kann und damit dazu beiträgt, dass der Verwendung missbräuchlicher Klauseln durch Gewerbetreibende in Verbraucherverträgen ein Ende gesetzt wird (vgl. Urteile Océano Grupo, oben in Fn. 43 angeführt, Randnr. 28, Cofidis, oben in Fn. 64 angeführt, Randnr. 32, und Mostaza Claro, oben in Fn. 16 angeführt, Randnr. 27).

und dem Verbraucher geführten gerichtlichen Verfahrens … kein Faktor [sind], der den dem Verbraucher nach der Richtlinie zu gewährenden Rechtsschutz beeinträchtigen könnte". Punktuelle Eingriffe in die prozessuale Regelungsautonomie der Mitgliedstaaten sind daher in Einzelfällen geboten, um die Richtlinienziele zu erreichen [73]. Fraglich ist, ob sich im Urteil Pannon ein entsprechender gemeinschaftlicher Eingriff in die prozessuale Regelungsautonomie der Mitgliedstaaten feststellen lässt und, falls dies zu verneinen sein sollte, ob ein solcher Eingriff geboten wäre.

109. In Randnr. 35 des Urteils Pannon hat der Gerichtshof zwar festgestellt, dass das nationale Gericht verpflichtet ist, die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel von Amts wegen zu prüfen, „*sobald* es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt". Diese Formulierung ist vom Gerichtshof zuletzt im Urteil Asturcom [74] wieder aufgegriffen worden. Dieser Satz ist meines Erachtens jedoch dahin gehend zu verstehen, dass die Prüfungspflicht erst dann entsteht, wenn sich aus dem Vortrag der Parteien oder den sonstigen Umständen für das Gericht Anhaltspunkte für eine eventuelle Missbräuchlichkeit ergeben [75]. Nur in diesem Fall muss es seinen Bedenken hinsichtlich der Wirksamkeit der Klausel von Amts wegen nachgehen, ohne dass eine Partei die Missbräuchlichkeit konkret rügen müsste [76]. Dagegen geht aus dem Urteil nicht hervor, dass das nationale Gericht die gleiche

73 — Dass der Grundsatz der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie nicht unantastbar ist und Eingriffe gerechtfertigt sein können, belegt Heinig, J., a. a. O. (Fn. 54), S. 885, nach dessen Ansicht die Pflicht zur Prüfung von Gerichtsstandsvereinbarungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen keinen unzulässigen Eingriff in die prozessuale Regelungsautonomie der Mitgliedstaaten bedeutet. Wie der Autor zutreffend erklärt, sind die Befugnisse der Europäischen Union im Verbraucherrecht nicht auf ein Sachgebiet begrenzt, sondern können auch prozessuale Aspekte betreffen. Zum anderen könnten gerade Zuständigkeitsvereinbarungen die Durchsetzung der materiellen Verbraucherrechte erschweren, wie die Rechtssachen Océano Grupo und Pannon zeigen. Dass die Richtlinie 93/13 auch prozessuale Aspekte erfasse, zeige Nr. 1 Buchst. q des Anhangs, nach dem Klauseln für missbräuchlich erklärt werden könnten, welche die Rechtsverfolgung für den Verbraucher erschwerten.

74 — Oben in Fn. 16 angeführt, Randnr. 53.

75 — Aus einem Vergleich der verschiedenen Sprachfassungen geht hervor, dass der fragliche Nebensatz entweder eine chronologische Abfolge oder eine Bedingung meint. Ungeachtet der geringfügigen Unterschiede deuten alle Fassungen darauf hin, dass die Prüfung der Missbräuchlichkeit erst *nach* Erlangung der hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen zu erfolgen hat. Dänisch: „*så snart* den råder over de oplysninger om de retlige eller faktiske omstændigheder, som denne prøvelse kræver"; Deutsch: „*sobald* es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt"; Französisch: „*dès qu'*il dispose des éléments de droit et de fait nécessaires à cet effet"; Englisch: „*where* it has available to it the legal and factual elements necessary for that task"; Italienisch: „*a partire dal momento in cui* dispone degli elementi di diritto e di fatto necessari a tal fine"; Portugiesisch: „*desde que* disponha dos elementos de direito e de facto necessários para o efeito"; Slowenisch: „*če* razpolaga s potrebnimi dejanskimi in pravnimi elementi"; Spanisch: „*tan pronto como* disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para ello"; Niederländisch: „*zodra* hij over de daartoe noodzakelijke gegevens, feitelijk en rechtens, beschikt"; Ungarisch: „*amennyiben* rendelkezésére állnak az e tekintetben szükséges ténybeli és jogi elemek".

76 — So auch Mayer, C., „Missbräuchliche Gerichtsstandsvereinbarungen in Verbraucherverträgen: Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4.6.2009, C-243/08 — Pannon GSM Zrt../ Erzsébet Sustikné Györfi", *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2009, S. 221. Davon scheint offenbar auch Poissonnier, G., „La CJCE franchit une nouvelle étape vers une réelle protection du consommateur", *Recueil Dalloz*, 34/2009, S. 2314, auszugehen, wenn er schreibt, dass der Gerichtshof im Urteil Pannon die Verpflichtung zur amtswegigen Prüfung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel an die Voraussetzung gekoppelt hat, dass der Richter über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt. Nicht ganz eindeutig, aber möglicherweise auch in diesem Sinne die Rechtsauffassung von Aubry, H./Poillot, E./Sauphanor-Brouillard, N., a. a. O. (Fn. 46), S. 798, die die Feststellung des Gerichtshofs „für logisch aus prozessrechtlicher Sicht" halten.

Pflicht träfe, wenn es über diese Grundlagen nicht verfügen sollte.

110. Mit anderen Worten, dem Gemeinschaftsrecht lässt sich keine Bestimmung entnehmen, die den nationalen Richter verpflichten würde, von sich aus Ermittlungen anzustellen, um sich die zur Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen zu verschaffen, wenn diese nicht zur Verfügung stehen. Die Befugnisse des nationalen Richters bestimmen sich vielmehr nach nationalem Prozessrecht. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass das Zivilverfahren im Recht der Mitgliedstaaten durch den *Verhandlungsgrundsatz* geprägt ist, nach dem es den Parteien obliegt, alle relevanten Tatsachen vorzubringen, auf deren Grundlage das Gericht dann eine Entscheidung zu fällen hat. Dies gilt offenbar auch für das ungarische Zivilverfahrensrecht, da der vierten Vorlagefrage jedenfalls zu entnehmen ist, dass eine Beweisaufnahme nur auf Antrag der Parteien angeordnet werden kann. Nach der ungarischen Zivilprozessordnung müssen also grundsätzlich die Parteien des Rechtsstreits die Beweismittel benennen [77].

111. Der Gerichtshof hat die Grenzen, die dieses spezifische Merkmal des nationalen Zivilverfahrens einer amtswegigen Prüfung seitens des nationalen Richters setzt, im Urteil van Schijndel und van Veen [78] unmissverständlich anerkannt, indem er dort festgestellt hat, dass „das Gemeinschaftsrecht es den nationalen Gerichten nicht gebietet, von Amts wegen die Frage eines Verstoßes gegen Gemeinschaftsvorschriften aufzugreifen, 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“. Daraus folgt, dass der Verhandlungsgrundsatz im Zivilverfahren der Prüfungskompetenz des nationalen Richters Schranken setzt, die das Gemeinschaftsrecht hinzunehmen hat [79].

112. Dessen ungeachtet ist bereits zweifelhaft, ob es überhaupt zwingend notwendig wäre, dem nationalen Richter eine umfassende

77 — So auch Osztovits, A./Nemessányi, Z., a. a. O. (Fn. 70), S. 25, die auf § 164 der ungarischen Zivilprozessordnung verweisen.

78 — Oben in Fn. 16 angeführt.

79 — In diesem Sinne Poissonnier, G., a. a. O. (Fn. 76), S. 2314, der im Verhandlungsgrundsatz im Zivilverfahren eine Schranke der Prüfungsverpflichtung des nationalen Richters sieht.

Untersuchungspflicht aufzuerlegen, um das mit der Richtlinie 93/13 angestrebte Ziel der Kontrolle von missbräuchlichen Klauseln zu erreichen. Eine Vertragsklausel, die unter Umständen deshalb als missbräuchlich einzuordnen wäre, weil sie Rechtsstreitigkeiten aus dem Vertrag dem Gericht zuweist, in dessen Bezirk der Gewerbetreibende seine Niederlassung hat [80], könnte nämlich vom nationalen Richter bereits im Rahmen einer amtswegigen Prüfung der eigenen Zuständigkeit untersucht werden, ohne dass dieser auf ein ausführliches Vorbringen der Parteien angewiesen wäre. Dies bestätigt auch die prozessuale Lage, die im Ausgangsverfahren besteht. So geht aus der Akte hervor, dass das vorlegende Gericht vor Anberaumung der mündlichen Verhandlung bemerkt hat, dass der Wohnsitz des Beklagten nicht in seinem Gerichtsbezirk liegt, sondern dass die Klägerin ihren Antrag auf Erlass des Mahnbescheids unter Berufung auf die allgemeinen Vertragsbedingungen beim Gericht in der Nähe ihres Sitzes eingereicht hat, wobei dem vorlegenden Gericht Zweifel hinsichtlich der fraglichen Vertragsbestimmung entstanden sind. Damit deutet das vorlegende Gericht letztlich den Verdacht auf eine missbräuchliche Gerichtsstandsklausel an.

80 — Vgl. Urteil Océano Grupo (oben in Fn. 43 angeführt, Randnrn. 21 bis 24). Dort hat der Gerichtshof erklärt, dass eine Gerichtsstandsklausel, die in einen Vertrag zwischen einem Verbraucher und einem Gewerbetreibenden aufgenommen worden ist, ohne im Einzelnen ausgehandelt worden zu sein, und die ausschließliche Zuständigkeit dem Gericht zuweist, in dessen Bezirk der Gewerbetreibende seine Niederlassung hat, als missbräuchlich im Sinne des Art. 3 der Richtlinie anzusehen ist, da sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht. Nach Auffassung des Gerichts zwingt eine solche Gerichtsstandsklausel den Verbraucher nämlich, die ausschließliche Zuständigkeit eines Gerichts anzuerkennen, das von seinem Wohnsitz möglicherweise weit entfernt ist, was sein Erscheinen vor Gericht erschweren kann. Bei Rechtsstreitigkeiten mit geringem Streitwert könnten die Aufwendungen des Verbrauchers für sein Erscheinen vor Gericht sich als abschreckend erweisen und diesen davon abhalten, den Rechtsweg zu beschreiten oder sich überhaupt zu verteidigen. Eine solche Klausel gehört nach Ansicht des Gerichtshofs somit zu der im Anhang der Richtlinie unter Nr. 1 Buchst. q genannten Gruppe von Klauseln, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass dem Verbraucher die Möglichkeit genommen oder erschwert wird, Rechtsbehelfe bei Gericht einzulegen. Dagegen ermöglicht diese Klausel dem Gewerbetreibenden, sämtliche Rechtsstreitigkeiten, die seine Erwerbstätigkeit betreffen, bei dem Gericht zu bündeln, in dessen Bezirk er seine Niederlassung hat, was sowohl sein Erscheinen organisatorisch erleichtert als auch die damit verbundenen Kosten verringert. Zustimmend Poissonnier, G., a. a. O. (Fn. 76), S. 2313. Laut Osztovits, A./Nemessányi, Z., a. a. O. (Fn. 70), S. 23, hat diese Rechtsprechung in der ungarischen Rechtspraxis jahrelang keine Zustimmung gefunden. Vielmehr sei es bis heute üblich, dass der Gewerbetreibende in seinen allgemeinen Geschäftsbedingungen eine Gerichtsstandklausel aufnehme, wonach die Parteien die ausschließliche Zuständigkeit jenes Gerichts vereinbaren, in dessen Bezirk sich der Sitz des Gewerbetreibenden befindet, oder — was noch häufiger vorkomme — das örtlich am nächsten zum Sitz liege.

113. Aber auch in Fällen, in denen es nicht um Gerichtsstandsvereinbarungen, sondern um materielle Vertragspflichten geht, dürfte im Regelfall zu erwarten sein, dass dem nationalen Gericht zumindest ein Exemplar des Verbrauchervertrags als wichtigstes Beweisstück für die geltend gemachten Ansprüche zur Verfügung gestellt wird. Damit würden aber die für eine amtswegige Prüfung der Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel „erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen“ im Sinne des Urteils Pannon bereits vorliegen. Das nationale Gericht wäre somit in der Lage, seine Verpflichtung zur amtswegigen Prüfung der Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel wahrzunehmen. In vielen Fällen dürfte das nationale Gericht daher keinen besonderen praktischen Schwierigkeiten begegnen. Dies schließt aber nicht aus, dass es in der Praxis Vertragsklauseln geben kann, deren missbräuchlicher Charakter erst nach einer eingehenden Untersuchung erschlossen werden kann. Dies ist jedoch, wie bereits dargelegt, mangels einer dahin

gehenden gemeinschaftsrechtlichen Rechtspflicht nur nach Maßgabe des nationalen Verfahrensrechts möglich.

114. Die bereits erwähnten Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität [81] gebieten die Anerkennung einer Untersuchungspflicht des nationalen Richters nicht. Was die Wahrung der Äquivalenz im konkreten Fall anbelangt, scheint es, dass der nationale Richter im Rahmen von Verfahren, die nur innerstaatliches Recht betreffen, nicht mehr Befugnisse hat als in Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus der Richtlinie 93/13 erwachsenden Rechte gewährleisten sollen. Insofern ist kein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichwertigkeit ersichtlich. Ebenso wenig ist zu erkennen, inwiefern die Ausübung der durch die Richtlinie 93/13 verliehenen Rechte praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert würde. Gerade die vorstehenden Ausführungen [82] zeigen, dass das Fehlen einer richterlichen Untersuchungspflicht im mitgliedstaatlichen Recht den nationalen Richter nicht zwangsläufig daran hindert, im Rahmen der amtswegigen Prüfung seiner Zuständigkeit oder im Wege des Parteivorbringens Kenntnis über die zur Beurteilung des missbräuchlichen Charakters einer Vertragsklausel erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen zu erlangen. Es hindert ihn auch nicht daran, im Rahmen der materiellen Prozessleitung das Sach- und Streitverhältnis soweit erforderlich in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht mit den Parteien zu erörtern und Fragen zu stellen [83]. Sofern eine solche Prozessleitungspflicht im nationalen Recht vorgesehen ist, kommt dem nationalen Richter dabei die Aufgabe zu, darauf hinzuwirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über alle erheblichen Tatsachen erklären, insbesondere ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen und sachdienliche Anträge stellen [84]. Nach alledem ist festzustellen, dass in einer fehlenden Untersuchungspflicht des nationalen Richters kein Verstoß gegen die Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität erblickt werden kann.

81 — Siehe Nr. 67 der vorliegenden Schlussanträge.

82 — Siehe Nr. 112 der vorliegenden Schlussanträge.

83 — Herb, A., *Europäisches Gemeinschaftsrecht und nationaler Zivilprozess*, Tübingen 2007, S. 232, hält eine materielle Prozessleitungspflicht für ein angemessenes Mittel, um dem Rechtsschutzinteresse des Verbrauchers Rechnung zu tragen.

84 — Wie Poissonnier, G., a. a. O. (Fn. 76), S. 2315, zutreffend erklärt, kann sich der Zivilrichter heutzutage nicht länger damit begnügen, „die Rolle eines Schiedsrichters auszufüllen, der die Schläge zählt und den Parteien die Herrschaft über das Verfahren überlässt". Als Verwalter und Regulierer habe der Zivilrichter eine aktive Rolle im Zivilverfahren. Im Verbraucherschutzrecht müsse der Richter ein Gegengewicht darstellen, dessen Rolle darin bestehen müsse, dafür zu sorgen, dass die Regeln beachtet würden. Dies bedeute nicht, dass er für eine Seite Partei ergreifen müsse. Vielmehr müsse er im Dienst des Gesetzes stehen. Die doppelte Funktion des Verbraucherschutzrechts bestehe darin, den Verbraucher zu schützen und ein ethisches Marktverhalten zu fördern. Die zweifache Zielsetzung habe die Rolle des Richters leicht verändert und bereichert. Er müsse sicherstellen, dass das Ziel des Gesetzes Beachtung finde und dessen Anwendung effektiv sei.

115. Der gemeinschaftliche allgemeine Rechtsgrundsatz effektiven Rechtsschutzes verlangt zwar von den Mitgliedstaaten, den Unionsbürgern Rechtsbehelfe zur Verfügung zu stellen, mit denen sie die ihnen durch das Gemeinschaftsrecht gewährten Rechte gerichtlich geltend machen können. Die Möglichkeit zur gerichtlichen Durchsetzung seiner Rechte ist elementar wichtig für den Rechtsinhaber, da sie über den praktischen Wert der ihm zugestandenen Rechtspositionen entscheidet. Hieraus folgt allerdings nicht, dass das Gemeinschaftsrecht verlangt, den Grundsatz der Parteiherrschaft im Zivilverfahren aufzugeben und durch den *Offizial- und Untersuchungsgrundsatz* zu ersetzen. Eine solche Forderung würde über das Ziel eines effektiven Rechtsschutzes weit hinausschießen und daher gegen den gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen [85]. Der Grundsatz effektiven Rechtsschutzes verlangt lediglich, dass die Mitgliedstaaten geeignete Vorkehrungen treffen, um den Einzelnen vor einem Verlust seiner gemeinschaftsrechtlichen Rechte aufgrund der Unkenntnis der erforderlichen Verfahrensschritte und Verhaltensweisen in angemessener Weise zu schützen. Bei der Wahl der Mittel steht den Mitgliedstaaten ein Ermessensspielraum zu. Als adäquate und zugleich für die mitgliedstaatliche Verfahrensautonomie weniger einschneidende Mittel zum Schutz der Parteien würden etwa die Möglichkeit und in umfangreichen und komplizierten Gerichtsverfahren die Verpflichtung zu anwaltlicher Vertretung (in Verbindung mit der Gewährung von Prozesskostenhilfe), eine richterliche Hinweis-, Frage- und Aufklärungspflicht im Prozess sowie die bereits erwähnte richterliche Prozessführungspflicht [86] in Betracht kommen.

4. Ergebnis

116. Auf die vierte Vorlagefrage ist somit zu antworten, dass die Richtlinie 93/13 dahin auszulegen ist, dass sie ein nationales Gericht, das bemerkt, dass möglicherweise eine missbräuchliche Vertragsklausel vorliegt, nicht dazu verpflichtet, von Amts wegen eine Untersuchung vorzunehmen, um die für diese Beurteilung erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen festzustellen, wenn das nationale Verfahrensrecht eine solche Überprüfung nur auf Antrag der Parteien zulässt und die Parteien keinen entsprechenden Antrag gestellt haben.

85 — In diesem Sinne Herb, A., a. a. O. (Fn. 83), S. 231 f.

86 — Siehe Nr. 114 der vorliegenden Schlussanträge.

VII — Ergebnis

117. In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die vom Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság gestellten Vorlagefragen wie folgt zu antworten:

„1. Weder Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs noch dem übrigen Gemeinschaftsrecht lassen sich rechtliche Vorgaben entnehmen, die einer nationalen Verfahrensregelung entgegenstehen, wonach die nationalen Gerichte verpflichtet sind, ihr Ersuchen um Vorabentscheidung gleichzeitig mit seiner Übersendung an den Gerichtshof auch an den Justizminister zur Information zu senden.

2. Der Gerichtshof ist nach Art. 234 EG auch für die Auslegung des Begriffs ‚missbräuchliche Vertragsklausel' im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen sowie der im Anhang dieser Richtlinie aufgezählten Klauseln zuständig.

3. Das Vorabentscheidungsersuchen, mit dem um eine solche Auslegung gebeten wird, kann sich im Interesse einer einheitlichen Anwendung des durch die Richtlinie 93/13 gewährleisteten Schutzniveaus der Verbraucherrechte in allen Mitgliedstaaten auf die Frage beziehen, welche Aspekte das nationale Gericht berücksichtigen darf oder muss, wenn die in der Richtlinie festgelegten allgemeinen Kriterien auf eine besondere individuelle Vertragsklausel angewendet werden.

4. Die Richtlinie 93/13 ist dahin auslegen, dass sie ein nationales Gericht, das bemerkt, dass möglicherweise eine missbräuchliche Vertragsklausel vorliegt, nicht dazu verpflichtet, von Amts wegen eine Untersuchung vorzunehmen, um die für diese Beurteilung erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen festzustellen, wenn das nationale Verfahrensrecht eine solche Überprüfung nur auf Antrag der Parteien zulässt und die Parteien keinen entsprechenden Antrag gestellt haben."