

Verfahrensgang

OLG Frankfurt/Main, Beschl. vom 25.03.2021 – 26 Sch 18/20, [IPRspr 2021-305](#)

BGH, Beschl. vom 23.09.2021 – I ZB 21/21

BGH, Urte. vom 09.12.2021 – I ZB 21/21, [IPRspr 2021-346](#)

Rechtsgebiete

Schiedsgerichtsbarkeit

Leitsatz

In Bezug auf einen Schiedsspruch kann - vorbehaltlich einer abweichenden Parteivereinbarung - im Vollstreckbarerklärungs- und Aufhebungsverfahren nicht überprüft werden, ob das Schiedsgericht verspätetes Vorbringen zu Unrecht zugelassen hat.

Rechtsnormen

BGB § 276; BGB § 826

GG Art. 3; GG Art. 20; GG Art. 103

SGB V § 35a; SGB V § 130b

ZPO § 287; ZPO §§ 1025 ff.; ZPO § 1042; ZPO § 1051; ZPO § 1054; ZPO § 1059; ZPO § 1060;

ZPO § 1062; ZPO § 1064

Sachverhalt

Die Parteien streiten mit Vollstreckbarerklärungs- und Aufhebungsantrag um die Rechtmäßigkeit eines Schiedsspruchs, der in einem in Frankfurt am Main geführten Schiedsverfahren am 16. Oktober 2020 erlassen wurde. Die Antragstellerin ist eine pharmazeutische Gesellschaft mit Sitz in Stadt1 (Österreich), die auf Arzneimittel für seltene Krankheiten spezialisiert ist, die nur einen kleinen Teil der Bevölkerung betreffen (sogenannte „orphan diseases“). Die Antragstellerin erforscht, entwickelt, produziert und vertreibt Arzneimittel für mehrere therapeutische Bereiche. Die Antragsgegnerin ist eine Biotechnologie-Gesellschaft mit Sitz in Stadt2 (Taiwan), die 2003 in den USA gegründet wurde. Sie ist die Inhaberin aller Rechte in Bezug auf P1101. Im Jahr 2008 war die Antragsgegnerin auf der Suche nach einem Partner, an den sie das Produkt P1101 zur klinischen Entwicklung auslizenzieren oder mit dem sie es gemeinsam entwickeln könnte. Am 1.9.2009 schlossen die Parteien eine Lizenzvereinbarung und eine Herstellungsvereinbarung ab. Die wesentlichen Regelungen des Lizenzvertrags lauten wie folgt: Die Antragsgegnerin erteilte der Antragstellerin eine Lizenz zur Nutzung von P1101 in klinischen Studien und zur Vermarktung im Lizenzgebiet (= Europa). Im Gegenzug erklärte sich die Antragstellerin u. a. bereit, alle Kosten der in Europa für eine Zulassung erforderlichen klinischen Studien zu übernehmen und diese auf eigenes Risiko vorzunehmen. Im Lizenzvertrag ist klagestellt, dass alle Rechte an P1101 und der klinischen Entwicklung der Antragsgegnerin zustehen. Nach Klausel 8.1 hatten beide Parteien die Pflicht, alle Aufzeichnungen („records“) in Bezug auf die Entwicklung von P1101 aufzubewahren. Nach Klausel 8.4 hatte die Antragsgegnerin das Recht, die gesamten Aufzeichnungen („records“) von der Antragstellerin heraus zu verlangen. Ausdrücklich klagestellt wurde, dass es im alleinigen Ermessen der Antragsgegnerin lag zu entscheiden, ob und wie sie diese „records“ für eine Zulassung außerhalb Europas nutzen möchte. In Bezug auf die gemeinsame Entwicklung teilten sich die Parteien die Aufgaben auf. Für die klinische Entwicklung, das heißt die klinischen Studien, war die Antragstellerin zuständig. Für die Entwicklung eines Herstellungsprozesses und des entsprechenden Kontrollsystems hingegen war die Antragsgegnerin verantwortlich. Da beide Entwicklungen Voraussetzung für eine erfolgreiche Zulassung in Europa waren, sollten die Parteien insoweit zusammenarbeiten. Artikel 18.1 der Lizenzvereinbarung enthält eine Rechtswahlklausel zugunsten des deutschen Rechts und eine Schiedsklausel zugunsten der Streitbeilegung vor einem Schiedsgericht mit Sitz in Frankfurt. Die Herstellungsvereinbarung enthält in Ziff. 16.1 eine nahezu wortgleiche Schiedsvereinbarung. Nach Abschluss des Lizenzvertrags begann die Antragsgegnerin mit der Entwicklung eines Herstellungs- und Kontrollprozesses. Umgekehrt begann die Antragstellerin mit der Entwicklung der klinischen Studien für eine Zulassung in Europa. Ursprünglich geplant war, den klinischen Erfolg in einer 12-monatigen Studie (der sogenannten "PROUD-PV" Studie) nachzuweisen. Die Ergebnisse dieser 12-monatigen Studie zeigten jedoch nicht den erhofften Erfolg.

Daher war die Antragstellerin auf Drängen der Europäischen Arzneimittel-Agentur (EMA) gezwungen, die ursprünglich geplante 12-monatige PROUD-PV Studie zu verlängern. Diese Verlängerung der klinischen Studie erhielt den Namen "CONTI" (abgeleitet von "Continuation"). Nachdem die klinischen Studien in Europa begonnen hatten, entschied sich die Antragsgegnerin, parallel mit einem Zulassungsverfahren in den USA zu beginnen. In einem Treffen mit der US Food and Drug Administration („FDA“) stellte die Antragsgegnerin Ende 2013 ihren Plan vor, auf der Basis der in Europa vorgenommenen klinischen Studien eine Zulassung auch für die USA zu beantragen. Die Antragstellerin war bei diesem Treffen anwesend. Damit wurde die Antragsgegnerin zum sogenannten „Sponsor“ der klinischen Studien in Europa und hatte die Pflicht, die FDA über alle Entwicklungen der klinischen Studien in Europa auf dem Laufenden zu halten. In der Folgezeit forderte die Antragsgegnerin die Antragstellerin mehrfach auf, ihr Zugang zu Daten und Informationen über die klinischen Studien in Europa zu gewähren, damit die Antragsgegnerin ihrer Pflicht nachkommen könne, die FDA über die klinischen Studien zu informieren. Im Februar 2017 äußerte die EMA für beide Entwicklungsteile sog. „Major Objections“. Solange „Major Objections“ vorliegen, erteilt die EMA keine Zulassung. Zeitgleich teilte die FDA der Antragsgegnerin mit, dass sie eine Zulassung in den USA auf der Basis der europäischen klinischen Studien nicht für realistisch halte, solange die Antragsgegnerin nicht ihrer Pflicht nachkomme, der FDA alle Daten und Ergebnisse der europäischen klinischen Studien vorzulegen. Mit Schreiben vom 9.10.2017 forderten die jetzigen Prozessbevollmächtigten der Antragsgegnerin die Antragstellerin zur Herausgabe ihrer „records“ auf. Am 15.11.2017 sprach die Antragsgegnerin wegen aus ihrer Sicht bestehenden Vertragsverletzungen der Antragstellerin die Kündigung der Lizenzvereinbarung und der Herstellungsvereinbarung aus wichtigem Grund aus. Am 16.2.2018 sprach die Antragsgegnerin erneut die Kündigung der Lizenzvereinbarung und der Herstellungsvereinbarung wegen angeblicher Vertragsverletzungen aus. Die Antragstellerin wies beide Kündigungen als unwirksam zurück.

Am 31.3.2018 erhob die Antragstellerin Schiedsklage vor einem Schiedsgericht der Internationalen Handelskammer (International Chamber of Commerce - ICC -). Mit ihrer Schiedsklage hat die Antragstellerin zuletzt insbesondere entgangenen Gewinn wegen einer Verzögerung der Zulassung von Besremi und des daraus resultierenden verzögerten Markteintritts geltend gemacht. Am 17.4.2018 sprach die Antragsgegnerin erneut die Kündigung der Lizenzvereinbarung aus und begründete diese Kündigung damit, dass das Vertrauen zwischen den Parteien irreversibel zerstört sei. Unabhängig von ihrem Streit über die Wirksamkeit der Kündigungen setzten beide Parteien die Zusammenarbeit im Hinblick auf die Zulassung in Europa fort. Im Mai 2018 wurden die Antworten auf die D120 Fragen der EMA eingereicht. Am 26. Juli 2018 sandte die EMA ihre sogenannte "D180 List of Questions". Zu diesem Zeitpunkt hatte die EMA nur noch „Major Objections“ in Bezug auf die von der Antragstellerin vorgenommenen klinischen Studien. Im Oktober 2018 reichte die Antragstellerin ihre Antworten auf die Fragen und Bedenken der EMA ein. Im November 2018 hatte die EMA nochmals Fragen zu offenen Punkten („Outstanding Issues“) in Bezug auf die von der Antragstellerin vorgenommenen klinischen Studien. Nachdem die Antragstellerin auch diese offenen Fragen zu den klinischen Studien beantwortet hatte, war die EMA am 15. Februar 2019 bereit, eine Zulassung zu erteilen. Mit Schiedsspruch vom 16.10.2020 entschied das Schiedsgericht, dass die Lizenzvereinbarung und die Herstellungsvereinbarung der Parteien rechtsgültig seien. Zugleich entschied es, dass die angeblichen Kündigungen der Antragsgegnerin keine rechtliche Wirkung hätten. Ferner wies es die Antragsgegnerin zur Zahlung an die Antragstellerin an. Alle weiteren Anträge lehnte das Schiedsgericht ab. Der Schiedsspruch wurde der Antragsgegnerin am 21.10.2020 zugestellt. Die Antragstellerin beantragt, den vom Schiedsgericht, bestehend aus den Rechtsanwälten A, B und C, in dem Schiedsverfahren ICC 23526 erlassenen Schiedsspruch vom 16. Oktober 2020 für vollstreckbar zu erklären. Die Antragsgegnerin beantragt, den vom Schiedsgericht, bestehend aus den Rechtsanwälten C, B und A, in dem Schiedsverfahren ICC 23526 erlassenen Schiedsspruch vom 16. Oktober 2020 aufzuheben und die Anträge der Antragstellerin abzulehnen.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II.

[2] Der Antrag auf Vollstreckbarerklärung des inländischen Schiedsspruchs ist zulässig (1) und begründet (2). Der Aufhebungsantrag der Antragsgegnerin hingegen hat keinen Erfolg.

[3] 1. Der Senat ist für die Entscheidung über die Vollstreckbarerklärung gemäß den §§ 1060, 1062 Abs. 1 Nr. 4 ZPO zuständig, da der Ort des schiedsrichterlichen Verfahrens in Frankfurt am Main und damit im Bezirk des hiesigen Oberlandesgerichts liegt.

[4] Die formellen Voraussetzungen des § 1064 Abs. 1 ZPO sind gegeben, weil die Antragstellerin ein Original des erlassenen Schiedsspruchs vorgelegt hat. Mit dem von den Schiedsrichtern unterzeichneten Schiedsspruch liegt ein rechtswirksamer Schiedsspruch im Sinne des § 1054 ZPO vor.

[5] 2. Dem Antrag auf Vollstreckbarerklärung ist stattzugeben, weil Versagungs- oder Aufhebungsgründe im Sinne von § 1059 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.

[6] Im Einzelnen:

[7] a) Der Schiedsspruch ist entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin nicht wegen fehlender Begründung gemäß § 1059 Abs. 2 Nr. 1 lit. d und Nr. 2 lit. b ZPO aufzuheben.

[8] Nach § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO kann ein Schiedsspruch nur aufgehoben werden, wenn das Gericht feststellt, dass die Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruchs zu einem Ergebnis führt, das der öffentlichen Ordnung (ordre public) widerspricht. Ein Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (§ 1042 Abs. 1 Satz 2 ZPO, Art. 103 Abs. 1 GG) stellt zugleich einen Verstoß gegen den inländischen (verfahrensrechtlichen) ordre public dar (vgl. BGH, Beschluss vom 18.07.2019 - I ZB 90/18 -, SchiedsVZ 2020, 46, 49). Im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Gewährleistung rechtlichen Gehörs gilt im Schiedsverfahren der Grundsatz, dass Schiedsgerichte das rechtliche Gehör im gleichen Umfang wie staatliche Gerichte gewähren müssen (vgl. nur Senat, Beschluss vom 18.06.2020 - 26 Sch 11/19 -, NJOZ 2020, 1725, 1276 f.; Beschluss vom 26.11.2020 - 26 Sch 14/20 -, juris, jeweils m. w. N.; Poseck, in: Salger/Trittmann (Hrsg.), Internationale Schiedsverfahren, 1. Aufl. 2019, § 22, Rdnr. 30). Die Rüge einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör hat dabei jedoch nur dann Erfolg, wenn die angefochtene Entscheidung des (Schieds-)Gericht auf der Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG beruht, wenn also nicht ausgeschlossen werden kann, dass das (Schieds-)Gericht ohne den Verstoß zu einer anderen Beurteilung des Sachverhalts oder in einem wesentlichen Punkt zu einer anderen Würdigung gekommen wäre (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 23.07.2020 - I ZB 88/19 ([IPRspr 2020-208](#)), SchiedsVZ 2021, 46, 47).

[9] Das Gebot rechtlichen Gehörs verpflichtet dabei ein (Schieds-)Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Art. 103 Abs. 1 GG ist allerdings erst verletzt, wenn sich im Einzelfall klar ergibt, dass das (Schieds-)Gericht dieser Pflicht nicht nachgekommen ist. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die (Schieds-)Gerichte das von Ihnen entgegengenommene Parteivorbringen zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen haben. Sie sind dabei nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in den Entscheidungsgründen ausdrücklich zu befassen. Ein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG setzt deshalb voraus, dass im Einzelfall besondere Umstände deutlich machen, dass tatsächliches Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei der Entscheidung nicht in Erwägung gezogen worden ist. Geht das (Schieds-)Gericht in seinen Entscheidungsgründen auf den wesentlichen Kern des Tatsachenvortrags einer Partei zu einer Frage nicht ein, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung ist, so lässt dies auf die Nichtberücksichtigung des Vortrages schließen, sofern er nicht nach dem Rechtsstandpunkt des (Schieds-)Gerichts unerheblich oder offensichtlich unsubstantiiert war. Dagegen gibt das Prozessgrundrecht auf rechtliches Gehör keinen Anspruch darauf, dass sich das (Schieds-)Gericht mit dem Vorbringen einer Partei in der Weise auseinandersetzt, die sie selbst für richtig hält. Aus Art. 103 Abs. 1 GG folgt auch keine Pflicht des (Schieds-)Gerichts, der von einer Partei vertretenen Rechtsansicht zu folgen (vgl. zum Ganzen Senat, Beschluss vom 18.06.2020 - 26 Sch 11/19 -, NJOZ 2020, 1725, 1277; Beschluss vom 26.11.2020 - 26 Sch 14/20 -, juris, jeweils m. w. N.).

[10] Danach genügt es, wenn ein Schiedsgericht in seiner Begründung eine kurze Zusammenfassung der den Schiedsspruch tragenden Erwägungen gibt. Ein Schiedsgericht muss sich in seiner Begründung nämlich nicht mit jedem Punkt des Parteivorbringens befassen (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 10.03.2016 - I ZB 99/14 -, NJW-RR 2016, 892, 894; Senat, Beschluss vom 26.11.2020 - 26 Sch 14/20 -, juris), zumal die Begründung von Schiedssprüchen nicht den für Urteile staatlicher Gerichte geltenden Maßstäben, sondern nur gewissen Mindestanforderungen genügen muss (vgl. etwa Senat, Beschluss vom 02.02.2017 -

26 Sch 3/16 -, NJOZ 2018, 584, 592; Geimer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 1054 ZPO, Rdnr. 8).

[11] Nach diesen Maßstäben ist die Begründung durch das Schiedsgericht für das Vorliegen vorsätzlicher Pflichtverletzungen der Antragsgegnerin nicht zu beanstanden.

[12] Das Schiedsgericht hat insbesondere in den Tz. 600 und 605 des Schiedsspruchs Pflichtverletzungen der Antragsgegnerin festgestellt und diese jeweils in einem ausreichenden Maße erläutert. Zumindest konkludent hat das Schiedsgericht in diesem Zusammenhang auch eine vorsätzliche Begehungsweise festgestellt. Schon die Formulierung „clear disregard for PEC's duty to cooperate“ in Tz. 600 des Schiedsspruchs spricht deutlich für die Annahme einer vorsätzlichen Pflichtverletzung.

[13] Zudem nimmt das Schiedsgericht in Tz. 605 Bezug auf Äußerungen des Geschäftsführers der Antragsgegnerin in der Hauptversammlung der Aktionäre. In diesen Äußerungen sah das Schiedsgericht die Weigerung der Antragsgegnerin, an den sog. CMC-Meetings teilzunehmen, solange ihr die Antragstellerin keine Rohdaten der PROUD- und CONTI-Studien zur Verfügung stelle. Das Schiedsgericht zog u. a. aus diesen Äußerungen den Schluss, dass die Antragsgegnerin dadurch, dass sie ihre Zusammenarbeit von dem Offenlegen der klinischen Daten durch die Antragstellerin abhängig machte, ihre vertragliche Pflicht zur engen Zusammenarbeit verletzte. Auch insoweit folgt zumindest aus dem Kontext dieser Passage des Schiedsspruchs und der Bezugnahme auf die Äußerung des Geschäftsführers, dass das Schiedsgericht von einer vorsätzlichen Pflichtverletzung ausgegangen ist.

[14] Soweit die Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang einwendet, es sei abwegig, dass sie vorsätzlich die Zulassung ihres eigenen Produktes habe verzögern wollen, verkennt sie, dass für eine Haftung wegen einer vorsätzlichen Verletzung einer Vertragspflicht das Bewusstsein der Tatumstände der Verletzung genügt. Das Bewusstsein von dem möglichen Eintritt schädlicher Folgen ist (außerhalb von § 826 BGB) für die Feststellung des Vorsatzes im Sinne des § 276 BGB nicht erforderlich (vgl. etwa BGH, Urteil vom 08.03.1951 - III ZR 44/50 -, NJW 1951, 596, 597; BGH, Urteil vom 18.03.1955 - I ZR 52/53 -, juris; Caspers, in: Staudinger, BGB, 2019, § 276, Rdnr. 24; Lorenz, in: Bamberger/Roth/ Hau/Poseck (Hrsg.), BGB, Band 1, 4. Aufl. 2019, § 276, Rdnr. 11).

[15] Soweit die Antragsgegnerin nunmehr betont, „die Antragsgegnerin und auch ihr Präsident“ hätten „kein Unrechtsbewusstsein“ gehabt, der Vorsatz setze im Zivilrecht jedoch das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit voraus (Tz. 31 des Anwaltsschriftsatz vom 8. Februar 2021), trägt auch dieser Einwand nicht die Annahme eines Verstoßes gegen das Begründungserfordernis. Zum einen ist die Frage, ob im Zivilrecht das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit tatsächlich stets Bestandteil des Vorsatzes ist, in Rechtsprechung und Literatur nach wie vor umstritten (vgl. etwa Grundmann, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 276, Rdnr. 158 ff.; Grüneberg, in: Palandt, BGB, 80. Aufl. 2021, § 276, Rdnr. 11, jeweils m. w. N.). Zum anderen war das Schiedsgericht nach den oben erläuterten Maßstäben nicht gehalten, auch zu diesem im Schiedsverfahren nicht in dieser Form thematisierten Punkt explizit Stellung zu nehmen.

[16] Auch der Einwand der Antragsgegnerin, das Schiedsgericht habe sich nicht mit der Kausalität der Pflichtverletzung für die Verzögerung der Marktzulassung auseinandergesetzt, geht fehl. Entsprechende Ausführungen des Schiedsgerichts zur Kausalität der Pflichtverletzung (fehlende Kooperation bei der Beantwortung der sog. D-120 Fragen) finden sich in den Tz. 609 ff. des Schiedsspruchs.

[17] b) Auch die Rüge der Antragsgegnerin, das Schiedsgericht habe den zentralen Vortrag der Antragsgegnerin zur Historie des Clinical Service Agreement übergangen, der belegt habe, dass das Clinical Service Agreement nach dem Willen der Parteien gerade keine Einschränkung der Rechte und Pflichten aus dem Lizenzvertrag habe beinhalten sollen, greift nicht durch.

[18] Das Schiedsgericht hat sich vielmehr in den Tz. 369 ff. ausführlich mit der Historie des Clinical Service Agreement und dessen Sinn und Zweck auseinandergesetzt und ist in diesem Zusammenhang zu dem Ergebnis gelangt, dass das Clinical Service Agreement im Verhältnis zu den vorherigen Verträgen der Parteien sowohl eine lex specialis als auch eine lex posterior darstelle und daher den zuvor bestehenden Abreden vorgehe (s. insbesondere Tz. 380). Überdies hat das Schiedsgericht sogar - bezogen auf September 2016 - noch das nachvertragliche Verhalten der Parteien berücksichtigt (vgl. zur Bedeutung

des nachträglichen Verhalten der Vertragsparteien für die Ermittlung des tatsächlichen Willens und das tatsächliche Verständnis der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten etwa BGH, Urteil vom 26.11.1997 - XII ZR 308/95 -, NJW-RR 1998, 801, 803; OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 29.03.2019 - 8 U 218/17 -, NZI 2019, 668, 672; Ellenberger, in: Palandt, BGB, 80. Aufl. 2021, § 133, Rdnr. 17). In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass das Gehörsrecht keine Pflicht des (Schieds-)Gerichts umfasst, der von einer Partei vertretenen Rechtsansicht zu folgen.

[19] Nach den oben skizzierten Maßstäben begegnet es auch keinen Bedenken, dass das Schiedsgericht die von der Antragsgegnerin nunmehr in den Vordergrund ihrer Argumentation gerückte E-Mail von Herrn D an die Antragsgegnerin vom 24. Februar 2014 (s. Tz. 86 der Antragserwiderung, Bl. 44 d. A.) explizit lediglich im „Tatbestand“, nicht aber in den Entscheidungsgründen erwähnt hat. Es kommt noch hinzu, dass diese E-Mail lediglich die Hoffnung ausdrückt, nunmehr liege endlich eine beiderseits akzeptable Fassung der Vereinbarung vor („Please find enclosed the next (hopefully last) draft version of the Amendment 1. I think it is now a mutually accepted version in order to proceed with our ambitious project in the best benefit of both Parties“). Im Übrigen erscheint es gerade angesichts des zeitlichen Abstands zwischen dieser E-Mail (24. Februar 2014) und dem Abschluss des Clinical Service Agreement (20. Juni/20. Oktober 2014) sehr zweifelhaft, dieser vergleichsweise frühen Kommunikation zwischen den Parteien entscheidende Bedeutung für die Ermittlung des tatsächlichen Willens der Vertragsschließenden beizumessen.

[20] Im Übrigen bestand der zentrale Kern des Tatsachenvortrags der Antragsgegnerin zur Auslegung des Clinical Service Agreements darin, dass sie der Ansicht war und ist, diese Vereinbarung habe die Herausgabepflichten der Antragstellerin nicht etwa eingeschränkt, sondern vielmehr erweitert, was sich u. a. aus der Historie des Clinical Service Agreements ergebe. Mit diesem Kernvorbringen hat sich das Schiedsgericht sehr ausführlich befasst (s. o.). Es geht nicht an, im Nachhinein - also im Vollstreckbarerklärungs- bzw. Aufhebungsverfahren - einzelne Indizien und Beweismittel für die Richtigkeit des eigenen Kernvortrages (hier etwa die angesprochene E-Mail von Herrn D an die Antragsgegnerin vom 24. Februar 2014) zum Kern des eigenen Vortrags zu erheben. Ließe man dies zu, bliebe von dem anerkannten Grundsatz, dass ein (Schieds-)Gericht gerade nicht verpflichtet ist, sich mit jedem Vorbringen einer Partei in den Entscheidungsgründen ausdrücklich zu befassen, nichts mehr übrig.

[21] c) Auch die Rüge, das Schiedsgericht habe das Recht der Antragsgegnerin auf rechtliches Gehör verletzt, indem es die Zulassung eines relevanten Sachvortrags zum Gutachten des IQWiG verweigert bzw. diesen unberechtigt ausgeschlossen habe, ist nicht stichhaltig.

[22] Das Gutachten des IQWiG hat das Schiedsgericht in seiner Entscheidung an einer Reihe von Stellen erwähnt. Die Antragsgegnerin selbst hat betont, dass das Schiedsgericht „den Schiedsspruch in wesentlichen Teilen hierauf gestützt“ habe (Tz. 104 der Antragserwiderung, Bl. 50 d. A.).

[23] Soweit die Antragsgegnerin rügt, dass das Schiedsgericht es untersagt habe, das Gutachten des IQWiG bereits „vor der mündlichen Verhandlung in das Schiedsverfahren einzuführen und sich in der mündlichen Verhandlung damit gegen den geltend gemachten Schadensersatzanspruch zu verteidigen“ (Tz. 129 der Antragserwiderung, Bl. 59 d. A.), verkennt sie, dass das Gehörsrecht nicht auch einen Anspruch der Partei umfasst, sich zu allen relevanten Aspekten bereits zum frühestmöglichen Zeitpunkt zu äußern. Maßgeblich ist, dass das Schiedsgericht den Parteien explizit erlaubt hat, sich zu dem Gutachten des IQWiG zu einem späteren Zeitpunkt zu äußern. So heißt es in dem Wortprotokoll der mündlichen Verhandlung vom 17. Februar 2020 (Erster Verhandlungstag der zweiten mündlichen Verhandlung, S. 43, Z. 24 bis S. 44, Z. 20) u. a.: „We find it rather unfortunate that, after our last Procedural Order, we find in this presentation references to this IQWiG report and the G-BA website. We will not allow references to these two reports. [...] We see that in this report there are no binding prices or costs which are referred to. We do not think that, at this stage, and for your presentation, a reference to these reports is at all relevant. Having said that, we are of course aware that, in this present dispute, publications by these authorities may become relevant and, for that reason, we would allow the parties, in their post-hearing briefs, to include references to these reports; which then means that you also would be given the possibility of rebuttal post-hearing briefs so you can deal with these issues, and your right to be heard should be respected according thereto.“

[24] Von der dadurch eingeräumten Möglichkeit zur Stellungnahme und Vorlage des Gutachtens hat die Antragsgegnerin sodann auch Gebrauch gemacht.

[25] Gegen den Grundsatz prozessualer Waffengleichheit (Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG) hat das Schiedsgericht ebenfalls nicht verstoßen.

[26] Der verfassungsrechtliche Grundsatz prozessualer Waffengleichheit, der für das Schiedsverfahren einfachrechtlich in § 1042 Abs. 1 Satz 1 ZPO geregelt ist, gehört zum verfahrensrechtlichen *ordre public* (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 23.07.2020 - I ZB 88/19 ([IPRspr 2020-208](#)), SchiedsVZ 2021, 46, 48 m. w. N.). „Waffengleichheit“ als Ausprägung der Rechtsstaatlichkeit und des allgemeinen Gleichheitssatzes ist im Zivilprozess zu verstehen als die verfassungsrechtlich gewährleistete Gleichwertigkeit der prozessualen Stellung der Parteien vor dem Gericht, das - auch im Blick auf die grundrechtlich gesicherte Verfahrensgarantie aus Art. 103 Abs. 1 GG - den Prozessparteien im Rahmen der Verfahrensordnung gleichermaßen die Möglichkeit einzuräumen hat, alles für die gerichtliche Entscheidung Erhebliche vorzutragen und alle zur Abwehr des gegnerischen Angriffs erforderlichen prozessualen Verteidigungsmittel selbständig geltend zu machen. Ihr entspricht die Pflicht des Gerichts, diese Gleichstellung der Parteien durch eine objektive, faire Verhandlungsführung, durch unvoreingenommene Bereitschaft zur Verwertung und Bewertung des gegenseitigen Vorbringens, durch unparteiische Rechtsanwendung und durch korrekte Erfüllung seiner sonstigen prozessualen Obliegenheiten gegenüber den Prozessbeteiligten zu wahren. Allerdings führt nicht jede Verletzung von Verfahrensvorschriften zu einem Verstoß gegen den Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 23.07.2020 - I ZB 88/19 ([IPRspr 2020-208](#)), SchiedsVZ 2021, 46, 48 m. w. N.).

[27] Die Handhabung des Schiedsgerichts, bestimmte Punkte des Streitstoffes - etwa das IQWiG-Gutachten - nicht in der mündlichen Verhandlung zu behandeln, sondern es den Parteien vielmehr zu ermöglichen, dazu im Rahmen der post-hearing-Schriftsätze Stellung zu nehmen, ist auch unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes prozessualer Waffengleichheit nicht zu beanstanden, da sie beide Parteien in gleicher Weise betraf.

[28] d) Auch die Rüge, das Schiedsgericht habe die Rechte der Antragsgegnerin dadurch verletzt, dass es das neue Beweisangebot der Antragstellerin zur Relevanz des IQWiG-Gutachtens (Anlage C-427) in ihrem letzten abschließenden Schriftsatz zugelassen habe, greift nicht durch.

[29] Zunächst ist daran zu erinnern, dass in Bezug auf ein zivilgerichtliches Urteil eines staatlichen Gerichts nicht mit einem Rechtsmittel überprüft werden kann, ob dieses Gericht verspätetes Vorbringen zu Unrecht zugelassen hat (vgl. etwa BGH, Urteil vom 21.01.1981 - VIII ZR 10/80 -, NJW 1981, 928; Greger, in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 296 ZPO, Rdnr. 35). Hintergrund ist, dass die Zulassung des verspäteten Vorbringens der Wahrheitsfindung dient; das Interesse an einer materiell richtigen Entscheidung ist höher als das Interesse an einer prozessual richtigen Behandlung der Verspätungsvorschriften (vgl. BGH, Urteil vom 14.04.2016 - IX ZR 197/15 -, NJW 2016, 3035, 3037). Es ist nicht ersichtlich, warum dieser Grundsatz nicht auch im Verhältnis zwischen dem schiedsgerichtlichen Verfahren einerseits und dem Vollstreckbarerklärungs- und Aufhebungsverfahren vor dem Oberlandesgericht andererseits gelten sollte. Etwas Anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn die Parteien eine anderweitige Abrede getroffen hätten. Dafür ist hier jedoch weder etwas vorgetragen noch anderweitig ersichtlich.

[30] Außerdem ist die Entscheidung des Schiedsgerichts auch deswegen nicht zu beanstanden, weil die Antragsgegnerin zuvor mit Schriftsatz vom 25. Mai 2020 das Gutachten des IQWiG vorgelegt hatte, zu dem sodann das Schiedsgericht der Antragstellerin rechtliches Gehör gewährte und diese die Gelegenheit zur Vorlage des achtseitigen Rechtsgutachtens (Anlage C-427) nutzte.

[31] Es kommt noch hinzu, dass sich das Schiedsgericht - entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin - das von der Antragstellerin vorgelegte achtseitige Rechtsgutachten (Anlage C-427) nicht zu eigen gemacht, sondern dieses lediglich an mehreren Stellen als Parteivortrag wiedergegeben hat (s. Tz. 747, 755, 756 des Schiedsspruchs).

[32] Im Übrigen hat die Antragsgegnerin nicht dargelegt, was sie denn vorgetragen hätte, wenn sie Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem als Anlage C-427 im Schiedsverfahren vorgelegten Rechtsgutachten (Anlage AG-12) erhalten hätte.

[33] e) Auch der Einwand der Antragsgegnerin, das Schiedsgericht habe nach Beendigung des Verfahrens eigene Recherchen angestellt und den Schiedsspruch darauf gestützt (Tz. 158 ff. der Antragsrweiterung, Bl. 69 ff. d. A.), ist nicht stichhaltig.

[34] Die Antragsgegnerin rügt insoweit, dass der Schiedsspruch in der zu Tz. 749 gehörigen Fußnote 692 auf eine Webseite des GKV-Spitzenverbandes Bezug nimmt. Diese Webseite ist ausweislich der Fußnote 692 am 24. Juli 2020 abgerufen worden, obgleich das Schiedsgericht mit Verfahrensverfügung Nr. 9 das Verfahren („the proceedings in the present case“) bereits am 16. Juni 2020 geschlossen hatte.

[35] Nach Art. 25 der hier einschlägigen ICC Arbitration Rules 2017 obliegt es dem Schiedsgericht, „den Sachverhalt in möglichst kurzer Zeit mit allen geeigneten Mitteln [festzustellen]“. Vor diesem Hintergrund unterliegt es keinem Zweifel, dass es dem Schiedsgericht freistand, die ihm angemessen erscheinenden Internet-Recherchen vorzunehmen. Im Streitfall kommt noch hinzu, dass es die Antragsgegnerin selbst war, die in ihrem Schriftsatz vom 24. April 2020 auf diese Internet-Seite hingewiesen hatte (s. Tz. 91 der Replik). Vor dem Hintergrund kann es dem Schiedsgericht nicht verwehrt sein, auch noch nach dem 16. Juni 2020 auf diese Internet-Seite zuzugreifen. Dass sich der Inhalt dieser Seite im Zeitraum vom 24. April 2020 (Schriftsatz der Antragsgegnerin) bis zum 24. Juli 2020 (Zugriff durch das Schiedsgericht) verändert hat, hat die Antragsgegnerin weder vorgetragen noch ist es anderweitig ersichtlich.

[36] Es kommt noch hinzu, dass im Schiedsverfahren auch außerhalb des Anwendungsbereichs der ICC Arbitration Rules 2017 keine strikte Bindung des Schiedsgerichts an den Beibringungsgrundsatz besteht, sondern im Rahmen des dem Schiedsgericht bei der Bestimmung der Verfahrensregeln gem. § 1042 Abs. 4 Satz 1 ZPO eingeräumten freien Ermessens der Sachverhalt auch von Amts wegen ermittelt werden kann (vgl. etwa Senat, Beschluss vom 02.02.2017 - 26 Sch 3/16 -, NJOZ 2018, 584, 591 f., m. w. N.; zur Frage der Reichweite des diesbezüglichen Ermessens s. etwa Senat, Beschluss vom 28.05.2020 - 26 Sch 7/19 -, juris, Tz. 122).

[37] Das Schiedsgericht hat entgegen der Ansicht der Antragstellerin insoweit auch keine Überraschungsentscheidung getroffen.

[38] Von einer Überraschungsentscheidung ist auszugehen, wenn sich eine Entscheidung ohne vorherigen richterlichen Hinweis auf einen Gesichtspunkt stützt, mit dem auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nicht zu rechnen brauchte (vgl. etwa Senat, Beschluss vom 18.06.2020 - 26 Sch 11/19 -, NJOZ 2020, 1725, 1278 m. w. N.; Beschluss vom 26.11.2020 - 26 Sch 14/20 -, juris). Dass der Rückgriff des Schiedsgerichts auf einen Mischpreis keine Überraschungsentscheidung in diesem Sinne darstellen kann, ergibt sich bereits daraus, dass das Bundessozialgericht bereits im Jahre 2018 entschieden hatte, dass im Rahmen des § 130b Abs. 5 SGB V gegen eine Mischpreisbildung - sowohl bei entsprechender Festlegung durch die Vertragspartner als auch in der Form eines Beschlusses der Schiedsstelle - keine rechtlichen Bedenken bestehen (vgl. BSG, Urteil vom 04.07.2018 - B 3 KR 20/17 R -, NZS 2019, 381; Urteil vom 04.07.2018 - B 3 KR 21/17 R -, juris). Nach dem Arzneimittelpreisrecht gilt nämlich - so das BSG - für ein Arzneimittel grundsätzlich nur „ein“ Preis und daran anknüpfend auch nur ein nach § 130b SGB V festzulegender, von den Krankenkassen zu Gunsten des betroffenen pharmazeutischen Unternehmens zu leistender Erstattungsbetrag. Bei einer am Zusatznutzen orientierten Kalkulation ist deshalb nach Ansicht des BSG die Bildung eines Mischpreises unerlässlich, wenn der GBA in einem Beschluss zur frühen Nutzenbewertung (§ 35a SGB V) den Zusatznutzen oder die zweckmäßige Vergleichstherapie für unterschiedliche Patientengruppen verschieden bewertet hat (vgl. BSG, a. a. O.). Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung eines obersten Bundesgerichts musste ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter damit rechnen, dass das Schiedsgericht im Rahmen seiner Schadensschätzung u. a. auf das dogmatische Konzept eines normativen Mischpreises zurückgreifen würde. Dies gilt vollkommen unabhängig davon, ob diese Rechtsprechung im Schiedsverfahren von einer der Parteien oder in einem von den Parteien vorgelegten Rechtsgutachten aufgegriffen wird.

[39] f) Auch die Rüge der Antragsgegnerin, der Schiedsspruch basiere nicht auf einer zulässigen Schadensschätzung, sondern stelle eine unzulässige Billigkeitsentscheidung dar (Tz. 165 ff. der Antragsrüge, Bl. 71 ff. d. A.), greift nicht durch.

[40] Ein Schiedsspruch kann nach § 1059 Abs. 2 Nr. 1 lit. d ZPO aufgehoben werden, wenn das schiedsrichterliche Verfahren einer Bestimmung des 10. Buches der ZPO (§§ 1025-1066 ZPO) nicht entsprochen hat und anzunehmen ist, dass sich dies auf den Schiedsspruch ausgewirkt hat. Gem. § 1051 Abs. 3 Satz 1 ZPO hat das Schiedsgericht nur dann nach Billigkeit zu entscheiden, wenn die Parteien es ausdrücklich dazu ermächtigt haben.

[41] Die Parteien haben das Schiedsgericht im Streitfall zwar nicht ermächtigt, eine Billigkeitsentscheidung zu treffen. Das Schiedsgericht hat jedoch auch keine Billigkeitsentscheidung getroffen. Eine Billigkeitsentscheidung zeichnet sich dadurch aus, dass sich das Schiedsgericht nicht von rechtlichen Maßstäben leiten lässt. Im vorliegenden Fall hat das Schiedsgericht die Schadenshöhe nach den Maßstäben des § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung geschätzt. Es hat seine diesbezügliche Schadensschätzung auf 19 Seiten sehr ausführlich erläutert und begründet. Eine solche Schadensschätzung ist eine Form der dem Schiedsgericht erlaubten Tatsachenermittlung (vgl. § 1042 Abs. 4 Satz 2 ZPO) und keine Billigkeitsentscheidung im Sinne des § 1051 Abs. 3 Satz 1 ZPO (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 16.12.2015 - I ZB 109/14 -, IWRZ 2016, 82, 83; Beschluss vom 10.03.2016 - I ZB 99/14 -, NJW-RR 2016, 892, 895).

[42] Ob die vorhandene Tatsachengrundlage einem staatlichen Gericht für die Anwendung von § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO hätte genügen dürfen (wofür manches spricht), bedarf keiner Klärung. Im Verfahren auf Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs kann nicht überprüft werden, ob die herangezogenen Grundlagen ausreichen und das Ergebnis auch materiell richtig ist (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 16.12.2015 - I ZB 109/14 -, IWRZ 2016, 82, 83; Beschluss vom 10.03.2016 - I ZB 99/14 -, NJW-RR 2016, 892, 895).

[43] g) Das behauptete Einordnen von streitigem Sachvortrag der Antragsgegnerin als vermeintlich unstreitig kann zwar gegebenenfalls einen möglichen Verstoß gegen § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO begründen (vgl. hierzu Senat, Beschluss vom 10.07.2014 - 26 Sch 2/14 -, juris; Beschluss vom 18.06.2020 - 26 Sch 11/19 -, NJOZ 2020, 1275, 1278; Münch, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 5. Aufl. 2017, § 1059 ZPO, Rdnr. 27), jedoch liegt ein solcher Mangel im Streitfall nicht vor.

[44] Die Antragsgegnerin wirft dem Schiedsgericht vor, dieses habe im Schiedsspruch gemeint, der Vortrag der Antragstellerin zu ihren angeblichen Kosten sei von der Antragsgegnerin nicht bestritten worden.

[45] Das Schiedsgericht hat den Vortrag der Antragsgegnerin zur Schadenshöhe wie folgt zusammengefasst: „PEC [= die Antragsgegnerin] criticizes AOP's cost estimates for lack of providing the underlying tables, calculations or evidence. However, unless addressed below, PEC has not alleged that the costs projected by AOP [die Antragstellerin] are unreasonable or inflated, but merely stated that it was not in a position to comment on the correctness“ (Tz. 793 des Schiedsspruchs; Fußnote ausgelassen). Unter der Tz. 794 hat das Schiedsgericht zu den einzelnen Schadenspositionen unter der Überschrift „R&D and regulatory expenses net of refunds“ sodann ausgeführt: „AOP calculated past expenses on the basis of its actual cost accounting figures. It took into account refunds received for costs shared with PEC. For the future, AOP relied on costs as expected by management. AOP distinguished R&D costs according to whether the relevant work was affected by the delay caused by PEC and adjusted the timing of the affected costs in the but-for scenario. PEC has not disputed this“ (Tz. 794).

[46] Angesichts der Abfolge der beiden Tz. 793 und 794 ist der Satz „PEC has not disputed this.“ dahin zu verstehen, dass die Antragsgegnerin zwar kritisiert hatte, dass das präsentierte Zahlenwerk aus ihrer Sicht nicht ausreichend durch Belege, Einblick in die Buchhaltung und Finanzplanung der Antragstellerin und andere Beweise untermauert gewesen sei (Tz. 793), die Antragsgegnerin aber keine konkreten Einwände gegenüber der konkreten Berechnungsmethode der Antragstellerin in Bezug auf die Schadensposition „R&D and regulatory expenses net of refunds“ (Tz. 794) erhoben hatte.

[47] Vor diesem Hintergrund kann dem Schiedsgericht nicht unterstellt werden, es sei insoweit fälschlicherweise von einem unstreitigen Vortrag ausgegangen.

[48] Es kommt noch hinzu, dass das Schiedsgericht seine Kostenschätzung in diesem Punkt nicht etwa darauf gestützt hat, dass diese unstreitig sei, sondern vielmehr darauf abgestellt hat, dass es die von der Antragstellerin angenommenen Kosten für angemessen erachte („On the basis of the above, the Arbitral Tribunal considers the costs assumed by AOP to be appropriate“, Tz. 795).

[49] Die nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsätze gaben keinen Anlass, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen.

[50] 3. ...

Fundstellen

Bericht

Hangebrauck, EWIR, 2021, 510

LS und Gründe

ZVertriebsR, 2021, 262

DZWIR, 2022, 211

SchiedsVZ, 2022, 40, mit Anm. *Lofti/Lightbody*

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2021-305>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).