SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GEORGES COSMAS

vom 11. Juli 2000 *

Inhaltsverzeichnis

I — Einleitung	I-11311
II — Rechtlicher Rahmen	I-11311
A — Die Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens	I-11311
B — Die Gemeinschaftsbestimmungen	I-11312
III — Der Sachverhalt und die Vorlagefragen	I-11313
A — Rechtssache C-300/98	I-11313
B — Rechtssache C-392/98	I-11315
IV — Die Beantwortung der Vorlagefragen	I-11317
A — Zur Zulässigkeit der Vorabentscheidungsfrage in der Rechtssache C-300/98 .	I-11317
B — Zur Beantwortung der Vorlagefragen	I-11319
a) Zur Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens, wenn diese Bestimmung in Bereichen angewandt wird, in denen die Gemeinschaft ihre Zuständigkeit noch nicht ausgeübt hat (erste Frage in der Rechtssache C-392/98)	I-11319
aa) Das institutionelle Gleichgewicht zwischen den gemeinschaftlichen und den innerstaatlichen Stellen	I-11324
ab) Das institutionelle Gleichgewicht zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen	I-11325
ac) Die Frage der einheitlichen Anwendung des TRIPs-Übereinkommens .	I-11328
ad) Die Pflichten des vorlegenden Gerichts	I-11334
b) Die unmittelbare Wirkung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Überein- kommens (einzige Frage in der Rechtssache C-300/98 und zweite Frage in der Rechtssache C-392/98)	I-11337
c) Die Auslegung des Begriffes „Recht des geistigen Eigentums“ im Sinne des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens (dritte Frage in der Rechtssache C-392/98)	I-11339
V — Ergebnis	I-11343

* — Originalsprache: Griechisch.

I — Einleitung

1. Die im vorliegenden Fall gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) von der Arrondissementsrechtsbank 's-Gravenhage (Niederlande) und vom Hoge Raad der Nederlanden (Niederlande) zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen betreffen die Auslegung des Artikels 50 des Übereinkommens über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (im Folgenden: TRIPs-Übereinkommen) in Anhang I C des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation (im Folgenden: WTO-Übereinkommen), das im Namen der Gemeinschaften hinsichtlich der in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche durch den Beschluss 94/800/EG des Rates vom 22. Dezember 1994¹ genehmigt worden ist. Der Gerichtshof wird insbesondere ersucht, sich zur Bedeutung des Begriffes „Recht des geistigen Eigentums“ in Artikel 50 Absatz 1 des TRIPs-Übereinkommens zu äußern. Bevor er diesen Begriff auslegt, hat er jedoch die Frage zu beantworten, ob er im vorliegenden Fall für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens zuständig ist und ob Artikel 6 dieses Übereinkommens unmittelbare Wirkung hat.

II — Rechtlicher Rahmen

A — Die Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens

2. Das WTO-Übereinkommen und das im Rahmen dieses Übereinkommens ge-

schlossene TRIPs-Übereinkommen sind dem Gerichtshof aus früheren Rechts-sachen bekannt, in denen es um bestimmte Fragen nach der Auslegung der Bestimmungen dieser Übereinkommen ging².

3. Artikel 50 des TRIPs-Übereinkommens, um dessen Auslegung die vorliegenden Gerichte ersuchen, lautet, soweit hier von Bedeutung, wie folgt:

„(1) Die Gerichte sind befugt, schnelle und wirksame einstweilige Maßnahmen anzuordnen,

- a) um die Verletzung eines Rechts des geistigen Eigentums zu verhindern, und insbesondere, um zu verhindern, dass Waren, einschließlich eingeführter Waren unmittelbar nach der Zollfreigabe, in die innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs liegenden Vertriebswege gelangen;
- b) um einschlägige Beweise hinsichtlich der behaupteten Rechtsverletzung zu sichern.

1 — ABl. L 336, S. 1.

2 — Vgl. insbesondere Urteile vom 16. Juni 1998 in der Rechtssache C-53/96 (Hermès, Slg. 1998, I-3603) und vom 23. November 1999 in der Rechtssache C-149/96 (Portugal/Rat, Slg. 1999, I-8395).

(2) Die Gerichte sind befugt, gegebenenfalls einstweilige Maßnahmen ohne Anhörung der anderen Partei zu treffen, insbesondere dann, wenn durch eine Verzögerung dem Rechtsinhaber wahrscheinlich ein nicht wiedergutzumachender Schaden entstünde oder wenn nachweislich die Gefahr besteht, dass Beweise vernichtet werden.

20 Arbeitstage oder 31 Kalendertage, wobei der längere der beiden Zeiträume gilt, nicht überschreitet.

...“

...

(4) Wenn einstweilige Maßnahmen ohne Anhörung der anderen Partei getroffen wurden, sind die betroffenen Parteien spätestens unverzüglich nach der Vollziehung der Maßnahmen davon in Kenntnis zu setzen. Auf Antrag des Antragsgegners findet eine Prüfung, die das Recht zur Stellungnahme einschließt, mit dem Ziel statt, innerhalb einer angemessenen Frist nach der Mitteilung der Maßnahmen zu entscheiden, ob diese abgeändert, aufgehoben oder bestätigt werden sollen.

B — Die Gemeinschaftsbestimmungen

4. Um ein reibungsloses Funktionieren des Binnenmarkts zu gewährleisten, wurden die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zum Schutz von Mustern und Modellen mit der Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen³ angeglichen.

...

(6) Unbeschadet des Absatzes 4 werden aufgrund der Absätze 1 und 2 ergriffene einstweilige Maßnahmen auf Antrag des Antragsgegners aufgehoben oder auf andere Weise außer Kraft gesetzt, wenn das Verfahren, das zu einer Sachentscheidung führt, nicht innerhalb einer angemessenen Frist eingeleitet wird, die entweder von dem die Maßnahmen anordnenden Gericht festgelegt wird, sofern dies nach dem Recht des Mitglieds zulässig ist, oder, wenn es nicht zu einer solchen Festlegung kommt,

5. Nach der fünften Begründungserwägung der Richtlinie „ist [es] nicht notwendig, die Gesetze der Mitgliedstaaten zum Schutz von Mustern vollständig anzugleichen. Es ist ausreichend, wenn sich die Angleichung auf diejenigen innerstaatlichen Rechtsvorschriften beschränkt, die sich am unmittelbarsten auf das Funktionieren des Binnenmarkts auswirken. Bestimmungen über Sanktionen und Rechtsbehelfe sowie Vollzugsbestimmungen sollten Sache des innerstaatlichen Rechts bleiben“

3 — ABl. L 289, S. 28.

6. Wie es zudem in der siebten Begründungserwägung heißt, „schließt [diese Richtlinie] nicht aus, dass auf die Muster Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft Anwendung finden, die einen anderen Schutz als den durch die Eintragung oder Bekanntmachung des Musters erworbenen Schutz gewähren, wie die Vorschriften über nicht eingetragene Rechte an Mustern, Marken, Patenten und Gebrauchsmustern, unlauteren Wettbewerb oder zivilrechtliche Haftung“.

7. Artikel 16 der Richtlinie schließlich lautet:

„Diese Richtlinie lässt Vorschriften des Gemeinschaftsrechts oder des Rechts des betreffenden Mitgliedstaats über nicht eingetragene Rechte an Mustern, Marken oder andere Zeichen mit Unterscheidungskraft, Patente und Gebrauchsmuster, Schriftbilder, zivilrechtliche Haftung und unlauteren Wettbewerb unberührt.“

III — Der Sachverhalt und die Vorlagefragen

A — *Rechtssache C-300/98*

8. Die Parfums Christian Dior SA (im Folgenden: Dior) ist aufgrund internationaler

Eintragungen, darunter auch für die Benelux-Staaten, die auf der Grundlage der jeweils von ihr gemachten Angaben erfolgt sind, Inhaberin der Parfum-Marken „Tendre Poison“, „Eau Sauvage“ und „Dolce Vita“.

9. Dior vertreibt ihre Erzeugnisse in der Europäischen Gemeinschaft über ein geschlossenes System ausgesuchter Verkaufsstellen. Durch das Image von Prestige- und Luxuswaren haben die Dior-Erzeugnisse ein Ansehen, das auch in den Werbeausagen zum Ausdruck kommt.

10. Die Tuk Consultancy BV (im Folgenden: Tuk) verkaufte und lieferte Parfums der Marken von Dior an verschiedene Unternehmen, darunter die Digros BV mit Sitz in Hoofddorp.

11. In dem Ausgangsverfahren, bei dem es sich um ein Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes handelt, beantragte Dior, Tuk aufzugeben, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes zu unterlassen, Erzeugnisse der Dior-Marken zu verkaufen, die im Europäischen Wirtschaftsraum (im Folgenden: EWR) weder von Dior noch mit Zustimmung von Dior in den Verkehr gebracht worden sind. Dior erhebt dazu noch Nebenforderungen.

12. Nach den Feststellungen im Vorlageurteil machte Dior insoweit geltend, Tuk habe die Rechte von Dior an den Marken dadurch verletzt, dass sie Parfums unter

diesen Marken vertrieben habe, ohne dass diese Parfums von Dior oder mit ihrer Zustimmung im EWR in den Verkehr gebracht worden seien. Tuk habe, so das Vorlageurteil, unter Vorlage des Berichts eines Wirtschaftsprüfers nachgewiesen, dass sie diese Parfums in den Niederlanden und damit innerhalb des EWR bezogen habe. Dass Tuk die Parfums in den Niederlanden gekauft habe, bedeute jedoch allein noch nicht, dass diese Parfums von Dior oder mit ihrer Zustimmung im EWR in den Verkehr gebracht worden seien. Die Parteien hätten ferner eingehend darüber gestritten, wer die Beweislast im Zusammenhang mit der Frage trage, ob die fraglichen Parfums von Dior innerhalb oder außerhalb des EWR in den Verkehr gebracht worden seien.

13. Im Rahmen einer vorläufigen Würdigung vertrat der Präsident des vorliegenden Gerichts die Auffassung, dass in einem Fall wie dem vorliegenden zu unterscheiden sei zwischen der Frage, ob Tuk gegen die Markenrechte von Dior verstoßen habe (was sie nicht dürfe), und der Frage, ob sie das geschlossene Vertriebssystem von Dior durchbreche (was ihr freistehe). Unter Berufung auf die Theorie der gemeinschaftsweiten Erschöpfung prüfte er sodann die Frage, wie weit ein Wirtschaftsteilnehmer gehen müsse, um zu verhindern, dass er Waren vertreibe, die zwar mit Zustimmung des Markeninhabers in den Verkehr gebracht worden seien, jedoch nicht innerhalb des EWR. Unter Berücksichtigung des Umstands schließlich, dass die Herkunft des Parfums feststehe und dass hinreichend dargetan worden sei, dass die fraglichen Parfums innerhalb des EWR erworben und aus dem EWR an Tuk geliefert worden seien, während andererseits diese den Waren nicht habe ansehen können, dass sie für Märkte außerhalb des EWR bestimmt ge-

wesen seien, kam der Präsident des vorliegenden Gericht zum Ergebnis, dass zur Zeit weder ein Grund dafür bestehe, an Tuk ein allgemeines Verbot zu richten, noch dafür, Tuk nicht zu verbieten, Erzeugnisse von Dior — der Marken „Tendre Poison“, „Eau Sauvage“ und „Dolce Vita“ — zu vertreiben, die sie nicht von Lieferanten gekauft und erhalten habe, die im EWR ansässig seien und ihr gegenüber schriftlich bestätigt hätten, dass sie diese Waren innerhalb des EWR erworben hätten.

14. Der Präsident des vorliegenden Gerichts zog von Amts wegen ferner Artikel 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens heran und befasste sich mit der Frage, ob diese Vorschrift unmittelbare Wirkung habe. Er führte aus, der Gerichtshof habe im Urteil *Hermès*⁴ festgestellt, dass das niederländische Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes eine „einstweilige Maßnahme“ im Sinne von Artikel 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens sei, dass der Gerichtshof jedoch nicht auf die Frage der unmittelbaren Wirkung eingegangen sei. Der Präsident des vorliegenden Gerichts hielt es daher für angebracht, vor Erlass eines Endurteils dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EG-Vertrag eine Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen.

15. Aufgrund dieser Erwägungen und nach der Feststellung, dass die Kosten im Endurteil gegeneinander aufzuheben sein wer-

4 — Zitiert in Fußnote 2.

den, entschied der Präsident des vorliegenden Gerichts im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes wie folgt:

— Er untersagte Tuk jeden Handel mit Dior-Erzeugnissen der Marken „Tendre Poison“, „Eau Sauvage“ und „Dolce Vita“, soweit sie diese nicht von von ihr unabhängigen Lieferanten bezogen hat, die ihr gegenüber schriftlich bestätigt haben, dass sie die Erzeugnisse im EWR erworben haben;

— er ordnete an, dass Tuk jeweils auf erste Aufforderung des Anwalts von Dior anzugeben hat, dass sie die genannten Voraussetzungen entweder durch Übersendung der bezeichneten Erklärungen der Lieferanten zur vertraulichen Kenntnisnahme an den Anwalt (sofern sich dieser zur vertraulichen Behandlung bereit erklärt hat) oder durch Vorlage einer entsprechenden Erklärung eines Wirtschaftsprüfers (sofern Dior bereit ist, die Kosten hierfür zu übernehmen) erfüllt hat;

— er erklärte das Urteil für vorläufig vollstreckbar;

— er legte dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften nach Arti-

kel 177 EG-Vertrag folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

Ist Artikel 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens so zu verstehen, dass er unmittelbare Wirkung in dem Sinne hat, dass die darin bezeichneten Rechtsfolgen auch dann eintreten, wenn das nationale Recht keine dieser Übereinkommensbestimmung entsprechende Bestimmung enthält?

B — *Rechtssache C-392/98*

16. Die Wilhelm Layher GmbH & Co. KG (im Folgenden: Layher Deutschland) entwirft und produziert Gerüste, darunter das Gerüst „Allroundsteiger“⁵. Die Layher Niederlande (im Folgenden gemeinsam mit Layher Deutschland: Layher) ist eine Tochtergesellschaft von Layher Deutschland und Alleinimporteur der Gerüste „Allroundsteiger“ für die Niederlande.

17. Das Deutsche Patentamt erteilte Eberhard Layher im Jahre 1974 ein Patent für das Verbindungssystem des Gerüsts „Allroundsteiger“. Dieses Patent erlosch am 16. Oktober 1994. Eberhard Layher beantragte am 8. August 1975 die Erteilung eines niederländischen Patents für ein „Ge-

⁵ — Das Gerüst „Allroundsteiger“ besteht aus einer Reihe von Einzelteilen, die in einer bestimmten Art und Weise über ein an den Gerüstrohren angebrachtes Verbindungssystem aneinander befestigt werden.

rüstsystem“ (steigersysteem), wobei er im Hinblick auf das deutsche Patent ein Prioritätsrecht in Anspruch nahm. Das antragsgemäß erteilte niederländische Patent ist am 7. August 1995 erloschen.

18. Herr Van Dijk, der unter der Firma Assco Holland Steigers Plettac Nederland handelt, bringt in den Niederlanden ein von Assco Gerüste GmbH (im Folgenden: Assco Deutschland oder, gemeinsam mit Assco Holland Steigers Plettac Nederland: Assco) produziertes Gerüstsystem unter der Bezeichnung Assco Rondosteiger auf den Markt. Dieses System ist, was sein Verbindungssystem und die angewandte Schweißtechnik angeht, mit dem Gerüst „Allroundsteiger“ von Layher identisch.

19. Layher Deutschland erhob mit der Begründung, das Gerüst „Assco Rondosteiger“ sei hinsichtlich der wesentlichen Elemente eine völlig identische Kopie des Gerüsts „Allroundsteiger“, gegen Assco Deutschland und zwei ihrer Betriebsleiter beim Landgericht Köln Klage mit dem Antrag, ihnen zu verbieten, in Deutschland ein Gerüst und/oder Bauelemente eines Gerüsts anzubieten oder in den Handel zu bringen, die, kurz gesagt, mit demselben Verbindungssystem wie dem von Layher versehen seien. Das Landgericht hat diesem Antrag mit Urteil vom 27. Juni 1996 stattgegeben; in der Berufung wurde die Verurteilung in etwas geänderter Formulierung aufrechterhalten.

20. Layher wollte auch für die Niederlande eine entsprechende Gerichtsentscheidung

erwirken. Mit dem beim Präsidenten der Rechtsbank Utrecht gestellten Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz beantragte Layher, Assco unter Androhung von Zwangsgeld zu verbieten, das Gerüst „Assco Rondosteiger“ in der derzeit produzierten Form oder Teile davon in die Niederlande einzuführen, dort zu verkaufen, zum Kauf anzubieten oder anderweitig damit zu handeln.

21. Layher stützte ihren Antrag darauf, dass Assco sich ihr gegenüber rechtswidrig verhalte, indem sie ein Gerüstsystem auf den Markt bringe, das eine sklavische Nachahmung des Gerüsts „Allroundsteiger“ sei. Hierzu ist anzumerken, dass, wie im Vorlageurteil ausgeführt, der Schutz eines gewerblichen Modells, das nicht durch ein ausschließliches Recht nach dem einheitlichen Beneluxgesetz über Muster und Modelle⁶ geschützt ist, sich nach dem niederländischen Recht aus den allgemeinen deliktsrechtlichen Vorschriften des Burgerlijk Wetboek (bis 1. Januar 1992 Artikel 1401 ff. BW; seither Artikel 6, 162 ff. BW) ergeben kann.

22. Der Präsident der Rechtsbank gab diesem Antrag im Wesentlichen statt. Er setzte dabei, soweit erforderlich, die in Artikel 50 Absatz 6 des TRIPS-Übereinkommens vorgesehene Frist auf ein Jahr fest.

6 — Zu diesem Gesetz siehe Urteil vom 14. September 1982 in der Rechtssache 144/81 (Keurkoop, Slg. 1982, 2853).

23. Assco legte gegen diese Entscheidung beim Gerichtshof Amsterdam Berufung ein und stellte u. a. die Auffassung des Präsidenten der Rechtsbank in Frage, dass eine Frist von einem Jahr als angemessene Frist im Sinne des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens anzusehen sei. Layher machte insoweit geltend, das vorliegende Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes sei nicht als „einstweilige Maßnahme“ im Sinne dieser Vorschrift anzusehen. Der Gerichtshof behandelte dieses Vorbringen als Anschlussberufung und sah es auch als begründet an. Auf die Berufung und die Anschlussberufung hin hob er die Entscheidung auf, mit der der Präsident der Rechtsbank die Frist des Artikels 50 Absatz 6 TRIPs-Übereinkommens auf ein Jahr festgesetzt hatte; im Übrigen hielt er im Rahmen der Berufung die Entscheidung des Präsidenten aufrecht.

24. Assco legte gegen diese Entscheidung Kassationsbeschwerde beim Hoge Raad der Niederlande ein. Um entscheiden zu können, hat dieser dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist der Gerichtshof für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens auch insoweit zuständig, als die Bestimmungen dieses Artikels sich nicht auf einstweilige Maßnahmen beziehen, die die Verletzung eines Markenrechts verhindern sollen?
2. Ist Artikel 50 des TRIPs-Übereinkommens, insbesondere Absatz 6, unmittelbar anwendbar?

3. Wenn gegen die Nachahmung eines gewerblichen Modells nach nationalem Zivilrecht aufgrund der allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs, vorgegangen werden kann, ist dann der dem Rechteinhaber hiernach zustehende Schutz als „Recht des geistigen Eigentums“ im Sinne von Artikel 50 Absatz 1 des TRIPs-Übereinkommens anzusehen?

IV — Die Beantwortung der Vorlagefragen

25. Ich werde zunächst in der Rechtssache C-300/98 die Frage der Zulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens untersuchen (A) und sodann die von den vorlegenden Gerichten in der Sache gestellten Fragen prüfen (B).

A — Zur Zulässigkeit der Vorabentscheidungsfrage in der Rechtssache C-300/98

26. Was die Erheblichkeit der Vorlagefragen angeht, so hat der Gerichtshof entschieden, dass „er für eine Beantwortung gegenüber dem vorlegenden Gericht nicht

zuständig ist, wenn die ihm vorgelegten Fragen keinen Zusammenhang mit den Gegebenheiten oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits aufweisen und folglich für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits nicht objektiv erforderlich sind“⁷.

27. Auch hat der Gerichtshof festgestellt, dass „[e]ine sachdienliche Auslegung des Gemeinschaftsrechts ... nur möglich [ist], wenn das nationale Gericht den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen der gestellten Fragen umreißt oder zumindest die tatsächlichen Annahmen erläutert, auf denen diese Fragen beruhen“⁸.

28. Wie der Rat und die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen in der Rechtssache C-300/98 ausgeführt haben, scheint die Vorabentscheidungsfrage für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens nicht objektiv erforderlich zu sein. Zudem wird in dem Vorlageurteil nicht begründet, weshalb die Beantwortung der Vorlagefrage durch den Gerichtshof für die Entscheidung des hier fraglichen Ausgangsverfahrens von Bedeutung sein könnte.

29. Das Vorlageurteil bezieht sich auf ein Gerichtsverfahren, das zwar das Marken-

recht betrifft, das aber in keinem Zusammenhang mit den Fragen nach der Auslegung und der unmittelbaren Wirkung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens steht. Den Angaben des vorlegenden Gerichts kann insbesondere nicht entnommen werden, dass sich die Frage, innerhalb welcher Frist die Antragsgegnerin im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die Aufhebung der erlassenen einstweiligen Maßnahmen verlangen kann, überhaupt gestellt hat. Andererseits geht aus dem Vorlageurteil deutlich hervor, dass die Vorlagefrage von Amts wegen gestellt worden ist, ohne dass dem Anträge oder Erklärungen der Parteien vorangegangen wären. Angesichts der Tatsache, dass das vorlegende Gericht in dem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, dem Ausgangsverfahren, die Anträge von Dior bereits geprüft, im Wesentlichen abschließend über sie entschieden und dabei seine Entscheidung für vorläufig vollstreckbar erklärt hat, sowie angesichts der weiteren Tatsache, dass das Gericht zugleich angekündigt hat, die Kosten des Verfahrens im (förmlichen) Endurteil gegeneinander aufzuheben, ist konkret nicht erkennbar, ob und wie die Beantwortung der Vorlagefrage dem vorlegenden Gericht von Nutzen sein könnte. Dem Gerichtshof fehlen mit anderen Worten alle tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte, die für eine sachdienliche Antwort auf die Vorlagefrage unentbehrlich sind.

30. Ich komme daher zum Ergebnis, dass das Vorabentscheidungsersuchen der Arrondissementsrechtsbank 's-Gravenhage in der Rechtssache C-300/98 unzulässig ist.

7 — Vgl. beispielsweise Urteile 17. Mai 1994 in der Rechtssache C-18/93 (Corsica Ferries, Slg. 1994, I-1783, Randnr. 14), vom 5. Oktober 1995 in der Rechtssache C-96/94 (Centro Servizi Spediporto, Slg. 1995, I-2883, Randnr. 45), vom 9. Oktober 1997 in der Rechtssache C-291/96 (Grado und Bashir, Slg. 1997, I-5531, Randnr. 12) und vom 18. Juni 1998 in der Rechtssache C-266/96 (Corsica Ferries France, Slg. 1998, I-3949, Randnr. 27).

8 — Vgl. z. B. Beschluss vom 20. März 1996 in der Rechtssache C-2/96 (Sunino und Data, Slg. 1996, I-1543, Randnr. 4).

B — Zur Beantwortung der Vorlagefragen

a) Zur Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens, wenn diese Bestimmung in Bereichen angewandt wird, in denen die Gemeinschaft ihre Zuständigkeit noch nicht ausgeübt hat (erste Frage in der Rechtssache C-392/98)

31. Die erste Vorlagefrage in der Rechtssache C-392/98 wirft im Wesentlichen das grundlegende Problem auf, ob der Gerichtshof für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens zuständig ist, wenn die Bestimmungen dieses Artikels nicht auf einstweilige Maßnahmen angewandt werden, die die Verletzung eines Markenrechts verhindern sollen, sondern auf solche, die, wie im Ausgangsverfahren, Schutz vor der Nachahmung eines gewerblichen Modells aufgrund der allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs, gewährleisten sollen. Wie zu zeigen sein wird, hat der Gerichtshof im Wesentlichen zu entscheiden, ob er für sich in Anspruch nehmen kann und muss, für die Auslegung von Bestimmungen multilateraler völkerrechtlicher Übereinkommen wie dem TRIPs-Übereinkommen zuständig zu sein, wenn diese Bestimmungen in Bereichen angewandt werden, in denen die Gemeinschaft ihre Zuständigkeit noch nicht ausgeübt hat. Es geht um eine vielschichtige Frage, die sich dort stellt, wo das allgemeine Problem des Verhältnisses zwischen nationalem Recht, Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht und das Problem der Regelung der institutionellen Beziehungen des Gerichtshofes mit den anderen Gemeinschaftsstellen und den nationalen Stellen aufeinander treffen.

32. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass das TRIPs-Übereinkommen ein gemischter Vertrag ist, für dessen Abschluss die Zuständigkeit zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten geteilt ist. Dies hat der Gerichtshof in seinem Gutachten 1/94⁹ ausdrücklich festgestellt. In diesem Gutachten lehnte er es ab, der Gemeinschaft eine ausschließliche Zuständigkeit nach Artikel 113 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 133 EG) zuzuerkennen, da das TRIPs-Übereinkommen mit Ausnahme der Bestimmungen, die das Verbot der Überführung nachgeahmter Waren in den zollrechtlich freien Verkehr betreffen, nicht in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik falle¹⁰. Zugleich stellte der Gerichtshof in diesem Gutachten fest, dass einerseits in bestimmten vom TRIPs-Übereinkommen erfassten Bereichen eine Harmonisierung im Rahmen der Gemeinschaft nur teilweise und in anderen Bereichen überhaupt nicht erfolgt sei¹¹ und dass andererseits die Gemeinschaftsorgane Zuständigkeiten auf dem Gebiet der „Durchsetzung der Rechte an geistigem Eigentum“ bisher nicht ausgeübt hätten, abgesehen von der Verordnung (EWG) Nr. 3842/86 des Rates vom 1. Dezember 1986 über

9 — Gutachten vom 15. November 1994 über die Zuständigkeit der Gemeinschaft für den Abschluss völkerrechtlicher Abkommen auf dem Gebiet der Dienstleistungen und des Schutzes des geistigen Eigentums (Slg. 1994, I-5267, Randnr. 105).

10 — Randnr. 71. Diese Feststellung wird solange Gültigkeit haben, wie der Rat nicht nach Artikel 133 Absatz 5 EG (dieser Absatz wurde durch den Vertrag von Amsterdam in Artikel 113 EG-Vertrag eingefügt) die Anwendung der gemeinsamen Handelspolitik auf das Gebiet der völkerrechtlichen Übereinkommen über Dienstleistungen und Rechte des geistigen Eigentums ausgedehnt hat.

11 — Im Einzelnen führte der Gerichtshof aus: „Eine Harmonisierung ist etwa im Bereich der Marken nur teilweise erfolgt: Wie sich aus der dritten Begründungserwägung der Ersten Richtlinie 89/104/EWG ... ergibt, beschränkt sich diese Richtlinie auf die Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften, „die sich am unmittelbarsten auf das Funktionieren des Binnenmarktes auswirken“. In anderen vom TRIPs erfassten Bereichen ist keinerlei gemeinschaftliche Harmonisierungsmaßnahme erlassen worden. Dies gilt für den Bereich des Schutzes vertraulicher technischer Informationen, den der gewerblichen Muster, für die nur Vorschläge vorgelegt worden sind, und den der Patente. Im Bereich der Patente führt die Kommission nur zwischenstaatliche Übereinkommen und keine Gemeinschaftsakte an ...“

Maßnahmen zum Verbot der Überführung nachgeahmter Waren in den zollrechtlich freien Verkehr¹². Bei diesen Zuständigkeiten handelt es sich mit anderen Worten in Bezug auf die Gemeinschaftsorgane um noch potenzielle und in Bezug auf die nationalen Organe um effektive Zuständigkeiten.

33. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass in der Rechtssache C-392/98 die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens, was die einstweiligen Schutzmaßnahmen gegen die Nachahmung eines gewerblichen Modells nach dem Zivilrecht aufgrund der allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs, anbelangt, einen Bereich betrifft, in dem die Gemeinschaft ihre (potenzielle) Zuständigkeit im internen Bereich noch nicht tatsächlich ausgeübt hat; dieser Bereich fällt mit anderen Worten grundsätzlich in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten.

34. Die Richtlinie 98/71¹³, die im Übrigen zu einem Zeitpunkt in Kraft getreten ist (17. November 1998¹⁴), der nach dem Sachverhalt des Ausgangsverfahrens liegt¹⁵, enthält jedenfalls keine Bestimmung über den Erlass von einstweiligen Maßnahmen wie die des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens. Wie in der fünften Begründungserwägung erwähnt¹⁶ und vom Rat zu Recht in seinen schriftlichen Erklärungen bemerkt, erfasst die Harmonisierung der Rechtsvorschriften bezüglich des Rechts zum Schutz von Mustern und Mo-

dellen nicht Artikel 50 des TRIPs-Übereinkommens, so dass dessen Durchführung bis jetzt praktisch in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fällt.

Der nach dem Zivilrecht aufgrund der allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere im Rahmen des unlauteren Wettbewerbs, gewährte Schutz eines gewerblichen Modells vor Nachahmung gehört außerdem nicht zum Geltungsbereich der Richtlinie 98/71. Aus der siebten Begründungserwägung¹⁷ und aus Artikel 16¹⁸ dieser Richtlinie geht hervor, dass der Schutz von Mustern und Modellen aufgrund der Vorschriften über zivilrechtliche Haftung und unlauteren Wettbewerb nicht in den Bereich der von dieser Richtlinie bewirkten Harmonisierung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften fällt.

35. Beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts kann die Gemeinschaft daher für Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens wie die des Artikels 50 nicht als Vertragspartei angesehen werden, wenn die Bestimmungen sich auf einstweilige Maßnahmen zum Schutz vor Nachahmung eines gewerblichen Modells beziehen, die nach dem Zivilrecht aufgrund der Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere im Bereich des unlauteren Wettbewerbs, ergehen¹⁹. Auch werden meines Erachtens die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts von der Auslegung und der Anwendung des Artikels 50 des

12 — ABl. L 357, S. 1; Randnr. 104 des Gutachtens 1/94.

13 — Zitiert in Fußnote 3.

14 — Vgl. Artikel 20 der Richtlinie.

15 — Es genügt insoweit der Hinweis, dass die Vorlageentscheidung am 30. Oktober 1998 ergangen ist.

16 — Vgl. oben, Nr. 5 dieser Schlussanträge.

17 — Vgl. oben, Nr. 6 dieser Schlussanträge.

18 — Vgl. oben, Nr. 7 dieser Schlussanträge.

19 — Wie Generalanwalt Tesoro in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache *Hermès* (zitiert in Fußnote 2) bemerkt, wird dieses Ergebnis insbesondere durch die Artikel 1 und 2 des Beschlusses 94/800 (zitiert in Fußnote 1) bestätigt, in denen die Genehmigung der Übereinkommen im Namen der Gemeinschaft „hinsichtlich der in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche“ ausgesprochen wird (Nr. 12 und 13).

TRIPs-Übereinkommens im vorliegenden Fall nicht berührt.

36. Kann angesichts dieser Feststellungen angenommen werden, dass der Gerichtshof für die Auslegung von Bestimmungen gemischter Übereinkommen wie die des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens zuständig ist, wenn diese Bestimmungen in Bereichen angewandt werden, in denen eine Zuständigkeit der Gemeinschaft noch nicht ausgeübt worden ist?

37. Nachdem der Gerichtshof in einer beachtlichen Zahl von Rechtssachen die Bestimmungen gemischter Übereinkommen ausgelegt hatte, ohne näher zu erläutern, ob seine Zuständigkeit darauf beruht, dass die fraglichen Bestimmungen mit Sicherheit in die Zuständigkeit der Gemeinschaft fallen, oder darauf, dass sämtliche Bestimmungen der gemischten Übereinkommen in seine Zuständigkeit gehören²⁰, stellte Generalanwalt Darmon diese Frage ausdrücklich in der Rechtssache Demirel²¹, in der es um die Auslegung von Bestimmungen des Assoziierungsabkommens zwischen der EWG und der Türkei ging. Eine Reihe von Regierungen hatte in dieser Rechtssache die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtshofes hinsichtlich der Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer

erhoben, denn sie waren der Auffassung, dass diese Bestimmungen in die besondere Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fielen. Generalanwalt Darmon führte aus, dass die Rechtsprechung des Gerichtshofes, „was den gemeinschaftsrechtlichen Charakter der Verpflichtung der Mitgliedstaaten, von der Gemeinschaft geschlossene Abkommen einzuhalten, und die dem Gerichtshof obliegende Aufgabe angeht, im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen der Abkommen mit dem Ziel einer einheitlichen Anwendung auszulegen, sehr klar [ist]. Sie legt jedoch kein Kriterium für die Zuständigkeit fest und schließt auch nicht ausdrücklich den Fall aus, dass eine Bestimmung in einem gemischten Abkommen ihrer Natur nach oder aufgrund eines in dem Abkommen enthaltenen ausdrücklichen Vorbehalts nicht in die Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes fallen könnte“²².

38. Der Gerichtshof erkannte im Urteil Demirel seine Auslegungszuständigkeit unter Berufung auf den besonderen Charakter der Assoziierungsabkommen an²³. Es ist indessen keineswegs selbstverständlich,

22 — Nr. 12.

23 — Der Gerichtshof entschied wie folgt: „Da ein Assoziierungsabkommen ... besondere und privilegierte Beziehungen mit einem Drittstaat schafft, [stellt sich die] Frage, ob der Gerichtshof für die Entscheidung über die Auslegung einer Bestimmung eines gemischten Abkommens zuständig ist, die eine Verpflichtung enthält, die nur die Mitgliedstaaten im Bereich ihrer eigenen Zuständigkeiten übernehmen konnten, ... nicht. Im Übrigen kann die Zuständigkeit des Gerichtshofes nicht deshalb in Zweifel gezogen werden, weil es im Bereich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts Sache der Mitgliedstaaten wäre, die Vorschriften zu erlassen, die notwendig sind, um die Durchführung der Bestimmungen des Abkommens oder der vom Assoziationsrat zu treffenden Entscheidungen auf ihrem Hoheitsgebiet sicherzustellen. Wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 26. Oktober 1982 in der Rechtssache 104/81 (Kupferberg, Slg. 1982, 3641) festgestellt hat, erfüllen die Mitgliedstaaten, indem sie dafür sorgen, dass die Verpflichtungen aus einem von den Gemeinschaftsorganen geschlossenen Abkommen eingehalten werden, im Rahmen der Gemeinschaftsordnung eine Pflicht gegenüber der Gemeinschaft, die die Verantwortung für die ordnungsgemäße Durchführung des Abkommens übernommen hat“ (Randnrn. 9 bis 11). Vgl. auch Urteil vom 20. September 1990 in der Rechtssache C-192/89 (Sevince, Slg. 1990, I-3461, Randnrn. 8 bis 12).

20 — Vgl. insbesondere Urteil vom 30. April 1974 in der Rechtssache 181/73 (Haegeman, Slg. 1974, 449), das die Auslegung des Assoziierungsabkommens zwischen der EWG und Griechenland betraf; in diesem Urteil stützte sich der Gerichtshof ohne weiteres auf ein organschaftlich-funktionales Kriterium, dem zufolge solche Abkommen, die gemäß Artikel 228 und 238 EWG-Vertrag geschlossen werden, als Handlungen der Gemeinschaftsorgane im Sinne des Artikels 177 Absatz 1 Buchstabe b EWG-Vertrag anzusehen sind, so dass ihre Bestimmungen einen integrierenden Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung bilden und der Gerichtshof zur Vorabentscheidung über deren Auslegung befugt ist (Nrn. 3, 5 und 6). Vgl. auch Urteile vom 5. Februar 1976 in der Rechtssache 87/75 (Breciani, Slg. 1976, 129) und vom 24. November 1977 in der Rechtssache 65/77 (Razanatsimba, Slg. 1977, 2229).

21 — Urteil vom 30. September 1987 in der Rechtssache 12/86 (Slg. 1987, 3719).

dass das Ziel des Abkommens und die Aussicht auf einen Beitritt zur Gemeinschaft, die beide die institutionelle Besonderheit der Assoziierungsabkommen darstellen, Kriterien sind, die die Grundlage für eine allgemeine Theorie bilden könnten — eine Möglichkeit, die vom Generalanwalt Darmon in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Demirel²⁴ im Übrigen ausdrücklich ausgeschlossen wurde — oder auf multilaterale Übereinkommen wie das TRIPs-Übereinkommen übertragen werden könnten²⁵.

39. Dass eine solche Übertragung nicht gerechtfertigt ist, wurde vom Generalanwalt Tesauro im Wesentlichen eingeräumt, der, als er in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Hermès auf die Frage einging²⁶, die Zuständigkeit des Gerichtshofes hinsichtlich der Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens für Bereiche bejahte, die in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen, indem er sich nur auf bestimmte Argumente des Urteils stützte, und zwar

darauf, dass eine Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes nicht bestehe, wenn die Mitgliedstaaten ausschließlich zuständig seien, und dass die Gemeinschaft für sämtliche Bestimmungen der gemischten Übereinkommen verantwortlich sei.

40. Aber auch im Urteil Hermès hat der Gerichtshof diese Frage nicht endgültig entschieden, weshalb sich dann der Hoge Raad der Niederlande veranlasst sah, die vorliegende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen. Zur Begründung seiner Zuständigkeit stützte sich der Gerichtshof zum einen darauf, dass Artikel 99 der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke²⁷ den Erlass von „einstweiligen Maßnahmen einschließlich Sicherungsmaßnahmen“ erlaube²⁸, was bedeute, dass es im Kern eine bereits ausgeübte Gemeinschaftszuständigkeit gebe; zum anderen berief er sich auf seine frühere Rechtsprechung, wonach, wenn eine Vorschrift sowohl auf dem innerstaatlichen Recht unterliegende als auch auf dem Gemeinschaftsrecht unterliegende Sachverhalte anwendbar sei, ein klares Interesse der Gemeinschaft daran bestehe, dass diese Vorschrift unabhängig davon, unter welchen Voraussetzungen sie angewandt werden solle, einheitlich ausgelegt werde, um in der Zukunft voneinander abweichende Auslegungen zu verhindern²⁹. Aufgrund dieser Rechtsprechung konnte der Gerichtshof im Wesentlichen davon ausgehen, dass in jener Rechtssache eine effektive Gemeinschaftszuständigkeit bestand. Im Gegensatz zu der Auffassung, die Asco und das Vereinigte Königreich in ihren schriftlichen Erklärungen zu den oben genannten Stellen des Urteils Hermès ver-

24 — Zitiert in Fußnote 21, vgl. Nr. 14.

25 — Wie die niederländische Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen bemerkt, wurde das TRIPs-Übereinkommen von der Gemeinschaft nicht aufgrund des Artikels 238 EG-Vertrag (jetzt Artikel 310 EG) unterzeichnet. Der Beschluss 94/800 beruht auf den Artikeln 43, 54, 57 (nach Änderung jetzt die Artikel 37 EG, 44 EG und 47 EG), 66 (jetzt Artikel 55 EG), 75, 84 Absatz 2 (nach Änderung jetzt die Artikel 71 EG und 80 Absatz 2 EG), 99 (jetzt Artikel 93 EG), 100 (jetzt Artikel 94 EG), 100a (nach Änderung jetzt Artikel 95 EG), 235 (jetzt Artikel 308 EG) in Verbindung mit Artikel 228 Absatz 3 Unterabsatz 2 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 300 Absatz 3 Unterabsatz 2 EG).

Zur Unterscheidung zwischen den WTO-Übereinkünften und den Assoziierungsabkommen vgl. auch Urteil Portugal/Rat (zitiert in Fußnote 2, Randnr. 42): „Was insbesondere die Anwendung der WTO-Übereinkünfte in der Gemeinschaftsrechtsordnung anbelangt, so ist festzustellen, dass das Übereinkommen zur Errichtung der WTO einschließlich seiner Anhänge nach seiner Präambel — ebenso wie das GATT 1947 — auf dem Prinzip von Verhandlungen ‚auf der Grundlage der Gegenseitigkeit und zum gemeinsamen Nutzen‘ aufbaut. Es unterscheidet sich daher, in Bezug auf die Gemeinschaft, von deren Abkommen mit Drittländern, die eine gewisse Asymmetrie in den Verpflichtungen oder besondere Integrationsbeziehungen mit der Gemeinschaft begründen, wie dies bei dem im Urteil Kupferberg ausgelegten Abkommen der Fall war.“

26 — Zitiert in Fußnote 2. Vgl. insbesondere Nr. 18 der Schlussanträge des Generalanwalts Tesauro.

27 — ABl. L 11, S. 1.

28 — Vgl. Urteil Hermès (zitiert in Fußnote 2, Randnr. 27).

29 — *Ibidem*, Randnr. 32.

treten, kann daher nicht angenommen werden, dass der Gerichtshof eine unbeschränkte Zuständigkeit für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens und damit auch eine Auslegungszuständigkeit in der vorliegenden Rechtssache für sich in Anspruch genommen hat³⁰. Aus der Begründung des Urteils Hermès ist indessen auch nicht mit Sicherheit abzuleiten — auch nicht im Wege des Umkehrschlusses —, dass der Gerichtshof in Bereichen, die nicht den Schutz der Gemeinschaftsmarke betreffen und die sich allgemeiner auf Gemein-

schaftszuständigkeiten beziehen, die noch nicht ausgeübt wurden (potenzielle Zuständigkeiten), auf jede Auslegungszuständigkeit verzichtet hätte.

41. Da unter den vorliegenden Umständen die Frage, ob der Gerichtshof für die Auslegung zuständig ist, in der Rechtsprechung noch nicht entschieden wurde, müssen für die Beantwortung dieser Frage die drei grundlegenden Aspekte der vorliegenden Problematik näher untersucht werden: aa) das institutionelle Gleichgewicht zwischen den gemeinschaftlichen und den inner-

30 — Die in Randnr. 32 des Urteils Hermès herangezogene Rechtsprechung (vgl. Urteile vom 17. Juli 1997 in der Rechtssache C-130/95, Giloy, Slg. 1997, I-4291, Randnr. 28, und in der Rechtssache C-28/95, Leur-Bloem, Slg. 1997, I-4161, Randnr. 34) machte es dem Gerichtshof in der Tat möglich, den Umstand unberücksichtigt zu lassen, dass — formal gesehen — eine Gemeinschaftszuständigkeit ad hoc noch nicht ausgeübt worden war, da die geltende Gemeinschaftsregelung (vgl. auch den in Randnr. 30 des Urteils Hermès angeführten Einwand), d. h. Artikel 99 der Verordnung Nr. 40/94, der sich auf den einstweiligen Schutz der Rechte aus der Gemeinschaftsmarke bezieht, mit dem Gegenstand des Ausgangsverfahrens, der nicht den einstweiligen Schutz einer Gemeinschaftsmarke, sondern den von Marken betraf, deren internationale Eintragung die Benelux-Staaten angaben, zwar im engen Zusammenhang stand, diesem aber nicht genau entsprach. Der Gerichtshof verwies, nachdem er zunächst den sehr engen Zusammenhang zwischen den Gemeinschaftsvorschriften und den innerstaatlichen Vorschriften betont hatte (vgl. Randnr. 28: „Zwar betrifft diese Vorschrift [d. h. Artikel 99 der Verordnung Nr. 40/94] diejenigen Maßnahmen und die einschlägigen Verfahrensvorschriften, die im innerstaatlichen Recht eines Mitgliedstaats für die nationale Marke vorgesehen sind“), auf die oben genannte Rechtsprechung, um das Interesse der Gemeinschaft an einer einheitlichen Auslegung einer Bestimmung eines völkerrechtlichen Übereinkommens zu begründen, die auf inhaltlich derartig eng zusammenhängende innerstaatliche und gemeinschaftliche Sachverhalte angewandt wird.

Die vorstehend genannte Rechtsprechung des Gerichtshofes, der zufolge im Rahmen des Artikels 177 EG-Vertrag Fragen beantwortet werden können, die zwar die Auslegung einer Gemeinschaftsvorschrift betreffen, aber im Rahmen von Rechtsstreitigkeiten auftreten, die nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fallen (vgl. auch Urteil vom 8. November 1990 in der Rechtssache C-231/89, Gmurzynska-Bscher, Slg. 1990, I-4003, sowie die weiteren, zu dieser Rechtsprechung gehörenden Entscheidungen, wie in meinen Schlussanträgen zum Urteil vom 15. Juni 1999 in der Rechtssache C-321/97, Andersson und Wåkerås-Andersson, Slg. 1999, I-3551, Nrn. 16 ff., erwähnt), kann meines Erachtens, auch wenn sie im Urteil Hermès wegen der genannten Besonderheiten jener Rechtssache ausdrücklich herangezogen wurde, auf den vorliegenden Fall nicht übertragen werden.

Während Ausgangspunkt im Urteil Dzodzi war, dass der nationale Gesetzgeber den Rechtssubjekten im Geltungsbereich der innerstaatlichen Bestimmungen die gleiche Behandlung zuteil werden lassen will, wie sie in der Gemeinschaftsrechtsordnung den eigenen Subjekten

gewährleistet wird (vgl. hierzu Urteil vom 28. März 1995 in der Rechtssache C-346/93, Kleinwort Benson, Slg. 1995, I-615, Randnr. 16, in dem der Gerichtshof untersucht hat, ob das nationale Gesetz eine unmittelbare und unbedingte Verweisung auf das Gemeinschaftsrecht enthält, wodurch dieses in der internen Rechtsordnung anwendbar würde), stellt in der vorliegenden Rechtssache die Übernahme der Gemeinschaftsregelungen durch die nationalen Stellen, d. h. die Harmonisierung der Auslegungen, die die nationalen und die gemeinschaftlichen Stellen ihnen geben, nicht den Ausgangspunkt, sondern die Frage dar, um die es geht. Auch ist im vorliegenden Fall die Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Auslegung der streitigen Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens unter den Bedingungen, unter denen diese hier Anwendung findet, eine offene Frage, nicht aber eine feststehende Tatsache. Im Urteil Dzodzi dagegen (vgl. auch Urteil Hermès, Fußnote 2, Randnr. 31) stand seine Zuständigkeit auf diesem Gebiet außer Zweifel.

Da ferner eine effektive Gemeinschaftszuständigkeit auf dem Gebiet des einstweiligen Schutzes von Mustern und gewerblichen Modellen im vorliegenden Fall nicht besteht, haben wir es nicht mit einer Anwendung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens auf Sachverhalte zu tun, die dem Gemeinschaftsrecht unterliegen. Die grundlegende Voraussetzung für eine Anwendung der oben angeführten Rechtsprechung, nämlich dass die streitige Bestimmung sowohl auf dem innerstaatlichen Recht unterliegende als auch auf dem Gemeinschaftsrecht unterliegende Sachverhalte anwendbar ist, ist mit anderen Worten nicht erfüllt. Außerdem wäre es ein logischer Fehler und vom Urteil Hermès nicht gedeckt, wollte man, wie von der Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen im Kern vorgeschlagen (Nr. 20), im vorliegenden Fall davon ausgehen, dass die Gemeinschaftsregelungen über die Gemeinschaftsmarke, die die einzig ausgeübte Gemeinschaftszuständigkeit für den einstweiligen Schutz des Rechts des geistigen Eigentums darstellen, das Fehlen einer effektiven Gemeinschaftszuständigkeit auf dem Gebiet des einstweiligen Schutzes von gewerblichen Modellen ausgleichen können, indem man die oben genannte Rechtsprechung heranzieht. Letztlich weisen im vorliegenden Fall die gemeinschaftlichen und innerstaatlichen Sachverhalte, auf die die streitige Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens angewandt werden kann, hinsichtlich ihrer Regelung keineswegs die besonderen Zusammenhänge auf, die die entsprechenden Sachverhalte in der Rechtssache Hermès zeigen.

Dazu, dass die Anwendung der oben genannten Rechtsprechung hier nicht gerechtfertigt ist, vgl. auch die Schlussanträge des Generalanwalts Tesouro in der Rechtssache Hermès (Nr. 29).

staatlichen Stellen, ab) das institutionelle Gleichgewicht zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen und ac) die Frage der einheitlichen Anwendung des TRIPs-Übereinkommens. Die Untersuchung dieser Frage wird letzten Endes zum Ergebnis führen, dass eine Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes im vorliegenden Fall nicht besteht; sie wird jedoch auch zeigen, dass das vorliegende Gericht eine Reihe von Pflichten hat (ad).

aa) Das institutionelle Gleichgewicht zwischen den gemeinschaftlichen und den innerstaatlichen Stellen

42. Die Ausdehnung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes auf die Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens, die sich auf Gebiete beziehen, in denen eine Gemeinschaftszuständigkeit noch nicht ausgeübt worden ist, scheint eine Verletzung der Zuständigkeit der innerstaatlichen Stellen darzustellen. Da für die fraglichen Gebiete nur eine potenzielle Gemeinschaftszuständigkeit besteht, und die Mitgliedstaaten somit noch ihre eigenen Bestimmungen erlassen können, würde die zentrale und verbindliche Auslegung der fraglichen Bestimmungen durch den Gerichtshof in Bezug auf alle Gebiete der betreffenden Regelung — eine Auslegung, die zweifellos auch die Art und Weise der Ausführung der Bestimmungen festlegen würde — eine offenkundige Verletzung der gegenwärtigen Zuständigkeitsverteilung zwischen den innerstaatlichen und den gemeinschaftlichen Stellen darstellen. Es scheint keinen Grund dafür zu geben, dass bei der Anwendung von Bestimmungen eines Vertrages, an dem nur der Mitgliedstaat, nicht jedoch die Gemeinschaft beteiligt ist, die nationalen Gerichte bzw. die nationalen Verwaltungsbehörden der Auslegung des Gerichtshofes, nicht aber ihrer eigenen Auslegung oder gegebenenfalls der

Auslegung einer Stelle des WTO folgen müssen.

43. Ich bin indessen der Meinung, dass dieser eben genannte Widerspruch zwischen der Ausdehnung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes und der bestehenden Zuständigkeitsverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten nur scheinbar besteht. In Wahrheit zeigt sich dieser Widerspruch nur in den Bereichen, in denen die Mitgliedstaaten eine *ausschließliche* Zuständigkeit haben³¹. Wie im Gutachten 1/94 festgestellt wird, fällt das TRIPs-Übereinkommen jedoch weder in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft noch in die der Mitgliedstaaten. Liegt eine geteilte Zuständigkeit vor, was dazu berechtigt, von einem gemischten Übereinkommen zu sprechen, so sind Gebiete betroffen, die selbst dann, wenn sie in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen, nicht ohne Bezug zum Gemeinschaftsrecht sind. Die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten ist zudem vorläufig, und die Gemeinschaftsorgane können jederzeit ihre nur potenzielle Zuständigkeit zu einer tatsächlichen Zuständigkeit werden lassen.

44. Es würde auch den Erfordernissen einer effizienten Anwendung des Gemeinschaftsrechts und der Verhinderung künftiger abweichender Auslegungen oder von Kollisionen zwischen innerstaatlichen Bestimmungen und gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen widersprechen, wollte man die Auffassung vertreten, dass auf den Gebieten, die gegenwärtig noch in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen, ein Interesse der Gemeinschaft nicht vorhanden sei. Dieses Interesse der Gemeinschaft könnte zwar im Rahmen der ge-

31 — Vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Tesouro in der Rechtssache Hermès (zitiert in Fußnote 2, Nr. 19).

mischten völkerrechtlichen Übereinkommen keine „Anziehungskraft“ des Gemeinschaftsrechts begründen, durch die das innerstaatliche Recht völlig zurückgedrängt werden würde, denn dies würde auf eine Beseitigung der bestehenden Zuständigkeitsverteilung zwischen den gemeinschaftlichen und den nationalen Stellen hinauslaufen. Das Interesse der Gemeinschaft genügt jedoch, um die Suche nach einer gemeinsamen Position der Gemeinschaftsstellen und der nationalen Stellen bei der Frage nach der Auslegung der gemischten völkerrechtlichen Übereinkommen zu rechtfertigen und um der Auffassung entgegenzutreten, dass es die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten verletzen würde, wenn der Gerichtshof die Möglichkeit erhalte, diese gemeinsame Auslegung durch die Beantwortung von Vorabentscheidungsfragen vorzunehmen.

45. Aus alledem folgt, dass die Beachtung des institutionellen Gleichgewichts zwischen den nationalen Stellen und den gemeinschaftlichen Stellen kein unüberwindbares Hindernis bei der Suche nach einer gemeinsamen Auslegung ist, wenn dabei auf die vom Gerichtshof im Rahmen des Artikels 177 EG-Vertrag entwickelte Rechtsprechung zurückgegriffen wird. Wie im Folgenden zu zeigen sein wird, widerspricht der Rückgriff auf diese Rechtsprechung jedoch grundsätzlich dem institutionellen Gleichgewicht, das zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen besteht.

ab) Das institutionelle Gleichgewicht zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen

46. Als der Gerichtshof sein Gutachten zu der Frage zu erstellen hatte, ob der Abschluss des TRIPs-Übereinkommens in die

ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft im Bereich der Handelspolitik im Sinne des Artikels 113 EG-Vertrag fällt, stellte er ausdrücklich klar, dass er jeden Verfahrensmisbrauch im Rahmen einer Handlung der Gemeinschaftsorgane als Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht verstanden wissen wollte. Zu dem Argument der Kommission, dass, da das TRIPs-Übereinkommen Vorschriften in Bereichen festlege, in denen es keine gemeinschaftlichen Harmonisierungsmaßnahmen gebe, der Abschluss dieses Übereinkommens zugleich eine Harmonisierung innerhalb der Gemeinschaft ermögliche und dadurch zur Herstellung und zum Funktionieren des Gemeinsamen Marktes beitrage, nahm der Gerichtshof als anerkannter Garant des vom Vertrag gewollten institutionellen/konstitutionellen Gleichgewichts im Einzelnen wie folgt Stellung: „Auf der Ebene der internen Rechtsetzung verfügt die Gemeinschaft im Bereich des geistigen Eigentums über eine Zuständigkeit zur Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften gemäß den Artikeln 100 und 100a und kann auf der Grundlage von Artikel 235 neue Titel schaffen, die dann die nationalen Titel überlagern, wie sie es mit dem Erlass der Verordnung ... über die Gemeinschaftsmarke ... getan hat. Für den Erlass dieser Bestimmungen gelten andere Abstimmungsvorschriften (Einstimmigkeit im Fall der Artikel 100 und 235) oder Verfahrensvorschriften (Anhörung des Parlaments im Fall der Artikel 100 und 235, Verfahren der Mitentscheidung im Fall des Artikels 100a), als sie im Rahmen des Artikels 113 gelten. *Würde der Gemeinschaft eine ausschließliche Zuständigkeit zuerkannt, mit Drittländern Abkommen zur Harmonisierung des Schutzes des geistigen Eigentums und zur gleichzeitigen Herstellung einer Harmonisierung auf Gemeinschaftsebene zu schließen, so könnten sich die Gemeinschaftsorgane den Zwängen entziehen, denen sie intern hinsichtlich*

des Verfahrens und der Art der Beschlussfassung unterliegen.“³²

47. Meines Erachtens kann der Gerichtshof sich nicht selbst etwas zugestehen, was er den anderen Gemeinschaftsorganen verweigert hat, d. h., er kann nicht für sich die Aufgabe beanspruchen, einen verbindlichen Rahmen für die zukünftige Harmonisierung der streitigen Gebiete festzulegen, zumindest nicht was die Auslegung betrifft, während die (potenzielle) Zuständigkeit für die Stellungnahme und die Entscheidung bezüglich dieser Harmonisierung bei anderen Gemeinschaftsorganen liegt, nämlich beim Rat, bei der Kommission und beim Europäischen Parlament, die nach dem vom Vertrag festgelegten Verfahren vorzugehen haben.

48. Angesichts der Bindungswirkung, die eine Auslegung im Vorabentscheidungsverfahren für die Gemeinschaftsorgane hat, und angesichts der unvermeidlichen Auswirkungen, die die Auslegung einer Bestimmung auf ihre Anwendung hat³³, muss angenommen werden, dass die Ausdehnung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes auf Bestimmungen des TRIPS-Übereinkommens, die Gebiete betreffen, in denen die (potenzielle) Gemeinschaftszuständigkeit noch nicht ausgeübt wurde, darauf hinausläufe, dass dem Gerichtshof anstelle der anderen Gemeinschaftsorgane

die Zuständigkeit für die Harmonisierung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften auf dem Gebiet des geistigen Eigentums nach den Bestimmungen des Vertrags übertragen würde. Diese Ersetzung wäre nicht allein in der Auslegung der fraglichen Bestimmungen begründet. Sie würde grundsätzlich in dem Augenblick eintreten, in dem der Gerichtshof die Auslegungszuständigkeit ausübt, und wäre nicht an den Inhalt der Auslegung gebunden³⁴. Die Ersetzung folgt aus der Tatsache, dass die Auslegung nicht im Rahmen der unmittelbaren oder inzidenter erfolgenden Auslegung oder der unmittelbaren oder inzidenter erfolgenden Überprüfung der Gültigkeit der von den zuständigen Gemeinschaftsorganen erlassenen Maßnahmen bzw. der Gültigkeit des Unterlassens solcher Maßnahmen stattfindet, sondern erfolgt, bevor die genannten Organe überhaupt normativ tätig werden. Werden diese Organe in dieser Weise tätig, ist die Auslegung der Rechtsgrundlage durch den Gerichtshof im Rahmen seiner Kontrollzuständigkeit und seiner Zuständigkeiten nach Artikel 177 EG-Vertrag — eine Auslegung, die dem Gerichtshof offensichtlich Raum lässt, um rechtsschöpferisch tätig zu werden — absolut gerechtfertigt und vernünftigerweise zu erwarten, da sie sich zwangsläufig aus den fraglichen Zuständigkeiten herleitet. Soweit das rechtsschöpferische Tätigwerden nicht zu einer offenkundigen Anmaßung des Ermessens der zuständigen gesetzgebenden Stellen wird, steht es im Einklang mit der eigentlichen institutionellen Rolle des Gerichtshofes. Nicht im Einklang mit dieser Rolle stünde dagegen, wenn der Gerichtshof zwecks

32 — Vgl. Randnrn. 59 und 60 des Gutachtens 1/94 (zitiert in Fußnote 9, Hervorhebung von mir).

33 — Unabhängig von der Frage, wie die Wirkungen einer Auslegungsentscheidung des Gerichtshofes innerhalb eines Rahmens zu bestimmen sind, der durch Begriffe wie Rechtskraft und Bindungswirkung gegenüber Dritten vorgezeichnet ist, steht es außer Zweifel, dass der Tenor einer solchen Auslegungsentscheidung jedenfalls gleichbedeutend ist mit einer Neuformulierung der ausgelegten Bestimmung, so dass die Zweifel, die anfänglich in Bezug auf ihren Inhalt festgestellt worden waren, nunmehr entfallen sind. Die Auslegung des Gerichtshofes findet so Eingang in die ausgelegte Vorschrift, mit der sie ein unteilbares Ganzes bildet, und ist im Kern für jede spätere Auslegung bindend, die letztlich dem Gerichtshof zur Nachprüfung vorgelegt werden kann.

34 — Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass die Beurteilung der Zuständigkeit eines Organs nicht nur darin besteht, den Inhalt dieser Zuständigkeit zu bestimmen, sondern auch darin, die Bedeutung des konkreten Zeitpunkts zu untersuchen, in dem sie ausgeübt worden ist. Ein und dieselbe Tätigkeit kann oft je nach dem Zeitpunkt, zu dem sie ausgeübt wurde, eine andere institutionelle Bedeutung annehmen und eine unterschiedliche Rolle spielen.

Harmonisierung des innerstaatlichen Rechtsvorschriften gesetzgeberisch tätig würde. Die Auslegung der streitigen Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens wäre im vorliegenden Fall mit einem solchen Tätigwerden gleichzusetzen. Da nach dem Abschluss dieses Übereinkommens jede im Rahmen der Harmonisierung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften auf dem Gebiet des geistigen Eigentums ausgeübte Gemeinschaftszuständigkeit zugleich einen Akt der Anwendung dieses Übereinkommens darstellt (natürlich sofern diese in den Geltungsbereich dieses Übereinkommens fällt), würde die oben genannte Auslegung in der Praxis — zumindest was ihre Vereinbarkeit mit den Regeln des Völkerrechts nach dem TRIPs-Übereinkommen betrifft³⁵ — nicht nur der Entscheidung des beim vorliegenden Gericht anhängigen Rechtsstreits, sondern auch der zukünftigen Ausübung der (bis dahin nur potenziellen) Gemeinschaftszuständigkeit Grenzen setzen³⁶.

49. Zwar könnte die Auffassung vertreten werden, dass die Auslegung einer Bestimmung eines gemischten völkerrechtlichen Übereinkommens nicht stets Einfluss auf die Art und Weise der Anwendung oder der Umsetzung dieser Bestimmung durch die zuständigen Gemeinschaftsstellen hat. Zur Begründung dieser Auffassung ist es nicht erforderlich, sich auf einen — in seiner Gültigkeit jedenfalls zweifelhaften — theoretischen Unterschied zwischen der

Auslegung und der Anwendung eines Rechtssatzes zu berufen. Es genügt, den Fall heranzuziehen, in dem die Auslegung der streitigen Bestimmung zum Ergebnis führt, dass diese Bestimmung unmittelbare Wirkung haben kann, so dass ihre Anwendung nicht die Vornahme gemeinschaftsrechtlicher oder innerstaatlicher Durchführungsmaßnahmen erfordert. Bei oberflächlicher Betrachtung hat in diesem Fall die Auslegung der Bestimmung keinen Einfluss auf die Art und Weise ihrer Anwendung, da es in Wahrheit nicht um eine Anwendung im Sinne einer Ausübung des Ermessens geht, da also mit anderen Worten die Auslegung des Gerichtshofes auf den Bedeutungskern der streitigen Bestimmung beschränkt ist, der unabhängig davon, wie die zuständigen Gemeinschaftsorgane letztere anwenden, nicht verändert werden kann.

50. Die vorstehend genannte Auffassung ist indessen nicht ganz überzeugend und könnte im vorliegenden Fall die Ausdehnung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes nicht rechtfertigen. Zu betonen ist, dass das institutionelle Ungleichgewicht, das die Folge einer etwaigen Anerkennung der Zuständigkeit des Gerichtshofes wäre, letzten Endes nicht von der Frage abhängt, ob die streitige Bestimmung unmittelbare Wirkung haben kann.

Wenn die Frage zu verneinen ist und somit Durchführungsmaßnahmen der nationalen und gemeinschaftlichen Stellen für die Anwendung dieser Bestimmung erforderlich sind, ist der Gerichtshof von seiner Auslegungsverpflichtung nicht befreit³⁷, so dass wiederum alle oben genannten Probleme bezüglich einer möglichen Ersetzung

35 — Zu dem Erfordernis, dass die Handlungen der Gemeinschaftsorgane nicht gegen die Regeln des Völkerrechts verstoßen, an die die Gemeinschaft gebunden ist, vgl. insbesondere Urteil vom 12. Dezember 1972 in den Rechtssachen 21/72, 22/72, 23/72 und 24/72 (International Fruit Company u. a., Slg. 1972, 1219, Randnr. 6 und 7).

36 — Die Rechtswidrigkeit und Paradoxie dieser Grenzziehung wird noch deutlicher, wenn man sich vor Augen hält, dass in der Logik der gemischten völkerrechtlichen Übereinkommen gerade durch die Ausübung dieser Gemeinschaftszuständigkeit die streitige Bestimmung des völkerrechtlichen Übereinkommens unter Berücksichtigung von dessen konkretem Anwendungsbereich vergemeinschaftet wird und somit in die Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes fallen kann.

37 — Vgl. hierzu Urteil Hermès (zitiert in Fußnote 2, Randnr. 35) und die Schlussanträge des Generalanwalts Tesaro zu diesem Urteil (Nr. 38).

der zuständigen Legislativorgane der Gemeinschaft auftreten. In diesem Fall wäre die einzige mit dem Vertrag im Einklang stehende Lösung die, dass der Gerichtshof die ganz und gar widersprüchliche und paradoxe Auffassung vertritt, er sei für die Auslegung der streitigen Bestimmung zuständig, jedoch nur, um festzustellen, dass diese keine unmittelbare Wirkung haben könne.

Wenn man hingegen davon ausgeht, dass die streitige Bestimmung unmittelbare Wirkung hat und gemäß der Auslegung des Gerichtshofes ohne Erlass von Durchführungsmaßnahmen seitens der nationalen und gemeinschaftlichen Stellen angewandt werden kann, wäre die obige Auslegung in Verbindung mit der unmittelbaren Wirkung gleichbedeutend mit einer internen Harmonisierung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften bezüglich der Fragen, die von dieser Bestimmung geregelt werden und für das Ausgangsverfahren von Bedeutung sind. Soweit jedoch diese Harmonisierung aufgrund einer Bestimmung eines völkerrechtlichen Übereinkommens der Gemeinschaft erfolgen würde, ohne dass die im Vertrag vorgesehenen Zuständigkeits- und Verfahrensvorschriften eingehalten worden wären, läge ein Fall des Verfahrensmissbrauchs vor, der vom Gerichtshof in seinem Gutachten 1/94 ausdrücklich ausgeschlossen wurde³⁸.

51. Unter diesen Umständen liegt es auf der Hand, dass im Rahmen des Artikels 177 EG-Vertrag die Ausdehnung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes auf Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens bezüglich der Gebiete, auf denen die (potenzielle) Zuständigkeit der Ge-

meinschaft nicht ausgeübt worden ist, auf eine Politik richterlicher Rechtsschöpfung hinausliefe, die einem verfassungsgemäßen Verständnis zuwiderlaufen und mit Zweckmäßigkeitsgründen kaum gerechtfertigt werden könnte.

ac) Die Frage der einheitlichen Anwendung des TRIPs-Übereinkommens

52. Die Haupteinwände, die dagegen erhoben werden können, dass die Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes allein auf diejenigen Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens beschränkt ist, die Gebiete betreffen, in denen eine Gemeinschaftszuständigkeit bereits ausgeübt worden ist, beziehen sich auf die allgemein vorgebrachte Notwendigkeit einer einheitlichen Auslegung sämtlicher Bestimmungen der gemischten völkerrechtlichen Übereinkommen.

53. Wie Generalanwalt Tesauro in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache *Hermès* ausführte, erweist sich die Konstruktion, wonach der Gerichtshof zuständig für die Auslegung nur der Bestimmungen wäre, für die die Gemeinschaft Abschlusszuständigkeit hätte, nicht aber auch der Vorschriften, für die weiterhin eine Abschlusszuständigkeit der Mitgliedstaaten bestünde, „schon aufgrund der möglichen Verknüpfung zwischen mehreren Bestimmungen desselben Abkommens als problematisch in dem Sinne, dass es nicht leicht sein mag, genau festzustellen, ob eine bestimmte Vorschrift (auch) im Gemeinschaftsrahmen oder nur im nationalen Rahmen Bedeutung hat;

38 — Vgl. oben, Nr. 46 dieser Schlussanträge.

ebensowenig ist auszuschließen, dass eine bestimmte nationale Auslegung sich auf die Anwendung von Gemeinschaftsbestimmungen und/oder auf das Funktionieren des Systems als Ganzes auswirken könnte“³⁹.

54. Hierzu weist die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen in der Rechtssache C-392/98 darauf hin, dass, wenn die Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Auslegung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens auf den Fall zu beschränken wäre, in dem der einstweilige Schutz eines Markenrechts zur Debatte steht, dies bedeuten würde, dass das Übereinkommen innerhalb der Gemeinschaft bei einstweiligen Maßnahmen bezüglich bestimmter Rechte des geistigen Eigentums einheitlich ausgelegt werden müsste, bezüglich anderer jedoch nicht. Eine solche Situation sei untragbar. Erstens sei es angesichts der engen Verbindung zwischen dem Inhalt eines Rechts des geistigen Eigentums und seiner gerichtlichen Wahrnehmung nicht nachvollziehbar, dass es eine einheitliche Auslegung bezüglich des Inhalts des Rechts, jedoch unterschiedliche Auslegungen bezüglich der Maßnahmen zu dessen Schutz gebe⁴⁰. Es sei zweitens gegenüber den Handelspartnern der Gemeinschaft ebenso wenig vertretbar, die Bestimmungen über den Rechtsschutz, insbesondere über die einstweiligen Maßnahmen, bei bestimmten Rechten des geistigen Eigentums unterschiedlich ausulegen, während die Auslegung bei anderen einheitlich sei. Bekanntlich seien es meistens gerade die gerichtlichen Schutz-

maßnahmen, vor allem aber die einstweiligen Maßnahmen, die zu Handelskonflikten mit den Drittländern führten und die daher zwangsläufig eine einheitliche Anwendung erforderten. Das WTO-Übereinkommen stelle ein Ganzes dar, und die Rechte des geistigen Eigentums seien nicht losgelöst vom Rest des Übereinkommens. Die Stellen, die die Verhandlungen geführt und das Übereinkommen abgeschlossen hätten, hätten erklärt, dass die Bestimmungen des gesamten Übereinkommens und seiner Anhänge keine unmittelbare Wirkungen haben könnten. Es wäre sehr widersinnig — und folgenswer —, wenn dadurch, dass unterschiedliche Auslegungen möglich wären, die nationalen Gerichte und der Gerichtshof in Bezug auf diese Erklärungen der Vertragsparteien zu unterschiedlichen Ergebnissen kämen.

55. Es wird schließlich die Auffassung vertreten, der Gerichtshof müsse dafür zuständig sein, sich im Wege der Vorabentscheidung zur Auslegung sämtlicher Bestimmungen gemischter Übereinkommen zu äußern, um ihre einheitliche Auslegung und damit ihre einheitliche Anwendung innerhalb der Gemeinschaft sicherzustellen, insbesondere aber auch wegen des Interesses der Gemeinschaft, nicht für die Zuwiderhandlungen der Mitgliedstaaten verantwortlich gemacht zu werden. Ausgangspunkt dieser Auffassung ist zum einen, dass mangels Klauseln über die Zuständigkeit im Rahmen des TRIPs-Übereinkommens die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten, die beide in gleicher Weise als ursprüngliche Mitglieder bezeichnet werden, im Verhältnis zu anderen Vertragsparteien eine einzige Vertragspartei oder zumindest Parteien seien, die für etwaige Vertragsverletzungen gleichermaßen

39 — Nr. 20.

40 — Die Kommission trägt vor, dies sei gegenwärtig bei den Mustern und Modellen möglich, deren Schutz innerhalb der Gemeinschaft bereits durch die Richtlinie 98/71 (zitiert in Fußnote 3) harmonisiert worden sei, ohne dass diese Harmonisierung sich jedoch auf die einstweiligen Schutzmaßnahmen erstrecke.

verantwortlich seien. Die interne Aufteilung der Zuständigkeiten sei daher nur innerhalb der Gemeinschaft von Bedeutung. Zum anderen stützt sich diese Auffassung auf die Annahme, dass die Gemeinschaft gegenüber sämtlichen Parteien eines gemischten Übereinkommens verantwortlich sei, so dass sie für jede Zuwiderhandlung gegen die betreffenden Bestimmungen des Übereinkommens unabhängig davon, wer sie begehe, verantwortlich gemacht werden könne⁴¹.

56. Meines Erachtens sind alle diese Einwände zwar nicht ohne Bedeutung, zeichnen sich jedoch durch eine verkürzte Sicht der Probleme aus, die sich im vorliegenden Fall — allein oder gemeinsam — ergeben aufgrund der erforderlichen systematischen Kohärenz der Auslegung der Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens, aufgrund des Erfordernisses einer einheitlichen Anwendung dieser Bestimmungen innerhalb der Gemeinschaft sowie aufgrund der Frage der einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft, die sich hinter den zur völkerrechtlichen Verantwortung der Gemeinschaft vorgebrachten Argumenten verbirgt. Die verkürzte Sichtweise ist nicht geeignet, die Anerkennung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes für sämtliche Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens einschließlich derjenigen, die sich auf Gebiete beziehen, auf denen eine Gemeinschaftszuständigkeit noch nicht ausgeübt wurde, zwingend zu begründen.

57. Erstens ist zu der Frage der einheitlichen Anwendung, die auf der Not-

41 — Zu diesem Vorbringen vgl. insbesondere Schlussanträge des Generalanwalts Tesauro in der Rechtssache *Hermès* (Nrn. 14, 18 und 20).

wendigkeit einer systematischen Kohärenz der Auslegung der Bestimmungen der im Anhang des WTO-Übereinkommens enthaltenen Übereinkommen, insbesondere der Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens beruht, zum einen darauf hinzuweisen, dass die Möglichkeit unterschiedlicher Auslegungen nicht zwangsläufig ein Indiz dafür ist, dass es an einer systematischen Kohärenz fehlt⁴². Es stellt mit anderen Worten überhaupt keinen Widerspruch dar, wenn der Inhalt einer Bestimmung je nach dem Gegenstand, auf den die Bestimmung angewandt wird (hier ein Recht des geistigen Eigentums), der auslegenden Stelle (hier der Gerichtshof bzw. die nationalen Gerichte) und dem rechtlichen Bezugsrahmen (hier das Gemeinschaftsrecht bzw. das nationale Recht) unterschiedlich beurteilt wird.

58. Zum anderen liegt dem durch die WTO-Übereinkünfte geschaffenen Rechtssystem meines Erachtens noch nicht wirklich die Vorstellung von einer einheitlichen und ständigen Auslegung und Anwendung der Bestimmungen dieser Übereinkünfte zugrunde. Insoweit ist es nicht ohne Belang, dass, wie der Gerichtshof kürzlich in seinem Urteil vom 23. November 1999 (*Portugal/Rat*) ausgeführt hat, der Streitbeilegungsmechanismus der WTO-Übereinkünfte der Verhandlung zwischen den Mitgliedern einen hohen Stellenwert einräumt⁴³. Das konkrete System, innerhalb dessen jede etwaige Auslegung der Be-

42 — Es ist logisch, dass die Auslegung und die Anwendung einer Rechtsvorschrift, also auch einer Vorschrift wie Artikel 50 des TRIPs-Übereinkommens, je nach dem Gebiet, auf dem sie Anwendung findet, unterschiedlich beurteilt wird, ohne dass dies zwangsläufig bedeutet, dass sie nicht im Einklang mit den Bestimmungen ausgelegt worden wäre, die mit ihr im systematischen Zusammenhang stehen. Diese unterschiedliche Beurteilung ist im Übrigen umso eher zu erwarten, wenn die Änderung des Auslegungszusammenhangs dazu führt, dass eine andere Stelle für diese Auslegung zuständig wird, wie dies vorliegend der Fall ist.

43 — Zitiert in Fußnote 2, Randnr. 36.

stimmungen des TRIPs-Übereinkommens erfolgt, ist mit anderen Worten noch nicht wirklich von der Vorstellung von einer zentralen und effektiven Durchsetzung einer einheitlichen Auslegung bestimmt, durch die etwaige Konflikte institutionell gelöst werden könnten, sondern ihm liegt nach wie vor das Bestreben zugrunde, Lösungen durch Verständigung zu fördern, d. h. unterschiedliche Auslegungen und Anwendungen der Bestimmungen der Übereinkommen einander anzugleichen. Da somit der endgültige Inhalt der bestehenden Möglichkeiten und der Verpflichtungen nach dem streitigen Übereinkommen von Verhandlungen abhängig ist, wäre es nicht gerechtfertigt, eine einheitliche Auslegung der Bestimmungen dieses Übereinkommens a priori durch die Rechtsprechung festlegen zu wollen.

59. Zweitens ist meines Erachtens das Argument, dass der wahrscheinliche Zusammenhang zwischen Bestimmungen ein und desselben Übereinkommens die genaue Feststellung erschweren könne, ob eine bestimmte Vorschrift (auch) in den Gemeinschaftsbereich oder nur in den nationalen Bereich falle, nicht geeignet, die Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes für sämtliche Bestimmungen eines gemischten völkerrechtlichen Übereinkommens zu begründen. Wie der Gerichtshof in seinem Gutachten 1/94 betont hat, „kann das Problem der Verteilung der Zuständigkeit nicht nach Maßgabe eventueller Schwierigkeiten geregelt werden, die bei der Durchführung auftreten können“⁴⁴.

60. Drittens enthält auch das Argument, es bestehe die Gefahr, dass der Gerichtshof und die nationalen Gerichte unterschiedliche Auffassungen zur Frage der unmittelbaren Wirkung der Bestimmungen

des TRIPs-Übereinkommens vertreten, keinen neuen Gesichtspunkt, der für die Lösung des fraglichen Problems von Nutzen sein könnte. Über das bereits oben zum institutionellen Gleichgewicht zwischen dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen hinaus Gesagte⁴⁵ ist darauf hinzuweisen, dass sich die Frage der unmittelbaren Wirkung ungeachtet ihrer politischen Bedeutung rechtlich gesehen in nichts von jeder anderen Auslegungsfrage unterscheidet.

61. Viertens kann die einheitliche Anwendung der völkerrechtlichen Übereinkommen innerhalb der Gemeinschaft, obwohl ein legitimes Ziel, das für das Gemeinschaftsrecht in jedem Fall von Bedeutung ist⁴⁶, kein absolutes Erfordernis sein. So „monistisch“ die Auffassung von den Wechselwirkungen zwischen dem Völkerrecht und dem Gemeinschaftsrecht auch sein mag, so ist es doch keine Selbstverständlichkeit, dass für die Anwendung des Völkerrechts innerhalb der Gemeinschaft stets ein höheres Maß an Einheitlichkeit verlangt werden kann als für die Anwendung des innerhalb der Gemeinschaft geltenden Rechts, das gemäß der Zuständigkeitsverteilung zwischen den gemeinschaftlichen und den nationalen Stellen in dem fraglichen Bereich ausschließlich Gemeinschaftsrecht oder ausschließlich nationales Recht oder sowohl das eine wie das andere sein kann. Im Übrigen könnten weder die Art des bisher vom WTO-Übereinkommen geschaffenen Völkerrechts noch der gegenwärtige Entwicklungsstand der europäischen Einigung die Rechtfertigung dafür liefern, dass die Bestimmungen der WTO-Übereinkommen in

45 — Vgl. oben, Nrn. 49 und 50 dieser Schlussanträge.

46 — Vgl. insbesondere Urteil vom 16. März 1983 in den Rechtssachen 267/81, 268/81 und 269/81 (SPI und SAMI, Slg. 1983, 801, Randnrn. 14 und 15) und Urteil *Hermès* (zitiert in Fußnote 2, Randnr. 32). Vgl. auch Nr. 44 dieser Schlussanträge.

44 — Vgl. Gutachten 1/94 (zitiert in Fußnote 9, Randnr. 107).

der Gemeinschaft in derselben Weise eingeführt und einheitlich angewandt werden wie das Gemeinschaftsrecht in den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft mit föderaler Struktur.

62. Selbst wenn, fünftens, das Gebiet der internationalen Beziehungen der Gemeinschaft ein politisch und rechtlich brauchbarer Prüfstein für die weitere Entwicklung des europäischen Einigungsprozesses ist, ist es zweifelhaft, ob dieses Gebiet einen verbindlichen Rahmen für die Lösung der Probleme darstellen kann, die die Dynamik dieser Einigung mit sich bringt.

63. Zwar hat der Gerichtshof insoweit die Notwendigkeit einer einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung anerkannt und das Bemühen um die Sicherstellung eines einheitlichen Auftretens der Gemeinschaft nach außen und um die Vermeidung einer Schwächung ihrer Verhandlungsmacht für legitim gehalten; er hat jedoch nicht erklärt, dass dieses Bemühen die interne (innergemeinschaftliche) Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den nationalen Stellen ändern könnte⁴⁷.

64. Zudem zeichnen sich hinter der Anerkennung eines gemischten Übereinkommens auch die Prinzipien einer Ausdehnung der internen Zuständigkeiten nach außen und einer Übereinstimmung von interner und externer Zuständigkeit ab; diese Prinzipien sind der Grund, weshalb die Einhaltung der internen (innergemeinschaftlichen) Zuständigkeitsverteilung Vorrang vor der Notwendigkeit einer einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft haben muss. Würde man

nämlich diesen Vorrang nicht anerkennen, könnten nur solche völkerrechtlichen Verträge geschlossen werden, für die die Gemeinschaft ausschließlich zuständig ist.

65. Sechstens wäre es beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts nicht nur mit dem vom Vertrag vorgeschriebenen institutionellen Gleichgewicht⁴⁸ unvereinbar, sondern auch ineffizient, wenn sich die Garantie der einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung in erster Linie auf die Auslegung des in Rede stehenden völkerrechtlichen Übereinkommens stützen würde, die der Gerichtshof im Rahmen seiner Zuständigkeit nach Artikel 177 EG-Vertrag vornimmt.

66. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Gerichtshof selbst entschieden hat, dass einerseits die einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft durch eine enge Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und den Gemeinschaftsorganen sowohl bei der Aushandlung und beim Abschluss eines gemischten Übereinkommens wie bei der Erfüllung der übernommenen Verpflichtungen sichergestellt werden müsse und dass andererseits diese Pflicht zur Zusammenarbeit im Fall von Übereinkommen, wie sie dem WTO-Übereinkommen als Anhänge beigefügt seien, um so zwingender sei wegen des zwischen diesen bestehenden unauflösbaren Zusammenhangs und angesichts des Mechanismus wechselseitiger Retorsion, der mit der Streitbeilegungsvereinbarung geschaffen werde⁴⁹.

48 — Vgl. oben, Nrn. 46 ff. dieser Schlussanträge.

49 — Vgl. insbesondere Gutachten 1/94 (zitiert in Fußnote 9, Randnrn. 108 und 109) und Urteil vom 19. März 1996 in der Rechtssache C-25/94 (Kommission/Rat, Slg. 1996, I-1469, Randnr. 48).

47 — Vgl. insbesondere Gutachten 1/94 (zitiert in Fußnote 9, Randnrn. 106, 107 und 108).

67. Es steht zwar insoweit außer Zweifel, dass der Gerichtshof ein zentrales Organ ist, das in dieser Eigenschaft die erforderliche Zusammenarbeit zwischen den gemeinschaftlichen und den nationalen Stellen koordinieren könnte; es ist jedoch nicht selbstverständlich, dass die Koordinierung, die der Gerichtshof im Rahmen der konkreten, ihm gegenwärtig eingeräumten Zuständigkeiten, insbesondere im Rahmen seiner Zuständigkeit für die Beantwortung von Vorabentscheidungsfragen der nationalen Gerichte bezüglich der Auslegung des streitigen völkerrechtlichen Übereinkommens, bewirken könnte, der beste Weg wäre, um nicht nur die Einheitlichkeit, sondern auch die Effizienz der völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft sicherzustellen. Trotz des unbestreitbaren Nutzens einer einheitlichen Auslegung der Bestimmungen der völkerrechtlichen Verträge der Gemeinschaft, die Gebiete betreffen, auf denen die Gemeinschaft ihre (potenzielle) Zuständigkeit noch nicht ausgeübt hat, vertragen sich die Strenge und der zwingende Charakter einer Vorabentscheidung des Gerichtshofes nicht gerade mit der Flexibilität und Anpassungsfähigkeit, die erforderlich sind für die Koordinierung einer gemeinsamen Position der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten bei der Aushandlung, beim Abschluss und bei der Durchführung von Übereinkommen wie derjenigen, die dem WTO-Übereinkommen als Anhänge beigefügt sind und die u. a. auf dem Grundsatz der Gegenseitigkeit und des gemeinsamen Nutzens⁵⁰ beruhen. Es ist eine stark verkürzte Sicht, zu meinen, dass der fragmentarische Charakter einer Vorabentscheidung über eine Frage, die im Rahmen eines vor den nationalen Gerichten anhängigen Rechtsstreits vorgelegt wird und die durch die tatsächlichen und rechtlichen Angaben des vor-

legenden Gerichts eingegrenzt ist, auf jeden Fall die Koordinierung des gemeinsamen Auftretens der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten bei der Anwendung einer im Rahmen eines völkerrechtlichen Übereinkommens übernommenen Verpflichtung wirksam gewährleisten könne. Eine solche Entscheidung des Gerichtshofes kann ganz im Gegenteil sogar negative Folgen haben und das Verfahren der Zusammenarbeit zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten beeinträchtigen, vor allen Dingen, wenn man in Betracht zieht, dass diese Entscheidung nicht einen Rechtsstreit beenden soll, der aus einer früheren Zusammenarbeit zwischen den beiden Seiten (Gemeinschaft und Mitgliedstaaten) hervorgegangen ist, sondern auf rechtlicher Ebene ein seinem Wesen nach politisches Verfahren vorwegnehmen soll, das noch nicht stattgefunden hat. Jedenfalls darf die Zusammenarbeit zwischen gemeinschaftlichen und nationalen Stellen, die eine einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft gewährleisten soll, nicht auf das Verfahren der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten im Sinne des Artikels 177 EG-Vertrag reduziert werden.

68. Soll der Gerichtshof bei der Koordinierung eine wirksame Rolle spielen, wäre es erforderlich, dass er nicht als eine Stelle tätig wird, die mit der ersten und authentischen Auslegung von völkerrechtlichen Übereinkommen im Rahmen der Zusammenarbeit mit den nationalen Gerichten nach Artikel 177 EG-Vertrag betraut ist, sondern dass er aktiv an dem Prozess beteiligt ist, der die einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft sicherstellen soll (eventuell vorab als beratende Einrichtung oder nachträglich als Prüfungs- und Bewertungsinstanz für geführte Verhandlungen). Dies würde indessen ein neues Verständnis der Aufgabe

50 — Vgl. hierzu Urteil Portugal/Rat (zitiert in Fußnote 2, Randnr. 42).

des Gerichtshofes und wahrscheinlich eine Überprüfung der beratenden Aufgabe voraussetzen, die ihm nach Artikel 238 Absatz 6 EG-Vertrag zukommt⁵¹. Diese Änderungen der Aufgabe des Gerichtshofes können kaum durch die Erweiterung seiner Auslegungszuständigkeit im Rahmen der Beantwortung von Vorabentscheidungsfragen erreicht werden, vor allem wenn man in Betracht zieht, dass, wie der Gerichtshof in seinem Urteil Kleinwort Benson⁵² selbst betont hat, „nicht angenommen werden [kann], dass die Antworten, die der Gerichtshof den Gerichten der Vertragsstaaten gibt, eine bloß beratende Bedeutung haben und ihnen keine bindenden Wirkungen zukommen. Eine solche Situation würde nämlich die Aufgabe des Gerichtshofes, wie sie im Protokoll vom 3. Juni 1971 verstanden wird, nämlich die eines Gerichts, dessen Entscheidungen verbindlich sind, verfälschen“⁵³.

69. Es liegt somit auf der Hand, dass beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts die Notwendigkeit einer systematisch richtigen Auslegung und einer ein-

51 — Im jetzigen institutionellen Rahmen seiner Zuständigkeiten kann der Gerichtshof zur einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung nur an zweiter Stelle beitragen, nämlich durch unmittelbare gerichtliche Überprüfung der Verstöße der gemeinschaftlichen und der nationalen Stellen gegen die ihnen obliegende Verpflichtung, zur Sicherstellung dieser einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung eng zusammenzuarbeiten, oder aufgrund seiner Zuständigkeit gemäß Artikel 177 EG-Vertrag für die Beantwortung von Fragen nach der Auslegung dieser Verpflichtung (vgl. unten, Nrn. 72 ff. dieser Schlussanträge).

Diese Zuständigkeit darf nicht mit der Zuständigkeit für die unmittelbare Auslegung von Bestimmungen der hier in Rede stehenden gemischten völkerrechtlichen Übereinkommen verwechselt werden. Im Rahmen der erstgenannten Zuständigkeit kommt es auf das Verhalten der gemeinschaftlichen und der nationalen Stellen in Bezug auf ihre Verpflichtung an, die Auslegungen der Bestimmungen der gemischten völkerrechtlichen Übereinkommen zu koordinieren, nicht aber auf die Bestimmung des konkreten Inhalts dieser Auslegungen, die Gegenstand der letztgenannten Zuständigkeit ist.

52 — Zitiert in Fußnote 30.

53 — Randnr. 24. Vgl. auch Schlussanträge des Generalanwalts Tesouro zu diesem Urteil, in denen er darauf hinwies, dass „[f]achliche Unterstützung oder mit anderen Worten juristische Beratung ... offensichtlich außerhalb des Systems des Protokolls von 1971 und des Artikels 177 des Vertrages [liegt]“ (Nr. 25).

heitlichen Anwendung des WTO-Übereinkommens innerhalb der Gemeinschaft in Verbindung mit der Notwendigkeit, die einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft sicherzustellen, keine Rechtfertigung dafür sein können, mit dem bisherigen Schema einer dynamischen Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten einerseits und dem Gerichtshof und den anderen Gemeinschaftsorganen andererseits zu brechen. Auch scheint die Anerkennung einer primären Zuständigkeit des Gerichtshofes für die Beantwortung von Vorabentscheidungsfragen nach der Auslegung von Bestimmungen gemischter völkerrechtlicher Übereinkommen in Bereichen, die noch in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen, nicht geeignet zu sein, die wirksame Koordinierung der erforderlichen einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung sicherzustellen.

70. Aus alledem geht hervor, dass sich der Gerichtshof in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem sich die Anwendung des Artikels 50 des TRIPs-Übereinkommens auf ein Gebiet bezieht, in dem eine gemeinschaftliche Zuständigkeit noch nicht ausgeübt worden ist, für die Auslegung dieses Artikels nicht für zuständig erklären kann.

ad) Die Pflichten des vorliegenden Gerichts

71. Der Ausschluss der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes im vorliegenden Fall bedeutet indessen nicht, dass das vorliegende Gericht, das für diese Auslegung weiterhin zuständig bleibt, bei der Ausübung dieser Zuständigkeit keinen Beschränkungen unterliegt. Ebenso wie jede

andere nationale Stelle haben sich auch die Gerichte für eine enge Zusammenarbeit zwischen den gemeinschaftlichen Stellen und den nationalen Stellen einzusetzen, um, wie oben dargelegt, die erforderliche einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft sicherzustellen⁵⁴.

72. Es wäre meines Erachtens für das vorliegende Gericht von Nutzen, wenn der Gerichtshof diese Pflicht verdeutlichen würde. Der Gerichtshof ist zwar nicht dafür zuständig, die Art der Beziehungen zu bestimmen, die sich zwischen den nationalen Stellen, insbesondere zwischen dem vorliegenden Gericht und den sonstigen nationalen Stellen, entwickeln müssen, damit die Position des Mitgliedstaats festgelegt werden kann, von der aus dieser mit den gemeinschaftlichen Stellen zusammenarbeitet. Wichtig ist jedoch, dass der Gerichtshof Hinweise gibt, die für eine nähere Bestimmung der Zusammenarbeit von Nutzen sind, die sich zwischen den nationalen Stellen, darunter das vorliegende Gericht, und den Stellen der Gemeinschaft entwickeln muss.

73. Zunächst kann diese Zusammenarbeit nur die Form eines Verfahrens der Verständigung und der Koordinierung des gemeinsamen Auftretens zwischen den gemeinschaftlichen Stellen und den nationalen Stellen im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten annehmen. Beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts

darf die Notwendigkeit einer einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft der Autonomie, die den beiden Parteien insoweit zusteht, keinen Abbruch tun.

74. Sodann kann sich dieses Verfahren auf die Erfahrungen mit den bestehenden Formen von offener und redlicher Zusammenarbeit auf der Grundlage des Artikels 5 EG-Vertrag stützen (jetzt Artikel 10 EG) stützen. Im Einzelnen haben die nationalen Stellen die Möglichkeit, sich an die zuständigen Gemeinschaftsstellen, insbesondere an den Rat und die Kommission, zu wenden und sie um Informationen und Stellungnahmen zur Auslegung einer Bestimmung eines gemischten völkerrechtlichen Übereinkommens zu ersuchen. Die zwischen der Kommission und den nationalen Gerichten bestehende Zusammenarbeit bei der Anwendung der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag (jetzt Artikel 81 EG und 82 EG) bietet ein nützliches Beispiel für die Organisation eines Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen Gemeinschaftsstellen und nationalen Stellen⁵⁵.

75. Eine besondere Bedeutung schließlich können und müssen die nationalen Stellen den Urteilen und Gutachten des Gerichtshofes beilegen, die die hier streitigen völkerrechtlichen Übereinkommen oder vergleichbare Übereinkünfte betreffen. Ist mit anderen Worten der Gerichtshof nicht zuständig für die Beantwortung von Vorabentscheidungsfragen über Bestimmungen von gemischten völkerrechtlichen Überein-

55 — Vgl. insbesondere Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Artikel 85 und 86 des EWG-Vertrags (ABl. 1993, C 39, S. 6).

54 — Vgl. oben, Nrn. 66 dieser Schlussanträge.

kommen, die sich auf Bereiche beziehen, für die weiterhin die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten besteht, so müssen dagegen die nationalen Stellen und somit auch die nationalen Gerichte die etwaigen Auslegungsentscheidungen sorgfältig berücksichtigen, die der Gerichtshof zu diesen Bestimmungen oder zu solchen, die mit jenen im Zusammenhang stehen, erlassen hat, wenn diese Bestimmungen Bereiche berühren, in denen eine Gemeinschaftszuständigkeit bereits ausgeübt worden war. Hat der Gerichtshof eine Entscheidung erlassen, mit der das von einem völkerrechtlichen Übereinkommen eingeführte allgemeine System ausgelegt wird, ist es logisch, dass diese Entscheidung von den nationalen Gerichten nicht übergangen werden darf. Auch wenn sie streng genommen nicht verpflichtet sind, der Auslegung des Gerichtshofes zu folgen⁵⁶, so gebietet zumindest doch die ihnen obliegende Pflicht zur engen Zusammenarbeit mit den Gemeinschaftsstellen sowie die Tatsache, dass die Auslegung des Gerichtshofes für alle Gemeinschaftsorgane bindend ist, von dieser Auslegung nicht ohne konkreten Grund abzuweichen. Ich bin mit anderen Worten der Meinung, dass die nationalen Gerichte verpflichtet sind, eine Entscheidung, die von der Auslegung des Gerichtshofes abweicht, gesondert und

ausführlich (unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Falles) zu begründen⁵⁷.

76. Die vorstehenden Erwägungen über die Verpflichtung der nationalen Gerichte, mit den Gemeinschaftsorganen eng zusammenzuarbeiten und zur einheitlichen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft beizutragen, machen deutlich, dass sich beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts die Notwendigkeit einer praktischen Harmonisierung einerseits der Einhaltung der Zuständigkeitsverteilung innerhalb der Gemeinschaft zwischen den gemeinschaftlichen und den nationalen Stellen sowie andererseits des ordnungsgemäßen, wirksamen und solidarischen Umgangs mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Gemeinschaft zwangsläufig auf Verfahren und Verpflichtungen stützen muss, die im Zusammenhang mit einem alternativen rechtlichen Rahmen stehen, der sich oft durch fehlende Strenge auszeichnet („soft law“). Dies ist weder ungewöhnlich noch widersprüchlich, sondern hat seinen Grund in der veränderlichen Geometrie und in der noch nicht abgeschlossenen Institutionalisierung einer Ordnung, in der das nationale Recht, das Gemeinschaftsrecht und das Völkerrecht nebeneinander bestehen. Im Rahmen dieser Institutionalisierung tauschen das Recht und die Politik ihre jeweiligen Merkmale

56 — Eine solche Verpflichtung könnte nicht auf die Verpflichtung gestützt werden, den Auslegungsentscheidungen nach Artikel 177 EG-Vertrag nachzukommen. Soweit angenommen wird, dass der Gerichtshof nicht zuständig ist für die Beantwortung einer Vorabentscheidungsfrage eines nationalen Gerichts, die die Auslegung einer Bestimmung eines gemischten völkerrechtlichen Übereinkommens bezüglich eines Bereichs betrifft, für den weiterhin die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten besteht, stände es nicht im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung zur praktische Wirksamkeit der Antworten des Gerichtshofes auf Vorlagefragen, wollte man das vorliegende Gericht verpflichten, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag in jedem Fall einer Entscheidung nachzukommen, in der die streitige Bestimmung oder eine mit dieser zusammenhängende Bestimmung in einem anderen Zusammenhang als dem des Ausgangsverfahrens ausgelegt worden ist. Auch die Annahme, dass jede Anwendung des Artikels 177 im Wesentlichen eine bindende zentrale Auslegung verlange, widerspräche dem Verständnis des Vertrages, der, wie ausgeführt, im vorliegenden Fall eine Anerkennung der Auslegungszuständigkeit des Gerichtshofes ausschließt.

57 — Dass die oben genannte Verpflichtung nicht auf Artikel 177 EG-Vertrag, sondern darauf beruht, dass die Gemeinschaftsstellen und die nationalen Stellen zur engen Zusammenarbeit verpflichtet sind, um die einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft sicherzustellen, hat folgende Konsequenzen: Die Verletzung dieser Pflicht stellt zum einen einen Verstoß des Mitgliedstaats gegen die genannte Pflicht zur engen Zusammenarbeit dar, falls die sonstigen Voraussetzungen eines solchen Verstoßes ebenfalls erfüllt sind; er muss demzufolge im Rahmen des Verfahrens nach Artikel 169 EG-Vertrag (jetzt Artikel 226 EG) festgestellt werden. Zum anderen können sich die Angehörigen des Mitgliedstaats nicht auf diesen Verstoß berufen, um eine Aufhebung der entsprechenden Gerichtsentscheidung zu erreichen, denn es liegt auf der Hand, dass sich die Pflicht zur engen Zusammenarbeit an die Gemeinschaftsorgane und Mitgliedstaaten richtet und keine unmittelbare Wirkung haben kann.

aus: Das Recht zwingt der Politik seine Strenge und seine Verbindlichkeit auf, während die Politik ihre Relativität und Flexibilität auf das Recht überträgt.

b) Die unmittelbare Wirkung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens (einzige Frage in der Rechtssache C-300/98 und zweite Frage in der Rechtssache C-392/98)

77. Die Frage nach der eventuellen unmittelbaren Wirkung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens stellt sich vorliegend nur, wenn der Gerichtshof entgegen der hier vertretenen Ansicht der Auffassung ist, dass in der Rechtssache C-300/98 das Vorabentscheidungsersuchen der Arrondissementsrechtsbank 's-Gravenhage zulässig ist⁵⁸ oder dass in der Rechtssache C-392/98 der Gerichtshof für die Auslegung der streitigen Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens zuständig ist.

78. Wenn der Gerichtshof somit eine Entscheidung über diese Frage für zweckmäßig hält, wird er meines Erachtens zwangsläufig dem kürzlich ergangenen Urteil Portugal/Rat⁵⁹ folgen müssen, in dem er im Wesentlichen anerkannt hat, dass die WTO-Übereinkommen keine unmittelbare Wirkung haben.

58 — Da sich das Ausgangsverfahren und somit die eventuelle Anwendung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens auf den Schutz einer Handelsmarke beziehen, muss hier unter Berücksichtigung des Urteils *Hermès* (zitiert in Fußnote 2) davon ausgegangen werden, dass der Gerichtshof jedenfalls für die Prüfung der unmittelbaren Wirkung dieser Bestimmung zuständig ist (vgl. oben, Nr. 40 dieser Schlussanträge).

59 — Zitiert in Fußnote 2.

Der Gerichtshof prüfte in diesem Urteil zunächst Art und Struktur der WTO-Übereinkünfte und vor allem den Streitbeilegungsmechanismus (der ebenfalls vom TRIPs-Übereinkommen erfasst wird⁶⁰) sowie den Mangel an Gegenseitigkeit bei der unmittelbaren Anwendung der Bestimmungen dieser Übereinkommen und kam sodann zu dem Ergebnis, dass die fraglichen Bestimmungen nicht zu den Vorschriften gehören, an denen der Gerichtshof die Rechtmäßigkeit von Handlungen der Gemeinschaftsorgane misst, sofern nicht die zwei klassischen Ausnahmen vorliegen, nämlich dass die Gemeinschaft eine bestimmte, im Rahmen der WTO übernommene Verpflichtung umsetzt oder die Gemeinschaftshandlung ausdrücklich auf spezielle Bestimmungen der WTO-Übereinkünfte verweist⁶¹.

Da einerseits für die Frage, ob die Berufung auf eine Bestimmung eines völkerrechtlichen Übereinkommens möglich ist, dieselben Kriterien gelten wie für die Frage, ob diese Bestimmung unmittelbare Wirkung hat, und da andererseits die beiden oben genannten Ausnahmen einzig und allein die Möglichkeit der Berufung auf eine Bestimmung betreffen, muss davon ausgegangen werden, dass, wenn nach der oben genannten Entscheidung eine Berufung auf die Bestimmungen der WTO-Übereinkünfte im Allgemeinen ausgeschlossen ist, automatisch auch die unmittelbare Wirkung aller Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens ausgeschlossen ist. Die streitige Bestimmung des Artikels 50 Absatz 5 des TRIPs-Übereinkommens kann somit keine unmittelbare Wirkung haben, und zwar unabhängig

60 — Vgl. Artikel 64 des TRIPs-Übereinkommens und Anhang 1 der Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten (Anhang 2 des WTO-Übereinkommens).

61 — Randnrn. 34 bis 52.

davon, ob sie hinreichend klar gefasst und unbedingt ist oder ob sie eine Durchführungsmaßnahme erfordert. Da mit anderen Worten die Art und die allgemeine Struktur der WTO-Übereinkünfte die unmittelbare Wirkung ihrer Bestimmungen ausschließen⁶², ist die Prüfung des konkreten Inhalts der streitigen Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens entbehrlich.

79. Der Ausschluss der unmittelbaren Wirkung der genannten Bestimmungen im Allgemeinen ist schließlich noch durch zwei spezifische Bemerkungen zu den besonderen Fragen zu ergänzen, die sich in jeder der beiden verbundenen Rechtssachen stellen.

80. Erstens ist in der Rechtssache C-300/98 darauf hinzuweisen, dass der Ausschluss der unmittelbaren Wirkung des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens nicht bedeutet, dass diese Bestimmung vom nationalen Gericht nicht berücksichtigt werden darf. Wie Generalanwalt Tesauro in seinen Schlussanträgen⁶³ ausgeführt und der Gerichtshof⁶⁴ in seinem Urteil *Hermès*⁶⁵ festgestellt hat, hat der Gerichtshof unabhängig von der Beantwortung der Frage der unmittelbaren Wirkung einer Bestimmung eines völkerrechtlichen Übereinkommens die Fragen nach der Auslegung dieser Bestimmung zu beantworten, damit das nationale Gericht die nationalen Vorschriften unter Berücksichtigung dieser Bestimmung auslegen kann.

62 — Wegen des Kriteriums für eine Anerkennung der unmittelbaren Wirkung in Bezug auf die Art und die Struktur der völkerrechtlichen Übereinkünfte vgl. insbesondere Urteil *Kupferberg* (zitiert in Fußnote 23, Randnr. 23) und Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-280/93 (*Deutschland/Rat*, Slg. 1994, I-4973, Randnrn. 105 bis 110).

63 — Nr. 38.

64 — Randnr. 35. Vgl. auch Randnr. 28.

65 — Zitiert in Fußnote 2.

81. Zweitens ist in der Rechtssache C-392/98 zu bemerken, dass das nationale Gericht das Urteil *Portugal/Rat*⁶⁶ zu berücksichtigen hat, und zwar auch dann, wenn der Gerichtshof eine Auslegungszuständigkeit für sich ablehnt und über die Frage der unmittelbaren Wirkung der streitigen Bestimmung nicht entscheidet. In jedem Fall ist eine Entscheidung des nationalen Gerichts, die eine abweichende Auslegung enthält, genau und ausführlich entsprechend den Erfordernissen einer engen Zusammenarbeit zwischen Gemeinschaftsstellen und nationalen Stellen zu begründen, um eine einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft sicherzustellen⁶⁷.

82. Hierzu ist anzumerken, ohne dem nationalen Gericht bei der Wahrnehmung seiner Zuständigkeit vorgreifen zu wollen, dass die Gründe, weshalb der Gerichtshof in dem genannten Urteil entschied, dass die WTO-Übereinkünfte keine unmittelbare Wirkung haben können (Art des Streitbelegungsmechanismus und Mangel an Gegenseitigkeit bei der unmittelbaren Anwendung der Bestimmungen dieser Übereinkünfte), sich auf so allgemeine Merkmale dieser Übereinkünfte erstrecken, dass die nationalen Gerichte, selbst wenn sie mit Bestimmungen befasst sind, die Bereiche betreffen, in denen die Mitgliedstaaten ihre Zuständigkeit behalten haben (vorliegend geht es um Vorschriften über den einstweiligen Schutz vor Nachahmung eines gewerblichen Modells nach dem Zivilrecht aufgrund der allgemeinen Bestimmungen über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs), nur sehr schwer eine andere Entscheidung treffen können, ohne Gefahr zu

66 — Zitiert in Fußnote 2.

67 — Vgl. oben, Nr. 75 dieser Schlussanträge.

laufen, gegen die Pflicht zu verstoßen, für eine einheitliche völkerrechtliche Vertretung der Gemeinschaft Sorge zu tragen.

c) Die Auslegung des Begriffes „Recht des geistigen Eigentums“ im Sinne des Artikels 50 Absatz 6 des TRIPs-Übereinkommens (dritte Frage in der Rechtssache C-392/98)

83. Mit der dritten Vorlagefrage möchte der Hoge Raad der Niederlanden vom Gerichtshof wissen, ob in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens, in dem nach nationalem Zivilrecht ein Klagerecht gegen die Nachahmung eines gewerblichen Modells aufgrund der allgemeinen Bestimmungen über unerlaubte Handlungen, insbesondere über unlauteren Wettbewerb, gegeben ist, der dem Rechtsinhaber hiernach zustehende Schutz als ein „Recht des geistigen Eigentums“ im Sinne des Artikels 50 Absatz 1 des TRIPs-Übereinkommens anzusehen ist.

84. In Anbetracht der von mir vorgeschlagenen Antwort auf die erste Vorlagefrage des Hoge Raad der Niederlanden, der zufolge der Gerichtshof im vorliegenden Fall für die Auslegung der streitigen Bestimmung des TRIPs-Übereinkommens nicht zuständig ist, ist die Beantwortung der dritten Frage entbehrlich⁶⁸. Im Interesse einer erschöpfenden Abhandlung und für den Fall, dass der Gerichtshof eine Auslegungszuständigkeit für sich aner-

kennen sollte, halte ich jedoch die nachfolgenden Bemerkungen für nützlich.

85. Der in Artikel 50 Absatz 1 Buchstabe a des TRIPs-Übereinkommens verwendete Begriff „Recht des geistigen Eigentums“ ist unter Berücksichtigung des Artikels 1 Absatz 2 auszulegen, dem zufolge „[d]er Begriff ‚geistiges Eigentum‘ im Sinne dieses Übereinkommens ... alle Arten des geistigen Eigentums [umfasst], die Gegenstand der Abschnitte 1 bis 7 des Teils II sind“.

86. Im vorliegenden Fall verweist die genannte Bestimmung im Wesentlichen auf Teil II (Normen betreffend die Verfügbarkeit, den Umfang und die Ausübung von Rechten des geistigen Eigentums) Abschnitt 4 (Gewerbliche Muster und Modelle) des TRIPs-Übereinkommens, insbesondere auf die Artikel 25 und 26, die jeweils die Voraussetzungen und den Inhalt des Schutzes gewerblicher Muster und Modelle regeln.

87. Was die Voraussetzungen des Schutzes angeht, bestimmt Artikel 25 Absatz 1, der hier in erster Linie von Bedeutung ist, dass die Mitglieder den Schutz *unabhängig geschaffener* gewerblicher Muster und Modelle vorsehen, die *neu sind oder Eigenart haben*. Die Mitglieder können nach diesem Artikel bestimmen, dass Muster oder Modelle nicht neu sind oder keine Eigenart haben, wenn sie sich von bekannten Mustern oder Modellen oder Kombinationen bekannter Merkmale von Mustern oder Modellen nicht wesentlich unterscheiden; sie können auch bestimmen,

68 — In diesem Punkt ist darauf hinzuweisen, dass die Beantwortung der dritten Frage von der Antwort auf die zweite Frage, die die eventuelle unmittelbare Wirkung der streitigen Bestimmung betrifft, nicht berührt wird. Vgl. oben, Nr. 80 dieser Schlussanträge.

dass sich dieser Schutz nicht auf Muster oder Modelle erstreckt, die im Wesentlichen aufgrund technischer oder funktionaler Überlegungen vorgegeben sind.

88. Die Entscheidung für diese Voraussetzungen ist das Ergebnis eines Kompromisses und bezweckt, die unterschiedlichen Arten von Schutz in den Vertragsstaaten abzudecken⁶⁹. Die Mitglieder scheinen die Möglichkeit zu haben, zwischen dem Kriterium der *Eigenart* und dem der *Neuheit* zu wählen, oder in relativ freiem Ermessen den Inhalt dieser beiden Begriffe zu definieren. Man könnte auch meinen, der Begriff der „unabhängigen Schöpfung“ habe einen stark subjektiven Einschlag, während sich der Begriff der „Neuheit“ an einer eher objektiven Sichtweise orientiere⁷⁰. Die Frage schließlich, ob die Vertragsparteien Kriterien benutzen könnten, die diejenigen des Artikels 25 Absatz 1 ergänzen würden, ist meines Erachtens zu verneinen, da die Geltendmachung ergänzender Kriterien den „wirksamen und angemessenen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums“ gefährden könnte, den das TRIPs-Übereinkommen nach seiner Präambel erreichen will.

89. Was den Inhalt des Schutzes gewerblicher Muster und Modelle anbelangt, bestimmt Artikel 26 des TRIPs-Übereinkommens erstens, dass der Inhaber eines geschützten gewerblichen Musters oder Modells berechtigt ist, Dritten zu verbieten, ohne seine Zustimmung Gegenstände herzustellen, zu verkaufen oder einzuführen,

die ein Muster oder Modell tragen oder in die ein Muster oder Modell aufgenommen wurde, das eine Nachahmung oder im Wesentlichen eine Nachahmung des geschützten Musters oder Modells ist, wenn diese Handlungen zu gewerblichen Zwecken vorgenommen werden. Er bestimmt zweitens, dass die Mitglieder begrenzte Ausnahmen vom Schutz gewerblicher Muster und Modelle vorsehen können, sofern solche Ausnahmen nicht in unangemessenem Widerspruch zur normalen Verwertung geschützter gewerblicher Muster oder Modelle stehen und die berechtigten Interessen des Inhabers des geschützten Musters oder Modells nicht unangemessen beeinträchtigen, wobei auch die berechtigten Interessen Dritter zu berücksichtigen sind. Drittens wird die erhaltliche Schutzdauer auf mindestens zehn Jahre festgesetzt.

90. An dieser Stelle ist festzuhalten, dass der Begriff des Inhabers eines geschützten gewerblichen Musters oder Modells nicht näher bestimmt wird, so dass logischerweise anzunehmen ist, dass der Begriff sich auf diejenige Person bezieht, der der Schutz zugute kommt, dessen Voraussetzungen in Artikel 25 Absatz 1 festgelegt werden. Meines Erachtens kann keineswegs angenommen werden, dass der Begriff des Inhabers die von der niederländischen Regierung gezogene Schlussfolgerung rechtfertigt, dass nur absolute Rechte an den gewerblichen Mustern und Modellen geschützt seien, d. h. Rechte, die jedermann gegenüber aufgrund spezifischer Normen geltend gemacht werden können.

91. Abgesehen von den oben genannten Voraussetzungen und Bedingungen für den Schutz der Rechte des geistigen Eigentums an gewerblichen Mustern und Modellen treffen die spezifischen Bestimmungen der

69 — Vgl. hierzu D. Gervais, *The TRIPs Agreement: Drafting History and Analysis*, London, Sweet & Maxwell, 1998, S. 140.

70 — Vgl. U. Suthersanen, *Design Law in Europe*, London, Sweet & Maxwell, 2000, S. 437, wo jedoch die Ansicht geäußert wird, es sei schwierig, zwischen einem Muster oder Modell, das eine „Eigenart hat“, und einem Muster oder Modell, das „unabhängig geschaffen“ wurde, zu unterscheiden.

Artikel 25 und 26 des TRIPs-Übereinkommens keine Regelung darüber, wie die genannten Rechte von den Vertragsparteien anerkannt und geschützt werden. Meines Erachtens müssen daher auch für diese Rechte im Übrigen die allgemeineren Bestimmungen der Artikel 1 Absatz 1 Satz 3 und 41 Absatz 5 des TRIPs-Übereinkommens angewandt werden, die für die Vertragsparteien die größtmögliche Flexibilität bei der Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens gewährleisten sollen⁷¹. Nach Artikel 1 Absatz 1 Satz 3 steht es den Mitgliedern frei, die für die Umsetzung dieses Übereinkommens in ihrem eigenen Rechtssystem und in ihrer Rechtspraxis geeignete Methode festzulegen. Artikel 41 Absatz 5 sieht unbeschadet seiner Absätze 1 bis 4⁷² vor, dass Teil III des TRIPs-Übereinkommens (Durchsetzung der Rechte des geistigen Ei-

gentums) weder eine Verpflichtung begründet, ein gerichtliches System für die Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums getrennt von dem für die Durchsetzung des Rechts im Allgemeinen zu errichten, noch die Fähigkeit der Mitglieder berührt, ihr Recht allgemein durchzusetzen. Die Bestimmungen des Teils III schaffen auch keine Verpflichtung hinsichtlich der Aufteilung von Mitteln für Zwecke der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums und für Zwecke der Durchsetzung des Rechts im Allgemeinen⁷³.

71 — Vgl. Präambel des TRIPs-Übereinkommens, in der es heißt, dass die Mitglieder in Erkenntnis „der besonderen Bedürfnisse der am wenigsten entwickelten Länder, die Mitglieder sind, in Bezug auf größtmögliche Flexibilität bei der Umsetzung von Gesetzen und sonstigen Vorschriften im Inland [handeln], um es ihnen zu ermöglichen, eine gesunde und tragfähige technologische Grundlage zu schaffen“.

72 — Die Absätze 1 bis 4 des Artikels 41 lauten:
 „(1) Die Mitglieder stellen sicher, dass die in diesem Teil aufgeführten Durchsetzungsverfahren in ihrem Recht vorgesehen werden, um ein wirksames Vorgehen gegen jede Verletzung von unter dieses Übereinkommen fallenden Rechten des geistigen Eigentums einschließlich Eilverfahren zur Verhinderung von Verletzungshandlungen und Rechtsbehelfe zur Abschreckung von weiteren Verletzungshandlungen zu ermöglichen. Diese Verfahren sind so anzuwenden, dass die Einrichtung von Schranken für den rechtmäßigen Handel vermieden wird und die Gewähr gegen ihren Missbrauch gegeben ist.
 (2) Die Verfahren zur Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums müssen fair und gerecht sein. Sie dürfen nicht unnötig kompliziert oder kostspielig sein und keine unangemessenen Fristen oder ungerechtfertigten Verzögerungen mit sich bringen.
 (3) Sachentscheidungen sind vorzugsweise schriftlich abzufassen und mit Gründen zu versehen. Sie müssen zumindest den Verfahrensparteien ohne ungebührliche Verzögerung zur Verfügung gestellt werden. Sachentscheidungen dürfen sich nur auf Beweise stützen, zu denen die Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme hatten.
 (4) Die Parteien eines Verfahrens erhalten Gelegenheit zur Nachprüfung von Endentscheidungen der Verwaltungsbehörden durch ein Gericht und, vorbehaltlich der Bestimmungen über die gerichtliche Zuständigkeit im innerstaatlichen Recht des Mitglieds in Bezug auf die Bedeutung einer Rechtssache, zumindest auch der Rechtsfragen erstinstanzlicher Sachentscheidungen der Gerichte. Es besteht jedoch keine Verpflichtung, eine Gelegenheit zur Nachprüfung von Freisprüchen in Strafverfahren vorzusehen.“

92. Was den Schutz der Rechte des geistigen Eigentums an gewerblichen Mustern und Modellen angeht, schließt das TRIPs-Übereinkommen meines Erachtens die Anwendung der Vorschriften über den unlauteren Wettbewerb nicht aus, sofern die Bestimmungen und Voraussetzungen der Artikel 25, 26 und 41 eingehalten werden. Außerdem bestimmt Artikel 2 Absatz 1 des TRIPs-Übereinkommens, dass „[i]n Bezug auf die Teile II, III und IV dieses Übereinkommens ... die Mitglieder die Artikel 1 bis 12 sowie Artikel 19 der Pariser Verbandsübereinkunft (1967) [befolgen]“. Bekanntlich befasst sich Artikel 10 dieser Übereinkunft aber mit dem wirksamen Schutz vor unlauterem Wettbewerb.

73 — In diesem Punkt ist darauf hinzuweisen, dass die Möglichkeit, die Bestimmungen des TRIPs-Übereinkommens mit Hilfe der allgemeinen, im Recht der Vertragsparteien auf dem Gebiet des Schutzes von Rechten geltenden Bestimmungen anzuwenden, keine unzulässige Auslegung des Übereinkommens bedeutet, die das Rechtssystem einer Vertragspartei unverhältnismäßig beeinflussen könnte. Ob es sich nun um allgemeine oder um besondere nationale Vorschriften handelt, der entsprechende Schutz von Rechten des geistigen Eigentums fällt zudem nur dann in den Geltungsbereich des TRIPs-Übereinkommens, wenn die von diesem Übereinkommen aufgestellten Voraussetzungen erfüllt sind.

93. Soweit demnach die Voraussetzungen und der Inhalt des Schutzes, der in diesen Bestimmungen vorgesehen ist, durch die allgemeinen Vorschriften des Zivilrechts geregelt sind, sind die Parteien des Übereinkommens nicht verpflichtet, ein besonderes System von Schutzvorschriften für die gewerblichen Muster und Modelle einzuführen. In einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens, in dem gegen die Nachahmung eines gewerblichen Modells nach dem nationalen Zivilrecht aufgrund der allgemeinen Vorschriften über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs, vorgegangen werden kann, ist folglich der dem Rechtsinhaber hiernach zustehende Schutz als ein „Recht des geistigen Eigentums“ im Sinne des Artikels 50 Absatz 1 des TRIPs-Übereinkommens anzusehen, sofern die Bestimmungen und Voraussetzungen der Artikel 25, 26 und 41 dieses Übereinkommens eingehalten werden.

94. Die genaue Feststellung, welche nationalen Rechtsvorschriften den Schutz des im Ausgangsverfahren streitigen Musters oder Modells regeln, sowie die Beantwortung der Frage, ob dieses nationale System die im Übereinkommen vorgesehenen Bestimmungen und Voraussetzungen tatsächlich einhält, fällt in die Zuständigkeit des nationalen Gerichts, das das nationale Recht am besten kennt und beurteilen kann, ob dieses Muster oder Modell in den Geltungsbereich der Artikel 25, 26 und 41 des Übereinkommens fällt, wie er oben beschrieben wurde.

95. Abgesehen von einer allgemeinen Bezugnahme auf die Bestimmungen des niederländischen Rechts und der Bemerkung, dass es sich um allgemeine Vorschriften des Zivilrechts über unerlaubte Handlungen, insbesondere auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs, handele, fehlt im Vorlageurteil im Übrigen eine erschöpfende Darstellung aller Aspekte (Auslegung und gerichtliche Anwendung) der hier angewandten nationalen Regelung zum Schutz eines gewerblichen Musters oder Modells vor Nachahmung, die den Gerichtshof in den Stand gesetzt hätte, die im TRIPs-Übereinkommen vorgesehenen Bestimmungen und Voraussetzungen des Schutzes der Rechte an gewerblichen Mustern und Modellen sachdienlicher auszulegen. Die Informationen und Erläuterungen zum nationalen Recht, die von den Beteiligten, die schriftliche Erklärungen abgegeben haben, vorgelegt worden sind, können nicht die Mängel ausgleichen, die die Vorlageentscheidung insoweit aufweist, und keine verlässliche Grundlage für die Beantwortung der Vorlagefrage bilden, da die Überprüfung ihrer Richtigkeit nicht in die Zuständigkeit des Gerichtshofes fällt.

96. Falls das nationale Gericht der Meinung sein sollte, dass weiterhin konkrete Fragen nach der Auslegung des TRIPs-Übereinkommens bestehen, so kann es im Übrigen erneut ein Frage zur Vorabentscheidung vorlegen und hierbei dann alle tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte darlegen, die für eine sachdienliche Antwort des Gerichtshofes erforderlich sind.

V — Ergebnis

97. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorlagefragen wie folgt zu beantworten:

1. In der Rechtssache C-300/98 ist das von der Arrondissementsrechtsbank 's-Gravenhage vorgelegte Vorabentscheidungsersuchen unzulässig.
2. In der Rechtssache C-392/98 ist der Gerichtshof nicht zuständig für die Auslegung des Artikels 50 des Übereinkommens über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (TRIPs-Übereinkommen) in Anhang I C des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation, das im Namen der Gemeinschaften hinsichtlich der in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche durch den Beschluss 94/800/EG des Rates vom 22. Dezember 1994 genehmigt worden ist, soweit dieser Artikel im Ausgangsverfahren in einem Bereich Anwendung findet, in dem eine Gemeinschaftszuständigkeit noch nicht ausgeübt worden ist.