

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

ZPO § 1025; BGB § 387

Ein Verkäufer, dem die Befugnis vorbehalten wird, Forderungen, gegen die vor Klageerhebung ein Einwand nicht geltend gemacht worden ist, statt vor einem Schiedsgericht vor dem ordentlichen Gericht einzuklagen, ist hierzu auch dann berechtigt, wenn der Käufer zwar einen Einwand erhoben hat, dieser aber offensichtlich nicht durchgreift (hier: Aufrechnung trotz Klausel "Kasse gegen Verladedokument").

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1975 - III ZR 103/73 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 103/73

URTEIL

Verkündet am
18. Dezember 1975
Schorm,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Kommanditgesellschaft Conrad Hinrich D [REDACTED], ver-
treten durch die persönlich haftenden Gesellschafter Hans
Joachim B [REDACTED] und Joachim W [REDACTED], H [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. Brändel -

g e g e n

die Firma Gerhard H.D. B r [REDACTED], S [REDACTED]
über R [REDACTED] (Wümme),

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1975 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kreft und die Richter Dr. Tidow, Dr. Peetz, Lohmann und Kröner

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden die Urteile des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 9. Mai 1973 und der Kammer 11 für Handelssachen des Landgerichts Hamburg vom 20. Dezember 1972 aufgehoben.

Die Einrede der Beklagten, der Rechtsstreit sei durch Schiedsrichter zu entscheiden, wird verworfen.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren übertragen wird.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Klägerin - eine Bank - macht ihr von der Firma Günter H■■■■, Ha■■■■, sicherungshalber abgetretene Kaufpreisforderungen aus Verträgen geltend, die diese Getreidehandlung am 10./13. Dezember 1971 und am 21./24. Januar 1972 über die Lieferung von insgesamt 2 500 t Gerstenfuttermehl mit der Beklagten einer in Stuckenborstel ansässigen Getreidehandlung, geschlossen hat. In der Verkaufsbestätigung und den Schlußscheiden haben die Kaufvertragsparteien Zahlung "Kasse gegen Verladedokumente" vereinbart und ergänzend auf die "Lieferungs- und Zahlungsbedingungen für Mühlenprodukte" in der Fassung vom 15. Dezember 1965 verwiesen. Deren Nr. I lautet u.a.:

"(3) In Rechtsstreitigkeiten entscheidet das zwischen den Parteien bei Vertragsabschluß vereinbarte Schiedsgericht. Ist ein Schiedsgericht nicht vereinbart, entscheidet das vom Verkäufer zu benennende Börsenschiedsgericht.

(4) Dem Verkäufer bleibt das Recht vorbehalten, Forderungen aus Wechseln und Schecks sowie Forderungen, gegen welche bis zum Tage der Klageerhebung ein Einwand nicht geltend gemacht worden ist, vor dem für den Verkäufer zuständigen ordentlichen Gericht einzuklagen."

Nach dem Schlußschein über den Vertrag vom 10./13. Dezember 1971 war das "Schiedsgericht des Verkäufers" vereinbart. Für den Kontrakt vom 21./24. Januar 1972 be-

nannte die Firma H[REDACTED] mit Schreiben vom 31. Januar 1972 als Schiedsgericht den Verein der Getreidehändler der Ha[REDACTED] Börse e.V., Ha[REDACTED].

Im Frühjahr 1972 begann die Firma H[REDACTED] zu liefern und dementsprechend Rechnungen auszustellen. Die Klägerin zeigte der Beklagten im Mai 1972 unter Bezugnahme auf die einzelnen Teilzahlungen die inzwischen vorgenommenen Abtretungen an und bat um Bestätigung. Die Beklagte antwortete noch in demselben Monat auf mehrere Anzeigen schriftlich, sie habe die Lieferungen erhalten, die Forderungen bestünden zu Recht und eigene zur Aufrechnung geeignete Gegenansprüche seien nicht vorhanden.

Auf die schriftliche Mahnung der Klägerin vom 23. Juni 1972, mit der ein Betrag von insgesamt 56 892,35 DM geltend gemacht wurde, zahlte die Beklagte zunächst 21 712,74 DM. In ihrem Antwortschreiben vom 29. Juni 1972 erklärte sie die Aufrechnung mit einer Schadensersatzforderung wegen teilweiser Nichtbelieferung und bot mit Schreiben vom 7. August 1972 die Zahlung des danach noch geschuldeten restlichen Betrages von 2 704,19 DM an. Die Klägerin ging darauf nicht ein.

Die Klägerin hat eine Aufrechnung sowohl nach § 406 BGB als auch wegen eines Verzichts der Beklagten darauf als unzulässig angesehen und beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 35 179,61 DM nebst 12 % Zinsen seit dem 16. August 1972 (nicht 18. Juni 1972, wie es offenbar versehentlich im Berufungsurteil heißt) zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage als unzulässig abzuweisen, weil die zwischen ihr und der Firma Henck getroffene und durch deren Schreiben vom 31. Januar 1972 präzisierte Schiedsgerichtsvereinbarung auch die Klägerin binde.

Die Klägerin hat entgegnet, eine Verhandlung vor dem danach vorgesehenen Schiedsgericht sei ihr nicht zumutbar, weil es sich nur aus Teilhabern, Direktoren, Geschäftsführern und Prokuristen von Mitgliedsfirmen des Vereins der Getreidehändler der Hamburger Börse und damit allein aus Angehörigen der Branche der Beklagten zusammensetze. Dadurch werde sie von vornherein benachteiligt.

Das Landgericht hat abgesonderte Verhandlung über die Einrede, der Rechtsstreit sei durch Schiedsrichter zu entscheiden, angeordnet, und die Klage als unzulässig abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, erstrebt die Klägerin die Verwerfung der Einrede und die Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die in Nr. I Abs. 3, 4 der "Lieferungs- und Zahlungs-

bedingungen für Mühlenprodukte" - im folgenden: Lieferungsbedingungen - enthaltenen Schiedsgerichtsvereinbarungen Bestandteil der im Dezember 1971 und im Januar 1972 geschlossenen Kaufverträge geworden sind und daß für beide Verträge das Schiedsgericht des Vereins der Getreidehändler der Ha[REDACTED] Börse das vom Verkäufer benannte Schiedsgericht sein sollte. Dagegen sind aus Rechtsgründen Bedenken nicht zu erheben. Auch die Revision erinnert dazu nichts.

Dem Berufungsgericht ist auch darin beizutreten, daß diese Abreden nicht in eine besondere Urkunde aufgenommen werden mußten (§ 1027 Abs. 1 ZPO), weil ihr Abschluß nach dem unstreitigen Sachverhalt ein Handelsgeschäft zwischen Vollkaufleuten war (§ 1027 Abs. 2 ZPO).

2. Wie die Revision nicht verkennt, kann sich die Beklagte gegenüber der Klägerin auf diese Abreden berufen.

Bei einer Abtretung der Rechte aus einem Vertrag gehen nach dem in § 401 BGB enthaltenen Grundgedanken regelmäßig auch die Rechte und Pflichten aus einer mit ihm verbundenen Schiedsklausel auf den Erwerber über. Ein davon abweichender Wille der Vertragspartner muß besonders nachgewiesen werden (RGZ 146, 52, 56; BGH LM ZPO 1025 Nr. 18; jeweils mit weiteren Nachweisen).

Eine Ausnahme von dieser Regel kann in Betracht kommen, wenn die Schiedsabrede wegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses zwischen den Vertragspartnern vereinbart und dementsprechend ausgestaltet worden ist,

etwa mit Rücksicht auf die gemeinsame Zugehörigkeit zu einem Verband. In solchen Fällen kann der Wille der Vertragspartner dahin gehen, daß die Abrede bei einem Übergang der vertraglichen Rechte auf einen Dritten diesem gegenüber nicht gelten soll (RGZ 146, 52, 56; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO, 19. Aufl. § 1025 Anm. VI 2 a.E.). Indes liegen hier keine Anhaltspunkte für einen derartigen Ausnahmefall vor; insbesondere hat die Klägerin nichts dafür vorgetragen, auch die Revision bemerkt dazu nichts, daß das von der Firma Henck benannte Schiedsgericht nur zur Entscheidung von internen Verbandsstreitigkeiten bestimmt und sein Verfahren dementsprechend ausgestaltet ist. Ferner betrifft der Streit nicht die Mitgliedschaft der Firma H. oder damit zusammenhängende Fragen.

3. Nach Nr. I Abs. 4 Satz 2 der unstreitig über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus geltenden und daher nach § 549 ZPO im Revisionsrechtszug voll nachprüf-
baren (BGHZ 1, 83, 85; Stein/Jonas/Schlosser aaO § 549 Anm. III B 4 d, Fn 117 mit weiteren Nachweisen) Lieferungsbedingungen kann der Verkäufer dann, wenn gegen seine Forderung vor Klageerhebung Einwendungen nicht vorgebracht werden, wählen, ob er das in Nr. I Abs. 3 bestimmte Schiedsgericht oder die ordentlichen Gerichte anrufen will. Danach kommt es auf die Bedenken der Revision gegen die vom Berufungsgericht nicht näher geprüfte Rechtswirksamkeit der Schiedsabrede (vgl. dazu BGHZ 51, 255) nicht an, wenn die Beklagte nicht "rechtzeitig", also vor Klageerhebung, einen Einwand gegen die eingeklagten Kaufpreisforderungen geltend gemacht hat.

a) Das dem Verkäufer in Nr. I Abs. 4 der Lieferungsbedingungen eingeräumte Wahlrecht ist auf Grund des auch für die Gestaltung von Schiedsvereinbarungen geltenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit rechtlich unbedenklich. Die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts kann auf "wirkliche" Streitfälle beschränkt werden; insbesondere lassen sich Fälle bloßen Zahlungsverzuges davon ausnehmen, bei denen es in der Regel nur um die Erwirkung eines Anerkenntnis- oder Versäumnisurteils oder die Einräumung von Zahlungsfristen geht (BGH LM ZPO § 1025 Nr. 20 Bl. 3 R; RGZ 133, 16).

Die Wirksamkeit der Abrede über das Wahlrecht wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, daß es nur dem Verkäufer eingeräumt ist. Die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts kann für die Parteien verschieden geregelt werden, immer vorbehaltlich der in § 1025 Abs. 2 ZPO genannten Grenzen, für deren Überschreitung hier aber kein Anhalt besteht (Stein/Jonas/Schlosser aaO § 1025 Anm. II 2 a).

b) Die Beklagte hat unstreitig bereits vor Klageerhebung mit einer Schadensersatzforderung wegen teilweiser Nichtbelieferung durch die Verkäuferin die Aufrechnung erklärt. Das Berufungsgericht hat darin die Geltendmachung eines das Wahlrecht des Verkäufers und damit die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ausschließenden Einwandes erblickt.

Dagegen wendet sich die Revision im Ergebnis mit Recht. Allerdings ist entgegen ihrer Meinung dem Beru-

fungsgesamt darin beizutreten, daß nach dem Sinn der Abrede in Nr. I Abs. 4 der Lieferungsbedingungen schon die Geltendmachung eines Gegenrechts genügen kann, um das Wahlrecht des Verkäufers zu beseitigen. Dieser soll bei Forderungen, gegen die keine ernstlichen Einwendungen vorgebracht worden sind, also insbesondere gegenüber nur zahlungsunwilligen Schuldnern, nicht erst ein Schiedsgerichtsverfahren durchführen und dann noch den Schiedsspruch für vollstreckbar erklären lassen müssen, um seine Forderung durchsetzen zu können. Der Verkäufer soll in solchen Fällen - ähnlich wie bei den in Nr. I Abs. 4 der Lieferungsbedingungen ebenfalls genannten Wechsel- und Scheckforderungen - seinen Anspruch beschleunigt realisieren können, sei es im Wege des Urkundenprozesses, sei es eines Anerkenntnis- oder Versäumnisverfahrens.

Mit einer derartigen Durchsetzung einer Forderung ist regelmäßig auch dann nicht mehr zu rechnen, wenn sich der Käufer auf die Erklärung einer Aufrechnung beschränkt. Trotz der "Unstreitigkeit" der Verkäuferforderung ist in solchen Fällen die für Streitigkeiten vorgesehene Durchführung eines Schiedsgerichtsverfahrens grundsätzlich nicht mehr entbehrlich.

4. Eine sich hieraus ergebende alleinige Zuständigkeit des Schiedsgerichts entfällt allerdings, wenn der Schuldner seine Einwendungen noch vor der Klageerhebung wieder hat fallenlassen. Ein solcher Sachverhalt liegt hier indes nicht vor, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat.

Die Beklagte hat zwar zunächst auf eine entsprechende Aufforderung der Klägerin mehrere Teilbeträge der eingeklagten Kaufpreisforderungen ausdrücklich anerkannt und hinzugefügt, es bestünden auch keine aufrechenbaren Gegenforderungen. Das Berufungsgericht hat diese Äußerungen aber dahin ausgelegt, daß sie nur die Geltendmachung solcher Einwendungen ausschließen sollten, die der Beklagten im Zeitpunkt der Abgabe der Erklärungen bekannt waren oder bekannt sein konnten. Damit hat es nicht gegen anerkannte Auslegungsgrundsätze verstoßen. Eine solche Auslegung entspricht sogar dem derartigen Erklärungen üblicherweise innewohnenden Sinn (BGH WM 1974, 410, 411 mit weiteren Nachweisen). Diese Äußerungen hinderten die Beklagte deshalb nicht daran, mit später entstandenen Forderungen doch noch die Aufrechnung zu erklären.

5. Das Berufungsgericht hat es für den Erfolg der hiernach beachtlichen Einwendung der Aufrechnung als unerheblich angesehen, ob sie zulässig und begründet war, weil es nach seiner Auffassung genügte, daß die Beklagte vor der Klageerhebung überhaupt Einwendungen gegen die Kaufpreisforderungen geltend gemacht hat. In solcher Allgemeinheit begegnet diese Meinung durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

Nach Sinn und Zweck von Art. I Abs. 4 der Lieferungsbedingungen können nur solche vorprozessualen Einwendungen des Schuldners den Gläubiger an der Anrufung der ordentlichen Gerichte hindern, die nicht von vornherein gänzlich ungeeignet sind, den Bestand

des geltend gemachten Anspruchs zu erschüttern. Ein Schuldner hätte es sonst in der Hand, dem Gläubiger das Wahlrecht durch Erhebung selbst rechtlich ganz abwegiger Einwände zu nehmen. Auch kann ein Schuldner, der einen ihm erkennbar rechtlich völlig unerheblichen Einwand vorbringt, nicht erwarten, daß sein Gläubiger diesen in einem Schiedsgerichtsverfahren überprüfen läßt.

Der Auffassung des Berufungsgerichts kann daher nur mit der Einschränkung zugestimmt werden, daß zwar auch die Prüfung der Zulässigkeit einer Einwendung grundsätzlich allein dem Schiedsgericht obliegt, dies aber ausnahmsweise dann nicht gilt, wenn der Einwand nach der Sach- und Rechtslage, auch für den Schuldner von vornherein erkennbar, ganz offensichtlich nicht durchgreifen kann. In einer solchen Lage entfällt das dem Gläubiger zustehende Wahlrecht daher nicht.

So liegen die Dinge hier. In den insoweit allein wesentlichen Schreiben der Beklagten vom 29. Juni und 7. August 1972 wird die Aufrechnung gegen die Firma H■■■■, also die Zedentin, mit Schadensersatzforderungen wegen des Ausbleibens weiterer Lieferungen erklärt, die nach der zum 8. Juni 1972 gesetzten und erfolglos verstrichenen Nachfrist entstanden sein sollen. Die Revision verweist dazu mit Recht auf die in den Kaufverträgen enthaltene Zahlungsklausel "Kasse gegen Verladedokumente". Nach der seit vielen Jahren gerade in kaufmännischen Kreisen geltenden Verkehrsauffassung schließt eine solche einer ergänzenden Auslegung nicht zugängliche Klausel in aller Regel eine Aufrech-

nung schlechthin aus (BGHZ 14, 61; 23, 131, 135 f; zu ähnlichen Sachverhalten je mit weiteren Nachweisen; BGB RGRK 12. Aufl. § 387 Rn 51). Gründe für eine Ausnahme hiervon sind in den beiden Schreiben weder genannt noch erkennbar, was mangels einer Auslegung durch das Berufungsgericht und, weil dazu weitere Feststellungen nicht in Betracht kommen, im Revisionsrechtszug festgestellt werden kann (BGH WM 1975, 1201, 1202).

Aus dem Inhalt der beiden Schreiben folgt vielmehr, daß der Zulässigkeit der Aufrechnung auch § 406 BGB entgegensteht. Danach kann der Schuldner eine ihm gegen den bisherigen Gläubiger zustehende Forderung dem neuen Gläubiger gegenüber nicht aufrechnen, wenn seine Gegenforderung erst nach der Erlangung der Kenntnis von der Abtretung und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist.

Der unstreitige Sachverhalt ergibt eine derartige Sachlage. Die Klägerin hatte der Beklagten die Abtretungen im Mai 1972 durch Übersendung der über die einzelnen Lieferungen ausgestellten Teil-Rechnungen mit einem entsprechenden Vermerk angezeigt. Aus diesen Rechnungen ergab sich auch die Fälligkeit der Teilforderungen. Noch in demselben Monat hat die Beklagte die meisten dieser Forderungen ausdrücklich anerkannt und zusätzlich das Fehlen von aufrechenbaren Gegenforderungen bestätigt. Vorbehalte wegen der nicht auf diese Weise "bestätigten" Teilforderungen hat die Beklagte nicht gemacht. Die von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen sind nach ihrem

Schreiben vom 29. Juni 1972 frühestens nach dem erfolglosen Ablauf der am 8. Juni 1972 nach § 326 BGB gesetzten Nachfrist und damit nach Erlangung der Kenntnis von der Abtretung, also später entstanden und damit auch später fällig geworden als die abgetretenen Forderungen.

Die Beklagte hat sich hiernach vor dem Prozeß darauf beschränkt, eine aus mehreren rechtlichen Gründen völlig unbegründete Einwendung vorzubringen, was für sie als Vollkaufmann wegen der Zahlungsklausel auch ohne weiteres erkennbar war. Der Klägerin blieb daher trotz der Bindung an die Schiedsabrede die Möglichkeit, die staatlichen Gerichte anzurufen.

5. Die von der Beklagten erhobene Einrede ist danach nicht begründet. Die Rechtsmittel der Klägerin müssen Erfolg haben. Die Sache ist an das Landgericht nach § 538 Abs. 1 Nr. 2 ZPO zur weiteren Verhandlung zurückzuverweisen, da bisher ausschließlich über die von der Beklagten erhobene Einrede verhandelt worden ist und die obigen Ausführungen nur ergeben, daß die Beklagte vor Klageerhebung beachtliche Einwendungen nicht erhoben hat.

Kreft

Dr. Tidow

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner