

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ZPO § 1027; AGBG § 9 Ce, Cl

Eine Schiedsklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen kann auch dann unwirksam sein, wenn die Art des vorgesehenen Schiedsgerichts, dessen Anrufung allein vom Willen des Verwenders abhängt, besorgen läßt, daß es andere - mißbilligte - Klauseln nicht als unwirksam erkennen wird.

BGH, Urt. v. 10. Oktober 1991 - III ZR 141/90 - OLG Bremen
LG Bremen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 141/90

URTEIL

Verkündet am:
10. Oktober 1991
Freitag
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Verfahren auf Vollstreckbarerklärung
eines Schiedsspruchs

WII

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn, die Richter
Dr. Engelhardt, Dr. Rinne und Dr. Wurm und die Richterin
Dr. Deppert
auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1991

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Antragsgegners
wird das Urteil des 2. Zivilsenats
des Hanseatischen Oberlandesgerichts
in Bremen vom 12. Juli 1990 aufgehoben.

Die Berufung der Antragstellerin gegen
das Urteil der 5. Kammer für
Handelssachen des Landgerichts Bremen
vom 26. August 1988 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat die Kosten
der Rechtsmittelzüge zu tragen.

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 Antragstellerin begehrt die Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs, den sie gegen den Antragsgegner erwirkt hat.

Der Antragsgegner hat ein Weingut. Daneben betreibt er seit Anfang 1986 den Groß- und Einzelhandel mit Weinbergpfählen aus Bangkirai-Holz.

Ende April 1987 bestellte der Antragsgegner bei der Antragstellerin fernmündlich zum Preis von 77.886,16 DM 177,014 cbm Weinbergpfähle aus Bangkirai-Holz der Dauerhaftigkeitsklasse I, das auch Selangan-Batu genannt wird. Die Pfähle wurden Anfang Mai 1987 geliefert. Sie waren nicht aus Bangkirai-Holz. Der Antragsgegner beanstandete am 5. Mai 1987 schriftlich und fernmündlich die Qualität des Holzes: Ca. 40 % der Pfähle seien "wünsch", somit nehme er an, daß der Baum drehwüchsig und höchstwahrscheinlich kein Selangan-Batu sei. Aufgrund eines Ferngesprächs, das er am 5. Mai 1987 mit der Antragstellerin geführt hatte, lieferte er jedoch zunächst Teile der Partie an seine Kunden aus.

Zugleich mit der Reklamation nahm der Antragsgegner eine Probe von dem gelieferten Holz und legte sie der Bundesforschungsanstalt für Forst- und Holzwirtschaft vor. Diese berichtete dem Antragsgegner am 12. Mai 1987, daß es sich um Mersawa-Holz handele. Daraufhin weigerte sich der Antragsgegner, den Kaufpreis für die gelieferten Weinbergpfähle zu zahlen.

Die Antragstellerin betrieb nun das Schiedsverfahren nach Nr. 15 ihrer Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen (Verkaufsbedingungen). Dort heißt es:

"15. Die Verkäuferin hat das Recht, unter Ausschluß des ordentlichen Rechtsweges ein Schiedsgericht anzurufen. Für diesen Fall vereinbaren die Parteien als Grundlage §§ 1025-1048 ZPO. Zur Vermeidung höherer Kosten soll möglichst die Ernennung eines Solo-Arbiter angestrebt werden. Ergibt sich dazu keine Möglichkeit, so hat jede Partei das Recht, einen Arbiter zu bestellen. ... Unterläßt es eine Partei, den Arbiter innerhalb der gestellten Frist zu bestellen und bekanntzugeben, so hat die andere Partei das Recht, bei der Handelskammer in B. zu beantragen, den Arbiter für die im Verzuge befindliche Partei zu ernennen.

Einigen sich die bestellten Arbiter bei der Urteilsfindung nicht, so ernennen sie einen Obmann. Einigen sie sich über dessen Person nicht, so bestimmt jeder Arbiter einen Obmann und ernennen diesen durch Losentscheidung.

Die schiedsgerichtliche Entscheidung der ernannten Arbiter oder des ernannten Obmanns ist endgültig und für beide Parteien bindend. ..."

Der Antragsgegner hatte die Verkaufsbedingungen der Antragstellerin durch Unterschrift auf einer Auftragsbestätigung vom 30. Juni 1986 anerkannt. Die Antragstellerin macht geltend, sie lägen auch dem Kauf der 177,014 cbm Selangan-Batu von Ende April 1987 zugrunde.

Das Schiedsgericht verurteilte den Antragsgegner, der sich auf das Schiedsverfahren nicht eingelassen hat, durch Schiedsspruch vom 12. November 1987, an die Antragstellerin 77.886,16 DM nebst Zinsen und Arbitragekosten (7.352,04 DM)

zu zahlen. Es stützte diese Entscheidung auf die Verkaufsbedingungen der Antragstellerin. In den Entscheidungsgründen des Schiedsspruchs ist dazu ausgeführt:

"Den kontraktlichen Vereinbarungen entsprechend ist

1. die Reklamation des Käufers nicht in der vorgeschriebenen Zeit (drei Tage nach Empfang der Ware) erfolgt, so daß damit eine Reklamation wegen Überschreitung der Rügefrist entfällt;
2. ist die kontraktlich vereinbarte Zahlung nicht erfolgt, obgleich dieses auch bei einer Reklamation vereinbart wurde, siehe Ziff. 6 der Verkaufsbedingungen;
3. hat der Käufer die von ihm in R. abgeholte Ware ohne Genehmigung zu einem erheblichen Teil weitergeliefert und
4. "teilweise Entnahmen aus einer geschlossenen Partie" gelten laut Verkaufsbedingungen als Genehmigung der ganzen Partie.

Das angerufene Schiedsgericht kann sich nur an die zwischen den Parteien geschlossenen und vom Käufer auch unterschriebenen Verkaufsbedingungen halten."

Die in dem Schiedsspruch herangezogenen Verkaufsbedingungen lauten:

- "6. Beanstandungen können nur innerhalb von drei Tagen nach Empfang der Ware berücksichtigt werden."
(Abs. 1 Satz 1)
- "Eine vorgebrachte Mängelrüge hat auf die Erfüllung der vereinbarten Zahlungsbedingungen keinen Einfluß." (Abs. 2 Satz 2)

Der Schiedsspruch ist auf der Geschäftsstelle des Landgerichts Bremen niedergelegt worden.

Das Landgericht hat das Gesuch der Antragstellerin, den Schiedsspruch für vollstreckbar zu erklären, abgelehnt und den Schiedsspruch aufgehoben. Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts abgeändert und den Schiedsspruch für vollstreckbar erklärt. Dagegen richtet sich die Revision des Antragsgegners.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Antragsgegners führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Der Antrag, den Schiedsspruch vom 12. November 1987 für vollstreckbar zu erklären, ist abzulehnen und der Schiedsspruch aufzuheben (§ 1042 Abs. 2 ZPO), weil ihm kein gültiger Schiedsvertrag zugrunde liegt (§ 1041 Abs. 1 Nr. 1 1. Alternative ZPO).

Die in den Verkaufsbedingungen der Antragstellerin enthaltene Schiedsklausel (Nr. 15), die dem Schiedsverfahren zugrunde lag, hält einer Überprüfung am Maßstab des § 9 AGBG nicht stand, weil sie - im Zusammenhang mit anderen Klauseln dieser Verkaufsbedingungen - den Antragsgegner entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt.

1. Mit dem Berufungsgericht ist allerdings davon auszugehen, daß unter Kaufleuten Schiedsvereinbarungen grundsätzlich auch durch die Einbeziehung Allgemeiner Geschäftsbe-

dingungen in das Vertragsverhältnis vereinbart werden können. Eine in AGB enthaltene Schiedsklausel stellt als solche keine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners dar (Senatsbeschluß v. 26. Juni 1986 - III ZR 200/85 - BGHR AGBG § 9 Schiedsklausel 1). Sie unterliegt jedoch auch zwischen Vollkaufleuten der Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG.

2. Die in den Verkaufsbedingungen der Antragstellerin enthaltene Schiedsklausel ist - für sich allein betrachtet - nicht so beschaffen, daß sie als unwirksam angesehen werden müßte.

Allerdings räumt die Schiedsklausel der Verwenderin ein Übergewicht gegenüber ihrem Vertragspartner insofern ein, als allein sie das Recht hat, unter Ausschluß des ordentlichen Rechtsweges ein Schiedsgericht anzurufen (Nr. 15 Abs. 1 Satz 1). Dies ist im Regelfall grundsätzlich nicht unzulässig. Nach der Rechtsprechung des Senats wird die Wirksamkeit der Vereinbarung eines Wahlrechts zwischen Schiedsklage und Klage vor dem ordentlichen Gericht nicht dadurch in Frage gestellt, daß dieses Wahlrecht - zur Beschränkung der Anrufung des Schiedsgerichts auf "wirkliche" Streitfälle - nur der einen Partei eingeräumt ist; die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts kann für die Parteien verschieden geregelt werden, immer vorbehaltlich der in § 1025 Abs. 2 ZPO gezogenen Grenzen (Senatsurteil vom 18. Dezember 1975 - III ZR 103/73 - WM 1976, 331, 332 11. Sp.; implizit auch Senatsbeschluß vom 20. Juni 1991 - III ZR 172/90).

3. Bei der hier zu prüfenden Schiedsklausel besteht jedoch die Besonderheit, daß sie Teil eines vorformulierten Vertragswerkes ist, das - wie nachfolgend ausgeführt ist - in für den Rechtsstreit wesentlichen Punkten gegen das AGB-Gesetz verstößt und insoweit der Wirksamkeit entbehrt. Eine Schiedsklausel, die nur dem Verwender das Recht der Wahl zwischen Schiedsgericht und staatlichem Gericht gibt, eröffnet ihm dadurch die - zunächst nur abstrakte - Möglichkeit, den Inhalt der gewünschten Entscheidung zu beeinflussen, indem er die rechtliche Kontrolle seiner Allgemeinen Geschäftsbedingungen den staatlichen Gerichten entzieht, ohne daß der Vertragspartner diese Entscheidung verhindern kann. Die Gefährdung der Belange des Vertragspartners konkretisiert sich in dem Maße, in dem die Art des zu berufenden Schiedsgerichts eine kritische Prüfung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen am Maßstab des AGB-Gesetzes durch die Schiedsrichter unwahrscheinlich macht. Läßt diese Gefahr sich nicht ausräumen, so benachteiligt eine solche Schiedsklausel auch unter Vollkaufleuten den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben in unangemessener Weise und ist nach § 9 AGBG unwirksam. Das ist hier der Fall.

a) Eine Gesamtbetrachtung der Verkaufsbedingungen der Antragstellerin ergibt, daß die Bestimmungen in Nr. 6 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 2 unwirksam sind, und zwar auch dann, wenn sie gegenüber einem Kaufmann verwendet werden (§§ 9, 24 AGBG).

aa) Nr. 6 Abs. 1 Satz 1 der Verkaufsbedingungen der Antragstellerin ist nach § 9 AGBG unwirksam, weil ihre Vertragspartner dadurch unangemessen benachteiligt werden.

Nach dieser Klausel können Beanstandungen nur innerhalb von drei Tagen nach Empfang der Ware berücksichtigt werden. Eine Unterscheidung danach, ob der beanstandete Mangel ohne weiteres erkennbar oder ob er verborgen war, wird nicht gemacht. Sie kann in die Klausel auch nicht hineingelesen werden. Dies wäre eine geltungserhaltende Reduktion, die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes unzulässig ist (Senatsurteil vom 6. April 1989 - III ZR 281/87 - BGHR AGBG § 6 Abs. 1 Reduktion, geltungserhaltende 2). Auch in Fällen, in denen beide Parteien Kaufleute sind, würde es dem Zweck des Gesetzes, den Vertragspartner des Verwenders vor unbilligen Klauseln zu schützen und auf einen den beiderseitigen Interessen gerecht werdenden Inhalt Allgemeiner Geschäftsbedingungen hinzuwirken, zuwiderlaufen, wenn zugelassen würde, daß der Verwender bei der Aufstellung seiner Konditionen über die Grenze des Zulässigen hinausgehen dürfte, ohne mehr befürchten zu müssen, als daß das Gericht die Benachteiligung seines Geschäftspartners auf ein gerade noch zulässiges Maß zurückführen wird (BGHZ 92, 312, 314 f.).

Eine AGB-Klausel, die - wie hier - eine Rüge offener und verborgener Mängel ausnahmslos nur innerhalb von drei Tagen gestattet, weicht auch im kaufmännischen Verkehr so weit von dem die gesetzliche Regelung beherrschenden Grundsatz der Verantwortlichkeit des Verkäufers ab, daß sie nicht mehr hingenommen werden kann (BGH, Urt. v. 3. Ju-

li 1985 - VIII ZR 152/84 - WM 1985, 1145; vgl. auch schon Urt. v. 19. Januar 1977 - VIII ZR 319/75 - WM 1977, 365). Ein Verlust des Mängelrügerechts mit der Folge des Anspruchsverlustes ist grundsätzlich nur dann zu rechtfertigen, wenn der Besteller oder Käufer zumutbaren, zur redlichen Abwicklung des Vertrages gebotenen Obliegenheiten nicht nachkommt (BGH, Urt. v. 23. Februar 1984 - VII ZR 274/82 - WM 1984, 1224, 1226). Eine Ausschußfrist von drei Tagen, die - wie im vorliegenden Fall - erkennbare und versteckte Mängel gleichermaßen umfaßt, beseitigt praktisch die Rügemöglichkeit des Erwerbers völlig; sie ist daher als Klausel in AGB grundsätzlich unwirksam (BGH, Urt. v. 3. Juli 1985 aaO).

bb) Auch Nr. 6 Abs. 2 Satz 2 der Verkaufsbedingungen der Antragstellerin hält der Prüfung am Maßstab des § 9 AGBG nicht stand.

Diese Klausel schließt das Zurückbehaltungsrecht des Käufers - ohne Einschränkungen - aus. Eine vorgebrachte Mängelrüge soll "auf die Erfüllung der vereinbarten Zahlungsbedingungen keinen Einfluß haben". Der Käufer wird damit in einen Rückforderungsprozeß verwiesen.

Im Geschäftsverkehr zwischen Kaufleuten können die §§ 273, 320 BGB zwar grundsätzlich in AGB abbedungen werden. Dies gilt aber nicht, soweit die der Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts zugrundeliegenden Gegenforderungen unbestritten oder rechtskräftig festgestellt sind. Ein berechtigtes Interesse des Verwenders, seine Ansprüche durchzusetzen, ohne dabei durch Gegenrechte seines Ver-

tragspartners behindert zu werden, ist insoweit nicht anzuerkennen (BGHZ 92, 312, 316 m. w. Nachw.; vgl. auch BGH, Urt. v. 6. Dezember 1984 - VII ZR 227/83 - WM 1985, 199).

Eine geltungserhaltende Reduktion in der Weise, daß die Klausel nur insoweit als unwirksam angesehen wird, als sie ein Zurückbehaltungsrecht wegen rechtskräftig festgestellter, entscheidungsreifer oder unbestrittener Gegenforderungen ausschließt, ist auch hier nicht zulässig (BGHZ 92, 312, 316).

b) Die Schiedsklausel in Nr. 15 der Verkaufsbedingungen ist durch ihre Ausgestaltung - in Verbindung mit den zu mißbilligenden Klauseln - geeignet, dem Vertragspartner der Antragstellerin den Schutz des AGBG vor diesen unangemessenen und deshalb unwirksamen Klauseln vorzuenthalten.

Eine Schiedsklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen darf nicht die Möglichkeit eröffnen, von den Schutzgarantien des AGB-Gesetzes abzuweichen (Wolf in: Wolf/Horn/Lindacher, AGBG, § 9 Rn. 5 4 und 5 7; Schlosser/Coester-Waltjen/Graba, AGBG, § 9 Rn. 110; einschränkend Stein/Jonas/Schlosser, ZPO 20. Aufl. § 1025 Rn. 22, § 1027 Rn. 13).

Ein vereinbartes Schiedsgericht ist zwar wie ein staatliches Gericht berechtigt und verpflichtet, unwirksame Klauseln Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht anzuwenden. Gerade angesichts der Struktur des in den Verkaufsbedingungen der Antragstellerin vorgesehenen Schiedsgerichts besteht aber die dringende Gefahr, daß ein solchermaßen ge-

bildetes Schiedsgericht in eine Überprüfung der Verkaufsbedingungen anhand des AGB-Gesetzes nicht eintreten, vielmehr diese Bedingungen ohne rechtliche Prüfung seiner Entscheidung als verbindlich zugrunde legen wird. Dem Schiedsgericht müssen nach der Schiedsklausel rechtskundige Mitglieder nicht angehören. Nach Lage der Sache ist es auch eher unwahrscheinlich, daß die Verwenderin oder einer ihrer Vertragspartner von sich aus einen Juristen zum Schiedsrichter bestellt. Vielmehr liegt es bei Verträgen wie dem geschlossenen eher nahe, daß die Verwenderin einen Holzfachmann zum Schiedsrichter bestellt. In diesem Fall wird ihr Vertragspartner, wenn er nicht den von der Verwenderin benannten Schiedsrichter im Hinblick auf seine fachliche Qualifikation als Alleinschiedsrichter akzeptiert, sich regelmäßig veranlaßt sehen, ebenfalls einen Holzfachmann zu benennen. Hinzu kommt, daß die Schiedsklausel in das von Gesetzes wegen zu beanstandende Klauselwerk eingebettet ist. Unter diesen Umständen ist zu besorgen, daß die Mitglieder des Schiedsgerichts mit der schwierigen Problematik Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht vertraut sind und eine Überprüfung dieser Bedingungen am Maßstab des AGB-Gesetzes unterlassen, sich vielmehr an die Allgemeinen Geschäftsbedingungen wie an ein Gesetz gebunden fühlen. Der Umstand, daß das Schiedsgericht im vorliegenden Fall tatsächlich so verfahren ist, ist für die Entscheidung zwar unerheblich, weil es nicht darauf ankommt, ob die einer Klausel innewohnende Benachteiligung sich im Einzelfall tatsächlich ausgewirkt hat; er bestätigt aber diese Annahme.

Deshalb kann eine Schiedsklausel der vorliegenden Art in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die unwirksame Klauseln wie die oben Genannten enthalten, nicht als wirksam anerkannt werden.

Krohn

Engelhardt

Rinne

Wurm

Deppert