

BGHR: ja

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 165/94

vom

30. November 1995

in dem Rechtsstreit

E E-C GmbH i.L.,
vertreten durch ihren Liquidator, Rechtsanwalt Axel
B, Aplatz, Be,

Antragstellerin und Revisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und
Dr. v. -

g e g e n

Dieter Ber GmbH,
vertreten durch ihre Geschäftsführerin Ingrid Ber,
Kstraße, M,

Antragsgegnerin und Revisions-
beklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die
Richter Dr. Engelhardt, Dr. Werp, Streck und Schlick
am 30. November 1995
gemäß § 554 b ZPO

beschlossen:

Die Revision der Antragstellerin gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 7. Juli 1994 - 2 U 210/93 - wird nicht angenommen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 141.000 DM.

G r ü n d e

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 554 b ZPO). Die Revision hat auch im Ergebnis keine Aussicht auf Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs des Schiedsgerichts bei der Bundeskammer für gewerbliche Wirtschaft in Wien vom 2. Juli 1991 abge-

- 3 -

lehnt, weil die Anerkennung dieses Schiedsspruchs zu einem Ergebnis führen würde, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar sei (§ 1044 Abs. 2 Nr. 2 ZPO; Art. V Abs. 2 Buchst. b UN-Übereinkommen). Es hat diese Unvereinbarkeit darin gesehen, daß das Schiedsgericht den zwischen den Parteien geschlossenen entgeltlichen Arbeitnehmerüberlassungsvertrag vom 7. März 1989 als wirksam behandelt hat, obwohl die (Rechtsvorgängerin der) Antragstellerin die nach Art. 1 § 1 des Gesetzes zur Regelung der gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz - AÜG) erforderliche Erlaubnis nicht gehabt habe. Dagegen wendet die Revision sich ohne Erfolg.

2. Die Antragsgegnerin ist nicht deshalb gehindert, sich auf einen Verstoß des österreichischen Schiedsspruchs gegen den deutschen ordre public zu berufen, weil sie ihre Einwände gegen die Wirksamkeit des Vertrages nicht bereits im Schiedsverfahren vorgebracht, sich vielmehr auf das Schiedsverfahren überhaupt nicht eingelassen hat. Ein Verstoß gegen den ordre public wird nicht im Interesse einer Partei, sondern im Allgemeininteresse berücksichtigt und kann daher grundsätzlich nicht durch einen Verzicht auf die Geltendmachung geheilt werden. Deshalb kann in einem Fall, in dem - wie hier (vgl. unten 3) - der Vertrag von Anfang an gesetzwidrig und daher nichtig ist und trotzdem in einem Schiedsspruch als gültig behandelt wird, das Gericht die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs auch dann als im Widerspruch zum ordre public stehend ablehnen, wenn der Antragsgegner sich auf das Schiedsverfahren nicht eingelassen und diesen Einwand dort nicht geltend gemacht hat (vgl.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

auch High Court of Bombay, Yearbook Commercial Arbitration 9 [1984] S. 411, 414).

3. Die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs des Schiedsgerichts bei der Bundeskammer für gewerbliche Wirtschaft in Wien vom 2. Juli 1991 würde zu einem Ergebnis führen, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist (§ 1044 Abs. 2 Nr. 2 ZPO; Art. V Abs. 2 Buchst. b UNÜ), weil der Vertrag, zu dessen Erfüllung das Schiedsgericht die Antragsgegnerin verurteilt hat, nach § 9 Nr. 1 AÜG unwirksam ist.

a) Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz ist ein Wirtschaftsordnungsgesetz, das im öffentlichen Interesse die Arbeitnehmer vor Nachteilen schützen soll, die ihnen aus der unkontrollierten gewerbsmäßigen Überlassung von Arbeitnehmern zwischen Privaten entstehen können. Die Durchsetzung von Ansprüchen aus Verträgen, die wegen Verstoßes gegen dieses Gesetz unwirksam sind, würde daher gegen den deutschen ordre public verstoßen (zur Nichtbeachtung zwingenden Wirtschaftsrechts im Schiedsverfahren vgl. Schlosser in: Stein/Jonas, Zivilprozeßordnung 21. Aufl. § 1044 Rn. 27).

b) Der Vertrag vom 7. März 1989 fiel unter das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, obwohl die Rechtsvorgängerin der Antragstellerin ihren Sitz im Gebiet der ehemaligen DDR hatte.

Nach dem Territorialitätsprinzip erfaßt die Erlaubnispflicht die gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung im In-

land. Aus diesem Grunde benötigen auch ausländische Verleiher eine Erlaubnis, sofern sie sich auf dem Territorium der Bundesrepublik Deutschland mit der gewerbsmäßigen Überlassung von Arbeitnehmern befassen wollen (Becker/Wulfgramm, Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, 3. Aufl., Art. 1 § 1 Rn. 40 m.w.N.). Für Verleiher, die im Gebiet der ehemaligen DDR ihren Sitz hatten, konnte nichts anderes gelten.

c) Der Vertrag verstieß auch gegen das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, weil die Antragstellerin die erforderliche behördliche Erlaubnis nicht besaß. Er war daher nach § 9 Nr. 1 AÜG unwirksam.

4. Der Schiedsspruch kann auch nicht mit der Begründung anerkannt werden, bei Nichtigkeit des Vertrages könne die Antragstellerin ihren Anspruch auf § 812 BGB stützen; der dem allein entgegenstehende § 817 Satz 2 BGB gehöre nicht zum ordre public.

Wer einem Dritten unerlaubt Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung überläßt, kann aus ungerechtfertigter Bereicherung vom Entleiher zwar nicht Wertersatz für die von den Arbeitern geleisteten Dienste, wohl aber Herausgabe dessen verlangen, was der Entleiher erspart hat, weil nicht er, sondern der Verleiher die Leiharbeitnehmer entlohnt hat. Mit der Zahlung des Arbeitsentgelts an die Leiharbeitnehmer verstößt der Verleiher weder gegen ein gesetzliches Verbot noch gegen die guten Sitten; denn die Zahlung des Arbeitsentgelts an die Leiharbeitnehmer in diesen Fällen wird vom Gesetz nicht mißbilligt, wer immer die Zahlungen bewirkt (BGHZ 75, 299 [305]).

Einen solchen Anspruch auf Herausgabe des durch die anderweitige Entlohnung der Leiharbeiter vom Entleiher ersparten Arbeitsentgelts hat die Antragstellerin aber nicht geltend gemacht. Dieser Anspruch begründet gegenüber dem Erfüllungsanspruch auf Zahlung des vereinbarten Überlassungsentgelts einen anderen Streitgegenstand. Deshalb kann dieser Gesichtspunkt zu einer ordre-public-gemäßen Ersatzbegründung des Schiedsspruchs nicht herangezogen werden.

Rinne

Engelhardt

Werp

Streck

Schlick