

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 60/93

Verkündet am:
10. März 1994
T h i e s i e s
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma N [REDACTED] Schlüsselfertigbau Verwaltungs GmbH & Co.
KG, vertreten durch die N [REDACTED] Schlüsselfertigbau Ver-
waltungs GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführe-
rin Christine B [REDACTED], E [REDACTED] 23 a, K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Wolfgang G [REDACTED],
W [REDACTED]straße 12, E [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. März 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Engelhardt, Dr. Werp, Dr. Deppert und Streck

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Zwischenurteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 6. Mai 1993 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten restlichen Werklohn für Heizungs- und Installationsarbeiten sowie entgangenen Gewinn aufgrund eines Bauvertrags. Gleichzeitig mit dem Bauvertrag schlossen die Parteien eine Schiedsvereinbarung folgenden Inhalts:

Zwischen (Beklagter) und (Kläger) wurde am 05.04.1990 ein Bauleistungsvertrag über die Ausführung der kompletten, betriebsfertigen und abnahmefähigen Heizungs- und Sanitärinstallation gem. beiliegender Baubeschreibung (Rohbau fertiggestellt) am Bauvorhaben B... Straße, E..., abgeschlossen.

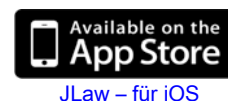
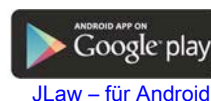
Die o.g. Vertragsparteien vereinbaren hiermit, daß über Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien ein Schiedsgericht unter Ausschluß des Rechtsweges nach den Bestimmungen des §§ 1025 ff. ZPO entscheidet und die jeweils klagende Partei die Kostenvorschüsse für das aus zwei Schiedsrichtern bestehende Schiedsgericht zu zahlen hat, die dann nach Kostenentscheidung auszugleichen sind.

Die Beklagte hat die Schiedseinrede erhoben, der Kläger während des Rechtsstreits die Kündigung der Schiedsvereinbarung erklärt.

Das Landgericht hat die zwischen den Parteien geschlossene Schiedsvereinbarung für unwirksam gehalten und der Klage überwiegend stattgegeben. Die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht durch Zwischenurteil "zurückgewiesen, soweit die Beklagte einwendet, der Rechtsstreit sei durch ein Schiedsgericht zu entscheiden". Mit



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



der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren, die Klage als unzulässig abzuweisen, weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten bleibt ohne Erfolg.

I.

Der Bestand des angefochtenen Urteils wird nicht dadurch gefährdet, daß die Urteilsformel den Anschein erweckt, die Berufung solle teilweise zurückgewiesen werden.

Über eine von dem Beklagten erhobene Schiedseinrede kann allerdings nur im Rahmen eines Zwischenurteils über die Zulässigkeit, nicht aber durch Teilurteil entschieden werden. Bei dem angefochtenen Urteil handelt es sich jedoch trotz der - wie der Revision zuzugeben ist - mißverständlichen Urteilsformel um ein Zwischenurteil über die Schiedseinrede, das auch im Berufungsrechtszug zulässig ist. Dies ergibt sich eindeutig aus den Entscheidungsgründen, wo das Berufungsgericht ausdrücklich den Willen bekundet, "zunächst durch Zwischenurteil gemäß § 280 ZPO darüber zu entscheiden, ob die Klage trotz der Einrede des Schiedsvertrags durch die Beklagte zulässig ist".

- 5 -

Eine ausdrückliche Anordnung der abgesonderten Verhandlung setzte der Erlaß dieses Zwischenurteils nicht voraus (so im Ergebnis schon BGH Urteil vom 17. Oktober 1956 - IV ZR 137/56 - NJW 1956, 1920 [1921]; ebenso Stein/Jonas/Leipold, ZPO 20. Aufl., § 280 Rn. 16). Die Beklagte erleidet keinen verfahrensrechtlichen Nachteil, wenn das Gericht über die Zulässigkeit der Klage vorab entscheidet, ohne zuvor die abgesonderte Verhandlung angeordnet zu haben. Diese Anordnung dient lediglich der Prozeßökonomie. Danach hängt auch die Rechtsmittelfähigkeit des Zwischenurteils nicht von der Anordnung der abgesonderten Verhandlung ab.

II.

Eine Unwirksamkeit der von den Parteien geschlossenen Schiedsvereinbarung nach § 1025 Abs. 2 ZPO oder § 3 AGBG hat das Berufungsgericht verneint. Dies wird von der Revision als ihr günstig hingenommen und läßt Rechtsfehler auch nicht erkennen.

III.

Ob die Annahme des Berufungsgerichts, die von den Parteien geschlossene Schiedsvereinbarung sei wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG unwirksam, rechtlicher Nachprüfung standhielte, bedarf keiner Entscheidung, weil die Vereinbarung

jedenfalls durch die Kündigung des Klägers ihre Wirksamkeit verloren hat.

1. Eine Schiedsvereinbarung kann aus wichtigem Grund gekündigt werden, wenn die Partei wegen einer nach Vertragsschluß eingetretenen Verschlechterung ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse die erforderlichen Kostenvorschüsse für das Schiedsverfahren nicht mehr aufbringen kann oder wenn sie schon bei Vertragsschluß dazu außerstande war, aber erwarten konnte, aus der Durchführung des Hauptvertrages Einnahmen zu erzielen, und wenn bei Vertragsschluß noch ungewiß war, ob es überhaupt zu einem Streit und zur Forderung eines Gebührenvorschusses durch das Schiedsgericht kommen werde. Die Gegenpartei kann eine Kündigung des Schiedsvertrages aus diesem Grund zwar dadurch verhindern, daß sie sich bereit erklärt, die Kosten des Schiedsgerichts in vollem Umfang und auch die dem Gegner durch die Durchführung des Schiedsverfahrens entstehenden Kosten vorläufig vorzuschießen. Verpflichtet, die zur Durchführung des Schiedsverfahrens erforderlichen Vorschüsse auf die Kosten des Schiedsgerichts in vollem Umfang zu leisten, weil die Gegenpartei dazu nicht in der Lage ist, ist jedoch - in Ermangelung einer besonderen dahingehenden Vereinbarung - keine Partei eines Schiedsvertrages (Senatsurteil BGHZ 102, 199 [202 f.]).

2. Der Kläger hat, nachdem er die Beklagte mit Schreiben vom 13. Juli 1990 zur Bestellung eines Schiedsrichters aufgefordert und als seinen Schiedsrichter einen Vorsitzenden Richter am Landgericht Ulm benannt hatte, die Schiedsvereinbarung - nach Einreichung der vorliegenden Klage am

10. August 1990 - mit Schreiben seiner Anwälte vom 29. Oktober 1990 gekündigt, weil er bei Vertragsschluß außerstande gewesen sei, die erforderlichen Kostenvorschüsse aufzubringen, erwartet habe, durch den Vertrag Einnahmen zu erzielen, und mit einer reibungslosen Durchführung der Arbeiten habe rechnen können. Er hat seine Unfähigkeit zur Zahlung der erforderlichen Vorschüsse durch den Hinweis auf Verluste in Höhe von jeweils 80.000 DM in den Jahren 1987 und 1988, erwartete Verluste für 1989 und 1990, Bank- und Warenverbindlichkeiten in Höhe von 180.000 DM sowie die volle Ausschöpfung seiner Kreditmöglichkeiten dargelegt. Gleichzeitig hat er die Beklagte vorsorglich aufgefordert, die Kosten eines Schiedsverfahrens an seine Anwälte als Treuhänder zu überweisen. Dies hat die Beklagte nicht getan.

Das Kündigungsschreiben des Klägers ist laut Niederschrift in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erörtert worden. Die Beklagte hat nicht bestritten, daß der Kläger zur Zahlung des für die Durchführung des Schiedsverfahrens erforderlichen Kostenvorschusses nicht in der Lage war. Sie hat lediglich die Auffassung vertreten, "daß das Schreiben formell nicht das Verfahren einhalte, das eingehalten werden müsse, wenn eine Partei nicht in der Lage sei, die ihr obliegenden Vorschüsse zu bezahlen"; für die Richtigkeit dieser nicht näher begründeten Auffassung sind jedoch keine Anhaltspunkte ersichtlich.

3. Der Kläger war auch nicht durch die bereits vorher erhobene Klage vor dem staatlichen Gericht gehindert, die Schiedsvereinbarung noch zu kündigen. Selbst wenn die Klage

im Hinblick auf die Schiedsabrede als unzulässig abgewiesen worden wäre, würde das den Kläger nicht hindern, nunmehr eine noch nicht erklärte Kündigung der Schiedsvereinbarung auszusprechen und dadurch eine erneute Klage vor dem staatlichen Gericht zulässig zu machen. Es sind keine Gesichtspunkte ersichtlich, unter denen es ihm verwehrt werden müßte, die Vereinbarung bereits während des anhängigen Prozesses zu kündigen. Die Beklagte wird dadurch nicht benachteiligt.

Richter Dr. Werp ist
im Urlaub und kann da-
her nicht unterschrei-
ben

Rinne

Engelhardt

Rinne

Deppert

Streck