

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja

GG Art. 103 Abs. 1;

ZPO §§ 139, 278 Abs. 3, 561, 1039, 1041 Abs. 1 Nr. 2, 4;

SchiedsgerichtsO für das Bauwesen §§ 1, 7 Abs. 8, 9

a) Die ordnungsmäßige Niederlegung eines Schiedsspruchs erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung in den Tatsacheninstanzen steht der sachlichen Prüfung einer Aufhebungsklage nicht entgegen.

b) Zur Gewährung des rechtlichen Gehörs im schiedsrichterlichen Verfahren.

BGH, Urt. v. 11. November 1982 - III ZR 77/81 - OLG Köln
LG Köln

31

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 77/81

URTEIL

Verkündet am: 11. November 1982
Schorm,

Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter

in dem Rechtsstreit

der Geschäftsstelle

Firma K [REDACTED] GmbH & Co. KG,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin,
die Firma Ludwig K [REDACTED] GmbH, diese vertreten durch ihren
Geschäftsführer, Herrn Ludwig K [REDACTED], R [REDACTED] Straße 25,
B [REDACTED]-G [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Firma H [REDACTED] & F [REDACTED] Bauaktiengesellschaft,
Niederlassung K [REDACTED], B [REDACTED]straße 159, K [REDACTED], ver-
treten durch ihre Vorstandsmitglieder Dr. Hans L [REDACTED] und
Erwin N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 1982 durch die Richter Dr. G. Krohn, Dr. Tidow, Boujong, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Halstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 13. Februar 1981 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Am 1./2. Dezember 1977 schlossen die Parteien einen Bauvertrag über Erd-, Abbruch- und Straßenbauarbeiten, die Beklagte als Hauptunternehmer, die Klägerin als Subunternehmer. Sie vereinbarten die Geltung der VOB/B und ferner, daß alle Streitigkeiten aus dem Vertrag unter Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs durch ein Schiedsgericht nach der "Schiedsgerichtsordnung für das Bauwesen" erledigt werden sollten.

Während der Arbeiten kam es zu Meinungsverschiedenheiten darüber, ob die Klägerin einen Fundamentgraben ausheben müsse. Die Klägerin bestritt eine solche Ver-



pflichtung, war aber gegen Zahlung einer zusätzlichen Vergütung zur Übernahme der Arbeit bereit. Als Verhandlungen über die Höhe eines solchen Entgelts gescheitert waren, setzte die Beklagte der Klägerin eine Frist zur Ausführung der Arbeiten und kündigte nach fruchtlosem Fristablauf den Bauvertrag hinsichtlich der Erdarbeiten.

Die Klägerin leitete nunmehr ein schiedsgerichtliches Verfahren ein und beantragte, festzustellen, daß der Beklagten keine Ansprüche auf Schadensersatz zuständen und daß sie, die Klägerin, die vertragliche Vergütung - abzüglich ersparter Aufwendungen - beanspruchen könne. Mit Schiedsspruch vom 10. Januar 1980 wies das Schiedsgericht die Klage ab. Dabei ließ es offen, ob die Klägerin nach dem Leistungsverzeichnis oder nach § 1 Nr. 4 VOB/B verpflichtet gewesen sei, einen Fundamentgraben auszuheben, da sie dies jedenfalls nach § 1 Nr. 3 VOB/B hätte tun müssen.

Der Schiedsspruch ist den Parteien am 25. Februar 1980 zugestellt und während des Revisionsverfahrens am 19. Februar 1982 bei dem Landgericht Köln niedergelegt worden.

Die Klägerin hat beantragt, den Schiedsspruch aufzuheben.

Sie hat vorgetragen, der Schiedsspruch sei unter Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör zustande gekommen. Das Schiedsgericht habe es versäumt, die Parteien darauf hinzuweisen, daß nach seiner Auffassung die von den Parteien bis dahin nicht erörterte und im übrigen hier auch nicht passende Vorschrift des § 1 Nr. 3 VOB/B angewandt werden könne.

Die Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt die Klägerin ihren Aufhebungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Rechtsmittel der Klägerin scheitert allerdings nicht schon daran, daß der angefochtene Schiedsspruch erst während des Revisionsrechtszuges niedergelegt worden ist. Die Niederlegung des Schiedsspruchs auf der Geschäftsstelle des zuständigen Gerichts ist zwar eine Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Sachentscheidung über den von der Klägerin gestellten Aufhebungsantrag (Senatsurteil vom 11. Oktober 1979 - III ZR 25/77 = KTS 1980, 130, 131, 132 = LM Nr. 4 zu § 1039 ZPO; Thomas/Putzo 12. Aufl. § 1041 Anm. 2 c). Es genügt aber, wenn diese Sachurteilsvoraussetzung während des Revisionsrechtszuges eingetreten ist.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. die Nachweise in BGHZ 53, 128, 130, 131; 83, 102, sowie im Urteil vom 6. Mai 1981 - VIII ZR 45/80 = WM 1981, 678, 679) ist § 561 Abs. 1 ZPO einschränkend dahin auszulegen, daß in bestimmtem Umfang auch Tatsachen, die sich erst während der Revisionsinstanz ereignet haben, bei der

Urteilsfindung berücksichtigt werden können, soweit sie unstreitig sind oder ihr Vorliegen in der Revisionsinstanz ohnehin von Amts wegen zu beachten ist. Bei der hier überdies unstreitigen Niederlegung des Schiedsspruchs handelt es sich um eine solche von Amts wegen zu prüfende Tatsache (Senatsurteil vom 11. Oktober 1979 aaO S. 131, 132). Auch im Schrifttum (Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl., § 146 II 3 d S. 894; Thomas/Putzo aaO § 561 Anm. 4 b; Martin, Prozeßvoraussetzungen und Revision, 1974, S. 152) wird die Berücksichtigung neuer Tatsachen in der Revisionsinstanz, die der Geltendmachung des Eintritts von Prozeßvoraussetzungen dienen, gebilligt. Schützenswerte Belange der Gegenpartei - hier der Beklagten -, die ausnahmsweise der Berücksichtigung der neuen Tatsache entgegenstehen können (vgl. BGHZ 53, 128, 132; BGH Urteil vom 6. Mai 1981 aaO), werden durch die Berücksichtigung der bereits durch Abschluß des Schiedsvertrages auch von der Beklagten gebilligten Niederlegung des Schiedsspruchs nicht verletzt.

II.

1. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zur sachlichen Berechtigung der Aufhebungsklage treffen im Ergebnis zu. Dabei kann offenbleiben, ob ein Schiedsgericht - wie das Berufungsgericht gemeint hat - anders als ein staatliches Gericht, grundsätzlich nicht gehalten ist, nach § 278 Abs. 3 ZPO einen Hinweis zu geben, und ob eine solche Pflicht von der Besetzung des jeweiligen Schiedsgerichts abhängen kann. Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben nämlich, daß das Schiedsgericht der Klägerin weder das rechtliche Gehör nicht ausrei-

chend gewährt hat noch sonst sein Verfahren unzulässig gewesen ist. Aufhebungsgründe nach § 1041 Abs. 1 Nr. 2 oder 4 ZPO liegen also nicht vor.

2. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) einen der Grundpfeiler des heutigen Schiedsgerichtsverfahrens darstellt (Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl. S. 1117). Allgemein ist anerkannt, daß Schiedsgerichte rechtliches Gehör im wesentlich gleichen Umfang wie staatliche Gerichte zu gewähren haben (BGHZ 31, 43, 45; Stein/Jonas/Schlosser ZPO, 20. Aufl. § 1034 Rdn. 11; Rosenberg/Schwab aaO S. 1118; Thomas/Putzo ZPO 12. Aufl. Einl. I 4 a aa). Das rechtliche Gehör erschöpft sich nicht darin, den Parteien Gelegenheit zu geben, alles ihnen erforderlich Erscheinende vorzutragen. Sie müssen auch zu allen Tatsachen und Beweismitteln Stellung nehmen können, die das Gericht seiner Entscheidung zugrunde zu legen gedenkt (BGHZ 31, 43, 45 m. Nachw.). Darum geht es der Revision jedoch nicht. Sie beanstandet das Fehlen eines Hinweises des Schiedsgerichts auf § 1 Abs. 3 VOB/B als einer möglichen Entscheidungsgrundlage. Damit hat sie keinen Erfolg.

Art. 103 Abs. 1 GG begründet weder eine allgemeine Aufklärungs- und Fragepflicht des Gerichts noch einen allgemeinen Anspruch der Parteien auf ein Rechtsgespräch (BVerfGE 31, 364, 370; 42, 64, 79, 85 m. abweich. Meinung von Geiger). Diese für staatliche Gerichte maßgebenden Grundsätze gelten entsprechend für Schiedsgerichte (BGHZ 31, 43, 46; BGH Urteile vom 24. September 1962 - VII ZR 89/61 - KTS 1962, 240, 241 und vom 26. Oktober 1972 - VII ZR 232/71 = Warn 1972 Nr. 241 unter II a;

Habscheid, KTS 1963, 1, 9). Art. 103 Abs. 1 GG garantiert eine "verfassungsrechtliche Mindestausstattung" (Weitzel JuS 1976, 722, 723 unter Hinweis auf BVerfGE 7, 53, 57). Soweit die Verfahrensordnungen darüber hinausgehende Aufklärungs- und Hinweispflichten enthalten, sind diese Pflichten grundsätzlich nicht Gegenstand der Schutzwirkung des Art. 103 Abs. 1 GG (BVerfG NJW 1980, 1093; Geiger aaO). Das gilt insbesondere für die hier bedeutsamen Vorschriften der §§ 139, 278 Abs. 3 ZPO, wobei die dadurch begründeten Pflichten einander weitgehend entsprechen (BGH Beschluß vom 27. März 1980 - X ZB 1/79 = NJW 1980, 1974, 1795; Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 40. Aufl. § 278 Anm. 5 B). Ihre Verletzung enthält daher grundsätzlich nicht zugleich einen Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (Rosenberg/Schwab aaO S. 1117). Der Bundesgerichtshof hat dementsprechend eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör verneint, wenn ein Schiedsgericht § 139 ZPO nicht beachtet (BGH Urteil vom 8. Oktober 1959 - VII ZR 87/58 = WM 1959, 1373, 1375 - insoweit nicht mitabgedruckt in BGHZ 31, 43; ebenso Schwab aaO S. 100). In diesem Urteil ist der Bundesgerichtshof weiter davon ausgegangen, daß § 139 ZPO im Schiedsverfahren nur anwendbar ist, wenn die Parteien dies vereinbart haben. Daran wird - auch für § 278 Abs. 3 ZPO - festgehalten. § 1034 Abs. 2 ZPO überläßt die Gestaltung des schiedsrichterlichen Verfahrens, soweit die Parteien eine Vereinbarung nicht getroffen haben, grundsätzlich dem freien Ermessen des Schiedsgerichts.

3. Entgegen der Meinung der Revision mußte das Schiedsgericht nicht aufgrund der Einigung der Parteien über die Geltung der Schiedsgerichtsordnung für das Bauwesen für ihren Streit die Anwendung der Vorschrift des § 278 Abs. 3 ZPO als vereinbart ansehen.

Nach § 1 Abs. 1 der Schiedsgerichtsordnung für das Bauwesen gelten für das schiedsgerichtliche Verfahren die Vorschriften der ZPO nur, soweit nicht abweichende Bestimmungen getroffen worden sind. Das letztere ist hinsichtlich des § 278 Abs. 3 ZPO der Fall. Die dazu erforderliche Auslegung kann vom Revisionsgericht vorgenommen werden, weil diese Schiedsgerichtsordnung über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus verbreitet ist (Rosenberg/Schwab aaO S. 881 f.).

Die Schiedsgerichtsordnung verpflichtet das Schiedsgericht zwar in § 7 Abs. 8 dazu, die Parteien vor dem Erlass einer Entscheidung zu hören, ihnen und ihren Vertretern Gelegenheit zu geben, der Beweisaufnahme beizuwohnen und die als Beweismittel dienenden Gegenstände zu besichtigen. Im übrigen aber überläßt § 7 Abs. 9 der Schiedsgerichtsordnung ebenso wie § 1034 Abs. 2 ZPO die Gestaltung des Verfahrens grundsätzlich dem freien Ermessen des Schiedsgerichts. Danach müssen die Schiedsrichter die Vorschriften der §§ 139, 278 Abs. 3 ZPO nur beachten, soweit sich der Anspruch auf rechtliches Gehör mit ihrem Anwendungsbereich im Einzelfall deckt, wenn etwa ein Schiedsgericht von einer vorher mitgeteilten Rechtsansicht stillschweigend abweicht und die Parteien dadurch am Vorbringen von Angriffs- und Verteidigungsmitteln gehindert werden (Stein/Jonas/Schlosser aaO § 1034 Rdn. 12; Schwab aaO S. 100, m.w.Nachw.). Derartige trifft hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu. Es stand daher im freien Ermessen des Schiedsgerichts, ob es die Parteien auf § 1 Abs. 3 VOB/B als mögliche Entscheidungsgrundlage hinweisen wollte.

4. Das Verfahren des Schiedsgerichts läßt auch andere Aufhebungsgründe nach § 1041 Abs. 1 Nr. 2 ZPO nicht erkennen.

Unter diesen Umständen kann offenbleiben, ob die Klägerin, was ihre Aufgabe gewesen wäre (BGHZ 31, 43, 48; Senatsurteil vom 22. März 1979 - III ZR 17/78 = WM 1979, 1006, 1007) ausreichend dargetan hat, daß der Schiedsspruch auf dem von ihr geltend gemachten Verfahrensfehler beruht oder mindestens beruhen kann.

Krohn

Tidow

Boujong

Scholz-Hoppe

Halstenberg