

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

EuÜbk.ü.d. internat. Handelsschiedsgerichtsbarkeit
v. 21. April 1961, BGBl II 1964, 425, Art. V Abs. 1, 2;
ZPO § 1025

- a) Ein Schiedsvertrag ist mangels genügender Bestimmtheit nichtig, wenn das darin zur Entscheidung berufene Schiedsgericht weder eindeutig bestimmt noch bestimmbar ist, weil danach zwei ständige Schiedsgerichte in Betracht kommen.
- b) Sieht ein Schiedsgericht von einer Entscheidung über die Rechtzeitigkeit der Einrede der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts ab, weil die Einrede jedenfalls unbegründet sei, so fällt die Entscheidung über die Zulässigkeit der Rüge dem staatlichen Gericht zu.

BGH, Urt.v.2.Dezember 1982 - III ZR 85/81 - Hanseatisches
Oberlandesgericht
Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 85/81

URTEIL

Verkündet am: 2. Dezember 1982
Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter

in dem Rechtsstreit der Geschäftsstelle

der Kommanditgesellschaft in Firma W [REDACTED] Handelsgesellschaft,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin, die
Verwaltungsgesellschaft Ludwig W [REDACTED] mbH, diese vertreten
durch ihre Geschäftsführer, die Kaufleute Ludwig W [REDACTED] und
Jan-Onne B [REDACTED], D [REDACTED]straße 11, H [REDACTED],

Beklagten, Antragstellerin
und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

die Firma C [REDACTED]. "S.M. [REDACTED]" s.r.l. I [REDACTED] C [REDACTED] A [REDACTED]
ed E [REDACTED] di P [REDACTED] O [REDACTED], vertreten durch
ihren Präsidenten A [REDACTED], Via S [REDACTED] 53, F [REDACTED] S. M [REDACTED] L [REDACTED]
C [REDACTED], I-[REDACTED] G [REDACTED] (Na)/Italien,

Klägerin, Antragsgegnerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Dr. G. [REDACTED] und
[REDACTED], [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Dr. Tidow, Boujong, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Halstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 10. April 1981 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsrechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, eine Herstellerin und Exporteurin von Konserven mit Sitz in G[REDACTED]/Italien, verkaufte am 6. und am 22. März 1978 durch Vermittlung des Maklers I[REDACTED] an die Beklagte, eine in Hamburg ansässige Handelsgesellschaft, zwei größere Partien geschälte italienische Tomaten. Vordem hatten die Parteien noch nicht in Geschäftsverbindung gestanden. In den von der Beklagten und I[REDACTED] formulierten und von der Klägerin unterzeichneten Vertragsbestätigungen heißt es u.a.:

"Hamburger freundschaftliche arbitrage aufgrund der Waren-Verein der Hamburger Boerse e.V./Arbitraggio amichevole in conformità alle condizioni del Waren-Verein der Hamburger Boerse e.V."



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Nach Abschluß der Verträge erließen der Rat und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften Vorschriften über die Gewährung einer Produktionsbeihilfe für Tomatenerzeugnisse. Die Beklagte verlangte daraufhin, die Kaufpreise zu ermäßigen. Als die Klägerin dies nicht in dem gewünschten Umfang zugestehen wollte, wandte sich die Beklagte mit einer Klage an das "vereinbarte Schiedsgericht der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage". In ihrer Klagebeantwortung benutzte die Klägerin dieselbe Bezeichnung und bestritt allein die sachliche Berechtigung der Klage. In der Verhandlung vor dem Schiedsgericht rügte die Klägerin die Gültigkeit der Schiedsklausel. Das Schiedsgericht sah diese jedoch als wirksam an und gab der Schiedsklage mit Schiedsspruch vom 20. Dezember 1979 statt.

Die Klägerin hat vorgetragen, das Schiedsgericht der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage sei zwar im internationalen Handel bekannt. Nach der Schiedsklausel habe sie aber bis zur Verhandlung vor dem Schiedsgericht davon ausgehen müssen, daß das Schiedsgericht des Hamburger Waren-Vereins zuständig sein solle. Sie habe die Schiedsklage in italienischer Übersetzung erhalten und in dieser Sprache beantwortet. Der von ihr herangezogene Übersetzer habe die Bezeichnung des Schiedsgerichts ohne ihr Zutun der Schiedsklage entnommen. Bisläng habe sie mit deutschen Importeuren nur auf der Grundlage der Waren-Vereins-Bedingungen abgeschlossen. Nach italienischem Recht sei es nicht zum Abschluß einer wirksamen Schiedsabrede gekommen.

Die Klägerin hat beantragt, den Schiedsspruch des Schiedsgerichts der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und den Schiedsspruch für vollstreckbar zu erklären.

Die Beklagte hat vorgetragen, nach dem maßgeblichen deutschen Recht sei die Schiedsklausel wirksam. Die Vereinbarung einer Hamburger freundschaftlichen Arbitrage in Verbindung mit den Waren-Vereins-Bedingungen habe sich zwischen italienischen Konservenhändlern und Hamburger Importeuren eingebürgert. Die Firma I [REDACTED] verwende diese Klausel regelmäßig, deren Sinn sie der Klägerin erläutert habe. Im übrigen habe sich die Klägerin auf das Verfahren vor dem Schiedsgericht eingelassen.

Das Landgericht hat die Aufhebungsklage abgewiesen und den Schiedsspruch für vollstreckbar erklärt. Das Berufungsgericht hat den Schiedsspruch aufgehoben und den Antrag auf Vollstreckbarerklärung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre Anträge auf Abweisung der Aufhebungsklage und Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs weiter.

Entscheidungsgründe

A.

Trotz Säumnis der Klägerin ist eine Sachprüfung im vollen revisionsinstanzlichen Umfang geboten, da die Beklagte keine im Revisionsrechtszug beachtlichen neuen Tatsachen (vgl. §§ 554 Abs. 3 Nr. 3 b, 561 ZPO) vorgetragen hat, die nach § 331 ZPO als zugestanden gelten müßten (BGH Urteil v. 14. Juli 1967 - V ZR 112/64 = NJW 1967, 2162).

B.

Die Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht hat den Schiedsspruch vom 20. Dezember 1979 des Schiedsgerichts der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage - im folgenden: HfRA - nach § 1041 Abs. 1 Nr. 1 ZPO aufgehoben, weil ein solches Schiedsgericht nicht wirksam vereinbart sei (I) und die Klägerin diesen Mangel rechtzeitig gerügt habe (II).

Die Angriffe der Revision gegen dieses Urteil bleiben im Ergebnis ohne Erfolg.

I.

1. Die zwischen dem italienischen Verkäufer und dem deutschen Käufer getroffene Schiedsabrede unterfällt den Bestimmungen des Europäischen Übereinkommens über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit vom 21. April 1961 (BGBl II 1964, 425) - im folgenden: EuÜbkSchG -, zu dessen Vertragsstaaten Deutschland und Italien gehören (vgl. die Nachweise bei Schlosser, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, Bd. II S. 84).

a) Nach Art. I Abs. 2 a dieses Abkommens bedeutet "Schiedsvereinbarung" eine Schiedsklausel in einem Vertrag oder eine Schiedsabrede, sofern der Vertrag oder die Abrede von den Parteien unterzeichnet oder in Briefen, Telegrammen oder Fernschreiben, die sie gewechselt

haben und, im Verhältnis zwischen Staaten, die in ihrem Recht für Schiedsvereinbarungen nicht die Schriftform fordern, jede Vereinbarung, die in den nach diesen Rechtsordnungen zulässigen Formen geschlossen worden ist. Diese Bestimmung geht abweichenden und weitergehenden Vorschriften des nationalen Rechts vor (Mezger, RabelsZ 1965, 231, 236, 247 ff., 272, 290; Schwab, Schiedsgerichtsbarkeit, 3. Aufl. S. 335).

Die Schriftform ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gewahrt. Die Klägerin hat die die Schiedsklauseln enthaltenen Vertragsbestätigungen des Maklers Imberti unstreitig unterschrieben. Ob die Beklagte dies auch getan hat, steht zwar nicht fest, ist aber im Ergebnis ohne Bedeutung, weil die Beklagte sowohl im Schriftwechsel vor dem Prozeß, spätestens aber bei Anrufung des Schiedsgerichts der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage ihre Zustimmung zum Abschluß der Schiedsabrede schriftlich erklärt hat.

2. Ein Schiedsvertrag ist mangels genügender Bestimmtheit nichtig, wenn das darin zur Entscheidung berufene Schiedsgericht weder eindeutig bestimmt noch bestimmbar ist, weil nach der Schiedsklausel zwei verschiedene ständige Schiedsgerichte in Betracht kommen (Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 1025 Rdn. 15; OLG Stettin JW 1927, 725 m. Anm. Kisch). Nach der Auslegung der Schiedsklausel durch das Berufungsgericht liegt ein solcher Fall hier sowohl nach der deutschen als auch nach der italienischen Fassung der Vereinbarung vor. Diese Auslegung läßt einen im Revisionsrechtszug beachtlichen Rechtsfehler nicht erkennen.

a) Die Parteien haben, unabhängig von dem Streit darüber, welches Schiedsgericht für ihren Streit zuständig ist, in jedem Fall ein ständiges Schiedsgericht gewählt. Sowohl das Schiedsgericht der HfRA als auch das Schiedsgericht nach § 30 der Waren-Vereins-Bedingungen - im folgenden: WVB - sind ständige Schiedsgerichte mit eigenen Verfahrensordnungen. Art. IV Abs. 1 EuÜbkSchG überläßt es den Parteien, ihre Streitigkeiten solchen Schiedsgerichten zu unterbreiten; in diesen Fällen wird das Verfahren nach der Schiedsgerichtsordnung des bezeichneten Schiedsgerichts ausgeführt.

b) Das Berufungsgericht hat die Frage nach der Wirksamkeit der Schiedsgerichtsklausel ohne Rechtsfehler nach deutschem Recht entschieden.

Das Europäische Schiedsgerichtsabkommen enthält keine Vorschriften über die Willensbildung der Parteien bei dem Abschluß des Schiedsvertrages und überläßt daher den Parteien insoweit die Rechtswahl (Schwab aaO S. 350). Die beiden in Betracht kommenden Schiedsgerichtsordnungen sehen die Anwendung deutschen Rechts vor. Das folgt u.a. aus der Bestimmung Hamburgs als Gerichtsstand und den in Bezug genommenen deutschen Rechtsvorschriften, besonders in § 20 Nr. 5 der Platzzusancen für den Hamburgischen Warenhandel - im folgenden: Platzzusancen - und §§ 2 Abs. 1, 30 Abs. 2 WVB (BGH Urteil vom 19. Dezember 1968 - VII ZR 83 und 84/66 = WM 1969, 216, 217, nicht mitabgedruckt in BGHZ 51, 255; Meyer, Handbuch der Schiedsgerichtsbarkeit, Rdn. 548 m.w.Nachw.).

c) Bei den Schiedsklauseln handelt es sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts um nicht typische Willenserklärungen. Der Makler I. [REDACTED] hat bei Exportverträgen mit Hamburger Kaufleuten im allgemeinen Schiedsklauseln eingesetzt, die die Zuständigkeit des Waren-Vereins vorsahen oder die schlechthin auf die WVB verwiesen. Einzig in den Geschäften, an denen die Beklagte beteiligt war, hat er auf deren Wunsch und erst seit dem Jahre 1978, dem Jahr, in dem die hier fraglichen Geschäfte abgeschlossen worden sind, eine Schiedsgerichtsklausel der hier verwendeten Form in die Vertragsbestätigungen eingefügt.

Solche nicht typischen Willenserklärungen können im Revisionsrechtszug nach ständiger Rechtsprechung nur darauf überprüft werden, ob das Berufungsgericht bei der Auslegung gegen Rechtsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen hat (Nachweise bei Stein/Jonas/Grunsky aaO § 549 Rdn. 31).

Schiedsabreden werden allerdings vielfach einem Vertrag in immer wiederkehrenden formelhaften Wendungen hinzugefügt. Dann kann es dem Revisionsgericht obliegen, dazu Auslegungsregeln aufzustellen (BGHZ 53, 315, 320). Eine solche Sachlage liegt hier nicht vor. Ein Schiedsgericht der HfRA wird zwar häufig mit den hier verwendeten Worten gewählt. Hier hat I. [REDACTED] die auf das Schiedsgericht deutende Klausel aber mit einem Hinweis auf die Bedingungen des Waren-Vereins verbunden und ihr damit einen allein auf die HfRA hinweisenden Sinn genommen. Das folgt aus der Auslegung des Berufungsgerichts, die keinen Rechtsfehler erkennen läßt.

d) Das Berufungsgericht ist von dem deutschen Text der Schiedsklausel ausgegangen und hat sie dahin verstanden, daß damit ein Schiedsgericht der HfRA nach § 20 der Platzusancen gemeint sei. Das entspricht der Auffassung der Beklagten und steht auch im Einklang mit § 20 Nr. 6 der Platzusancen. Danach gelten bei Vereinbarung einer HfRA im Zusammenhang mit anderen Geschäftsbedingungen oder Kontrakten unter Beifügung eines Zusatzes wie "auf Basis", "im Anschluß an" oder dergleichen, die in Bezug genommenen Bestimmungen nur insoweit, als sie nicht zu den Vorschriften des § 20 der Platzusancen in Widerspruch stehen. Die hier gebrauchte Wendung HfRA "aufgrund der Waren-Verein der Hamburger Boerse e.V." könnte trotz des unvollständigen Satzbaus als eine solche Verbindung verstanden werden, was das Berufungsgericht nicht verkannt hat. Trotz der in § 20 Nr. 6 der Platzusancen enthaltenen Auslegungsregel läßt sich aber hier nicht mit ihrer Hilfe das gemeinte Schiedsgericht bestimmen, weil damit außer acht bliebe, daß § 30 WVB ein Schiedsgericht mit eigener Schiedsgerichtsordnung und umfassender Zuständigkeit für alle Streitigkeiten aus Verträgen nach diesen Bedingungen vorsieht (Sieveking WVB § 30 Rdn. 8, 9). Die Anwendung dieser Schiedsklausel kann allerdings abbedungen werden. Das wird aber noch nicht durch eine Kombination von WVB und HfRA erreicht, solange, woran es hier fehlt, nicht klargestellt wird, daß nur das Schiedsgericht der HfRA zur Entscheidung von Streitigkeiten berufen sein soll und die Waren-Vereins-Bedingungen allein mit ihren materiell-rechtlichen Vorschriften anzuwenden sind. So hat die Beklagte die Klausel verstanden. Das Berufungsgericht ist ihr darin nicht gefolgt und hat gemeint, das werde auswärtigen Kontrahenten nicht ohne weiteres deutlich. Diese Auslegung ist aus

Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Insbesondere konnte die Klausel auch dahin verstanden werden, daß es sich bei der HfrA um das Schiedsgericht des Waren-Vereins handele.

Entgegen der Auffassung der Revision mußte das Berufungsgericht nicht schon deshalb davon ausgehen, daß lediglich die materiell-rechtlichen Bestimmungen der WVB gelten sollten, weil es sich bei der HfrA um ein Schiedsgericht nach örtlichem Handelsbrauch handelt (BGH Urteil vom 14. Mai 1952 - II ZR 276/51 = MDR 1952, 487; BGH Urteil vom 28. April 1960 - VII ZR 99/59 = NJW 1960, 1296). Dasselbe gilt aber in gewissem Umfang auch für die WVB (Sieveking aaO Einl. V 3). Das Berufungsgericht stellt darüber hinaus fest, daß die WVB einschließlich der darin vorgesehenen Schiedsgerichtsordnung weltweit bekannt sind.

Örtliche Handelsbräuche gelten gegenüber nicht am Platz ansässigen Kaufleuten nur, wenn besondere Gründe dafür vorliegen (BGH Urteil v. 7. März 1973 - VIII ZR 294/71 = LM HGB § 346 (B) Nr. 7; OLG Hamburg MDR 1975, 845; Baumbach/Duden HGB 24. Aufl. § 346 Anm. 1 C; Ratz Großkomm.HGB § 346 Rdn. 36; Schlegelberger HGB 5. Aufl. § 346 Rdn. 33). Solche besonderen Gründe stellt das Berufungsgericht nicht fest.

Die Revision verweist zwar darauf, daß in Hamburg der Schwerpunkt des Vertrages gelegen habe und daß sich die Klägerin deshalb nach der Bedeutung der Schiedsklausel dort erforderlichenfalls hätte erkundigen müssen. Das führt jedoch schon deshalb nicht weiter, weil die Klägerin dann nur erfahren hätte, daß zwei ständige

Schiedsgerichte in Betracht kamen und nicht sicher war, ob diese Schiedsklausel in § 30 WVB dann nach § 20 Nr.6 der Platzzusancen abbedungen war (vgl. dazu das Urteil des Berufungsgerichts vom 5. November 1980 - 5 U. 27/79, das ebenfalls in einer Sache der Beklagten gegen einen italienischen Exporteur ergangen ist; a.A. der bei Straatmann/Ulmer, Handelsrechtliche Schiedsgerichtspraxis 1975 unter B I 5 abgedruckte Schiedsspruch des Schiedsgerichts der HfrA). Es kann daher dahinstehen, ob die Klägerin zu einer solchen Erkundigung verpflichtet gewesen wäre.

Anderes würde nur gelten, wenn die Klägerin bei Vertragsschluß die Bedeutung der Schiedsklausel mit dem ihr hier von der Beklagten beigelegten Sinn kannte oder hätte kennen müssen. Das Berufungsgericht hat dazu festgestellt, daß die Klägerin wohl die WVB kannte, ihr dagegen die HfrA nicht geläufig war und daß sich Schiedsklauseln der hier verwendeten Art im deutsch-italienischen Handel nicht eingebürgert hätten.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war danach die von den Parteien gewählte Schiedsgerichtsklausel in der deutschen Fassung nicht geeignet, eindeutig zu bestimmen, welches der beiden in Betracht kommenden ständigen Schiedsgerichte tätig werden sollte. Insbesondere kann die Zustimmung der Klägerin zum Vertragsschluß einschließlich der Schiedsklausel hiernach nicht als Einverständnis mit der Wahl des Schiedsgerichts der HfrA statt des Schiedsgerichts des Waren-Vereins verstanden werden.

e) Der italienischen Fassung der Schiedsklausel kann daher eine wesentliche Bedeutung nur dann zukommen, wenn sie anders als die deutsche Fassung eindeutig auf das Schiedsgericht der HfrA verweist. Das Berufungsgericht hat jedoch rechtsbedenkenfrei das Gegenteil festgestellt.

Infolge der Übersetzung der Klausel HfrA ins Italienische unter Weglassung der Ortsbezeichnung verlor die Klausel, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, ihre besondere sprachliche und begriffliche Prägnanz. Das Berufungsgericht konnte die italienische Fassung der Klausel daher als bloße Kennzeichnung des Willens, Streitigkeiten schiedsrichterlich entscheiden zu lassen, deuten. Die Klägerin hat allerdings im Rechtsstreit darauf verwiesen, daß Schiedsgericht in der italienischen Rechtssprache - vgl. C.p.c. Art. 806 ff. - Arbitrato heiße, das hier verwendete Arbitraggio also gegen den Willen, ein schiedsrichterliches Verfahren durchzuführen, spreche; das Berufungsgericht hat aber dem Hinweis auf die WVB entnommen, daß auch für die Klägerin erkennbar ein schiedsrichterliches Verfahren gemeint gewesen sei. Das läßt wegen der feststehenden Kenntnis der Klägerin von den WVB keinen Rechtsfehler erkennen (vgl. auch Senatsurteil zum lodo di arbitrato irrituale vom 8. Oktober 1981 - III ZR 42/80 = WM 1982, 134 = NJW 1982, 1224).

Die italienische Fassung der Schiedsklausel beseitigt daher die sich aus der deutschen Fassung ergebenden Zweifel über das zur Entscheidung berufene Schiedsgericht nicht. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts spricht sie vielmehr eindeutig für eine Zustän-

digkeit des Schiedsgerichts der Waren-Vereins-Bedingungen. Diese nach dem Inhalt der Klausel mögliche und sogar naheliegende Auslegung muß im Revisionsrechtszug zugrunde gelegt werden.

f) Auf die Frage, ob und gegebenenfalls welche sprachliche Fassung der Schiedsklausel der Vorrang gebührt und ob hiernach ein Dissens anzunehmen ist, kommt es deshalb nicht an.

g) Entgegen der Auffassung der Revision verwehrt es der Grundsatz von Treu und Glauben der Klägerin nicht, sich auf die Unwirksamkeit der Schiedsklausel zu berufen. Sie setzt sich dadurch nicht mit ihrem früheren Verhalten in einen unerträglichen Widerspruch. Nach den anschließend zu würdigenden Feststellungen des Berufungsgerichts hat sich die Klägerin nicht auf ein Schiedsgericht der HfRA eingelassen oder einen dahingehenden Eindruck hervorgerufen.

II.

Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen, daß die Klägerin das Recht, das Fehlen eines wirksamen Schiedsvertrages zu beanstanden, nicht durch rügelose Einlassung zur Hauptsache vor dem Schiedsgericht verloren hat.

1. Nach Art. V Abs. 1 des auch insoweit das nationale Recht überdeckenden Europäischen Schiedsgerichtsübereinkommens hat eine Partei die Einrede der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts wegen des Fehlens eines gültigen

Schiedsvertrages im schiedsgerichtlichen Verfahren spätestens gleichzeitig mit der Einlassung zur Hauptsache vorzubringen. Eine verspätete Einrede hat das Schiedsgericht jedoch zuzulassen, wenn sie auf einem von ihm für gerechtfertigt erachteten Grund beruht.

War die Einrede verspätet vorgebracht worden, so kann sie nach Art. V Abs. 2 EuÜbkSchG im weiteren Verlauf des schiedsrichterlichen Verfahrens nicht mehr erhoben werden. Dasselbe gilt in einem Verfahren vor dem staatlichen Gericht bei einer Überprüfung des Schiedsspruchs in der Hauptsache oder zur Vollstreckbarerklärung. Das staatliche Gericht kann nur die Entscheidung, mit der das Schiedsgericht die Verspätung der Einrede festgestellt hat, überprüfen.

2. Nach Auffassung des Berufungsgerichts hat die Klägerin die Einrede eines fehlenden Schiedsvertrages verspätet vorgebracht. Darin ist ihm beizutreten.

Die maßgebliche zeitliche Grenze für die Erhebung der Einrede ist der Zeitpunkt der Einlassung zur Hauptsache. Falls diese durch Schriftsatz erfolgt, ist es der Zeitpunkt des Eingangs dieser Stellungnahme beim Schiedsgericht (Stein/Jonas/Schlosser ZPO 19. Aufl. Anh. § 1044 Anm. IV, V EuÜbkSchG Anm. II; Schwab aaO S. 391). Insoweit entspricht die Rechtslage der nach deutschem Recht bestehenden (BGHZ 48, 35, 45; RGZ 147, 213, 218; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 1027 Rdn. 6).

Die Klägerin hat sich im Schiedsverfahren in der Klagerwiderung vom 29. Oktober 1979 ausschließlich sachlich auf die Klage eingelassen. Das Fehlen eines wirksa-

men Schiedsvertrages hat sie erstmals in der Verhandlung vor dem Schiedsgericht am 26. Dezember 1979 und damit verspätet geltend gemacht.

3. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat das Schiedsgericht die Einrede jedoch weder zugelassen, woran das staatliche Gericht gebunden wäre, noch sie als verspätet zurückgewiesen, was vom staatlichen Gericht nachgeprüft werden könnte. Das Schiedsgericht hat die Beantwortung dieser Frage ausdrücklich offengelassen, weil die Rüge jedenfalls unbegründet sei. Nach Auffassung des Berufungsgerichts hat das Schiedsgericht die Einrede damit im Ergebnis zugelassen. Es hat diese Sachlage der vom staatlichen Gericht nach Art. V EuÜbkSchG nicht überprüfbaren Zulassung der Rüge gleichgestellt. Darin kann ihm aus Rechtsgründen nicht gefolgt werden.

a) Nach Art. V Abs. 1 EuÜbkSchG hat das Schiedsgericht Zweifel über die Zulässigkeit einer Zuständigkeitsrüge zu klären, gegebenenfalls verspätete Rügen zuzulassen, wenn die Verspätung nach seiner Auffassung gerechtfertigt war. Erst nachdem das Schiedsgericht einen Streit über die Zulässigkeit einer solchen Rüge geklärt hat, kann seine Entscheidung über die Zulassung der Rüge nach Art. V Abs. 2 EuÜbkSchG für die staatlichen Gerichte verbindlich sein. Die Auffassung des Berufungsgerichts würde dazu führen, daß das Schiedsgericht durch Absehen von einer Entscheidung über die Zulässigkeit der Einrede, weil sie jedenfalls unbegründet sei, jede Überprüfung der Rechtzeitigkeit der Rüge verhindern könnte. Das entspricht nicht dem Sinn des Art. V EuÜbkSchG.

Die Einrede des Schiedsvertrags muß bei einer Überprüfung des Schiedsspruchs durch das staatliche Gericht noch beschieden werden, weil ein Schiedsspruch nur Bestand haben und für vollstreckbar erklärt werden kann, nachdem über die Zulässigkeit der Einrede und gegebenenfalls ihre Begründetheit entschieden worden ist.

b) Sieht ein Schiedsgericht von einer Entscheidung über die Zulässigkeit der Rüge der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts ab, so muß diese eigentlich ihm zugewiesene Entscheidung vom staatlichen Gericht nachgeholt werden.

Das Schiedsgericht kann dies nach Erlaß des Schiedsspruchs nicht mehr tun. Ein - was hier unstreitig zutrifft - in den Formen des § 1039 ZPO erlassener Schiedsspruch beendet das schiedsrichterliche Verfahren, mag der Schiedsspruch auch wegen des Fehlens eines wirksamen Schiedsvertrages der Aufhebung unterliegen. Das Schiedsgericht kann daher die ihm in Art. V EuÜbkSchG übertragene Kompetenz zur Entscheidung über die Einrede der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts nicht mehr wahrnehmen.

3. Das Berufungsgericht hat in einer Hilfserwägung die Zulässigkeit der Rüge bejaht und dazu ausgeführt, ihre Verspätung beruhe auf einem für gerechtfertigt zu erachtenden Grund. Entgegen der Auffassung der Revision ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Klägerin erst in der Verhandlung vor dem Schiedsgericht erfahren, daß es sich um das Schiedsgericht der HfRA und nicht das des Waren-Vereins handelte. Die An-

griffe der Revision gegen diese Feststellung haben keinen Erfolg. Auf die von der Revision auch in diesem Zusammenhang betonte Pflicht der Klägerin, sich über die Bedeutung der Schiedsklausel in Hamburg zu erkundigen, kommt es, wie schon ausgeführt worden ist, nicht an, weil nicht davon ausgegangen werden kann, daß Nachfragen die Zweifel über die Bedeutung der Schiedsklausel zuverlässig beseitigt hätten.

b) Entgegen der Auffassung der Revision hat die Klägerin weder durch die Schiedsklage noch durch den Briefwechsel mit dem Obmann des Schiedsgerichts erfahren, daß das hier tätig gewordene Schiedsgericht nicht mit dem des Waren-Vereins identisch ist.

Das Berufungsgericht hat allerdings verkannt, wie die Revision zutreffend beanstandet, daß die Klägerin in einem Telegramm das Schiedsgericht selbst als das der HfrA bezeichnet hat. Daraus folgt jedoch nicht, daß die Klägerin die Schiedsklausel in dem Sinn verstanden hat, den die Beklagte ihr beilegt. Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß die Klägerin das Schiedsgericht der HfrA als das nach den WVB zuständige Schiedsgericht angesehen hat, was nach der Schiedsklausel möglich war.

Im übrigen kann der wörtlichen Bezeichnung des Schiedsgerichts hier wegen der sprachlichen Schwierigkeiten der Klägerin als Ausländerin nicht dasselbe Gewicht wie bei einem Inländer beigelegt werden.

c) Nach der Sitzungsniederschrift des Schiedsgerichts hat die Klägerin gegen die Besetzung des Schieds-

gerichts keine Einwendungen erhoben. Das kann aber wegen der gleichzeitig erhobenen Rüge der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts nur dahin verstanden werden, daß sie sich nicht gegen die Person des Schiedsrichters wenden wollte.

4. Die Revision berücksichtigt bei ihrer Einwendung, der Klägerin sei es in Wahrheit gleichgültig gewesen, welches Schiedsgericht entscheide, nicht ausreichend, daß die Klägerin nach der Sitzungsniederschrift des Schiedsgerichts ausdrücklich die Wirksamkeit der Schiedsklausel "als nicht hinreichend präzise" beanstandet und damit deutlich zum Ausdruck gebracht hat, daß sie die Klausel wegen ihrer mangelnden Bestimmtheit als nichtig betrachte. Danach war es der Klägerin wesentlich zu wissen, welches Schiedsgericht zu entscheiden hatte. Diese Frage war auch nicht praktisch bedeutungslos. Die beiden in Betracht kommenden Schiedsgerichtsordnungen unterscheiden sich sowohl in der Besetzung des Schiedsgerichts als auch in den Verfahrensvorschriften nicht unwesentlich.

5. Die Revision war danach mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Krohn

Tidow

Boujong

Scholz-Hoppe

Halstenberg