

38. 1. Kann die Einrede des Schiedsvertrages noch nach Beginn der mündlichen Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache wirksam geltend gemacht werden, wenn der Gegner die Verletzung der Vorschrift des § 274 Absf. 1 u. 3 R.F.D. nicht rät?

2. Bedeutung sog. allgemeiner Geschäftsbedingungen im Bankverkehr. Wird, wenn in solchen Geschäftsbedingungen die sog. Schiedsgerichtsklausel enthalten ist, durch vorbehaltlose Annahme derselben ein selbständiger Schiedsvertrag geschlossen?

I. Zivilsenat. Urtr. v. 18. Mai 1904 i. S. R. & Co. Konkursverw. (Kl.)  
w. D. C.- u. W.-Bank (Bekl.). Rep. I. 76/04.

I. Landgericht Frankfurt a. M., Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die im Börsenregister nicht eingetragene Firma R. & Co. stand vom Jahre 1896 bis zu der am 21. Juni 1899 über ihr Vermögen ausgesprochenen Konkursöffnung mit der verklagten Bank in Geschäftsverbindung. Die Beklagte schloß für sie fortgesetzt Börsengeschäfte in Effekten ab und berechnete sich laut Rechnungsauszeuges vom 30. Juni 1899 hieraus ein Guthaben von 420798,57 M, für welches sie das Depot der Firma als Deckung in Anspruch nahm. Entgegen der Verwahrung des klagenden Konkursverwalters nahm die Beklagte den Zwangsverkauf vor. Unter der Behauptung, daß von dem Guthaben der Beklagten mit 420798,57 M ein Teilbetrag von 68401,84 M auf Verluste aus ungültigen Börsentermin- und Differenzgeschäften entfalle, beantragte der klagende Konkursverwalter die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung dieses Betrags nebst zugehörigen Zinsen und Provisionen. Beklagte bestritt den eingeklagten Anspruch nach Grund und Höhe. Sie trug nach Verhandlung zur Hauptsache die Einrede vor, daß der Rechtsstreit nach ihren von vornherein vereinbarten „Bedingungen für Geschäfte in Wertpapieren mit festbestimmter Lieferzeit“ durch ein Schiedsgericht zu entscheiden sei.

Beide Vorinstanzen erachteten die Einrede für begründet und wiesen deshalb die Klage ab. Das Reichsgericht hat das Urteil des Oberlandesgerichts aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung an die erste Instanz zurückerwiesen aus folgenden

Gründen:

„I. Bei der Entscheidung war zunächst zu der Frage Stellung zu nehmen, ob die Vorinstanzen mit Recht die Einrede des Schiedsvertrags zugelassen und materiell über sie erkannt haben, obwohl dieselbe erst nach dem Beirath der mündlichen Verhandlung des Beklagten

zur Hauptsache geltend gemacht worden ist. Die Einrede, „daß die Entscheidung des Rechtsstreits durch Schiedsrichter zu erfolgen habe,“ ist durch die Novelle zur Zivilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 in den Kreis der „prozeßhindernden Einreden“ aufgenommen worden. Solche Einreden sind nach § 274 Abs. 1 Z. P. O. vor der Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache vorzubringen; sie können (vgl. § 274 Abs. 3) nach diesem Zeitpunkte nur dann noch geltend gemacht werden, wenn sie entweder solche sind, auf welche der Beklagte wirksam nicht verzichten kann, oder wenn der Beklagte glaubhaft macht, daß er ohne sein Verschulden nicht imstande war, sie vor der Verhandlung zur Hauptsache geltend zu machen. Die Einrede des Schiedsvertrages gehört zu den verzichtbaren prozeßhindernden Einreden. Denn es besteht kein öffentliches Interesse daran, daß der Beklagte von einer ihm durch zulässige Parteivereinbarung eingeräumten Befugnis, die Entscheidung einer Streit Sache dem ordentlichen Staatsgericht zu entziehen, Gebrauch macht. Die Geltendmachung der Einrede nach dem Beginne der mündlichen Verhandlung verstößt sonach, da auch der zweite Ausnahmefall des § 274 Abs. 3 nicht vorliegt, gegen eine prozeßrechtliche Vorschrift. Die Vorinstanzen haben aber mit Recht angenommen, daß die Verletzung dieser das Verfahren betreffenden Vorschrift nicht mehr gerügt werden kann, nachdem sie in der nächsten mündlichen Verhandlung, welche auf Grund des betreffenden Verfahrens stattgefunden hat, von dem Kläger nicht beanstandet worden ist, obwohl er den Mangel kannte oder kennen mußte. Damit haben die Vorinstanzen zugleich der Auffassung Ausdruck verliehen, daß die Vorschrift des § 274 Abs. 1 und 3 eine solche ist, auf deren Beobachtung die Partei wirksam verzichten kann (vgl. § 295 Abs. 2 Z. P. O.). Allerdings wird in der Literatur teilweise die gegenteilige Ansicht vertreten.

Vgl. Seuffert, Civilprozeßordnung Bem. 11 zu § 274; Struckmann u. Koch, Civilprozeßordnung Bem. 12 zu § 274.

Auch in dem Urteile des Senats vom 14. Oktober 1893, Rep. I. 280/93, (abgedruckt in der Jurist. Wochenschr. 1893 S. 537 Nr. 12) findet sich der Satz, der Beklagte, welcher sich zur Hauptsache einlasse, verzichte damit auf das Recht, die prozeßhindernde Einrede als solche geltend zu machen. Doch lag dem Senate damals eine andere prozeßuale Frage zur Entscheidung vor, und es ist nicht anzunehmen,

daß durch jene Stelle der Begründung zugleich ausgesprochen werden sollte, der Beklagte präjudiziere sich durch ein nicht rechtzeitiges Vorbringen der prozeßhindernden Einrede auch dann, wenn der Gegner ihr nachträgliches Vorbringen nicht beanstandet. Daß ein solches nachträgliches Vorbringen, wenn es auch von dem Befehlgeber mißbilligt wird, doch mit der Struktur der mündlichen Verhandlung für vereinbar gehalten wird, ergeben gerade die in § 274 Abs. 3 zugelassenen Ausnahmen. Es steht daher nachgiebiges, nicht zwingendes Recht in Frage.

⊠ Vgl. Gaupp-Stein, Civilprozeßordnung, 7. Auflage, Bem. V, 2 zu § 274; v. Wilimowski u. Levy, Civilprozeßordnung, 7. Auflage, Bem. 5 zu § 247; Wach, im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 64 S. 212.

II. Beide Vorinstanzen nehmen an, daß durch die Billigung der unter Ziff. 9 der allgemeinen Bedingungen der Beklagten enthaltenen Bestimmung:

„Für alle Streitigkeiten aus Lieferungsgeeschäften auf festbestimmte Zeit unterwerfen sich die Parteien der Entscheidung eines Schiedsgerichts von drei Personen. Die drei Schiedsrichter ernennt der Präsident der Frankfurter Handelskammer oder dessen Stellvertreter“, bei Beginn der Geschäftsverbindung zwischen den Parteien ein selbständiger Schiedsvertrag geschlossen worden sei. Derselbe sei nicht bloßer Bestandteil der später abgeschlossenen Geschäfte geworden, sondern als eine besondere Vereinbarung im Hinblick auf einen möglichen Streit über die Rechtswirklichkeit des oder der abgeschlossenen oder noch abzuschließenden Geschäfte aufzufassen und daher von der Gültigkeit oder Ungültigkeit der letzteren unabhängig. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob einem solchen selbständigen Schiedsvertrag über Geschäfte in Wertpapieren mit festbestimmter Lieferungszeit, wenn er wirklich geschlossen worden wäre, im Hinblick auf die prohibitiven und koerzitiven Bestimmungen des Reichsbörsengesetzes Rechtswirklichkeit zuerkennen wäre (vgl. Jurist. Wochenschr. 1896 S. 7 Nr. 25). Der Entscheidung dieser Frage bedarf es hier deshalb nicht, weil das Oberlandesgericht zu der Annahme, es bestehe zwischen den Parteien ein selbständiger Schiedsvertrag, dessen Gültigkeit lediglich nach §§ 1025, 1026 B.P.O. zu beurteilen wäre, offensichtlich nur auf Grund einer irrthümlichen Auffassung der rechtlichen Bedeutung sog. allgemeiner

Geschäftsbedingungen überhaupt und des Inhaltes der hier in Frage stehenden Bedingungen insbesondere gelangen konnte. Solche allgemeinen Geschäftsbedingungen, wie sie im Bankverkehr, dann aber auch in anderen Branchen, insbesondere in der Transport- und Versicherungsbranche, handelsüblich geworden sind, stellen im Interesse einer Erleichterung des Geschäftsverkehrs im voraus und in typischer Weise die Bedingungen fest, unter welchen der Bankier, Spediteur, Versicherungsunternehmer gewisse Geschäfte zu kontrahieren gesonnen ist. Sie werden, wie auch im vorliegenden Falle, in gedruckten Formularen an die Kunden gegeben und bilden, wenn demnächst ein Geschäftsabluß erzielt wird, mit ihren Einzelbestimmungen die *lex contractus*. Sie sind alsdann für den Vertragsteil bindend, welcher sie ausgestellt hat; sie sind aber auch für den Kunden bindend, von welchem nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr erwartet werden muß, daß er die ihm gemachten generellen wie speziellen Vertragspropositionen geprüft habe.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 13 S. 77.

Hierin erschöpft sich aber ihre rechtliche Bedeutung. Keineswegs wird durch die Annahme und Billigung eines solchen, die Geschäftsbedingungen eines Bankiers enthaltenden Formulars ein selbständiger Vertrag geschlossen. Vielmehr sind jene Bedingungen lediglich bestimmt und geeignet, Bestandteile der demnächst abzuschließenden Verträge zu werden. Im vorliegenden Falle ist dies noch besonders durch den am Schlusse der Bedingungen angefügten Vordruck der Erklärung des Kunden, durch welche die Maßgeblichkeit derselben für die zu erteilenden Aufträge anerkannt werden soll, zum unzweideutigen Ausdrucke gebracht. Nach den Parteivorträgen bezog sich die Schiedsgerichtsklausel auf abzuschließende Börsentermingeschäfte. Die Gültigkeit und Rechtswirksamkeit der jeweiligen Vereinbarung eines Schiedsgerichts war daher von der Gültigkeit und Rechtswirksamkeit der Hauptgeschäfte abhängig. Sie teilt deren rechtliches Schicksal. Dies hat der erkennende Senat in mehrfachen Entscheidungen ausgesprochen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 27 S. 378 flg., Bd. 31 S. 398, Bd. 43 S. 408; Jurist. Wochenschr. 1904 S. 76 Nr. 52.

Börsentermingeschäfte sind, soweit sie nicht überhaupt als verbotene Geschäfte nichtig sind, gegenüber einem in das Börsenregister nicht einaetragenen Kontrahenten nicht erwinbar. Nur ihre frei-

willige Erfüllung ist unter den Voraussetzungen des § 68 Abs. 4 des Börsengesetzes rechtswirksam. Dasselbe gilt von dem als Geschäftsbedingung vereinbarten Schiedsvertrag. Er kann nicht erzwungen werden. Die Beklagte hat kein Recht, mit Rücksicht auf denselben zu verlangen, daß der Rechtsstreit von Schiedsrichtern zu entscheiden sei.“ . . .