26 Sch 1/07

Verkündet am 18.10.2007

OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN

BESCHLUSS

In der Schiedsgerichtssache

...

hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main – 26. Zivilsenat –
durch Richter am Oberlandesgericht ... als Einzelrichter
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30.08.2007
b e s c h l o s s e n :

Der von dem Einzelschiedsrichter Prof. Dr. ... am 04.09.2006 erlassene Schiedsspruch, der folgenden Inhalt hat:

„Die Antragsgegnerin wird zur Zahlung von € 29.600,00 in der Hauptsumme einschließlich Verzugszinsen ab dem 31. Oktober 2004 bis zur tatsächlichen Bezahlung in Höhe des Zinssatzes, der von der Europäischen Zentralbank auf ihre jüngste Hauptfinanzierungsoperation, die vor dem ersten Kalendertag des zweiten Kalenderhalbjahres 2004 bis zur effektiven Bezahlung durchgeführt wurde, angewendet wurde, zuzüglich 7 Prozentpunkte verurteilt.

Die Beklagte wird zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von € 9.394,00 verurteilt.

Die Beklagte wird zur Zahlung von 100 % der Kosten des gegenwärtigen Verfahrens in Höhe von € 3.039,07 verurteilt.“

wird für vollstreckbar erklärt.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Beschluss ist vorläufig vollstreckbar.

G r ü n d e :

I.

Die Antragsgegnerin kaufte mit Vertrag vom 17.05.2004 von der Antragstellerin Förderbänder, Maschinen und weitere Vorrichtungen, unter anderem eine manuelle Maschine, geeignet zur Herstellung von Wattesäckchen (normal im Zickzack von 25 g bis 1.000 g und vorgeschnitten im Zickzack von 50 g bis 100 g). In den von der Antragstellerin gestellten Allgemeinen Verkaufsbedingungen ist unter 8. bestimmt (in deutscher Übersetzung):

RECHTSSTREITIGKEITEN: Alle Rechtsstreitigkeiten zwischen A ... und dem Käufer werden im Rahmen eines Schiedsverfahrens durch die Camera Arbitrale del Piemonte entschieden. Das Schiedsverfahren wird in Vercelli durchgeführt. Durch die Bestellung einer der von A ... hergestellten Maschine akzeptiert der Käufer die Allgemeinen Verkaufsbedingungen in der vorliegenden Form und in jeder Hinsicht.

Unter den Verkaufsbedingungen befindet sich die Unterschrift der Prokuristin der Antragsgegnerin (Bl. 22 d. A.).

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den zur Akten gereichten Vertrag nebst Übersetzung verwiesen.

Da die Antragsgegnerin den Kaufpreis nicht vollständig bezahlte, beantragte die Antragstellerin bei der Camera Arbitrale del Piemonte ein internationales Eilschiedsverfahren (Anlage B 5). Die Antragsgegnerin wurde per Einschreiben mit Rückschein geladen. Am 20.03.2006 reichte die Antragsgegnerin eine nicht unterschriebene Stellungnahme vom 17.02.2006 ein (Anlage B 4). Der Vorsitzende der Camera Arbitrale bestellte am 27.03.2006 den Einzelschiedsrichter.

Am 10.05.2006 fand in Turin die mündliche Verhandlung vor dem Einzelschiedsrichter statt, bei der die Antragstellerin nicht anwesend war. Zu der Verhandlung soll die Antragsgegnerin nach den Ausführungen des Schiedsspruchs (Nrn. 10 und 11) per Fax vom 02.05.2006 und mit am 03.05.2006 abgesendetem Einschreiben mit Rück-

schein geladen worden sein. Unter Berücksichtigung der schriftlichen Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 20.03.2006 erließ der Einzelschiedsrichter am 04.09.2006 einen Schiedsspruch, durch den die Antragsgegnerin u. a. zur Zahlung von 29.600 EUR nebst Verzugszinsen seit 31.10.2004 sowie zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 9.394,00 EUR verurteilt wurde. Auf den zur Akte gereichten Schiedsspruch nebst deutscher Übersetzung wird Bezug genommen. Der Schiedsspruch wurde der Antragsgegnerin am 20.09.2006 zugestellt (Bl. 62, 95 d. A.).

Die Antragstellerin beantragt,

den Schiedsspruch der Camera Arbitrale del Piemonte vom 04.09.2006, Eilschiedsverfahren Nr. 16/05, der folgenden Wortlaut hat:

Die Antragsgegnerin wird verurteilt, an die Antragstellerin 29.600,00 EUR einschließlich Verzugszinsen ab dem 31.10.2004 bis zur tatsächlichen Bezahlung in Höhe des Zinssatzes, der von der Europäischen Zentralbank auf ihre jüngste Hauptfinanzierungsoperation, die vor dem ersten Kalendertag des zweiten Kalenderhalbjahres 2004 bis zur effektiven Bezahlung durchgeführt wurde, angewendet wurde, zuzüglich 7 Prozentpunkte zu zahlen.

Die Antragsgegnerin wird verurteilt, an die Antragstellerin Schadensersatz in Höhe von weiteren 9.394,00 EUR zu zahlen.

Die Antragsgegnerin wird verurteilt, an die Antragstellerin Verfahrenskosten in Höhe von weiteren 3.039,07 EUR zu zahlen.

für vollstreckbar zu erklären.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs abzulehnen.

Sie wendet ein, es liege keine wirksame Schiedsgerichtsklausel vor, ihr sei nicht rechtliches Gehör gewährt worden und der Schiedsspruch verstoße gegen den ordre

public. Sie behauptet, zu einer mündlichen Verhandlung hätte sie ein Sachverständigengutachten beauftragt oder selbst ein Fachgutachten machen lassen und hierfür um Verschiebung des Termins gebeten. Der Zeuge B wäre als präsenter Zeuge zur Verhandlung gebracht worden. Seine Anhörung hätte ergeben, dass bei ihm kein Interessenkonflikt vorliege. Durch die mangelhafte Maschine habe die Produktion vier Monate nicht erfolgen können, dies habe für sei einen erheblichen Schaden angerichtet.

Wegen der Einzelheiten des Parteivortrages wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

A) Der Antrag ist zulässig. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main ist für die Vollstreckbarerklärung des ausländischen Schiedsspruches gemäß § 1062 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 ZPO sachlich und örtlich zuständig.

B) Der Antrag ist auch begründet.

1. Die Vollstreckbarerklärung des italienischen Schiedsspruchs richtet sich nach § 1061 ZPO in Verbindung mit dem UN-Übereinkommen vom 10.06.1958 (UNÜ). Das UNÜ ist anwendbar. Das deutsch-italienische Abkommen über die gegenseitige Anerkennung und Vollsteckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 09.03.1936 ist obsolet, da es nur auf das gemäß Art. VII Abs. 2 UNÜ außer Kraft getretene Genfer Abkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 26.09.1927 verweist (Schwab/Walter, Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Aufl., Kap. 59 Rdn. 4). Das Europäische Übereinkommen über die Handelsschiedsgerichtsbarkeit vom 21.04.1961 regelt die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung ausländischer Schiedssprüche nicht.

2. Die Voraussetzungen des Art. IV UNÜ sind erfüllt. Die Bestimmung verlangt zwar, dass die im gerichtlichen Verfahren vorzulegende Urschrift des Schiedsspruchs legalisiert ist, was vorliegend nicht der Fall ist. Nach dem Meistbegünstigungsprinzip des Art. VII UNÜ genügt es jedoch, dass bezüglich der vorzulegenden Dokumente die

geringeren Anforderungen des deutschen Rechts, und zwar § 1064 Abs. 1 und 3 ZPO erfüllt sind, nämlich die Vorlage des Originals des Schiedsspruchs und des Originals der Schiedsvereinbarung. Beides hat die Antragstellerin eingereicht.

3. Einwendungen der Antragsgegnerin sind nur im Rahmen von Art. V UNÜ möglich.

a) Gemäß Art. V (1) a) kann die Gegenpartei einwenden, dass die Schiedsvereinbarung nach nationalem Recht ungültig sei.

Die Antragsgegnerin beanstandet hierzu Folgendes:

(1) Die Schiedsklausel sei nicht – wie es das Formular der Antragstellerin vorsehe – gesondert unterschrieben. Damit habe sie klar dokumentiert, dass sie die Schiedsklausel nicht wolle (Bl. 22 d. A.). Das trifft so nicht zu. Die Unterschrift unter den Allgemeinen Verkaufsbedingungen umfasst auch die Schiedsklausel in Nr. 8. Das reicht nach Art. II Abs. 2 UNÜ aus (vgl. BGH NJW 2005, 3499, 3500).

(2) Nach Art. 1341 Abs. 2 c. c. (des italienischen Zivilgesetzbuches, siehe dazu Walter RIW 1982, 693, 699) sei erforderlich, dass Schiedsvereinbarungen in Allgemeinen Geschäftbedingungen durch gesonderte Unterschrift bestätigt werden müssen.

Zwar ist italienisches Recht auf den Vertrag zwischen den Parteien anwendbar. Mangels gesonderter Rechtswahlvereinbarung ist Art. 28 Abs. 2 Satz 2 EGBGB anzuwenden. Danach kommt es darauf an, in welchem Staat die Partei, welche die vertragscharakteristische Leistung zu erbringen hat, ihre Hauptniederlassung hat. Die vertragscharakteristische Leistung beim Warenkaufvertrag, wie im Streitfall, erbringt der Verkäufer (Palandt/Heldrich, BGB, 66. Aufl., Art. 28 EGBGB Rdn. 9). Da die Antragstellerin ihre Hauptniederlassung in Italien hat, ist italienisches Recht anwendbar. Davon gehen die Parteien im Übrigen übereinstimmend aus.

Soweit die Antragsgegnerin ferner einwendet, ihre Prokuristin habe das Formular unterschrieben und nach Italien gefaxt, was nicht Art. 808 c.p.c (der italienischen ZPO) entspreche, ist dies unrichtig. Das vorgelegte Vertragsexemplar trägt die Originalunterschrift der Prokuristin.

Im Übrigen ist aber die Formvorschrift des Art. II UNÜ abschließend. Art. VII UNÜ lässt nur günstigeres nationales Recht zu, also solches, das die formellen Anforderungen an die Schiedsabrede erleichtert (BGH RIW 1982, 210; NJW 2005, 3499, 3500; Kröll NJW 2007,743, 749).

Jedenfalls aber kann sich die Antragsgegnerin nicht auf die Formunwirksamkeit der Schiedsabrede berufen. Sie ist wegen des Verbots des venire contra factum proprium mit dem Einwand präkludiert, weil sie sich durch die am 20.03.2006 eingereichte schriftliche Stellungnahme auf das Schiedsverfahren eingelassen hat, ohne sich auf den angeblichen Formmangel der Schiedsvereinbarung zu berufen (OLG Hamm, SchiedsVZ 2006, 106, 107; Haas IPrax 1993, 384; Epping, Die Schiedsvereinbarung im internationalen privaten Rechtsverkehr nach der Reform des deutschen Schiedsverfahrensrechts, 1999, S. 82; Schwab/Walter, Kap. 44 Rdn. 10; Voit in: Musielak, ZPO, 5. Aufl., § 1061 Rdn. 20; OLG Köln, IPrax 1993, 399, 401 nimmt eine durch rügelose Einlassung zustande gekommene stillschweigende Schiedsvereinbarung an).

(3) Weiter wendet die Antragsgegnerin ein, die Schiedsordnung der REAM sei nicht vereinbart worden (Bl. 22 d. A.). Es wird jedoch nicht deutlich, wofür das von Bedeutung ist.

b) Gemäß Art. V (1) b) UNÜ kann die Gegenpartei ferner einwenden, dass sie von der Bestellung des Schiedsrichters nicht gehörig in Kenntnis gesetzt worden sei.

Das macht die Antragsgegnerin hier geltend (Bl. 23 d. A.). Jedoch muss die Antragsgegnerin die Kausalität des Verfahrensverstoßes darlegen (BGH NJW 1986, 816, 818; OLG Hamburg RIW 1991, 154; Zöller/Geimer, ZPO, 26. Aufl., § 1059 Rdn. 44; § 1061 Rdnr. 33). Es ist indes nicht ersichtlich, dass die Antragsgegnerin auf die bloße Mitteilung über die Bestellung des Schiedsrichters über den Vortrag in ihrem Schriftsatz vom 17.02.2006 hinaus Weiteres vorgetragen hätte.

c) (1) Weiter behauptet sie, sie sei zu dem Termin am 10.05.2006 nicht ordnungsgemäß geladen worden. Zum einen habe sie weder das Fax vom 02.05.2006 noch die Ladung per Post erhalten (Bl. 23 d. A.). Diese Einwendung ist an sich begründet,

da die Antragstellerin den Zugang der Ladung nicht nachweisen kann. Es kann daher offen bleiben, ob auch Ansicht der Antragsgegnerin zutrifft, die Ladungsfrist sei zu kurz gewesen.

Nach Art. V (1) b) UNÜ darf die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruches allerdings nur versagt werden, wenn die betroffene Schiedspartei aus diesem Grunde gehindert war, ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel geltend zu machen. Das ist jedoch hier nicht der Fall. Da die Antragsgegnerin von dem Schiedsverfahren Kenntnis hatte, war sie nicht gehindert, gegenüber den Behauptungen der Antragstellerin Weiteres vorzutragen, insbesondere Ausführungen zur angeblichen Mangelhaftigkeit der Maschine Z/P1 zu machen, eigene Gutachten vorzulegen oder die Einholung eines Sachverständigengutachtens zu beantragen. Dazu bedurfte es keines Verhandlungstermins und dementsprechend auch keiner Ladung.

d) Art. V (1) d) UNÜ lässt ferner den Einwand zu, dass die Bildung des Schiedsgerichts der Vereinbarung der Parteien nicht entsprochen habe.

Die Schiedsordnung der Camera Arbitrale sieht für das hier von der Antragstellerin beantragte Eilschiedsverfahren vor, dass nach Eingang des Antrages das Sekretariat der Camera Arbitrale den Parteien identische Namenslisten mit Schiedsrichtern übersendet und die Parteien aufgefordert werden, die Namen der Schiedsrichter, mit denen sie nicht einverstanden sind, zu streichen und die Namen der übrigen Schiedsrichter zu nummerieren (Art. 29.1 und 29.1). Ein solches Verfahren ist hier nicht eingehalten worden. Nur wenn es aus jedwedem Grund nicht möglich sein sollte, einen Schiedsrichter nach dem vorbezeichneten Verfahren zu benennen, erfolgt die Auswahl des Schiedsrichters unmittelbar nach durch den Vorstand der Schiedskammer (Art. 29.3). Es sind aber keine Gründe ersichtlich, weshalb das erstgenannte Verfahren nicht eingehalten werden konnte. Insbesondere war die Sache nicht so eilig, dass keine Zeit mehr verblieben wäre, den Parteien Schiedsrichterlisten zu übersenden und eine Frist zur Stellungnahme von 15 Tagen zu gewähren. Die Schiedsklage wurde bereits am 22.12.2005 bei dem Sekretariat der Camera Arbitrale eingereicht, erst mit Erklärung vom 27.03.2006 bestellte der Vorsitzende der Schiedskammer den Schiedsrichter (Rdn. 6 und 7 des Schiedsspruchs). Der Mangel bei der Bildung des Schiedsgerichts führt nur dann nicht zur Versagung der Voll-

streckbarerklärung, wenn eine Partei die fehlerhafte Bildung des Schiedsgerichts hätte rügen können (Schwab/Walter, Kap. 57 Rdn. 13). Der Antragsgegnerin ist aber nach ihrem unwiderlegten Vortrag eine Mitteilung über die Bildung des Schiedsgerichts oder eine Ladung zu dem Verhandlungstermin nicht zugegangen.

Darauf kann sich die Antragsgegnerin aber ebenfalls nicht berufen. Sie hätte gemäß Art. 828, 829 c.p.c. den Schiedsspruchs binnen 90 Tagen seit der Zustellung des Schiedsspruchs vor den italienischen Gerichten anfechten können, wobei die fehlerhafte Bildung des Schiedsgerichts durch Art. 829 Nr. 2) in Verbindung mit Art. 809 c.p.c erfasst wird (Walter, Neues Recht der Schiedsgerichtsbarkeit in Italien, RIW 1995, 445, 446, 452, 455). Da der Schiedsspruch der Antragsgegnerin am 20.09.2006 zugestellt wurde, wäre die Anfechtungsklage bis zum 19.12.2006 zu erheben gewesen. Sie ist mit den vorerwähnten Einwendungen präkludiert, weil sie die Möglichkeit einer Aufhebungsklage gegen den Schiedsspruch in dem Staat, in dem der Schiedsspruch ergangen ist, nicht wahrgenommen hat. Ob ein Verlust von Einwendungen mangels Anfechtung im Schiedsstaat eintritt, wird zwar teilweise in Rechtsprechung und Literatur mit dem Argument verneint, dass das UNÜ eine derartige Präklusion nicht vorsehe (BayObLG NJW-RR 2001, 421; Zöller/Geimer, ZPO, 26. Aufl., § 1061 Rdn. 29; Stein/Jonas/Schlosser, ZPO, 2. Aufl., Anhang § 1061 Rdn. 104). Dem ist aber entgegenzuhalten, dass im Interesse einer einheitlichen Beurteilung die Präklusion nach dem Recht des Schiedsstaates auch in anderen Staaten anzuerkennen ist. Es wäre unverständlich, dass eine Schiedspartei nur im Schiedsstaat selbst mit Einwendungen gegen den Schiedsspruch ausgeschlossen ist, während sie in jedem anderen, dem UNÜ beigetretenen Staat diese Einwendungen noch vorbringen könnte (siehe OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.10.2003 – 1 Sch 16/02; OLG Karlsruhe SchiedsVZ 2006, 281, 282 mit zustimmender Anmerkung Gruber; SchiedsVZ 2006, 335, 336; Voit in: Musielak, ZPO, 4. Aufl., § 1061 Rdn. 20;Haas IPrax 1993, 384).

e) Das Gericht hat weiter zu prüfen, ob die Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruches der öffentlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland widersprechen würde (Art. V (2) b UNÜ).

(1) Die Antragsgegnerin sieht einen groben Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public darin, dass gegen die Entscheidung des Einzelschiedsrichters, den sie nicht benannt habe, kein Rechtsmittel gegeben sei (Bl. 23 d. A.). Das ergibt jedoch keinen Verstoß gegen den deutschen ordre public. Dass Schiedsverfahren nur einstufig sind, entspricht der Regel. Ob das Schiedsgericht aus einer oder mehreren Personen besteht, ist dafür nicht maßgeblich. Dass die Antragsgegnerin an der Bestellung des Einzelschiedsrichters nicht mitwirken konnte, ist gleichfalls hinzunehmen. Es entspricht der vereinbarten Verfahrensweise gemäß der Schiedsordnung der Camera Arbitrale.

(2) Vergeblich rügt die Antragsgegnerin auch, der Einzelschiedsrichter habe eine Billigkeitsentscheidung getroffen, obwohl hierzu in der Schiedsklausel keine Zustimmung erteilt worden sei (Bl. 24 d. A.) Zum einen sieht Art. 26 Abs. 1 der Schiedsordnung der Camera Arbitrale del Piemonte entgegen dem Vortrag der Antragsgegnerin vor, dass der Schiedsrichter seinen Schiedsspruch nach billigem Ermessen fällt. Zum anderen hat der Schiedsrichter das Wiener Übereinkommen über den internationalen Warenkauf berücksichtigt (Rdn. 30), so dass seine Entscheidung nicht nur nach billigem Ermessen ergangen ist. Das Wiener Übereinkommen ist auch materiell-rechtlich auf den vorliegenden Kaufvertrag anzuwenden, da die Bundesrepublik Deutschland und Italien dem Übereinkommen beigetreten sind.

(3) Soweit die Antragsgegnerin die im Rahmen des verfahrensrechtlichen ordre public beachtliche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt, weil sie zu dem Verhandlungstermin nicht ordnungsgemäß geladen worden sei (siehe oben c), mag dies zwar zutreffen. Auch könnte zu ihren Gunsten zu berücksichtigen sein, dass sie gemäß ihrem Vortrag in der mündlichen Verhandlung vor dem Schiedsrichter zur Mangelhaftigkeit der Maschine Beweismittel gestellt hätte. Jedoch gilt insoweit ebenfalls, dass die Antragsgegnerin mit diesen Einwendungen ausgeschlossen ist, weil sie diese nicht im Rahmen einer Anfechtungsklage vor den italienischen Gerichten geltend gemacht hat. Art. 828, 829 c.p.c. lassen die Anfechtung des Schiedsspruchs auch wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs durch den Tatbestand des Art. 829 Nr. 9 c.p.c (Nichtbeachtung des Prinzips des kontradiktorischen Verfahrens) zu (Walter, RIW 1995, 445, 448 ff., 455).

(4) Schließlich beanstandet die Antragsgegnerin, dass der Einzelschiedsrichter ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe, weil er ihre Mängelrüge, die sie mit ihrer Stellungnahme vom 17.02.2006 geltend gemacht hat („...The ... zig-zag machine can not produce 200 gr, 250 gr 500 gr and 1000 gr ...", Anlage B 4), verworfen habe. Das ist jedoch keine Frage des rechtlichen Gehörs, sondern betrifft die Richtigkeit der Tatsachenfeststellung und der Rechtsanwendung. Der Einzelschiedsrichter hat nämlich durchaus die Mängelrüge der Antragsgegnerin zur Kenntnis genommen (Rdn. 22 des Schiedsspruchs: „Im Gegensatz dazu besteht die Beklagte darauf, dass einige der Vorrichtungen mangelhaft und gebrochen waren, und dass die Zickzack-Maschine ... nicht, wie in der Bestellbestätigung angegeben, Säckchen zu 200g, 250 g, 500 g und 1000 g produzieren kann", ferner Rdn. 33). Er sah die Beweislast für die Mängel bei der Antragsgegnerin (Rdn. 36). Soweit die Antragsgegnerin auf mangelhafte und gebrochene Vorrichtungen berufen hat, für die sie testing certificates vom 13.11.2004 vorgelegt hat, hat der Schiedsrichter aus der Schiedsklage entnommen, dass diese Teile ausgetauscht worden seien. Da die Antragsgegnerin diesem Vortrag der Schiedsklage in ihrer Erwiderung vom 17.02.2006 nicht widersprochen hat, hat der Schiedsrichter den Schluss gezogen, dass die defekten Teile tatsächlich ausgetauscht worden seien (Rdn. 34). Bezüglich der angeblichen Mängel der Zickzack-Maschine ... hat er die dazu vorgelegte schriftliche Zeugenaussage des Herrn B gewürdigt, ist jedoch der Zeugenaussage nicht gefolgt (Rdn. 37, 38). Überdies hat der Schiedsrichter demgegenüber aus den Angaben des Herrn B entnommen, dass eine andere als die ursprünglich angebotene Maschine verkauft worden sei. Weder das Unvermögen der Maschine, die im Vertrag vereinbarten Mengen zu produzieren, noch die Ursachen dieser Produktionsunfähigkeit könne bewiesen werden (Rdn. 41). Letztlich will die Antragsgegnerin hier eine Überprüfung der schiedsrichterlichen Entscheidung erreichen. Das ist wegen des sich aus Art. V UNÜ ergebenden Verbots der révision au fond ausgeschlossen.

C) Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 1064 Abs. 2 ZPO.