

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen Jubiläums des § 20 Platzzusancen für den hamburgischen Warenhandel

SchiedsVZ  
2004, 240

## **Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen Jubiläums des § 20 Platzzusancen für den hamburgischen Warenhandel<sup>1</sup>**

Mike Oliver Korte, Hamburg\*

**Die Regeln der Hamburger freundschaftliche Arbitrage, die vor 100 Jahren erstmals schriftlich fixiert wurden, waren über Jahrzehnte die wichtigsten, das Gesetz ergänzenden Bestimmungen zur Schiedsgerichtsbarkeit in Deutschland. Im Laufe der Zeit hat sich der Inhalt dieses Handelsbrauchs mehrfach geändert, ohne dass dies allgemein bekannt geworden wäre. Da der veröffentlichte Text, der diese Regeln enthält, die Änderungen nur teilweise widerspiegelt, kann es zu Missverständnissen kommen. Es ist daher ratsam, in der auf die Hamburger freundschaftliche Arbitrage hinweisenden Schiedsvereinbarung klarstellend Regelungen insbesondere zur Anzahl der Schiedsrichter und der Gebührenhöhe zu treffen.**

**The rules of the Hamburg friendly Arbitration, which were first set out in writing 100 years ago, have been the most important arbitral provisions in Germany for many decades. In the course of time the contents of the underlying commercial usage has under gone repeated changes. Such changes have taken place largely unnoticed, so that current custom is not necessarily reflected in the written rules. To avoid misunderstandings, it is therefore advisable to include certain supplementary provisions in the arbitration agreement, e.g. the number of arbitrators and the amount of fees to be paid.**

### **I. Einleitung**


Die Regeln über die Hamburger freundschaftliche Arbitrage (im Folgenden: HfA) sind nicht nur die wohl „kürzeste Schiedsgerichtsordnung der Welt“<sup>2</sup>, sie enthalten auch die in Deutschland am weitesten verbreiteten ergänzenden Bestimmungen für Ad-hoc-Schiedsverfahren. Viele Jahrzehnte war die HfA das in der Praxis bedeutsamste deutsche Schiedsverfahren<sup>3</sup>. Vor einhundert Jahren wurde die HfA erstmals schriftlich fixiert. Dieses Jubiläum und die Tatsache, dass über diese in der Praxis immer noch bedeutsamen und auch im internationalen Handel häufig genutzten Regeln<sup>4</sup> nicht selten Unkenntnis herrscht, soll Anlass sein, die HfA in diesem Aufsatz in den Mittelpunkt zu stellen. Einigen kurzen Hinweisen zur Historie und Bedeutung folgt die Darstellung der für die Praxis wichtigsten Verfahrensbesonderheiten, die nur teilweise unmittelbar aus dem Text abzuleiten sind. Tatsächlich führt der Text der schriftlich fixierten Regeln, wie noch zu zeigen sein wird, teilweise in die Irre. Wer an Verfahren nach der HfA beteiligt ist oder eine auf sie hinweisende Schiedsvereinbarung treffen will, sollte diese Besonderheiten und Abweichungen kennen.

### **II. Historischer Abriss und Relevanz der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage**

Erstmals schriftlich festgehalten wurden die Regeln der HfA am 30. April 1904 in § 20 der Platzzusancen für den hamburgischen Warenhandel (im Folgenden: PIU)<sup>5</sup>. Herausgeber der PIU war die Handelskammer Hamburg. Die in den PIU enthaltenen Regeln fanden allerdings auch schon vorher in der Kaufmannschaft Anwendung. Durch die PIU wurde also nicht neues Recht geschöpft, sondern lediglich die bisherige Übung schriftlich niedergelegt<sup>6</sup>. Im Archiv der Handelskammer Hamburg sind noch Akten aus der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts vorhanden, in denen bereits auf die

„freundschaftliche“ oder auch „freundliche Arbitrage“ Bezug genommen wird. Die Wurzeln dieses Streitbeilegungsinstruments können sogar bis ins 18. Jahrhundert zurückverfolgt werden<sup>7</sup>.

Zu Beginn - vor ihrer schriftlichen Fixierung - war die HfA eine Verfahrensanleitung nur für Qualitätsarbitragen, also schiedsgutachterliche Verfahren<sup>8</sup>. Zu einem Instrument für die verbindliche Klärung nicht nur von Qualitäts-, sondern auch von Rechtsfragen wurde die HfA im Zuge des Booms der Schiedsgerichtsbarkeit im Hamburg der 2. Hälfte des 19. Jahrhundert, als die Privatwirtschaft auf Grund technischen Fortschritts und der Entledigung von obrigkeitlichen Fesseln einen großen Schritt nach vorn machte und sich ihre eigenen Streitbeilegungsmechanismen schuf<sup>9</sup>. Seitdem kann die HfA für schiedsgutachterliche oder für schiedsgerichtliche Verfahren verwendet werden. Der Text der ersten Fassung von 1904 zeigt dies bereits.

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen 241   
Jubiläums des § 20 Platzusancen für den hamburgischen Warenhandel (SchiedsVZ 2004,  
240)

1927 wurden die PIU neu gefasst<sup>10</sup>, und in der Folgezeit viermal in Punkten meist untergeordneter Bedeutung abgeändert, zuletzt 1958<sup>11</sup>. Nach ihrer schriftlichen Fixierung im Jahre 1904 und vor allem in den Jahren nach dem ersten Weltkrieg kam sie sehr häufig zur Anwendung<sup>12</sup>. Ende der vierziger Jahre des letzten Jahrhunderts war die HfA die wichtigste Schiedsgerichtsbarkeitsordnung für den Hamburger Warenhandel<sup>13</sup>. Ihre Bedeutung ging aber immer über den Raum Hamburg hinaus. Während eines langen Zeitraums war sie die bekannteste deutsche Schiedsordnung<sup>14</sup>. Für die frühen 1970er Jahre wird geschätzt, dass jährlich etwa 200 Verfahren nach § 20 PIU durchgeführt wurden<sup>15</sup>. Anfang der 1990er Jahre schätzte die Handelskammer Hamburg die Zahl der jährlichen Verfahren auf 100 bis einige Hundert<sup>16</sup>.

Statistiken existieren nicht, da weder die Handelskammer Hamburg noch eine andere Institution die HfA-Verfahren administriert<sup>17</sup> - es handelt sich um Ad-hoc-Schiedsverfahren<sup>18</sup>. Verlässliche Aussagen über die heutige Bedeutung lassen sich daher nicht treffen. Allenfalls einige Indizien weisen die Richtung vor: Die Zahl der Zwangsschiedsrichterernennungen, die nach § 20 Nr. 2 und Nr. 4 PIU durch die Handelskammer Hamburg durchzuführen sind, hat in den letzten Jahren abgenommen. Auch sind der Handelskammer, die Schiedssprüche sammelt, in der jüngeren Vergangenheit nur wenige Schiedssprüche nach der HfA bekannt geworden. Bei aller gebotenen Zurückhaltung bei der Bewertung dieser Indizien ist wohl doch zu vermuten, dass die Zahl der jährlichen Verfahren in den letzten Jahren weiter abgenommen hat und heute eher bei 100 als deutlich darüber liegt.

Verfahren nach der HfA haben regelmäßig kauf- und handelsrechtliche Streitigkeiten zum Gegenstand, weil entsprechende Klauseln zumeist in Verträge des Warenhandels aufgenommen werden. Ein erheblicher Teil der Verfahren hat eine ausländische Partei<sup>19</sup>. Als Parteien sind Unternehmen der verschiedensten Handelszweige bei solchen Verfahren vertreten<sup>20</sup>.

### III. Die Rechtsnatur des § 20 Platzusancen

Bei den „Platzusancen für den hamburgischen Warenhandel“ handelt es sich nicht um Usancen im eigentlichen handelsrechtlichen Sinne des Begriffs. Dieser Begriff bezeichnet Geschäftsbedingungen, die vom Vorstand einer Börse oder eines Marktes als maßgeblich veröffentlicht werden<sup>21</sup>. Usancen finden zwischen den Marktteilnehmern grundsätzlich auch ohne ausdrückliche Vereinbarung Anwendung<sup>22</sup>. Dies ist bei den Regeln der HfA indes nicht der Fall. Eine Schiedsvereinbarung ist wie bei allen Schiedsverfahren unabdingbar, und zwar auch zwischen Hamburger Kaufleuten<sup>23</sup>.


Nach wohl allgemeiner Ansicht handelt es sich bei den Regeln über die HfA um Handelsbräuche, die in § 20 PIU schriftlich fixiert sind<sup>24</sup>. BGH und OLG Hamburg gehen von einem nur regional geltenden Brauch aus<sup>25</sup>. Dies trifft insoweit zu, als dass der Kreis des Handels, dessen für die Herausbildung eines Handelsbrauchs notwendige Überzeugung maßgeblich ist, regional begrenzt ist. Wer sich auf die Anwendung dieses Handelsbrauches einigt, beschließt damit die Geltung der Regeln, die nach der Überzeugung der Hamburger Kaufmannschaft zum Inhalt dieses Brauchs gehören.

Zu vergegenwärtigen ist freilich, dass § 20 PIU in seiner heutigen Fassung den 1958 festgestellten Stand dieser Handelsbräuche wiedergibt. Die PIU enthalten daher nicht nur keine Antwort auf die Änderungen des 10. Buchs der ZPO von 1998, sondern sind zugleich auch Ursache eines Dilemmas: Handelsbräuche entwickeln sich weiter. Dies gilt auch für die HfA. 46 Jahre nach der letzten Änderung sind tatsächlicher Handelsbrauch und schriftliche Fixierung nicht mehr notwendig deckungsgleich. § 20 PIU kann daher in die Irre führen. Bei einem Widerspruch zwischen schriftlicher Fixierung und verändertem Handelsbrauch gilt nur der Inhalt des letzteren, wenn nicht aus dem Parteiwillen ausnahmsweise etwas anderes folgt. Ein wichtiges Beispiel hierfür ist die Frage nach der Anzahl der Schiedsrichter, die noch zu behandeln sein wird.

#### **IV. Die Schiedsklausel**

##### **1. Eindeutigkeit**

Wie bereits erwähnt, ist eine auf die HfA hinweisende Schiedsvereinbarung auch zwischen zwei Firmen, die in Hamburg ansässig sind, unabdingbar. Eine übliche Kurzform lautet schlicht: „Schiedsgericht: Hamburger freundschaftliche Arbitrage“. Es empfiehlt

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen 242   
Jubiläums des § 20 Platzzusammen für den hamburgischen Warenhandel (SchiedsVZ 2004,  
240)

sich allerdings eine etwas weiter ausgestaltete Schiedsvereinbarung<sup>26</sup>.

In der Praxis dürfte mindestens jede vierte Schiedsklausel wegen fehlender Eindeutigkeit oder aus anderen Gründen unwirksam sein. Im Falle der HfA hilft ein sehr großzügiger § 20 Nr. 2 PIU bei der Auslegung von Schiedsklauseln, die andernfalls möglicherweise nicht eindeutig genug wären: Die Begriffe „freundschaftliche Arbitrage“, „Privatarbitrage“ oder „Hamburger Arbitrage“ sollen danach klar genug auf die HfA hinweisen. Es dürfte aber von den Umständen des Einzelfalles abhängen, ob eine der bezeichneten Klauseln tatsächlich eindeutig genug ist. Jedenfalls im Handelsverkehr mit auswärtigen oder ausländischen Kaufleuten dürfte die Klausel „Privatarbitrage“ im Zweifel unklar sein, weil mit ihr möglicherweise nur ein Ad-hoc-Verfahren ohne Rückgriff auf besondere Regeln verbunden wird.

Die Praxis ist oft ausgesprochen großzügig, was die HfA zeitweise zu einer Art Auffangschiedsgericht hat werden lassen<sup>27</sup>. So wurde etwa die Klausel „offizielle hamburgische Arbitrage“<sup>28</sup> und sogar die Vereinbarung „außergerichtliches Hamburger Schiedsgerichtsverfahren“<sup>29</sup> für ausreichend gehalten, um die Regeln der HfA anzuwenden, was allerdings zweifelhaft erscheint.

##### **2. Arbitrage- und Qualitätsarbitrageklauseln**

§ 20 PIU enthält Verfahrensregeln sowohl für ein Schiedsgerichtsverfahren als auch für eine Qualitätsarbitrage, d.h. ein bloßes Schiedsgutachtenverfahren. Beides kann in einem einheitlichen Verfahren verbunden<sup>30</sup> oder aber getrennt - mit den gleichen oder auch unterschiedlichen Schiedsleuten - durchgeführt werden<sup>31</sup>. Im letzteren Fall bindet die Qualitätsfeststellung durch die Qualitätsarbitrage die Schiedsrichter des nachfolgenden Schiedsverfahrens<sup>32</sup>.

§ 20 Nr. 1 PIU erwähnt zudem die Möglichkeit der isolierten Durchführung einer Qualitätsarbitrage. Liegt eine entsprechende Klausel vor (z.B.: „Qualitätsfeststellung: Qualitätsarbitrage in Form der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage“), kann auf ihrer Grundlage lediglich ein Schiedsgutachten erstellt werden, dessen Ergebnis dann für die Parteien bindend ist.

Umgekehrt gibt es Gestaltungen, die bei vereinbarter HfA die Qualitätsarbitrage ausschließen (z.B.: „Schiedsgericht: Hamburger freundschaftliche Arbitrage ohne Qualitätsarbitrage“). In einem solchen Fall scheidet also die Durchführung einer getrennten Qualitätsarbitrage aus. Auch können die Schiedsrichter in diesem Fall im Rahmen des Schiedsverfahrens die Qualitätsfeststellung durch alle üblichen Beweismittelarten treffen<sup>33</sup>, was ihnen ansonsten verwehrt ist (dazu später unter V.5.).

### 3. Abweichende Vereinbarungen

Vereinbarungen über Abweichungen vom Handelsbrauch sind nach allgemeinen Regeln zulässig<sup>34</sup> und oft sinnvoll.

## V. Das Verfahren

### 1. Grundsätzliches


Die HfA ist kein institutionelles Schiedsgerichtsverfahren. Die Handelskammer Hamburg hat zwar bei der Benennung und Ablehnung von Zwangsschiedsrichtern bestimmte Aufgaben. Ihre Rolle erschöpft sich aber darin, sie administriert das Verfahren im übrigen nicht<sup>35</sup>. Die Handelskammer stellt auch keinen beratenden Syndikus. Die HfA ist nicht identisch mit dem Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg<sup>36</sup>. In der Praxis herrscht darüber häufig Unkenntnis. Die Schiedsgerichte nach § 20 PIU sind also Ad-hoc-Schiedsgerichte.

§ 20 PIU enthält nur einige wenige Angaben zum Verfahren. Die Schiedsrichter müssen im übrigen auf etwaige Parteivereinbarungen und die §§ 1025-1066 ZPO zurückgreifen und das Verfahren selbst administrieren.

### 2. Die Benennung der Schiedsleute

Als Ad-hoc-Schiedsverfahren beginnt die Arbitrage mit der Benennung der Schiedsleute. Mit der ersten Benennung wird zugleich die Weichenstellung für das weitere Verfahren vorgenommen. Je nach dem Ziel des Verfahrens wird der Benennende nach seiner Wahl einen Schiedsgutachter („Arbitrator“), einen Schiedsrichter („Arbiter“) oder einen „Schiedsmann“ (bzw. eine „Schiedsfrau“) benennen, der als solcher die Funktion des Arbitrators und Arbiters in einer Person vereinigt und daher aufgrund eigener Anschauung über die Qualität der Ware zu urteilen und die daraus abzuleitenden Rechtsfolgen zu entscheiden hat. Da Qualitätsarbitrage und Schiedsverfahren ganz unterschiedliche Kenntnisse erfordern, empfiehlt sich die - auch personelle - Trennung beider Verfahren. Die folgende Darstellung beschränkt sich auf das schiedsrichterliche Verfahren.

Die klagende Partei benennt einen Schiedsrichter und fordert die gegnerische Partei auf, ihrerseits einen Schiedsrichter zu bestimmen. Eine Aufforderung ohne Benennung eines eigenen Schiedsrichters ist unwirksam<sup>37</sup>. Die aufgeforderte Partei hat für ihre Benennung nach § 20 Nr. 2 PIU nur drei Werktage Zeit, wenn beide Parteien in Hamburg ansässig sind, ansonsten eine Woche. Die Frist ist also ausgesprochen kurz. Die HfA ist als besonders schnelles Streitbeilegungsinstrument konzipiert worden. Hält die Schiedsbeklagte diese Frist nicht ein, ernennt die Handelskammer Hamburg auf Antrag der betreibenden Partei einen

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen 243   
Jubiläums des § 20 Platzzusancen für den hamburgischen Warenhandel (SchiedsVZ 2004,  
240)

Zwangsschiedsrichter, ohne den Gegner anzuhören<sup>38</sup> (zu den Details s. § 20 Nr. 2 PIU).

§ 20 Nr. 4 PIU geht davon aus, dass die beiden Parteischiedsrichter zunächst ohne Mitwirkung eines Obmannes eine Entscheidung herbeizuführen versuchen sollen. Dies entspricht dem früheren gesetzlichen Zwei-Schiedsrichter-Modell (§ 1028 ZPO a.F.), das allerdings für den Fall einer Pattsituation vorsah, dass der Schiedsvertrag erlischt (§ 1033 Nr.2 ZPO a.F.). § 20 PIU schreibt dagegen vor, dass die beiden Parteischiedsrichter einen Obmann hinzuzuziehen haben, wenn sie sich nicht einigen können. Dies bedeutete 1958 eine sinnvolle Abweichung vom gesetzlichen Regelfall, weil bei dem nicht seltenen Patt das Verfahren gleichwohl mit einem Ergebnis abgeschlossen werden konnte.

1960 wurde von der Handelskammer Hamburg festgestellt, dass sich der Handelsbrauch mittlerweile fortentwickelt habe: Nunmehr sei nach handelsbräuchlicher Übung von vornherein ein dritter Schiedsrichter zu ernennen<sup>39</sup>. In den PIU allerdings wurde dies nicht fixiert. Heute erscheint es zweifelhaft, ob der Handelsbrauch von einem gegebenenfalls um einen Obmann zu ergänzenden Zwei-Personen-Schiedsgericht oder einem Drei-Personen-Schiedsgericht ausgeht. In der Praxis jedenfalls kommt heute beides vor<sup>40</sup>. Dies dürfte daran liegen, dass vielfach nur der Text des § 20 PIU bzw. der frühere Handelsbrauch bekannt ist, nicht aber die (inzwischen wohl wieder überholte) Feststellung der Änderung dieses Handelsbrauchs. Die schriftlich unveränderte Fassung aus dem Jahre 1958 scheint verhindert zu haben, dass sich der 1960 festgestellte, aber nicht in die PIU aufgenommene Handelsbrauch halten konnte. Denn das Fortbestehen eines Handelsbrauches setzt voraus, dass dieser angewendet wird<sup>41</sup>. Es ist wohl davon auszugehen, dass heute weder ein Handelsbrauch dieses noch jenes Inhalts vorliegt: Der frühere Handelsbrauch, der zunächst von einem Zweipersonen-Schiedsgericht ausgeht, besteht seit 1960 nicht mehr, die damals festgestellte Änderung hatte offensichtlich als Handelsbrauch ebenfalls keinen Bestand. Folge ist, dass insofern die Reserveordnung des Gesetzes gilt, so dass § 1034 Abs. 1 S. 2 ZPO zur Anwendung kommt. Demnach wird das Schiedsgericht von drei Schiedsrichtern gebildet.

Ist den Parteischiedsrichtern eine Einigung auf den dritten Schiedsrichter nicht möglich, bestellt die Handelskammer Hamburg auf Antrag den Obmann (§ 20 Nr. 4 PIU).

Gemäß § 20 Nr. 2 PIU müssen die „Schiedsrichter“ ihren Wohnsitz und Aufenthaltsort in Deutschland haben. Die Nationalität spielt dagegen keine Rolle. Die Ernennung eines Schiedsrichters, der diese Bedingungen nicht erfüllt, ist unwirksam (§ 20 Nr. 2a.E.). Ob dies nur für die Parteischiedsrichter oder auch für den Obmann gilt, erscheint angesichts der Stellung der entsprechenden Passage im Gesamttext und des Wortlautes fraglich. Der Wortlaut („Der Schiedsrichter muss im Gebiet der Bundesrepublik...“) mag zunächst suggerieren, die Beschränkung des in Frage kommenden Personenkreises gelte auch für die Wahl des Obmannes, weil auch ansonsten § 20 PIU die Bezeichnung „Schiedsrichter“ als Oberbegriff für Parteischiedsrichter und Obmann verwendet (s. Nr. 4a.E.). Auch das mutmaßliche Ziel dieser Beschränkung, die Verfahrensbeschleunigung<sup>42</sup>, spricht dafür, dass auch der Obmann seinen Wohnsitz und Aufenthaltsort in Deutschland haben sollte. Freilich ist dieser Aspekt heute weit weniger relevant als vor 100 oder auch nur 46 Jahren (dem Zeitpunkt der letzten Änderung der PIU), als Auslandsreisen zeitaufwändiger und auch teurer waren. Auch spricht die systematische Auslegung für eine Geltung nur hinsichtlich der Parteischiedsrichter, da § 20 PIU chronologisch aufgebaut ist. Nr. 2 befasst sich ausschließlich mit den Parteischiedsrichtern, die zeitlich später erfolgende Benennung des Obmanns wird erst in Nr. 4 behandelt. Daher ist davon auszugehen, dass der Obmann seinen Wohnsitz und Aufenthaltsort auch außerhalb Deutschlands haben kann.


### **3. Schiedsrichterablehnung**

Bei dem Verfahren zur Ablehnung von Schiedsrichtern wirkt die Handelskammer Hamburg mit: Ablehnungsanträge sind an sie zu richten. Die Handelskammer trifft eine vorläufige Entscheidung über

diesen Antrag. Eine Ablehnung ist gemäß § 20 Nr. 3 PIU unter denselben Voraussetzungen möglich, die zur Ablehnung eines Richters berechtigen. Inhaltlich ist darin kein Unterschied zu § 1036 Abs. 2 ZPO zu sehen, der als Ablehnungsgrund jeden Umstand gelten lässt, der Zweifel an der Unparteilichkeit oder Unabhängigkeit des Schiedsrichters aufkommen lassen kann. Denn auch in diese Norm werden die §§ 41f. ZPO, die die Ablehnungsgründe für Richter behandeln, inhaltlich hineingelesen<sup>43</sup>. Ein weiterer Ablehnungsgrund besteht gemäß § 20 Nr. 3 PIU in der Säumnis der Erfüllung der schiedsrichterlichen Pflichten. Insofern ist die Parallele zu § 1038 ZPO zu ziehen. Die Voraussetzungen, unter denen nach dieser Norm die Beendigung des Amtes beantragt werden kann, dürften mit den Anforderungen des § 20 Nr. 3 PIU identisch sein. Allerdings ist der Antrag bei der Handelskammer Hamburg, und nicht beim OLG zu stellen. Diese benennt zugleich einen Ersatzschiedsrichter.

#### **4. Verfahrenssprache**

Früher wurde davon ausgegangen, die Verfahrenssprache sei „usancemäßig“ Deutsch<sup>44</sup>. Heute wird man vor dem Hintergrund der Internationalisierung der Wirtschaft und der Schaffung des § 1045 ZPO n.F. annehmen können, dass das Schiedsgericht in Ermangelung einer abweichenden Vereinbarung frei ist, die Sprache oder auch Sprachen nach eigenem Ermessen festzulegen. Dabei ist von einem weiten Ermessensspielraum auszugehen<sup>45</sup>.

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen 244   
Jubiläums des § 20 Platzusancen für den hamburgischen Warenhandel (SchiedsVZ 2004,  
240)

#### **5. Beweisaufnahme**

Qualitätsfeststellungen dürfen grundsätzlich nur durch eine Qualitätsarbitrage getroffen werden. Andere Beweismittel sind hinsichtlich der Qualitätsfeststellung, aber nicht im übrigen, ausgeschlossen<sup>46</sup>. Dies gilt nur dann nicht, wenn die Qualitätsarbitrage ausdrücklich abbedungen wurde. In einem solchen Fall stehen den Schiedsrichtern auch hinsichtlich der Feststellung der Warenqualität alle üblichen Beweismittel zur Verfügung.

#### **6. Sonstiges**

Das weitere Verfahren ist in § 20 PIU nicht beschrieben. Es richtet sich daher nach §§ 1025ff. ZPO bzw. etwaigen ergänzenden oder verdrängenden Vereinbarungen der Parteien.

#### **VI. Das anzuwendende Recht**

Die Vereinbarung der Schiedsklausel „Hamburger freundschaftliche Arbitrage“ beinhaltet die Festlegung des Schiedsorts Hamburg<sup>47</sup> und führt damit gemäß § 1025 Abs. 1 ZPO zur Anwendung des deutschen Verfahrensrechts. Zugleich soll dies mangels sonstiger Abrede auch die Anwendbarkeit des deutschen materiellen Rechts zu Folge haben<sup>48</sup>.

#### **VII. Kosten**

Die Verfahrenskosten sind nicht verbindlich festgelegt. Parteien und Schiedsrichter sind frei, die Honorierung zu bestimmen. Die Handelskammer Hamburg hat in den 1960er Jahren Richtlinien herausgegeben, die Empfehlungen für die Schiedsrichterhonorierung enthalten. Danach sollen die Gebühren 5% des Wertes des Streitgegenstandes und, soweit dieser Euro 51129,19 (DM 100000) übersteigt, 3% betragen, und zwar für alle Schiedsrichter gemeinsam. Handelsbräuchliche Geltung kommt diesen Richtlinien allerdings nicht zu<sup>49</sup>. Auch bestimmen sie nicht (mehr), was die „übliche Vergütung“ im Sinne des § 612 Abs. 2 BGB für die Schiedsrichtertätigkeit ist. Diese Gebührensätze


werden in den letzten Jahren immer seltener angewandt, und auch die Handelskammer gibt die Richtlinien nur noch auf ausdrücklichen Wunsch und unter Hinweis auf ihre Unverbindlichkeit heraus.

Üblich im Sinne des § 612 Abs. 2 BGB war in Hamburg bislang wohl die Heranziehung der vom Deutschen Anwaltsverein und vom Deutschen Richterbund empfohlenen „Vereinbarung über die Vergütung der Schiedsrichter“<sup>50</sup>, nach denen auf Grundlage der BRAGO abgerechnet wurde<sup>51</sup>. Dies dürfte auch für Schiedsverfahren - nicht aber für reine Qualitätsarbitragen - der HfA gegolten haben. Je nach Gang des Verfahrens fielen demnach insbesondere die verschiedenen Gebühren nach § 31 BRAGO an, wobei der Obmann in der Regel 15/10 Gebühren und die übrigen Schiedsrichter 13/10 Gebühren abrechnen konnten. Auf Grund des Außerkrafttretens der BRAGO dürfte nunmehr die Grundlage für deren Heranziehung entfallen sein. Auf den Grundgedanken - Anlehnung der Entlohnung der Schiedsrichter an die Gebühren, die ein Rechtsanwalt im Berufungsverfahren verlangen kann, Erhöhung der Ansprüche des Obmanns um 15% - wird man aber weiterhin abstellen und demnach die Honoraransprüche den einschlägigen Regelungen des RVG entnehmen können.

Streitig ist, ob die außergerichtlichen Kosten, insbesondere also Anwaltskosten, von der unterlegenen Partei zu tragen sind. Früher wurde von einem Handelsbrauch ausgegangen, nach dem diese Kosten nicht zu erstatten sind<sup>52</sup>. 1991 führte die Handelskammer Hamburg auf Grund eines entsprechenden Streits im Rahmen eines Schiedsverfahrens eine Umfrage durch, um zu klären, ob sich dieser Brauch gehalten oder mittlerweile geändert habe. Die Handelskammer konnte weder einen Handelsbrauch diesen noch jenen Inhalts feststellen - die Antworten ergaben ein völlig uneinheitliches Bild. Daraus folgerte das Schiedsgericht, dass die alte Feststellung fortgelte und nach wie vor ein Handelsbrauch bestehe, dass die außergerichtlichen Kosten nur bei ausdrücklicher Einigung zu erstatten seien<sup>53</sup>. Dieser Schluss überzeugt nicht. Es gibt keinen Rechtssatz, dass aus einer vergangenen Feststellung auf das Fortbestehen eines Handelsbrauches geschlossen werden kann. Vielmehr ist maßgeblich, dass Handelsbräuche eine tatsächliche und einverständliche Übung erfordern<sup>54</sup>, und daher schon dann erlöschen, wenn sie von einer rechtlich beachtlichen Minderheit nicht mehr befolgt oder anerkannt werden<sup>55</sup>. Jedenfalls dies war aus dem Ergebnis der Umfrage, einem Patt, abzuleiten. Richtigerweise ist daher davon auszugehen, dass ein entsprechender Handelsbrauch nicht mehr existiert. Es gilt daher das Gesetz. Gemäß § 1057 ZPO sind die außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

### VIII. Ausblick

Die Regeln der HfA sind in mehr als 100 Jahren in Tausenden von Fällen erfolgreich zur Streitklärung genutzt worden. Durch das zunehmende Auseinanderdriften des Wortlautes des § 20 PIU und der Regeln, die mit der HfA verbunden werden, sind jedoch Schwierigkeiten aufgetaucht. Kaum ein Kaufmann, der eine entsprechende Schiedsvereinbarung trifft, dürfte sich über die Einzelheiten des Verfahrens im klaren sein. Diese Feststellung trifft zwar tendenziell auch auf andere Schiedsordnungen zu, das Überraschungspotenzial

Korte: Die Hamburger freundschaftliche Arbitrage - ein Überblick anlässlich des 100-jährigen 245   
Jubiläums des § 20 Platzusancen für den hamburgischen Warenhandel (SchiedsVZ 2004,  
240)

der HfA ist auf Grund ihrer Intransparenz jedoch besonders groß. Wer als Berater empfiehlt, für Konfliktfälle eine auf die HfA hinweisende Schiedsvereinbarung zu treffen, sollte nicht nur auf ihre Konsequenzen hinweisen, sondern auch erwägen, die Vereinbarung klarstellend näher auszugestalten, und auf diesem Wege spätere Konflikte über das Verfahren zu vermeiden. Jedenfalls eine Klarstellung über die Anzahl der Schiedsrichter und die Gebühregrundlage ist dringend anzuraten. Wer auf diesem Wege der Intransparenz entgegenwirkt, wird feststellen, dass die HfA auch ein Jahrhundert nach ihrer Kodifizierung noch die sachgerechte Aufarbeitung und Klärung von kaufmännischen Streitigkeiten ermöglicht.

- 
- <sup>1</sup> Der Text des § 20 PIU kann im Internet unter [www.hk24.de/schiedsgerichte](http://www.hk24.de/schiedsgerichte) kostenlos aufgerufen werden. Die Handelskammer Hamburg versendet zudem auf Anforderung deutsche, englische oder französische Fassungen in Textform: Handelskammer Hamburg, Geschäftsbereich Recht & Fair Play, Adolphsplatz 1, 20457 Hamburg.
  - \* Der Autor ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Schlutius, Hamburg.
  - <sup>2</sup> *Straatmann*, Mitteilungen der Handelskammer Hamburg 1961, 645.
  - <sup>3</sup> Vgl. *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, 2. Aufl., 1990, Rdnr. 796; *insofern* zutreffend *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 41 Rdnr. 16.
  - <sup>4</sup> Vgl. nur *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, 2. Aufl., 1990, Rdnr. 792 und *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 41 Rdnr. 16. Dass diese Regeln auch im internationalen Handel Anwendung finden, lässt sich auch durch einen Blick in die Schiedsspruchsammlung der Handelskammer Hamburg feststellen, deren Bde. 1 (1975) und 2 (1982) unter dem Titel *Straatmann/Ulmer*, Handelsrechtliche Schiedsgerichts-Praxis (HSG), und deren Bde. 3 (1984), 4 (1987), 5 (1994) und 6 (1998) unter dem Titel Handelskammer Hamburg (Hrsg.), Rechtsprechung kaufmännischer Schiedssprüche (RKS), erschienen sind. Der „7. Band“ dieser Sammlung erscheint virtuell im Internet. Der Zugriff ist kostenlos möglich: [www.hk24.de/schiedssprueche](http://www.hk24.de/schiedssprueche).
  - <sup>5</sup> Amtsblatt der Freien und Hansestadt Hamburg, S. 631.
  - <sup>6</sup> *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 41 Rdnr. 16; *Straatmann*, in: *Cohn/Domke/Eisemann*, Handbook of Institutional Arbitration in International Trade, 1977, S. 47.
  - <sup>7</sup> Vgl. *Schröder*, Hamburg - An International Place of Arbitration and Conciliation, FS Glossner, 1993, S. 317.
  - <sup>8</sup> *Schröder*, Hamburg - An International Place of Arbitration and Conciliation, FS Glossner, 1993, S. 317; zur Qualitätsarbitrage allgemein s. *Straatmann*, Die Qualitätsarbitrage - Eine Rechtsschöpfung des Überseehandels, in: FS Stödter, 1979, S. 109ff.; *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 2 Rdnr. 18; *Trappe*, RIW 1995, 771.
  - <sup>9</sup> Vgl. *Krause*, Die geschichtliche Entwicklung des Schiedsgerichtswesens in Deutschland, 1930, S. 89ff., 97; *Schröder*, Hamburg - An International Place of Arbitration and Conciliation, FS Glossner, 1993, S. 317f.
  - <sup>10</sup> Bekanntmachung d. Handelskammer v. 17. 10. 1927, Amtl. Anzeiger, S. 1215.
  - <sup>11</sup> Bekanntmachung d. Handelskammer v. 4. 9. 1958, Amtl. Anzeiger, S. 888.
  - <sup>12</sup> *Skalka*, Handelsgebräuche der Hamburger Getreidebörse, 1924, S. 33.
  - <sup>13</sup> *Haage*, Neugestaltung des Regulativs für das Schiedsgericht der Handelskammer, Sonderdruck aus Mitteilungen der Handelskammer Hamburg, 1949.
  - <sup>14</sup> Handelskammer Hamburg (Hrsg.), Schiedsgerichtsbarkeit in Hamburg, 1987, S. 7.
  - <sup>15</sup> *Straatmann*, in: *Cohn/Domke/Eisemann*, Handbook of Institutional Arbitration in International Trade, 1977, S. 48.
  - <sup>16</sup> *Schröder*, Hamburg - An International Place of Arbitration and Conciliation, FS Glossner, 1993, S. 320; *Münch*, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 2. Aufl. 2001, Rdnr. 9 vor § 1025 geht von etwa 200 Verfahren pro Jahr aus.
  - <sup>17</sup> *Vogel*, Institutionalisierte Schiedsgerichtsbarkeit, in: Recht und Juristen in Hamburg, Bd. 2 1994, S. 222.
  - <sup>18</sup> *Vogel*, Institutionalisierte Schiedsgerichtsbarkeit, in: Recht und Juristen in Hamburg, Bd. 2 1994, S. 222; *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, 2. Aufl., 1990, Rdnr. 792; anders - auf Grund der unzutreffenden Annahme, die Handelskammer Sorge für die Administration des Verfahrens - *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 41 Rdnr. 16.
  - <sup>19</sup> So finden sich in der Schiedsspruchsammlung HSG/RKS (o. Fußn. 5) Schiedssprüche, bei denen u.a. chinesische, türkische, französische, spanische, polnische, ägyptische, israelische und Parteien aus anderen Ländern beteiligt sind.
  - <sup>20</sup> Überproportional wohl Unternehmen des Lebensmittelhandels (v.a. Konserven und Trockenfrüchte) und des Holzhandels, insbesondere bei Einschaltung von Handelsmaklern.
  - <sup>21</sup> *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 3; *Baumbach/Hopt*, HGB, 3. Aufl., 2003, § 346 Rdnr. 2.
  - <sup>22</sup> *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 3.
  - <sup>23</sup> *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS *Reimers*, 1979, S. 200.



- <sup>24</sup> *BGH*, NJW 1960, 1296, *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS Reimers, 1979, S. 203; *Vogel*, Institutionalisierte Schiedsgerichtsbarkeit, in: Recht und Juristen in Hamburg, Bd. 2 1994, S. 221; *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 41 Rdnr. 16; *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 63; *Baumbach/Hopt*, HGB, 3. Aufl., 2003, § 346 Rdnr. 40 („Arbitrage“); *Schlosser*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, 22. Aufl., 2002, Rdnr. 41 vor § 1025 ZPO.
- <sup>25</sup> *BGH*, NJW 1960, 1296; *OLG Hamburg*, HSG (o. Fußn. 5) I A 2 Nr. 2.
- <sup>26</sup> Zur sachgerechten Ausgestaltung s. insbesondere *Lachmann*, Klippen für die Schiedsvereinbarung, *SchiedsVZ* 2003, 28; *ders.*, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, 2. Aufl., 2002, Rdnr. 280ff; *Lionnet*, Handbuch der Schiedsgerichtsbarkeit, 2. Aufl., 2001, S. 142ff; *Schütze*, Schiedsgericht und Schiedsverfahren, 3. Aufl., 1999, Rdnr. 111ff. S. zudem die Hinweise am Ende dieses Aufsatzes.
- <sup>27</sup> *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, 2. Aufl., 1990, Rdnr. 795.
- <sup>28</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 12. 9. 1969, HSG (o. Fußn. 5) I B I Nr. 9.
- <sup>29</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 15. 12. 1972, HSG (o. Fußn. 5) I B I Nr. 12.
- <sup>30</sup> *OLG Hamburg*, HSG (o. Fußn. 5) A 2 Nr. 2.
- <sup>31</sup> *BGH*, NJW 1960, 1296; *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 63; *Schlosser*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, 22. Aufl., 2002, Rdnr. 33 vor § 1025; Schiedsspruch nach der HfA v. 27. 5. 2002, RKS (o. Fußn. 5) B 1 Nr. 76; *Baumbach/Hopt*, HGB, 3. Aufl., 2003, § 346 Rdnr. 40 („Arbitrage“).
- <sup>32</sup> *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS Reimers, 1979, 207; Schiedsspruch nach der HfA v. 15. 6. 1976, HSG (o. Fußn. 5) B 4 Nr. 6.
- <sup>33</sup> *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS Reimers, 1979, 205; Schiedsspruch nach der HfA v. 4. 11. 1965, HSG (o. Fußn. 5) B 4 Nr. 4.
- <sup>34</sup> *Timmermann*, Ineffectiveness of Quality Arbitration, in: New Trends in the Development of International Commercial Arbitration and the Role of Arbitral and other Institutions, 1983, S. 135, 138.
- <sup>35</sup> S.o. Fußn. 19.
- <sup>36</sup> Das Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg gehört zur institutionellen Schiedsgerichtsbarkeit. Es kann unter der in Fußn. 2 angegebenen Adresse kontaktiert werden.
- <sup>37</sup> *BGH*, NJW 1960, 1296.
- <sup>38</sup> *OLG Hamburg*, HSG (o. Fußn. 5) A 2 Nr. 2.
- <sup>39</sup> *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS Reimers, 1979, S. 212.
- <sup>40</sup> S. z.B. Schiedsspruch nach der HfA vom 27. 5. 2002, RKS (o. Fußn. 5) B 1 Nr. 76 einerseits und Schiedsspruch des Schiedsgerichts des Dt. Kaffee-Verbandes v. 14. 5. 1992 (das in dem konkreten Fall die Regeln der HfA anzuwenden hatte), RKS (o. Fußn. 5) B 4 Nr. 37 andererseits.
- <sup>41</sup> *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 8, 9.
- <sup>42</sup> *Nagel*, Anmerkungen zu einigen hanseatische Schiedsklauseln, in: FS *Schwab*, 1990, S. 374.
- <sup>43</sup> *Schütze*, Schiedsgericht und Schiedsverfahren, 3. Aufl. 1999, Rdnr. 36; *Lachmann*, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, 2. Aufl. 2002, Rdnr. 583.
- <sup>44</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 6. 5. 1961, HSG (o. Fußn. 5) B 3 Nr. 1; Schiedsspruch nach der HfA v. 18. 11. 1988, RKS (o. Fußn. 5) B 1 Nr. 57.
- <sup>45</sup> *Lörcher/Lörcher*, Das Schiedsverfahren - national und international - nach deutschem Recht, 2. Aufl., 2001, Rdnr. 197; *Lachmann*, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, 2. Aufl., 2002, Rdnr. 751.
- <sup>46</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 23. 12. 1963, HSG (o. Fußn. 5) B 4 Nr. 2 und Schiedsspruch nach der HfA v. 22. 12. 1970, HSG (o. Fußn. 5) B 4 Nr. 8; *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 6. Aufl., 2000, Kap. 2 Rdnr. 18), *Straatmann*, Bemerkungen zur Hamburger freundschaftlichen Arbitrage, FS Reimers, 1979, S. 205.
- <sup>47</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 29. 12. 1998, RKS (o. Fußn. 5) E 5a Nr. 19.
- <sup>48</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 29. 12. 1998, RKS (o. Fußn. 5) E 5a Nr. 19. Schiedsspruch nach der HfA v. 17. 5. 1962, HSG (o. Fußn. 5), D 3a Nr. 1; Schiedsspruch nach der HfA v. 2. 12. 1968, HSG (o. Fußn. 5) 3a Nr. 3; *Straatmann*, in: *Cohn/Domke/Eisemann*, Handbook of Institutional Arbitration in International Trade, 1977, S. 54.
- <sup>49</sup> A.A. *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, 2. Aufl., 1990, Rdnr. 797.

- <sup>50</sup> Abgedruckt z.B. bei *Lachmann*, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, 2. Aufl. 2002, Rdnr. 1093. Nach Auskunft des Deutschen Richterbundes ist eine Änderung trotz Außerkrafttretens der BRAGO derzeit nicht geplant.
- <sup>51</sup> Vergl. *Kühl*, Schiedsgerichtsbarkeit im Seehandel, 1990, 81.
- <sup>52</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 3. 2. 1972, HSG (o. Fußn. 5) B 5 Nr. 4; anders aber z.B. Schiedsspruch nach der HfA v. 18. 11. 1988, RKS (o. Fußn. 5) B 5 Nr. 17.
- <sup>53</sup> Schiedsspruch nach der HfA v. 6. 1. 1992, RKS (o. Fußn. 5) B 5 Nr. 20.
- <sup>54</sup> *K. Schmidt*, Handelsrecht, 5. Aufl., 1999, § 1 III 3a); *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 8, 10; *Baumbach/Hopt*, HGB, 3. Aufl., 2003, § 346 Rdnr. 1.
- <sup>55</sup> *Schlegelberger*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 346 Rdnr. 13.