

# Wirtschaftsrecht

THOMAS HOEREN

## Beweisklauseln in EDI-Vereinbarungen

### Materielle und prozessuale Probleme

*In EDI-gestützten Lieferbeziehungen stellt sich häufig die Frage nach dem Beweiswert computergenerierter Handelsdokumente. Da diese nicht als Privaturkunden im Sinne von § 416 ZPO angesehen werden können, wird in EDI-Musterverträgen häufig eine vertragliche Regelung für dieses Problem vorgesehen. Hiernach sollen elektronische Dokumente kraft Parteivereinbarung den gleichen Rang wie eine Privaturkunde erhalten. Der Verfasser un-*

*tersucht im folgenden die Wirkung einer solchen »Urkundsklausel«. Er kommt zu dem Ergebnis, daß eine solche Klausel nur im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit verfahrensrechtliche Bedeutung erlangt. Im übrigen sei die Klausel lediglich materiell-rechtlich als Feststellungsvereinbarung wirksam, wobei hinsichtlich der erforderlichen Bestimmtheit weitere Bedenken gegen die Wirksamkeit dieser Klauseln bestünden.*

- 1) Vgl. zu diesem (spezifisch zivilprozessualen) Urkundsbegriff BGHZ 65, 301; *OLG Köln* CR 1991, 612; *Schreiber*, Die Urkunde im Zivilprozeß, Berlin 1992, S. 19 ff.
- 2) Die Unterschrift muß allerdings nicht eigenhändig oder handschriftlich sein; es reicht eine maschinelle Unterzeichnung; *Baumbach/Lauterbach/Hartmann*, ZPO, 48. Aufl. München 1995, § 416 Anm. 1 B.
- 3) So etwa *Kühn*, Rechtshandlungen mittels EDV und Telekommunikation, München 1991, S. 251; *Kilian/Picot*, Electronic Data Interchange (EDI). Aus ökonomischer und juristischer Sicht, Baden-Baden 1994, S. 138 ff.; *Schreiber*, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 1992, § 415 Rdnr. 6; *Bergmann/Streitz*, Beweisführung durch EDV-gestützte Dokumentation, CR 1994, 77, 78 f.; *Fritzemeyer/Heun*, Rechtsfragen des EDI, CR 1992, 129, 132; *Heun*, Elektronisch erstellte oder übermittelte Dokumente und Schriftform, CR 1995, 2, 3; *Raubenheimer*, EDI im Bereich von Steuer und Buchführung, CR 1993, 19; *von Sponeck*, Beweiswert von Computerausdrucken, CR 1991, 269, 270 (der allerdings eine analoge Anwendung des § 416 ZPO für denkbar erachtet; S. 272 f.). Ob diese opinio communis ihre Berechtigung hat, erscheint zweifelhaft, soll hier aber offenbleiben. Erste Differenzierungsansätze bei *Seidel*, Dokumentenschutz im elektronischen Rechtsverkehr, CR 1993, 409 ff. und 484 ff.
- 4) *Geis*, Zivilprozeßrechtliche Aspekte des Elektronischen Dokumentenmanagements, CR 1993, 653, 656 f.; *Kilian*, Möglichkeiten und Grenzen eines rechtswirksamen elektronischen Datenaustausches, DuD 1993, 607, 609; *von Sponeck* (FN 3), S. 270 f. Siehe ferner den Gesetzgebungsvorschlag der *Arbeitsgemeinschaft für wirtschaftliche Verwaltung e.V. (AWV)*, vorgestellt in CR 1994, 443 f. Die Vorschläge können sich auf Regelungen in anderen Staaten berufen, die bereits eine Gleichstellung von elektronischen Dokumenten mit Urkunden vorgenommen haben; siehe *Ruie 1001 (3)* der US-amerikanischen »Uniform Rules of Evidence« (USA), Sect. 5 des britischen Civil Evidence Act 1968 und Art. 962 IV des Schweizer Obligationenrechts.
- 5) Entwurf eines Gesetzes über den elektronischen Rechtsverkehr, Köln 1995 (hekt.).
- 6) *Commission of the European Communities*, The European Model EDI Agreement, Final Draft, May 1991, DG XIII-D-5.
- 7) In der endgültigen Fassung findet sich diese Regelung jedoch – wohl aufgrund obiger Zweifel an der Wirksamkeit der Urkundsklauseln – nicht mehr. Hier wird nur noch darauf verwiesen, daß elektronische Dokumente Urkunden gleichgestellt werden, soweit das nationale Recht dies zuläßt; siehe die Empfehlung der Kommission über die rechtlichen Aspekte des elektronischen Datenaustausches vom 10. Oktober 1994, *Abl. EG Nr. L 338* vom 28. Dezember 1994, 98.
- 8) § 10 des Modellvertrages, der mit einer Kommentierung von *Kilian* im *AWV-Verlag* (Eschborn) erschienen ist. Siehe *Kilian*, Zweck und Inhalt des deutschen EDI-Rahmenvertrages, CR 1994, 657 ff. Die Terminologie des Vertragsmusters ist allerdings durch die Verwendung des Begriffs der »elektronischen Urkunde« unglücklich.

Dr. Thomas Hoeren ist Universitätsprofessor und Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht und Internationales Wirtschaftsrecht an der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf.

### I. Einführung

Nach § 416 ZPO kommt Dokumenten nur ein besonderer Beweiswert als Privaturkunde zu, wenn sie einen menschlichen Gedanken schriftlich verkörpern<sup>1</sup> und vom Aussteller unterschrieben sind.<sup>2</sup> Im Rahmen von EDI-gestützten Lieferbeziehungen werden elektronische Unterlagen ausgetauscht, die häufig nicht als Privaturkunden im Rechtssinne qualifiziert werden. So geht die herrschende Meinung<sup>3</sup> davon aus, daß computergenerierte Verträge keinen menschlichen Gedanken verkörpern und ihnen sowohl Schriftlichkeit als auch ein Unterschriftenäquivalent fehle. Sie seien daher nicht als (Privat-)Urkunden zu bewerten, sondern als Augenscheinsobjekte im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 286 ZPO) in das Zivilverfahren einzuführen.

Dieses Problem hat die Industrie nicht ruhen lassen. Auf der einen Seite häufen sich die Vorschläge für Gesetzgebungsimpulse;<sup>4</sup> zuletzt hat die *Bundesnotarkammer* einen sehr detaillierten und fundierten Vorschlag unterbreitet.<sup>5</sup> Daneben finden sich aber auch vertragliche Lösungsmodelle: Zunehmend wird in den sogenannten EDI-Vereinbarungen vorgesehen, daß der Vertragspartner Handelsdokumenten auch ohne Unterschrift die Beweiskraft von Privaturkunden zubilligt. Der Final Draft des »European Model EDI Agreement«<sup>6</sup> sah beispielsweise in Artikel 10 vor: »Unless otherwise agreed, EDI messages exchanged on the basis of the Agreement and in accordance with the provisions herein, shall have, between parties, a comparable evidential value to that accorded to written documents.«<sup>7</sup> Ähnlich sieht der deutsche EDI-Rahmenvertrag vor, daß elektronische Urkunden die gleiche Beweiskraft wie schriftliche Urkunden haben.<sup>8</sup>

Umgekehrt proportional zur praktischen Bedeutung dieser Klauseln steht deren juristische Durchdringung. In der Rechtsprechung und Literatur ist die Wirksamkeit der Urkundsklauseln noch nicht ausführlicher analysiert worden. So ist unklar, ob solche Vereinbarun-

gen nicht bereits prozessual, wegen Eingriffs in die Freiheit richterlicher Beweiswürdigung, nichtig sind. Daneben stellt sich die Frage der Vereinbarkeit solcher Anerkennungserklärungen mit materiell-rechtlichen Schutzvorschriften des BGB.

Im weiteren soll diese terra incognita ein wenig durchleuchtet werden. Dabei will ich mich zunächst mit der Frage beschäftigen, was mit den Urkundsklauseln inhaltlich bezweckt wird. Insbesondere ist zu klären, ob diesen Vereinbarungen materiell-rechtliche oder auch prozessuale Wirkungen zukommen sollen (II.). In einem weiteren Abschnitt soll erörtert werden, inwieweit die von den Parteien intendierten Wirkungen tatsächlich erreicht werden können (III. und IV.). Es wird sich dabei zeigen, daß solche Klauseln weder prozessual noch materiell-rechtlich wirksam sind, sondern allenfalls im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit Bedeutung erlangen können (V.).

## II. Sinn und Zweck der Urkundsklauseln

Urkundsklauseln wollen privaten Dokumenten die Beweiskraft von Urkunden zuweisen. Nach § 416 ZPO bringen Privaturkunden den Beweis dafür, daß die in ihnen enthaltene Erklärung vom Aussteller stammt. Darüber hinaus haben Vertragsurkunden die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit für sich. Durch die Urkundsklauseln soll die Beweiskraft einer Privaturkunde auch auf solche nicht-urkundliche Dokumente übertragen werden. Im Streitfall sollen diese Unterlagen beweisen, daß das ausstellende Unternehmen bzw. der Kunde die in dem elektronischen Dokument enthaltenen Erklärungen abgegeben hat. Darüber hinaus soll Verträgen, die im Wege des elektronischen Datenaustausches abgeschlossen worden sind, die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit zukommen.

Damit gehören die Urkundsklauseln zu der großen Gruppe der sogenannten Beweisvereinbarungen. Unter diesem Sammelbegriff finden sich unterschiedliche Typen von Verträgen, die die Beweisaufnahme und Beweiswürdigung beeinflussen sollen. Seit den grundlegenden Arbeiten von *Schiedermair*<sup>9</sup> und *Baumgärtel*<sup>10</sup> unterscheidet die prozeßrechtliche Literatur<sup>11</sup> zwischen drei verschiedenen Arten von Beweisvereinbarungen: den Beweismittel-, den Vermutungs- und den Geständnisverträgen. Durch Beweismittelverträge sollen bestimmte Beweismittel ausgeschlossen werden. Bei Vermutungsverträgen soll eine Tatsache als bewiesen gelten, falls eine andere bewiesen wird. In Abgrenzung dazu haben Geständnisverträge zum Inhalt, daß eine bestimmte Tatsache unwiderleglich oder bis zum Beweis des Gegenteils feststehen soll. Bei den Urkundsklauseln geht es darum, daß der Kunde die äußere Beweiskraft des Dokuments nicht in Frage stellen soll. Darüber hinaus soll dem Dokument, sofern es den Abschluß eines Vertrages beinhaltet, die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit zukommen. Folglich handelt es sich bei diesen Vereinbarungen um Geständnisverträge.

Als nächstes stellt sich die Frage, wer als Adressat eines solchen Geständnisvertrages in Betracht kommt. Soll das Gericht unmittelbar an die Regelung gebunden sein, so handelt es sich bei den Beweisverträgen um prozeßrechtliche Vereinbarungen. Hingegen liegt eine materiell-rechtliche Vereinbarung vor, wenn lediglich die Parteien zur Einhaltung der Regelung verpflichtet sein sollen. Legt man dieses – dogmatisch nicht unumstrittene<sup>12</sup> – Kriterium der intendierten Wirkung zugrunde, können Beweisvereinbarungen prozessualer Natur sein. Sie sind dann darauf gerichtet, das Gericht in seiner Beweiswürdigung zu beeinflussen. Die Klausel soll eine Entscheidung des Gerichts über die Beweiseignung von Handelsdokumenten vermeiden. Dem Gericht wäre demzufolge kraft dieser Regelung verwehrt, über die Urkundsqualität dieser Dokumente zu entscheiden. Es hätte sie als Urkunden selbst dann zu akzeptieren, wenn das jeweilige Verfahrensrecht höhere Anforderungen stellt.

Daneben ist auch noch eine materiell-rechtliche Deutung denkbar. Die Parteien bezwecken mit den Urkundsklauseln eine materiell-rechtliche Bindung, kraft derer es einer Seite verwehrt ist, sich auf die fehlende Urkundenqualität zu berufen. Diese Partei soll sich verpflichten, jeden Beleg als Beweis dafür anzuerkennen, daß die darin enthaltene Erklärung von dem Aussteller abgegeben worden ist. Damit sind die Urkundsklauseln Regelungen, die sowohl prozessual wie auch materiell-rechtlich qualifiziert werden können.

## III. Prozessuale Wirkungen der Urkundsklauseln

Zunächst sind die prozessualen Konsequenzen einer Urkundsklausel zu klären. Wie bereits dargelegt, ist die Klausel darauf gerichtet, dem Gericht jede Beurteilung über die Urkundsqualität von Dokumenten zu entziehen. Fraglich ist jedoch, ob diese intendierte Wirkung tatsächlich eintreten kann. Ein großer Teil der Literatur lehnt bei Beweisvereinbarungen jeder Art eine prozessuale Wirkung strikt ab.<sup>13</sup> Zur Begründung wird auf die mangelnde Dispositivität der ZPO hingewiesen: Die Zivilprozeßordnung dulde keine sie abändernde

9) *Schiedermair*, Vereinbarungen im Zivilprozeß, Bonn 1935.

10) *Baumgärtel*, Wesen und Begriff der Prozeßhandlung einer Partei im Zivilprozeß, Berlin 1957, 248 ff.

11) Siehe hierzu *Dickhoff*, Die Rechtsnatur und Wirksamkeit von Beweisvereinbarungen nach geltendem Prozeßrecht, Diss. Göttingen 1932, S. 16 f.; *Knecht*, Die Beweisverträge im Zivilprozeß, Diss. Freiburg 1937, S. 37 ff.; *Schlosser*, Einverständliches Handeln im Zivilprozeß, Tübingen 1968, S. 24 ff. und S. 86 ff.; *Schüller*, Die Wirksamkeit von Beweisverträgen nach geltendem Prozeßrecht, Diss. Göttingen 1932, S. 8 ff.

12) Ein Teil der Literatur geht davon aus, daß die tatsächliche, materiell-rechtliche oder prozessuale Wirkung der Vereinbarung über die Rechtsnatur entscheidet; siehe die Nachweise und die Kritik bei *Schiedermair* (FN 9), S. 29 ff., und *Hellwig*, Zur Systematik des zivilprozeßrechtlichen Vertrages, Diss. Bonn 1968, S. 31 ff.

13) *Nikisch*, Zivilprozeßrecht, 2. Aufl. Tübingen 1952, § 84 III 2; *Rosenberg*, Zivilprozeßrecht, 9. Aufl. München 1961, 543 f.; *Schüller* (FN 11), S. 28, 30, 34; *Wieczorek*, ZPO, 2. Aufl. Berlin 1976, § 282 C III; *Bülow*, Dispositives Zivilprozeßrecht, AcP 64 (1881), 1, 62 ff.; *ders.*, Das Geständnisrecht, Freiburg 1899, S. 181 ff.; ähnlich *LG Köln* MDR 1960, 846, mit zust. Anm. *E. Schneider*. Weitere Nachweise bei *Sachse*, Beweisverträge, ZZZP 54, 408, 410.

Ordnung durch Parteiwillen; ein Konventionalprozeß widerspreche dem Leitbild der ZPO. Das Prozeßrecht sei erschöpfend; regle es nicht selbst Machtmöglichkeiten, so seien solche versagt.

Dieser ablehnenden Front steht eine andere gegenüber, die alle Beweisvereinbarungen für prozeßrechtlich zulässig und wirksam erachtet.<sup>14</sup> Dabei wird auf die prinzipielle Abdingbarkeit aller ZPO-Vorschriften verwiesen: Was in der ZPO nicht ausdrücklich verboten sei, sei erlaubt. Die Parteien müßten berechtigt sein, durch übereinstimmende Willenserklärungen dem Rechtsstreit eine sichere tatsächliche Grundlage zu geben.

Beide Auffassungen sind meines Erachtens zu pauschal und undifferenziert. Beweisvereinbarungen können je nach Typus prozessuale Wirkungen haben, wenn der Richter solche Regelungen im Rahmen der Beweiswürdigung zu beachten hätte. Die Parteien können den Grundsatz der freien Beweiswürdigung nur insoweit beschränken, wie ihnen dies während des Verfahrens aufgrund der Verhandlungs- und Dispositionsmaxime möglich ist.<sup>15</sup> Nach der Verhandlungsmaxime bestimmen die Parteien darüber, welche Tatsachen auf ihre Wahrheit hin geprüft werden sollen, welche als wahr zu unterstellen sind und mit welchen Mitteln streitige Tatsachen im Prozeß bewiesen werden. Insofern verstößt eine vorherige Festlegung des Parteiverhaltens nicht gegen den Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Damit sind Beweisvereinbarungen weitgehend zulässig.

Die eingangs erläuterte Fixierung der Urkundsqualität geht jedoch über die Reichweite des Verhandlungsgrundsatzes hinaus. Der Verhandlungsgrundsatz erlaubt es den Parteien nur, die zu würdigenden Tatsachen und Beweismittel zu beschränken. Dem Gericht

obliegt jedoch die Einstufung der angebotenen Beweise in das System der Beweismittel. Die ZPO geht insoweit von einem Numerus clausus der Beweismittel aus. Nach dem Vorbild des römisch-kanonischen Kognitionsprozesses kann ein Beweis nur durch Sachverständige, Augenschein, Urkunden, Zeugen und Parteivernehmung geführt werden. Außer diesen fünf Beweismitteln haben die Parteien nicht die Möglichkeit, vertraglich neue Beweisinstrumente zu schaffen. In gleicher Weise bestimmt das Gericht auch nach objektiven Kriterien, wie ein Beweisangebot im Rahmen des Beweismittelsystems zu qualifizieren ist. Ob eine zum Beweis benannte Person als Zeuge, als Sachverständige oder als Partei gehört wird, richtet sich nicht nach dem Willen der Parteien, sondern nach vorgegebenen Maßstäben. Gleiches muß für die Vorlage von Dokumenten gelten. Deren Qualifizierung als Privaturkunde richtet sich danach, ob sie eine schriftliche und vom Aussteller unterschriebene Gedankenverkörperung ist. Durch Parteivereinbarung kann daher weder ein Zeuge zum Sachverständigen noch ein Augenscheinobjekt zur Urkunde gemacht werden.

Eine Pflicht des Richters zur Berücksichtigung der Urkundsklauseln kann auch nicht über § 242 BGB im Wege der Arglistenrede begründet werden.<sup>16</sup> Zwar geht die Rechtsprechung bei vertraglich vereinbarten Rechtsmittelverzicht von dem aus, daß die Verletzung solcher Parteiabsprachen eine prozeßrechtliche Einrede entstehen lasse.<sup>17</sup> Hiernach stellt die vertragswidrige Einlegung eines Rechtsmittels ein *venire contra factum proprium* dar, das zur Unzulässigkeit des Rechtsmittels führt. Diese Argumentation läßt sich jedoch auf Urkundsklauseln nicht übertragen. Die Zulässigkeit des Rechtsmittelverzichts ist anders zu beurteilen als die der Beweisvereinbarungen. Die Einlegung eines Rechtsmittels steht zur Disposition der Prozeßparteien.<sup>18</sup> Sie entscheiden frei darüber, ob sie gegen ein Urteil ein Rechtsmittel einlegen wollen oder nicht. Daher können sie auf diese Regelungsmacht unter Umständen vertraglich verzichten. Die Frage der Urkundsqualität ist jedoch eine Frage richterlicher Beweiswürdigung. Der Richter entscheidet darüber, wann ein Dokument den Beweiswert einer Privaturkunde hat. Würde man aus einer Urkundsklausel eine prozessual wirksame Arglistenrede ableiten, wäre der Richter de facto an die Beurteilung der Parteien gebunden. Die Parteien würden damit über die Konstruktion der Arglistenrede das bekommen, was ihnen die ZPO eigentlich verweigern will: nämlich das Dispositionsrecht über die Urkundsqualität.

Im Ergebnis binden Urkundsklauseln nicht das Gericht.<sup>19</sup> Auch im Wege der Arglistenrede läßt sich nicht begründen, wieso die Parteien durch Vereinbarungen die Einstufung eines Dokuments als Urkunde beeinflussen könnten. Fraglich ist, welche Konsequenzen aus diesen Überlegungen zu ziehen sind. Das *LG Köln*, das sich in einer vereinzelt Entscheidung<sup>20</sup> mit der Wirksamkeit von Beweisvereinbarungen auseinandergesetzt hat, ging – unter Berufung auf § 286 ZPO i.V.m. § 134 BGB – von der Nichtigkeit solcher Verträge aus.

14) So insb. für Beweismittelverträge *Blomeyer, Zivilprozeßrecht. Erkenntnisverfahren*, Berlin 1963, 360 f.; *Grunsky, Grundlagen des Verfahrensrechts*, 2. Aufl. Bielefeld 1974, 446 f.; *Schlösser (FN 11)*, S. 24 ff. und S. 86 ff.; *Schellhammer, Zivilprozeß*, 5. Aufl. Heidelberg 1992, Rdnr. 570; *Thomas/Putzo, ZPO*, 18. Aufl. München 1993, Vorbem. § 284 Anm. 8.

15) Ähnlich auch die Literatur zu Beweismittelverträgen, die darauf abstellt, ob der Richter von Amts wegen Beweis erheben kann; siehe *Baumgärtel (FN 10)*, S. 254 f.; *Eickmann, Beweisverträge im Zivilprozeß*, Bochum 1987, S. 74 ff.; *Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht*, 14. Aufl. München 1986, 692; *Stein/Jonas/Leipold*, 20. Aufl. Tübingen 1986, § 286 Rdnr. 133; *Weth, Bürgschaft und Garantie auf erstes Anfordern, AcP* 189 (1989), 303, 333 f. Siehe zum griechischen Recht auch *Orfanides, Die Zulässigkeit von Beweisverträgen (griech.)*, Athen 1988, S. 212 f.

16) So aber *Schiedermair (FN 9)*, S. 120 f.

17) BGHZ 28, 45, 48 f. = NJW 1958, 1397, 38, 254, 258 = NJW 1963, 243; BGH JZ 1953, 153; WM 1973, 144; NJW 1986, 198; OLG Hamm Rechtspfleger 1982, 111; vgl. *Habscheid, Der Rechtsmittelverzicht im Zivilprozeß*, NJW 1965, 2369; *Zeiss, Bindungswirkung des Rechtsmittelverzichts*, NJW 1969, 166.

18) Siehe BGH NJW 1986, 198.

19) So im Ergebnis auch *Kilian/Picot (FN 3)*, S. 150 f.; *Kilian (FN 8)*, 660. Ähnlich auch *Geis (FN 4)*, 657 f., der allerdings inkonsequenterweise davon ausgeht, daß »das zivilprozeßrechtliche Risiko (?) der freien richterlichen Beweiswürdigung durch EDI-Verträge (...) reduziert werden« könne (S. 658). Unbefriedigend sind die Überlegungen von *Fritzmeyer/Heun (FN 3)*, S. 132. Hiernach binden Urkundsklauseln zwar wegen Eingriffs in die freie Beweiswürdigung nicht den Richter, wohingegen »bei Einhaltung eines bestimmten Verfahrens die davon betroffenen Tatsachen kraft Parteiwillens feststehen und nicht mehr der Beweiserhebung bedürfen«. Damit wird auf der einen Seite die Reichweite des § 416 ZPO überspannt; dort ist nur die äußere Beweiskraft geregelt. Auf der anderen Seite zielen Urkundsklauseln auch nicht darauf, bestimmte Tatsachen unstreitig zu stellen.

20) *LG Köln MDR* 1960, 846 mit zust. Anm. *Schneider*.

Damit werden aber prozessuale Wirkungslosigkeit und materiell-rechtliche Nichtigkeit miteinander verwechselt. Urkundsklauseln sind aus der Sicht des Gerichts unbeachtlich; sie haben keine prozessuale Wirkungen. Ob sie daneben auch nichtig sind, ist eine Frage des materiellen Rechts.

#### IV. Materiell-rechtliche Wirkungen

Wenn die Beweisvereinbarungen prozessual wirkungslos sind, stellt sich die weitere Frage, ob sie nicht alternativ auch als materiell-rechtliche Verträge eingestuft werden können. Bei einer solchen Deutung wäre zwar nicht das Gericht, aber zumindest der Kunde an die Klausel gebunden. Er dürfte im Falle eines Prozesses nicht bestreiten, daß die im Dokument enthaltene Erklärung von ihm oder dem gegnerischen Unternehmen abgegeben worden ist. Durch eine solche Unterlassungserklärung wäre die Partei allerdings nicht daran gehindert, im späteren Verfahren vertragswidrig die Beweiskraft des Dokuments anzuzweifeln. Die Gegenseite könnte dann allenfalls einen Schadensersatzanspruch wegen Vertragsverletzung in einem zweiten Prozeß geltend machen.

##### 1. Rechtsnatur der Urkundsklauseln

Es fragt sich aber, ob und unter welchen Voraussetzungen ein solcher Vertrag wirksam vereinbart werden kann. Dazu ist zu klären, wie ein solcher Anerkennungsvertrag rechtlich zu qualifizieren ist. Denkbar wäre die Qualifizierung als kausaler Anerkennungsvertrag. Diese Vertragsform ist im BGB nicht ausdrücklich geregelt. Früher wurde sie fälschlicherweise als deklaratorisches Schuldanerkenntnis bezeichnet.<sup>21</sup> Eine solche Vereinbarung ist darauf gerichtet, Einwände des Anspruchsgegners gegen den Grund und die Höhe des Anspruchs auszuschließen. Sie ist daher wesentlich auf ein bestehendes Schuldverhältnis bezogen. Bei allen Formen der Beweisvereinbarungen geht es jedoch nicht um den Ausschluß von Einwendungen gegen einen Anspruch. Vielmehr soll nur die Art und Weise, wie Tatsachen im Streitfall bewertet werden, vorprozessual vertraglich geklärt werden. Die Urkundsklauseln zielen dementsprechend auch nicht darauf, Inhalt und Umfang eines bestehenden Schuldverhältnisses zu klären; vielmehr soll nur der Beweiswert einzelner Tatsachen außer Streit gestellt werden.

Urkundsklauseln könnten dann aber als reine Wissenserklärungen eingestuft werden.<sup>22</sup> Hierbei erklärt der Urheber, daß er vom Vorliegen einer Tatsache oder vom Bestehen eines Rechts überzeugt ist. Bei den meisten Beweisverträgen erkennt der Erklärende auch tatsächlich eine bestimmte Sachlage als gegeben an. Insofern sind solche außergerichtliche Geständnisse regelmäßig als Wissenserklärungen zu qualifizieren. Anders ist die Situation aber bei den eingangs erwähnten Vereinbarungen über die Urkundsqualität. Hier gibt der Kunde keine Wissenserklärung ab; er verpflichtet sich vielmehr zur späteren Abgabe von Wissenserklärungen.

Bei Abschluß der Vereinbarung weiß der Kunde noch nicht, ob Sachlage und Wissenserklärung übereinstimmen werden. Er verpflichtet sich insoweit zur Anerkennung, selbst wenn ein Dokument tatsächlich keine Urkundsqualität hat.

Wenn Urkundsklauseln folglich weder kausale Schuldanerkenntnisse noch Wissenserklärungen beinhalten, verbleibt lediglich eine Einstufung als allgemeiner Feststellungsvertrag. Der Feststellungsvertrag ist ein Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewißheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege einseitigen Nachgebens beseitigt wird. Zwar ist die Existenz eines solchen Vertragstypus in der Literatur noch streitig.<sup>23</sup> Die überwiegende Auffassung in Literatur und Rechtsprechung leitet aber aus § 305 BGB und dem Grundsatz schuldrechtlicher Typenfreiheit die Zulässigkeit eines solchen Feststellungsvertrages ab.<sup>24</sup> Urkundsklauseln erfüllen auch alle Voraussetzungen eines Feststellungsvertrages. Sie dienen der Beseitigung von Unsicherheiten über den Beweiswert von Dokumenten. Diese Unsicherheiten werden im Wege einseitigen Nachgebens aus der Welt geschafft, in dem sich eine Partei verpflichtet, den Beweiswert des Dokuments nicht zu bestreiten.

##### 2. Schriftform

In der Literatur ist allerdings umstritten, ob Feststellungsverträge nicht generell der Schriftform unterliegen.<sup>25</sup> So wird erwogen, das für Schuldanerkenntnisse geltende Schriftformerfordernis auf Feststellungsverträge auszudehnen. Damit wäre es nicht möglich, Urkundsklauseln in standardisierten EDI-Musterverträgen zu vereinbaren. Die Literatur stützt sich zur Begründung entscheidend auf die Motive zum BGB. Dort wurde die analoge Anwendung des § 780 BGB auf Feststellungsverträge ausdrücklich befürwortet. Es sei »wenig sinnvoll, einen nur mündlich geschlossenen Feststellungsvertrag für verbindlich anzusehen.«<sup>26</sup>

Die Forderung nach einer Formpflicht für Feststellungsverträge vermag jedoch nicht zu überzeugen. Die Schriftform ist kein geeignetes Mittel, um den Schuldner vor Übereilung zu schützen. Den Geschäftsunkundigen kann sie nicht schützen, da er die Gefahren der Beweisvereinbarung nicht kennt und daher nicht weiß,

21) *RG JW* 1916, 960; *BGH NJW* 1984, 799; zur (berechtigten) Kritik an dieser Terminologie vgl. *Soergel/Häuser*, BGB, 11. Aufl. Stuttgart 1985, §§ 780, 781 Rdnr. 171 und 180.

22) *BGH WM* 1984, 667, 668; *NJW* 1984, 799; *BGHZ* 66, 250, 254 = *WM* 1976, 689.

23) *Baumann*, Das Schuldanerkenntnis, Berlin 1992 (= *Diss. Bielefeld* 1990), S. 154 ff.

24) *Grundlegend Pagenstecher*, Zur Lehre von der materiellen Rechtskraft, Berlin 1905, S. 94 ff. Heute vertreten von *Marburger*, Das kausale Schuldanerkenntnis als einseitiger Feststellungsvertrag, *Diss. Köln* 1971, S. 30 ff.; *ders.*, in: *Staudinger*, BGB, 12. Aufl., § 781 Rdnr. 12; *Enneccerus/Lehmann*, Schuldrecht, 14. Bearbeitung Tübingen 1954, § 201 II 4; *Möschel*, Zweifelsfragen bei deklaratorischen Schuldanerkenntnissen, *DB* 1970, 913 ff.

25) *Baumann* (FN 23), S. 243 ff.; *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts. Band II. Besonderer Teil, 11. Aufl. München 1977, § 65 II (S. 371). Anderer Ansicht jetzt aber *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Zweiter Band: Besonderer Teil, 2. Halbband, 13. Aufl. München 1994, § 61 II 1 c) (S. 32); *Staudinger/Marburger* (FN 24), § 781 Rdnr. 22.

26) *Motive II*, 687.

welche Bedeutung die angewandte Form hat. Den im Geschäftsleben Erfahrenen aber wird sie, soweit auf ihn die Formvorschrift überhaupt zutrifft, nicht davon abhalten können, derartige Verbindlichkeiten einzugehen. Denn für ihn stellt der schriftliche Abschluß von Rechtsgeschäften keine Besonderheit dar. Die in § 780 BGB verankerte Schriftform dient auch nicht dem Schutz des Schuldners,<sup>27</sup> sondern der Schaffung klarer Beweisverhältnisse und der leichteren Ermittlung des Rechtsfolgewillens des Schuldners.<sup>28</sup> Von diesem Zweckgedanken her erscheint aber die analoge Anwendung des § 780 BGB auf Feststellungsverträge nicht als geboten. Dies läßt sich mit Sicherheit aus § 782 BGB entnehmen. Hiernach ist die Schriftform bei einem aufgrund eines Vergleichs oder einer Abrechnung erteilten Schuldanerkenntnis entbehrlich. Diese Ausnahme beruht darauf, daß die Verpflichtungsabsicht des Schuldners in diesen Fällen genügend deutlich gekennzeichnet ist.<sup>29</sup> Ähnlich wie beim Vergleich ist jedoch die Lage beim Feststellungsvertrag. Auch hier gehen dem Vertragsschluß Streit oder Ungewißheit voraus. Die Tatsache, daß vor Abschluß des Vertrages Streit oder Ungewißheit herrschte, wird regelmäßig leicht zu beweisen sein. Dieser Nachweis genügt in aller Regel, um den Schluß auf den Feststellungscharakter zu ermöglichen. Der Schriftform bedarf es dafür nicht. Feststellungsvereinbarungen können daher regelmäßig formlos abgeschlossen werden.

### 3. Bestimmtheitsgebot

Der Schutz des Kunden läßt sich besser realisieren, wenn man an die Bestimmtheit der Urkundsklausel engere Maßstäbe legt. Die Rechtsprechung läßt Feststellungsverträge nur im Hinblick auf eine konkrete Sachlage zu. Die vertraglich getroffene Feststellung soll Streit oder Ungewißheit über eine konkrete Sachlage klären. Daher müssen Ausmaß und Reichweite der Feststellung auch den Parteien hinreichend klar sein. Sofern sich eine Partei verpflichtet, künftig eine unbestimmte Art und Zahl von Tatsachen zuzugestehen, gibt sie eine Blanketterklärung ab, die auf keiner konkreten Streitlage fußt. Ein solches Blankett widerspricht daher dem Sinn und Zweck der Feststellungsverträge.<sup>30</sup>

Für ein Bestimmtheitserfordernis spricht auch die Parallele des Vergleichs und des kausalen Anerkenntnisvertrages, die beide als Spezialausprägungen des Feststellungsvertrages anzusehen sind. Für den Vergleich hat die Rechtsprechung immer daran festgehal-

ten, daß sich dieser auf ein hinreichend konkretes, zumindest bestimmtes Rechtsverhältnis beziehen müsse.<sup>31</sup> Diese Überlegungen wurden später vom *BGH* auch auf kausale Anerkennungsverträge übertragen.<sup>32</sup> So muß einem solchen Anerkenntnis ein Sachverhalt zugrunde liegen, der dazu geeignet ist, den anerkannten Anspruch auf irgendeine Weise zu rechtfertigen. Nur ein hinreichend bestimmter Sachverhalt – so der *BGH* – vermag eine subjektive Ungewißheit der Parteien auszulösen, die durch ein Schuldanerkenntnis beseitigt wird. Bei einem Geständnisvertrag ist der Anerkennende jedoch in gleicher Weise schutzwürdig wie bei einem Schuldanerkenntnis oder einem Vergleich. Schließlich läßt sich auch aus dem Verfassungsrecht, insbesondere aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör, ein Argument für das Bestimmtheitserfordernis ziehen. Nach Auffassung der verfassungsrechtlichen Literatur und Rechtsprechung ist ein im voraus erklärter Verzicht auf Verfahrensrechte nicht mit Art. 103 Abs. 1 GG vereinbar.<sup>33</sup> Der Betroffene kann nicht pauschal für alle erdenklichen Fälle auf sein Recht auf Gehör verzichten. Vielmehr muß sich der Verzicht auf ein konkretes Verfahren und einen konkreten Verfahrensgegenstand beziehen. Mit Urkundsklauseln aber nimmt sich der Betroffene unter Umständen die Möglichkeit, Einwendungen gegen den Beweiswert einer unbekanntem Zahl von Dokumenten vorbringen zu können. Auch wenn Urkundsklauseln prozessual wirkungslos sind, üben die drohenden Schadensersatzforderungen mittelbar einen starken Druck auf die Partei aus. Sie wird in einem späteren Prozeß nur unter größten Schwierigkeiten ihr Verfahrensrecht wahrnehmen können, den Beweiswert eines gegnerischen Dokuments in Zweifel zu ziehen. Daher kann ein Gericht nur dann die Verletzung von Urkundsklauseln als Vertragsbruch sanktionieren, wenn diese eine hinreichend bestimmte oder bestimmbare Dokumentengruppe umfassen.

Diesem Erfordernis genügen jedoch die eingangs erwähnten Klauseln nicht. In den erwähnten Beispielen werden Urkundsklauseln im Rahmen langfristiger Lieferbeziehungen eingesetzt. Sie beziehen sich daher auf jedes elektronische Dokument, das im Laufe dieser Dauerschuldverhältnisse von Bedeutung sein könnte. Weder Zahl noch Art der Dokumente ist in den Vereinbarungen bestimmt. Angesichts der Vielschichtigkeit und Dauer der Lieferbeziehungen ist auch nicht konkludent bestimmbar, welche Dokumente der Kunde als Urkunde anerkennen müßte. Er müßte schlimmstenfalls die äußere Beweiskraft zahlreicher Unterlagen akzeptieren, die gar nicht von ihm oder vom gegnerischen Unternehmen stammen. In einem solchen Fall nimmt die Urkundsklausel aber die Form einer Blanketterklärung an, die dem Kunden jegliche Kontrollmöglichkeit nimmt. Eine so weitgehende Beschränkung der Entschlußfreiheit läßt sich nicht rechtfertigen. Der Kunde muß die Möglichkeit behalten, den äußeren Beweiswert eines Dokuments, dessen Bedeutung er erst im Rechtsstreit erkennt, im Rahmen der Wahrheitspflicht zu bestreiten. Er kann sich dieser Möglichkeit zwar auch innerhalb des Verfahrens durch ein gerichtliches Geständnis berauben, bevor sie die eigentliche Bedeu-

27) So *Larenz/Canaris* (FN 25), § 61 I 1 b) (S. 26).

28) *BGH NJW* 1993, 584 f.; *Marburger* (FN 24), S. 84; *Staudinger/Marburger* (FN 24), § 780 Rdnr. 7; *Gernhuber*, Bürgerliches Recht, 3. Aufl. München 1991, § 18 III 4a; *RGRK/Steffen*, BGB, Band II, 4. Teil, 12. Aufl. Berlin 1978, § 781 Rdnr. 15.

29) *MüKo/Hüffer*, Vd. 3, 2. Aufl. München 1986, § 782 Rdnr. 1.

30) Ähnlich bereits *Baumgärtel* (FN 10), S. 258, für die Beweisverträge.

31) *BGHZ* 14, 381, 387; *BGH NJW* 1980, 889.

32) Vgl. *BGHZ* 66, 250 = *NJW* 1976, 1259, 1260; ähnlich *BGH NJW* 1980, 1158 f.; *BGHZ* 104, 18, 24 = *NJW* 1988, 1781, 1782.

33) Siehe die Nachweise bei *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, 9. Aufl. 1993, S. 158 ff.

tung der Tatsache erkannt hat. Die prozessuale Form bedeutet aber einen gewissen Schutz gegen eine leichtfertige Abgabe des Geständnisses. Im Interesse der Parteien sind daher die eingangs erwähnten Urkundsklauseln als unzulässig zu bezeichnen.

## V. Zusammenfassung und Ausblick

Urkundsklauseln sind prozessual wirkungslos; darüber hinaus sind einige in der Praxis gebräuchliche Formen dieser Klauseln mangels Bestimmtheit auch materiell-rechtlich nichtig. Allein diese Wertung entspricht auch den Interessen einer geordneten und effektiven Rechtspflege. Damit sind Urkundsklauseln aber nicht generell wertlos. Ihre besondere Bedeutung behalten sie für den Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit, wie sie etwa im Rahmen des deutschen EDI-Rahmenvertrages vorgesehen ist. Wie bereits *Kilian* zu Recht betont hat,<sup>34</sup> ist ein Schiedsgericht nicht an die Beweismittel der ZPO gebunden. Nach § 1034 Abs. 2 ZPO wird das Schiedsverfahren von den Schiedsrichtern nach freiem Ermessen bestimmt, soweit nicht die Parteien eine Vereinbarung getroffen haben.<sup>35</sup> In diesem Sinne können die Parteien den Beweis durch Sachverständige ausschließen<sup>36</sup> oder die Beweismittel auf den Urkundenbeweis beschränken.<sup>37</sup> Allerdings ist die Reichweite einer solchen Klausel auch für das Schiedsverfahren differenziert zu betrachten. Ein Augenscheinsobjekt bleibt ein Augenscheinsobjekt, auch wenn die Parteien dies als

»Urkunde« bezeichnen. Es ist demnach denknotwendig nicht möglich, daß durch eine solche Klausel ein EDI-Dokument zu einer Privaturkunde im Sinne von § 416 ZPO gemacht wird. Vielmehr kann vertraglich nur erreicht werden, daß das Schiedsgericht dem Dokument eine Beweiskraft beimißt, die der einer Privaturkunde vergleichbar ist.

Wenn im deutschen EDI-Rahmenvertrag elektronische Dokumente den (Privat-)Urkunden gleichgestellt werden, wird die Beweiskraft beider Dokumentenarten für das Schiedsverfahren aneinander angeglichen. Damit ist dann aber eine weitere Beschränkung verbunden: Die Beweiskraft von Privaturkunden erstreckt sich – wie oben ausgeführt – nur auf die Tatsache, daß das Dokument vom Aussteller stammt. Die innere Richtigkeit und Vollständigkeit der Mitteilung ist nicht Gegenstand der (äußeren) Beweiskraft. Durch Urkundsklauseln kann folglich auch nicht erreicht werden, daß EDI-Handelspapiere eine innere Beweiskraft hinsichtlich der darin enthaltenen Informationen entfalten.

34) *Kilian* (FN 8), CR 1994, 657, 660; *Kilian/Picot* (FN 3), S. 151 f.

35) Streitig ist allerdings, ob die vertragliche Regelung des Verfahrensablaufes im Schiedsvertrag enthalten sein muß oder in einem formlosen Nachtragsvertrag vorgesehen werden kann. Für die formlose Regelbarkeit plädieren *Schwab/Walter/Baumbach*, Schiedsgerichtsbarkeit, 5. Aufl. München 1995, S. 142, und *Stein/Jonas/Schlosser*, ZPO, Band 7, Teilband 1, 21. Aufl. Tübingen 1994, § 1034 Rdnr. 8. Dagegen stimmt jedoch *H.J. Maier*, Handbuch der Schiedsgerichtsbarkeit, Herne 1979, Rdnr. 30.

36) *Nagel*, Gedanken über die Beschleunigung des Schiedsverfahrens, in: Festschrift für Karl Firsching, München 1985, S. 191, 199.

37) *Holland/Hantke*, Beschränkung auf den Urkunden-Beweis im Schiedsverfahren, in: Festschrift für Arthur Bülow, Köln 1981, S. 75 ff.