

36. 1. Ist eine „Sache“ im Sinne der Vorschrift des Art. 9 III des Gesetzes zur Änderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933 auch dann „anhängig“, wenn der Rechtsstreit bei einem Schiedsgericht anhängig ist?

2. Wann haben sich die Parteien auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache eingeklassen?

3. Begründet die Verschiedenheit der Fassung des § 1027 Abs. 1 Satz 2 ZPO. von derjenigen des Art. 9 III Nr. 5 des oben genannten Gesetzes hinsichtlich der Erfordernisse der Einlassung auf das schiedsrichterliche Verfahren einen sachlichen Unterschied?

Gesetz zur Änderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933 (RGBl. I S. 780) Art. 9 III Eingangsabsatz und Nr. 5, Art. 1 Nr. 33 Abs. 1 Satz 2 = ZPO. n. F. § 1027

Abs. 1 Satz 2.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 15. März 1935 i. S. Gr. Bank eingetr. Gen. m. beschr. Haftpf. (Kl.) w. Deutschen Anwalt- u. Notar-Lebensverf. Verein a. G. (Bekl.). VII 318/34.

I. Landgericht Berlin.

Der Rechtsanwalt D. in Gr. hatte mit der „Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte und Notare“ zu H., einem Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit, Versicherungen auf 30000 und 20000 RM. abgeschlossen. Als Versicherungsbedingungen war den Versicherungsscheinen gleichlautend je ein „Auszug aus der Satzung der Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte zu H. nach den Beschlüssen der Mitgliederversammlung vom 25. November 1924“ aufgedruckt. In dieser Satzung ist bestimmt, „daß über Streitigkeiten wegen der Ansprüche gegen die Kasse . . . ein Schiedsgericht unter Ausschluß des Rechtsweges entscheidet.“ Dieses Schiedsgericht sollte aus Rechtsanwälten bestehen. Die Berufung der Schiedsrichter und des Obmanns war näheren Bestimmungen unterworfen.

Der Versicherungsnehmer Rechtsanwalt D. hatte die Ansprüche aus beiden Versicherungen im Jahre 1930 an die Klägerin abgetreten. Am 30. Juli 1933 verstarb er infolge Unglücksfalls. Zwischen den Parteien entstand Streit über die Auszahlung der Versicherungssummen. Die Klägerin rief das vorgesehene Schiedsgericht an und reichte eine Klageschrift vom 28. Oktober 1933 ein, auf welche die Beklagte mit einem Schriftsatz vom 15. Dezember 1933 erwiderte. Beide Schriftsätze enthielten Anträge zur Sache. In dem „zur mündlichen Verhandlung über den Rechtsstreit“ bestimmten Termin vom 20. Dezember 1933 fanden zunächst Vergleichsverhandlungen statt. Das Schiedsgericht machte auch selbst einen Vergleichsvorschlag, über dessen Annahme oder Ablehnung sich die Parteien bis zum 3. Januar 1934 erklären sollten. Für den Fall der Ablehnung wurde ein Termin auf den 10. Januar 1934 „zur streitigen Verhandlung“ bestimmt. Die Klägerin lehnte den Vergleichsvorschlag ab. Im Termin vom 10. Januar 1934 rügte die Klägerin vor Eintritt in die „streitige Verhandlung“ die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts auf Grund des Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933 zur Änderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. Trotz dieser Rüge trat das Schiedsgericht in die Verhandlung

ein und fällte am 20. Januar 1934 einen Schiedsspruch dahin, daß die Beklagte zur Zahlung von 24028,91 RM. verurteilt und die Klägerin mit der Mehrforderung abgewiesen wurde. Der Schiedsspruch wurde in der Folge ordnungsmäßig niedergelegt.

Die Klägerin verlangt nunmehr die Aufhebung des Schiedsspruchs mit der Begründung, das Schiedsverfahren sei unzulässig gewesen, weil der Schiedsvertrag mit Ablauf des 31. Dezember 1933 seine Rechtswirksamkeit verloren habe. Sie beantragte, den zwischen den Parteien ergangenen Schiedsspruch vom 20. Januar 1934 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 40747,83 RM. nebst 6% Zinsen seit dem 30. Juli 1933 zu zahlen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Die von der Klägerin gemäß § 566 a ZPO. unmittelbar eingelegte Revision hatte keinen Erfolg.

#### Gründe:

I. Das Landgericht hat ohne Einschränkung die Klage abgewiesen. Die Revision beschwert sich darüber, daß dadurch auch der auf Zahlung gerichtete Antrag der Klägerin abgewiesen sei. Dieser Antrag sei nur für den Fall gestellt worden, daß der Aufhebungsklage stattgegeben würde. Da dieser Fall nicht eingetreten sei, habe das Landgericht über den Zahlungsantrag überhaupt nicht entscheiden dürfen. Es habe in der Begründung sagen müssen, daß der Zahlungsantrag, über den ja bei Abweisung der Aufhebungsklage infolge der danach gegebenen Unzuständigkeit des ordentlichen Richters gar nicht habe entschieden werden dürfen, nicht zur Entscheidung gestanden habe. Notfalls habe das Landgericht das Fragerecht zur Klärung über das Verhältnis des Zahlungsantrags ausüben müssen.

Die Beforgnis der Revision, es könnte angenommen werden, das Landgericht habe über den Zahlungsantrag entschieden, ist unbegründet. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß über diesen nur für den Fall der Aufhebung des Schiedsspruchs möglichen und dem Sinne nach nur für diesen Fall gestellten Antrag nicht entschieden werden sollte und nicht entschieden worden ist. Das ändert freilich nichts daran, daß der Streitwert nach dem Werte des Aufhebungsantrags und des neben ihm gestellten Zahlungsantrags, soweit jener nicht in diesem enthalten ist, zu bemessen war, und zwar auch

schon im ersten Rechtszuge. Die Niederschlagung von Gerichtskosten gemäß § 6 ORO., die von der Revision angeregt worden ist, kommt deshalb nicht in Frage.

II. Vorweg hätte das Landgericht prüfen müssen, ob eine zwischen dem Rechtsanwalt D. und der Beklagten, sei es durch Vereinbarung begründete, sei es auf einer anderen „Verfügung“ beruhende — „angeordnete“ (§ 1048 ZPO.) — Schiedsklausel mit den abgetretenen Ansprüchen auf die Abtretungsempfängerin (die Klägerin) übergegangen ist. Daß diese Frage mangels einer abweichenden Parteibestimmung zu bejahen ist, hat der Senat, im Einklang mit der herrschenden Rechtsprechung und Rechtslehre, erst jüngst in seinem Urteil vom 27. November 1934 VII 183/34 (ROZ. Bd. 146 S. 52) entschieden. Über eine abweichende Vereinbarung ist hier, soweit ersichtlich, nichts vorgetragen worden. Es kann also von dem Übergang der Schiedsklausel auf die Klägerin ausgegangen werden, um so mehr, als die Beklagte dem nicht widersprochen hat.

III. In der Sache selbst kann die Revision keinen Erfolg haben.

1. Zu ihren Gunsten mag zunächst angenommen werden, daß der Schiedsspruch auf einem vor dem Inkrafttreten der Änderung der Zivilprozessordnung geschlossenen Schiedsvertrag beruht; daß dies nicht unzweifelhaft ist, wird am Ende dieser Ausführungen (zu 4) erwähnt werden. Nur dann finden die vom Landgericht angewendeten Vorschriften des Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes zur Änderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933 Anwendung. Weiter gilt die Einschränkung, daß es sich um eine am 1. Januar 1934 „anhängige Sache“ handeln muß. Denn auch Nr. 5 a. a. O. ist, nicht anders als die ihr vorhergehenden Nummern 1 bis 4, abhängig von den Eingangsworten von III des Art. 9. Danach finden die Vorschriften der Novelle auf die im Zeitpunkt ihres Inkrafttretens anhängigen Sachen mit der in Nr. 5 bestimmten Maßgabe Anwendung. Darauf hat der Senat schon in seinem Urteil vom 9. März 1934 VII 262/33 (ROZ. Bd. 144 S. 96 [99]) hingewiesen. In der damals entschiedenen Sache war allerdings am 1. Januar 1934 die „Sache anhängig“ in der Weise, daß der Rechtsstreit vor dem ordentlichen Gerichte über die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs sich am 1. Januar 1934 in der Revisionsinstanz befand. Es unterlag deshalb in jenem Falle von vornherein keinem Zweifel, daß es sich um eine „im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses

Gesetzes anhängige Sache" (Art. 9 III a. a. O. Eingangsworte) handelte. Im nunmehr vorliegenden Falle ist der Rechtsstreit vor dem ordentlichen Gerichte erst im Mai 1934 anhängig geworden; der Rechtsstreit vor dem Schiedsgericht dagegen ist im Oktober 1933 anhängig gemacht worden und hat am 20. Januar 1934 durch die Verkündung und in der Folge durch die Niederlegung des Schiedsspruchs sein Ende gefunden. Das schiedsrichterliche Verfahren war also am 1. Januar 1934 „anhängig“, und es fragt sich, ob auch diese Anhängigkeit in Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933 gemeint ist. Die Frage ist zu bejahen. Zwar haben die Bestimmungen der Nummern 1 bis 4 das nur die „Anhängigkeit“ bei dem ordentlichen Gerichte, also die Anhängigkeit eines bürgerlichen Rechtsstreites im Auge. Aber die Eingangsworte von III a. a. O. können hinsichtlich der Nr. 5 unmöglich nur auf die Fälle des sog. Nachverfahrens (Verfahren auf Vollstreckbarerklärung oder auf Aufhebung des Schiedsspruchs) oder sonst gerade nur auf Rechtsstreitigkeiten vor den ordentlichen Gerichten bezogen werden. Vielmehr ist als Sinn des Gesetzes anzunehmen, daß für die Anwendung der Nr. 5 mit „anhängig“ in den Eingangsworten von III die „Anhängigkeit“ auch im schiedsrichterlichen Verfahren gemeint ist. Wollte man anders Stellung nehmen, dann würde dies dazu führen, daß aus dem äußerlichen Grunde des späteren Anhängigwerdens beim ordentlichen Gerichte manche Fälle von der Anwendung der Übergangsbestimmung auszuschließen wären, die der Gesetzgeber offenbar mit im Auge gehabt hat.

2. Unter diesen Voraussetzungen war die Frage von Bedeutung, ob sich die Parteien vor dem 1. Januar 1934 auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache eingelassen hatten. Das Landgericht hat die Frage mit Recht bejaht.

Die Voraussetzungen des Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933 — „auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache eingelassen“ — sind nach Merkmalen zu bestimmen, die dem Zweck dieser Vorschrift zu entnehmen sind. Der Gesetzgeber will damit sagen, daß sich die Parteien auf eine Unwirksamkeit des Schiedsvertrags nicht mehr sollen berufen dürfen, wenn sie schon zu erkennen gegeben haben, daß sie nicht den ordentlichen Richter, sondern den Schiedsrichter über ein bestimmtes streitiges Sachbegehren einer Partei zur Entscheidung anrufen wollten. Nicht genügen würden also

beispielsweise Erklärungen, die nur die Bestellung des Schiedsgerichts zum Gegenstand hätten, auch nicht Erörterungen, ob die Zuständigkeit des Schiedsgerichts gegeben sei und wie weit sie reiche. Aber jede Erklärung einer Partei, welche das erwähnte Erfordernis erfüllt, enthält eine Einlassung dieser Partei auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache. Eine andere Auffassung ließe sich nur in solchen Fällen rechtfertigen, wo die Parteien etwa im Schiedsvertrage eine bindende Vereinbarung über die Art und Weise der Einlassung getroffen hätten, was gemäß § 1034 Abs. 2 ZPO. statthaft wäre. Das wird selten geschehen und ist hier jedenfalls nicht dargetan. Dagegen kommt für die Frage der Einlassung nichts darauf an, wie die Schiedsrichter das Verfahren bestimmen; denn diese sind in dessen Handhabung — von den hier nicht belangreichen Vorschriften in § 1034 Abs. 1 ZPO. abgesehen — völlig freigestellt, was zur Folge hat, daß die Parteien keinen Anspruch auf Einhaltung eines bestimmten Verfahrens durch die Schiedsrichter haben. Fehlt es aber daran, dann kann den Parteien auch nicht angefohlen werden, sich mit ihren Erklärungen nach einem Verfahren zu richten, welches die Schiedsrichter — nach Meinung der Parteien — etwa einzuschlagen gedenken.

Nach der mehrerwähnten Übergangsvorschrift müssen sich beide Parteien vor dem 1. Januar 1934 auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache eingelassen haben; es würde nicht genügen, wenn dies nur eine Partei getan hätte. Im vorliegenden Falle hatte die Klägerin (als Schiedsklägerin) eine Klageschrift mit einem bestimmten Sachantrage und mit begründenden Ausführungen zur Sache selbst dem Schiedsgericht eingereicht. Damit hatte sie alle Anforderungen erfüllt, die nach dem Erörterten an den Begriff der Einlassung auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache zu stellen waren. Was die Schiedsbeschlagte betrifft, so war zu unterscheiden. Der bloße schriftliche Antrag, das Schiedsgericht wolle die Klage abweisen, könnte dann nicht für ausreichend erachtet werden, die genannten Voraussetzungen zu erfüllen, wenn er Zweifel in der Richtung ließe, ob etwa die Beklagte die Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens oder die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts oder die Einrede der Rechtshängigkeit geltend machen und sich auf die Hauptsache überhaupt nicht oder etwa nur vorsorglich einlassen wollte. Im Streitfalle hat aber die Schiedsbeschlagte in ihrem Schriftsatz vom 15. Dezember 1933 den Sachantrag zur Hauptsache mit

einer ausführlichen sachlichen Begründung gestellt, ohne dabei irgendwelchen Vorbehalt zu machen. Deshalb muß in diesem Klageantwortungsschriftsatz ihre Einlassung auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache gefunden werden. Daran ändert sich nichts um deswillen, weil der Vorsitzende des Schiedsgerichts bereits Termin zur mündlichen Verhandlung bestimmt hatte, als die Schiedsbeklagte den Schriftsatz einreichte. Denn es kann, wie schon bemerkt, nichts darauf ankommen, welche Auffassung sich etwa die Parteien oder eine von ihnen darüber gebildet haben mochten, was für ein Verfahren die Schiedsrichter einschlagen würden. Entscheidend sind die ersten Erklärungen, welche die Parteien dem Schiedsgericht gegenüber zur Hauptsache abgegeben haben, und diese ergeben hier die Einlassung beider Parteien auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache vor dem 1. Januar 1934.

3. Gegenstand der Erörterung in der Revisionsverhandlung war auch die Verschiedenheit der Fassung in § 1027 Abs. 1 Satz 2 ZPO. n. F. und derjenigen in Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933. Während in der erstgenannten Bestimmung davon gesprochen wird, der Mangel der Form des Schiedsvertrags, wie sie durch Satz 1 a. a. O. nach zwei Richtungen hin neu festgesetzt wird, werde „durch die Einlassung auf die schiedsgerichtliche Verhandlung zur Hauptsache“ geheilt, verlangt die zweite Bestimmung als Voraussetzung für die Ausnahme von der Unwirksamkeit des Schiedsvertrags, daß sich „die (also beide) Parteien auf das schiedsrichterliche Verfahren zur Hauptsache eingelassen“ haben.

Aus Erwägungen dieser Art kann aber kein Bedenken gegen die Richtigkeit der hier gefällten Entscheidung hergeleitet werden. Der erkennende Senat ist der Auffassung, daß die im einzelnen abweichende Fassung der beiden Gesetzesvorschriften keine sachliche Bedeutung hat, sondern daß sie lediglich auf Ungenauigkeit im Ausdruck beruht. Hierfür ist u. a. die Wahl der Worte „schiedsgerichtliches Verfahren“ in der Inhaltsangabe von IX des Artikels 1 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933 und in dessen Nr. 33 (= § 1027 n. F.) gegenüber dem sonst in der Zivilprozessordnung gewählten Ausdruck „schiedsrichterliches Verfahren“ (Inhaltsangabe des 10. Buches, Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933, vgl. auch §§ 1044a, 1046 ZPO.) ein Anzeichen. Dafür, daß sachlich etwas Verschiedenes gemeint sein sollte, fehlt jeder Anhalt. Das Erfordernis der „Einlassung zur Haupt-

sache“ würde also nach der Ansicht des Senats auch im Falle des § 1027 Abs. 1 Satz 2 ZPO. nicht anders zu beurteilen sein, abgesehen etwa von der hier nicht einschlagenden Frage, ob auch dort die Einlassung beider Parteien die unerläßliche Voraussetzung bildet.

4. Bei diesem Ergebnis ist es für die Entscheidung belanglos, ob, wie das Landgericht angenommen hat, ein Schiedsvertrag vorliegt oder ob es sich um ein im Sinne des § 1048 ZPO. nicht auf Vereinbarung beruhendes, sondern (durch Satzung) angeordnetes Schiedsgericht handelt, dessen Grundlage nicht erst in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen, sondern vielmehr schon in der Satzung der Beklagten zu finden wäre. Denn wenn man dies annähme, so wäre die Anwendung des Art. 9 III Nr. 5 des Gesetzes vom 27. Oktober 1933 auf ein solches nicht auf Vereinbarung (Schiedsvertrag), sondern auf einer anderen Verfügung beruhendes Schiedsgericht von vornherein ausgeschlossen, wie der Senat in dem bereits angeführten Urteile vom 9. März 1933 (RGZ. Bd. 144 S. 96) eingehend dargelegt hat. In diesem Falle könnte also die Aufhebung des Schiedsspruchs aus den von der Klägerin geltend gemachten Gründen keinesfalls verlangt werden.