

Nichtigkeitsgrund bilden, vielmehr beim Vorhandensein der sonstigen Voraussetzungen höchstens eine Anfechtung rechtfertigen. Die Niederschrift vom 24. Oktober 1942 läßt auch keine Deutung dahin zu, daß der Vorsitz, wenn nicht mit ausdrücklichen Worten, so doch dem Sinne nach das Zustandekommen eines Beschlusses habe feststellen wollen; die besondere Hervorhebung dessen, daß er keine Folgerung aus der Abstimmung gezogen habe, verbietet eine solche Annahme.

Das Feststellungsbegehren des Klägers kann hiernach auch schon mangels eines es rechtfertigenden Hauptversammlungsbeschlusses keinen Erfolg haben. Auch § 196 Abs. 1 AktG kommt dem Kläger nicht zustatten. Denn es handelt sich nicht um einen Beschluß, dessen Nichtigkeit durch Eintragung in das Handelsregister geheilt werden könnte; Änderungen im Aufsichtsrat werden nach § 91 AktG nicht ins Handelsregister eingetragen.

Der Revision ist mithin stattzugeben und, da die Sache zur Endentscheidung reif ist, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Berufung des Klägers gegen das landgerichtliche Urteil zurückzuweisen.

73. Der Prozeßrichter im Aufhebungs- bzw. Vollstreckbarerklärungsverfahren hat auch über die bei Erlaß des Schiedsspruchs noch nicht endgültig durch einen Beschluß nach § 1045 ZPO erledigte Ablehnung eines Schiedsrichters zu entscheiden.

ZPO §§ 1041, 1042, 1045, 1046.

IV. Zivilsenat. Urt. v. 15. November 1944 (IV 125/1944).

- I. Landgericht Kiel.
- II. Oberlandesgericht Kiel.

In Sachen der Firma Archo Büromaschinen Kommanditgesellschaft Karl Winterberg & Co. in Berlin-Schöneberg, zur Zeit in Wyk auf Föhr, vertreten durch ihre persönlich haftenden Gesellschafter Regierungsrat a. D. Dr. Otto Kurutz und Prokuristen Hans Rammensee, Antragsgegnerin und Revisionsklägerin, Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. Schrömbgens in Leipzig,

gegen

Die Firma AEG Elektrochemie GmbH in Berlin-Reinickendorf-Ost 1, Holländische Str. 31/34, vertreten durch ihre Geschäftsführer Dr. Rudolf Auerbach und Dipl. Kaufmann Arthur Laabs, Antragstellerin und Revisionsbeklagte, Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Fuchslocher in Leipzig,

hat das Reichsgericht, IV. Zivilsenat, auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1944 durch den Senatspräsidenten Dr. Jonas und die Reichsgerichtsräte Dr. Hofmann und Dr. Schrutka für Recht erkannt:

Das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Kiel vom 4. April 1944 unter Ziffer 2 wird aufgehoben.

Die Berufung der Antragstellerin gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Kiel vom 19. Oktober 1943 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat auch die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens zu tragen.

Die von der Antragstellerin der Antragsgegnerin zu erstattenden Kosten der beiden Rechtsmittelzüge werden auf 5.470 RM festgesetzt. – Von Rechts wegen.

Tatbestand

Die Antragstellerin begehrt die Vollstreckbarerklärung eines in einer Grundstücksstreitigkeit zu ihren Gunsten gegen die Antragsgegnerin ergangenen Schiedsspruchs. Dieser war am 9. Dezember 1942 erlassen worden, nachdem die Antragsgegnerin in der Schiedsgerichtsverhandlung am Vortage den von der Antragstellerin als Schiedsrichter bestellten Rechtsanwalt Gaffrey wegen Befangenheit abgelehnt hatte. Auf den Widerspruch der Antragsgegnerin hat das Landgericht die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs abgelehnt. Das Oberlandesgericht hat dagegen auf die verspätet eingelegte Berufung unter Bewilligung der Wiedereinsetzung dem Antrage stattgegeben. Die Antragsgegnerin erstrebt mit der Revision die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, während die Antragstellerin die Zurückweisung der Revision erbittet.

Entscheidungsgründe

I. Der Angriff der Revision gegen die Bewilligung der Wiedereinsetzung ist unbegründet.

Zweifellos hat die bei der Antragstellerin tätige Sekretärin Fräulein Bernutz in hohem Maße unsachgemäß gehandelt, indem sie – nachdem sie das von dem eigenen Prozeßbevollmächtigten übersandte Urteil an den für die Bearbeitung der Schiedsgerichtssachen zuständigen Rechtsanwalt Nebelsieck zur Äußerung übersandt hatte – die wenige Tage später eingegangene mit dem Zustellungsvermerk versehene Urteilsausfertigung nach Vorlage bei dem zuständigen Geschäftsführer in ihrem Schreibtisch zurückbehalten hat. Ihr Verhalten ist aber der Antragstellerin ebensowenig zur Last zu legen wie einem Anwalt das fehlerhafte Verhalten seines Angestellten. Daß die zu § 232 Abs. 2 ZPO entwickelten Grundsätze auch auf Betriebe anzuwenden sind, in deren Schriftverkehr die Überwachung von Fristen usw. häufig vorkommt und gerade für derartige technische Arbeiten besondere Sekretariatskräfte angestellt sind, ist in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung wiederholt anerkannt worden. Daß der Betrieb

der Antragstellerin ein solcher ist, ist unbedenklich anzunehmen, auch wenn dies in dem Wiedereinsetzungsgesuch nicht besonders dargelegt und glaubhaft gemacht war. Wenn das Oberlandesgericht die Stellung des Fräulein Bernutz in dem Betriebe der Antragstellerin mit derjenigen eines Urkundsbeamten der Geschäftsstelle statt mit der eines Anwaltsbürovorstehers vergleicht, so ist das offenbar nur eine Ungenauigkeit des Ausdrucks. Der Hinweis der Revision, daß der gerichtliche Urkundsbeamte im allgemeinen mit Fristenkontrollen nichts zu tun habe, liegt somit neben der Sache. Daß sich das Fräulein Bernutz in ihrer Tätigkeit bisher als zuverlässig erwiesen hatte, ist zwar in dem Wiedereinsetzungsgesuch nicht besonders dargelegt; es kann aber ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß sie in einem Betriebe wie dem der Antragstellerin mit der Wahrnehmung eines so wichtigen Postens nicht betraut worden wäre, wenn sie sich nicht bisher als gewissenhaft und gewandt bewährt hätte. Wenn dann in der Folgezeit nicht nur das Fräulein Bernutz, die offenbar geglaubt hatte, die Sache als laufende auch ohne schriftliche Kontrolle oder dgl. weiter verfolgen zu können, sondern auch die zuständigen Geschäftsführer die Angelegenheit aus den Augen verloren haben, so ist dies unbedenklich auf die durch die Bombenangriffe verursachten schweren Betriebsstörungen und die außerordentliche Inanspruchnahme der Beteiligten bei der Überführung des Betriebes nach der auswärtigen Ausweichstelle, also auf Umstände zurückzuführen, die als unabwendbare Zufälle anzusehen sind. Daß im übrigen den sich in derartigen Lagen ergebenden Schwierigkeiten durch eine weitherzige Handhabung der Wiedereinsetzungsvorschriften billigerweise Rechnung zu tragen ist, hat der erkennende Senat schon wiederholt ausgesprochen. Schließlich kann auch nicht, wie die Revision meint, dem Rechtsanwalt Nebelsieck daraus ein Vorwurf gemacht werden, daß er sich nicht seinerseits rechtzeitig um die Wahrung der Berufungsfrist gekümmert hat. Abgesehen davon, daß er nicht Vertreter der Antragstellerin war, der § 232 Abs. 2 ZPO also insoweit nicht Platz greift, war ihm das – damals noch nicht zugestellte – Urteil lediglich zur sachlichen Stellungnahme zugeleitet worden; er konnte also davon ausgehen, daß eine etwaige demnächstige Zustellung und der Fristablauf von anderer Seite kontrolliert werden würden.

Die Wiedereinsetzung ist der Antragstellerin somit zu Recht gewährt worden.

II. In der Sache selbst steht in erster Linie die Frage zur Entscheidung, ob eine Partei, die vor dem Schiedsgericht einen Schiedsrichter abgelehnt hatte, aber vor Erlaß des Schiedsspruchs eine gerichtliche Entscheidung nach § 1045 ZPO über die Ablehnung nicht mehr hat erwirken können, in der Lage ist, den Ablehnungsgrund in dem Verfahren auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs einredeweise geltend zu machen. Das Oberlandesgericht hat die Frage unter Berufung auf die Entscheidungen RGZ Bd. 145 S. 171, Bd. 148 S. 1, Bd. 152 S. 375 verneint. Es meint, die Ablehnung eines Schiedsrichters dürfe

nur während des Schiedsverfahrens geltend gemacht werden. Nachdem das Schiedsverfahren beendet, d. h. der Schiedsspruch niedergelegt worden sei, könne ein Schiedsrichter überhaupt nicht mehr abgelehnt werden; denn zur Entscheidung über die Ablehnung stehe nur das Verfahren nach § 1045 ZPO zur Verfügung; nach Beendigung des Schiedsverfahrens sei aber zu einem Antrag nach § 1045 kein Raum mehr. Die Antragsgegnerin habe dadurch, daß sie es verabsäumt habe, vor der Niederlegung des Schiedsspruchs den Antrag nach § 1045 zu stellen, den Ablehnungsgrund endgültig eingebüßt.

Die beiden erstgenannten Reichsgerichtsentscheidungen betreffen Aufhebungsklagen. In der ersten Entscheidung ist ausgeführt, nachdem die ZPO von 1898 die Entscheidung über die Ablehnung von Schiedsrichtern dem Beschlußverfahren zugewiesen habe, sei der Klageweg dafür ausgeschlossen, und es gehe nicht an, mittelbar den Klageweg doch wieder dadurch zu eröffnen, daß die Ablehnung als Aufhebungsgrund gemäß § 1041 ZPO noch nach Erlaß des Schiedsspruchs zugelassen werde, obwohl – wie in dem konkreten Falle – während des Schiedsverfahrens ein Antrag auf § 1045 überhaupt nicht gestellt worden sei; das schiedsgerichtliche Verfahren sei – wie sich aus § 1037 ZPO ergebe – nicht unzulässig, solange nicht zu Unrecht eine ordnungsmäßig geltend gemachte Ablehnung unberücksichtigt bleibe. Die Entscheidung Bd. 148 S. 1 nimmt im Anschluß daran für den Fall, daß vor Beendigung des Schiedsverfahrens eine gerichtliche Entscheidung über die Ablehnung nach § 1045 ZPO zwar beantragt, aber noch nicht ergangen sei, in dem Sinne Stellung, daß das Verfahren nach § 1045 seinen Fortgang zu nehmen habe und die Rechtswirksamkeit des Schiedsspruchs unter dem Vorbehalt stehe, daß das Ablehnungsgesuch nicht für begründet befunden werde; werde es für begründet erklärt, so könne die Unwirksamkeit des Spruches hernach mit der Aufhebungsklage geltend gemacht werden; der Prozeßrichter im Aufhebungsverfahren sei alsdann an die Entscheidung des Beschlusses gebunden. Sei ein Aufhebungsstreit vor Abschluß des Ablehnungsverfahrens anhängig geworden, so habe der Prozeßrichter die in dem letzteren Verfahren ergehende Entscheidung abzuwarten. Die Entscheidung Bd. 152 S. 375 betrifft endlich ein Vollstreckbarerklärungsverfahren. Die Entscheidung erklärt in Abkehr von der früheren Rechtsprechung die schiedsvertragliche Übertragung der Entscheidung über ein Ablehnungsgesuch auf einen Dritten für unzulässig und zieht daraus – da einerseits die von dem Dritten ausgesprochene Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs wirksam sei, der Partei aber andererseits unter den gegebenen Verhältnissen die Anrufung des für die Entscheidung allein zuständigen Beschlußrichters nicht zuzumuten gewesen sei – die Folgerung, daß hier schon die Möglichkeit, daß der Beschlußrichter im Sinne des Ablehnungsgesuchs entschieden hätte, dazu genügen müsse, die Vollstreckbarerklärung endgültig ohne sachliches Eingehen auf den Ablehnungsgrund zu versagen.

Soweit in den angeführten Entscheidungen dem Prozeßrichter die sachliche Entscheidung über die Begründetheit eines nach § 1045 ZPO nicht beschiedenen Ablehnungsgesuchs grundsätzlich versagt wird, vermag sich der Senat dem nicht anzuschließen. Dabei ist zunächst darauf hinzuweisen, daß in dieser Hinsicht das Aufhebungsverfahren nach §§ 1041, 1046 ZPO und das Vollstreckbarerklärungsverfahren nach §§ 1042 ff. sachlich gleich zu behandeln sind; denn in dem einen wie in dem anderen Verfahren ist über die geltend gemachten Aufhebungsgründe zu entscheiden (vgl. § 1042 Abs. 2), und zwar durch Urteil (§ 1042c Abs. 2). Der Unterschied zwischen beiden Verfahren besteht nur in der verschiedenen Stellung der Parteien, ebenso wie bei der positiven und negativen Feststellungsklage.

Die ZPO von 1898 hat die Entscheidung über verschiedene, zumeist bereits während des Schiedsverfahrens auftauchende Fragen, über die nach dem früheren Recht auch dann im ordentlichen Klageweg zu entscheiden war, wenn es sich sachlich um einen Zwischenstreit vor Erlass des Schiedsspruchs handelte, im Interesse der Vereinfachung und Beschleunigung einem besonderen Beschlußverfahren zugewiesen. An sich besteht der allgemeine Grundsatz, daß, wenn ein solcher einfacherer und schnellerer Weg zur Verfügung steht, den Parteien der gewöhnliche Klageweg insoweit versagt ist. Es fragt sich aber, ob dies auch dann zu gelten hat, wenn die Beschreitung dieses besonderen Weges mit Rücksicht auf die derzeitige Lage des Hauptverfahrens nicht zu einer Vereinfachung und Beschleunigung, sondern im Gegenteil zu einer unerwünschten Aufspaltung eines einheitlichen Streites in zwei getrennt nebeneinander laufende Verfahren mit gesonderten Rechtszügen führen würde. Aus der Entstehungsgeschichte der einschlägigen Vorschriften ist nichts zu entnehmen. Die Frage ist demnach nach allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsätzen, d. h. aus einer jedem Formalismus und starrem Doktrinarismus abholden und auf eine möglichst zweckmäßige und sinnvolle Verfahrensgestaltung bedachten Grundeinstellung heraus zu beantworten. Die Lösung, daß der Partei, der infolge des alsbaldigen Erlasses des Schiedsspruchs (§ 1037 ZPO) die Anrufung des Beschlußrichters nach § 1045 ZPO nicht möglich war, die Geltendmachung des Ablehnungsgrundes endgültig versagt sei, muß ohne weiteres ausscheiden, da dies auf eine schwere sachliche Benachteiligung hinauslaufen würde. Der in der Entscheidung RGZ Bd. 148 S. 1 gewiesene Weg vermeidet zwar dieses Ergebnis, führt aber zu einer gerade vom Standpunkte einer vernünftigen Prozeßökonomie höchst unerwünschten Aufspaltung des Verfahrens und zu einem für die Parteien äußerst mißlichen Schwebezustand. Der Hinweis, daß im Verfahrensrecht auch sonst – z. B. bei der Fortführung des Betragsverfahrens bei gleichzeitiger Fortsetzung des Grundverfahrens in der Rechtsmittelinstanz (§ 304 Abs. 2 ZPO) – ähnliche Gabelungen und Schwebezustände eintreten, ist nicht beweiskräftig, da die einzelnen Fälle durchaus verschieden liegen; jedenfalls kann der

Umstand, daß in anderen Sonderfällen derartige Weiterungen unvermeidlich sind, es nicht rechtfertigen, sie hier als im Sinne des Gesetzes liegend in Kauf zu nehmen. Im übrigen liegt es durchaus im Zuge der neueren Entwicklung, solche Verwicklungsmöglichkeiten tunlichst auszuräumen; es sei dazu nur auf die neuere reichsgerichtliche Rechtsprechung zu der alten Streitfrage verwiesen, ob der Streit um die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit eines Prozeßvergleichs in dem anhängigen oder in einem selbständigen Verfahren auszutragen ist (vgl. dazu RGZ Bd. 161, 254, Bd. 162 S. 198).

Erfahrungsgemäß werden im Aufhebungs- bzw. einredeweise im Vollstreckbarerklärungsverfahren Angriffe gegen den Schiedsspruch regelmäßig in mehrfacher Häufung – fehlerhafte Besetzung des Schiedsgerichts, Ablehnung, Überschreitung der Entscheidungsbefugnis usw. – erhoben. Hier für den einen Angriff dieses und für andere Angriffe jenes Verfahren vorzusehen, wäre in der Tat höchst mißlich –, und zwar bei der Ablehnung um so mehr, als die Grenzlinie zwischen einer auf gesetzlicher Unfähigkeit zum Schiedsrichteramt beruhenden Unzulässigkeit des Verfahrens und dem Falle der Ablehnung wegen Befangenheit im konkreten Falle u. U. recht zweifelhaft sein kann. Es kann nicht Sinn und Zweck einer gerade auf beschleunigte Entscheidung gewisser Zwischenstreitigkeiten hinzielenden Regelung sein, daß, wenn die Streitfrage erst im Hauptverfahren zum Zuge kommt, dem Richter dieses Verfahrens die Entscheidung versagt wäre mit der Folge, daß nunmehr zunächst ein neues Verfahren eingeleitet werden müßte, dessen Ergebnis gegenüber der u. U. inzwischen in dem Hauptverfahren ergehenden Entscheidung erst wieder im Wege einer neuen Aufhebungsklage durchgesetzt werden müßte. Zu beachten ist dabei, daß der § 1045 nicht nur Ablehnungs-, sondern auch andere Streitigkeiten, insbesondere solche über die Ernennung der Schiedsrichter und das Erlöschen des Schiedsvertrags dem Beschlußverfahren zugewiesen hat. Was für die Ablehnung eines Schiedsrichters gilt, müßte auch in den angeführten weiteren Fällen gelten; d. h. es müßte vom Standpunkte der hier abgelehnten Gegenansicht in dem Aufhebungs- bzw. Vollstreckbarerklärungsverfahren u. U. eine Entscheidung ergehen, die den einen oder anderen der Streitpunkte offen läßt und dafür für die Parteien nur einen sehr beschränkten vorläufigen Wert hätte. Auf die praktischen Schwierigkeiten, die sich nach einer derartigen nur unter Vorbehalt ausgesprochenen Vollstreckbarerklärung im Zuge der Vollstreckung des Schiedsspruchs ergeben würden, sei nur andeutungsweise hingewiesen.

Nach alledem kann die klare Linie nur die sein, daß alle das schiedsgerichtliche Verfahren betreffenden Streitigkeiten, die bei Erlaß des Schiedsspruchs noch nicht endgültig durch einen Beschluß nach § 1045 erledigt sind, in dem Aufhebungs- bzw. Vollstreckbarerklärungsverfahren ausgetragen werden können. Die weitere Frage, ob ein in dem fraglichen Zeitpunkt anhängiges, noch nicht abgeschlossenes Beschlußverfahren nach § 1045 ZPO – ebenso wie im ge-

wöhnlichen Prozeß ein im Beschlußwege auszutragender Zwischenstreit mit dem Erlaß der Endentscheidung des Hauptverfahrens gegenstandslos wird – mit dem Abschluß des Schiedsverfahrens seine Erledigung findet oder unter gewissen Umständen noch fortgesetzt werden kann, bedarf im vorliegenden Falle nicht der Entscheidung.

Zur Vermeidung von Mißverständnissen sei noch betont, daß das Zurückgreifen auf einen noch nicht endgültig beschiedenen Ablehnungsgrund im Aufhebungs- bzw. Vollstreckbarerklärungsverfahren selbstverständlich zur Voraussetzung hat, daß die Ablehnung rechtzeitig (§ 43 ZPO) vor dem Schiedsgericht geltend gemacht und nicht durch ein späteres Verhalten vor dem Schiedsgericht wieder verwirkt worden ist. Inwieweit sich die Partei des Ablehnungsrechts dadurch begibt, daß sie nach der vor dem Schiedsgericht erklärten Ablehnung die Anrufung des Beschlußrichters nach § 1045 ZPO hinauszögert, insbesondere eine ihr dieserhalb vom Schiedsgericht zugebilligte angemessene Frist nicht ausnützt, kann offen bleiben, da im vorliegenden Falle das Schiedsgericht seinen Spruch bereits am nächsten Tage nach der Ablehnung – am 9. Dezember 1942 – beschlossen und am 15. desselben Monats schriftlich ausgefertigt und der Antragsgegnerin somit überhaupt keine Zeit zur Verfügung gestanden hat, durch alsbaldige Anrufung des Gerichts die abschließende Beschlußfassung des Schiedsgerichts bis zur Erledigung des Ablehnungsstreites hinauszuschieben.

Der erkennende Senat ist nach alledem der Auffassung, daß das Oberlandesgericht es zu Unrecht abgelehnt hat, auf den geltend gemachten Ablehnungsgrund sachlich einzugehen. Einer Anrufung des Großen Senats für Zivilsachen bedarf es nicht, da die angeführten abweichenden Entscheidungen RGZ Bd. 145 S. 171 und Bd. 148 S. 1 vor dem 1. September 1935 ergangen sind und die die dortige Ansicht billigende spätere Entscheidung RGZ Bd. 152 S. 375 nicht auf ihr, sondern auf der Erwägung beruht, daß einerseits die Zurückweisung der Ablehnung durch die schiedsvertraglich bestimmte dritte Stelle unwirksam, andererseits aber die Anrufung des staatlichen Richters der Partei nach Lage der Verhältnisse nicht zuzumuten war.

Das angefochtene Urteil war danach aufzuheben. Einer Zurückverweisung der Sache bedarf es nicht, da das Revisionsgericht nach § 4 Abs. 12 der 4. Ver-einfVO in der Lage ist, die abschließende tatrichterliche Würdigung selbst vorzunehmen.

Wie unstrittig ist, steht der als Schiedsrichter abgelehnte Rechtsanwalt Gaffrey zu der Muttergesellschaft der Antragstellerin, der AEG, in einem festen Anstellungsverhältnis. Die enge organisatorische Verbindung der Tochtergesellschaft mit der AEG hatte sich in dem vorliegenden Falle in der Weise ausgewirkt, daß der den Gegenstand des Streites bildende Vertrag von dem zuständigen Sachbearbeiter der AEG geprüft und erst nach dessen Billigung abgeschlossen worden war und die AEG einen ihrer juristischen Sachbearbeiter für die

notarische Beurkundungsverhandlung mit der Gegenpartei der Antragstellerin als Beistand zur Verfügung gestellt hatte. Das war der Rechtsanwalt Gaffrey, der auch als solcher an der Verhandlung teilgenommen hat. Mag er dabei auch nicht aktiv tätig geworden sein, so steht er doch zu der AEG und der Antragstellerin in einem so engen Verhältnis, daß die sich daraus zwangsläufig ergebende Interessenverbundenheit bei der Vertragsgegnerin ernste Bedenken auslösen mußte, ob bei ihm die von einem Schiedsrichter zu erwartende freie und unbeeinflusste Urteilsbildung voll gewährleistet sei. Dabei kommt es, wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts wiederholt ausgesprochen ist, nicht darauf an, ob das Gericht den Verdacht der Befangenheit teilt, sondern allein darauf, ob objektive Gründe vorlagen, die, vom Standpunkt der Partei aus betrachtet, geeignet erscheinen, Zweifel an der vollen Unparteilichkeit zu erregen. Das muß hier bei dem engen Verhältnis des Rechtsanwalts Gaffrey zu der Antragstellerin und der von ihm beim Vertragsabschluß geleisteten – wenn auch geringfügigen und wahrscheinlich sachlich bedeutungslosen – Hilfe unbedingt bejaht werden. Daß die Ablehnung rechtzeitig im Sinne des § 43 ZPO geltend gemacht ist, hat der erste Richter bejaht; seine Feststellung ist in der Berufungsinstanz nicht angegriffen worden. Wenn die Antragstellerin in der Berufungsschrift die von ihr erstrebte Zurückweisung der Ablehnung damit zu rechtfertigen sucht, daß Schiedsgerichte fast niemals völlig unabhängige Gerichte seien, und – wie jedem, der sich auf ein schiedsgerichtliches Verfahren einlasse, bekannt sei, – die Schiedsrichter fast stets in naher Beziehung zu den Parteien ständen und gerade deswegen zu Schiedsrichtern bestellt würden, so kommt darin eine wenn auch vielleicht weit verbreitete, aber darum nicht minder fehlsame grundsätzliche Auffassung zum Ausdruck, der nachdrücklich entgegengetreten werden muß.

Nach alledem war der Revision stattzugeben und das die Vollstreckbarerklärung ablehnende Urteil des Landgerichts wiederherzustellen.

74. 1. Voraussetzungen einer Novation. Während sich bei einem deklarativen Schuldanerkenntnis, das zwar auch die Verjährung unterbricht, wenn es gegenüber dem Gläubiger abgegeben wird (§ 1497 ABGB und § 208 BGB), die Dauer der nach der Unterbrechung neu beginnenden Verjährung nach der ursprünglichen Beschaffenheit der Forderung richtet, ist bei einem rechtsbegründenden Schuldanerkenntnis (Novation) die für den neuen Rechtsgrund (Vertrag) maßgebende Verjährungszeit entscheidend.

2. §§ 2032, 2039 BGB. Wenn zwei Miterben von mehreren Miterben Leistung an sich verlangen, so setzt dies die Auseinandersetzung der Erben über den Nachlaß voraus.