

93. Ist die gerichtliche Entscheidung über die Erneuerung eines Schiedsrichters nach dem 1. Januar 1900 im Beschlußverfahren zu erlassen, auch wenn die Entscheidung mittels einer vor diesem Zeitpunkte erhobenen Klage nachgesucht ist?

C.P.D. § 871 a. F., § 1045 n. F.

VII. Civilsenat. Urf. v. 15. März 1901 i. S. Kirchengemeinde N.  
(Bekl.) w. G. (Kl.). Rep. VII. 29/01.

I. Landgericht Kassel.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger hatte mit der Kirchenbaukommission zu N. am 11. Februar 1895 einen Vertrag geschlossen, durch welchen er die für den Umbau der dortigen Kirche erforderlichen Erd-, Maurer- und Steinmearbeiten übernommen hatte. Im § 19 der Vertragsbedingungen war die Bildung eines Schiedsgerichtes vorgesehen, welches unter den dort angegebenen Voraussetzungen zur Entscheidung von Streitigkeiten über die durch den Vertrag begründeten Rechte und Pflichten berufen sein sollte. Kläger machte Ansprüche geltend, die von der Bauleitung nicht anerkannt wurden. Um das schiedsrichterliche Verfahren herbeizuführen, benannte er der Beklagten einen von ihm gewählten Schiedsrichter und forderte dieselbe auf, gleichfalls einen Schiedsrichter zu bezeichnen. Da Beklagte dieser Aufforderung nicht nachkam, suchte der Kläger mittels Klage die Erneuerung eines zweiten Schiedsrichters durch das Gericht nach. Die Klage wurde vor dem 1. Januar 1900 erhoben. Der erste Richter wies die Klage durch Urteil ab; der Berufungsrichter ernannte aber, unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung, durch Urteil den Architekten G. zum Schiedsrichter.

Auf die Revision der Beklagten wurde die Sache, unter Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen, zur Entscheidung an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

„Nach § 871 C.P.O. in der Fassung des Gesetzes vom 30. Januar 1877 mußte die Entscheidung über die Ernennung eines Schiedsrichters im Wege der Klage herbeigeführt werden und demgemäß durch Urteil nach vorausgegangener mündlicher Verhandlung erfolgen. Nach der durch das Gesetz vom 17. Mai 1898, betreffend Änderungen der Civilprozeßordnung, gegebenen neuen Bestimmung des § 1045 erfolgt die gerichtliche Ernennung eines Schiedsrichters durch eine der sofortigen Beschwerde unterliegende Entscheidung, somit im Beschlußverfahren; die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.

Das Landgericht, vor welchem die erste mündliche Verhandlung auf die . . . Klage erst nach dem 1. Januar 1900, also nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes, stattgefunden hat, ist in seinem Urteile der Frage, ob der Prozeß nicht mit Rücksicht auf die neue Bestimmung und das Einführungsgesetz zu der Civilprozeßnovelle in das Beschlußverfahren hätte umgeleitet werden müssen, nicht näher getreten. . . .

Der Berufungsrichter ist der Ansicht, daß, auch wenn die Umleitung in das Beschlußverfahren geboten gewesen wäre, die Berufung das zulässige Rechtsmittel sei, da der erste Richter seine Entscheidung durch Urteil erlassen habe. Er führt weiter unter anderem aus, es sei zwar in dem Einführungsgesetze zur Civilprozeßnovelle nicht, wie in § 18 Einf.-Ges. zur C.P.O. vom 30. Januar 1877, die Erledigung der beim Eintreten der Rechtsänderung anhängigen Prozesse nach dem alten Verfahren vorbehalten worden; nach der Begründung sei vielmehr davon ausgegangen, daß die Änderungen, mit Ausnahme der mit dem bürgerlichen Rechte zusammenhängenden Bestimmungen, ohne weiteres auch auf die anhängigen Sachen Anwendung fänden. Indes sei, wenngleich § 1045 (n. F.) nicht gerade mit dem bürgerlichen Rechte zusammenhänge, auch für ihn eine Ausnahme von der allgemeinen Regel zu machen. Die Abänderung des § 871 (a. F.) habe nicht nur prozessuale, sondern auch materielle Bedeutung. Im ordentlichen Prozesse könne über sachliche Streitpunkte, insofern sie das Recht zur

Einleitung und Fortbetreibung des Schiedsgerichtsverfahrens in Frage zu stellen geeignet seien, entschieden werden; im bloßen Beschlußverfahren sei die Erörterung und Entscheidung solcher sachlichen Streitpunkte ausgeschlossen. In der vorliegenden Sache handele es sich gerade um Einwendungen sachlicher Art, welche, wenn sie begründet wären, der Einleitung des Schiedsgerichtsverfahrens entgegenstehen würden. Ferner könne wegen der im förmlichen Verfahren entstandenen Kosten nur durch Urteil entschieden werden. . . .

Die Revision rügt unter anderem Verletzung des § 1045 C.P.D. und ist insoweit begründet.

Mit Recht hat der Berufungsrichter die Berufung gegen das Urteil des ersten Richters für das auf jeden Fall zulässige Rechtsmittel erachtet.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 18 S. 356.

Seiner Ausführung aber, daß § 1045 a. a. O. nicht habe zur Anwendung kommen können, ist nicht beizutreten. Prozeßgesetze sind, als dem öffentlichen Rechte angehörig, in der Regel sofort anwendbar; der nach dem Beginne des Prozesses eintretende Wechsel des Gesetzes hat die sofortige Anwendbarkeit des neuen Rechtes auf alle zukünftigen Handlungen und Vorgänge zur Folge, soweit nicht reine Rechtswirkungen der vergangenen Handlungen in Frage kommen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 16 S. 396, Bd. 8 S. 110;

Wach, Handbuch des Civilprozeßrechts Bd. 1 S. 214; Eccius,

Preussisches Privatrecht Bd. 1 § 10 Nr. 8.

Rechtswirkungen, welche sich aus der vor dem 1. Januar 1900 erfolgten Erhebung der Klage ergeben könnten, stehen hier nicht in Frage. Es handelt sich lediglich darum, ob der auf Ernennung eines Schiedsrichters zielende Antrag des Klägers gemäß der jetzt abgeänderten Bestimmung des § 871 C.P.D. a. F. im ordentlichen Prozeßverfahren, oder nach dem nunmehr geltenden § 1045 C.P.D. n. F. im Beschlußverfahren zur Erledigung zu bringen war. Die Partei hat dem Staate gegenüber keinen Anspruch auf eine bestimmte Art der Rechtsschutzhandlung; sie kann nur verlangen, daß diese ihr nach Maßgabe der jeweilig bestehenden Gesetze gewährt werde.

Vgl. Wach, a. a. O. S. 211.

Kläger hat daher durch die Erhebung der Klage keinen Anspruch auf Erledigung der letzteren in der zur Zeit der Erhebung vorgeschriebenen Art des Verfahrens erworben, sofern sich nicht aus positiven Be-

stimmungen des jetzt geltenden Rechtes ergibt, daß das alte Verfahren mit Rücksicht darauf, daß der Rechtsstreit vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßnovelle anhängig geworden ist, Anwendung finden muß. Dies ist aber nicht der Fall.

Das Einführungsgefez zur Civilprozeßnovelle enthält, abgesehen von der singulären Vorschrift des Art. IX über die Berechnung von Fristen, die zur Zeit des Inkrafttretens der Novelle laufen, keine Übergangsbestimmungen. In der Begründung des Entwurfes des Einführungsgefezes ist bemerkt, daß die Vorschriften der Novelle, da das Civilprozeßverfahren darin einer grundsätzlichen Umgestaltung nicht unterzogen werde, im allgemeinen auf die beim Inkrafttreten des Gesezes anhängigen Rechtsstreitigkeiten ohne weiteres Anwendung finden, daß dies aber selbstverständlich nicht von denjenigen Bestimmungen gelte, welche mit dem neuen bürgerlichen Rechte zusammenhängen, da die Anwendung dieser Bestimmungen, möge es sich um ein schwebendes, oder ein erst später anhängig werdendes Verfahren handeln, zur Voraussetzung habe, daß das betreffende Rechtsverhältnis nach dem neuen Rechte zu beurteilen ist.

Aus dem Einführungsgefeze zur Civilprozeßnovelle ist somit nicht zu entnehmen, daß die in der letzteren enthaltenen Änderungen, soweit sie ausschließlich das Verfahren betreffen und Rechtsverhältnisse des neuen bürgerlichen Rechtes nicht zur Voraussetzung haben, von der Anwendung auf ein bereits vor dem 1. Januar 1900 anhängig gewordenes Prozeßverfahren ausgeschlossen sein sollen; der Umstand, daß das Einführungsgefez nur die singuläre Übergangsvorschrift des Art. IX enthält, bietet vielmehr in Verbindung mit der Begründung des Gesezentwurfes ein Argument für die Ansicht, daß im übrigen die neuen Bestimmungen der Novelle mit der vorangegebenen Beschränkung auch auf ein schon vor dem Inkrafttreten der Novelle anhängig gewordenes Verfahren anwendbar sind.

Die Ansicht, daß ein unter der Herrschaft der Civilprozeßordnung vor dem 1. Januar 1900 anhängig gewordenes Verfahren nach den durch die Novelle abgeänderten Bestimmungen zu Ende zu führen sei, kann auch in den §§ 18 und 21 Einf.-Gef. zur C.P.O. vom 30. Januar 1877 keine Stütze finden. Ein allgemeines, auch für künftige Fälle der Gesezesänderung geltendes Princip ist durch diese Vorschriften nicht aufgestellt. Sie beruhen auf Zweckmäßigkeitsrücksichten und sind

getroffen, weil sonst die Civilprozeßordnung auch auf anhängige Prozesse hätte angewendet werden müssen.

Vgl. die Ausführungen von Petersen in der Deutschen Juristen-Zeitung 5. Jahrg. 1900 S. 201.

Der Berufungsrichter geht nun auch davon aus, daß die in der Civilprozeßnovelle enthaltenen Änderungen, abgesehen von den mit dem bürgerlichen Rechte zusammenhängenden Bestimmungen, auf die anhängigen Sachen im allgemeinen ohne weiteres Anwendung finden. Die Gründe aber, aus denen er hinsichtlich der neuen Bestimmung des § 1045 C.P.O. eine Ausnahme machen will und insbesondere für die vorliegende Sache die Umleitung in das Beschlußverfahren für unzulässig hält, können nicht für zutreffend erachtet werden. Weshalb nicht auch im Beschlußverfahren über sachliche Streitpunkte, die das Recht zur Einleitung und Fortbetreibung des Schiedsgerichtsverfahrens betreffen, sollte entschieden werden können, ist nicht erfindlich. Das Gesetz bietet keinen Anhalt für die Annahme, daß der Gegner des Antragstellers in der Geltendmachung von Einwendungen gegenüber dem bisherigen Rechtszustande irgendwie beschränkt werden sollte. Der einzige Unterschied besteht darin, daß die Einwendungen nunmehr, da die Anträge, gegen welche sie sich richten, im Beschlußverfahren ihre Erledigung finden, ebenfalls in diesem Verfahren vorgebracht werden müssen. Daß der Gegner des Antragstellers zu hören ist, schreibt die neue Gesetzesbestimmung ausdrücklich vor. Ebenso wenig ist einzusehen, weshalb nicht über die Kosten, die in dem ordentlichen Verfahren erwachsen sind, auch im Beschlußverfahren entschieden werden könnte. Von Beeinträchtigung wohlervorbener Rechte der einen oder anderen Partei kann nach den obigen Ausführungen hier keine Rede sein. Das Berufungsurteil war hiernach aufzuheben, ohne daß auf weitere Revisionsangriffe, die sich gegen die Entscheidung in der Sache selbst richten, einzugehen war. Da der Berufungsrichter nach Lage der Sache nur auf Aufhebung des erstrichterlichen Urteiles und Zurückverweisung der Sache an das Gericht erster Instanz erkennen konnte (§ 538 C.P.O.), dies aber unterlassen hat, so ist zugleich auch hierauf erkannt worden.

Vgl. das oben erwähnte Urteil des Reichsgerichtes Bd. 18 S. 256. Der erste Richter hat nunmehr im Beschlußverfahren über die Ernennung des Schiedsrichters zu befinden.“ . . .