

74. Wegfall eines Schiedsrichters.

RPO. § 1033 Nr. 1.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 6. Juni 1916 i. S. R. & L. (R.) w.
 F. R. & Co. (Bekl.). Rep. VII. 100/16.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Beklagte hat die Einrede des Schiedsvertrags erhoben. Die Klägerin entgegnete unter anderem, der Schiedsvertrag habe nach § 1033 Nr. 1 RPO. seine Kraft verloren, da die beiden im Schlußscheine zu Schiedsrichtern berufenen Inhaber der Firma F. F. W. & Sohn zum Tode überleben und deshalb nicht mehr in der Lage seien, den Schiedsspruch zu fällen. Die Beklagte widersprach diesem Vorbringen. Beide Vorinstanzen erachteten die Einrede für begründet. Der Revision der Klägerin wurde stattgegeben aus folgenden

Gründen:

„Es kann dahingestellt bleiben, ob der Berufungsrichter mit Recht das Zustandekommen eines rechtswirksamen Schiedsvertrags angenommen hat, denn auch bei dessen Unterstellung ist die Klägerin durch die von ihr angefochtene Zulassung der Schiedsvertragseinrede insofern beschwert, als der Berufungsrichter die in dem Vertrag genannten Schiedsrichter nicht als weggefallen im Sinne des § 1033 Nr. 1 RPO. angesehen hat. Diese Annahme des Berufungsrichters beruht auf einer zu engen Auffassung der gesetzlichen Vorschrift.

Ein Wegfall „aus einem anderen Grunde“ im Sinne des

Gesetzes ist nicht nur dann anzunehmen, wenn es, gleich wie im Falle des Todes, unwiderruflich feststeht, daß der zum Schiedsrichter Ernannte für alle Zeiten nicht mehr in der Lage sein wird, die ihm übertragene Tätigkeit auszuüben, sondern es muß mit Rücksicht auf den von den Parteien offensichtlich mit ihrer Abrede verfolgten Zweck, die Entscheidung ihrer Rechtsstreitigkeit unter Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs durch den Ausspruch eines Schiedsgerichts auf einfachere und raschere Weise herbeizuführen, als Inhalt der gesetzlichen Vorschrift angesehen werden, daß ein Schiedsrichter schon dann als „weggefallen“ zu gelten hat, wenn ihm die Ausübung der schiedsrichterlichen Tätigkeit aus irgend einer Ursache für eine nicht absehbare Zeit unmöglich geworden ist. Auch das vom Berufungsgericht angezogene, in dem Steinischen Kommentar zur Zivilprozeßordnung angeführte Beispiel des Wegfalls aus einem anderen Grunde — die dauernde körperliche Erkrankung — dürfte wohl vom Verfasser so gemeint sein, daß eine dauernde Erkrankung schon dann vorliegt, wenn sie voraussichtlich längere Zeit anhält und ihr Ende nicht abzusehen ist.

Im vorliegenden Falle steht nun unter den Parteien der Wegfall des einen der beiden, nach der Darstellung der Beklagten zu Schiedsrichtern berufenen Inhaber der Firma J. F. M. & Sohn fest. Sie streiten nur darüber, ob der andere Inhaber Fritz M. durch seine Einziehung zum Heere für eine solche längere, ungewisse Zeit an der Ausübung der schiedsrichterlichen Tätigkeit derart verhindert ist, daß auch er als weggefallen im Sinne des § 1033 Nr. 1 zu gelten hat. Das ist im Gegensatz zum Berufungsrichter anzunehmen. Wie der Vertreter der Beklagten selbst angegeben hat, befand sich Fritz M. zur Zeit des Erlasses des Berufungsurteils bei dem in Belgien stehenden Landsturm. Von einer solchen in Feindeslande stehenden Militärperson ist mit Rücksicht darauf, daß sie zu jeder Zeit und in jeder Richtung lediglich zur Verfügung ihrer Vorgesetzten zu stehen hat, bis zum Nachweise besonderer für das Gegenteil sprechender Umstände anzunehmen, daß sie durch diese ihre militärische Gebundenheit für die nicht absehbare Zeit des Krieges an der pflichtmäßigen Ausübung des Schiedsrichteramts tatsächlich verhindert ist, und zwar ohne Rücksicht auf die größere oder geringere Schwierigkeit der zu treffenden Entscheidung.

Das Berufungsgericht selbst hat denn auch zunächst, und zwar im Einklange mit der von ihm in einer anderen Sache — Rechtspr. der OLG. 1915 S. 361 — vertretenen Auffassung, daß ein im Felde stehender Schiedsrichter infolge seiner für unabsehbare Zeit eingetretenen Verhinderung als weggefallen zu gelten habe, durch Beschluß vom 13. Oktober 1915 von der Beklagten den Nachweis verlangt, daß Fritz M. trotz seiner Einziehung in der Lage und bereit sei, den Spruch zu erlassen. Die Beklagte hat aber trotz dieser ausdrücklichen Aufforderung keinerlei Umstände auch nur behaupten können, aus denen zu folgern wäre, daß Fritz M. ausnahmsweise bei seiner militärischen Stellung an der Fällung des Spruches nicht verhindert wäre. Sie hat vielmehr vorgetragen, Fritz M. habe ausweislich des Schreibens seiner Firma vom 10. Dezember 1915 erklären lassen, er komme demnächst ins Feld und sei deshalb nicht mehr in der Lage, den Spruch zu fällen, da sein Dienst ihm nicht mehr die nötige Zeit und Muße lasse. Dieser Erklärung gegenüber reicht die Ausführung des Berufungsrichters, daß Fritz M. „mutmaßlich“ in der Lage sein würde, auf Grund der Schlussscheine, der Klage und der Klagebeantwortung den Streit der Parteien zu entscheiden, zur Begründung seiner Auffassung nicht aus. Zu Unrecht legt der Berufungsrichter auch darauf Gewicht, daß die Sache bisher dem Schiedsrichter noch gar nicht unterbreitet sei und deshalb eine ungebührliche Verzögerung noch nicht vorliege, denn zur Begründung des von der Klägerin der Schiedsvertragseinrede entgegengesetzten Einwandes braucht eine der Partei nicht zuzumutende Verzögerung nicht nachgewiesen zu werden, sondern es genügt die bei den bestehenden Verhältnissen begründete Befürchtung, daß eine solche Verzögerung voraussichtlich eintreten wird. Wenn der erkennende Senat in seinem Urteile vom 7. März 1916 (Rep. VII 397/15) ausgesprochen hat, daß es einer Partei nicht zugemutet werden darf, sich auf ein schiedsrichterliches Verfahren einzulassen, sofern nicht die Sicherheit besteht, daß es auch durchgeführt werden kann, so ist das dahin auszudehnen, daß die Durchführung in absehbarer Zeit gesichert sein muß. Das trifft im vorliegenden Falle nicht zu.

Der Klägerin ist schließlich die Berufung auf den Wegfall der Schiedsrichter nicht um deswillen zu versagen, weil sie ihrerseits unterlassen hat, das Schiedsgericht schon vor Jahresfrist anzugehen.

Eine solche Versagung würde nur dann gerechtfertigt sein, wenn die Klägerin arglistig gehandelt hätte, was die Beklagte selbst nicht behauptet hat. Die bloße Tatsache, daß die Klägerin, die einen Schiedsvertrag als rechtswirksam geschlossen nicht anerkannte, ihrerseits das Schiedsgericht nicht angerufen hat, kann ihr das Recht, sich auf den inzwischen eingetretenen Wegfall der Schiedsrichter zu berufen, nicht nehmen.“