

Verkündet
am 27. März 1958
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2333 037

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Abraham J. [REDACTED], [REDACTED], S. [REDACTED] str. [REDACTED]
Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Berek F. [REDACTED], M. [REDACTED], A. [REDACTED] M. [REDACTED] str. [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. März 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Scheffler, Rietschel, Dr. Winkelmann und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Mün-
chen, das den Parteien an Verkündungs Statt am
8. und 10. September 1956 zugestellt worden ist,
aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an den
8. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Aufhebung eines Schiedsspruches, den der frühere Landesrabbiner von Bayern, Dr. O [REDACTED], am 16. Mai 1954 in einem zwischen den Parteien entstandenen Streit gefällt hat.

Die Parteien waren am 22. Februar 1954 auf Einladung von Dr. O [REDACTED] bei diesem zusammengekommen und hatten einen schriftlichen Schiedsvertrag des Inhalts geschlossen, daß über Streitigkeiten aus einem angeblichen Gesellschaftsverhältnis zwischen dem Kläger und einem Kaufmann Z [REDACTED], dem Rechtsvorgänger des Beklagten, ein Schiedsgericht, und zwar Dr. O [REDACTED] als Schiedsrichter, "unter Ausschluß des öffentlichen Rechtswegs" entscheiden solle. Unmittelbar nach dem Abschluß des Schiedsvertrages erörterte Dr. O [REDACTED] mit den Parteien und dem ebenfalls anwesenden Z [REDACTED] die Streitigkeiten. Der Kläger behauptet, er sei im Laufe der Besprechung ohnmächtig geworden und habe infolge der mit der Aussprache verbundenen Aufregung einen Schlaganfall erlitten. Der Beklagte hingegen stellt den Vorgang so dar, der Kläger habe die Ohnmacht nur vorgetäuscht, um der ihm angesonnenen Leistung des religiösen Eides zu entgehen. Jedenfalls wurde der Kläger noch am selben Tag in das Städt. Krankenhaus am B [REDACTED] in M [REDACTED] gebracht, wo er bis zum 13. April 1954 blieb.

Am 26. Februar 1954 zeigte Rechtsanwalt Dr. D [REDACTED] aus M [REDACTED] dem Schiedsrichter an, daß er den Kläger vertrete und daß dieser wegen eines Schlaganfalls nicht verhandlungsfähig sei.

Am 14. April 1954 lud der Schiedsrichter den Kläger ein, ihn zur Fortsetzung der Verhandlung am 20. April um 15 Uhr aufzusuchen. Der Kläger behauptet, das Schrei-

ben sei ihm erst am 20. April 1954 zugegangen. In einem Brief vom 20. April 1954 teilte er dem Schiedsrichter mit, daß er noch nicht verhandlungsfähig sei.

Am 21. April 1954 war der Kläger bei dem Schiedsrichter und bat um Zurückstellung der Verhandlung.

Vom 22. April 1954 bis zum 11. Mai 1954 war der Kläger zur Nachbehandlung im Krankenhaus des Regierungslagers F [REDACTED] untergebracht.

Am 16. Mai 1954 erließ der Schiedsrichter den Schiedsspruch. Er verurteilte den jetzigen Kläger, an den jetzigen Beklagten 10 500 DM zu zahlen oder die B [REDACTED] V [REDACTED] bank in M [REDACTED] anzuweisen, aus der unwiderruflichen selbstschuldnerischen Bürgschaftserklärung vom 6. Februar 1954 den Betrag von 10 500 DM an P [REDACTED] zu leisten. Weiter verurteilte er den jetzigen Kläger, dem Gegner alle durch die Anrufung der ordentlichen Gerichte (schon bisher) entstandenen Kosten zu ersetzen.

Der Schiedsspruch ist vom Schiedsrichter unterzeichnet, den Parteien am 19. Februar 1955 zugestellt und am 23. Februar 1955 bei der Geschäftsstelle des Landgerichts München I niedergelegt worden.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug sein Verlangen auf Aufhebung des Schiedsspruchs auf folgende Gründe gestützt:

Der Schiedsspruch beruhe auf einem unzulässigen Verfahren, da ihm weder eine Schiedsklage noch ein schriftlicher Klageantrag bekannt gegeben worden sei;

ihm sei das rechtliche Gehör nicht gewährt worden;



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Schiedsrichter habe seine Aufklärungspflicht verletzt;

der Schiedsrichter habe den von ihm, dem Kläger, bestellten Vertreter nicht beachtet und praktisch zurückgewiesen;

der Schiedsrichter hätte nach den für die israelitischen Kultusgemeinden in Schiedssachen gültigen Vorschriften verfahren und einer der Parteien den religiösen Eid abnehmen müssen;

die Begründung des Schiedsspruchs sei ungenügend und widersinnig.

Das Landgericht hat den Schiedsspruch insoweit aufgehoben, als der Kläger zur Zahlung von mehr als 9.500 DM verurteilt worden ist. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat gegen das Urteil des Landgerichts Berufung eingelegt. In der Berufungsinstanz hat er neu vorgebracht, er habe sich beim Abschluß des Schiedsvertrages in einem Zustand vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befunden. Ferner habe er den Schiedsvertrag wegen Irrtums über die persönliche Integrität des Schiedsrichters angefochten; er habe nämlich erst vor einiger Zeit erfahren, daß Dr. O. [REDACTED] nicht mehr Landesrabbiner von Bayern sei und daß er kürzlich wegen fortgesetzten Betrugs verurteilt worden sei.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es liege eine Klageänderung darin, daß der Kläger die Nichtigkeit des Schiedsvertrages wegen Geschäftsunfähigkeit geltend mache. Die Änderung der Klage sei nicht sachdienlich, weil

die erste Instanz keine Gelegenheit gehabt habe, sich mit dem Einwand der Geistesstörung zu befassen. Da der Beklagte in die Klageänderung auch nicht eingewilligt habe, sei sie nicht zulässig.

Im übrigen hat das Berufungsgericht über die Berufung unter sachlicher Bescheidung des weiteren Klagevorbringens entschieden, indem es die Berufung zurückwies.

Mit der Revision erstrebt der Kläger, daß seiner Klage stattgegeben werde.

Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht die Klageänderung nicht zugelassen hat. Diese Rüge greift durch.

1) Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß eine Klageänderung vorliegt. Denn der Kläger hat sich im zweiten Rechtszug auf ein völlig neues tatsächliches Vorbringen - seine Geschäftsunfähigkeit und die daraus folgende Nichtigkeit des Schiedsvertrags - berufen. Darin liegt eine Änderung des Klagegrundes (§ 268 Nr. 1 ZPO).

2) Rechtsirrig sind aber die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht die Sachdienlichkeit der Zulassung der Klageänderung verneint hat. Als einzigen Grund führt es an, daß nicht schon die erste Instanz sich mit dem Vorbringen habe befassen können. An sich steht es im Ermessen des Tatrichters, ob er im Einzelfall die Frage nach der Sachdienlichkeit verneinen oder bejahen will.

Doch ist diese Frage der Nachprüfung durch das Revisionsgericht nicht völlig entzogen. Dieses muß vielmehr prüfen, ob der Tatrichter bei der Verneinung der Sachdienlichkeit die Grenzen seines Ermessens nicht überschritten hat. Eine solche Überschreitung liegt vor, wenn nicht lediglich darauf abgestellt wird, ob und inwieweit die Zulassung der Klageänderung der Ausräumung des sachlichen Streitstoffes im Rahmen des anhängigen Rechtsstreits dient und ob bei Nichtzulassung ein weiterer Rechtsstreit zu gewärtigen ist. Dies hat der II. Zivilsenat zutreffend in seiner Entscheidung vom 17. Januar 1951 (BGHZ 1, 65, 71) ausgesprochen, in der auch darauf hingewiesen wird, daß es unerheblich ist, ob der Beklagte infolge der Zulassung eine Tatsacheninstanz verliert. Daß es hierauf nicht ankommen kann, folgt schon daraus, daß das Gesetz in seiner heutigen Fassung die Klageänderung im zweiten Rechtszuge nicht verbietet. Allerdings hat der genannte Zivilsenat in seinem Urteil vom 20. Mai 1953 (IM (Nr. 1) zu ZPO § 523) die Nichtzulassung einer Klageänderung in einem Falle gebilligt, in dem das Berufungsgericht bei Zulassung der Klageänderung über einen völlig neuen Streitstoff zu entscheiden gehabt hätte. Im vorliegenden Fall hat aber der Kläger seinem bisherigen Vortrag nur eine neue Behauptung (seine Geschäftsunfähigkeit) beigelegt; darüber hinaus ist der Streitstoff nicht verändert worden. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung auch nicht auf die in dem Urteil vom 20. Mai 1953 angeführten Erwägungen gestützt.

3) Der Verfahrensfehler führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache. Ein anderes Ergebnis könnte nur in Betracht kommen, wenn sich aus den tatrichterlichen Feststellungen eindeutig ergäbe, daß der Kläger den nach seiner Ansicht nichtigen Schiedsvertrag später in geschäftsfähigem Zustande jedenfalls

bestätigt hat (§ 141 BGB). Die bisher vorliegenden Feststellungen des Berufungsgerichts reichen zu dieser Annahme aber nicht aus.

II. Soweit das Berufungsgericht verneint, daß der Schiedsrichter dem Kläger das rechtliche Gehör versagt habe (§ 1041 Nr. 4 ZPO), ist sein Verfahren ebenfalls in einem Punkte zu beanstanden.

Das Oberlandesgericht geht richtig davon aus, daß der Schiedsrichter grundsätzlich nach jeder Beweisaufnahme dem Kläger Gelegenheit geben mußte, sich zu äußern. Dazu bemerkt es, darin, daß der Schiedsrichter sich mit dem Bruder des Klägers formlos unterhalten habe, liege keine Beweisaufnahme. Mit Recht rügt die Revision, daß dieser Satz der Entscheidungsgründe zumindest ohne nähere Erläuterung weder mit dem unstreitigen Sachverhalt noch mit den Aussagen des Zeugen Dr. O. [REDACTED] zu vereinbaren ist. Bei seiner Vernehmung vom 5. Januar 1956 hat Dr. Ohrenstein angegeben, er habe den Bruder des Klägers nach dessen Charakter befragt; zu den im Schiedsspruch erwähnten "anderen Beweismitteln" gehöre auch die Befragung des Bruders. In ähnlicher Weise hat sich der Zeuge auch bei seiner Vernehmung vom 23. März 1954 geäußert. Bei dieser Sachlage kann der auf § 286 ZPO gestützten Rüge der Revision der Erfolg nicht versagt werden; denn im Falle der Gehörverweigerung braucht nicht noch dargetan zu werden, daß der Schiedsspruch auf dem Verstoße beruht (BGHZ 3, 215, 219). Auch diese Rüge führt zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückverweisung der Sache.

III. Einer Zurückverweisung der Sache bedürfte es allerdings nicht, wenn der Klage schon auf Grund des bisher festgestellten oder unstreitigen Sachverhalts stattgegeben werden könnte. Das ist jedoch nicht der Fall. Die

weiteren Revisionsrügen sind teils unbegründet, teils können sie keinesfalls schon in diesem Rechtszug der Klage zum Erfolge verhelfen.

1) Soweit der Kläger geltend gemacht hat, er habe den Schiedsvertrag angefochten, weil er sich über die persönliche Lauterkeit des Schiedsrichters geirrt habe, hat das Berufungsgericht festgestellt, es habe bei dem Kläger im Grunde kein Irrtum vorgelegen; denn er habe damit gerechnet, daß der Persönlichkeit des Schiedsrichters charakterliche Mängel anhaften könnten, und er habe das in Kauf genommen.

Ob die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen, die in der Tat nicht ganz eindeutig sind, letztlich durchgreifen, braucht nicht erörtert zu werden. Keinesfalls ist das Revisionsgericht in der Lage, selbst festzustellen, daß der Kläger sich geirrt hat und daß dieser Irrtum ursächlich für den Abschluß des Schiedsvertrages gewesen ist. Diesen Beweis muß aber der Kläger führen, wenn er mit seinem Vorbringen durchdringen will, er habe den Schiedsvertrag mit Erfolg wegen Irrtums angefochten. Seinen Antrag auf Vernehmung des Zeugen T. kann der Kläger in der neuen Verhandlung vor dem Berufungsgericht wiederholen.

2) Soweit die Revision rügt, daß das Schiedsgericht dem Kläger das rechtliche Gehör auch in anderer Richtung versagt habe, ist zu bemerken:

a) Der Hinweis der Revision, daß der Schiedsrichter den Brief des Klägers vom 3. Mai 1954 nicht beantwortet habe, greift nicht durch. Es braucht nicht erörtert zu werden, ob Dr. Ohrenstein dem Kläger in dieser Hinsicht das rechtliche Gehör nicht schon dadurch hinreichend gewährt hatte,

daß er ihn in der Verhandlung vom 22. Februar 1954 eingehend anhörte, wie das Berufungsgericht festgestellt hat. Jedenfalls lag eine ausreichende Gewährung des rechtlichen Gehörs - vorbehaltlich der Ausführungen oben zu II sowie unten zu III 2 b) und c) - schon darin, daß der Schiedsrichter nach dieser Verhandlung dem Kläger ausreichend Gelegenheit gab, sich zu äußern. Wie der Kläger selber vorgetragen hat, hat ihm der Schiedsrichter unter dem 14. April 1954 wie folgt geschrieben:

"Ich nehme Bezug auf die mit Ihnen am Montag, den 12.4. geführte telefonische Unterredung. Ich habe mich gefreut, festzustellen, daß es Ihnen gesundheitlich soweit gut geht, daß Sie das Krankenhaus verlassen können. Ich möchte Sie bitten, für Dienstag, den 20.4. um 15. Uhr zwecks Fortsetzung unserer Verhandlung in die H. M. str. zu kommen."

Der Kläger hat diesen Brief mit einem Brief vom 20. April 1954 beantwortet, in dem er dem Schiedsrichter mitteilte, daß er noch nicht verhandlungsfähig sei.

Am 21. April 1954 war der Kläger bei dem Schiedsrichter und bat um Zurückstellung der Verhandlung. Am 30. April 1954 hat Dr. Ohrenstein dem Kläger mitgeteilt, er sehe eine Verschleppungstaktik darin, daß der Kläger nicht, wie er am 21. April 1954 angekündigt habe, einen "Verteidiger" benannt habe. Es heißt dann in dem Brief:

"Sollte ich bis Montag, den 3. Mai 1954, 3 Uhr von Ihnen den Verteidiger nicht genannt bekommen, oder Sie selbst bzw. Ihre Gattin erscheinen, bin ich gezwungen, im Interesse beider Parteien und im Interesse des Ansehens des Schiedsgerichtes anders zu verfahren."

Diesen Brief hat der Kläger mit Schreiben vom 3. Mai 1954 beantwortet, in dem es heißt:

"Ich beantworte Ihren Brief vom 30.4.54 und möchte Ihnen mitteilen, daß es sich bei mir handelt um mein ganzes Hab und Gut, was ich noch in Besitz habe. Das sind die deponierten DM 10.500.--. Daher kann und darf ich nicht diese Sache jemand anderem anvertrauen. Wie ich Ihnen bereits am 26.4.54 mitgeteilt habe, kommt erst ein Schiedsspruch infrage, wenn mir mein Gesundheitszustand mir erlauben wird, persönlich zu erscheinen. Den Besuch, den ich Ihnen am 21.4. gemacht habe, hat mich gesundheitlich sehr angegriffen. Ich bin seither nicht in der Lage, persönlich einen Brief zu schreiben."

Darin, daß der Schiedsrichter diesen Brief nicht beantwortete, sondern nach weiterem 12-tägigen Zuwarten den Schiedsspruch fällte, liegt um so weniger eine Versagung des rechtlichen Gehörs, als vom Schiedsrichter deutlich angekündigt worden war, daß der Kläger mindestens einen Vertreter ("Verteidiger") zu stellen habe.

Abgesehen hiervon könnte von einer Versagung des rechtlichen Gehörs nur die Rede sein, wenn der Kläger selbst der Überzeugung gewesen wäre, vor einer Antwort auf seinen Brief vom 3. Mai 1954 werde Dr. O. [REDACTED] keine Entscheidung fällen. Das ist vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden. Der beweispflichtige Kläger hatte es auch nicht unter Beweis gestellt.

Unerheblich ist hierbei, daß das Verfahren nicht schriftlich eingeleitet worden war. Das schloß nicht aus, daß der Sachverhalt am 22. Februar 1954 erschöpfend behandelt werden konnte.

Die Revision weist in diesem Zusammenhang noch darauf hin, der Zeuge Dr. O. [REDACTED] habe bei seiner Vernehmung erklärt, er habe "angekündigt, daß wir noch einmal zusammenkommen", sodaß der Kläger der Auffassung ge-

gewesen sei, es werde noch ein Termin stattfinden. Die Revision hat die Aussage des Zeugen nicht vollständig wiedergegeben; denn diese geht dahin, er - Dr. O. [REDACTED] - habe angekündigt, daß "wir noch einmal zusammenkommen und uns bemühen wollen, zusammen mit den Parteien einen Ausgleich zu finden; andernfalls würde das Urteil gefällt werden".

Außerdem durfte der Schiedsrichter - wovon auch das Berufungsgericht ausgeht - schriftliches Gehör durch einen "Verteidiger" für ausreichend halten, nachdem der Kläger angegeben hatte, aus Gesundheitsgründen nicht verhandeln zu können.

b) Richtig ist, daß Dr. O. [REDACTED] in seinem Schiedsspruch auf die Aussage der Celine Z. [REDACTED] Bezug genommen hat, obwohl diese am 22. Februar 1954 nicht vernommen worden ist. Das zwingt aber nicht zu dem Schluß, daß Dr. O. [REDACTED] sie nach diesem Zeitpunkt vernommen hat; dies hat der Kläger selbst nicht behauptet. Der Schiedsrichter kann die Aussage der Zeugin Protokollen oder einem Urteil aus einem Vorprozeß entnommen haben. In diesem Falle müßten, da Dr. O. [REDACTED] nach seiner Aussage bei der Fällung des Schiedsspruchs nur die Beweismittel benutzt hat, die in der Schiedsverhandlung geltend gemacht worden waren, jene Urkunden schon am 22. Februar 1954 Gegenstand der Verhandlung gewesen sein.

In dem jetzt angefochtenen Urteil ist zu diesem Punkt nicht Stellung genommen. Dies wird das Berufungsgericht bei seiner neuen Entscheidung unter selbständiger Würdigung der Beweisaufnahme nachzuholen haben.

c) Auf die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe unterlassen, die erheblichen Widersprüche zu klären, die

zwischen den Aussagen von Dr. O [REDACTED] und Z [REDACTED] beständen, braucht nicht eingegangen zu werden, da auch hier das Berufungsgericht das Ergebnis der Beweisaufnahme neu und selbständig zu würdigen haben wird.

IV. Die Revision greift schließlich das Berufungsurteil insoweit an, als es die Anwendbarkeit des § 1041 Abs. 1 Nr. 5 ZPO verneint.

Hierzu hat das Berufungsgericht zunächst ausgeführt, die Parteien hätten dadurch, daß sie den staatlichen Rechtsweg ausgeschlossen hätten, vereinbart, daß eine Begründung des Schiedsspruchs nicht erforderlich sei. Ob dem zuzustimmen ist, mag zweifelhaft sein. Dies braucht aber hier nicht erörtert zu werden, weil die Entscheidung insoweit von der vom Berufungsgericht gegebenen Hilfsbegründung getragen wird. Diese geht dahin, daß die Begründung des Schiedsspruchs keineswegs dürftig oder gar widersinnig sei. Der Schiedsrichter habe sehr wohl dem damaligen Kläger als Auseinandersetzungsguthaben zunächst einen Betrag zuerkennen können, der seiner Einlage entsprochen habe, und die Entscheidung über den Rest vorbehalten können.

Wenn die Revision meint, der Schiedsspruch lasse nicht erkennen, inwieweit er überhaupt Einwendungen des Klägers berücksichtigt habe, so muß diese Rüge schon daran scheitern, daß sie jede Darlegung vermissen läßt, welche Einwendungen nach Ansicht der Revision besonders hätten beschieden werden müssen. Sodann ist Lückenhaftigkeit der Begründung nicht dasselbe wie das Fehlen einer Begründung.

V. Auf die Rügen, die der Kläger nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist erhoben hat, kann nach § 554 ZPO

nicht eingegangen werden.

VI. Da somit der festgestellte und unstreitige Sachverhalt es nicht rechtfertigt, der Klage stattzugeben, muß die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Es erschien angemessen, die Verweisung an einen anderen Senat des Berufungsgerichts vorzunehmen (§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Glanzmann Scheffler Rietschel Dr. Winkelmann Meyer