

wbl 2013, 130
Heft 3 v. 15.03.2013
Aufsätze

Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren

Dr. Michael Nueber,
Wien

- I. Einleitung
- II. Überblick über die stRsp zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren
- III. Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren nach dem SchiedsRÄG 2006
 - 1. Meinungsstand
 - 2. Höchstgerichtliche Rsp
 - a. OGH 30.06.2010, 7 Ob 111/10i
 - b. OGH 01.09.2010, 3 Ob 122/10b
 - c. OGH 18.04.2012, 3 Ob 38/12b
- IV. Zusammenfassung

Über Jahrzehnte hinweg wurden durch den OGH die Anforderungen an das rechtliche Gehör im Schiedsverfahren ausgesprochen gering gehalten. Seit der gänzlichen Novellierung des Schiedsverfahrensrechts im Jahre 2006 finden sich jedoch neue Bestimmungen, vor allem die Durchführung einer mündlichen Verhandlung betreffend, zur Gewährung von rechtlichem Gehör im Schiedsverfahren in der ZPO. Seitdem sind dazu - soweit ersichtlich - drei höchstgerichtliche E ergangen, die sich zum Teil in wesentlichen Punkten widersprechen.

Deskriptoren: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche; Aufhebung von Schiedssprüchen; faires Verfahren; Gehörrentzug; mündliche Verhandlung; rechtliches Gehör; SchiedsRÄG 2006; Schiedsverfahren.

EMRK: Art 6; New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (NYÜ): Art V Abs 1 lit b; ZPO: §§ 594 Abs 2, 598, 611 Abs 2 Z 2.

I. Einleitung

Jüngst hat der OGH seine Jud, wonach zur Wahrung des rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren bloß irgendeine Art von Stellungnahme der Parteien genügt, bestätigt. Diese Auffassung ist auch zur Rechtslage vor dem SchiedsRÄG 2006 nicht ohne Widerspruch geblieben.¹⁾ Gute Gründe sprechen tatsächlich dafür, diese Rsp des OGH, angesichts des SchiedsRÄG 2006 und geänderter Anforderungen an das Schiedsverfahren zu hinterfragen.

II. Überblick über die stRsp zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren

Bereits sehr früh hat der OGH klargestellt, dass an das rechtliche Gehör im Schiedsverfahren geringere Anforderungen als im staatlichen Verfahren zu stellen sind.²⁾

Laut einer E aus dem Jahre 1926 ist ein Schiedsspruch nicht aufzuheben, wenn der Schiedsrichter Beweisanträge ignoriert oder weil er sonst den Sachverhalt nicht gehörig und nach Maßgabe des im "Schiedsvertrag" vereinbarten ermittelt hat; konkret führte der Schiedsrichter trotz entsprechender Klausel im Schiedsvertrag keinen "Lokalausweis" am Betrieb des Klägers durch.³⁾ Eine FolgeE des Jahres 1934 ist allerdings noch beachtlicher. So bilden Verstöße bei der Sachverhaltsermittlung keinen Nichtigkeitsgrund, und nur der Schiedsspruch und nicht das Verfahren selbst kann zwingenden Rechtsvorschriften widersprechen.⁴⁾ *Sperl* begrüßt in seiner Anmerkung diese E und leitet daraus ab, dass eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch das Schiedsgericht nach § 595 Abs 1 Z 2 ZPO⁵⁾ nur vorliege, wenn dieses den Parteien überhaupt nicht gewährt wurde; nämlich weder mündlich noch

schriftlich.⁶⁾ Eine stichhaltige Begründung für diese Ansicht liefert *Sperl* nicht. Nichtsdestotrotz entschied der OGH auch im Jahre 1955, dass das rechtliche Gehör der Parteien im Schiedsverfahren nur dann verletzt sei, wenn dieses überhaupt nicht gewährt wurde.⁷⁾ Zwar stellt das Höchstgericht in diesem Zusammenhang auch fest, dass den Parteien so oft es das Verfahren verlangt Gelegenheit zu geben ist, "alles ihnen erforderlich Scheinende vorzutragen", ob dies aber mündlich oder schriftlich geschieht, steht im Ermessen des Schiedsgerichts.⁸⁾ In Folge dessen wird diese Rsp vom OGH in mehreren E, mit Verweis auf den wesentlichen Unterschied zwischen staatlicher und Schiedsgerichtsbarkeit⁹⁾, bestätigt.¹⁰⁾ Ganz allgemein wird nach

Nueber, Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, wbl 2013, Seite 130

stRsp daher das rechtliche Gehör der Parteien im Schiedsverfahren nur dann verletzt, wenn eine Partei an der Geltendmachung ihrer Angriffs- und Verteidigungsmittel gänzlich gehindert war.¹¹⁾ Somit liegt noch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, wenn das Schiedsgericht Beweisangebote übergeht oder den Sachverhalt unvollständig erhebt.¹²⁾

Nichtsdestotrotz bildet nach der Rsp das rechtliche Gehör einen Grundpfeiler, sowohl des Zivilprozesses als auch des Schiedsverfahrens und verlangt, dass die Parteien Gelegenheit haben müssen alles vorzubringen was sie für wesentlich halten; das Prinzip des rechtlichen Gehörs wird verkümmert, wenn dem Gegner keine Mitteilung von der Änderung des Sachverhalts und keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben wird.¹³⁾

In Deutschland stellt sich die Rechtslage seit geraumer Zeit im Wesentlichen anders dar. Dort wird zwar auch das rechtliche Gehör als Grundpfeiler des schiedsgerichtlichen Verfahrens bezeichnet.¹⁴⁾ Doch schon früh sprach sich der BGH für eine Gleichheit der Anforderungen an das rechtliche Gehör im Schiedsverfahren zum staatlichen Verfahren aus.¹⁵⁾ Danach haben Schiedsgerichte in Deutschland grds in gleichem Umfang wie staatliche Gerichte rechtliches Gehör zu gewähren.¹⁶⁾

Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass nach der Rsp eine Verletzung des rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren in Österreich immer nur dann vorliegt, wenn einer Partei gar keine Gelegenheit (weder mündlich, noch schriftlich) zur Äußerung gegeben wurde. Ob diese Rsp angesichts der neuen Bestimmung des § 598 ZPO zur auf Parteienantrag zwingend durchzuführenden je mündlichen Verhandlung aufrechtgehalten werden kann, erscheint jedoch, wie im Folgenden zu sehen sein wird, fraglich.

III. Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren nach dem SchiedsRÄG 2006

Mit den §§ 594 Abs 2 und 598 ZPO wurden durch die Schiedsverfahrensnovelle des Jahres 2006 neue Bestimmungen zur Wahrung des rechtlichen Gehörs und zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Zuge eines Schiedsverfahrens geschaffen. Der entsprechende Aufhebungsgrund des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO entspricht im Wesentlichen dem § 595 Abs 1 Z 2 ZPO aF. In der Lit wurde die Frage der Aufhebung eines Schiedsspruches wegen Entzug des rechtlichen Gehörs weitgehend gleich zur alten Rechtslage beurteilt. Bemerkenswert erscheint jedoch die teils widersprüchliche Rsp des OGH zur unter gewissen Voraussetzungen zwingend durchzuführenden mündlichen Verhandlung.

1. Meinungsstand

Nach *Kloiber/Haller* existiert der in der österreichischen Zivilprozessordnung fest verankerte Grundsatz der mündlichen Verhandlung im schiedsrichterlichen Verfahren nicht.¹⁷⁾ Das Schiedsgericht hat gem § 598 ZPO aber immer dann eine mündliche Verhandlung zu einem geeigneten Zeitpunkt durchzuführen, wenn es auch nur eine Partei beantragt und eine solche durch die Parteien nicht ausgeschlossen wurde.¹⁸⁾ Ganz allgemein vertritt die Lehre, dass nicht jeder Antrag einer Partei das Schiedsgericht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung verpflichtet, sondern nur, wenn dieser in einem geeigneten Verfahrensabschnitt gestellt wird.¹⁹⁾ Allerdings hat das Schiedsgericht, welches auf eine mündliche Verhandlung verzichten will, die Parteien darüber zu informieren, sodass diese Gelegenheit zur Antragsstellung haben.²⁰⁾ Praktisch bilden mündliche Verhandlungen jedoch weiterhin den Regelfall.²¹⁾ Deren Wert ist auch im Schiedsverfahren keinesfalls zu unterschätzen, was auch das UNCITRAL-Model Law in Art 24 zum Ausdruck bringt.²²⁾ Stimmen der Praxis zufolge hat die (restriktive) Rsp des OGH jedenfalls nicht dazu geführt, dass Parteien in Schiedsverfahren nicht ausreichend gehört würden; das den Parteien gewährte Gehör geht idR weit über den vom OGH geforderten Mindeststandard hinaus.

Sehr eingeschränkt wird in der Lehre, ebenso wie in der bereits gezeigten Rsp zur Rechtslage vor dem SchiedsRÄG 2006, die Möglichkeit der Aufhebung von Schiedssprüchen wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs gesehen. Nach § 611 Abs 2 Z 2 ZPO sind Schiedssprüche nach denen die Parteien ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel nicht geltend machen konnten, weil sie nicht vom Verfahren bzw der Bestellung des/der Schiedsrichter verständigt wurden oder sonstige Gründe sie daran hinderten, aufzuheben. Nach der Rsp und hA ist nur ein Fall des Gehörentzugs,

der erheblich ist, gleichzeitig auch ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen *ordre public* gem § 611 Abs 2 Z 5 ZPO.²³⁾ Nur in diesem sehr engen Bereich besteht daher eine Schnittmenge zwischen diesen beiden Aufhebungsgründen.

In einem Beitrag des Jahres 2003 geht *Reiner* davon aus, dass die bisherige Rsp des OGH zum rechtlichen Gehör nicht mehr mit den Vorstellungen eines modernen Schiedsverfahrens in Einklang zu bringen ist.²⁴⁾ Nach *Reiner* bietet zB Art 6 EMRK nur einen gewissen Mindeststandard²⁵⁾ für das Schiedsverfahren, welcher in keinsten Weise ausschließt, dass nach den anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften und internationalen Abkommen ein höherer Standard gefordert wird bzw werden sollte.²⁶⁾ *Kodek* hat dies jüngst differenziert betrachtet, indem er davon ausgeht, dass freiwillige Schiedsgerichte nur eingeschränkt der EMRK verpflichtet sind.²⁷⁾ *Matscher* wiederum geht davon aus, dass eine Konventionsverletzung im Zusammenhang mit einem Schiedsverfahren vorliegen kann; dies allerdings nur mittelbar in Form der Aufrechterhaltung der entsprechenden Schiedsvereinbarung durch das im Aufhebungsverfahren angerufene staatliche Gericht.²⁸⁾ Nach den Materialien zum SchiedsRÄG 2006 besitzt Art 6 EMRK im Schiedsverfahren zwar eingeschränkt, aber dennoch Geltung.²⁹⁾

ME bietet Art 6 EMRK ganz allgemein eine gewisse Richtlinie für ein faires Verfahren. Daher sind dessen Wertungen auch für das Schiedsverfahren maßgeblich. Aufgrund der besonderen Ausgestaltung des schiedsgerichtlichen Verfahrens können jedoch nicht alle Anforderungen an ein faires staatliches Verfahren unterschiedslos auf dieses umgelegt werden. Die folgende Darstellung der rezenten Rsp zum rechtlichen Gehör, vor allem zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung, dient nicht als abschließende Stellungnahme zum Umfang der Anwendbarkeit von Art 6 EMRK im Schiedsverfahren. Ein letzter Rückgriff auf diese Thematik sei an dieser Stelle aber dennoch gestattet. Die Europäische Kommission für Menschenrechte erachtet es in ihrer Rsp als zulässig, dass sowohl ausdrücklich, als auch konkludent auf eine mündliche Verhandlung verzichtet werden kann; ein solcher Verzicht müsse aber eindeutig sein und dürfe nicht gegen wichtige öffentliche Interessen verstoßen.³⁰⁾ Ganz allgemein hält die einschlägige Rsp allerdings das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung (ohne Parteienverzicht) nur für zulässig, wenn *außergewöhnliche* Umstände dies rechtfertigen; dies liegt insb bei E über sozialversicherungsrechtliche Ansprüche, die ausschließlich rechtliche und in hohem Maße technische Fragen zum Gegenstand haben, vor.³¹⁾ Insofern sind die Bestimmungen der österreichischen ZPO an die Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Schiedsverfahren im Wesentlichen ident mit den von der EKMR gestellten Anforderungen in diesem Bereich.

2. Höchstgerichtliche Rsp

Soweit ersichtlich hat sich der OGH bisher in drei neueren E mit der Frage des Entzugs von rechtlichem Gehör im Schiedsverfahren auseinanderzusetzen gehabt. Dabei spielte jedes Mal die Thematik der mündlichen Verhandlung durch das Schiedsgericht in verschiedenster Ausformung eine Rolle.

a. OGH 30.06.2010, 7 Ob 111/10i³²⁾

Im gegenständlichen Fall errichtete die Kl für den bekl Verein eine Garage. In Folge dessen klagte diese den Werklohn zuerst beim zuständigen staatlichen Gericht, und nach der Zurückweisung aufgrund der zwischen den Parteien vereinbarten Schiedsklausel auf dem Schiedswege ein. Gegen den durch einen Einzelschiedsrichter gefällten Schiedsspruch erhob die Kl die Aufhebungsklage, uA aufgrund Entzugs von rechtlichem Gehör gem § 611 Abs 2 Z 2 ZPO. Denn den mehrmaligen Anträgen der Kl zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung kam der Schiedsrichter nicht nach. Das BerG stellte zwar fest, dass das Schiedsgericht aufgrund von § 598 ZPO auf Antrag einer Partei in einem geeigneten Verfahrensabschnitt zwingend eine mündliche Verhandlung durchzuführen hätte, ein Verstoß dagegen, einer Lit-Meinung³³⁾ folgend, jedoch nicht zur Aufhebung des Schiedsspruchs gem § 611 Abs 2 Z 2 ZPO berechtige, wenn die Partei Gelegenheit hatte sich schriftlich zur Sache zu äußern. Der OGH hielt zunächst angesichts der neuen Rechtslage gem § 598 ZPO fest, dass unter einem "geeigneten Abschnitt des Verfahrens", in dem eine mündliche Verhandlung durchzuführen ist, immer nur ein Zeitraum vor Fällung eines Schiedsspruchs ge-

meint sein kann. Zudem stellte er ausdrücklich klar, dass die Rsp und hA zur alten Rechtslage, wonach der Anspruch einer Partei auf rechtliches Gehör auch schon durch die bloße Möglichkeit einer schriftlichen Äußerung befriedigt ist, mit § 598 ZPO nicht mehr vereinbar ist. Ansonsten würde die ausdrückliche Anordnung einer Verhandlungspflicht in § 598 ZPO jeder Konsequenz entbehren. Daher bildet ein Verstoß gegen diese zugleich einen Grund zur Aufhebung des Schiedsspruchs gem § 611 Abs 2 Z 2 ZPO.

Platte charakterisiert die mündliche Verhandlung aufgrund dieser E nunmehr als Kernbestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör.³⁴⁾ Außerdem beruht nach *Platte* die Ansicht, wonach im Schiedsverfahren das rechtliche Gehör "aufgeweicht" sei, ohnehin auf einem allzu restriktiven Verständnis.³⁵⁾ Dieser Auffassung ist mE unter dem Gesichtspunkt des neuen § 598 ZPO und der dazu ergangenen Rsp inhaltlich zuzustimmen. Zudem wurde auch schon bisher in der Lit vertreten, dass die Anforderungen des OGH an das rechtliche Gehör im Schiedsverfahren zu gering gehalten sind.³⁶⁾

Zwar ist es, wie bereits gezeigt, auch nach Art 6 EMRK zulässig auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten, allerdings braucht es dazu eine entsprechende Parteivereinbarung. Wenn dem Schiedsgericht Ermessen in der Durchführung einer, durch eine Partei zu einem geeigneten Verfahrenszeitpunkt beantragten, Verhandlung zukäme, würde damit die zwingende Bestimmung des § 598 ZPO ad absurdum geführt werden. Nichts anderes stellt auch das Höchstgericht in dieser E fest. Wäre eine solche Praxis tatsächlich legitim, wäre mE auch an der sachlichen Rechtfertigung der Gleichstellung eines Schiedsspruch mit einem staatlichen Gerichtsurteil gem § 607 ZPO zu zweifeln.³⁷⁾

Durch die vorliegende E wurde daher durch den OGH das erste Mal zur neuen Rechtslage der Wert und die uU zwingende Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Schiedsverfahren zutreffend festgestellt.

b. OGH 01.09.2010, 3 Ob 122/10b³⁸⁾

In diesem Verfahren ging es um die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruchs des Internationalen kommerziellen Schiedsgerichts bei der Handels- und Industriekammer der Ukraine. Dagegen erhob der Antragsgegner und Verpflichtete des Exekutionsverfahrens Rek aufgrund behaupteten Verstoßes gegen Art V Abs 1 lit b New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (NYÜ).³⁹⁾ Der Antragssteller begründete sein Begehren damit, dass er zwar zur einzigen Verhandlung des Schiedsverfahrens geladen wurde, sein Vertreter daran aber mangels Vollmacht nicht teilnehmen durfte. Konkret erschien zwar der Vertreter des Verpflichteten zur Verhandlung, doch es fehlte ihm an einer sogenannten Überbeglaubigung, aufgrund dessen er nicht an der Verhandlung teilnehmen durfte. Der Verpflichtete selbst erschien nicht zum Verfahren. Aufgrund einer "Berufung" gegen den ergangenen Schiedsspruch wurde ein Vertreter des Verpflichteten allerdings zu diesem Verfahren zugelassen. Nach den Ausführungen des RekG stellt der Umstand, dass die ukrainische Schiedsverfahrensordnung keine vorläufige Zulassung eines Rechtsanwalts vergleichbar § 38 ZPO kennt, keine Verletzung von Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung dar.

Der OGH ging in seiner Begründung davon aus, dass Art V Abs 1 lit b NYÜ nur verletzt sei, wenn den Parteien überhaupt keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben wurde, was im konkreten Fall nicht zutreffend war. Zudem ist dieser Versagungsgrund dem Wortlaut nach identisch zu § 611 Abs 2 Z 2 ZPO, es geht also um den Entzug des rechtlichen Gehörs.⁴⁰⁾

Weiters heißt es in der E, dass im Falle eine Partei habe von der Gelegenheit zur Äußerung im Verfahren keinen Gebrauch gemacht, keine Verletzung des Art V Abs 1 lit b NYÜ vorliege; aus diesem Grund stehe diese Vorschrift auch dem Erlass von Versäumungsentscheidungen nicht entgegen. Gleich an dieser Stelle sei angemerkt, dass das Schiedsverfahren im Gegensatz zum staatlichen Gerichtsverfahren keine Versäumnisentscheidungen kennt. IdR verhandelt das Schiedsgericht aufgrund von der nicht-säumigen Partei beigebrachter Beweise in der Sache selbst weiter und fällt schließlich eine Sachentscheidung, nämlich den Schiedsspruch. Abweichendes ist nur zulässig, wenn sich die Parteien ausdrücklich darauf geeinigt haben.⁴¹⁾

Bemerkenswert an dieser E ist jedoch die (inhaltliche) Gleichstellung zwischen dem Aufhebungsgrund des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und dem Versagungsgrund des Art V Abs 1 lit b NYÜ durch den OGH. Tatsächlich sind beide Bestimmungen dem

Nueber, Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, wbl 2013, Seite 133

Wortlaut nach ident. Fraglich scheint jedoch zunächst, ob im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche dieselben Wertungen, wie bei der Aufhebung von Schiedssprüchen nach österreichischer ZPO einschlägig sind. Wie bereits zuvor erwähnt, bildet nunmehr die Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung trotz entsprechenden Parteiantrags, gem § 611 Abs 2 Z 2 ZPO einen Grund zur Aufhebung des Schiedsspruchs. Mittlerweile ist es allgemein anerkannt, dass die Versagungsgründe des Art V NYÜ Vorbildfunktion für die Gestaltung von Aufhebungsgründen in nationalen und institutionellen Schiedsregeln haben.⁴²⁾ Gewichtiges Argument für die Gleichbehandlung beider Bestimmungen ist, dass es seltsam anmuten würde, den Schiedsspruch in verschiedenen Verfahrensstadien unterschiedlich zu prüfen; dies könnte zB dazu führen, dass dieser nach österreichischem Recht zwar aufhebbar, nach dem NYÜ jedoch vollstreckbar wäre.⁴³⁾ Auch der OGH vertritt in stRsp, dass das NYÜ nicht nur bei der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, sondern auch

in Aufhebungsverfahren nach österreichischem Recht anzuwenden ist.⁴⁴⁾ Zuletzt ist noch darauf hinzuweisen, dass sich die Frage ob ausreichend rechtliches Gehör iSd Art V Abs 1 lit b NYÜ gewährt wurde, immer nach dem Recht des Anerkennungsstaates richtet.⁴⁵⁾ Daher haben österreichische Gerichte bei der Prüfung, ob der Anerkennungsverweigerungsgrund des Art V Abs 1 lit b NYÜ vorliegt, österreichische Normen heranzuziehen.⁴⁶⁾ §§ 598 ZPO und 611 Abs 2 Z 2 ZPO sind solche Normen, die somit auch im Anwendungsbereich des NYÜ Beachtung finden müssen. Dass sich iZm der Durchführung einer mündlichen Verhandlung dadurch uU Differenzen innerhalb der Anerkennung und Vollstreckung von Schiedssprüchen in den verschiedenen Mitgliedsstaaten des NYÜ ergeben können ist einzuräumen, war aber schon bisher in diesem Bereich anerkannt. So bewertet zB der deutsche BGH⁴⁷⁾ alle Schiedssprüche, denen ausschließlich Billigkeitsgesichtspunkte zugrunde liegen als *ordre public*-widrig, während in Österreich solche E grds vollstreckbar sind.⁴⁸⁾

Aus diesen Gründen erscheint eine Gleichbehandlung von § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und Art V Abs 1 lit b NYÜ tatsächlich sachlich gerechtfertigt und den Ausführungen des OGH ist in diesem Punkt zuzustimmen. Dh die Wertungen des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO sind für die Beurteilung, ob einem ausländischen Schiedsspruch die Anerkennung und Vollstreckung wegen Entzuges des rechtlichen Gehörs versagt wird, maßgeblich; dies gilt selbstverständlich auch vice versa. Haben somit die Parteien eine mündliche Verhandlung nicht ausgeschlossen und beantragt auch nur eine Partei in einem geeigneten Verfahrensabschnitt eine solche, ist diese zwingend vom Schiedsgericht durchzuführen, ansonsten sowohl der Aufhebungsgrund des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO als auch der Versagungsgrund des Art V Abs 1 lit b NYÜ verwirklicht ist.

Da im konkreten Fall an der durchgeführten "Berufungsverhandlung" ein Vertreter des Verpflichteten teilnahm, ist die gegenständliche E des OGH somit im Ergebnis vertretbar. Die Begründung dieser E, wonach das rechtliche Gehör einer Partei nur verletzt sei, wenn es dieser überhaupt nicht gewährt wurde, entspricht hingegen iZm der Durchführung einer mündlichen Verhandlung durch das Schiedsgericht nicht mehr geltender Rechtslage und höchstgerichtlicher Rsp und ist daher abzulehnen.

Klausegger gewinnt der gegenständlichen Begründung dennoch etwas Positives ab, indem er in der Formulierung des OGH, dass im konkreten Verfahren dahingestellt bleiben könne, ob an der bisherigen Rsp zum Entzug rechtlichen Gehörs angesichts der Kritik *Reiners*⁴⁹⁾ uneingeschränkt festzuhalten ist, einen Hinweis auf eine künftige Jud-Änderung bei ähnlich gelagerten Fall erkennt.⁵⁰⁾ *Klausegger* bezieht sich dabei inhaltlich auf die zutreffende Aufforderung *Zeilers*, angesichts der neuen Rechtslage zum SchiedsRÄG 2006 die bisherige Rsp zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren nicht aufrecht zu erhalten und die Parteien fair iSd *Grundwertungen* von Art 6 MRK zu behandeln.⁵¹⁾

Wie gleich im Anschluss gezeigt wird, hat der OGH diesen Erwartungen jüngst bedauerlicherweise nicht entsprochen.

c. OGH 18.04.2012, 3 Ob 38/12b⁵²⁾

Im konkreten Fall ging es um die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung zweier Schiedssprüche des Schiedsgerichts der Handelskammer des Kanton Tessin, welche das ErstG bejahte. Das RekG wies den Rek der Verpflichteten gegen die Exekutionsbewilligung und die Vollstreckbarerklärung mit der Begründung zurück, dass eine bloß lückenhafte Sachverhaltsdarstellung oder eine mangelnde Erörterung rechtserheblicher Tatsachen durch das Schiedsgericht keinen Verstoß

Nueber, Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, wbl 2013, Seite 134

gegen Art V Abs 1 lit b NYÜ bilde. Im konkreten Fall hatte die Verpflichtete Gelegenheit zum Gutachten eines Sachverständigen schriftlich Fragen zu stellen; daher bilde die unterlassene mündliche Erörterung allenfalls nur einen Verfahrensmangel, jedoch keinen Verstoß gegen das rechtliche Gehör. Der OGH bestätigte diese Ansicht unter Verweis auf 3 Ob 122/10b⁵³⁾, denn schon das Vorbringen, die Verpflichtete habe schriftlich Fragen an den Sachverständigen formulieren können, die der Schiedsrichter als rechtlich unerheblich angesehen habe, stelle klar, dass eine Äußerungsmöglichkeit der Verpflichteten bestand.

Angesichts der unmittelbar vorangehenden Ausführungen zur Gleichbehandlung von § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und Art V Abs 1 lit b NYÜ, sowie der dargestellten Rsp zu § 598 ZPO, bietet diese E einigen Raum für Kritik. Seit der E 7 Ob 111/10 i⁵⁴⁾ ist nämlich durch das Höchstgericht selbst klargestellt worden, dass die Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung trotz Parteienantrags den Aufhebungsgrund des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO verwirkliche; dieser entspricht, wie bereits dargelegt, inhaltlich Art V Abs 1 lit b NYÜ.⁵⁵⁾ In concreto beantragte die Verpflichtete offenbar eine mündliche Verhandlung über das Sachverständigengutachten, die jedoch nicht durchgeführt wurde. Zur verpflichteten Durchführung einer mündlichen Verhandlung genügt aber schon, dass *eine* Partei eine solche beantragt.⁵⁶⁾ Dies ist aber, dem vom OGH wiedergegebenen Sachverhalt folgend, eindeutig geschehen. Auch war der Zeitpunkt der Antragstellung vor Fällung des Schiedsspruchs und daher wohl auch in einem "geeigneten

Verfahrensabschnitt" gelegen. Auf die einschlägige Rsp zu § 598 ZPO wird allerdings vom OGH in keiner Weise Bezug genommen. Auch wird die, vom selben Senat in einer anderen E vertretene Gleichbehandlung von § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und Art V Abs 1 lit b NYÜ der E nicht zugrunde gelegt.

Aufgrund dessen ist diese E sowohl in der Begründung als auch im Ergebnis abzulehnen. Es bleibt zu hoffen, dass der OGH bei nächster Gelegenheit in Bezug auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung iSd geänderten rechtlichen Umstände entscheiden wird. Wenn alle Voraussetzungen des § 598 ZPO vorliegen, ist das Schiedsgericht verpflichtet eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Dies schlägt über § 611 Abs 2 Z 2 ZPO auch im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche auf Art V Abs 1 lit b NYÜ durch.

IV. Zusammenfassung

Die Rsp des OGH zum rechtlichen Gehör, insb zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung, im Schiedsverfahren ist nicht mehr zeitgemäß. Gewisse Standards eines fairen Verfahrens iSd Art 6 EMRK sind auch im Schiedsverfahren einzuhalten, da die Gleichstellung mit dem staatlichen Verfahren sachlich ansonsten nicht zu rechtfertigen wäre.

In seiner E zur auf Antrag zwingend durchzuführenden mündlichen Verhandlung gem § 598 ZPO hat der OGH erstmals den Wert einer solchen auch für das Schiedsverfahren klargestellt und damit den bestehenden Forderungen der Praxis entsprochen.

Zwei weitere E des OGH iZm mit der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche folgen allerdings nicht diesem Trend. Letztlich wird bloß die bisherige Rsp zu § 595 Abs 1 Z 2 ZPO aF wiederholt. Die neue Rsp zu § 598 ZPO und die wertungsmäßige Gleichstellung von § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und Art V Abs 1 lit b NYÜ werden dabei nicht beachtet. Im Ergebnis besteht aber unter gewissen Voraussetzungen eine mündliche Verhandlungspflicht des Schiedsgerichts. Ein Verstoß gegen diese bildet sowohl einen Grund zur Aufhebung des Schiedsspruchs, als auch zur Verweigerung der Anerkennung und Vollstreckung eines ausländischen Schiedsspruchs iSd NYÜ.

Die nächste höchstgerichtliche E zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, welche dem Vernehmen nach bald ergehen soll, darf daher mit Spannung erwartet werden.

1) So zB *Pitkowitz*, Die Aufhebung von Schiedssprüchen (2008) Rz 200.

2) OGH 27.10.1926, ZBI 1927/60, 141; OGH 20.11.1934, Rsp 1935/17/10, 11 (*Sperl*); aus verfassungsrechtlicher Sicht ist dies wohl abzulehnen (vgl zB *Heller*, Der verfassungsrechtliche Rahmen der privaten internationalen Schiedsgerichtsbarkeit [1996] 51).

3) OGH ZBI 1927/60, 141.

4) OGH Rsp 1935/17/10, 11. Dieser Auffassung ist grds nichts entgegen zu setzen. Problematisch ist nur die Auslegung derselben durch die stRsp und von Teilen der Lehre.

5) Seit dem SchiedsRÄG 2006 § 611 Abs 2 Z 2 ZPO.

6) OGH Rsp 1935/17/10, 11 (*Sperl*).

7) OGH 13.1.1955, 2 Ob 422/54, JBI 1955/19, 503.

8) OGH 2 Ob 422/54, JBI 1955/19, 503; OGH 6.9.1990, 6 Ob 572/90.

9) Danach sind Schiedsgerichte im Gegensatz zu staatlichen Gerichten an keine Verfahrensregeln gebunden und ihre E unterliegen auch keinem Rechtszug, weshalb Schiedssprüche nur aufgrund ganz grober Verstöße gegen die tragenden Grundsätze eines geordneten Verfahrens aufgehoben werden können (OGH 18.4.1985, 7 Ob 551, 552/85, SZ 58/60; OGH RIS-Justiz RS0117294).

10) OGH 24.9.1981, 7 Ob 623/81, ÖJZ 1982/10, 266; OGH 6.9.1990, 6 Ob 572/90, RdW 1991/11, 327.

11) OGH RIS-Justiz RS0045092.

12) OGH 27.11.1991, 3 Ob 1091/91, RZ 1993/65.

13) OGH RIS-Justiz RS0045094.

14) So zB *Wais*, Das deutsche Schiedsverfahren, in *Schütze/Tschernig/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens (1990)² 171; *Voit* in *Musielak*, ZPO (2012)⁹ § 1042 Rn 1 ff.

15) BGH NJW 1959, 2213, 2214; zu einer rechtsvergleichenden Aufarbeitung der deutschen Jud siehe *Reiner*, ZfRV 2003/2, 53, 62 ff.

16) *Savang*, Geheimhaltung und rechtliches Gehör im Schiedsverfahren nach deutschem Recht (2010) 257.

17) *Kloiber/Haller*, Das neue Schiedsverfahrensrecht-Eine Einführung, in *Kloiber/Rechberger/Oberhammer/Haller*, Das neue Schiedsrecht, ecolex spezial 2006, 41; vgl dazu auch ErläutRV 1158 BlgNR 22. GP 19.

18) *Kloiber/Haller* in *Koiber/Rechberger/Oberhammer/Haller*, ecolex spezial 2006, 41.

19) *Hausmaninger* in *Fasching/Konency*, ZPO (2007)² § 598 Rz 39 mwN; dies wird auch vom OGH in seiner E 7 Ob 111/10i vertreten (siehe dazu genauer III.2.a.)

20) *Hausmaninger* in *Fasching/Konency*, ZPO² § 598 Rz 41.

21) *Petsche* in *Riegler/Petsche/Fremuth-Wolf/Platte/Liebscher*, Arbitration Law of Austria (2007) Sec 598 Rz 1.

22) *Oberhammer*, Entwurf eines neuen Schiedsverfahrensrechts (2002) 101; Art 24 UNICTRAL-Model Law entspricht inhaltlich § 598 ZPO.

23) *Hausmaninger* in *Fasching/Konency*, ZPO² § 611 Rz 106 mwN; aA *Reiner*, Das neue österreichische Schiedsrecht (2006) § 611 Anm 200.

24) *Reiner*, ZfRV 2003/2, 59.

25) So auch OGH 1.4.2008, 5 Ob 272/05x, der eine Schiedsvereinbarung zudem als freiwilligen Teilverzicht auf die Ausübung der in Art 6 Abs 1 MRK garantierten Rechte wertet.

26) *Reiner*, ZfRV 2003/2, 62.

27) *Kodek*, Verfassung und Grundrechte, in *Liebscher/Oberhammer/Rechberger*, Schiedsverfahrensrecht I (2011) Rz 1/8, der die Wertungen des Art 6 EMRK nur für Zwangsschiedsverfahren verbindlich erklärt.

- 28) *Matscher*, Schiedsgerichtsbarkeit und EMRK, in FS Nagel (1987) 240 f; so auch *Heller*, Der verfassungsrechtliche Rahmen 42.
 29) ErläutRV 1158 BlgNR 22.GP 19.
 30) EKMR 13.7.1990, 11960/86, zitiert nach *Kodek* in *Liebscher/Oberhammer/Rechberger*, Schiedsverfahrensrecht I 1/13.
 31) *Grabemwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention (2012)⁵ 438 Rz 90, zudem muss der Fall iSd Verfahrensökonomie auf Grundlage der Akten und der Stellungnahmen der Parteien angemessen entschieden werden können.
 32) EvBI 2010/148 (*Platte*).
 33) *Hausmanning* in *Fasching/Konecny*, ZPO² § 611 Rz 126.
 34) OGH 7 Ob 111/10i, EvBI 2010/148, 1019 (*Platte*).
 35) OGH 7 Ob 111/10i, EvBI 2010/148, 1019 (*Platte*).
 36) Vgl zB *Reiner*, ZfRV 2003/2, 59; so auch *Pitkowitz*, Aufhebung Rz 199.
 37) Ähnlich *Heller*, Der verfassungsrechtliche Rahmen 46, nach dem der Staat das Ergebnis des Verfahrens, nämlich den Schiedsspruch als Exekutionstitel einem staatlichen Urteil gleichstellt, sodass neben dem privaten auch ein öffentliches Interesse an der Fairness des Verfahrens besteht.
 38) *Ecolex* 2011/18.
 39) BGBl I 1961/200; für eine fundierte Jud Übersicht zu Art V Abs 1 lit b NYÜ siehe *Steindl*, The Development of Due Process under the New York Convention, in *Klausegger/Klein/Kremslehner/Petsche/Pitkowitz/Power/Welser/Zeiler*, Austrian Arbitration Yearbook 2008, 255, 263 ff, wonach die Parteien von allen Verfahrensschritten und Vorbringen zu verständigen sind.
 40) Siehe zB *Rechberger/Melis*, ZPO (2007)³ § 611 Rz 5; OGH 3 Ob 122/10 b, *ecolex* 2011/18.
 41) Vgl zB nur die Bestimmung des § 600 ZPO oder § 1048 dZPO und Art 25 UNCITRAL-Model Law.
 42) *Hausmanning* in *Fasching/Konecny*, ZPO² § 611 Rz 52 mwN.
 43) *Oberhammer*, Schiedsvereinbarung und § 1016 ABGB, in FS Welser (2004) 761.
 44) OGH 8 Ob 233/71, JBl 1974, 619; OGH RIS-Justiz RS0045375; *Oberhammer* in FS Welser 761. In diesem Verfahren ging es um die Bestimmungen des Art II NYÜ und den Aufhebungsgrund des § 595 Abs 1 Z 1 ZPO aF (Fehlen einer gültigen Schiedsvereinbarung).
 45) *Czernich*, New Yorker Schiedsübereinkommen (2008) Art V Rz 19.
 46) *Czernich*, NYÜ Art V Rz 20.
 47) BGH III ZR 16/84, RIW 1985, 972.
 48) *Riegler* in *Riegler/Petsche/Fremuth-Wolf/Platte/Liebscher*, Arbitration Law of Austria, Sec 603 Rz 22.
 49) *Reiner*, ZfRV 2003/2, 52.
 50) *Klausegger*, Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren - OGH 3 Ob 122/10b, *ecolex* 2011/01, 37, 38.
 51) *Zeiler*, Schiedsverfahren (2006) § 594 Rz 21.
 52) EvBI- LS 2012/116.
 53) Siehe dazu III.2.b.
 54) Siehe dazu III.2.a.
 55) So auch OGH 3 Ob 122/10 b, *ecolex* 2011/18.
 56) *Zeiler*, Schiedsverfahren § 598 Rz 3.

Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, Aufhebung von Schiedssprüchen, faires Verfahren, Gehörrentzug, mündliche Verhandlung, rechtliches Gehör, SchiedsRÄG 2006, Schiedsverfahren

Ein Inhalt der Verlag Österreich GmbH