

wbl 2013/105

wbl 2013, 288

Heft 5 v. 15.05.2013

Rechtsprechung/Unternehmensrecht

Zur Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Überschreitung der Befugnisse des Schiedsgerichts

Dr. Michael Nueber

§ 611 Abs 2 Z 2, 3 ZPO:

Eine Klageänderung kann im Zivilprozess implizit durch Fällen der Sachentscheidung zugelassen werden; in Schiedsverfahren können jedenfalls keine strengeren Anforderungen gelten. Dass eine implizite Zulassung im Verfahren vor staatlichen Gerichten überprüfbar wäre, bedeutet nicht, dass eine entsprechende Überprüfung auch im Verfahren zur Aufhebung eines Schiedsspruchs zwingend erfolgen müsste.

Der Schiedsspruch ist nur dann anfechtbar und unwirksam, wenn der klagenden Partei das rechtliche Gehör überhaupt nicht gewährt wurde. Eine bloß lückenhafte Sachverhaltsfeststellung oder mangelhafte Erörterung rechtserheblicher Tatsachen bildet noch keine Grundlage zur Aufhebungsklage.

Die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts ist im Schiedsverfahren zu rügen. Das Nichterheben einer Rüge schließt das Geltendmachen des entsprechenden Aufhebungsgrundes aus.

OGH 28. 11. 2012, 4 Ob 185/12b (OLG Wien 28. 8. 2012, 2 R 151/12h-10; HG Wien 22. 5. 2012, 30 Cg 71/11k)

Die außerordentliche Rev war mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Aus den Entscheidungsgründen des OGH:

1. Die Kl begehren die teilweise Aufhebung eines Schiedsspruchs. Da das Schiedsverfahren vor dem 1. 7. 2006 eingeleitet wurde, ist noch § 595 ZPO idF vor dem SchiedsRÄG 2006 (idF: ZPO aF) anzuwenden (Art VII Abs 2 SchiedsRÄG 2006). Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. In der außerordentlichen Rev zeigen die Kl keine erhebliche Rechtsfrage auf.

2. Zum Aufhebungsgrund des § 595 Abs 1 Z 2 ZPO aF (rechtliches Gehör):

2.1. Das SchiedsG hatte (angesichts bereits mehrjähriger Verfahrensdauer) "festgestellt", dass nach Ablauf bestimmter Fristen weiteres Sachvorbringen "ausgeschlossen" sei, soweit es sich nicht aus der Erörterung eines Gutachtens ergebe. Nach dem Ablauf der ihn betreffenden Frist dehnte der Bekl sein Widerklagebegehren aus. Das SchiedsG entschied über das ausgedehnte Begehren, ohne einen auf "Verspätung" gestützten Zurückweisungsantrag der Kl ausdrücklich ab- oder zurückzuweisen. Die Kl rügen das unter mehreren Gesichtspunkten als Verletzung ihres rechtlichen Gehörs iSv § 595 Abs 1 Z 2 ZPO.

2.2. Dass das SchiedsG nicht ausdrücklich über den Zurückweisungsantrag entschied, ist unbedenklich. Eine Klageänderung kann auch im Zivilprozess implizit durch Fällen der SachE zugelassen werden (RIS-Justiz

RS0039450); in Schiedsverfahren können jedenfalls keine strengeren Anforderungen gelten. Dass eine implizite Zulassung im Verfahren vor staatlichen G überprüfbar wäre (RIS-Justiz RS0039450, RS0102058), bedeutet

Nueber, Zur Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Überschreitung der Befugnisse des Schiedsgerichts, wbl 2013, Seite 288

nicht, dass eine entsprechende Überprüfung auch im Verfahren zur Aufhebung eines Schiedsspruchs zwingend erfolgen müsste. Dieses Verfahren ist kein Rechtsmittelverfahren, sondern soll nur die Einhaltung von Mindestgarantien sichern (*Hausmaninger in Fasching/Konecny*² § 611 Rz 3 mwN; 7 Ob 265/02z mwN = EvBl 2003/67; RIS-Justiz RS0117294; zuletzt etwa 5 Ob 272/07x).

2.3. Die in der Rev neuerlich als aktenwidrig bekämpfte Feststellung des ErstG, das SchiedsG habe über die Widerklage "verhandelt", ist dahin zu verstehen, dass das SchiedsG das für den Fall der "Zulassung" erstattete Sachvorbringen der Kl - durch Verweis auf einen von ihnen vorgelegten Aktenvermerk - protokolliert und damit entgegengenommen hat. Das rechtliche Gehör der Kl war damit grundsätzlich gewahrt. Dass die Kl mit einer E über die Widerklage rechnen mussten, ergibt sich schon daraus, dass das SchiedsG die Behandlung anderer Ausdehnungen von Klage und Widerklage, die die Parteien nach der hier strittigen Widerklageausdehnung vorgenommen hatten, ausdrücklich von einer Ergänzung des Schiedsrichtervertrags abhängig gemacht hatte. Da die Kl dem SchiedsG nicht unterstellen durften, dass es bei dieser Verfügung die hier strittige Widerklage übersehen hatte, mussten sie annehmen, dass es insofern eine E treffen würde. Sie hätten daher ein allenfalls erforderliches ergänzendes Vorbringen - das sie zudem im Aufhebungsverfahren nicht konkret bezeichnet haben - erstatten müssen. Auf dieser Grundlage kann offen bleiben, ob und unter welchen Umständen eine wirkliche Überraschungsentscheidung als Verletzung des rechtlichen Gehörs gewertet werden könnte.

2.4. Zuletzt rügen die Kl in diesem Zusammenhang, dass das SchiedsG ihr Vorbringen zur strittigen Widerklageausdehnung nicht beachtet habe.

(a) Ein Schiedsspruch ist allerdings nach stRsp nur dann anfechtbar, wenn einer Partei das rechtliche Gehör überhaupt nicht gewährt wurde. Eine bloß lückenhafte Sachverhaltsfeststellung oder mangelhafte Erörterung rechtserheblicher Tatsachen ist danach noch kein Aufhebungsgrund. Der Schiedsspruch ist daher nicht schon deswegen unwirksam, weil das SchiedsG Beweisanträge ignoriert oder zurückweist oder weil es sonst den Sachverhalt unvollständig ermittelt hat (6 Ob 572/90 = RdW 1991, 327; RIS-Justiz RS0045092; zuletzt etwa 9 Ob 53/08x = RdW 2009, 86).

(b) An dieser Rsp wurde zwar in der Lehre Kritik geübt (*Reiner, Schiedsverfahren und rechtliches Gehör, ZfRV 2003, 52 [59 ff]*; vgl 3 Ob 122/10b = eolex 2011, 43). Jedenfalls im vorliegenden Fall besteht aber kein Anlass, davon abzugehen: Das SchiedsG hat das Bestreitensvorbringen der Kl im Schiedsspruch zwar nicht ausdrücklich erwähnt. Es hat dazu aber (wenngleich nicht die von den Kl gewünschten) Feststellungen getroffen - insbesondere dass die Absichtsbilanz, anders als von den Kl behauptet, erst im Schiedsverfahren erstellt worden sei - und daraus rechtliche Schlüsse gezogen. Dass das SchiedsG das Vorbringen der Kl von vornherein nicht in seine Erwägungen einbezogen hätte, was allenfalls eine Aufhebung des Schiedsspruchs rechtfertigen könnte, lässt sich nicht mit der erforderlichen Sicherheit aus den Umständen des Einzelfalls ableiten (vgl die von den Kl zitierte E BGH III ZR 169/90 = NJW 1992, 2299; dazu etwa Münch in MÜKo ZPO³ [2008] § 1042 Rz 49). Ob die rechtlichen Schlussfolgerungen des SchiedsG richtig sind, ist im Aufhebungsverfahren nicht zu prüfen.

3. Zum Aufhebungsgrund des § 595 Abs 1 Z 5 ZPO aF (Überschreiten der Befugnisse):

3.1. Es ist unstrittig, dass die im Schiedsverfahren ausgedehnte Widerklage von der Schiedsklausel des zwischen den Parteien bestehenden Gesellschaftsvertrags erfasst war. Insofern liegt daher keinesfalls ein Überschreiten der Befugnisse iSv § 595 Abs 1 Z 5 ZPO aF vor.

3.2. Richtig ist, dass die Parteien bei anderen Änderungen des Streitgegenstands auch den mit den Schiedsrichtern geschlossenen Schiedsrichtervertrag ergänzt haben. Es kann aber dahinstehen, ob daraus tatsächlich, wie von den Kl vertreten, eine Beschränkung der Kognitionsbefugnis des konkreten SchiedsG für den Fall abgeleitet werden kann, dass eine solche Ergänzung - wie hier - nicht erfolgte. Denn jedenfalls hätte die Gegenpartei diesen Einwand schon im Schiedsverfahren erheben müssen. Im neuen Schiedsrecht ist das in § 592 Abs 2 ZPO ausdrücklich vorgesehen. Aber auch für das alte Recht war anerkannt, dass das Nichterheben einer Rüge im Schiedsverfahren das Geltendmachen des entsprechenden Aufhebungsgrundes ausschloss. Ausdrücklich ausgesprochen wurde das zwar nur für Verletzungen des rechtlichen Gehörs (5 Ob 272/07x = eolex 2008, 433 [*Graf*]) und für Besetzungsmängel (5 Ob 272/07x; 3 Ob 740/25 = SZ 7/295; 2 Ob 906/36 = Rsp 1937/17). Es ist aber kein Grund erkennbar, die hier behauptete Unzuständigkeit des SchiedsG anders zu behandeln. Denn sonst stünde der (Wider-)Bekl im Schiedsverfahren besser als im Zivilprozess, wo er die sachliche Unzuständigkeit des staatlichen G wegen Vorliegens einer

Schiedsvereinbarung (RIS-Justiz RS0039817) spätestens in der Klagebeantwortung (§ 240 ZPO) oder bei Einlassung in die Hauptsache geltend machen müsste (RIS-Justiz RS0039874); bei einer Klageänderung käme eine Heilung nach § 104 Abs 3 JN in Betracht (§ 235 Abs 2 ZPO).

3.3. Im konkreten Fall hat die Kl im Schiedsverfahren die Zulässigkeit der Widerklageausdehnung nur mit der Begründung bestritten, dass sie verspätet erfolgt sei. Damit hat sie im Schiedsverfahren nicht geltend gemacht, dass das SchiedsG mit der Behandlung der ausgedehnten Widerklage seine Befugnisse überschritte. Der Aufhebungsgrund ist daher schon deswegen nicht verwirklicht.

Anmerkung:

Der vorliegenden E des OGH liegt ein Verfahren über die Aufhebung eines Schiedsspruches wegen Entzug des rechtlichen Gehörs und Überschreitung der Befugnisse des Schiedsgerichts zugrunde. Insbesondere der erste Aufhebungsgrund bildete den Gegenstand eines rezent erschienenen Beitrags desselben Autors (Nueber, Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, wbl 2013/3, 130), an welchen stellenweise direkt angeknüpft wird.

Der OGH hatte sich im gegenständlichen Aufhebungsverfahren damit zu befassen, ob trotz der ausdrücklichen Anordnung des Schiedsgerichts, nach Ablauf einer gesetzten Frist kein weiteres Sachvorbringen mehr zuzulassen, die E über die Ausdehnung der Widerklage, ohne ausdrückliche Behandlung des klägerischen Zurückweisungsantrags, zulässig ist. Das Schiedsgericht traf über die durch die Bekl ausgedehnte Widerklage eine stattgebende SachE und entschied dadurch gleichzeitig implizit über den auf Verspätung gestützten Zurückweisungsantrag der Kl. Dieses Vorgehen sah der OGH als unproblematisch an, da dies auch im staatlichen Verfahren zulässig sei (OGH RIS-Justiz RS0039450). Eine solche implizite E ist im staatlichen Verfahren durch Rechtsmittel überprüfbar, im Schiedsverfahren ist dies nach Ansicht des OGH jedoch nicht möglich, da das Aufhebungsverfahren kein Rechtsmittelverfahren sei, sondern nur zur Sicherung der Einhaltung gewisser Mindeststandards diene (unter Verweis auf Hausmaninger in Fasching/Konecny, ZPO² [2007] § 611 Rz 3 und OGH RIS-Justiz RS0117294). Zu bedenken ist allerdings auch, dass es sich bei der Aufhebungsklage funktionell um eine Mischform zwischen Nichtigkeits- und Wiederaufnahmeklage,

Nueber, Zur Aufhebung eines Schiedsspruches wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Überschreitung der Befugnisse des Schiedsgerichts, wbl 2013, Seite 289

(Rechberger/Melis in Rechberger, ZPO³ [2006] § 611 Rz 1) und somit um einen rechtsmittelähnlichen Rechtsbehelf handelt. Die Kl behauptete daraufhin eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs, da das Schiedsgericht ihr Vorbringen zur strittigen Widerklageausdehnung nicht berücksichtigt hatte. Dies verneinte der OGH unter Verweis auf seine stRsp, wonach ein Schiedsspruch nur dann anfechtbar sei, wenn das rechtliche Gehör überhaupt nicht gewährt wurde. So ist eine bloß lückenhafte Sachverhaltsfeststellung oder mangelhafte Erörterung rechtserheblicher Tatsachen noch kein Aufhebungsgrund; der Schiedsspruch ist daher nicht schon deswegen unwirksam, weil das Schiedsgericht Beweisanträge ignoriert oder zurückweist oder weil es sonst den Sachverhalt unvollständig ermittelt (vgl zB OGH RIS-Justiz RS0045092).

Soweit findet sich in dieser E nichts fundamental Neues zur Thematik der Gewährung rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren. Inhaltlich ist der E im Übrigen auch zuzustimmen, da durch die implizite SachE über die Ausdehnung der Widerklage, das Vorbringen der Kl - im negativen Sinn - berücksichtigt wurde.

Bemerkenswerter sind jedoch die weiteren Ausführungen des Höchstgerichts. Dieses verweist darin auf die bestehende Kritik Reiners (Reiner, Schiedsverfahren und rechtliches Gehör, ZfRV 2003/11, 52) an der höchstgerichtlichen Rsp zum rechtlichen Gehör und geht davon aus, dass jedenfalls im vorliegenden Fall kein Anlass besteht, von dieser abzugehen. Aus den oben bereits genannten Gründen ist diesem Befund auch zuzustimmen, da der Kl augenscheinlich sehr wohl rechtliches Gehör gewährt wurde, auch wenn das Ergebnis nicht in ihrem Interesse war. Beachtlich ist vielmehr die Formulierung, dass jedenfalls im vorliegenden Fall von der bisherigen Rsp nicht abgegangen wird. Diese gibt Grund zu der Vermutung, dass bei einem anderen - passenderen - Fall, eine Jud-Änderung betreffend rechtliches Gehör im Schiedsverfahren stattfinden könnte. Bereits im Jahr 2010 ließ eine Formulierung des OGH (OGH 01.09.2010, 3 Ob 122/10b = ecolx 2011, 18) in Sachen rechtliches Gehör im Schiedsverfahren eine bevorstehende Jud-Wende vermuten (siehe dazu Klausegger, Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren OGH 3 Ob 122/10b, ecolx 2011, 37). Wörtlich hieß es in der E des Jahres 2010, dass es "keiner näheren Prüfung" bedarf, "ob an der - nicht unwidersprochen gebliebenen -" Jud "uneingeschränkt festzuhalten ist". So verlockend aus damaliger Sicht eine solche Formulierung als Anzeichen für eine bevorstehende Jud-Änderung gewirkt haben mag, in seiner nächsten E (OGH 18.04.2012, 3 Ob 38/12b = EvBl-LS 2012/116) hat der OGH jedenfalls zur Gänze an seiner veralteten Rsp zum rechtlichen Gehör festgehalten. Vorsichtig optimistisch betrachtet, bietet jedoch die vorliegende Entscheidungspassage, aufgrund ihrer signifikanten Formulierung, begründeteren Verdacht von einem bevorstehenden Richtungswechsel in der höchstgerichtlichen Jud auszugehen.

Doch wie könnte (und sollte) eine solche Änderung letztlich aussehen?

Momentan scheinen drei Standpunkte innerhalb der Lit ersichtlich zu sein. Zum einen das schlichte Festhalten an der bisherigen Rsp-Linie (Hausmaninger in Fasching/Konecny, ZPO² § 611 Rz 107 ff). Im Sinne des oft erwähnten Wettbewerbs der Schiedsorte, die wohl unbefriedigendste Lösung (siehe dazu die Kritik von Reiner, ZfRV 2003/11, 52 und Nueber, wbl 2013/3, 130). Zum anderen die Forderung, Art 6 EMRK nur als Mindeststandard für ein faires Verfahren - und somit auch für die Gewährung rechtlichen Gehörs - zu verstehen und durch den nationalen Gesetzgeber oder internationale Abkommen einen höheren Standard für Schiedsverfahren vorzusehen, der sich auch in der Rsp abzeichnen soll (Reiner, ZfRV 2003/11, 62). Der letzte und mE auch gangbarste Weg stellt eine Kompromisslösung dar. Anzuknüpfen ist an zwei wesentlichen Gesichtspunkten des Schiedsverfahrens. Zunächst ist dies der primäre Zweck eines schiedsgerichtlichen Verfahrens, Streitigkeiten schnell und vor allem abschließend zu klären. Eine stark erweiterte Interpretation der bestehenden Aufhebungs-, Anerkennungs- und Vollstreckungsversagungsgründe würde diesem Ziel widersprechen. Es ist ja im Schiedsverfahren bspw auch möglich, auf bestimmte Garantien von Art 6 EMRK zu verzichten, was wiederum die Europäische Kommission für Menschenrechte in ihrer Rsp bestätigt (siehe dazu Nueber, wbl 2013/3, 132 mwN).

Den zweiten und wohl überzeugendsten Gesichtspunkt stellt die Möglichkeit der weitgehend privatautonomen Verfahrensgestaltung durch die Parteien dar. Grenzen werden hier nur durch den ordre public und bestimmte zwingende Bestimmungen des nationalen Schiedsverfahrensrechts - wie zB hinsichtlich der auf Antrag durchzuführenden mündlichen Verhandlung gem § 598 ZPO - gezogen (Nueber, wbl 2013/3, 130). Höhere Standards für das rechtliche Gehör im Schiedsverfahren als im staatlichen Verfahren zu verlangen, ließe sich zwar durch die grds inhaltliche Unüberprüfbarkeit des Schiedsspruchs begründen (Reiner, ZfRV 2003/11, 52 ff). Diese Auffassung schenkt allerdings der Tatsache, dass es sich bei der Schiedsgerichtsbarkeit letztlich um parteiautonome Justizgewährung handelt (Hausmaninger in Fasching/Konecny, ZPO² § 611 Rz 3) zu wenig Beachtung. Den Parteien wird in der Regel bewusst sein, dass sie sich durch eine Schiedsvereinbarung der staatlichen Gerichtsbarkeit weitgehend entziehen. Zudem ist ihnen zuzumuten, ihr Verfahren innerhalb der beschriebenen Grenzen selbstständig - dh privatautonom - zu gestalten; auch wenn dies "nur" die Unterwerfung unter bestimmte institutionelle Verfahrensregeln bedeuten sollte. Wo besondere Gefahren bestehen, greift zwingendes Gesetzesrecht oder letztlich der ordre public regulierend ein.

Eine höchstgerichtliche Jud-Wende sollte daher behutsam zwischen dem Zweck der Schiedsgerichtsbarkeit und dem Bedürfnis der Parteien nach vermehrtem rechtlichen Gehör abwägen. Eine allzu starke Gewichtung in die ein oder andere Richtung könnte leicht den gewünschten Effekt verfehlen und wieder zu einer unbefriedigenden Situation führen.

Der vom OGH vertretenen Ansicht zur Überschreitung der Befugnisse des Schiedsgericht und der damit einhergehenden Unbekämpfbarkeit des Schiedsspruchs wegen Unterlassung der Rüge im Verfahren, ist inhaltlich zuzustimmen, da nunmehr auch in § 592 Abs 2 ZPO (vgl zB auch Art V Europäisches Übereinkommen über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit) klar geregelt.

Ein Inhalt der Verlag Österreich GmbH