

Bundesministerium für Justiz
Museumstrae 7
1070 Wien

per E-Mail: team.z@bmj.gv.at

ZI. 13/1 12/20

BMJ-Z11.008/0002-I 8/2012

BG, mit dem das Schiedsverfahren in der Zivilprozessordnung und das Gerichtsgebuhrengesetz geändert werden (Schiedsrechts-anderungsgesetz 2012 - SchiedsRAG 2012)

Referent: Dr. Nikolaus Pitkowitz, M.B.L.-HSG, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

1. Einleitung

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf soll – im Wesentlichen – das Verfahren zur Aufhebung von Schiedssprüchen, das bisher über drei Instanzen lief, auf eine einzige Instanz, den Obersten Gerichtshof, konzentriert werden. Dieser Gesetzesvorschlag wird von der österreichischen Rechtsanwaltschaft grundsätzlich **positiv** beurteilt. Dazu wird im Einzelnen folgendes angemerkt.

2. Allgemeines – Hintergrund

Die Schiedsgerichtsbarkeit genießt in **Österreich** eine lange Tradition. Seit 1895 gesetzlich verankert, wird diese vor allem im unternehmerischen Bereich als Alternative zur gerichtlichen Streitbeilegung eingesetzt. Ein wichtiger Grund dafür liegt in der durch das eininstanzliche schiedsgerichtliche Verfahren gegebenen kurzen Verfahrensdauer.¹

¹ Andere Vorteile liegen etwa in der Flexibilität des Verfahrens, der Möglichkeit auch das Verfahren in einer anderen Sprache als Deutsch zu führen (zB Englisch), sowie der Vertraulichkeit.

Das praktisch weltweit ratifizierte New Yorker Übereinkommen von 1958² hat dazu geführt, dass die Schiedsgerichtsbarkeit seit geraumer Zeit **international** als der meistgewählte Streitbeilegungsmechanismus für grenzüberschreitende Rechtsgeschäfte gilt.³ Dabei hat sich Österreich bereits frühzeitig als international anerkannter Schiedsort etabliert und zählt derzeit zu den zehn weltweit bedeutendsten internationalen Schiedsorten.⁴ Besonders hinzuweisen ist dabei auf das 1975 gegründete Internationale Schiedsgericht der Wirtschaftskammer Österreichs (VIAC).⁵ Auch für die ICC, der weltgrößten internationalen Schiedsorganisation mit Sitz in Paris, zählt Österreich zu einem der wichtigsten Schiedsorte.⁶ Hinzu kommen natürlich noch eine ganze Reihe von ad hoc Verfahren mit Schiedsort Österreich, vor allem solche gemäß den Regeln der UNCITRAL, die bekanntlich ihren Sitz in Wien hat. Die ICC erwog daher auch 2011 den Sitz des Schiedsgerichtshofes von Paris nach Wien zu verlegen, entschied sich jedoch dann in Paris zu verbleiben, nachdem von der Stadt Paris äußerst attraktive finanzielle Zugeständnisse gemacht worden waren.

Das wichtigste Kriterium für die Wahl eines internationalen Schiedsortes sind die dort gegebenen rechtlichen Rahmenbedingungen.⁷

Das österreichische Schiedsrecht wurde zuletzt 2006 novelliert; als im Wesentlichen das UNCITRAL-Modellgesetz über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit von 1985 umgesetzt, sowie einige durch die OGH Judikatur aufgestellten Grundsätze in Gesetzesform fortgeschrieben wurden.⁸ Diese Novelle erhielt international hohen Zuspruch und führte zu einem Anstieg der Bedeutung Österreichs als Schiedsort.⁹

² UN Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Schiedssprüchen, BGBl 1961/200, das derzeit 146 Vertragsstaaten umfasst.

³ Siehe dazu zB die zuletzt 2010 veröffentlichte Studie der Queen Mary University of London „2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration“

⁴ Siehe Queen Mary Study, aaO, S 20. Andere führende Schiedsorte sind London, New York, Paris, Genf, Singapur, Hong Kong, Zürich, Tokyo und Stockholm.

⁵ Das internationale Schiedsgericht der Wirtschaftskammer Österreichs („VIAC“) administriert nur internationale Fälle (§ 139 WKG). Laut Fallstatistik waren zum 31. Dezember 2011 insgesamt 83 Fälle anhängig, mit einem Gesamtstreitwert von EUR 683 Mio. Zum 31. Dezember 2010 waren 70 Fälle mit einem Gesamtstreitwert von EUR 3.140 Millionen anhängig.

⁶ Laut der **ICC Fallstatistik** für das Jahr 2009 (ICC International Court of Arbitration Bulletin Vol. 21/1 – 2010, S 5ff) wurden im Jahr 2009 insgesamt 817 neue Verfahren eingeleitet. Österreich nimmt dabei als Standort von 25 Schiedsverfahren Nummer sechs ein, hinter Paris (113 Fälle), London (73), Genf (62), Zürich (50); Singapur (38). Auch ICC Fälle haben meist einen höheren Streitwert (75% der Fälle liegen über USD 1 Million, rd 30% über USD 10 Mio.). Im Jahr 2010 wurden 793 neue Verfahren eingeleitet, wobei über 75% der Fälle einen Streitwert von mehr als USD 1 Million aufwiesen. (ICC International Court of Arbitration Bulletin Vol. 22/No.1 -2011).

⁷ Siehe Queen Mary Study, aaO, S 18: Der Rechtsrahmen (formal legal infrastructure) wurde in der Studie zugrundeliegenden Befragung von 62% der Befragten als entscheidendes Kriterium für Wahl des Schiedsortes genannt.

⁸ Siehe dazu näher *Rechberger, Oberhammer, Haller (Hrsg): Das neue Schiedsrecht: Schiedsrechts-Änderungsgesetz 2006, Einführungsaufsätze, Gesetzestext, Materialien*, 1. Auflage, Wien 2006

⁹ Das internationale Schiedsgericht der Wirtschaftskammer Österreichs (VIAC) konnte nach dem SchiedsRÄG 2006 einen kontinuierlichen Fallanstieg beobachten (so zuletzt allein von 2010 auf 2011 um rund 10%).

Kritisiert wurde (und wird) allerdings der Umstand, dass in Österreich das Aufhebungsverfahren nach wie vor über drei Instanzen läuft.¹⁰ Dies entspricht nicht mehr einer modernen Rechtspolitik im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit. Damit nimmt Österreich im internationalen Vergleich eine schon fast exotische Rolle ein (dazu sogleich).¹¹ Die Kritik ist berechtigt und trifft auch auf inländische Schiedsverfahren zu, da der wesentliche Vorteil der Schiedsgerichtsbarkeit, der schnellen Sacherledigung durch das (als Folge der Anfechtung im Ergebnis) vierinstanzliche Verfahren wieder zunichte gemacht wird.

3. Internationaler Vergleich

Schiedsorte stehen in einem internationalen Wettbewerb. Dabei können viele Schiedsorte – vor allem wegen der mit Schiedsverfahren verbundenen positiven Wirtschaftseffekte (dazu näher unten 5) – auf finanzielle Unterstützung ihres Heimatlandes zugreifen. Das Ministry of Justice von Großbritannien hat etwa 2011 einen Aktionsplan veröffentlicht, der die Förderung der Schiedsgerichtsbarkeit als ein primäres Ziel festlegt.¹² Auch Singapur, Frankreich¹³ und die Schweiz¹⁴ fördern die Schiedsgerichtsbarkeit maßgeblich.

Neben den erwähnten finanziellen Beiträgen ist die natürlich die Schaffung eines entsprechenden Rechtsrahmens ein entscheidendes Element zur Förderung der Schiedsgerichtsbarkeit, stellt doch der Rechtsrahmen das wichtigste Auswahlkriterium für den Schiedsort dar (siehe oben). Vor wenigen Tagen, am 8. März 2012, etwa hat die Höchstrichterin Marianne Lundius, Präsidentin des Obersten Gerichtshofes von Schweden, in einer von rund 500 internationalen Schiedsexperten besuchten Veranstaltung in Stockholm (IBA Arbitration Day) betont, dass etwa Schweden ein schiedsfreundlicher („arbitration friendly“) Staat sein und hervorgehoben, wie zügig die (wenigen) Aufhebungsverfahren im zweiinstanzlichen Verfahren entschieden würden.

Tatsächlich ist mittlerweile das zweiinstanzliche Verfahren (das ohnehin funktionell drei Instanzen aufweist) internationaler Standard. Dieses besteht etwa in Deutschland, Frankreich, Griechenland, Italien, Litauen, Rumänien Schweden, Spanien. Nur wenige Staaten haben noch drei Instanzen, wie etwa Belgien, England, Finnland, den Niederlanden, Polen und Tschechien.¹⁵ Der Instanzenzug

¹⁰ Siehe zB Pitkowitz, Die Aufhebung von Schiedssprüchen, 2008, RZ 69ff mwN.

¹¹ Siehe dazu Rechberger, Zum Instanzenzug bei der Anfechtung von Schiedssprüchen, *ecolex* 2011, 886.

¹² Plan for Growth: Promoting the UK's Legal Services Sector; abrufbar unter <http://www.justice.gov.uk/downloads/publications/corporate-reports/MoJ/legal-services-action-plan.pdf>

¹³ Siehe dazu die Ausführungen oben im Zusammenhang mit Verlegung des Sitzes des ICC Schiedsgerichtshofes.

¹⁴ Etwa durch lediglich nominelle Gerichtsgebühren für Aufhebungsverfahren. Näheres dazu unten.

¹⁵ Siehe dazu die von Graf & Pitkowitz erstellte europäische Übersicht des Instanzenzuges bei Aufhebungsverfahren zitiert von Rechberger, Zum Instanzenzug bei der Anfechtung von Schiedssprüchen, *ecolex* 2011, 889 FN 27.

in **England** (dem wohl bedeutendsten Schiedsort) ist allerdings dabei faktisch zweigliedrig, da der Supreme Court (ehem. House of Lords) pro Jahr deutlich weniger als 100 Fälle annimmt und soweit ersichtlich, in den letzten Jahren darunter kein einziger schiedsbezogenen Fall war.

Die Schweiz und Bulgarien sind bereits einen Schritt weiter gegangen und sehen nur mehr eine Instanz für Aufhebungsverfahren vor. Die **Schweiz** als einer der wichtigsten Schiedsorte kann bereits statistische Analysen von eininstanzlichen Aufhebungsverfahren vorweisen. In den 20 Jahren von 1989 bis 2009 wurden insgesamt 289 Aufhebungsklagen eingebracht, die eine durchschnittliche Verfahrensdauer von weniger als fünf Monaten ausweisen.¹⁶ Ein hoher Teil davon betrifft Anfechtungen von Schiedssprüchen des Sportschiedsgerichtshofes in Lausanne (CAS).¹⁷

4. Ziele des SchiedsRÄG 2012

Ein wichtiges Anliegen und Bedürfnis der Wirtschaft ist es, **Rechtssicherheit und Rechtsstabilität** so rasch wie möglich zu erreichen.

Diesem Anliegen der Wirtschaft ist der Gesetzgeber bereits im Lauterkeitsrecht nachgekommen, in dem die entscheidenden Rechtsfragen im Rahmen des Provisorialverfahrens sehr rasch vom Obersten Gerichtshof geklärt werden können. Demgegenüber kam es in Schiedsverfahren bislang durch den normalen dreiinstanzlichen Verfahrensgang oft zu mehrjährigen Verfahren, bis schließlich eine letztinstanzliche Entscheidung vorlag. Dies war umso bedauerlicher, als Parteien meist gerade deswegen ein Schiedsverfahren wählen, weil sie erwarten, dass Streitigkeiten rasch entschieden werden. Diese - auch durch Art 6 MRK gestützte¹⁸ - Erwartung wurde oft durch die lange Dauer der Aufhebungsverfahren frustriert („justice delayed is justice denied“).

Das SchiedsRÄG kommt nun diesem berechtigten Wunsch der Wirtschaft und Praxis nach.

Durch die effektive Beschleunigung der Schiedsverfahren wird klarerweise auch die Attraktivität Österreichs als internationaler Schiedsort deutlich erhöht.

¹⁶ Felix Dasser, International Arbitration and Setting Aside Proceedings in Switzerland – An Updated Statistical Analysis, ASA Bulletin 2010, 82.

¹⁷ Diese machen in den Jahren 2006 bis 2009 rund 40% aller Verfahren aus. Dasser, aaO, 95.

¹⁸ Siehe zB EGMR 20. April 2010 (Ref 12312/05) iS Kin-Stib und Majkic gegen Serbia. (“The Court ... further recalls that it is the State's responsibility to make use of all available legal means at its disposal in order to enforce a binding arbitration award Finally, the State must make sure that the execution of such an award is carried out without undue delay and that the overall system is effective both in law and in practice”) und EGMR 29. September 2008 (Ref 773/03) iS Regent Company gegen Ukraine (“The Court is therefore of the view that the continued non-enforcement of the judgment debt at issue constituted a violation of Article 6 § 1 of the Convention”)

5. Wirtschaftliche Konsequenzen

Durch Umsetzung des SchiedsRÄG 2012 sind keine Einnahmenausfälle bei **Gerichtsgebühren** zu befürchten, sondern im Gegenteil durch die (überaus) hoch angesetzte Pauschalgebühr von 5% Einnahmenezugewinne (dazu näher unten 11). Durch die Konzentration des Aufhebungsverfahrens in einer Instanz kommt es andererseits zu einem Synergieeffekt, d.h. zu einer Entlastung der beiden anderen Instanzen.

Es ist damit zu rechnen, dass der **Wirtschaftsstandort Österreichs** durch die Novelle gestärkt wird und damit (indirekt) das SchiedsRÄG einen deutlich positiven Effekt haben wird. Diese Einschätzung spiegelt die Haltung der Rechtsanwälte wieder, die jedenfalls kurzfristig durch den Wegfall von zwei Verfahrensschritten den größten Nachteil erleiden, allerdings durch die mittelfristigen Struktureffekte davon ausgehen, dass dieser Nachteil mehr als wettgemacht wird. Ebenso sind Tourismus (Hotel, Flug, Transport etc) und andere verfahrenснаhe Betriebe (Übersetzungen, Sachverständige etc) und nicht zuletzt Bund, Länder und Gemeinden (durch höheres Steueraufkommen) von der Stärkung des Schiedsortes Österreich direkt positiv betroffen. Erwähnt sei an dieser Stelle auch der jährliche Willem C. Vis Moot Court, das wohl weltgrößte Ereignis der Schiedsgerichtsbarkeit, das heuer bereits zum 19. Mal in der Karwoche in Wien stattfinden wird. Erwartet werden diesmal Teams von 285 Universitäten, sowie rund 600 Schiedsrichter und Betreuer, also insgesamt rund 2.500 Teilnehmer aus aller Welt, die für zumindest eine Woche für diesen Wettbewerb nach Österreich kommen werden. Erwähnt seien auch eine ganze Reihe von Schiedskonferenzen in Österreich, die jedes Jahr hunderte von internationalen Schiedsexperten nach Österreich ziehen. All diese Ereignisse hängen natürlich mit der (fortdauernden) Bedeutung Österreichs als Schiedsort zusammen.

6. Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofs für Aufhebungsverfahren

Als Kernpunkt des SchiedsRÄG ist für Klagen auf Aufhebung eines Schiedsspruches (die innerhalb der Dreimonatsfrist des § 611 Abs 4 ZPO einzubringen sind) der Obersten Gerichtshof zuständig. Damit wird für das Schiedsverfahren ein funktional **zweigliedriger Instanzenzug** normiert.¹⁹

Seit der Einführung des Schiedsrechtes in Österreich (1895) hat sich der Oberste Gerichtshof deutlich weniger als 200 mal mit aufhebungsrelevanten Fragen befasst, also deutlich weniger als zwei Mal pro Jahr, wobei natürlich die Tendenz in letzteren Jahren durchaus steigend ist.²⁰ Dabei war statistisch gesehen nur ein sehr geringer Prozentsatz von Aufhebungsklagen erfolgreich.²¹ Dies zeigt, dass die Schiedsgerichtsbarkeit in Österreich auf einem **sehr hohen Qualitätsniveau**

¹⁹ Siehe dazu *Rechberger*, Zum Instanzenzug bei der Anfechtung von Schiedssprüchen, *ecolex* 2011, 886.

²⁰ Siehe dazu im Detail *Pitkowitz*, Die Aufhebung von Schiedssprüchen, 2008, Entscheidungsregister S 127ff. In dem Werk werden 160 bis 2007 erfasste OGH Entscheidungen analysiert. Die Entscheidungen ergingen allerdings auch teilweise in Anerkennungsverfahren.

²¹ Siehe dazu die detaillierte Analyse zu den einzelnen Aufhebungsgründen in *Pitkowitz*, aaO.

arbeitet. Trotzdem gilt es natürlich, Ausreißer zu erfassen und in diesen Fällen durch die Aufhebungsmöglichkeit den Parteien einen effektiven Rechtsschutz zu bieten.

Die Aufhebungsgründe gegen Schiedssprüche sind taxativ in § 611 ZPO genannt. Es kommt daher – im Sinne einer **Zulassungsbeschränkung** (vgl § 502 ZPO für Revision) – bereits vorab zu einer signifikanten Einschränkung der Fragen, die an den OGH herangetragen werden können.

Nach Erfahrungen der Rechtsanwaltschaft werden dies vorwiegend **rechtliche Fragen** sein. In der Praxis kommt es in Aufhebungsverfahren nämlich sehr selten zu einem Beweisverfahren. Dieses wurde ja bereits durch das Schiedsgericht durchgeführt. Es ist sehr zu begrüßen, dass diese Rechtsfragen nun sofort an den OGH herangetragen werden können und nicht erst mehrere Instanzen durchlaufen werden müssen. Dies führt zu einer Einschränkung von Folge- und Parallelverfahren und damit zur Effizienzsteigerung.²²

Im Folgenden soll die (praktische) Relevanz anhand der einzelnen Aufhebungsgründe noch näher erläutert und analysiert werden:

Mängel der Schiedsvereinbarung (§ 611 Abs 2 Z 1 ZPO)

Dazu zählen Fälle der fehlenden Schiedsvereinbarung, fehlerhafter Zuständigkeitsentscheidung und fehlender subjektiver Schiedsfähigkeit. Es ist dabei davon auszugehen, dass diese Fragen bereits im Rahmen des Schiedsverfahrens thematisiert wurden und somit Gegenstand von Beweisaufnahmen wurden, da sie sonst gemäß § 583 Abs 2 und § 592 Abs 2 präkludiert wären.

Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 611 Abs 2 Z 2 ZPO)

Darunter fallen Fälle der mangelnde Mitwirkung an der Schiedsrichterbestellung, mangelnder Kenntnis des Schiedsverfahrens und (in der Praxis wohl am relevantesten) mangelnder Verteidigungsmöglichkeit. Wenngleich es durchaus vorstellbar ist, dass zu dieser Frage umfangreiche Beweise erhoben werden (etwa über Ablauf des Verfahrens, Vorbringen, Beweisanträge, Rügen, Umfang der Erwägungen des Schiedsgerichtes) zeigt die ständige OGH Judikatur zu diesem Aufhebungsgrund, dass nur ganz wesentliche Verstöße als aufhebungsrelevant angesehen werden, wie etwa die gänzliche Entziehung des rechtlichen Gehörs;²³ dazu wurde jüngst auch die Nichtbeachtung eines Antrags auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung durch das Schiedsgericht gezählt.²⁴

²² So hat die Rechtsanwaltschaft etwa Erfahrungsbericht von Kollegen, die veranlasst waren, mehrere Aufhebungsverfahren in einem Zeitraum von mehreren Jahren einzuleiten, da bestimmte Fragen (konkret die Frage der Schiedsfähigkeit von gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten) vom OGH noch nicht behandelt worden waren.

²³ Siehe dazu näher und auch zur Kritik an dieser Judikatur *Pitkowitz*, aaO, RZ 195-221.

²⁴ OGH 30. Juni 2010, 7 Ob 111/10i

Schiedssprüche ultra petita (§ 611 Abs 2 Z 3 ZPO)

Zum Fall der Überschreitung der Jurisdiktionskompetenz ist wieder auf die Rügepflicht gem § 592 Abs 2 ZPO hinzuweisen. Im Fall der Überschreitung der Schiedsvereinbarung sind grundsätzlich Beweisaufnahmen zum Inhalt der Schiedsvereinbarung denkbar. Aufgrund des Schriftformerfordernisses, und der restriktiven OGH Judikatur zur Auslegung von Schiedsvereinbarungen²⁵ sind allerdings auch hier umfassende Beweisaufnahmen schwer vorstellbar. Auch zum dritten Fall, der Überschreitung des Parteienantrags sind grundsätzlich Beweiserhebungen vorstellbar, allerdings wohl auch nur in sehr beschränktem Umfang. Weiters hat dieser Aufhebungsgrund bislang kaum praktische Relevanz.²⁶

Mängel der Gerichtsbesetzung (§ 611 Abs 2 Z 4 ZPO)

Hierunter fallen sowohl die fehlerhafte Bildung oder Zusammensetzung des Schiedsgerichts als auch ein Verstoß gegen vereinbarte Besetzungsregelung. Die Fallpraxis zeigt, dass hierunter vornehmlich rechtliche Bedenken geltend gemacht wurden (etwa Wahl des Vorsitzenden durch Losentscheidung, Befangenheit) sowie formale Bedenken (fehlende Unterfertigung des Schiedsspruches), sodass auch hier ein Beweisverfahren die Ausnahme darstellen sollte.²⁷

Verfahrensrechtlicher ordre public (§ 611 Abs 2 Z 5 ZPO)

Unter diesem (2006 eingeführtem) Tatbestand fallen Verstöße gegen die die tragenden Grundsätze des Prozessrechts soweit nicht schon von § 611 Abs 2 Z 2 ZPO erfasst. OGH Judikatur liegt dazu soweit ersichtlich noch keine vor. Es gilt das zu § 611 Abs 2 Z 2 ZPO ausgeführte.

Restitution / Revision / Wiederaufnahme (§ 611 Abs 2 Z 6 ZPO)

Hier geht es grundsätzlich²⁸ um den Fall, dass ein Schiedsspruch durch strafrechtlich relevantes Handeln bewirkt wurde, insbesondere durch Betrug, Falschaussage oder Urkundenfälschung. Der OGH wird daher wohl die strafrechtliche Vorfrage nicht selbst entscheiden.

Fehlende objektive Schiedsfähigkeit (§ 611 Abs 2 Z 7 ZPO)

Zu diesem Aufhebungsgrund sind nur Rechtsfragen denkbar.

²⁵ Pitkowitz, aaO, RZ 8-19, MwN.

²⁶ Pitkowitz, aaO, RZ 239-264.

²⁷ Pitkowitz, aaO, RZ 296-317.

²⁸ Eine Erweiterung auf Fälle des § 530 Abs 1 Z 6 u 7 ZPO erfolgt in arbeitsrechtlichen Schiedsverfahren und Schiedsverfahren mit Verbrauchern. Für letztere gilt aber ohnehin ein dreiinstanzliches Aufhebungsverfahren.

Materiell-rechtlicher ordre public (§ 611 Abs 2 Z 8 ZPO)

Dieser in der Praxis häufig herangezogene Aufhebungsgrund befasst sich überwiegend mit Rechtsfragen. Sofern dies Fragen des EU Rechts sind, ist diese seitens des OGH wohl dem EUGH vorzulegen.²⁹ Umfassendere Feststellungen (Beweisaufnahmen) verhindert meist das Verbot der revision au fond. Im Aufhebungsverfahren führt die Prüfung des Verstoßes gegen den ordre public ja grundsätzlich nicht dazu, dass das staatliche Gericht eine umfassende Prüfung der Ausführungen des Schiedsgerichts in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht vornimmt.³⁰

7. Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofs für Verfahren betreffend Feststellung des Nichtbestehens eines Schiedsspruches (§ 612 ZPO)

Diese Bestimmung wurde eingeführt, da § 228 ZPO durch § 578 ZPO für Schiedsverfahren ausgeschlossen wurde.³¹ Mit diesem Rechtsmittel kann ein vermeintlicher Schiedsspruch angegriffen und sein tatsächliches Nicht-Bestehen festgestellt werden. Von Bedeutung ist etwa die Abgrenzung eines Schiedsspruches von einem Schiedsgutachten,³² aber auch Fälle sogenannter „pathologischer Erscheinungen,“ noch nicht wirksamer Schiedssprüche, die Abgrenzung zum Vereinsschiedsspruch oder die Abgrenzung der subjektiven Reichweite eines Schiedsspruches.³³

Die Befassung des OGH auch mit diesen Fällen wird aus dem Gesichtspunkt der Verfahrenskonzentration und Verfahrensökonomie begrüßt, insbesondere da es denkbar ist, die Klage nach § 612 ZPO mit einem Aufhebungsantrag zu verbinden.³⁴

8. Mehrbelastung des Obersten Gerichtshofs?

Da im Vorfeld der Novelle Bedenken geäußert wurden, dass durch das SchiedsRÄG 2012 eine Mehrbelastung des OGH (mit neuen Aufgaben) zu erwarten sei, sei auch darauf eingegangen.

Der Oberste Gerichtshof ist in der Vergangenheit wiederholt durch den Gesetzgeber mit Mehrbelastung konfrontiert worden. So wurde etwa nach Beseitigung des alten § 16 AußStrG 1854 durch die Wertgrenzennovelle 1989 in

²⁹ EUGH C-126/97, *Eco Swiss China Time Limited v. Benetton International NV* [1999] ECR I-3055, 1 Juni 1999

³⁰ OGH 18. 9. 1991, 1 Ob 582/91; OGH 5. 5. 1998, 3 Ob 2372/96m; *Fasching*, Zivilprozessrecht Rz 2231; *Rechberger/Melis in Rechberger*, ZPO³ § 611 Rz 13; *Zeiler*, Schiedsverfahren 272; so auch nach deutschem Recht: *Baumbach et al*, ZPO § 1059 Rz 5.

³¹ Jelinek, Anwendungsbereich der Klage auf Feststellung des Nichtbestehens eines Schiedsspruches (§ 613 ZPO). Festschrift Machacek und Matscher, 763ff.

³² *Pitkowitz*, aaO, RZ 469

³³ Jelinek, aaO, 770f.

³⁴ *Pitkowitz*, aaO, RZ 473

vielen Außerstreitsachen (insbesondere auch Grundbuchs- und Firmenbuchssachen) der Zugang zum OGH ausgebaut.

Nach Meinung der Rechtsanwaltschaft, sollte die durch das SchiedsRÄG zu erwartende (weitere) Mehrbelastung des OGH allerdings aus folgenden Gründen im Ergebnis vertretbar sein:

Die Praxis hat gezeigt, dass ein sehr **hoher Prozentsatz** der (insgesamt wenigen!) Aufhebungsverfahren bis zum **Obersten Gerichtshof** geführt werden. Auch wenn viele Verfahren an der Zulassungshürde des § 502 ZPO scheitern, so muss sich der OGH dennoch meist auch inhaltlich damit auseinandersetzen. Es ist daher schon aus diesem Grund nicht mit einer deutlichen Vermehrung des Aufwandes zu rechnen.

Wie oben aufgezeigt (Punkt 6), sind Aufhebungsverfahren von **Rechtsfragen** dominiert. Eine Belastung des OGH durch Beweisaufnahmen wird daher äußerst selten und wenn überhaupt nur in geringem Ausmaß erfolgen. Dies kann aber noch weiter entschärft werden: Soweit Tatsachenfeststellungen erforderlich sind, könnte dies auch in Form eines Erhebungsverfahrens oder durch beauftragte Richter erfolgen.

Es ist natürlich auch nicht auszuschließen, dass **offensichtlich unbegründete** Aufhebungsklagen eingebracht werden. In diesen Fällen wird der Oberste Gerichtshof (ähnlich wie bei Zurückweisung einer Revision mangels Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung) allerdings wohl mit einer Kurzbegründung auskommen können.

Da die Aufhebungsklage eine rechtsmittelähnliche Funktion hat, ist die Situation auch nicht neu sondern mit jener der Wiederaufnahmsklagen vergleichbar, die gem § 532 ZPO auch direkt beim Obersten Gerichtshof einzubringen sein können. Dieser hat dann über das (dem einer schiedsrechtlichen Aufhebungsklage funktional entsprechende) Begehren mündlich zu verhandeln und mit Urteil zu entscheiden.³⁵ Die anschließende Zurückverweisung des Erneuerungsverfahrens an das Prozessgericht erster Instanz hat ihr schiedsverfahrensrechtliches Gegenstück darin, dass nach rechtskräftiger Aufhebung eine neue Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu erfolgen hat.

Schließlich sei angeführt, dass nach meinen Informationen das Justizministerium gerade im Hinblick auf die Befürchtung der Mehrbelastung des OGH in Aussicht gestellt hat, drei zusätzliche Planstellen für das Evidenzbüro des OGH einzurichten.

9. Sonderthema: Konsumenten

Der Grundsatz der Verfahrenskonzentration auf den Obersten Gerichtshof für Aufhebungsverfahren und Feststellungsverfahren nach § 612 ZPO ist für Verfahren, an denen Verbraucher beteiligt sind, durchbrochen. In diesen besteht weiterhin der dreigliedrige Instanzenzug, also im Ergebnis ein vierinstanzliches

³⁵ vgl nur Jelinek in Fasching/Konecny, Komm § 541 ZPO Rz 25.

Verfahren. Überdies sind die Aufhebungsgründe erweitert (Verletzung von zwingendem unabdingbarem Recht und Erweiterung der Wiederaufnahmsgründe).

Um die Sonderregelungen für Konsumenten klarzustellen, sieht das SchiedsRÄG in Ergänzung des § 617 noch einige Absätze vor. Bei kursorischem Lesen könnte der Eindruck entstehen, dass damit auch andere Regelungen wieder betroffen sein sollten (insbes durch Abs 9 der ganz allgemein für „Handelssachen im Sinn des § 51 JN“ das Handelsgericht als erste Instanz bestimmt). Durch die Überschrift der Bestimmung und den Gesamtzusammenhang wird nach überwiegender Meinung der Rechtsanwaltschaft nach ausreichend klar, dass es sich hier um eine Regelung ausschließlich für Verfahren handelt, in denen ein Verbraucher Partei ist.

Die praktische Bedeutung der Schiedsgerichtsbarkeit unter Beteiligung von Verbrauchern ist durch § 617 Abs 2 ZPO wonach Schiedsvereinbarungen nur für bereits entstandene Streitigkeiten abgeschlossen werden können bereits dramatisch eingeschränkt. § 617 Abs 2 bietet außerdem einen ganz entscheidenden Schutzmechanismus zugunsten von Verbrauchern. Aus Sicht der Rechtsanwaltschaft ist es nicht daher nicht erforderlich, noch eine weitere Schranke einzubauen, die – wie die Erläuterungen mit Recht feststellen – zu Problemen (Zuständigkeitsstreitigkeiten und Verfahrensverzögerung) führen könnte.

Sofern daher keine Einwände aus Sicht der Konsumentenvertreter bestehen, wird angeregt, **auch Verfahren mit Verbrauchern** dem Obersten Gerichtshof zuzuweisen (dies allerdings unter Beibehaltung der erweiterten Aufhebungsgründe). Diese Lösung schwebt offensichtlich auch dem Verfasser des Gesetzesentwurfes vor, wenn in den Erläuterungen davon gesprochen wird, hier „vorerst“ die alte Regelung unverändert zu lassen.

Es wird jedenfalls angeregt das SchiedsRÄG dahingehend zu ergänzen, dass im Falle der Klageeinbringung beim unzuständigen Gericht, dieses eine **Überweisung von Amts wegen** durchzuführen hat (vergleichbar mit § 44 JN), so dass Zuständigkeitsstreitigkeiten und allfällige Mehrfachbelastung durch Gerichtsgebühren vermieden werden können. (Dies betrifft neben der hier angesprochenen Problematik für Konsumenten auch Zuständigkeitsfragen in anderen Fällen.) Eine derartige „benutzerfreundliche“ Regelung würde wohl auch international positive Beachtung finden.

10. Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofs nach dem dritten Titel (Bildung des Schiedsgerichts): Bestellung eines Schiedsrichters (§ 587 ZPO), eines Ersatzschiedsrichters (§ 591 ZPO), Beendigung des Amtes eines Schiedsrichters (§ 590 ZPO) sowie für Ablehnungsverfahren (§ 589 Abs 3 ZPO)

Für Entscheidungen nach dem dritten Titel waren bislang die Landes- und Handelsgerichte zuständig, die darüber unanfechtbar entschieden. Die Änderung führt daher nicht zu einer Verkürzung des Instanzenzuges sondern zu einer Verlagerung der Zuständigkeit.

Die Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofes auch für diese Fragen ist aus folgenden Gründen nicht nur zu begrüßen, sondern nach Meinung der Rechtsanwaltschaft auch geboten.

Die „Qualität“ der Schiedsrichter ist wohl von ganz zentraler Bedeutung für ein Schiedsverfahren. Im Hinblick auf die eingeschränkten Anfechtungsmöglichkeiten von Schiedssprüchen ist es daher umso wichtiger, dass das Verfahren von Schiedsrichtern entschieden wird, die die vom Gesetz (Unabhängigkeit und Unparteilichkeit) und allenfalls von den Parteien geforderten Qualifikationen aufweisen. Es liegt daher auf der Hand, wenn man die Frage der Aufhebung allein in die Hand des OGH legt, auch diese Frage in dessen Kompetenz zu legen.

Beließe man es bei der Zuständigkeit der Landes- und Handelsgerichte so besteht die Gefahr, dass in eng verbundenen Angelegenheiten zwei inkompatible und unterschiedliche Maßstäbe gesetzt werden. Durch die Konzentration der schiedsrelevanten Verfahren beim OGH kann dies vermieden werden. Historisch gesehen war ja bis zum SchiedsRÄG 2006 die Ablehnung im Rahmen des Aufhebungsverfahrens geltend zu machen (§ 595 Abs 1 Z 4 ZPO aF). Diese Problematik wurde (sinnvollerweise) mit dem SchiedsRÄG 2006 in des Vorfeld des Verfahrens gelegt. Dies sollte aber nicht zu getrennten Zuständigkeiten führen

Nur durch Befassung des OGH ist gewährleistet, dass diese bedeutenden Fragen mit der entsprechenden Fachkompetenz des OGH entschieden werden. Damit würde nicht nur gewährleistet werden, dass diese so zentrale Frage auch eine zentrale Bedeutung erhält, es würde überdies die ein starkes Signal im internationalen Umfeld gesetzt werden und damit die Attraktivität des Schiedsortes Österreich deutlich erhöht werden.

Die Zuständigkeit der Landes- und Handelsgerichte birgt, wie die Praxis zeigt, noch weiteres Problempotential. So werden etwa Richter (die bislang möglicherweise selbst nur „Opfer“ in Ablehnungsanträgen gem §§ 19f JN waren) in die Rolle gebracht über ein – nach anderen Kriterien als der JN zu beurteilendes – Ablehnungsverfahren zu entscheiden. Da es auch keine feste Geschäftsverteilung für schiedsbezogene Verfahren gibt³⁶ besteht überdies ein gewisses Risiko, dass eine Partei mehrere Ablehnungsanträgen (formal natürlich auf unterschiedliche Argumente gestützt) einbringt, um die „Meinung“ unterschiedlicher Richter einzuholen.

Angemerkt sei, dass Parteien, wenn diese die Wahl eines Schiedsrichters vertraglich einer dritten Stelle übertragen, grundsätzlich die „bedeutendste“ denkbare Einrichtung/Person dafür wählen, wie zB den Präsidenten der Rechtsanwaltskammer, den Präsidenten der Kammer der Wirtschaftstreuhänder oder das Präsidium des Internationalen Schiedsgerichtes der Wirtschaftskammer

³⁶ Gem § 32 Abs. 7 GOG: sind Rechtsstreitigkeiten in Schiedsverfahren „tunlichst“ derselben Gerichtsabteilung zuzuweisen. Gem § 45 Abs. 3 GOG sind diese „tunlichst“ demselben Rechtsmittelsenat zuzuweisen.

Österreich (dem auch ein OGH Richter angehört). Es ist daher nur logisch und konsequent diese so bedeutende Aufgabe auch dem OGH zu übertragen.

11. Verfahrenskosten

Das SchiedsRÄG sieht für Aufhebungsklagen und Klagen nach § 612 ZPO nun eine Mindestgebühr von € 5.000 sowie darüber hinaus 5% des jeweiligen Streitwertes vor. Für die Maßnahmen nach dem dritten Titel sind Gebühren von Euro 402 (Gerichtshof erster Instanz) bzw. Euro 2.010 (Oberster Gerichtshof) vorgesehen. (§ 15 Abs 6 GGG der einige Sonderregelungen für Aufhebungsklagen enthält, wurde dabei nicht geändert.)

Im Folgenden wird lediglich auf die 5%ige Gebühr eingegangen, da alle anderen Gebühren unproblematisch erscheinen.

Nach der bisherigen Rechtslage entstehen im Rahmen eines Aufhebungsverfahrens Gebühren in Höhe von höchstens 5,4% (1,2% erste Instanz, 1,8% zweite Instanz und 2,4% dritte Instanz). Da in Schiedsverfahren zwar ein sehr hoher Prozentsatz, aber nicht alle Verfahren bis zum OGH gelangen, liegen daher die durchschnittlichen Verfahrenskosten jedenfalls unter 5,4%. Hinzu kommt, dass bei einer „durchschnittlichen“ Betrachtung zum einen auch berücksichtigt werden muss, dass der Arbeitsaufwand geringer ist, wenn nur ein Gericht entscheidet (Synergieeffekt) und, dass wie in dieser Stellungnahme oben aufgezeigt, der Verfahrensaufwand mangels (extensiver) Beweisaufnahme in der Regel deutlich unter dem in sonstigen Verfahren liegt. Daher führt der Vorschlag des SchiedsRÄG 2012 zu einer effektiven **Erhöhung** der Gerichtsgebühren im Verhältnis zu sonstigen Verfahren. Die Meinung der Erläuterungen, wonach es kurzfristig zu einem Einnahmefall kommt, kann somit nicht nachvollzogen werden.

Zu berücksichtigen ist auch, dass die Streitwerte in Schiedsverfahren in der Regel deutlich höher sind als in sonstigen Verfahren. Geht man von den in den Erläuterungen genannten Zahlen aus, so ergibt sich ein durchschnittlicher Streitwert von € 5 Millionen der dort genannten insgesamt 25 Verfahren, somit eine Gebühr von € 250.000 pro Aufhebungsverfahren. An diesen Angaben, die offensichtlich in Ermangelung einer Statistik von Aufhebungsverfahren nun nachträglich erhoben wurden, bestehen allerdings gewisse Zweifel aus der Praxis. Nach Ansicht der Rechtsanwaltschaft sind darin einige Verfahren (teilweise mit sehr substantiellen Streitwerten) nicht berücksichtigt. Auch wenn man die oben erwähnten Fallstatistiken von VIAC und ICC heranzieht, sollte sich ein höherer Durchschnittswert pro Schiedsverfahren ergeben.

Im Hinblick auf das Äquivalenzprinzip ergeben sich auch verfassungsrechtliche Bedenken gegen Erhöhung der Gerichtsgebühren für Aufhebungsverfahren.

Hingewiesen sei darauf, dass in Schweiz, in der ebenfalls das Höchstgericht für Aufhebungsverfahren zuständig ist, die Gerichtsgebühren deutlich niedriger sind. Diese sind stark degressiv, beginnend mit bis 50% (bei Streitwerten unter SFR 10.000) verlaufend bis zu 1% und überdies mit SFR 100.000 nach oben gedeckelt.

Wien, am 14. März 2012

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff
Präsident