

Alexander Meisinger, Linz, und Hanna Salicites, Graz

Alternative Formen der Streitbeilegung

Lösungen ohne staatliches Verfahren

Übersicht

- I. Allgemeines
 - A. Begriff
 - B. Anwendungsbereiche
- II. Schiedsgerichtsbarkeit
 - A. Entstehung
 - B. Schiedsfähigkeit
 - C. Verfahren
- III. Schlichtung
 - A. Entstehung
 - B. Schlichtungsverfahren
- IV. Mediation
 - A. Die Entstehung der Mediation
 - B. Struktur und Aufbau eines Mediationsverfahrens
 - C. Verfahrensrechtliche Folgen für das Zivilverfahren
 - D. Fazit und Ausblick

I. Allgemeines

Die menschliche Gesellschaft ist geprägt von Konflikten. Von innerfamiliären oder nachbarschaftlichen Streitigkeiten, über Auseinandersetzungen im Wirtschaftsbereich – gleich ob B2C oder B2B – bis hin zu militärischen Konfrontationen. Galt in vergangenen Zeiten noch das Recht des Stärkeren, oder das Recht der Selbsthilfe in der Sippe durch Blutrache, so wurde die Rechtsanwendung nach und nach durch **Einrichtung von Rechtsprechungseinrichtungen** zentralisiert.¹⁾ Zunächst waren diese allerdings darauf beschränkt, festzustellen, ob überhaupt ein Delikt begangen wurde und ob eine der Parteien zur privaten Vollstreckung berechtigt war, wenn keine friedliche Vermittlung möglich war.²⁾ Eine Entwicklung, die schließlich zu un-

¹⁾ Dies freilich nur als plakativ vereinfachte Darstellung der rechtshistorischen Entwicklung, die aber den Rahmen dieses Beitrags sprengen würde. – Es sei auf entsprechende rechtsgeschichtliche Literatur verwiesen.

²⁾ Die Gerichte hatten eher die Funktion von „tribunals of arbitration“, also Schiedsgerichten oder Schlichtungsstellen: *Jablonek*, Menschenbild und Friedenssicherung, in *Aliprantis/Olechowski* (Hrsg), Hans Kelsen: Die Aktualität eines großen Rechtswissenschaftlers und Soziologen des 20. Jahrhunderts (2014) 136 mwN; zur Entwicklung der Friedensrichter und Sühneverfahren ausf. *Stürner*, Formen der konsensualen Prozessbeendigung in den europäischen Zivilprozessrechten, in *Breidenbach/Coester-Waltjen/Heß/Nelle/Wolf* (Hrsg), Konsensuale Streitbeilegung (2001) 5 (7 ff).

serem heutigen gerichtlichen **Streitbeilegungssystem mit staatlicher Zwangsgewalt** führte, die aber wohl noch lange nicht abgeschlossen ist.

Die Hintergründe für die Etablierung von Alternativen Streitbeilegungsmechanismen sind ua die (in vielen Ländern) **hohen Kosten, lange Verfahrensdauer** und, in spezifischen Bereichen, **unzureichendes Fachwissen** der staatlichen Gerichte bzw – insb in internationalen Verfahren – **fehlendes Vertrauen** in fremde Rechtssysteme. Ein weiteres Kriterium sind oftmals die relativ **starren, formalisierten Verfahrensabläufe**.³⁾

Demgegenüber stehen die **Raschheit** der verschiedenen Verfahren der Alternativen Streitbeilegung, die oftmals **niedrigeren Kosten**, die **hohe Flexibilität** und **Parteienautonomie**.⁴⁾ Es versteht sich von selbst, dass diese Kriterien nicht bei allen unterschiedlichen Verfahren gleich stark ausgeprägt sind, doch sollen sie beispielhaft die Stärken der Alternativen Streitbeilegung aufzeigen.

Von den verschiedenen Verfahren der „Alternativen Streitbeilegung“ sind die **Schiedsgerichtsbarkeit**, die **Schlichtung** und die **Mediation** am bekanntesten. Allerdings gibt es auch noch andere Verfahren, sowie Mischformen⁵⁾ und Abwandlungen dieser „großen drei“, die jedoch – jedenfalls in Europa – eher wenig Bedeutung haben. Nur beispielhaft soll an dieser Stelle als Kuriosität das amerikanische sog „**rent-a-judge**“ angeführt werden: Bei diesem wird – soweit noch vergleichbar zur Schiedsgerichtsbarkeit – ein privater Richter „gemietet“. Meist handelt es sich um einen pensionierten staatlichen Richter, oder einen Rechtsanwalt, der dann – mit richterlichen Befugnissen ausgestattet – eine Verhandlung durchführt und ein staatliches (!) Urteil erlässt. Dieses kann dann – wie ein „gewöhnliches“ Urteil – vor der staatlichen zweiten und dritten Instanz angefochten werden. Ein System also, das aus der Not heraus entstanden ist, dass die erste Instanz in Amerika völlig überlaufen ist und das deren Umgehung erlaubt, wenn man es sich leisten kann – was bei **Kosten von \$ 1250,- pro Stunde**⁶⁾ wohl zu einer zwei Klassen-Justiz führt.

In der **Europäischen Union**⁷⁾ gab es erstmals 1998 eine Empfehlung der Kommission zur „Außergerichtlichen“ Streitbeilegung,⁸⁾ die 2001 durch eine weitere Empfehlung⁹⁾ ergänzt wurde. Im Jahr 2002 veröffentlichte die Kommission mit dem Grünbuch „Alternative Verfahren zur Streitbeilegung im Zivil- und Handelsrecht“¹⁰⁾ eine **Bestandaufnahme** der Mechanismen der Alternativen Streitbeilegung in Europa

³⁾ *Perner/Völkl*, Conciliation, Mediation, ADR, ÖJZ 2003/28.

⁴⁾ Vgl. *Perner/Völkl*, ÖJZ 2003/28.

⁵⁾ Bei denen etwa mit einer Mediation begonnen wird, die dann ggf (wenn erfolglos) in eine Art Schiedsverfahren mündet, vgl zB „MEDALOA“ (Mediation And Last Offer Arbitration), weiterführend dazu *Allmayer-Beck*, Außergerichtliche Streitbeilegung, AnwBl 2010, 421 (423).

⁶⁾ Siehe zB die Preisaufstellung auf www.rentajudge.com (6. 11. 2015).

⁷⁾ Eingehender zu den Empfehlungen *Meisinger* 105, 108.

⁸⁾ Empfehlung 98/257/EG betreffend die Grundsätze für Einrichtungen, die für die außergerichtliche Beilegung von Verbraucherstreitigkeiten zuständig sind, ABl L 1998/115, 31.

⁹⁾ Empfehlung 2001/310/EG über die Grundsätze für an der einvernehmlichen Beilegung von Verbraucherrechtsstreitigkeiten beteiligte außergerichtliche Einrichtungen, ABl L 2001/109, 56.

¹⁰⁾ KOM (2002) 196 endg.

und deren **Entwicklungsmöglichkeiten**. Seitdem wurde beständig am Ausbau der Alternativen Streitbeilegung, auch in Form der Online-Streitbeilegung, gearbeitet.¹¹⁾

Bevor die diversen Facetten der Alternativen Streitbeilegung vertieft werden können, muss zunächst geklärt werden, worum es sich bei „Alternativer Streitbeilegung“ überhaupt handelt. Der Beitrag soll also einerseits Klarheit über den **begrifflichen Umfang** und die **möglichen Anwendungsbereiche** der Alternativen Streitbeilegung schaffen und andererseits die Entstehung und das Potenzial der in Österreich bzw Europa „relevantesten“ Methoden erläutern.

A. Begriff

Oftmals finden sich **verschiedene Bezeichnungen** für die Alternative Streitbeilegung, die allerdings **synonym** sind, bspw „Außergerichtliche Streitbeilegung“, „Konsensuale Streitbeilegung“, oder auch englische Begriffe wie „Alternative/Amicable¹²⁾ Dispute Resolution“. Obwohl der Begriff an sich sehr vielfältig verwendet wird, ist hervorzuheben, dass es sich lediglich um einen **Sammelbegriff** handelt, der unterschiedliche Verfahren mit teils völlig verschiedenen Zielsetzungen und Techniken vereint. Es gibt also eigentlich zB keinen Anwendungsbereich der „Alternativen Streitbeilegung“ per se, sondern man müsste jeweils die Vor- und Nachteile der einzelnen Verfahren betrachten, um das ideale Verfahren für den konkreten Fall zu finden. Diese Betrachtungsweise geht noch **einen Schritt weiter** als die „Alternative“ Streitbeilegung hin zu einer sog „Angemessenen“ Streitbeilegung, oder auch **„Appropriate Dispute Resolution“**¹³⁾ genannt. Nach Entstehen eines Konflikts oder einer Streitigkeit wird – zB vom Streitbeilegungsorgan oder auch einer vorgeschalteten „Clearing-Stelle“ – unter Berücksichtigung der konkreten Umstände ermittelt, welche (alternative oder gerichtliche) Verfahrensart die erfolgversprechendste ist. Dann wird der Fall entweder an ein Gericht oder eine AS-Stelle weitergeleitet.

Bedauerlicherweise wird der Begriff der Alternativen Streitbeilegung oftmals – etwa jüngst in der österreichischen Umsetzung der ADR-RL¹⁴⁾ – **sehr unscharf verwendet**: Zwar wird in den Materialien zum AStG¹⁵⁾ eingeräumt, dass verschiedene Verfahren wie Schlichtung und Mediation zur Anwendung kommen können.¹⁶⁾ Gleichzeitig wird das Streitbeilegungsorgan aber als „Schlichter“ definiert (§ 3 Abs 2 AStG) und auch sonst gibt es **starke Anlehnungen an die Schlichtung**. Dies könnte bei nicht mit der Alternativen Streitbeilegung vertrauten Personen den Eindruck erwecken, dass sich der Begriff in dieser Verfahrensart erschöpft, was freilich den vielfältigen Möglichkeiten der Alternativen Streitbeilegung nicht gerecht wird. Der ADR-RL hingegen liegt tatsächlich ein sehr **breites Verständnis der Alternativen**

¹¹⁾ Siehe *Meisinger* 114 ff.

¹²⁾ Bezeichnung der Internationalen Handelskammer (International Chamber of Commerce – „ICC“): www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/ (18. 11. 2015).

¹³⁾ *Trenczek*, Außergerichtliche Konfliktregelung (ADR) – Verfahren, Prinzipien und Modelle, in *Trenczek/Berning/Lenz* (Hrsg), Mediation und Konfliktmanagement (2013) 29.

¹⁴⁾ RL 2013/11/EU über die alternative Beilegung verbraucherrechtlicher Streitigkeiten und zur Änderung der VO (EG) 2006/2004 und der RL 2009/22/EG, ABl 2013/165, 63.

¹⁵⁾ Alternative-Streitbeilegung-Gesetz, BGBl I 2015/105.

¹⁶⁾ ErläutME 123/ME 25. GP 6.

Streitbeilegung zu Grunde.¹⁷⁾ Auch Art 1 EU-Mediations-RL¹⁸⁾ sieht die Mediation (richtigerweise) bloß als Mittel zur Erleichterung des Zugangs zur Alternativen Streitbeilegung.

Gemeinsam haben alle Formen der Alternativen Streitbeilegung einerseits, dass die **Parteien** stets – in manchen Verfahren mehr, in manchen weniger – die **Kontrolle über das Streitbeilegungsverfahren** haben,¹⁹⁾ andererseits, dass ADR im Vorfeld **gerichtliche Streitigkeiten vermeiden**, oder parallel dazu eine **Lösung erleichtern** oder erwirken soll. Wenngleich sich auch im Zivilverfahren Phänomene finden, die Ähnlichkeiten zu Methoden der Alternativen Streitbeilegung aufweisen (zB die gesetzliche Verpflichtung der Richter, gütliche Einigungen herbeizuführen), so werden diese allgemein nicht vom Begriff der Alternativen Streitbeilegung erfasst.²⁰⁾ Wird jedoch ein anderer Richter, als jener eines anhängigen Zivilverfahrens tätig, so kann terminologisch wieder von Alternativer Streitbeilegung gesprochen werden.²¹⁾

B. Anwendungsbereiche

Aufgrund der Vielseitigkeit ihrer Verfahren, die zudem relativ große Flexibilität aufweisen, lässt sich die Alternative Streitbeilegung in den **verschiedensten Rechts- und Lebensbereichen** einsetzen. Dabei lässt sich quasi eine „Skala“ der **AS-Verfahren**²²⁾ zeichnen: Auf der einen Seite befindet sich – auf Grund ihrer Anspruchsbezogenheit und der Ähnlichkeit zum staatlichen Zivilprozess – die **Schiedsgerichtsbarkeit** und auf der anderen – als an der Eigenverantwortlichkeit der Parteien orientierte flexible Methode, bei der die „Entscheidungsmacht“ gänzlich bei den Parteien liegt – die **Mediation**. Die **Schlichtung** ist wohl zwischen diesen beiden Verfahren anzusiedeln: Zunächst steht zwar auch die Vermittlung zwischen den Parteien im Vordergrund. Allerdings wird – wenn keine Einigung erzielt wird – idR ein Lösungsvorschlag ausgearbeitet, der (je nach konkretem Verfahren) entweder direkt verbindlich ist, oder auch abgelehnt werden kann. Die übrigen Methoden, Abwandlungen und Hybridmodelle lassen sich jeweils irgendwo dazwischen einordnen.

¹⁷⁾ Näher dazu und zur Umsetzung *Meisinger* 103 ff.

¹⁸⁾ RL 2008/52/EG über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen, ABl 1998/126, 3.

¹⁹⁾ *Perner/Völkl*, ÖJZ 2003/28.

²⁰⁾ Vgl *ErwGr* 23 ADR-RL.

²¹⁾ Zum Einigungsrichter s *J. Schmidt* 171 ff.

²²⁾ *Schauer* in einem Diskussionsbeitrag bei der Tagung „Alternative Streitbeilegung“, Waidhofen/Ybbs, 1. 10. 2015.

STREITBEILEGUNGSVERFAHREN		
GERICHT	SCHLICHTUNG	MEDIATION
<ul style="list-style-type: none"> – Ultima ratio – Beachtung von Zuständigkeitsnormen – Beachtung von Prozessgrundsätzen – Durchsetzen von Ansprüchen – Exekutionstitel – Entscheidungen treffen nicht die Streitbeteiligten 	<ul style="list-style-type: none"> – Gemeinsame Einigung auf SchlichterIn – Moderation des Konflikts – Lösungsvorschlag – Ablehnung des Lösungsvorschlags möglich – Rechtsweg bleibt offen – Konfliktaufarbeitung sekundär – Ziel: schnelle Konfliktbeilegung 	<ul style="list-style-type: none"> – Gemeinsame Einigung auf MediatorIn – Freiwilligkeit – Vertraulichkeit – Eigenverantwortliche Lösung – Gemeinsame Entscheidungskompetenz – Ergebnisoffenheit – Förderung der Kommunikation – Ziel: nachhaltige Konfliktbeilegung

Abb 1 AS-Verfahren²³⁾

Schon seit längerem ist die Alternative Streitbeilegung in Österreich im **Nachbarschaftsrecht** (§ 364 Abs 3 ABGB iVm Art III ZivRÄG 2004²⁴⁾) und im **Arbeits- und Sozialrecht** (zB § 344 ASVG²⁵⁾; §§ 14 ff BGStG²⁶⁾) verankert, erlangte allerdings bislang kaum praktische Bedeutung.²⁷⁾ Seit dem KindNamRÄG 2013²⁸⁾ ist in § 107 Abs 3 AußStrG im familiären Bereich die Möglichkeit der Vorschreibung einer **verpflichtende Teilnahme an einem Erstgespräch** über Mediation²⁹⁾ oder über ein Schlichtungsverfahren verankert. Insgesamt betrachtet ist allerdings wohl nach wie vor die Schiedsgerichtsbarkeit im internationalen Geschäftsverkehr zwischen großen Unternehmen der größte Anwendungsbereich der Alternativen Streitbeilegung.³⁰⁾

²³⁾ *Sonnleitner*, Wege aus dem Konflikt, in *Ferz* (Hrsg), Soziale Kompetenz im Zentrum (2015) 66.

²⁴⁾ BGBl I 2003/91; vgl zB *Holzner* in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON^{1.02} (2014) § 364 Rz 10; *Schickmair* Abwehranspruch bei Beschattung durch Bäume vom Nachbargrundstück, RFG 2014/33; *Holzner*, Das neue Nachbarrecht im Lichte der höchstrichterlichen Rechtsprechung, Sachverständige 2009, 137.

²⁵⁾ BGBl 1955/189; vgl *Kiener*, Obligatorische Schlichtungsversuche bei kassenrechtlichen Streitigkeiten? RdM 2015/70 uva.

²⁶⁾ BGBl I 2005/82; vgl *Risak*, Die Mediation im Arbeitsrecht, ÖJZ 2012/41 uva.

²⁷⁾ *Risak*, ÖJZ 2012/41.

²⁸⁾ BGBl I 2013/15.

²⁹⁾ Siehe *Salicites* 37 ff.

³⁰⁾ Siehe *Rohrer/Aicher*, Alternative Verfahren der Streitbeilegung, ÖJZ 2008/101.

II. Schiedsgerichtsbarkeit

Die Schiedsgerichtsbarkeit ist, wie beschrieben, der staatlichen Zivilgerichtsbarkeit am vergleichbarsten. In den meisten europäischen Rechtsordnungen ist das Schiedsverfahren auch **gesetzlich verankert**, in Österreich zB in den §§ 577–618 ZPO. Es entscheidet ein (oder mehrere) **unabhängiger und unparteiischer Dritter**, der von den Parteien selbst – entweder vorab in der Schiedsvereinbarung, oder nach entstehen des zu lösenden Konflikts – ausgewählt wird. Vor der Entscheidung werden – vergleichbar zum Zivilverfahren – Beweise erhoben, die Parteien vernommen und ggf auch mündliche Verhandlungen abgehalten.

Regelmäßig werden Schiedsverfahren unter Beiziehung einer **Schiedsinstitution** durchgeführt, indem deren jeweilige Schiedsordnung vereinbart wird, die dann die gesetzlichen Regelungen weitgehend verdrängt. Nachfolgend einige Beispiele für Schiedsinstitutionen, bzw Institutionen, die sich mit der Schiedsgerichtsbarkeit (und großteils auch anderen Formen der Alternativen Streitbeilegung) befassen:

- Vienna International Arbitral Centre (VIAC) der Wirtschaftskammer Österreich
- Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS)
- International Chamber of Commerce (ICC)
- International Council for Commercial Arbitration (ICCA)
- International Bar Association (IBA)
- International Law Association (ILA)

Wird keine Schiedsinstitution vereinbart, kommt es zu einem sogenannten „**ad-hoc**“-**Schiedsverfahren**, das ohne Unterstützung einer Institution stattfindet. Hierbei können die Parteien den gesamten Verfahrensablauf frei bestimmen, wobei **subsidiär das staatliche Schiedsverfahrensrecht** greift. Es steht den Parteien frei, sich an die staatlichen Gerichte zu wenden, um Probleme im Verfahrensablauf (zB bei der Schiedsrichterbestellung) zu lösen. Eine weitere Alternative zu den gesetzlichen Regeln stellt die unmittelbare Vereinbarung der „**UNCITRAL**“-**Schiedsregeln**³¹⁾ dar, eine Schiedsordnung, die spezifisch für ad-hoc-Schiedsverfahren geschaffen wurde. Ebenfalls von der gleichnamigen Behörde stammt das sogenannte „**UNCITRAL-Model Law**“, welches (erfolgreich) zu dem Zweck erarbeitet wurde, das Schiedsrecht in möglichst vielen Staaten zu vereinheitlichen.³²⁾

A. Entstehung

Ursprünglich war die Schiedsgerichtsbarkeit Ausfluss der **Rechtsverfügungsfreiheit der Parteien** über ihre Privatrechte.³³⁾ Wie bereits geschildert (s I.), entwickelte sich die institutionelle Gerichtsbarkeit nach und nach. Mit der Verstaatlichung

³¹⁾ United Nations Commission on International Trade Law; www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-2013/UNCITRAL-Arbitration-Rules-2013-e.pdf (16. 12. 2015).

³²⁾ Vgl ErläutRV 1158 BlgNR 22. GP; *Perner/Völkl*, ÖJZ 2003/28; s auch die Gegenüberstellungen des UNCITRAL-Model Law und den österreichischen Paragrafen der ZPO in *Zeiler*, Schiedsverfahren Kommentar² (2014).

³³⁾ *Fasching*, Schiedsgericht und Schiedsverfahren im österreichischen und internationalen Recht (1973) 2.

und Monopolisierung des Rechtsschutzes verschwanden die ursprünglichen Formen der Rechtsschutzeinrichtungen allerdings nicht, sie wurden vielmehr in Form der Schiedsgerichtsbarkeit im staatlichen Rechtsschutz integriert.³⁴⁾

In Österreich erlangte die Schiedsgerichtsbarkeit vergleichsweise **wenig Bedeutung**. Dies ist wohl der – im internationalen Vergleich – hohen Effektivität und den vergleichsweise geringen Kosten des österreichischen Zivilprozesses geschuldet, sowie dem Umstand, dass das Hauptargument der Schiedsgerichtsbarkeit – die Bestellung von Spezialisten als Entscheidungsorgane – durch die Möglichkeit der Zuständigkeitsvereinbarung und der Bestellung von Sachverständigen zumindest teilweise aufgewogen wird.³⁵⁾ Freilich liegt der Hauptanwendungsbereich der Schiedsgerichtsbarkeit im internationalen **Wirtschaftsverkehr**, insb zwischen größeren Unternehmen.³⁶⁾

Oftmals wird auch von **religiösen Schiedsgerichten**,³⁷⁾ gesprochen, die allerdings regelmäßig nicht den in diesem Beitrag behandelten Schiedsgerichten entsprechen, da sie Ansprüche nach religiösen Gesetzen abhandeln. Die hier beschriebenen Schiedsgerichte stützen sich einzig und allein auf staatliches Recht.³⁸⁾

B. Schiedsfähigkeit

Gem § 582 Abs 1 ZPO ist **jeder vermögensrechtliche Anspruch** schiedsfähig, der von den **ordentlichen Gerichten zu entscheiden** ist, wobei der Begriff der vermögensrechtlichen Ansprüche sehr weit gefasst ist.³⁹⁾ Nicht vermögensrechtliche Ansprüche sollen – wie bereits nach Rechtslage vor dem SchiedsRÄG 2006 – nur soweit schiedsfähig sein, als sie vergleichsfähig sind.⁴⁰⁾ Hintergrund der Regelung ist, dass sich der Staat im Falle besonders **schutzwürdiger Rechtsgüter** ein **Entscheidungsmonopol** vorbehält.⁴¹⁾ Dementsprechend scheiden etwa das Namensrecht, der Bestand der Ehe usw. aus. Zusätzlich wird die Schiedsfähigkeit in § 582 Abs 2 ZPO noch **negativ abgegrenzt**, indem bspw das Familienrecht und das Miet- und Wohnungseigentumsrecht ausdrücklich ausgenommen werden. Weitere Ausnahmen finden sich in **Sondergesetzen**, zB § 2 Abs 2 LPG,⁴²⁾ § 9 Abs 2 ASGG.⁴³⁾

Neben der objektiven Schiedsfähigkeit der Streitigkeit müssen sich die Parteien **auch subjektiv** der Schiedsgerichtsbarkeit **unterworfen** haben. Dies kann gem § 581

³⁴⁾ Mündlicher Beitrag von *Lamanda* bei der Konferenz der Präsidenten der Höchstgerichte und der Generalprokuratoren der Mitgliedstaaten der EU im Wiener Justizpalast 16.–18. 10. 2008, s *Rohrer/Aicher*, ÖJZ 2008/101 (947); *Fasching*, Schiedsgericht 2.

³⁵⁾ *Fasching*, Schiedsgericht 2.

³⁶⁾ Mündliche Beiträge von *Reiner* und *Brozova*, s *Rohrer/Aicher*, ÖJZ 2008/101 (947).

³⁷⁾ Generell zur Thematik: *Wittreck*, Paralleljustiz in ethnischen Minderheiten? in *Deixler-Hübner/Schauer* (Hrsg), Migration, Familie und Vermögen (2013) 91; *Hötte*, Religiöse Schiedsgerichtsbarkeit (2013).

³⁸⁾ Mündlicher Beitrag von *Phillips*, s *Rohrer/Aicher*, ÖJZ 2008/101 (948).

³⁹⁾ *Hausmaninger* in *Fasching/Konecny* (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen² (2004) § 582 Rz 17.

⁴⁰⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 582 Rz 1, 3.

⁴¹⁾ *Hausmaninger* in *Fasching/Konecny*² § 582 Rz 2.

⁴²⁾ Landpachtgesetz, BGBl 1969/451.

⁴³⁾ Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl 1985/104.

Abs 1, § 583 ZPO entweder in einer AGB⁴⁴⁾ oder Vertragsklausel (**Schiedsklausel**), oder überhaupt in einem eigenen Vertrag (**Schiedsvertrag**) erfolgen. Gem § 581 Abs 2 ZPO ist auch eine entsprechende letztwillige Verfügung oder zB die Anordnung in den Statuten einer Privatstiftung zulässig. Ein etwaiger **Formmangel** wird durch Einlassung in die Sache **geheilt**, wenn er **nicht gleichzeitig gerügt** wird (§ 583 Abs 3 ZPO).

Die **Bindungswirkung der Schiedsvereinbarung für Dritte** ist eine Frage des materiellen Rechts, welches gem § 603 ZPO von den Parteien frei vereinbart werden kann.⁴⁵⁾ Sollen mehrere Parteien von den späteren Wirkungen des Schiedsspruchs erfasst sein, so sind **korrespondierende, wechselbezügliche Schiedsklauseln/-verträge** erforderlich.⁴⁶⁾ War bei Abschluss der Schiedsvereinbarung nicht absehbar, dass es eventuell zu einem Mehrparteienverfahren kommen könnte, so sollen gleichlautende Schiedsklauseln allerdings nicht ausreichen; zusätzlich wird also ein „**gemeinsamer Unterwerfungswille**“ (der im Zweifel zu vermuten ist) gefordert.⁴⁷⁾ Zudem müssen grds zur Wahrung des rechtlichen Gehörs alle entweder auf Kläger- oder auf Beklagenseite am Verfahren beteiligt sein. Freilich sind auch die Verfahrensverbinding und – allerdings oftmals nur bis zu einem gewissen Zeitpunkt – auch die nachträgliche Einbeziehung Dritter denkbar.⁴⁸⁾ Im Schiedsrecht der ZPO **fehlen derzeit** – anders als in diversen institutionellen Schiedsregeln⁴⁹⁾ – **ausdrückliche Regelungen zu Mehrparteienverfahren**. Dessen Zulässigkeit wird in Auslegung der Vorschriften zur Schiedsfähigkeit und zur Unterwerfung unter die Schiedsklausel angenommen und ergibt sich auch aus den Regelungen zur Schiedsrichterbestellung (vgl § 587 Abs 5 ZPO: „Können sich **mehrere Parteien** ...“).⁵⁰⁾

⁴⁴⁾ Allerdings nicht zwischen Unternehmern und Verbrauchern, vgl *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Kolba* (Hrsg), Handbuch Verbraucherrecht (2015) 405.

⁴⁵⁾ *Nagel/Gottwald*, Internationales Zivilprozessrecht⁷ (2013) § 18 Rz 62; *Schütze*, Schiedsgericht und Schiedsverfahren⁵ (2012) Rz 160 ff; *Pfisterer/Schnyder*, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit (in a nutshell) (2010) 36.

⁴⁶⁾ *Zeiler*, Fragen der Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit gemäß den Wiener Regeln 2013, in *Fitz/Kalss/Kautz/Kucsko/Lukas/U. Torggler* (Hrsg), FS H. Torggler (2013) 1403 (1405); *Nagel/Gottwald*, IZPR⁷ § 18 Rz 62; *Schütze*, Schiedsgericht⁵ Rz 158; aM zur vergleichbaren Rechtslage in der Schweiz, *Girsberger/Voser*, International Arbitration in Switzerland² (2012) Rz 2/235 ff.

⁴⁷⁾ *Oberhammer/Koller* in *VIAC*, Handbuch Wiener Regeln (2013) Art 14 Rz 18; *Kodek*, Schiedsvereinbarungen bei Privatstiftungen – Möglichkeiten und Grenzen, in *Grünwald/Schummer/Zollner* (Hrsg), FS Jud (2012) 351 (367).

⁴⁸⁾ *Zeiler* in FS H. Torggler 1403; *Schütze*, Schiedsgericht⁵ Rz 151.

⁴⁹⁾ Vgl etwa Art 7 ICC Regeln, Art 14 Wiener Regeln; zu letzteren *Zeiler* in FS H. Torggler 1403 (1405).

⁵⁰⁾ Vgl *Reiner*, SchiedsRÄG 2006: Wissenswertes zum neuen österreichischen Schiedsrecht, *ecolex* 2006, 468; *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 587 Rz 32 ff; *Hausmaninger* in *Fasching/Konecny*² § 587 Rz 48 ff, 170 ff je mwN; *Rechberger/Melis* in *Rechberger* (Hrsg), ZPO Kommentar⁴ (2014) § 587 Rz 10.

C. Verfahren

1. Anwendbares Recht

Zunächst steht es den Parteien frei, eine **Rechtswahl** zu treffen. Erfolgt eine solche Rechtswahl nicht, so entscheidet gem § 603 Abs 2 ZPO das Schiedsgericht selbst, nach dem Kriterium der „Angemessenheit“ welches Recht anzuwenden ist. Dabei kann es iS größtmöglicher Flexibilität **direkt bestimmen**, welche Rechtsvorschriften anzuwenden sind, und ist nicht zur Anwendung des Kollisionsrechts verpflichtet.⁵¹⁾ Die Parteien können allenfalls durch eine nachträgliche Rechtswahl korrigierend eingreifen.⁵²⁾

Freilich haben die Schiedsgerichte in Europa auch EU-Recht anzuwenden. Da der **Gerichtsbegriff** des Art 267 AEUV **nicht funktional definiert** ist, sind Schiedsgerichte keine Gerichte iSd Bestimmung und daher auch **nicht vorlageberechtigt**.⁵³⁾ Bislang wurde, soweit ersichtlich, nicht geklärt, ob ein Verstoß eines Schiedsgerichts gegen EU-Recht als *ordre public*-Widrigkeit zu berücksichtigen wäre,⁵⁴⁾ eine Problemstellung, die wohl früher oder später gelöst werden muss, wenn man die Alternative Streitbeilegung forcieren möchte.

2. Schiedsrichterbestellung

Die Parteien können entweder vorab, oder nach Entstehen der Streitigkeit die **Anzahl** und den **Modus** der Schiedsrichterbestellung bestimmen. Einigen sie sich auf eine institutionelle Schiedsordnung, so gibt es idR aber entsprechende Vorgaben.⁵⁵⁾ Im Bereich der ad hoc-Schiedsgerichtsbarkeit, wenn keine anderslautende Parteienvereinbarung vorliegt, so entscheidet ein Schiedsrichtersanat aus **drei Schiedsrichtern** (§ 586 Abs 2 ZPO). Wird von den Parteien allerdings eine **gerade Anzahl Schiedsrichter** bestimmt, so haben diese wiederum einen **weiteren Vorsitzenden** zu bestellen, sodass faktisch keine Stimmgleichheit möglich ist (§ 586 Abs 1 ZPO). Manche Schiedsordnungen machen keine Vorgaben bezüglich der Anzahl der Schiedsrichter, sodass auch eine gerade Anzahl an Schiedsrichtern, oder Senate mit mehr als drei Schiedsrichtern bestellt werden können.⁵⁶⁾ Meistens wird jedoch ohnedies entweder ein Einzelschiedsrichter, oder ein Dreiersanat vorgeschrieben, was sich in der Praxis als am effizientesten erwiesen hat.⁵⁷⁾

Auch bei der Wahl des/der Schiedsrichter/s sind die Parteien frei, sofern nicht **bestimmte Kriterien** vereinbart werden, wie zB ein gewisses Berufsfeld, Nationalität, Sprachkenntnisse etc.⁵⁸⁾ Diese können bei Nichterfüllung als Ablehnungsgründe

⁵¹⁾ Zeiler, Schiedsverfahren² § 603 Rz 3; Hausmaninger in Fasching/Konecny² § 603 Rz 72; nach Rechberger in Rechberger, ZPO⁴ § 604 Rz 2 sollen sie sich von „kollisionsrechtlichen Erwägungen leiten lassen“.

⁵²⁾ Hausmaninger in Fasching/Konecny² § 603 Rz 72.

⁵³⁾ Mündliche Beiträge von Reiner und Breidenbach, s Rohrer/Aicher, ÖJZ 2008/101 (947 f).

⁵⁴⁾ Mündlicher Beitrag von Breidenbach, s Rohrer/Aicher, ÖJZ 2008/101 (948).

⁵⁵⁾ ZB Art 17 f Wiener Regeln, Art 7 f Swiss Rules, Art 12 f ICC Rules.

⁵⁶⁾ ZB Art 6 Swiss Rules.

⁵⁷⁾ Ausf Pfisterer/Schnyder 57 mwN.

⁵⁸⁾ Mündliche Beiträge von Reiner und Munck, s Rohrer/Aicher, ÖJZ 2008/101 (947 f).

geltend gemacht werden.⁵⁹⁾ Grds ist auch eine juristische Ausbildung für das Schiedsrichteramt nicht notwendigerweise erforderlich.⁶⁰⁾ Dies ist, wie auch *Zeiler* ausführt, besonders im Hinblick darauf zu kritisieren, dass für das Schiedsrichteramt – dass einen unmittelbar vollstreckbaren Exekutionstitel fällen kann – niedrigere Anforderungen bestehen, als für Mediatoren, die (uU sogar relativ hohe, vgl § 10 ZivMediatG⁶¹⁾) Qualifikationen zu erfüllen haben.

Schiedsrichter müssen jedenfalls **unabhängig** und **unparteilich** sein (§ 588 ZPO).⁶²⁾ Die Begriffe werden oftmals zwar synonym verwendet, sind aber nicht völlig deckungsgleich. Unabhängigkeit bezeichnet idZ die Beziehung des Schiedsrichters zu den Parteien und den anderen Schiedsrichtern, also eine **objektive Verbindung**.⁶³⁾ Die Unparteilichkeit hingegen bezeichnet die **subjektive Einstellung des Schiedsrichters** gegenüber den Parteien und dem Streitgegenstand.⁶⁴⁾

3. Verfahrensablauf

Wenn das Schiedsgericht konstituiert ist, sind die Schiedsrichter – freilich unter Bindung an etwaige Vorgaben der Parteienvereinbarung oder der Schiedsinstitution – **weitgehend frei** in der Verfahrensgestaltung. § 594 Abs 2 ZPO verpflichtet sie aber zu einer **fairen Behandlung** der Parteien unter **Wahrung des rechtlichen Gehörs**. Die zu beachtenden Grundsätze ergeben sich insb aus den Bestimmungen zur Aufhebung von Schiedssprüchen (§ 611 ZPO).⁶⁵⁾ Freilich spielen auch Erwägungen der **Verfahrensökonomie** eine tragende Rolle, wobei die Schiedsrichter den Parteien für alle Schäden, die aus schuldhaft nicht oder nicht rechtzeitig erfüllten Verpflichtungen entstehen, haften (§ 594 Abs 4 ZPO). Das Verfahren zeichnet sich auch durch ein **hohes Maß an Vertraulichkeit** aus. Die Entscheidungen werden (abgesehen von vereinzelt Ausnahmen in Zeitschriften) in der Praxis **nicht publiziert** – auch nicht in anonymisierter Form.

Auf Antrag einer Partei kann das Schiedsgericht – sofern dies nicht von den Parteien ausgeschlossen wird⁶⁶⁾ – auch **vorläufige/sichernde Maßnahmen** gem § 593 ZPO erlassen, wenn diese in Bezug auf den Streitgegenstand notwendig sind bzw sonst die Durchsetzung vereitelt oder erheblich erschwert würde. Diese Maßnahmen sind allerdings **nur zwischen den Parteien** zulässig, die Vollstreckung hat durch ein **ordentliches Gericht** zu erfolgen.⁶⁷⁾

⁵⁹⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 588 Rz 9; *Rechberger* in *Rechberger*, ZPO⁴ § 588 Rz 2.

⁶⁰⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 586 Rz 6 mwN.

⁶¹⁾ Zivilrechts-Mediations-Gesetz, BGBl I 2003/29.

⁶²⁾ Siehe idZ die IBA Guidelines on Conflicts of Interest in international Arbitration, www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx (18. 12. 2015).

⁶³⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 588 Rz 10 mwN; *Horvath/Trittmann* in *VIAC*, Handbuch Wiener Regeln Art 20 Rz 9; *Pfisterer/Schnyder* 58; *Girsberger/Voser*² Rz 4/482.

⁶⁴⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 588 Rz 10 mwN; *Egger*, Independence, impartiality and disclosure in international arbitration: recent developments, *Jahrbuch International Arbitration* 2010, 103 (106); *Horvath/Trittmann* in *VIAC*, Handbuch Wiener Regeln Art 20 Rz 11; *Pfisterer/Schnyder* 58; *Girsberger/Voser*² Rz 4/482.

⁶⁵⁾ *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 594 Rz 1 mwN.

⁶⁶⁾ *Rechberger/Melis* in *Rechberger*, ZPO⁴ § 593 Rz 4; *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 593 Rz 13.

⁶⁷⁾ *Rechberger/Melis* in *Rechberger*, ZPO⁴ § 593 Rz 2 f; *Zeiler*, Schiedsverfahren² § 593 Rz 11, 50 f.