

Schriften zum Prozessrecht

Band 255

Schiedsvereinbarung und Privatrecht

Zu der Rechtsnatur und den Wirkungen
der Schiedsvereinbarung

Von

Andreas Markus Mayr



Duncker & Humblot · Berlin

ANDREAS MARKUS MAYR

Schiedsvereinbarung und Privatrecht

Schriften zum Prozessrecht

Band 255

Schiedsvereinbarung und Privatrecht

Zu der Rechtsnatur und den Wirkungen
der Schiedsvereinbarung

Von

Andreas Markus Mayr



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät
der Eberhard Karls Universität Tübingen
hat diese Arbeit im Wintersemester 2017/2018
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D 21

Alle Rechte vorbehalten
© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0219

ISBN 978-3-428-15584-2 (Print)

ISBN 978-3-428-55584-0 (E-Book)

ISBN 978-3-428-85584-1 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Diese Arbeit entstand während meiner Zeit als Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung der Universität Tübingen. Mein ganz herzlicher Dank gilt zuvorderst meinem Lehrer und Doktorvater, Herrn Professor Dr. Martin Gebauer. Sein Interesse und Zuspruch, sein Verständnis, seine allzeitige Hilfsbereitschaft und nicht zuletzt seine Geduld haben mich immer wieder aufs Neue zu diesem Projekt motiviert. Auch für die vielen Jahre, die ich als Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl verbringen durfte und für den Freiraum, der mir dort im Rahmen meiner Promotion gewährt wurde, möchte ich mich ganz herzlich bedanken. Mein Dank gilt ferner Herrn Professor (em.) Dr. Dres. h. c. Harm Peter Westermann für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Mein größter Dank gilt an dieser Stelle meiner Familie, insbesondere meinen Eltern Katinka und Claus Mayr, meiner Lebensgefährtin Dilnaz Alhan und meinen engsten Freunden und Wegbegleitern, insbesondere Maik Fleuter. Sie haben mir nicht nur während meiner Promotion, sondern während meiner gesamten Ausbildung unterstützend zur Seite gestanden und mich in meinen Plänen bestärkt. Diese Arbeit wäre ohne sie nicht möglich gewesen und ist ihnen allen gewidmet.

Mein Dank gilt auch dem gesamten Lehrstuhlteam, das durch eine gute Arbeitsatmosphäre und fachlich konstruktive Anregungen zum Gelingen der Arbeit beigetragen hat. Darüber hinaus möchte ich mich auch bei Rechtsanwalt *Dr. Axel Sigle* (CMS Hasche Sigle) bedanken, der mir bereits promotionsbegleitend Einblicke in die anwaltliche Praxis ermöglicht hat.

Stuttgart, im Juni 2019

Andreas Mayr

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
I. Gang der Untersuchung	18
II. Begriffsbestimmung und Eingrenzung	19

Kapitel 1

Stand der Diskussion über die Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung	22
A. Die materiellrechtliche Theorie	22
I. Ursprung und Entwicklung (des Verständnisses von) der Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung	22
1. Das compromissum des römischen Rechts	22
2. Die Schiedsvereinbarung von den Germanen bis zur Rezeption	24
a) Die Schiedsvereinbarung und die Motive	25
b) Die gerichtsbildende Kraft der Schiedsgerichtsbarkeit und beson- dere Erscheinungen der Schiedsvereinbarung	26
3. Die Schiedsvereinbarung im Lichte der Rezeption	28
4. Die Schiedsvereinbarung im usus modernus pandectarum	31
a) Die Praxis: Das Verfahrenskompromiss	31
b) Wissenschaft und Gesetzgebung: die Einstufung mit dem Vergleich und die Rechtsmittel	32
5. Die Schiedsvereinbarung im 19. Jahrhundert	34
a) Die Kodifikationen bis zur CPO	34
b) Die Schiedsvereinbarung in der CPO	36
II. Die materiellrechtliche Theorie heute	39
B. Die vermittelnden Theorien	40
I. Materiellrechtlicher Vertrag über prozessrechtliche Beziehungen	40
II. Theorie vom doppelfunktionellen bzw. gemischtrechtlichen Vertrag bzw. Vertrag mit Doppelnatur	41
III. Die gesellschaftsvertragliche Theorie	42
C. Der Ansatz Rosenbergs	43
D. Die prozessrechtliche Theorie	44
E. Fazit	46

Kapitel 2

Die Qualifikation verfahrensbezogener Verträge	48
A. Vorbemerkung	48
B. Die Rechtsnatur des Prozessrechts und Abgrenzung vom Privatrecht	48
C. Nutzen und Notwendigkeit der Qualifikation verfahrensbezogener Verträge	50
I. Vertragsrechtliche Behandlung der Schiedsvereinbarung	52
1. Grundsätzliches	52
2. Form	54
3. Schiedsfähigkeit	55
a) Objektive Schiedsfähigkeit	55
b) Subjektive Schiedsfähigkeit	57
4. Fazit	58
II. Kollisionsrechtliche Behandlung der Schiedsvereinbarung	59
1. Probleme bei kollisionsrechtlicher Behandlung in Abhängigkeit von der Rechtsnatur	59
2. Kollisionsrechtliche Behandlung unabhängig von der Rechtsnatur	61
3. Fazit	63
III. Fazit	63
D. Qualifikationskriterien zur Bestimmung der Rechtsnatur verfahrensbezogener Verträge	64
I. Der Regelungsort als Qualifikationskriterium	64
II. Die Zulässigkeit als Qualifikationskriterium	65
III. Der Vertragsbegriff bzw. die Vertragsnatur als Qualifikationskriterium	66
IV. Die Prozesshandlung als Qualifikationskriterium	67
1. Begriff der Prozesshandlung	67
2. Ungeeignetheit des Prozesshandlungsbegriffs als Qualifikationskriterium	70
V. Die Kategorie der Verpflichtung als Qualifikationskriterium	72
VI. Der Vertragstatbestand als Qualifikationskriterium	74
VII. Die Vertragsparteien als Qualifikationskriterium	76
VIII. Der Vertragsinhalt als Qualifikationskriterium	76
1. Die Inhaltstheorie als geeignete Qualifikationsmethode	76
2. Konkretisierung der Inhaltstheorie	78
a) Parteiwille	79
b) Unmittelbarkeit	79
c) Prozessvertrag als Streitgegenstand	80
IX. Fazit: Vertragsinhalt als geeignetes Qualifikationskriterium	80

E. Qualifikation bei einer Vielfalt von Vertragsregelungen	81
I. Einheitliche Qualifikation des Gesamtvertrags	82
II. Gemischte Vertragsnatur (Doppelnatur)	83
III. Einheitliche Qualifikation der einzelnen Vertragsэлеmente (Doppeltatbestand)	83

Kapitel 3

Untersuchung und Qualifikation der einzelnen Elemente der Schiedsvereinbarung 86

A. Untersuchungs- und Qualifikationsgegenstand: Die Muster-Schiedsvereinbarung	86
B. Gestaltungswirkung der Schiedsvereinbarung	88
I. Verfügung oder Normdisposition?	88
II. Schiedsvereinbarung als Normdisposition	92
1. Modifikation der Kompetenzordnung	92
2. Modifikation der Verfahrensordnung	94
3. Unmittelbarkeit der Modifikationen	95
4. Rechtsnatur der Normdisposition	96
III. Schadenersatz aufgrund Verletzung der Normdisposition	97
1. Vertraglicher Schadenersatzanspruch	97
2. Gesetzlicher Schadenersatzanspruch	98
IV. Fazit	100
C. Verpflichtungswirkung der Schiedsvereinbarung	100
I. Einleitung	100
II. Ermittlung einer Verpflichtung	102
1. Auf die Auslegung anwendbares Recht	102
2. Auslegung nach deutschem Recht	103
III. Pflicht vor dem Schiedsverfahren	104
1. Pflicht zur Klageerhebung vor dem Schiedsgericht – „Klagepflicht“ ..	104
a) Gesetzliche Pflicht zur Klageerhebung vor dem Schiedsgericht	104
aa) Echte Pflicht oder bloße Last?	105
bb) Klageerhebung vor dem Schiedsgericht als Last	106
b) Vertragliche Pflicht zur Klageerhebung vor dem Schiedsgericht ...	106
c) Fazit	106
2. Pflicht zur Unterlassung der Klageerhebung vor staatlichen Gerichten – „Unterlassungspflicht“	107
a) Vertragliche Pflicht zur Unterlassung der Klageerhebung vor staatlichen Gerichten	107
b) Zuständigkeit und Klagbarkeit	109

aa) Zuständigkeit des staatlichen Gerichts	109
bb) Internationale Zuständigkeit	110
cc) Keine Klagbarkeit der Unterlassungspflicht	112
(1) Unterlassungspflicht als Schutzpflicht i. S. v. § 241 Abs. 2 BGB	113
(2) Fehlende Klagbarkeit der Schutzpflicht	115
(a) Grundsätzlich kein allgemeines Rechtsschutzbedürfnis	116
(b) Fehlende Klagbarkeit trotz ausnahmsweise bestehen- den allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses	118
(aa) Fehlende Klagbarkeit bei pflichtwidriger Klage im außereuropäischen Ausland	119
(bb) Fehlende Klagbarkeit bei pflichtwidriger Klage in einem EU-Mitgliedstaat	120
c) Rechtsnatur der Unterlassungspflicht	124
d) Fazit	124
3. Exkurs: Pflicht zur Unterlassung der Klageerhebung vor einem unzu- ständigen Schiedsgericht	124
4. Schadenersatzpflicht aufgrund Verletzung der Unterlassungspflicht ...	125
a) Einleitung	125
b) Zuständigkeit	125
c) Anwendbares Recht	126
aa) Kollisionsrecht	126
bb) Anwendbarkeit des deutschen Schuldrechts	127
d) Anspruchsvoraussetzungen	128
aa) Art der verletzten Pflicht – Schadenersatz trotz Unklagbarkeit des Unterlassungsanspruchs	129
bb) Schuldverhältnis	129
cc) Pflichtverletzung	129
dd) Vertretenmüssen	132
ee) Durch die Pflichtverletzung verursachter Schaden	133
(1) Staatliches Urteil ist kein Schaden	133
(2) Prozesskosten als Schaden	134
(a) Klageabweisung aufgrund Schiedseinrede	134
(b) Prozess trotz Schiedseinrede	136
(3) „Öffentlichkeit“ als Schaden	137
ff) Fazit	137
5. Weitere privatrechtliche Folgen	137
a) Aufhebungsvertrag	138
b) Kündigungsrecht	139
aa) Kündigung aufgrund bloßer Klageerhebung	140

bb) Kündigung aufgrund Klage bei Entsprechung oder Zurückweisung der Schiedseinrede	141
cc) Kündigung aufgrund Klage trotz Einlassung	142
6. Fazit	143
IV. Pflichten während des Schiedsverfahrens – „Mitwirkungs- und Förderpflichten“	144
1. Pflicht zur Mitwirkung an der Bildung des Schiedsgerichts – insbesondere „Designationspflicht“	145
a) Keine gesetzliche Pflicht zur Mitwirkung an der Bildung des Schiedsgerichts	145
b) Vertragliche Pflicht zur Mitwirkung an der Bildung des Schiedsgerichts	146
c) Zuständigkeit und Klagbarkeit	147
d) Rechtsnatur der Pflicht zur Mitwirkung an der Bildung des Schiedsgerichts	149
e) Privatrechtliche Folgen	150
aa) Aufhebungsvertrag	150
bb) Kündigungsrecht	151
f) Fazit	151
2. Pflicht zur hälftigen Zahlung des Kostenvorschusses	152
a) Vertragliche Pflicht zur hälftigen Zahlung des Kostenvorschusses ..	153
b) Zuständigkeit und Klagbarkeit	156
c) Rechtsnatur der Pflicht zur hälftigen Zahlung des Kostenvorschusses	158
d) Privatrechtliche Folgen	158
aa) Aufhebungsvertrag	158
bb) Kündigungsrecht	159
e) Prozessuales: Gegeneinrede der Arglist	161
f) Fazit	161
3. Pflicht zu wahrem Sachvortrag – „Wahrheitspflicht“	161
a) Zuständigkeit und Klagbarkeit	162
b) Rechtsnatur der Wahrheitspflicht	163
c) Schadenersatzanspruch	163
d) Kündigungsrecht	164
e) Fazit	164
4. Pflichten zur Ermöglichung und Durchführung des Schiedsverfahrens – „Allgemeine Mitwirkungspflicht“	165
V. Pflicht nach dem Schiedsverfahren – „Umsetzungspflicht“	166
VI. Im Besonderen: Pflicht zur Wahrung der Vertraulichkeit – „Vertraulichkeitspflicht“	167
1. Vertragliche Pflicht zur Wahrung der Vertraulichkeit	170
a) Vertraulichkeit inter partes	172

b) Vertraulichkeit der Parteien gegenüber unbeteiligten Dritten	174
aa) Auslegung: Mutmaßlicher Parteiwille	175
bb) Ergänzende Vertragsauslegung: Hypothetischer Parteiwille	177
cc) Inhalt und Umfang der Vertraulichkeitspflicht	179
2. Zuständigkeit und Klagbarkeit	182
3. Rechtsnatur der Vertraulichkeitspflicht	183
4. Privatrechtliche Folgen	183
a) Kündigungsrecht	183
b) Schadenersatzanspruch	184
5. Fazit	185
VII. Ergebnis zur Verpflichtungswirkung der Schiedsvereinbarung	186
Schlussbetrachtung	187
I. Die Qualifikation verfahrensbezogener Verträge	187
II. Die Wirkungen der Schiedsvereinbarung	187
III. Das Verhältnis der Wirkungen zueinander	189
IV. Die Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung	189
V. Absicherung der Wirkungen in der Praxis	189
Literaturverzeichnis	191
Sachverzeichnis	208

Abkürzungsverzeichnis

a.	auch
A. A.	andere Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
abl.	ablehnend/er
Abs.	Absatz
AG	Amtsgericht
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Anm.	Anmerkung
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
BeckRS	Beck-online Rechtsprechung
Begr.	Begründung
Beschl.	Beschluss
betr.	betreffende/r
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BReg	Bundesregierung
bspw.	beispielsweise
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
bzw.	beziehungsweise
CDRP	Canadian Dispute Resolution Rules and Procedures (Including Arbitration and Mediation)
CIETAC	China International Economic and Trade Arbitration Commission
CIETAC Rules 2015	Schiedsgerichtsordnung der CIETAC
CPO	Civilprozeßordnung
DIS	Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e. V.
DIS-Datenbank	Datenbank der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e. V., abzurufen unter: http://www.dis-arb.de

EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
Einf.	Einführung
Entsch.	Entscheidung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGVÜ	(Europäisches) Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27.9.1968
EuGVVO	Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuGVVO a. F.	Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22.12.2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuÜ	Europäisches Übereinkommen über die internationale Handelschiedsgerichtsbarkeit vom 21.4.1961
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
Grdz	Grundzüge
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
ICC	International Chamber of Commerce
i. d. F. v.	in der Fassung vom
i. E.	im Ergebnis
IDRP	International Dispute Resolution Procedures (Including Mediation and Arbitration Rules)
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
i. S. d.	im Sinne des
jdf.	jedenfalls
JZ	JuristenZeitung
Kap.	Kapitel
Kor.	Korinther
krit.	kritisch/er
KTS	Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen
LCIA	London Court of International Arbitration
LCIA Rules 2014	Schiedsgerichtsordnung des LCIA
LG	Landesgericht
LugÜ	Lugano Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16. September 1988

m. Anm.	mit Anmerkung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. E.	meines Erachtens
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
m. z. N.	mit zahlreichen Nachweisen
Mot.	Motiv
n. F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
O.J.	Official Journal of the European Union
OLG	Oberlandesgericht
pr.	<i>principium</i>
RegBegrE	Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
Rom I-VO	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I)
Rom II-VO	Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz
s. a.	siehe auch/siehe aber/so auch/so aber
s. o.	siehe oben
SAKIG	Schiedsgericht der Polnischen Wirtschaftskammer (Sąd Arbitrażowy przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie)
SAKIG Rules 2015	Schiedsgerichtsordnung der Polnischen Wirtschaftskammer 2015
SchiedsVfG	Gesetz zur Neuregelung des Schiedsverfahrensrechts, BGBl. 1997 I, 3224
SchiedsVZ	Zeitschrift für Schiedsverfahren
st. Rspr.	ständige/r Rechtsprechung
IPRG	Schweizerisches Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht
sog.	sogenannt/e/r
u.	und
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law (Kommission der Vereinten Nationen für internationales Handelsrecht)
UNCITRAL-ML	UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 – With amendments as adopted in 2006 (Modellgesetz über die Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit)

UNÜ	New Yorker UN-Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10.6.1958
UrhWahrnG	Urheberrechtswahrnehmungsgesetz
Urt.	Urteil
v.	vom/von
v. Chr.	vor Christus
VerwArch	Verwaltungsarchiv
vgl.	vergleiche
Vorbem	Vorbemerkung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
z. T.	zum Teil
ZPO	Zivilprozessordnung
zust.	zustimmend
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

Einleitung

Diese Arbeit widmet sich der Rechtsnatur und den Wirkungen der Schiedsvereinbarung. Sie macht damit ein Rechtsinstitut zum Gegenstand ihrer Betrachtung, das sich auf der Grenze zwischen Privat- und Prozessrecht zu befinden scheint. Denn einerseits mag die Schiedsvereinbarung Rechte und Pflichten zwischen den Parteien begründen, andererseits erscheint sie als prozessnaher oder prozessbezogener Vertrag¹, der die Unzuständigkeit der staatlichen Gerichte und die Zuständigkeit des Schiedsgerichts bewirkt. Und tatsächlich haben sich die Ansichten über die Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung nicht nur über die Jahrhunderte stark gewandelt, ihre Qualifikation ist bis heute umstritten.² Zwar wird die Schiedsgerichtsbarkeit heutzutage ganz allgemein auch als „private Gerichtsbarkeit“ bezeichnet, dennoch wird sie terminologisch überwiegend mit prozessualen Begriffen erfasst.³ Dies lässt freilich keine Rückschlüsse auf ihre Rechtsnatur zu.⁴ Es handelt sich allenfalls um eine begriffliche Abgrenzung zur staatlichen Gerichtsbarkeit.⁵

Während die Schiedsvereinbarung bis zum Anfang des 19. Jahrhunderts überwiegend als materiellrechtlicher Vertrag galt, wird sie von der heute herrschenden Meinung prozessrechtlich qualifiziert, also als Prozessvertrag angesehen. Ausschlaggebend für diese Wende war insbesondere, dass die grundsätzliche Anwendbarkeit des Privatrechts einschließlich des Internationalen Privatrechts auf Prozessverträge überwiegend anerkannt wurde und damit einer der Hauptgründe für die privatrechtliche Qualifikation entfiel. Damit wurde gleichermaßen die Relevanz einer Abgrenzung privatrechtlicher und prozessrechtlicher Verträge in Frage gestellt. Und tatsächlich wird der Streit um die Rechtsnatur teilweise als akademisch und für die Praxis letztlich bedeutungslos angesehen⁶, denn es be-

¹ *Stacher*, S. 7 ff.; *Wagner*, S. 11 ff.

² Dieser Streit ist eingebettet in die umfassendere Diskussion um die Rechtsnatur der Schiedsgerichtsbarkeit insgesamt, vgl. *Solomon*, S. 288 f. m.w.N. Vgl. a. *Lionnet/Lionnet*, S. 48 ff.

³ *Solomon*, S. 295 m. Fn. 32 m.w.N.

⁴ Ähnlich *Solomon*, S. 295 Fn. 32: „wenig hilfreich“. Ähnlich *Lorenz*, AcP 157 (1958), 265, 292 f. mit Fn. 83.

⁵ So auch *Schäfer*, S. 107 f.

⁶ Bereits *Henckel*, S. 37. Ebenso *Trittman/Hanefeld*, in: *Arbitration in Germany*, § 1029 Rn. 7 (S. 97); *Ebbing*, S. 127; *Schlosser*, *Parteihandeln*, S. 91; *ders.*, in: *Stein/Jonas*, Band 10, vor § 1025 Rn. 4; *Berger*, S. 73, der die Diskussion um die Rechtsnatur der Schiedsgerichtsbarkeit als „müßig“ bewertet. A. A. *Solomon*, S. 300 f.; *Habscheid*, KTS 1955, 33, 33; *Schiedermair*, ZZP 1961, 142, 143. A. A. auch für die Abgrenzung

stünde jedenfalls Einigkeit darüber, dass eine Schiedsvereinbarung materiell-rechtliche Pflichten begründe. Dennoch widmet sich die vorliegende Arbeit der Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung, wobei auf die Notwendigkeit einer rechtlichen Qualifikation an späterer Stelle noch zurückzukommen ist.

Die Arbeit verfolgt jedoch noch ein zweites Ziel: Neben der Rechtsnatur sollen auch die durch den Abschluss einer Schiedsvereinbarung ausgelösten Wirkungen untersucht werden. Und wie sich zeigen wird, bedingen sich beide Ziele gegenseitig, denn die Bestimmung der Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung kann nicht ohne eine Bestimmung ihrer Wirkungen gelingen.

Bei der Untersuchung der Wirkungen der Schiedsvereinbarung steht ihre Verpflichtungswirkung im Vordergrund. Diese ist nicht nur mitentscheidend für die rechtliche Qualifikation der Schiedsvereinbarung, sie gibt auch Aufschluss über zahlreiche praxisrelevante Fragen: Welche Pflichten treffen die Parteien einer Schiedsvereinbarung? Können diese Pflichten klageweise durchgesetzt werden? Welche Folgen hat der Verstoß gegen eine solche Pflicht? Im Zuge der stetig wachsenden Bedeutung der Schiedsgerichtsbarkeit und der steigenden Anzahl der national wie international geführten Schiedsverfahren⁷ verlangt nicht nur die Wissenschaft, sondern gerade die Praxis nach Antworten auf diese Fragen. Und dies gilt ganz unabhängig von der – möglicherweise nur wissenschaftlich relevanten – Frage nach der Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung und der aus ihr resultierenden Pflichten.

Welche Rechtsnatur die Schiedsvereinbarung hat, welche Wirkungen ihr zukommen, insbesondere welche Verpflichtungen sie für die Parteien begründet, wird die folgende Untersuchung zeigen.

I. Gang der Untersuchung

Der stete Wandel, dem die Terminologie in Bezug auf die Schiedsgerichtsbarkeit – insbesondere in Bezug auf die Schiedsvereinbarung – unterlag und teilweise immer noch unterliegt, macht es unumgänglich, diese Entwicklungen kurz darzustellen und die in dieser Arbeit verwendete Terminologie klarzustellen. Unerslässlich erscheint auch eine thematische Eingrenzung der nachfolgenden Untersuchung.

verwaltungsrechtlicher und privatrechtlicher Verträge, vgl. *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, § 54 Rn. 30.

⁷ *Leisinger*, S. 25; *Linke/Hau*, Rn. 11.38; *Elsing*, RIW Beil. 3 2002, 19; *Böckstiegel*, SchiedsVZ 2009, 3; *Hoffmann*, SchiedsVZ 2010, 96; *Wilske/Markert/Bräuninger*, SchiedsVZ 2017, 49, 50; *Wilske/Markert/Bräuninger*, SchiedsVZ 2016, 127, 128; *Wilske/Markert/Bräuninger*, SchiedsVZ 2015, 49, 50; *Wilske/Markert/Bräuninger*, SchiedsVZ 2014, 49, 51; *Wilske/Markert*, SchiedsVZ 2013, 96, 97 f.; *Wilske/Markert*, SchiedsVZ 2012, 58, 58 f.; *Wilske/Markert*, SchiedsVZ 2011, 57, 58; *Markert/Wilske*, SchiedsVZ 2010, 62, 62 f. Die steigende Bedeutung bestätigen auch die zahlreichen Reformen im Bereich der Schiedsverfahrensgesetze, vgl. *Leisinger*, S. 26.

Im ersten Kapitel soll zunächst ein Überblick über die Entwicklung des Verständnisses von der Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung vermittelt werden, um den Leser zu dem heutigen Diskussionsstand und damit gleichzeitig zum Ausgangspunkt der Untersuchung zu führen. Hierzu werden die verschiedenen Theorien zur Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung dargestellt und sowohl zeitgeschichtlich als auch dogmatisch eingeordnet.

Das zweite Kapitel widmet sich der Methode der Qualifikation verfahrensbezogener Verträge. Hierzu werden die möglichen Qualifikationskriterien auf ihre Tauglichkeit hin untersucht und eine geeignete Qualifikationsmethode herausgearbeitet. Vorab soll aber auch der umstrittenen Frage nach Nutzen bzw. Notwendigkeit einer solchen Qualifikation nachgegangen werden.

Die im zweiten Kapitel gefundene Qualifikationsmethode soll dann auf die Schiedsvereinbarung angewendet werden. Wie sich zeigen wird, ist es hierzu notwendig, die einzelnen Wirkungen der Schiedsvereinbarung herauszuarbeiten und einzeln zu untersuchen. Die geschieht im dritten Kapitel, in welchem zunächst der genaue Untersuchungsgegenstand – die Muster-Schiedsvereinbarung – definiert wird und im Folgenden sowohl die Gestaltungs- als auch die Verpflichtungswirkungen einzeln untersucht werden. Die Rechtsnatur der einzelnen Wirkungen stellt in diesem Rahmen nur eine Teilfrage dar, denn in Bezug auf die aus einer Schiedsvereinbarung resultierenden Pflichten sollen insbesondere deren Klagbarkeit und die Möglichkeit privatrechtlicher Folgen, wie Kündigung oder Schadenersatz, geklärt werden.

Die Arbeit schließt mit einer Schlussbetrachtung, in welcher die wesentlichen Ergebnisse zusammengefasst und in ein Gesamtergebnis übertragen werden.

II. Begriffsbestimmung und Eingrenzung

Die Terminologie in Bezug auf die Schiedsvereinbarung unterlag einem steten Wandel. Die heutige ZPO, insbesondere in ihrer Ausgestaltung nach dem am 01.01.1998 in Kraft getretenen Gesetz zur Neuregelung des Schiedsverfahrensrechts vom 22.12.1997⁸, spricht in § 1029 Abs.1 ZPO von der Schiedsvereinbarung als „Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind oder künftig entstehen, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen“. Der Terminus „Schiedsvereinbarung“ wird dabei als Oberbegriff verwendet, denn § 1029 Abs. 2 ZPO stellt klar, dass die Schiedsvereinbarung entweder „in Form einer selbständigen Vereinbarung (Schiedsabrede) oder in Form einer Klausel in einem Vertrag (Schiedsklausel) geschlossen werden“ kann. Diese Differenzierung geht zurück auf Art. 7 Abs. 1

⁸ BGBl. 1997 I, 3224.