



universität
wien

Exposé

zum Dissertationsvorhaben mit dem Thema

Das Überraschungsverbot im Schiedsverfahren

Verfasserin:

Mag. iur. Katharina Auernig

Angestrebter akademischer Grad:

Doktorin der Rechtswissenschaften (Dr. iur)

Betreuer: **Univ.-Prof. Dr. Paul Oberhammer**

Dissertationsfach: Zivilverfahrensrecht

I. Erörterung des Dissertationsvorhabens

Für den Zivilprozess vor staatlichen Gerichten trägt § 182a ZPO dem Richter auf, das Sach- und Rechtsvorbringen der Parteien mit diesen zu erörtern. Rechtliche Gesichtspunkte, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, dürfen der Entscheidung nicht zugrunde gelegt werden, wenn diese nicht im Vorfeld mit den Parteien erörtert und ihnen Gelegenheit zur Äußerung gegeben wurde.¹ Unterlässt das Gericht die Durchführung des sog. „Rechtsgesprächs“, erlässt jedoch in weiterer Folge eine Entscheidung basierend auf nicht erörterten rechtlichen Gesichtspunkten, liegt eine „Überraschungsentscheidung“ iSd österreichischen Zivilverfahrensrechts vor.²

Grundlegendes Ziel der Arbeit ist es zu untersuchen, ob auch im Bereich der Handelsschiedsgerichtsbarkeit ein derartiges Überraschungsverbot besteht. Einführend werden dafür zunächst die Grundkonzepte des Überraschungsverbot im staatlichen Verfahren dargestellt. Neben dem österreichischen Zivilprozess soll auch ein rechtsvergleichender Blickwinkel dazu dienen, zum einen die Unterschiede und Besonderheiten der einzelnen Systeme, zum anderen die Kernelemente, die den bestehenden Konzepten gemein sind, zu veranschaulichen.

Das Hauptstück der Arbeit soll sich in der Folge der Frage widmen, ob auch Schiedsrichter in einem Handelsschiedsverfahren dem Verbot unterliegen, die Parteien mit ihrer rechtlichen Wertung des zu entscheidenden Falles zu überraschen. Im Besonderen soll dabei ermittelt werden, auf welcher Rechtsgrundlage ein solches Verbot allenfalls basiert und welche Aspekte davon umfasst sind. Die Untersuchung soll dabei in zwei Abschnitte untergegliedert werden. Im **ersten Teil** wird aus einem „präventiven Blickwinkel“ untersucht, wie das Schiedsgericht das Schiedsverfahren gestalten kann bzw muss um einer allfälligen Überraschungsentscheidung entgegen zu wirken. In untrennbarem Zusammenhang mit der Frage des Überraschungsverbot steht demnach jene einer allenfalls bestehenden Anleitungs- und Hinweispflicht des Schiedsgerichtes und ihrer näheren Ausgestaltung. Im **zweiten Teil**

¹ Vgl *Rassi* in *Fasching/Konecny*, Zivilprozeßgesetze II/3³ (2015) §§ 182, 182a ZPO Rz 49 ff; *Fucik* in *Rechberger*, ZPO⁴ (2014) § 182a ZPO Rz 1 ff.

² Der durch die ZVN 2002 eingeführte § 182a ZPO entspricht der schon der zuvor bestehenden stRsp des OGH zum Überraschungsverbot, vgl RIS-Justiz RS0037300.

soll aus einem „retrospektiven Blickwinkel“ die Frage des verfahrensrechtlichen Umganges mit einer schiedsrechtlichen Überraschungsentscheidung beleuchtet werden. Zentral ist hierbei die Frage, ob ein überraschender Schiedsspruch aus diesem Grunde erfolgreich angefochten werden kann bzw unter welche Aufhebungsgründe sich dies subsumieren ließe. In Betracht kommt dabei insbesondere § 611 Abs 2 Z 2 ZPO (Verstoß gegen das rechtliche Gehör), allenfalls auch Z 3 (Überschreitung der Entscheidungskompetenz), Z 5 (Verletzung des verfahrensrechtlichen ordre public) oder Z 8 (Verletzung des materiell-rechtlichen ordre public).³

Zentraler Angelpunkt in beinahe allen eben angesprochenen Punkten ist die Frage der notwendigen und ausreichenden Gewährung rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren. Demnach stehen sowohl die Suche nach einer Rechtsgrundlage, die Überraschungsentscheidungen im Schiedsverfahren verbietet, als auch die Frage, ob (und in welcher Form) ein Schiedsgericht die Parteien des Schiedsverfahrens anleiten muss, mit der notwendigen Ausgestaltung des rechtlichen Gehörs während des laufenden Schiedsverfahrens in untrennbarem Zusammenhang.⁴

Im Hinblick auf die Interpretation des § 594 Abs 2 ZPO, wonach jeder Partei des Schiedsverfahrens rechtliches Gehör zu gewähren ist, nimmt der historische Gesetzgeber des SchiedsRÄG 2006 ausdrücklich auf Art 6 Abs 1 EMRK⁵ mitsamt der „vom EGMR geprägten Rechtsprechungstradition“ Bezug.⁶ Versucht man durch diesen Verweis zu ermitteln, ob der Gehörsbegriff des § 594 Abs 2 ZPO auch ein Überraschungsverbot umfasst, so interessiert es zunächst, ob und wann der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) einen Verstoß gegen das Verbot von Überraschungsentscheidungen als eine Verletzung von Art 6 Abs 1 EMRK qualifiziert. Da der EGMR bei Abschluss einer Schiedsvereinbarung einen

³ Zu überlegen ist auch, welche Konsequenzen der umgekehrte Fall, also eine aus Angst die Parteien zu überraschen überschießenden Anleitung durch das Schiedsgericht, nach sich tragen kann (eine Aufhebungsklage nach § 611 Abs 2 Z 4 ZPO für diesen Fall ablehnend *Hausmaninger in Fasching/Konecny*, ZPO IV/2² (2007) § 611 Rz 160 mwN).

⁴ Untersucht soll insb werden, ob § 594 Abs 2 ZPO eine (ausreichende) gesetzliche Basis für ein Überraschungsverbot bietet und/oder sich aus dem Recht, in ausreichendem Maße gehört zu werden, eine Hinweis- bzw auch eine Anleitungspflicht des Schiedsgerichtes ableiten lässt.

⁵ Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten 1950, StF. BGBl 1958/210.

⁶ ErläutRV 1158 BlgNR 22. GP, 17.

(zulässigen) Teilverzicht hinsichtlich der Rechte nach Art 6 EMRK annimmt,⁷ stellt sich des Weiteren die Frage, ob das Überraschungsverbot iSd EMRK unter diesen Teilverzicht fallen kann oder aber vom unabdingbaren Kernbereich des Art 6 Abs 1 EMRK abgedeckt ist. Im letzteren Fall könnte sich das Überraschungsverbot im Schiedsverfahren aus der EMRK ableiten, so diese im Schiedsverfahren (unmittelbar) zur Anwendung gelangt.⁸ Unabhängig davon mag sich die Auslegung der einfachgesetzlichen Bestimmung des § 594 Abs 2 ZPO schlicht kraft des Hinweises in den Erläuterungen an der EMRK orientieren, wie es die Ausführungen des historischen Gesetzgebers indizieren.⁹

Auch wenn es darum geht, aufgrund welches Anfechtungstatbestandes ein vorliegender, überraschender Schiedsspruch allenfalls aufgehoben werden kann, wird § 611 Abs 2 Z 2 ZPO und die damit verbundene Frage, wann ein Gehörsverstoß zur Aufhebung des Schiedsspruches führen kann, im Zentrum der Überlegungen stehen. Die langjährige Judikaturlinie des OGH erweist sich in diesem Bereich als äußerst restriktiv – den Aufhebungsgrund des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO idF SchiedsRÄG 2006 (vormals § 595 Abs 1 Z 2 ZPO) sehr eng auslegend: Demnach ist ein Schiedsspruch *„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. Der Schiedsspruch ist daher nicht unwirksam, weil das Schiedsgericht Beweisanträge ignoriert oder zurückweist oder weil es sonst den Sachverhalt unvollständig ermittelt hat. Ein solcher Mangel ist dem Nichtgewähren des rechtlichen Gehörs nicht gleichzuhalten“*.¹⁰ Diese Rechtsprechungslinie wird seitens der Literatur mitunter scharf kritisiert.¹¹ In jüngeren

⁷ Vgl nur EGMR 23.2.1999, Nr. 31737/96, *Osmo Suovaniemi et al/Finnland*; EKMR 27.11.1996, Nr. 28101/95, *Nordström/Niederlande*.

⁸ Die Anwendbarkeit der EMRK im Schiedsverfahren ist eine umstrittene und bereits umfassend diskutierte Frage; vgl hier nur *Bangert*, Die Bindung privater Schiedsgerichte an Art 6 Abs 1 EMRK in *Liber Amicorum Wildhaber* (2007) 41; für die zu § 1042 Abs 1 dZPO ebenso diskutierte Frage vgl nur *Schlosser* in *Stein/Jonas X*²³ § 1042 dZPO Rz 34 mwN; siehe außerdem EGMR 3.4.2008, Nr. 773/03, *Regent Company/Ukraine*, Rz 54f.

⁹ ErläutRV 1158 BlgNR 22. GP, 17; vgl auch *Oberhammer*, Entwurf eines neuen Schiedsverfahrensrechts (2002) 92f.

¹⁰ RIS-Justiz RS0045092.

¹¹ Vgl etwa *Czernich*, Kriterien für die Aufhebung des Schiedsspruches wegen mangelnden rechtlichen Gehörs, *JB1* 2014, 295 (297ff); *Schett*, Ein Schritt des OGH am langen Weg zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, *ecolex* 2013, 628 (629); *Nueber*, Neues zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, *wbl* 2013, 130 (135);

Entscheidungen schenkt der OGH dieser Kritik Beachtung, lässt jedoch die Frage eines allfälligen Kurswechsels bislang offen.¹² Die geplante Arbeit soll sich mit der Judikaturlinie des OGH einschließlich der Kritik daran eingehend auseinandersetzen und dabei versuchen, Erkenntnisgewinne sowie allenfalls Lösungsansätze für den Umgang mit Überraschungsentscheidungen im Schiedsverfahren zu generieren.

Zumal die Gehörsproblematik auch im Zusammenhang mit der Frage der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche gemäß dem New Yorker Übereinkommen 1958¹³ auftritt, soll dieser Aspekt bei der Frage des Umgangs mit vorliegenden Überraschungsentscheidungen des Schiedsgerichtes nicht ausgelassen werden. Die Tatsache, dass der Wortlaut des Aufhebungsgrundes des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO mit jenem des Anerkennungsversagungsgrundes gemäß Art V Abs 1 lit b NYÜ nunmehr weitgehend übereinstimmt, soll dabei auch Ausgangspunkt für nähere Überlegungen rund um Auslegung der nationalen Aufhebungsbestimmung sein.

II. Forschungsstand und angewandte Methoden

Das rechtliche Gehör als auch im Schiedsverfahren immanente fundamentale Verfahrensgarantie war bereits Gegenstand diverser Darstellungen in der österreichischen Literatur – insbesondere die oben erwähnte, durchaus polarisierende OGH-Judikatur in der Vergangenheit Anlass für mehrere (kritische) Beiträge zu diesem Thema.¹⁴ Eine umfassende Auseinandersetzung mit der Frage des Umgangs bzw der Verhinderung einer schiedsrechtlichen Überraschungsentscheidung gibt es in Österreich jedoch bislang noch nicht. Es handelt sich dabei nicht nur um ein dogmatisch interessantes, sondern insbesondere

Klausegger, Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren, *ecolex* 2011, 37 (38); ausführlich außerdem *Reiner*, Schiedsverfahren und rechtliches Gehör, *ZfRV* 2003/11 (57 ff).

¹² Vgl etwa die jüngsten Entscheidungen des OGH 19.8.2015, 18 OCg 2/15s; 18 OCg 2/14i RZ 2015, 41; ua, in denen das Höchstgericht stets im konkreten Fall einen Gehörsverstoß verneint und somit die Frage nach der Auslegung des § 611 Abs 2 Z 2 ZPO vor dem Hintergrund der bestehenden Judikaturlinie für (noch) nicht klärungsbedürftig erachtet.

¹³ New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche 1958, BGBl 1961/200.

¹⁴ Siehe dazu oben Fußnote 11.

auch um ein praktisch relevantes Thema – dies nicht deshalb, weil es in der Praxis häufig überraschende Schiedssprüche gäbe;¹⁵ Schiedsgerichte stellen sich vielmehr umgekehrt oftmals die Frage, was sie denn tun müssen bzw auch dürfen, um eine ungebührliche Überraschung und damit eine potentielle Anfechtung des zu erlassenen Schiedsspruches in jedem Fall zu vermeiden.

Ziel ist es, Erkenntnisgewinne für die Frage eines allfälligen Überraschungsverbots durch Auslegung der bestehenden Normen und Regelwerke zu gewinnen. Es sollen dabei die allgemein anerkannten Interpretationsmethoden angewendet werden. Unterstützend werden eine kritische Rechtssprechungsanalyse und eine sorgfältige Aufarbeitung bestehender Literatur zu dem Thema, auf deren Basis in der Folge eigene Schlüsse zu ziehen sind, angestrebt.

Der Ausgangspunkt der Arbeit soll bei Schiedsverfahren mit Sitz in Österreich, somit jene nach dem vierten Abschnitt der österreichischen ZPO (§§ 577 ff ZPO), liegen. Ergänzend sollen rechtsvergleichende Elemente in die Arbeit eingeflochten werden, um Anregungen für neue oder andere Ansätze rund um diese Frage zu gewinnen.

¹⁵ Nach *Czernich*, JBl 2014, 295 (296) ist der Standard des tatsächlich gewährten rechtlichen Gehörs– auch wenn dessen verpflichtender Umfang mitunter strittig ist - in der schiedsrechtlichen Praxis zumeist sogar höher als im staatlichen Verfahren.

III. Zeitplan

- WS 2013/14:
- VO Juristische Methodenlehre
 - SE Judikatur- oder Textanalyse
 - SE aus dem Dissertationsfach
 - Auswahl des Dissertationsthemas und erste Recherche
- SS 2014:
- SE im Dissertationsfach zur Vorstellung und Diskussion des
Dissertationsvorhabens
 - LVen aus dem Dissertationsfach und aus dem Bereich der Wahlfächer
 - weitere Judikatur und Literaturrecherche zum Dissertationsthema
- WS 2014/15
- SS 2015:
- Beginn des Verfassens des Exposé und erster Teile der Dissertation
 - Besuch von LVen aus dem Bereich der Wahlfächer
- WS 2015/16:
- Abgabe des Exposé und Einreichen des Antrags auf Genehmigung
des Dissertationsvorhabens
 - Verfassen der Dissertation
 - Anrechnung von LVen aus dem Bereich der Wahlfächer
- SS 2016
- WS 2016/2017:
- Besuch eines weiteren SE
 - Verfassen der Dissertation
- SS 2017:
- Überarbeitung und Fertigstellung der Dissertation
 - öffentliche Defensio

IV. Ausgewählte Literatur

Bangert, Die Bindung privater Schiedsgerichte an Art 6 Abs 1 EMRK in *Breitenmoser/Ehrenzeller/Sassòli/Stoffel/Wagner Pfeifer* (Hrsg), Liber Amicorum Luzius Wildhaber (2007) 41

Berger/Kellerhals, International and Domestic Arbitration in Switzerland, 3. Auflage (2015)

Czernich, Kriterien für die Aufhebung des Schiedsspruches wegen mangelnden rechtlichen Gehörs, JBl 2014, 295

Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts, 2. Auflage (1990)

Fasching, Schiedsgericht und Schiedsverfahren im österreichischen und im internationalen Recht (1973)

Frowein/Peukert, Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Auflage (2009) Art 6

Girsberger/Voser, International Arbitration in Switzerland, 2. Auflage (2012)

Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Auflage (2012) Kap 24

Graisny, Bestimmtheit von Feststellungsbegehren in österreichischen Schiedsverfahren, SchiedsVZ 2013, 201

Habscheid, Schiedsgerichtsbarkeit und Europäische Menschenrechtskonvention in *Gerhardt* (Hrsg), Festschrift für Wolfram Henckel (1995) 341

Hausmaninger in *Fasching/Konecny*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, IV/2, 2. Auflage (2007) §§ 577 bis 618 ZPO

Heller, Der verfassungsrechtliche Rahmen der privaten internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (1996)

Jemielniak/Pfisterer, Iura novit arbiter revisited, Uniform Law Review 2015, 56

Kaufmann-Kohler, ‘The Governing Law: Fact or Law?’ – A Transnational Rule on Establishing its Contents, Best Practises in International Arbitration, ASA Special Series, July 2006, 79

Kaufmann-Kohler, Iura novit arbiter: Est-ce bien raisonnable? In *Héritier Lachat/Hirsch* (Hrsg), De lege ferenda: Réflexions sur le droit désirable en l’honneur du Professeur Alain

Hirsch (2004) 71

Kaufmann-Kohler, The Arbitrator and the Law, *Arbitration International* 2005, 631

Klausegger, Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren, *ecolex* 2011, 37

Klauser/Kodek (Hrsg), JN-ZPO, 17. Auflage (2012)

Kloiber/Rechberger/Oberhammer/Haller (Hrsg), Das neue Schiedsrecht – Schiedsrechts-Änderungsgesetz 2006, *ecolex Spezial* (2006)

Kubisch, Überraschungsentscheidungen im Zivilprozeß, *NJW* 1965, 1315

Landolt, Arbitrators' Initiatives to Obtain Factual and Legal Evidence, *Arbitration International* 2012, 173

Leonardy, Überraschungsentscheidungen im Zivilprozeß, *NJW* 1965, 29

Liebscher, The Austrian Arbitration Act 2006: Texts and Notes (2006)

Liebscher, The Healthy Award (2003)

Liebscher/Oberhammer/Rechberger (Hrsg), *Schiedsverfahrensrecht I* (2012)

de Ly, Arbitration and the European Convention on Human Rights, in *Lévy/Derains* (Hrsg), *Liber Amicorum en l'honneur de Serge Lazareff* (2011) 181

Matscher, Schiedsgerichtsbarkeit und EMRK in *Habscheid/Schwab* (Hrsg), *Festschrift für Heinrich Nagel* (1987) 227

Newman (Hrsg), *The Leading Arbitrators' Guide to International Arbitration*, 2. Auflage (2011)

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

Oberhammer, Entwurf eines neuen Schiedsverfahrensrechts (2002)

Pitkowitz, Die Aufhebung von Schiedssprüchen (2008)

Poudret/Besson, *Comparative Law of International Arbitration*, 2. Auflage (2007)

Rechberger (Hrsg), *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 4. Auflage (2014)

Rechberger/Simotta, *Zivilprozessrecht*, 8. Auflage (2010)

Reiner, Das neue österreichische Schiedsrecht – SchiedsRÄG 2006 (2006)

Reiner, Schiedsverfahren und rechtliches Gehör, *ZfRV* 2003/11

Rensen, Die richterliche Hinweispflicht (2002)

Rassi, in *Fasching/Konecny*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, II/3, 3. Auflage (2015) §§ 182, 182a ZPO

Rassi, Die richterliche Anleitungspflicht und das Verbot von Überraschungsentscheidungen in der österreichischen Rechtsprechung – Entwicklungen seit der Zivilverfahrensnovelle 2002, in *Schumacher/Zimmermann* (Hrsg), Festschrift für Gert Delle Karth (2013) 767

Riegler/Petsche/Fremuth-Wolf/Platte/Liebscher (Hrsg), Arbitration Law of Austria: Practice and Procedure (2007)

Schett, Ein Schritt des OGH am langen Weg zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren, *ecolex* 2013, 628

Schlosser in *Stein/Jonas*, Zivilprozessordnung, X, 23. Auflage (2014)

Schragel in *Fasching/Konecny*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, II/2, 2. Auflage (2003) §§ 182, 182a ZPO

Schumacher, Richterliche Anleitungspflichten (2000)

Schütze, Die Ermessengrenzen des SchiedsG bei der Bestimmung der Beweisregeln, *SchiedsVZ* 2006, 1

Schwab/Walter, Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Auflage (2005)

Sperl, Die Anfechtung von Schiedssprüchen, in Festschrift zur Fünfzigjahrfeier der österreichischen Zivilprozessordnung (1948) 281

Sprung/König, „Iura novit curia“ und rechtliches Gehör, *JBl* 1976, 1

Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Auflage (1999) Kap 22

Waincymer, Procedure and Evidence in International Arbitration (2012)

Weigand (Hrsg), Practitioner's Handbook on International Arbitration, 2. Auflage (2009)

Wiegand, Iura novit curia vs. ne ultra petita. Die Anfechtbarkeit von Schiedsgerichtsurteilen im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des Bundesgerichts, in *Jametti Greiner/Berger/Güntherich* (Hrsg), Festschrift für Franz Kellerhals (2005) 127

Wirth, Rechtsbegehren in internationalen Schiedsverfahren - wie bestimmt müssen sie sein? in *Jametti Greiner/Berger/Güntherich* (Hrsg), Rechtsetzung und Rechtsdurchsetzung: Zivil-

und schiedsverfahrensrechtliche Aspekte, Festschrift für Franz Kellerhals (2005) 145

Wolff (Hrsg), New York Convention (2012)

Zeiler, Schiedsverfahren – §§ 577-618 ZPO idF des SchiedsRÄG 2013, 2. Auflage (2014)