Das Schiedsgutachten im schweizerischen Recht

Ein Beitrag zum Verhältnis von Privat- und Prozessrecht

DISSERTATION

der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Luca Angstmann
von
Zürich

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone
und
PD Dr. Reto Andreas Heizmann

Schulthess Juristische Medien AG, Zürich

Inhaltsverzeichnis

Vorwort VII
Inhaltsübersicht IX
Abkürzungsverzeichnis XVII
Literaturverzeichnis XXI
Materialienverzeichnis XXXV

Ausgangslage 1

1. Teil: Konzept 5

§ 1 Überblick 7

§ 2 Begriff 9

§ 3 Funktion 11

§ 4 Einordnung 15
I. Privatautonomie: Ein kurzer Einstieg 15
1. Privatautonomie im Privatrecht 15
2. Privatautonomie im Prozessrecht 16
2.1 Dispositionsgrundsatz 17
2.2 Verhandlungsgrundsatz 18
2.3 Dispositives Prozessrecht 19
3. Einordnung von Rechtsgeschäften auf der Schnittstelle von Privat- und Prozessrecht 20
II. Rechtsnatur 25
1. Problemstellung 25
1.1 Vor Einführung der ZPO 25
1.2 Nach Einführung der ZPO 25
2. Lösungsansatz 26
3. Rechtsnatur der Schiedsgutachtenvereinbarung 27
3.1 Materielle Verpflichtung zur Bestellung des Schiedsgutachters 27
3.2 Folgerungen aus der materiellen Natur 28
4. Rechtsnatur des Schiedsgutachtens 29
4.1 Ablehnung materieller Erklärungsversuche 29
4.2 Prozessuales «ausser Streit stellen» von Tatsachen 32
4.3 Folgerungen aus der prozessualen Natur 33
III. Einordnung der Tätigkeit des Schiedsgutachters 34
1. Keine richterliche Tätigkeit 34
2. Folgerungen 37

§ 5 Abgrenzung ... 39
I. Zur Schiedsgerichtsbarkeit ... 39
1. Unterschiedliche Wirkung ... 39
2. Unterschiedlicher Gegenstand ... 40
3. Massgeblichkeit des Parteiwillens ... 42
4. Prozessuale Aspekte ... 43
4.1 Klage vor einem Schiedsgericht ... 43
4.2 Klage auf Bestellung eines Schiedsgutachters ... 44
5. Kombination ... 45
5.1 Zulässigkeit ... 45
5.2 Anwendbare Normen ... 46
5.3 Gestaltungsfreiheit der Parteien ... 46
II. Zur Leistungsbestimmung durch einen Dritten ... 47
1. Begriff ... 47
2. Rechtsnatur ... 47
3. Zulässigkeit ... 48
3.1 Bestimmbarkeit der Leistung ... 48
3.2 Beachtung von zwingendem Recht ... 50
4. Person des Dritten ... 50
4.1 «Echte» Drittperson ... 50
4.2 Gericht ... 51
4.3 Schiedsgericht ... 53
5. Schranken ... 54
5.1 Keine Anwendung von Art. 189 Abs. 3 ZPO ... 54
5.2 Vorgehen nach billigem Ermessen ... 55
6. Abgrenzung zum Schiedsgutachten ... 57
6.1 Schwierigkeiten beim Einbezug in die Vertragsgestaltung ... 57
6.2 Eine Frage der Bestimmbarkeit der Leistung ... 58

§ 6 Ergebnis ... 61

2. Teil: Umsetzung ... 65

§ 7 Überblick ... 67

§ 8 Gesetzliche Grundlage ... 69
I. Einführung der ZPO ... 69
II. Historie von Art. 189 ZPO ... 69

§ 9 Zulässigkeit ... 73
I. Ausgangslage ... 73

II. Das fragliche Rechtsverhältnis ... 74
III. Freie Verfügbarkeit ... 75
IV. Verfügungsmacht ... 76
1. Grundsatz ... 76
2. Exkurs: Prozessstandschaft am Beispiel von Art. 754 OR ... 77

§ 10 Die Schiedsgutachtenvereinbarung ... 81
I. Parteien ... 81
II. Abschluss ... 82
III. Form ... 83
IV. Inhalt ... 84
1. Notwendiger Inhalt ... 84
2. Weiterer Vertragsinhalt ... 86
3. Besondere Eigenschaften ... 87
V. Qualifikation ... 88
VI. Auslegung ... 91
VII. Verbindlichkeit ... 92
1. Verhältnis zum Hauptvertrag ... 92
2. Einseitige Auflösung ... 93

§ 11 Die Person des Schiedsgutachters ... 97
I. Anforderungen ... 97
1. Juristische oder natürliche Person ... 97
2. Unbefangenheit ... 98
2.1 Ausstandsgründe ... 98
2.2 Ausstandspflicht des Schiedsgutachters ... 100
2.3 Verfahren ... 100
II. Bestellung ... 102
1. Bezeichnung des Schiedsgutachters ... 102
2. Abschluss des Schiedsgutachtervertrags ... 102
3. Besondere Bestellungsmechanismen ... 104
3.1 Vereinbarung einer einseitigen Bestellung ... 104
3.2 Institutionelle Bestellung ... 107
4. Gerichtliche Durchsetzung ... 107
4.1 Fehlende gesetzliche Regelung ... 107
4.2 Klage auf Erfüllung ... 109
a Allgemeines ... 109
b Zuständigkeit ... 109
c Streitwert ... 110

d Verfahren ... 111
e Vollstreckung ... 112
f Klagehäufung mit dem Hauptanspruch ... 113
4.3 Feststellungsklage ... 114
4.4 Klage auf Bezahlung des Kostenvorschusses ... 114
III. Ersatzbestellung bei Wegfall ... 114
1. Parteivereinbarung ... 115
2. Fehlen einer Vereinbarung ... 115
IV. Exkurs: Mehrheit von Schiedsgutachtern ... 119
1. Bezeichnung und Bestellung der Schiedsgutachter ... 119
2. Erstellung des Schiedsgutachtens ... 119
2.1 Gemeinsame Tätigkeit ... 119
2.2 Getrennte Tätigkeit ... 120

§ 12 Die Erstellung des Schiedsgutachtens ... 123
I. Parteivereinbarung ... 123
II. Pflichten des Schiedsgutachters ... 124
1. Sorgfältige und persönliche Erstellung ... 124
2. Gleichbehandlung ... 125
3. Gewährung des rechtlichen Gehörs ... 125
III. Pflichten der Parteien ... 127
IV. Entscheid und Begründung ... 130
V. Rechtsbehelfe gegen das Schiedsgutachten ... 130
VI. Kosten des Schiedsgutachtens ... 131
1. Ausgestaltung des Honorars ... 131
2. Innen- und Aussenverhältnis ... 133
VII. Haftung des Schiedsgutachters ... 133

§ 13 Das Schiedsgutachten im Hauptprozess ... 137
I. Wirkung ... 137
II. Geltendmachung ... 138
III. Verfahrensgang ... 138
IV. Probleme bei Mehrparteienverfahren ... 140
1. Streitgenossenschaft ... 140
2. Nebenintervention und Streitverkündung ... 142
V. Richterliche Prüfungsbefugnis ... 143
1. Offensichtlichee Unrichtigkeit ... 143
2. Überprüfung der Parteivereinbarung ... 146
3. Überprüfung von rechtlichen Vorfragen ... 146

3.1 Ausgangslage ... 146
3.2 Tat- und Rechtsfrage ... 148
3.3 Eingeschränkte Überprüfbarkeit von Fachfragen ... 149
4. Geltendmachung ... 152
5. Entscheid ... 153
6. Vorgehen beim Wegfall des Schiedsgutachtens ... 154

§ 14 Internationaler Kontext ... 157

§ 15 Ergebnis ... 159

3. Teil: Anwendungsbereiche ... 163

§ 16 Überblick ... 165

§ 17 Vertragsrecht ... 167
I. Preisanpassung bei langfristigen Verträgen ... 167
1. Ausgangslage ... 167
2. Mechanismus ... 168
II. Preisanpassung bei Unternehmenskaufverträgen ... 169
1. Ausgangslage ... 169
2. Preisanpassung anhand der Nettoverschuldung ... 172
3. Mechanismus ... 172
4. Verfahren ... 173
5. Probleme ... 174
5.1 Verhältnis von Widerspruch und Schiedsgutachter ... 174
5.2 Bestellung des Schiedsgutachters ... 175
5.3 Klärung von rechtlichen Vorfragen ... 176
III. Austritt aus Aktionärbindungsverträgen ... 177
1. Ausgangslage ... 177
2. Einbezug des Schiedsgutachters ... 178
IV. Probleme im sozialen Vertragsrecht ... 179
1. Festsetzung variabler Vergütung von Arbeitsleistung ... 179
2. Anpassung des Mietzinses ... 182

§ 18 Gesellschaftsrecht ... 185
I. Abfindung nach Art. 580 OR ... 185
1. Ausgangslage ... 185
2. Einbezug des Schiedsgutachters ... 186
II. Abfindung nach Art. 685b OR ... 187
1. Ausgangslage ... 187
2. Einbezug des Schiedsgutachters ... 190

III. Abfindung nach Art. 825 OR 190
1. Ausgangslage 190
2. Einbezug des Schiedsgutachters 191
IV. Exkurs: statutarische Schiedsgutachtenklauseln 192
1. Statutarische Schiedsvereinbarungen 192
2. Bedeutung für statutarische Schiedsgutachtenklauseln 195
3. Geplante Gesetzesänderung 195

§ 19 Erbrecht 197
I. Ausgangslage 197
II. Anordnung einer Teilungsvorschrift 198
III. Anordnung eines Quotenvermächtnisses 199

§ 20 Ergebnis 201

Schlussbemerkung 203