



## **Schiedsgerichtsbarkeit**

**Dr. iur. Christian Oetiker LL.M.**  
**VISCHER AG, Basel**

## Schiedsfähigkeit:

### Sind arbeitsrechtliche Streitigkeiten schiedsfähig?

- Gemäss Art. 354 ZPO kann Gegenstand eines Schiedsverfahrens jeder Anspruch sein, über den die Parteien frei verfügen können.
- Regeln über die örtliche Zuständigkeit, auch wenn sie zwingender Natur sind, haben keinerlei Einfluss auf die Frage der Schiedsfähigkeit der betroffenen Ansprüche.
- Das Bundesrecht schliesst die Schiedsfähigkeit von arbeitsrechtlichen Ansprüchen nicht grundsätzlich aus.

BGE 136 III 467, E. 4.3

BGE 136 III 467, E. 4.4;  
4P. 69/1989, SJ 1989  
595

## Schiedsfähigkeit:

### Sind arbeitsrechtliche Streitigkeiten schiedsfähig?

- Im Arbeitsrecht ist relevant, dass der Arbeitnehmer auf Forderungen, die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes oder GAVs ergeben, nicht verzichten kann (Art. 341 Abs. 1 OR).
- Nach – äusserst umstrittener – Ansicht des Bundesgerichts bedeutet dies, dass die betroffenen Ansprüche des Arbeitnehmers, nämlich jene, die gemäss Art. 361 und 362 OR zwingend oder halbzwingend sind, nicht in der freien Verfügbarkeit des Arbeitnehmers stehen und damit nach dem Kriterium von Art. 354 ZPO nicht schiedsfähig sind.

BGE 136 III 467, E. 4.4-4.6

BGE 136 III 467, E. 4.4-4.6

## Schiedsfähigkeit:

### Sind arbeitsrechtliche Streitigkeiten schiedsfähig?

- Im Gegensatz dazu ist anerkannt, dass arbeitsrechtliche Streitigkeiten vermögensrechtlicher Natur im Sinne von Art. 177 Abs. 1 IPRG und damit im Anwendungsbereich des IPRG schiedsfähig sind.
- Kritikpunkte:
  - Zwingender Charakter einer Bestimmung kein geeignetes Kriterium (z.B. Art. 404 OR).
  - Spaltung des Rechtswegs in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten.

BGE 136 III 467, E. 4.2

Z.B. BERGER, ZBJV  
2012 159, 171-172

## Kann der staatliche Richter im Hilfsverfahren nach Art. 356 Abs. 2 lit. a ZPO über die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung entscheiden?

- Art. 359 ZPO begründet die Kompetenz des Schiedsgerichts, über seine eigene Zuständigkeit zu entscheiden, falls diese bestritten wird (sog. Kompetenz-Kompetenz).
- Die Kompetenz-Kompetenz ist relativ, weil der Zuständigkeitsentscheid des Schiedsgerichts der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegt, welches bei der Überprüfung über volle Kognition verfügt.

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.2.b

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.2.b

## Kann der staatliche Richter im Hilfsverfahren nach Art. 356 Abs. 2 lit. a ZPO über die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung entscheiden?

- Das Gericht, das für die Ernennung, Ablehnung, Abberufung und Ersetzung der Schiedsrichter gemäss Art. 356 Abs. 2 lit. a ZPO zuständig ist, kann im Rahmen eines solchen Verfahrens nicht über die Zuständigkeit des Schiedsgerichts befinden.
- Das Gericht darf nur eine *prima facie*-Prüfung vornehmen (Art. 362 Abs. 3 ZPO). Einwendungen, die sich auf den Streitgegenstand beziehen, müssen unberücksichtigt bleiben.

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.2.b in fine

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.6.a

## Wann muss man Ausstands- und Ablehnungsgründe geltend machen?

- Ausstands- und Ablehnungsgründe sind so früh wie möglich geltend zu machen und eine Partei ist mit Ablehnungsgründen ausgeschlossen, die sie nicht unverzüglich nach Entdeckung dem Gericht und der Gegenpartei mitteilt.
- Der Ausstand muss zu Beginn des Verfahrens oder, sobald der Antragsteller vom Ablehnungsgrund Kenntnis erhalten hat, verlangt werden, wobei mit Beginn des Verfahrens nicht das Verfahren vor dem Schiedsgericht, sondern das Verfahren als Ganzes gemeint ist.

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.3.b

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.3.b

## Wann muss man Ausstands- und Ablehnungsgründe geltend machen?

- Die jeweilige Partei darf nach Kenntnisnahme der von der Gegenseite ernannten Schiedsrichter verschiedene Abklärungen vornehmen, um einen fundierten Entscheid darüber zu treffen, ob ein Ablehnungsgrund vorliegt.
- Hierfür ist der betreffenden Partei eine angemessene Zeitspanne zuzugestehen. Eine Zeitspanne von einem Monat zwischen Bekanntgabe der vorgeschlagenen Schiedsrichter und deren Ablehnung erscheint als tolerierbar.

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.3.b

KGer. GR, ERZ 11 18,  
E. II.3.b



## Kann die parallele Zuständigkeit der staatlichen Gerichte für vorsorgliche Massnahmen ausgeschlossen werden?

- Der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz resp. Justizgewährleistung darf durch einen Ausschluss der Zuständigkeit der staatlichen Gerichte nicht tangiert werden. OGer BE, CaS 2012  
171, E. III.2.e
- Bei einem ständigen Schiedsgericht, das sich nicht zuerst konstituieren muss (in casu das CAS), ist ein Ausschluss der Zuständigkeit der staatlichen Gerichte grundsätzlich möglich. OGer BE, CaS 2012  
171, E. III.2.e
- Wegen der Nachteile von vom Schiedsgericht angeordneten Massnahmen bei der Vollstreckung reicht ein nicht ausdrücklicher Ausschluss nicht. OGer BE, CaS 2012  
171, E. III.2.h

## Kann eine nicht am Schiedsverfahren beteiligte Person Beschwerde gegen den Schiedsentscheid führen?

- Gemäss Art. 76 Abs. 1 lit. a BGG ist auch zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz keine Möglichkeit zur Teilnahme am Verfahren erhalten hat.  
5A\_634/2011, E. 1.2;  
5A\_202/2012, E. 1.2
- Wer von einem Entscheid oder einer Massnahme Kenntnis hat, die seine Interessen verletzt, muss unmittelbar die ihm zur Verfügung stehenden rechtlichen Möglichkeiten ergreifen.  
5A\_634/2011, E. 1.2.2
- Er muss seinen Standpunkt so rasch wie möglich in den Prozess einbringen (Treu und Glauben). Dies umfasst gegebenenfalls eine Intervention.  
5A\_634/2011, E. 1.2.2

## Kann eine nicht am Schiedsverfahren beteiligte Person Beschwerde gegen den Schiedsentscheid führen?

- Tut er dies nicht, ist er selbst dann nicht zur Beschwerde vor Bundesgericht zugelassen, wenn sein Interesse ansonsten schutzwürdig wäre. 5A\_634/2011, E. 1.2.2
- Der Beschwerdeführer muss nachweisen, dass eine Intervention nach den Regeln von Art. 376 Abs. 3 ZPO nicht möglich gewesen wäre. 5A\_634/2011, E. 1.2.2

## Wie muss man eine Beschwerde begründen?

- Das Bundesgericht prüft nur Beschwerdegründe, die in der Beschwerde vorgebracht und begründet werden (Art. 77 Abs. 3 BGG; = Rügepflicht nach Art. 106 Abs. 2 BGG).  
5A\_634/2011, E. 1.4;  
4A\_424/2011, E. 1.3;  
5A\_202/2012, E. 1.4
- Der Beschwerdeführer muss die einzelnen Beschwerdegründe, die nach seinem Dafürhalten erfüllt sind, benennen.  
5A\_634/2011, E. 1.4;  
4A\_424/2011, E. 1.3;  
5A\_202/2012, E. 1.4
- Er hat im Detail aufzuzeigen, warum die angerufenen Beschwerdegründe erfüllt sind, wobei er mit seiner Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz anzusetzen hat.  
5A\_634/2011, E. 1.4;  
4A\_424/2011, E. 1.3;  
5A\_202/2012, E. 1.4

## Können Zwischenschiedssprüche angefochten werden?

- Zwischenschiedssprüche beenden den Prozess weder über alle noch über einzelne der eingeklagten Ansprüche, sondern klären eine Vorfrage, die entweder einen prozessualen oder einen materiellrechtlichen Präjudizialstandpunkt betrifft. Sie beziehen sich somit auf einen qualitativen Teil des Streitgegenstandes.
- Ein Zwischenschiedsspruch kann nur wegen vorschriftswidriger Zusammensetzung des Schiedsgerichts (Art. 392 lit. a ZPO) oder wegen mangelnder Zuständigkeit des Schiedsgerichts (Art. 392 lit. b ZPO) angefochten werden.

4A\_78/2012

4A\_78/2012

## Was ist der Inhalt des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren?

- Recht der Parteien, sich über alle für das Urteil wesentlichen Tatsachen zu äussern, ihren Rechtsstandpunkt zu vertreten, ihre entscheidungswesentlichen Sachvorbringen mit tauglichen sowie rechtzeitig und formrichtig offerierten Mitteln zu beweisen, sich an den Verhandlungen zu beteiligen und in die Akten Einsicht zu nehmen. 5A\_634/2011, E. 2.2.1
- Pflicht des Schiedsgerichts, die rechtserheblichen Vorbringen der Parteien tatsächlich zu hören und zu prüfen, nicht aber, sich ausdrücklich mit jedem Argument der Parteien auseinanderzusetzen. 5A\_634/2011, E. 2.2.1

## Was ist der Inhalt des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren?

- Der Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör im Schiedsverfahren entspricht im Wesentlichen dem in Art. 29 Abs. 2 BV gewährleisteten Anspruch mit Ausnahme der Pflicht zur Begründung des Entscheids. 5A\_634/2011, E. 2.2.1
- Eine (zulässige) antizipierte Beweiswürdigung touchiert nicht den Anspruch auf rechtliches Gehör, sondern die Beweiswürdigung, die nicht gerügt werden kann. 5A\_634/2011, E. 2.2.2
- Die Rechtsprechung zu Art. 190 Abs. 2 lit. d IPRG ist anwendbar. 5A\_634/2011, E. 2.2.2

## Was umfasst der Beschwerdegrund der Willkür (Art. 393 lit. e ZPO)?

- Es kann gerügt werden, der Schiedsspruch sei im Ergebnis willkürlich, weil er auf **offensichtlich aktenwidrigen tatsächlichen Feststellungen** oder auf einer **offensichtlichen Verletzung des Rechts oder der Billigkeit** beruhe.
- Der Entscheid muss offensichtlich unhaltbar sein, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzen oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen (= Grundsätze gemäss Art. 9 BV).

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_424/2011, E. 2.1;  
5A\_202/2012, E. 2.1

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_424/2011, E. 2.1;  
5A\_202/2012, E. 2.1



## Was umfasst der Beschwerdegrund der Willkür (Art. 393 lit. e ZPO)?

- Zwei Einschränkungen der Willkür rüge:
  - Tatsachenfeststellungen: nur offensichtliche Aktenwidrigkeit ( $\neq$  willkürliche Beweiswürdigung).
  - Rechtsanwendung: nur Verletzung des materiellen Rechts (oder allenfalls der Billigkeit, wo das Schiedsgericht nach Billigkeit entscheiden kann).

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_454/2011, E. 2.2;  
4A\_424/2011, E. 2.1

5A\_634/2011, E. 2.1.1

## Was umfasst der Beschwerdegrund der Willkür (Art. 393 lit. e ZPO)?

- Offensichtlich aktenwidrige tatsächliche Feststellungen trifft das Schiedsgericht dann, wenn es sich infolge Versehens mit den Akten in Widerspruch gesetzt hat, weil es
  - Aktenstellen übersehen oder ihnen einen anderen als den wirklichen Inhalt beigemessen hat, oder
  - irrig davon ausgegangen ist, eine Tatsache sei aktenmässig belegt, während die Akten in Wirklichkeit darüber keinen Aufschluss geben.

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_454/2011, E. 2.2;  
4A\_424/2011, E. 2.1

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_454/2011, E. 2.2;  
4A\_424/2011, E. 2.1

5A\_634/2011, E. 2.1.1;  
4A\_454/2011, E. 2.2;  
4A\_424/2011, E. 2.1

## Was umfasst der Beschwerdegrund der Willkür (Art. 393 lit. e ZPO)?

- Offensichtliche Verletzung des materiellen Rechts umfasst nicht:
  - Verletzung der Verhandlungsmaxime.
  - Verletzung der Regeln über die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Gerichten und Sachverständigen, welche in diesem Zusammenhang als verfahrensrechtliche Bestimmungen zu gelten haben.
- Offensichtliche Verletzung des materiellen Rechts umfasst die Bestimmungen bzw. Grundsätze über die Kostenverteilung.

4A\_374/2011, E. 3;  
4A\_424/2011, E. 5

4A\_424/2011, E. 3.1.1

4A\_424/2011, E. 10.1

## Was umfasst der Beschwerdegrund der Willkür (Art. 393 lit. e ZPO)?

- Mit der Willkürklage kann gerügt werden, dass das Schiedsgericht, nachdem das Schiedsurteil von der Rechtsmittelinstanz aufgehoben und im Sinne der Erwägungen an dieses zur Neubeurteilung zurückgewiesen wurde, von den Erwägungen im Rechtsmittelentscheid abgewichen ist.
- Ob die Willkürklage in der nationalen Schiedsgerichtsbarkeit subsidiärer Natur ist, d.h. nur angerufen werden kann, wenn kein Beschwerdegrund nach Art. 393 lit. a-d ZPO in Frage kommt, ist auf höchstrichterlicher Ebene nach wie vor offen.

4A\_628/2011, E. 3.2.1

4A\_424/2011, E. 3.1.1

## Welcher Sachverhalt ist im Beschwerdeverfahren massgeblich?

- Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den das Schiedsgericht festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG).  
5A\_634/2011, E. 1.5;  
4A\_424/2011, E. 1.4
- Es kann die Sachverhaltsfeststellung des Schiedsgerichts weder berichtigen noch ergänzen, selbst wenn diese im Sinne von Art. 97 BGG unrichtig sein sollte (Art. 77 Abs. 2 BGG).  
5A\_634/2011, E. 1.5;  
4A\_424/2011, E. 1.4
- Tatsächliche Feststellungen können nur überprüft werden, wenn gegenüber ihnen zulässige Rügen nach Art. 393 ZPO vorgebracht werden oder ausnahmsweise Noven zu berücksichtigen sind.  
5A\_634/2011, E. 1.5;  
4A\_424/2011, E. 1.4

## Welches ist der Inhalt des Beschwerdeentscheids?

- Die Beschwerde nach Art. 389 ff. ZPO ist grundsätzlich kassatorischer Natur. 5A\_634/2011, E. 1.3
- Bei einer Gutheissung kommt einzig die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Rückweisung der Sache an das Schiedsgericht in Betracht. 5A\_634/2011, E. 1.3
- Ausnahme: Anfechtung des Schiedsspruchs wegen offensichtlich zu hoher Entschädigungen und Auslagen (Art. 395 Abs. 4 ZPO). Hier ist ein Antrag in der Sache notwendig (Art. 42 Abs. 1 BGG). 5A\_634/2011, E. 1.3

## Wann kann der Entscheid zur Berichtigung oder Ergänzung zurückgewiesen werden (Art. 394 ZPO)?

- Gemäss Art. 394 ZPO kann die Beschwerdeinstanz nach eigenem Ermessen den Schiedsspruch nach Anhörung der Parteien vor einem Entscheid über die Beschwerde an das Schiedsgericht zurückweisen und ihm eine Frist zur Berichtigung oder Ergänzung setzen.
- Dies ist z.B. sinnvoll, wenn über das Rechtsmittel gar nicht entschieden werden kann (z.B. wegen mangelnder Sachverhaltsfeststellungen), oder mit wenigen Ergänzungen eine Klärung oder Vervollständigung des Schiedsspruchs herbeigeführt werden kann.

4A\_628/2011, E. 2.1

4A\_628/2011, E. 2.1

## Wann kann der Entscheid zur Berichtigung oder Ergänzung zurückgewiesen werden (Art. 394 ZPO)?

- Wird im Hauptantrag eine Rückweisung nach Art. 394 ZPO und nur eventualiter eine Aufhebung nach Art. 395 ZPO verlangt, ist dies zu begründen. 4A\_628/2011, E. 2.2
- Eine Rückweisung nach Art. 394 ZPO kann nicht mit Willkür seitens des Schiedsgerichts begründet werden, da die Willkürüge bei Gutheissung zwingend eine Aufhebung des Schiedsspruchs zur Folge hat 4A\_628/2011, E. 2.2
- Ob die Beschwerdeinstanz einen Rückweisungsentscheid nach Art. 394 ZPO gefällt oder den Schiedsspruch nach Art. 395 ZPO aufgehoben hat, entscheidet sich nach dem Urteilsdispositiv. 4A\_628/2011, E. 3.2





**Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit.**

**Dr. iur. Christian Oetiker LL.M.**  
**VISCHER AG, Basel**  
**coetiker@vischer.com**