

**Schriften zum Schweizerischen Zivilprozessrecht
Etudes de droit de procédure civile suisse**

Band / Volume 13

Daniel Sykora

Dr. iur., Rechtsanwalt

Der schiedsgerichtliche Billigkeitsentscheid

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis.....	XXI
Einleitung	1
1. Kapitel: Einführung und Grundlagen	3
§ 1. <i>Rechtshistorischer Ursprung des Billigkeitsentscheides</i>	5
I. Griechische Epieikeia.....	5
II. Römische Aequitas.....	8
III. Billigkeit im Mittelalter und in der Neuzeit.....	11
§ 2. <i>Gesetzliche Grundlagen in der Schweiz</i>	14
I. Binnenschiedsgerichtsbarkeit.....	14
1. Eidgenössische Zivilprozessordnung.....	14
2. Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit	16
II. Internationale Schiedsgerichtsbarkeit	17
1. Geltungsbereich des IPRG.....	17
2. Billigkeit im IPRG	18
III. Massgeblichkeit des schweizerischen Schiedsrechts für die Zulässigkeit des Billigkeitsentscheides.....	19
§ 3. <i>Definition der Billigkeit und ihre Abgrenzung von anderen Institutionen</i>	21
I. Billigkeit.....	21
1. Grunddefinition.....	21
a. Definition in der Lehre	21
b. Massgeblichkeit des Rechts.....	22
c. Bindung an früherer Billigkeitsentscheide	23
d. Entscheidungsmassstab	25
e. Sprachgebrauch	26
f. Zusammenfassung	26
2. Massgebende Werteordnung für den Billigkeits- entscheid	27
a. Allgemein	27
b. Werteordnung des Schiedsrichters	29

c.	Universelle internationale Werteordnung.....	30
d.	Werteordnung des engsten Zusammenhanges.....	30
e.	Bestimmung des Inhaltes einer Werteordnung durch den Schiedsrichter.....	31
II.	Abgrenzung der Billigkeit vom Recht.....	33
1.	Definition des Rechts	33
2.	Unbilliges Recht.....	34
3.	Einbruchstellen der schweizerischen Rechtsordnung für Billigkeitsgesichtspunkte	36
4.	Mischformen	40
III.	Abgrenzung von weiteren Institutionen	41
1.	Einleitende Bemerkung.....	41
2.	Amiable composition	42
a.	Definition.....	42
b.	Abgrenzung der Billigkeit von der amiable composition.....	44
c.	Zulässigkeit eines Entscheides nach der amiable composition in der Schweiz.....	45
3.	Lex mercatoria	46
a.	Entstehungsgrund	46
b.	Definition	47
c.	Zulässigkeit einer Entscheidung nach der lex mercatoria in der Schweiz	48
d.	Unterscheidung zwischen lex mercatoria und Billigkeit	50
4.	Billigkeitsvereinbarung und Vergleich	51
§ 4.	<i>Kriterien der Entscheidungsfindung</i>	53
I.	Methode der Entscheidungsfindung.....	53
1.	Ausgangssituation	53
2.	Methode der Rechtsfindung im schweizerischen Zivilrecht	54
a.	Gesetzmässigkeitsprinzip	54
b.	Gewohnheitsrecht	55
c.	Richterliche Rechtsfortbildung	56
d.	Billigkeit im Rahmen der Rechtsfindungsmethode... ..	56
3.	Methode der Billigkeitsentscheidung	56
II.	Billigkeitsschiedsrichter	62
1.	Anforderungen an den Schiedsrichter.....	62
a.	Allgemeine Anforderungen	62
b.	Anforderungen an den Billigkeitsschiedsrichter	64

2.	Einfluss des Schiedsrichters auf den Billigkeits- entscheid	68
3.	Pflicht des Schiedsrichters zur Fällung eines Billigkeitsentscheides	71

**2. Kapitel: Parteiautonome Grundlage der
Billigkeitsschiedsgerichtsbarkeit 75**

§ 5.	<i>Schiedsvereinbarung</i>	77
I.	Einleitung	77
II.	Definition und Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung.....	77
1.	Definition	77
2.	Rechtsnatur	78
III.	Gültigkeit der Schiedsvereinbarung	79
1.	Formelle Gültigkeit der Schiedsvereinbarung	79
2.	Inhaltliche Gültigkeit	81
a.	Internationales Schiedsverfahren	81
aa.	Grundsätzliches	81
ab.	Anwendung der Billigkeit auf die Schiedsverein- barung	82
b.	Binnenschiedsverfahren	84
3.	Auswirkung einer ungültigen oder fakultativen Schiedsvereinbarung auf die Billigkeitsvereinbarung	86
§ 6.	<i>Billigkeitsvereinbarung</i>	86
I.	Einleitung	86
II.	Notwendigkeit einer Billigkeitsermächtigung	87
III.	Rechtsnatur der Billigkeitsvereinbarung	88
1.	Einleitende Bemerkungen	88
2.	Billigkeitsermächtigung bezüglich des Entscheides in der Sache	90
3.	Billigkeitsermächtigung bezüglich des Verfahrens	93
4.	Unabhängigkeit der Billigkeitsvereinbarung	93
IV.	Abschlusstatbestand der Billigkeitsvereinbarung	95
1.	Das auf die Billigkeitsvereinbarung grundsätzlich anwendbare Recht	95
a.	Einleitung	95
b.	Anwendung der materiellen lex fori	96
c.	Anwendung der hypothetisch gewählten Billigkeit ..	97
d.	Anwendung des autonomen Rechts	98
e.	Anwendung des objektiv angeknüpften Rechts	100

f.	Fazit	103
2.	Materielle Komponenten.....	104
a.	Gegenseitige übereinstimmende Willenserklärungen	104
b.	Adressat der Willenserklärung	105
c.	Einlassung.....	106
3.	Formelle Komponenten.....	107
a.	Grundlegendes	107
b.	IPRG und ZPO.....	108
ba.	Form.....	108
bb.	Ausdrückliche Willenskundgabe.....	111
c.	Spezialfall Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit	114
4.	Zeitliche Komponente.....	116
V.	Inhalt der Billigkeitsvereinbarung	119
1.	Bezugspunkte der Billigkeitsvereinbarung	119
a.	Materiellrechtliche Billigkeitsvereinbarung	119
b.	Verfahrensrechtliche Billigkeitsvereinbarung.....	120
2.	Bedingte Billigkeitsermächtigung.....	123
a.	Zulässigkeit.....	123
b.	Einzelfragen im Zusammenhang mit der bedingten Billigkeitsvereinbarung.....	124
3.	Auslegung der Billigkeitsvereinbarung	126
a.	Unklare Billigkeitsvereinbarung.....	126
aa.	Grundsätzliches.....	126
ab.	Auslegung der Billigkeitsvereinbarung nach dem Parteiwillen	129
aba.	Massgeblichkeit des Parteiwillens für die Auslegung	129
abb.	Ermittlung des Parteiwillens durch Partei- und Zeugenbefragung	129
abc.	Auslegung der Vereinbarung.....	131
ac.	Vorgehen des Schiedsgerichtes bei einer nicht mit Bestimmtheit auslegbaren Billigkeitsvereinbarung	132
b.	Einfluss des Billigkeitsschiedsrichters auf den Hauptvertrag	134
ba.	Grundsätzliches.....	134
bb.	Befreiung des Billigkeitsschiedsrichters von der Bindung an den Hauptvertrag durch die Parteien....	135

bc.	Vertragsergänzung durch den Billigkeits- schiedsrichter.....	137
bca.	Unterscheidung zwischen Vertragsergänzung und -änderung.....	137
ccb	Ergänzung des Hauptvertrages durch den Billigkeitsschiedsrichter.....	138

3. Kapitel: Grenzen der materiellrechtlichen

Billigkeitsermächtigung..... 141

§ 7. Schiedsfähigkeit..... 143

I.	Einleitung.....	143
II.	Schiedsfähigkeit nach der ZPO.....	144
	1. Gesetzliche Grundlage.....	144
	2. Kein Ausschlussgrund.....	145
	3. Freie Verfügbarkeit des Anspruches.....	146
III.	Schiedsfähigkeit nach IPRG.....	148
IV.	Fazit.....	149

§ 8. Materielles Recht..... 149

I.	Grundlegendes.....	149
II.	Dispositives Recht.....	150
III.	Zwingendes Recht.....	151
	1. Grundsätzliches.....	151
	2. Zwingende Grundsätze der Billigkeit.....	154
IV.	Rechtsgestaltende Schiedssprüche.....	155

§ 9. Materieellrechtlicher Ordre Public..... 156

I.	Internationale Schiedsgerichtsbarkeit.....	156
	1. Grundsätzliches.....	156
	2. Definition und Inhalt des Ordre public.....	158
	3. Schweizerischer oder universeller Odre public.....	159
	4. Ordre public als Teilgehalt der Billigkeit.....	161
II.	Binnenschiedsgerichtsbarkeit.....	162

§ 10. Eingriffsnormen..... 165

I.	Grundsätzliches.....	165
II.	Einschränkung der Billigkeitsermächtigung durch Eingriffsnormen.....	166

§ 11. Staatsverträge..... 169

4. Kapitel: Grenzen der verfahrensrechtlichen Billigkeitsermächtigung	175
§ 12. <i>Verfahrensrecht</i>	177
I. Zwingendes Verfahrensrecht	177
II. Verfahrensrechtlicher Ordre Public	179
§ 13. <i>Bindung des Billigkeitsschiedsrichters an Art. 6 Abs. 1 EMRK</i>	183
§ 14. <i>Begründung eines Billigkeitsentscheides</i>	187
I. Begründungspflicht eines Billigkeitsschiedsgerichtes	187
II. Inhalt einer Begründung eines Billigkeitsentscheides	190
III. Billigkeit im Rahmen der Beweisführung	192
1. Grundsätzliches	192
2. Beweislast	193
3. Beweismittel	194
4. Beweiskraft	195
§ 15. <i>Billigkeitsgutachten</i>	196
§ 16. <i>Verrechnung</i>	199
I. Einleitung	199
II. Zuständigkeit des Billigkeitsschiedsgerichtes	200
III. Das auf die Zulässigkeit der Verrechnung anwendbare Recht	201
IV. Bestand und Höhe der Verrechnungsforderung	204
5. Kapitel: Überprüfungsmöglichkeit des Billigkeitsentscheides	207
§ 17. <i>Grundsatz der Anfechtbarkeit von Billigkeitsschieds- sprüchen</i>	209
§ 18. <i>Beschwerde</i>	211
I. Grundsätzliches	211
II. Besonderheiten bei den Anfechtungsgründen im Rahmen der Billigkeitsschiedsgerichtsbarkeit	213
1. Willkür	213
a. Offensichtliche Verletzung der Billigkeit	213
b. Überprüfung durch das Bundesgericht	215

2.	Entscheid nach Billigkeit statt nach dem anwendbaren Recht	216
	a. Ordre public.....	216
	b. Willkür.....	217
	c. Rechtliches Gehör	218
	d. Zuständigkeitsbeschwerde.....	218
3.	Entscheid nach Recht als Verstoss gegen die Billigkeitsabrede	219

6. Kapitel: Zusammenfassung und Erkenntnisse..... 221