

Moot Court Team 6:

Till Eigenheer
Florian Kambor
Georgia Stofer
Andrea Schaeppi

Per E-Mail

Sekretariat des Schiedsgerichtshofs der
Swiss Chambers' Arbitration Institution
c/o Zürcher Handelskammer
Selnaustrasse 32
Postfach 3058
CH-8022 Zürich

Zürich, 9. Dezember 2016

KLAGESCHRIFT

VERFAHREN NR.: 123456-2016

Sehr geehrter Herr Präsident,

sehr geehrte Damen und Herren Schiedsrichter

In Sachen

Prof. Dr. Eliana Überhöher
Seepromenade 12
CH-6343 Risch

vertreten durch Moot Court Team 6

Klägerin

gegen

Conquest Distribution Ltd.
125 Wild Cherry Lane
Toronto M4B 1B7
CAN-Ontario

Beklagte 1

sowie

Corpsanis Holding AG
Kneippstrasse 15
DE-67063 Ludwigshafen

Beklagte 2

beide vertreten durch: Moot Court Team []

reichen wir namens und im Auftrag der Klägerin

KLAGE

ein und stellen folgende

RECHTSBEGEHREN

1. Die Beklagte 1 sei zu verpflichten, der Klägerin (i) alle Dyalgonin®-bezogenen Dokumente, insbesondere alle Korrespondenz, Mitteilungen oder Eingaben an eine US-amerikanische Behörde, (ii) alle Protokolle, Notizen oder Memoranda über Besprechungen zwischen der Beklagten 1 und einer US-amerikanischen Behörde, von welchen die Beklagte 1 die PerAspera Pharma AG ausschloss, und (iii) alle Korrespondenz, Warnungen, Beobachtungen, Notifikationen, Besprechungen oder ähnliche Unterlagen zwischen der Beklagten 1 und einer US-amerikanischen Behörde, in Kopie herauszugeben.
2. Nach erfolgter Auskunft nach Massgabe von Ziffer 1 vorstehend sei die Beklagte 1 zu verpflichten der Klägerin Schadenersatz in einer noch zu bestimmenden Höhe nebst Zins zu bezahlen;
3. Nach erfolgter Auskunft nach Massgabe von Ziffer 1 vorstehend sei die Beklagte 2 zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag in einer noch zu bestimmenden Höhe nebst Zins zu bezahlen;
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten 1 und 2.

INHALTSVERZEICHNIS

I.	Tatsächliches.....	1
II.	Formelles	1
	A. Vorbemerkungen	1
	Anwendbares Recht.....	1
	Zuständigkeit des Schiedsgerichts.....	2
	B. Frage I: Zur Parteistellung der Beklagten 2	2
	C. Frage II: Zur materiellen Gültigkeit der Schiedsvereinbarung gegenüber der Beklagten 2	4
	Recht auf Bestellung eines eigenen Schiedsrichters	4
	Überwiegender Einfluss der Beklagten 1 auf die Bestellung des Schiedsgerichts.....	5
	Unparteilichkeit / Unabhängigkeit des Schiedsgerichts.....	6
	Eventualiter: Verwirkung des Rechts auf Ablehnung.....	7
	Subeventualiter: Teilnichtigkeit	7
	D. Frage III: Anwendung der Schiedsklausel auf die Beklagte 2 infolge einer kumulativen Schuldübernahme.....	8
	Eventualiter: Einbezug Dritter.....	11
III.	Materielles	11
	E. Frage IV: Zur Aktivlegitimation der Klägerin	11
	Gültigkeit der Abtretung	12
	Rechtsmissbräuchliche Berufung auf das Abtretungsverbot	14
	Eventualiter: Erteilung der Zustimmung zur Abtretung durch das Schiedsgericht	15
	Subeventualiter: Inkassovollmacht	15
	F. Frage V: Zum Anspruch auf die verlangten Auskünfte	16
	Anspruch aus Distributionsvertrag.....	16
	Anspruch aus Beendigungsvertrag.....	17

	Anspruch aus analoger Anwendung von Auftragsrecht.....	18
	Anspruch aus Schiedsverfahrensrecht.....	19
	Unbegründete Einrede des Verzichts durch die PerAspera.....	20
IV.	Schlussfolgerungen und Kostenfolgen	20
V.	Beilagen	20

BEGRÜNDUNG

I. TATSÄCHLICHES

- 1 Betreffend den Sachverhalt wird auf die Einleitungsanzeige vom 29. Mai 2016 und auf die Verfügung Nr. 3 vom 24. Oktober 2016 verwiesen. Die Klägerin schliesst sich im Übrigen den Tatsachendarstellungen, wie sie von den Beklagten vorgebracht werden, vollumfänglich an. Sie bestreitet hingegen die rechtliche Würdigung.

II. FORMELLES

A. *VORBEMERKUNGEN*

Anwendbares Recht

- 2 Gemäss Art. 176 Abs. 1 IPRG gelten die Bestimmungen des IPRG für Schiedsgerichte mit Sitz in der Schweiz, wenn beim Abschluss der Schiedsvereinbarung mindestens eine Partei ihren Sitz nicht in der Schweiz hatte und die Parteien dessen Geltung nicht ausgeschlossen haben (Art. 176 Abs. 2 IPRG).
- 3 Das angerufene Schiedsgericht hat seinen Sitz in Zürich. Es handelt sich vorliegend um einen internationalen Tatbestand, da die Beklagte 1 ihren Sitz in Kanada und die Beklagte 2 ihren Sitz in Deutschland hat. Die Verwendung des IPRG wurde nicht ausgeschlossen. Der Anwendungsbereich des IPRG ist eröffnet.
- 4 Nach Art. 182 Abs. 1 IPRG können die Parteien das schiedsrichterliche Verfahren durch Verweis auf eine schiedsgerichtliche Verfahrensordnung regeln. Gemäss Art. 1 Abs. 1 der Internationalen Schiedsordnung der Swiss Chambers' Arbitration Institution (SRIA) sind die Bestimmungen der SRIA anwendbar auf Schiedsverfahren in Fällen, in welchen eine Schiedsvereinbarung auf die SRIA verweist und die Einleitungsanzeige i.S.v. Art. 1 Ziff. 3 SRIA nach dem 1. Juni 2012 eingereicht wird.
- 5 Im vorliegenden Sachverhalt haben sich die Parteien mittels Schiedsklausel in Art. 13.1 des Distributionsvertrages vom 27. Februar 2008 (K-1) der SRIA unterstellt. Die Einleitungsanzeige der Klägerin erfolgte am 29. Mai 2016. Die SRIA findet als Verfahrensordnung Anwendung.
- 6 Im Übrigen entscheidet das Schiedsgericht die Streitsache materiell nach dem von den Parteien gewählten Recht (*lex voluntatis*; Art. 33 Ziff. 1 SRIA i.V.m. Art. 187 Abs. 1 IPRG).
- 7 Als *lex voluntatis* wurde vorliegend Schweizer Recht unter Ausschluss des Wiener Kaufrechts vereinbart (Art. 13.1 K-1).

Zuständigkeit des Schiedsgerichts

- 8 Gemäss Art. 1 Ziff. 1 SRIA i.V.m. Art. 186 Abs. 1 IPRG entscheidet das Schiedsgericht selbst über seine Zuständigkeit (BERGER/KELLERHALS, N 607).
- 9 Das angerufene Gericht ist somit befugt, über seine Zuständigkeit zu entscheiden.
- 10 Die Zuständigkeit des Schiedsgerichts ist gegeben, wenn es sich um einen schiedsfähigen Gegenstand handelt und eine materiell und formell gültige Schiedsklausel vorliegt. Zudem muss die unterbreitete Streitigkeit vom Anwendungsbereich der Schiedsvereinbarung erfasst sein (STACHER, N 221).
- 11 Weder die Beklagte 1 noch die Beklagte 2 bestreiten, dass es sich bei Art. 13.1 K-1 materiell um eine Schiedsvereinbarung handelt. Somit ist diese zwischen den durch die Schiedsklausel gebundenen Parteien zustande gekommen. Es ist weiter unbestritten, dass der Streitsache objektive Schiedsfähigkeit i.S.v. Art. 177 IPRG zukommt und die Schiedsklausel der erforderlichen Form i.S.v. Art. 178 Abs. 1 IPRG genügt. Im Zusammenhang mit der Zuständigkeit des Schiedsgerichts sind einzig die Parteistellung der Beklagten 2 und die materielle Gültigkeit der Schiedsvereinbarung gegenüber der Beklagten 2 strittig.

B. FRAGE I: ZUR PARTEISTELLUNG DER BEKLAGTEN 2

- 12 Mit Eingabe vom 26. September 2016 erhebt die Beklagte 2 Unzuständigkeitseinrede und macht geltend, sie sei bei richtiger Auslegung nicht Partei der Schiedsklausel in Art. 13.1 K-1.
- 13 Im Rahmen der Prüfung seiner Zuständigkeit untersucht das Schiedsgericht zunächst uneingeschränkt, wer an die Schiedsvereinbarung gebunden ist (sog. subjektive Tragweite; BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178 N 31; BGE 134 III 565, 567). Die subjektive Tragweite von Schiedsvereinbarungen wird durch Auslegung bestimmt (BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178 N 52a). Im Bereich der Binnenschiedsgerichtsbarkeit kann eine restriktive Auslegung geboten sein (BGE 116 Ia 56, 58; BGE 138 III 29, 36 f.; BGE 129 III 618, 625). Im internationalen Kontext aber bietet die Schiedsgerichtsbarkeit den Parteien eine bessere Neutralitäts- und Effizienzgarantie als die nationale Gerichtsbarkeit, sodass eine ergebnisneutrale Auslegung zu erfolgen hat (POUDRET/BESSON, N 304; FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN, N 480). Nach dem Vertrauensprinzip wird die Schiedsklausel so ausgelegt, wie sie vom Erklärungsempfänger nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang, sowie den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durfte und musste (BGE 129 III 675, 680).
- 14 Der Distributionsvertrag vom 27. Februar 2008 (K-1) wurde für die Beklagte 2 durch die gehörig bevollmächtigten Herren *RUPERT MÜLLENDORF* und *SIEGFRIED RÜDERICH* gezeichnet, wodurch sie ausdrücklich zum Ausdruck gebracht haben, dass sie an die darin enthaltene Schiedsklausel gebunden sein möchten.

- 15 Gemäss Art. 13.1 K-1 unterliegen alle «*Streitigkeiten, Meinungsverschiedenheiten oder Ansprüche aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag, einschliesslich dessen Gültigkeit, Ungültigkeit, Verletzung oder Auflösung*» der schiedsgerichtlichen Beurteilung. Der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch stützt sich auf Art. 12 K-1. Zumindest handelt es sich um einen Anspruch, welcher im Zusammenhang mit dem Distributionsvertrag steht, weshalb dieser gemäss dem klaren und unmissverständlichen Wortlaut von Art. 13.1 K-1 von der objektiven Tragweite der Schiedsvereinbarung (*ratione materiae*) gedeckt ist. Hieraus lässt sich ableiten, dass die Beklagte 2 Partei der Schiedsklausel sein muss. Andernfalls liesse sich die *ratione materiae* der Schiedsvereinbarung nicht durchsetzen.
- 16 Erstreckte sich die Schiedsklausel (Art. 13.1 K-1) nicht auf die im Vertrag davorstehende Garantieklausel (Art. 12 K-1) oder die darauffolgende Haftungsklausel (Art. 13.2 iii) K-1), hätte dies aus systematischen Gründen explizit angemerkt werden müssen.
- 17 Die Unterstellung einer Streitsache unter die Schiedsgerichtsbarkeit bezweckt den Ausschluss staatlicher Überprüfung und die Schaffung klarer Zuständigkeiten bei internationalen Verhältnissen (BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178 N 52a; GIRSBERGER/VOSER, N 130 ff. und 146 ff.). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist «*davon auszugehen, dass die Parteien eine umfassende Zuständigkeit des Schiedsgerichts wünschen, wenn sie schon eine Schiedsabrede getroffen haben*» (BGE 116 Ia 56 E. 3b; BGer 4C.40/2003 E. 5.3).
- 18 Müsste die Klägerin ihre Ansprüche im Zusammenhang mit dem Distributionsvertrag sowohl vor einem Staats- als auch vor einem Schiedsgericht geltend machen, würde dies dem Zweck von Schiedsvereinbarungen widersprechen. Es ist nicht einzusehen, warum sich die Vertragsparteien explizit für die Schiedsgerichtsbarkeit entscheiden, dann aber einen einzelnen Aspekt der Vertragsbeziehung von ihr ausklammern sollten und somit die Gefahr sich widersprechender Urteile in Kauf nehmen würden.
- 19 Die Klägerin konnte somit in guten Treuen annehmen, dass sich die Schiedsklausel auf den gesamten Vertrag erstreckt. Daran ändert nichts, dass die Beklagte 2 gemäss Art. 12 K-1 «*im Sinne einer eigenständigen Verpflichtung*» die Einhaltung der Vertragspflichten der Beklagten 1 verspricht. Die Formulierung der Bestimmung ist sehr unbestimmt (Qualifikation siehe Frage III). Sie ändert nichts am Gesamtbild der Umstände, unter welchen die Klägerin als Erklärungsempfängerin davon ausgehen musste, dass die Beklagte 2 von der Schiedsklausel erfasst sei. Selbst wenn Art. 12 K-1 bloss eine «*eigenständige Verpflichtung*» darstellt, haben bei konnexen Verträgen von der Schiedsvereinbarung abweichende Streiterledigungsmechanismen nur Vorrang, wenn diese ausdrücklich vereinbart wurden (BSK IPRG-SCHOTT/COURVOISIER, Art. 186 N 75; POUURET/BESSON, N 313).

20 Aus diesen Gründen ist die Beklagte 2 Partei der Schiedsklausel in Art. 13.1 K-1.

C. FRAGE II: ZUR MATERIELLEN GÜLTIGKEIT DER SCHIEDSVEREINBARUNG GEGENÜBER DER BEKLAGTEN 2

21 Die Beklagte 2 macht sodann geltend, die Schiedsvereinbarung sei ihr gegenüber ungültig. Als Begründung führt sie an, sie müsse berechtigt sein, einen eigenen Schiedsrichter zu benennen, andernfalls sei dies mit fundamentalen Grundsätzen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit nicht vereinbar.

22 Die Schiedsvereinbarung ist gültig, sofern sie dem von den Parteien gewählten, dem auf die Streitsache anwendbaren oder dem Schweizer Recht entspricht (Art. 178 Abs. 2 IPRG). Die Bestimmung sieht eine alternative Anknüpfung mit dem Ziel vor, die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung zu favorisieren (*favor validitatis*) und Streitigkeiten darüber, wenn möglich, zu vermeiden (BSK IPRG-GRÄNICHEN, Art. 178 N 24).

23 Da die in Art. 178 Abs. 2 IPRG genannten alternativen Anknüpfungen mit dem *lex voluntatis* (vgl. N 8) zusammenfallen, beurteilt sich die Gültigkeit vorliegend nach Schweizer Recht.

24 Nach Schweizer Recht sind Schiedsvereinbarungen nichtig, die gegen zwingendes Recht verstossen (Art. 20 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 2 OR; BERGER/KELLERHALS, N 550).

25 Nach Art. 8 Ziff. 3 SRIA i.V.m. Art. 179 Abs. 1 IPRG werden die Schiedsrichter in Mehrparteienverfahren gemäss Parteivereinbarung ernannt, abberufen oder ersetzt. Wie zahlreiche Autoren ausführen, bildet die Parteiautonomie einen wesentlichen Hauptpfeiler des IPRG (BSK IPRG-PETER/LEGLER, Art. 179 N 5; BERGER-KELLERHALS, N 772)

26 Vorliegend haben sich die Parteien in Art. 13.1 K-1 geeinigt, das Schiedsgericht folgendermassen zu bestellen: «*Das Schiedsgericht soll aus drei Schiedsrichtern bestehen. Die Lieferantin und die Distributorin ernennen je einen Schiedsrichter, welche das vorsitzende Mitglied des Schiedsgerichtes ernennen.*»

Recht auf Bestellung eines eigenen Schiedsrichters

27 Art. 13.1 K-1 entspricht betreffend der Anzahl Schiedsrichter dem dispositiven Verfahrensrecht. Danach setzt sich das Schiedsgericht aus drei Schiedsrichtern zusammen. Die Klägerin und die Beklagtengruppe bestimmen je einen Schiedsrichter, welche darauf das vorsitzende Mitglied des Schiedsgerichts ernennen (Art. 8 Ziff. 4 i.V.m. Art. 8 Ziff. 2 SRIA).

28 In der Lehre gilt als gesichert, dass die einzelne Partei ohne gegenteilige Vereinbarung keinen individuellen Anspruch auf Bezeichnung *ihres* Schiedsrichters hat (BERGER/KELLERHALS, N 773). Je mehr Schiedsrichter an einem Verfahren beteiligt sind, desto teurer und weniger effizient wird das Verfahren (GIRSBERGER/VOSER, N 635). Eine gemeinsame Schiedsrichterwahl

- ist geboten, wenn die Beklagten gemeinsame Interessen vertreten und der gleiche Rechtsanspruch gegen beide gestellt wird (SRC-BÜHLER/FEIT, Art. 8 N 23). Dies ist grundsätzlich der Fall, wenn mehrere Beklagte unter gemeinsamer Kontrolle stehen (SCHWARTZ/DERAINS, 183).
- 29 Vorliegend wird gegen die beiden Beklagten der gleiche Rechtsanspruch geltend gemacht und die Interessen der beiden Beklagten laufen, aufgrund der fünfzigprozentigen Kontrolle der Beklagten 1 durch die Beklagte 2, gleich. Dies ist auch aus der Einleitungsantwort der Beklagten 2 vom 29. Juli 2016 in N 2 ersichtlich. Die Beklagten werden zudem durch den gleichen Rechtsvertreter vertreten, was bei ungleicher Interessenlage einen Interessenkonflikt des Vertreters darstellen würde. Wenn die Parteien einem interessengebundenen Vertreter die gemeinsame Vertretung gestatten, so muss dies erst recht bei einem unabhängigen Schiedsrichter gelten.
- 30 Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss eine Gruppe von Beklagten mit verschiedenen Interessen gemeinsam einen Schiedsrichter bestellen, solange genügend Sicherheit vorliegt, dass der Schiedsrichter der anderen Partei unabhängig und unparteiisch i.S.v. Art. 9 Ziff. 1 SRIA ist (vgl. Westland Fall; SRC- BÜHLER/FEIT, Art. 8 N 18).
- 31 Das Zürcher Obergericht hat zudem mit Urteil vom 11. September 2001 festgehalten, dass eine Schiedsklausel von drei Parteien, in welcher jede einen Schiedsrichter bestimmen durfte, dem Grundsatz der Gleichbehandlung widerspricht. Sie führte dazu, dass die zwei Beklagten mehr Einfluss auf die Bestellung des Schiedsgerichts und den Schiedsgerichtspräsidenten haben, als der Kläger allein (OGer ZH, 11 September 2001, ZR 101 /2002, Nr. 21).
- 32 Aus diesen Gründen hat die Beklagte 2 kein Recht auf Benennung eines eigenen Schiedsrichters.

Überwiegender Einfluss der Beklagten 1 auf die Bestellung des Schiedsgerichts

- 33 Für Mehrparteienverfahren gibt es keine allgemeine Verfahrensregel, wie innerhalb einer Parteiengruppe über die Bestellung zu entscheiden ist (STACHER, N 147; MEIER, 92ff.).
- 34 In der Lehre wird für den Fall, dass eine Partei mit der Zusammensetzung des Schiedsgerichts wegen überwiegendem Einfluss einer Partei nicht einverstanden ist, die Meinung vertreten, dass diese ein Ablehnungsbegehren i.S.v. Art. 180 IPRG einreichen kann (BSK IPRG-PETER/LEGLER, Art. 179 N 14).
- 35 Dieser Ansicht ist nicht zu folgen. Der schweizerische Gesetzgeber verzichtet im IPRG bewusst auf den Ablehnungsgrund des überwiegenden Einflusses einer Partei auf die Schiedsgerichtsbestellung, wie er sich in Art. 368 Abs. 1 ZPO findet (AmtlBull NR 1986, 1366; AmtlBull NR 1987, 1079; AmtlBull StR 1987, 194).
- 36 Als Begründung für den Ablehnungsgrund des überwiegenden Einflusses einer Partei auf die Schiedsgerichtsbestellung führt die Lehre den Gleichbehandlungsgrundsatz an (Art. 182 Abs. 3

i.V.m. Art. 190 Abs. 2 lit. d IPRG; BSK IPRG-PETER/BRUNNER, Art. 180 N 17). Der Gleichbehandlungsgrundsatz stimmt inhaltlich weitgehend mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör überein (BGer 4A.672/2012, E. 4.1.1). Er gebietet lediglich, dass das Schiedsgericht die Parteien in allen Verfahrensabschnitten gleichbehandelt (BGE 133 III 139 E. 6.1.). Zudem ist das Gleichbehandlungsgebot nur dann anzuwenden, wenn die Rechte der Parteien im Verfahren selbst betroffen sind und diese ein rechtliches Interesse an einer Gleichbehandlung haben (BSK IPRG-SCHNEIDER/SCHERER, Art. 182 N 67).

- 37 Solange die Unabhängigkeit des Schiedsgerichts gewährleistet ist, entsteht der Beklagten 2 kein rechtlicher Nachteil, selbst bei einem überwiegenden Einfluss der Beklagten 1 auf die Bestellung des Schiedsgerichts. Das Schiedsgericht hat ausserdem allen Verfahrensbeteiligten in rechtsgleicher Weise Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben.
- 38 Auch ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen *Ordre public* (Art. 190 Abs. 2 lit. e IPRG) kommt vorliegend nicht in Betracht. Ein solcher ist nur bei Verletzungen von fundamentalen und allgemein anerkannten Verfahrensgrundsätzen, deren Nichtbeachtung zum Rechtsempfinden in einem unerträglichen Widerspruch steht, gegeben (BGE 132 III 389 E. 2.2.1; 126 III 249 E. 3a). Eine falsche oder willkürliche Anwendung einer Verfahrensregel reicht für sich allein nicht aus (BGE 129 III 445 E. 4.2.1; 126 III 249 E. 3a).
- 39 Die vorgenommene Besetzung des Schiedsgerichts ist durchaus vertretbar. Denn selbst dann, wenn der Beklagten 2 der Ablehnungsgrund des überwiegenden Einflusses grundsätzlich offenstehen würde, hätte die Beklagte 1 vorliegend gar keinen überwiegenden Einfluss auf die Bestellung des Schiedsgerichts genommen. Es war der Beklagten 2 in genügender Weise möglich, an der Bestimmung des Schiedsrichters der Beklagtengruppe mitzuwirken, indem sie ihren Einfluss auf die Beklagte 1 hätte nutzen können. Dies ist ihr durch die mehrheitlich durch sie besetzte operative und strategische Unternehmensleitung der Beklagten 1 möglich. Die Beklagte 2 hat zumindest indirekt den Schiedsrichter mitbestimmt. Sie kann sich deshalb nicht auf den Ablehnungsgrund des überwiegenden Einflusses berufen.

Unparteilichkeit / Unabhängigkeit des Schiedsgerichts

- 40 Nach Art. 10 Ziff. 1 SRIA i.V.m. Art. 180 Abs. 1 lit. b und c IPRG kann jedes Mitglied des Schiedsgerichts abgelehnt werden, wenn Umstände vorliegen, die Anlass zu berechtigten Zweifeln an seiner Unparteilichkeit oder Unabhängigkeit i.S.v. Art. 9 Ziff. 1 SRIA geben. Eine Partei kann jedoch das von ihr bezeichnete Mitglied des Schiedsgerichts nur aus Gründen ablehnen, von denen sie erst nach der Bezeichnung Kenntnis erhalten hat (Art. 10 Ziff. 2 SRIA).
- 41 Die Beklagte 2 hat wie bereits dargelegt, den durch die Beklagtengruppe gewählten Schiedsrichter in genügender Weise mitbestimmt, weshalb sie diesen nur aus Gründen, die ihr erst nach

der Bestellung bekannt wurden, ablehnen darf. Es gibt vorliegend keinerlei Anzeichen, dass die Unparteilichkeit oder Unabhängigkeit i.S.v. Art. 9 Ziff. 1 SRIA nicht gewahrt wurde. Die Beklagte 2 rügt zudem mit keinem Wort die Parteilichkeit oder Abhängigkeit des von der Beklagten 1 direkt und von ihr mittelbar gewählten Schiedsrichters, weshalb kein Ablehnungsgrund vorliegt.

Eventualiter: Verwirkung des Rechts auf Ablehnung

42 Selbst wenn ein Ablehnungsgrund vorläge, hat die Beklagte 2 bis heute kein Ablehnungsgesuch i.S.v. Art. 10 Ziff. 1 SRIA i.V.m. Art. 180 Abs. 1 lit. b und c IPRG eingereicht. Vielmehr verlangt sie ohne Umschweife die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts. Diese Rechtsfolge ist als *ultima ratio* angesichts der gesetzlich vorgesehenen Ablehnungsmöglichkeit unverhältnismässig und wahrt den Schiedswillen der Parteien nicht.

43 Die Nichteinreichung eines Ablehnungsgesuchs durch die Beklagte 2 lässt sich deshalb nur so erklären, dass diese überhaupt kein Interesse daran hat, den von ihrem Joint-Venture bestellten (und von ihr mitbestimmten) Schiedsrichter zu wechseln. Sie befürchtet nicht etwa ein unfaires Verfahren, sondern möchte sich aus der Zuständigkeit des Schiedsgerichts stellen. Ein solches Verhalten ist rechtsmissbräuchlich i.S.v. Art. 2 Abs. 2 ZGB.

44 Das IPRG legt keine bestimmte Frist fest, innerhalb welcher die Partei zu handeln hat, die einen Schiedsrichter ablehnen möchte. Diverse Autoren sind der Ansicht, dass die Partei, welche nicht unverzüglich reagiert, ihr Ablehnungsrecht zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr geltend machen kann (BSK IPRG-PETER/BRUNNER, Art. 180 N 21).

45 Gemäss Art. 11 Ziff. 1 SRIA muss eine Partei, welche beabsichtigt, ein Mitglied des Schiedsgerichts abzulehnen, ihr Ablehnungsbegehren innerhalb von 15 Tagen seit Kenntnis der Ablehnungsgründe beim Sekretariat einreichen.

46 Die Beklagte 2 wusste bereits seit der Einleitungsanzeige der Klägerin mit der darin als Beilage enthaltenen Schiedsklausel, dass ihr kein Recht auf Bestellung eines Schiedsrichters zusteht. Spätestens aber hat sie von der Benennung des von der Beklagten 1 gewählten Schiedsrichters am 16. August 2016 durch das Schreiben der SCAI Kenntnis genommen. Bis heute hat die Beklagte 2 kein Ablehnungsbegehren gestellt, wodurch die Frist zur Einreichung eines Ablehnungsbegehrens unbenutzt ablief und die Beklagte 2 ihr Recht auf Ablehnung verwirkt hat.

Subeventualiter: Teilnichtigkeit

47 Schiedsklauseln sind als Ganzes nur dann nichtig, wenn die pathologischen Klauseln die *essentialia negotii* betreffen und die Fehlerhaftigkeit sich zudem nicht nach dem in Art. 178 Abs. 2 IPRG genannten Rechte auf dem Wege der Auslegung oder richterlichen Lückenfüllung beheben lässt (BGE 130 III 66, 71f.). Steht der Wille der Parteien fest, die staatliche Gerichtsbarkeit

derogieren zu wollen, ist betreffend der fehlerhaften Klauseln als *ultima ratio* bloss Teilnichtigkeit i.S.v. Art. 20 Abs. 2 OR anzunehmen, sofern die Schiedsklausel ohne die mangelhafte Bestimmung abgeschlossen worden wäre (BERGER/KELLERHALS, N 552 f.). Es gilt die allgemeine Vermutung, dass die Parteien die Schiedsvereinbarung tatsächlich gewollt haben (sog. «*favor negotii*»; BGE 120 II 35 E. 4a; BERGER/KELLERHALS, N 552).

48 Vorliegend betrifft ein allfälliger Mangel nicht den Schiedswillen, sondern die Zusammensetzung des Schiedsgerichts. Aufgrund des *favor negotii* ist zu vermuten, dass die Schiedsvereinbarung auch bei anderer Zusammensetzung des Schiedsgerichts zustande gekommen wäre. Die Beweislast für gegenteilige Behauptungen trägt die Beklagte 2 (Art. 24 Ziff. 1 SRIA). Selbst wenn die Bestimmung über die Bestellung des Schiedsgerichts mit fundamentalen Grundsätzen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit nicht vereinbar wäre (*quod non*), zieht dies Teilnichtigkeit der Bestimmungen betreffend die Zusammensetzung des Schiedsgerichts und nicht die Nichtigkeit von Art. 13.1 K-1 nach sich.

49 Die Klägerin verzichtet für diesen Fall auf eine erneute Fristsetzung zur Bestellung eines Schiedsrichters und bestätigt die bereits ernannte Schiedsrichterin. Können sich die Beklagten nicht über einen Schiedsrichter einigen, so ist der Schiedsrichter durch das Schiedsgericht zu bestimmen (Art. 8 Ziff. 5 SRIA; BGer 4P.105/2016; vgl. Westland Fall; SRC- BÜHLER/FEIT, Art. 8 N 18; OGer ZH, 11 September 2001, ZR 101 /2002 N 21). Im Übrigen überlässt es die Klägerin dem Schiedsgericht für eine angemessene Besetzung des Schiedsgerichts zu sorgen.

D. FRAGE III: ANWENDUNG DER SCHIEDSKLAUSEL AUF DIE BEKLAGTE 2 IN FOLGE EINER KUMULATIVEN SCHULDÜBERNAHME

50 Das Bundesgericht lässt unter gewissen Voraussetzungen zu, dass eine Schiedsklausel Personen bindet, welche den Vertrag nicht unterzeichnet haben und dort keine Erwähnung finden (BGE 134 III 565 E. 3.2; BGE 129 III 727 E. 5.3.1).

51 Sollte die Beklagte 2 wider Erwarten nicht durch eine gültige Schiedsklausel gebunden sein, so wird sie durch eine kumulative Schuldübernahme der Vertragspflichten der Beklagten 1 dennoch Schiedsprozesspartei.

52 Bei der kumulativen Schuldübernahme verspricht ein Dritter dem Gläubiger, als zusätzlicher Schuldner für die Erfüllung einer Verpflichtung des Schuldners solidarisch einzustehen (Art. 143 ff. OR). Der Hauptschuldner wird dadurch nicht befreit (HUGUENIN, N 1425). Der Wille zur solidarischen Verpflichtung kann ausdrücklich entstehen oder sich konkludent aus den Umständen oder aus dem sonstigen Inhalt eines Vertrages ergeben (HUGUENIN, N 2299).

- 53 Art. 12 K-1 lautet wie folgt: «Die Garantin der Lieferantin und die Garantin der Distributorin garantieren hiermit unwiderruflich und im Sinne einer eigenständigen Verpflichtung die Einhaltung der Vertragspflichten der Lieferantin bzw. der Distributorin. Die Höhe der Garantien ist jeweils auf CHF 2'350'000 beschränkt.» Zudem beschränkt die Garantin ihre Haftung (Schadenersatz) in Art. 13.2 iii) K-1 auf USD 1'000'000.
- 54 Bei Art. 12 K-1 handelt es sich offensichtlich um ein Sicherungsgeschäft, bei welchem die Beklagte 2 die Einhaltung der Vertragspflichten der Beklagten 1 aus dem Distributionsvertrag «garantiert», wodurch die Beklagte 1 nicht befreit wird.
- 55 Für die Kundgebung des wahren Willens ist mehr erforderlich als die blosser Verwendung präziser juristischer Fachausdrücke wie z.B. «Garantie» (BGE 129 III 702, 709). Es gilt obengenannte Klauseln objektiv durch Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens, nach dem Vertrauensprinzip auszulegen (BGE 129 III 702, 707).
- 56 Bei der Garantie nach Art. 111 OR verspricht die Garantin für den Fall der Nichterfüllung der Leistung eines Dritten Schadensersatz (HUGUENIN, N 1167). Dagegen muss der Verpflichtete bei der kumulativen Schuldübernahme selber die Hauptleistung erbringen (ZK OR-SPIRIG, Vorbemerkungen zu Art. 175-183 N 277; HUGUENIN, N 1434).
- 57 In Art. 12 K-1 verpflichtet sich die Beklagte 2 dazu, die Einhaltung der Vertragspflichten der Distributorin sicherzustellen. Durch das Sicherungsgeschäft sollte der PerAspera Pharma AG (nachfolgend PerAspera) ermöglicht werden, die Zahlungen direkt bei der Beklagten 2 zu fordern, da sie als Kleinunternehmen auf die sofortige Zahlung angewiesen ist und nicht zuerst ein langwieriges Betreibungsverfahren durchlaufen kann. Dies wäre bei einer subsidiären Haftung der Fall. Die PerAspera durfte davon ausgehen, dass die Beklagte 2 ihren Einfluss auf die Beklagte 1 zur Erfüllung der restlichen Vertragspflichten nutzt und nicht bloss im Fall der Nichteinhaltung Schadensersatz gewährleistet. Ein solches Vorgehen ist gerade bei internationalen Verhältnissen sinnvoll, da die Kontrolle über die Vertragsabwicklung erschwert wird. Sowohl die PerAspera als auch die Beklagte 1 profitieren davon, wenn jeweils ein Dritter zusätzlich für die Erfüllung der Vertragspflichten verantwortlich ist, da so eine reibungslose Vertragsabwicklung begünstigt wird.
- 58 Art. 13.2 iii) K-1 konkretisiert Art. 12 K-1 bezüglich Schadensersatz, indem eine Haftungsbeschränkung auf eine bestimmte Summe eingeführt wurde. Weil Art. 12 K-1 eine höhere Summe umfasst, wurde zwingendermassen auch die Einhaltung der primären Vertragspflichten versprochen. Andernfalls liessen sich die unterschiedlichen Beträge nicht rechtfertigen. Die sepa-

rate Regelung für Haftungsfragen macht für die Beklagte 2 Sinn, da sie *faktisch* die Vertragsabwicklung primär der Beklagten 1 überlässt und somit nur beschränkt auf die haftungsbegründenden Ursachen Einfluss nimmt.

59 Aus diesen Gründen kann Art. 12 K-1 keine Garantie darstellen.

60 Bei der Bürgschaft i.S.v. Art. 492 ff. OR übernimmt der Bürge gegenüber dem Gläubiger die Pflicht, subsidiär und akzessorisch für die Erfüllung der Schuld des Hauptschuldners einzustehen (Art. 495 OR), während die kumulative Schuldübernahme eine primäre selbständige Verpflichtung darstellt (HUGUENIN, N 1431; BGE 129 III 702 E. 2.1; BSK OR I-PESTALOZZI, Art. 492 N 13).

61 Art. 12 K-1 spricht von einer «*eigenständigen Verpflichtung*». Diese Wortwahl legt nahe, dass die Parteien keine Akzessorietät des Sicherungsgeschäfts zur Grundverpflichtung wünschen.

62 Als Indiz für eine kumulative Schuldübernahme und somit gegen die Bürgschaft spricht, dass der Dritte ein für die Gegenpartei erkennbares, eigenes und materielles Interesse am Grundgeschäft hat und damit direkt von der Gegenleistung des Gläubigers profitiert bzw. aus der Erfüllung einen persönlichen Vorteil zieht (BGE 129 III 702, E. 2.6).

63 Die Beklagte 2 hat als Muttergesellschaft der Beklagten 1 mit fünfzigprozentiger Kapitalbeteiligung ein immanentes materielles Eigeninteresse an der Sicherung der Vertragspflichten der Beklagten 1. Die Beklagte 2 wurde zu wirtschaftlichen Zwecken gegründet, nämlich für die Einführung, Zulassung und den Vertrieb von Pharmaprodukten auf den Märkten USA und Kanada. Durch die Monopolstellung von *Dyalgonin*® auf dem Markt der USA erhofft sich die Beklagte 2 eine Umsatzsteigerung der Beklagten 1. Eine solche wirkt sich unmittelbar auf die Beklagte 2 aus, weil ihre Kapitalanteile an Wert gewinnen und die tatsächlichen Gewinnanteile steigen. Zur Durchsetzung ihrer wirtschaftlichen Interessen besetzt die Beklagte 2 zudem die operative und strategische Unternehmensleitung der Beklagten 1 durch eigenes Führungspersonal.

64 Ausserdem initiierte die Beklagte 2 die Vertragsgespräche betreffend dem Distributionsvertrag.

65 Aus diesen Gründen war für die PerAspera ersichtlich, dass die Beklagte 2 ein wirtschaftliches und damit materielles Interesse am Geschäft hat und direkt davon profitiert.

66 Folglich konnte die PerAspera nach Treu und Glauben mit einer solidarischen Verpflichtung der Beklagten 2 rechnen, weshalb es sich bei Art. 12 K-1 um eine kumulative Schuldübernahme handelt.

67 Die externe Schuldübernahme zieht den Übergang der Nebenrechte i.S.v. Art. 178 Abs. 1 OR vom Schuldner auf den Übernehmenden nach sich, wobei die Schiedsgerichtsvereinbarung ein solches ist (ZK OR-SPIRIG, Art. 178 N 50). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat für die

kumulative Schuldübernahme Ähnliches befunden (BGer 4P.126/2001 E. 2e/bb; BGE 134 III 565 E. 3.2).

68 Da es sich bei Art. 12 K-1 um eine kumulative Schuldübernahme handelt, ist das angerufene Schiedsgericht zuständig.

Eventualiter: Einbezug Dritter

69 Eventualiter kann das Schiedsgericht einen Dritteinbezug der Beklagten 2 vornehmen.

70 Gemäss Art. 4 Ziff. 2 SRIA kann, auch wenn nicht alle Parteien zugestimmt haben, auf Verlangen einer Partei eine Drittperson dem Verfahren beigezogen werden, solange das Schiedsgericht einen Einbezug «in Berücksichtigung aller massgeblichen Umstände» für angemessen hält (MEIER, 105).

71 Das Schiedsgericht kann unter Berücksichtigung aller Umstände eine Drittperson nur gegen deren Willen beiziehen, wenn die Interessen der beantragenden Partei diejenigen der sich weigernden Partei überwiegen (VOSER, 396). Die Autoren von Art. 4 Ziff. 2 SRIA wollten dem Schiedsgericht grösstmögliche Freiheit geben, um jedem erdenklichen Fall Rechnung tragen zu können (SchiedsVZ, 60).

72 Im vorliegenden Sachverhalt besteht ein erkennbarer Zusammenhang zwischen den Ansprüchen der Klägerin gegen die Beklagten 1 und 2. Die Beurteilung der Ansprüche beruht auf identischen Tatsachenabklärungen und Rechtsfragen. Bei einem getrennten Rechtsweg besteht zudem ein Risiko widersprüchlicher Urteile. Deshalb folgt durch den Einbezug kein Effizienzverlust, sondern eine Effizienzsteigerung. Aus prozessökonomischer Sicht macht es ausserdem keinen Sinn zwei annähernd identische Ansprüche von verschiedenen Gerichten überprüfen zu lassen. Zeitlich ist ein Einbezug unproblematisch, da die Beklagte 2, trotz der Unzuständigkeitseinrede, bereits Prozesspartei ist. Die Interessen der Klägerin, die Beklagte 2 im Prozess beizubehalten, überwiegen gegenüber denjenigen der Beklagten 2, womit diese auch ohne gültige Schiedsvereinbarung in das Verfahren einbezogen werden kann.

III. MATERIELLES

E. FRAGE IV: ZUR AKTIVLEGITIMATION DER KLÄGERIN

73 Mit Eingabe vom 26. Juli 2016 macht die Beklagten 1 geltend, dem Übergang der Forderungsrechte auf die Klägerin stehe das vertragliche Abtretungsverbot in Art. 13.5 K-1 entgegen.

74 Gemäss Art. 164 Abs. 1 OR kann der Gläubiger eine ihm zustehende Forderung ohne Einwilligung des Schuldners an einen anderen abtreten, soweit nicht Gesetz, Vereinbarung oder Natur des Rechtsverhältnisses entgegenstehen. Bei der im modernen Geschäftsverkehr verbreiteten

Globalzession überträgt eine Partei eine unbestimmte Vielzahl von Forderungen, beispielsweise zur Sicherung eines Kredits (sog. Sicherungszession; GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, N 3441 und 3447).

75 Mit Darlehensvertrag vom 25. Februar 2014 räumt die PerAspera, für den Erhalt eines von der Klägerin gewährten Darlehens, dieser «als Sicherheit ihre bestehenden und zukünftigen Ansprüche gegenüber allen ihren Distributoren unter den bestehenden und zukünftigen Vertriebsverträgen für Dyalgonin® ein. Im Verzugsfalle kann die Darlehensgeberin diese ohne Weiteres selber geltend machen». Die Rückzahlung des Darlehens samt 4.5 % Zins wurde per 31. Dezember 2015 vereinbart. In Bezug auf den Rechtsübergang handelt es sich somit um eine Sicherungszession in der Form der Globalzession. Da die Darlehensgeberin die Abtretung ohne Weiteres selber geltend machen kann, umfasst der Darlehensvertrag Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft.

Gültigkeit der Abtretung

76 Die Beklagten können sich als Schuldner nicht auf Mängel des Verpflichtungsgeschäfts zwischen Zessionar und Zedent berufen (BSK OR I-GIRSBERGER/HERMANN, Art. 164 N 23; vgl. die Nachweise bei BUCHER, 556 Anm. 80).

77 Hingegen erlaubt Art. 164 Abs. 1 OR einem Schuldner und seinem Gläubiger, die Abtretbarkeit einer Forderung vertraglich auszuschliessen (sog. *Pactum de non cedendo*; ZK OR-SPIRIG, Art. 164 N 146).

78 Gemäss Art. 13.5 K-1 sind die Rechte aus dem Distributionsvertrag nicht abtretbar, ausser die andere Partei stimmt der Abtretung schriftlich zu (*pactum de non cedendo*).

79 Nach Art. 13.3.4 K-1 bleiben unbeschrieben einer Beendigung des Distributionsvertrages die Bestimmungen über die Vertraulichkeit (Art. 8 K-1), Rechtswahl und Schiedsvereinbarung (Art. 13.1 K-1) und Gewährleistung (Art. 13.2 K-1) in Kraft. *E contrario* wurden durch die Beendigung des Vertragsverhältnisses per 31. Oktober 2015 (Kündigung der Beklagten 1 vom 28. April 2014) alle anderen Verpflichtungen aus dem Distributionsvertrag, inklusive des Abtretungsverbots, unwirksam. Die Beklagten können sich somit zum Zeitpunkt der Einleitungsanzeige am 29. Mai 2016 nicht mehr auf das Abtretungsverbot berufen.

80 Selbst wenn das Abtretungsverbot weiterhin bestünde, steht dies dem Übergang der Rechte nicht im Weg. Zwar ist das *pactum de non cedendo* Dritten gegenüber grundsätzlich wirksam (ZK OR-SPIRIG, Art. 164 N 146–159), im internationalen Handelsrecht hingegen werden die Wirkungen vertraglicher Abtretungsverbote tendenziell eingeschränkt. Beispielsweise hat im österreichischen Handelsrecht das Abtretungsverbot nur eine obligatorische Wirkung. Dies er-

möglichst ohne weiteres den Übergang von Rechten, allenfalls entsteht eine Schadenersatzpflicht. In den USA und Kanada, sowie auch in den neueren einheitsrechtlichen Instrumenten wird von der Unwirksamkeit vertraglicher Abtretungsverbote gegenüber Dritten ausgegangen. Damit wird dem öffentlichen Interesse an der Verkehrsfähigkeit von Forderungen Rechnung getragen (GIRSBERGER/HERMANN, in FS Schwander, 319 ff.). Dieser Umstand macht eine restriktive Auslegung von Art. 164 Abs. 1 OR zumindest für grenzüberschreitende, dem schweizerischen Recht unterstehende Rechtsverhältnisse sinnvoll (BSK OR I-GIRSBERGER/HERMANN, Art. 164 N 32). Aus diesem Grund sieht auch der Entwurf OR 2020 für Art. 164 Abs. 1 vor, dass die Abtretung unabhängig davon gültig ist, ob der Gläubiger und der Schuldner die Abtretung ausgeschlossen oder von bestimmten Voraussetzungen abhängig gemacht haben (Abs. 1). Die Forderung bleibt trotz Vereinbarung eines *pactum de non cedendo* verkehrsfähig, was den Tendenzen im ausländischen und internationalen Schuldrecht entspricht (BSK OR I-GIRSBERGER/HERMANN, Art. 164 N 32; GIRSBERGER/HERMANN, OR 2020, Art. 164 N 6–13).

81 Vorliegend handelt es sich, wie oben erwähnt, um einen internationalen Sachverhalt, weshalb das Abtretungsverbot die Verkehrsfähigkeit der Forderungen aus dem Distributionsvertrag nicht behindert, womit die Abtretung wirksam ist.

82 Im Einzelfall kann ein Abtretungsverbot ausserdem gegen die wirtschaftliche Dispositionsfreiheit des Gläubigers und damit gegen Art. 27 Abs. 2 ZGB verstossen (GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, N 3448; SCHWENZER, N 90.24). Die Unzulässigkeit eines persönlichkeitsrechtswidrigen Rechtsgeschäfts beruht auf dem Gegenstand der Bindung oder aber auf deren Übermass (BGE 136 III 401 E. 5.4; BUCHER, 260 ff.; HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, N 11.12 f.). Ein Übermass kann aus übermässiger Intensität, überlanger Dauer oder einem Übermass in sachlicher Hinsicht bestehen. Diese Kriterien können sich ergänzen oder selbstständig angerufen werden (BSK ZGB I-HUGUENIN/REITZE, Art. 27 N 10; HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, N 11.16).

83 Sollte das Schiedsgericht das Abtretungsverbot trotz Kündigung auf unbestimmte Zeit aufrechterhalten, stellt dies eine übermässige Dauer dar.

84 Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein unzulässiges Bindungsausmass zudem dann zu bejahen, wenn die Vereinbarung den «*Verpflichteten der Willkür eines anderen ausliefert, seine wirtschaftliche Freiheit aufhebt oder in einem Masse einschränkt, dass die Grundlagen seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet sind*» (BSK ZGB I-HUGUENIN/REITZE, Art. 27 N 14; BGE 138 III 322, 329; BGE 123 III 337, 345 f.).

85 Vorliegend hat die PerAspera mit der Beklagten 1 einen Alleinvertriebsvertrag für den wichtigsten Pharma-Absatzmarkt der Welt abgeschlossen. Die PerAspera konnte nach dem Ein-

bruch der Verkaufszahlen in den von der Beklagten 1 verwalteten Regionen ihre Geschäftstätigkeit nicht weiterführen. Folglich war die wirtschaftliche Existenz der PerAspera abhängig von den Einkünften aus dem Distributionsvertrag. Wenn die PerAspera in finanzielle Nöte gerät, muss es ihr möglich sein, auf irgendeine Weise zu neuen finanziellen Mitteln zu gelangen. Ohne die Möglichkeit, die Ansprüche des wichtigsten und grössten Vertriebspartners abtreten zu können, verbleiben der PerAspera keine nennenswerten Sicherheiten. Die Abtretung muss zwingend möglich sein, da andernfalls eine übermässige Bindung vorläge.

Rechtsmissbräuchliche Berufung auf das Abtretungsverbot

86 Art. 13.5 K-1 verlangt, dass der Schuldner einer Abtretung schriftlich zustimmt, da andernfalls das Abtretungsverbot der Abtretung entgegensteht. Die Klausel bestimmt nicht weiter, wie das Prozedere zur Einholung der Zustimmung abzulaufen hat. Die Zustimmung darf jedoch *«nur aus wichtigen Gründen verweigert werden»*.

87 Die Verweigerung der Zustimmung darf aus den oben genannten Gründen nur sehr restriktiv gehandhabt werden, da andernfalls das Abtretungsverbot gegen die Dispositionsfreiheit i.S.v. Art. 27 Abs. 2 ZGB verstösst.

88 Da aus dem Vertrag keine Formerfordernisse für ein Gesuch um Genehmigung einer Abtretung hervorgehen, kann davon ausgegangen werden, dass jede Benachrichtigung des Vertragspartners bezüglich einer geplanten oder schon vollzogenen Abtretung konkludent als Gesuch um Genehmigung betrachtet werden kann.

89 Die Beklagten erfuhren vom Darlehensvertrag und der darin enthaltenen Abtretung, als die Klägerin in vorprozessualen Gesprächen ihre Ansprüche stellte, d.h. etwa im Zeitraum März 2016. Spätestens als den Beklagten die Einleitungsanzeige mit dem darin als Beilage enthaltenen Darlehensvertrag zugestellt wurde, hätte sie dies zur Erteilung oder Ablehnung der Zustimmung veranlassen müssen.

90 Eine schriftliche Zustimmung haben sie infolge nicht erteilt. Aus der Einleitungsantwort der Beklagten 1 geht ausserdem aus Ziff. 3 ohne Zweifel hervor, dass sie nicht beabsichtigt, die Zustimmung zur Abtretung zu erteilen. Dies obwohl die vertraglichen Ablehnungsvoraussetzungen nicht erfüllt waren, namentlich keine wichtigen Gründe vorlagen, welche die Verweigerung der Zustimmung rechtfertigen.

91 Sinn und Zweck des Abtretungsverbotes war auf Seiten der Beklagten 1 eine klare und übersichtliche Vertragsabwicklung (einfache und rationelle Ausgestaltung von Abrechnungsverkehr und Buchhaltung). Des Weiteren wollte die Beklagte 1 durch das Abtretungsverbot verhindern, prüfen zu müssen, an wen sie mit schuldbefreiender Wirkung leisten darf. Schlussend-

lich war es der Wille der Beklagten 1, sicherzustellen, für den Fall einer Insolvenz der PerAspera durch gezielte Zahlungen an den Konkursverwalter die Produktion des Zuliefererbetriebes aufrechterhalten zu können.

- 92 *In casu* beeinträchtigt die Abtretung der Ansprüche die Buchhaltung der Beklagten 1 in keinsten Weise. Bis die Geschäftstätigkeiten zwischen den Vertragsparteien beendet wurden, schaltete sich die Klägerin nicht in die Beziehung ein, was durchaus zu einem administrativen Mehraufwand geführt hätte, sondern war lediglich insoweit beteiligt, als dass die Forderungen ihr als Sicherheit galten. Auch hatte die Beklagte 1 nie zu prüfen, an wen sie leisten musste. Auch Insolvenz ist vorliegend nicht eingetreten, da die PerAspera ordentlich liquidiert wird. Es liegen keine wichtigen Gründe vor, aus welchen die Zustimmung hätte verweigert werden dürfen.
- 93 Die Zustimmung zur Abtretung wurde vertragswidrig nicht erteilt, womit die Berufung auf die fehlende Zustimmung rechtsmissbräuchlich i.S.v. Art. 2 Abs. 2 ZGB ist. Aus diesen Gründen kann sich die Beklagte nicht auf das Abtretungsverbot berufen.

Eventualiter: Erteilung der Zustimmung zur Abtretung durch das Schiedsgericht

- 94 Sollte das Gericht wider Erwarten das Abtretungsverbot als wirksam erachten, so kann das Schiedsgericht die fehlende Zustimmung an Stelle der Beklagten erteilen.
- 95 Gemäss Art. 685a Abs. 1 i.V.m. Art. 685b Abs. 1 OR kann eine Gesellschaft ein Gesuch um Zustimmung zur Übertragung von Namenaktien u.a. ablehnen, wenn sie hierfür einen wichtigen, in den Statuten genannten Grund bekanntgibt. Durch die Übertragung von Aktien gehen sämtliche damit verbundenen Rechte auf den Erwerber über (VON DER CRONE, §3 N 40).
- 96 Es geht sowohl bei den Vinkulierungsbestimmungen, als auch beim vorliegenden Abtretungsverbot um die Frage, ob gewisse Rechte auf eine andere Person übergehen können. Zudem hängt der Übergang der Rechte in beiden Fällen von der Zustimmung der anderen, durch diese Rechte ebenfalls betroffenen Partei ab, und diese darf die Zustimmung nur aus wichtigen Gründen verweigern. Eine analoge Anwendung der Vinkulierungsbestimmungen ist geboten.
- 97 Gemäss Art. 685c Abs. 3 OR gilt für Gesuche um Zustimmung, welche von der Gesellschaft nicht innert dreier Monate nach Erhalt beantwortet oder zu Unrecht abgelehnt worden sind, die Zustimmung als erteilt. Erwerber sind legitimiert, die Zustimmung zur Übertragung mittels Leistungsklage zu verlangen (KUKO OR-BAUER, Art. 685c N 5). Aus diesen Gründen ist die fehlende Zustimmung zur Abtretung durch das Gericht zu erteilen.

Subeventualiter: Inkassovollmacht

- 98 Sofern die Abtretung unwirksam wäre (*quod non*) ist im Sinne einer Konversion als vertragserhaltende Massnahme zumindest eine Inkassovollmacht (sog. *mandatum in rem suam*) anzunehmen, da diese vom Willen der Parteien des Darlehensvertrages gedeckt ist.

- 99 Die Konversion ist zulässig, wenn das inhaltsungültige Geschäft das Ersatzgeschäft inhaltlich umfasst und dessen Erfordernisse ebenfalls erfüllt sind. Das Ersatzgeschäft darf in seinen Wirkungen nicht über das ungültige Geschäft hinausgehen und die die Ungültigkeit begründende Bestimmung darf die Konversion nicht ausschliessen. Zudem muss das Ersatzgeschäft vom hypothetischen Parteiwillen erfasst sein (HUGUENIN, N 441a).
- 100 Bei der Inkassovollmacht bevollmächtigt der Gläubiger einen Dritten zur Einziehung oder Einklagung einer Forderung in seinem Namen (des Gläubigers) und vereinbart mit dem Dritten, dass dieser die Leistung des Schuldners für sich behalten soll. Der Unterschied zur Zession besteht darin, dass der Dritte in Bezug auf die Forderung nur Vertreter des Gläubigers ist und nicht Rechtsnachfolger des Gläubigers wird (BGE 130 III 417, 426 f. E. 3.4). Die Abgrenzung zwischen *mandatum in rem suam* und Zession kann im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten (BGE 119 II 452, 454 f. E. 1; zum Ganzen BSK OR I-GIRSBERGER/HERMANN, Art. 164 N 1).
- 101 Das Recht zur Einklagung einer Forderung ist *a priori* inhaltlich von der Abtretung umfasst und an keine besonderen Voraussetzungen gebunden. Die PerAspera wird gegenüber der Klägerin schadenersatzpflichtig, sollte die Abtretung aufgrund des Abtretungsverbotes unwirksam sein. Sie hat ein immanentes Interesse, dass die Klägerin befriedigt wird. Würde die Forderung bei der PerAspera verbleiben, müsste der Liquidator diese aufgrund von Art. 743 Abs. 1 OR selbst einklagen, was zusätzliche Kosten verursacht. Klagt die Klägerin den ohnehin ihr zustehenden Anspruch selbst ein, spart sich die PerAspera die Prozessführungskosten. Es kann somit ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die PerAspera für den Fall, dass das Abtretungsverbot der Abtretung im Wege steht, im Darlehensvertrag zumindest eine Inkassovollmacht mit der Klägerin abgeschlossen hat. Die Klägerin kann die Ansprüche deshalb im Namen der PerAspera einklagen.

F. FRAGE V: ZUM ANSPRUCH AUF DIE VERLANGTEN AUSKÜNFTE

- 102 Da die Abtretung zwischen der PerAspera und der Klägerin gültig ist, sind auch entsprechende Auskunftsrechtsansprüche auf die Klägerin übergegangen. Eventualiter klagt die Klägerin auf Auskunft im Namen der PerAspera.

Anspruch aus Distributionsvertrag

- 103 In Art. 5.2 iii) K-1 verpflichtet sich die Beklagte 1 der PerAspera Kopien sämtliche an eine US-amerikanische Behörde übermittelten Unterlagen und sämtliche *wichtige*, von einer solchen Behörde erhaltenen Kommunikationen zu übermitteln. Sie ist zudem verpflichtet, die PerAspera über die geplante Vorgehensweise zu informieren und konsultieren.

104 Als *wichtig* gelten im vorliegenden Kontext alle Dokumente, die Vertragsverletzungen der Beklagten 1 beweisen könnten, insb. sind dies alle mit dem eingestellten Verfahren in Zusammenhang stehende Unterlagen. Die Informationspflicht in Art. 5.2 iii) K-1 muss es der PerAspera ermöglichen, die Interaktion zwischen der Beklagten 1 und den US-amerikanischen Behörden nachzuvollziehen und allfällige Vertragsverletzungen frühzeitig verhindern oder erkennen zu können. Die in der gleichen Bestimmung genannte Pflicht der Beklagten 1, die PerAspera über die beabsichtigte Vorgehensweise zu informieren und konsultieren, widerspiegelt diesen Zweck ebenfalls.

105 Gemäss Art. 5.2 ii) K-1 ist die Distributorin ausserdem verpflichtet, der Lieferantin «*alle vorbereiteten Dokumente*» zur Unterbreitung an eine US-Behörde zur Durchsicht und Kommentierung vorzulegen.

106 Da es zu einem Vergleich zwischen der Beklagten 1 und den US-amerikanischen Behörden gekommen ist (K-5), wurde notwendigerweise zwischen den Parteien kommuniziert. Es ist mehr als wahrscheinlich, dass die Beklagte 1 gegenüber den US-amerikanischen Behörden teilweise Verletzungen des Distributionsvertrages zugegeben hat, um einen Vergleich schliessen zu können. Dies erfolgte eventuell nicht nur schriftlich, sondern auch mündlich. Es müssen deshalb sämtliche von der Beklagten 1 an US-amerikanischen Behörden übermittelte Dokumente und von einer US-amerikanischen Behörde erhaltenen Dokumente, die eine Vertragsverletzung nachvollziehbar machen, in Kopie an die Klägerin bzw. an die PerAspera übermittelt werden. Zudem sind auch alle Dokumentationen über mündliche Besprechungen herauszugeben, da die PerAspera aufgrund der Informations- und Konsultationspflicht hätte über die Besprechungen (insb. auch den Inhalt) informiert werden müssen, um das weitere Vorgehen mit der Beklagten 1 absprechen zu können. Zudem mussten die von der Beklagten 2 an eine US-amerikanische Behörde gesendeten Dokumente vor dem Versand vorbereitet werden, weshalb sie der Klägerin bzw. der PerAspera nach Art. 5.2 ii) K-1 herausgegeben werden müssen.

107 Obwohl die Herausgabepflicht bestand, hat die Beklagte 1 die Unterlagen nicht vertragsgemäss von sich aus übermittelt. Die Beendigung des Distributionsvertrages hat auf die Herausgabepflicht keine Auswirkungen, da die Vertragsverletzung bereits vor Beendigung des Vertrages begangen wurde.

Anspruch aus Beendigungsvertrag

108 In Art. 4.6 K-6 verpflichtet sich die Beklagte 1, der PerAspera alle Informationen zuzustellen, welche vernünftigerweise für *Dyalgonin*® betreffende Gerichtsverfahren oder Untersuchungen benötigt werden.

109 Nach dem Zweck der Norm sind auch Zivilprozesse erfasst. Es spielt keine Rolle, dass ein Anspruch gegen den Vertragspartner durchgesetzt werden soll. Es gehört zur ordentlichen Beendigung eines Vertrages, dass alle noch bestehenden Verpflichtungen aus und im Zusammenhang mit dem Vertrag, insb. auch eine Schadensersatzpflicht, ordnungsgemäss erfüllt werden. Zweifellos ist klar, dass die von der Klägerin verlangten Informationen vernünftigerweise benötigt werden, um im Gerichtsverfahren überhaupt Ansprüche geltend zu machen, da die Vertragsverletzungen sonst nicht bewiesen werden können. Aufgrund der Untersuchungen besteht begründeter Verdacht, dass solche begangen wurden, weshalb *alle* beantragten Dokumente im Rahmen eines Gerichtsverfahrens relevant sein können. Daher sind *alle* verlangten Dokumente herauszugeben.

Anspruch aus analoger Anwendung von Auftragsrecht

110 Der Vertrag zwischen der PerAspera und der Beklagten 1 über den Vertrieb von *Dyalgonin*® stellt unbestrittenermassen einen Alleinvertriebsvertrag dar.

111 Der Alleinvertriebsvertrag ist gesetzlich nicht geregelt, folglich handelt es sich um einen Innominatkontrakt (BGE 78 II 32 E. 1). Er weist aber unter anderem Ähnlichkeiten zum Auftrag (Art. 394 ff. OR) auf. Die Bestimmungen des besonderen Teils werden zur Auslegung und Ergänzung (insb. analoge Anwendung) herangezogen (HARTMANN, 21; HUGUENIN, N 3703). Eine analoge Anwendung einer Norm des besonderen Teils ist nur dann geboten, wenn im konkreten Sachverhalt eine Ähnlichkeit mit der Norm besteht. (*Alt-BSK OR I-AMSTUTZ/MORIN/SCHLUEP*, Einleitung vor Art. 184 ff. N 20).

112 Im Auftragsrecht ist der Beauftragte verpflichtet, auf Anfrage Auskunft zu erteilen (Art. 400 Abs. 1 OR). Die Information ist für den Auftraggeber Grundlage, um beurteilen zu können, ob der Beauftragte allgemein seine Pflichten erfüllt bzw. ob ein Schadenersatzanspruch in Frage kommt (BGE 110 II 181, 182). Die Pflicht zur Rechenschaftsablegung folgt aus der Tatsache, dass der Beauftragte bei der Ausführung des Auftrags, wenn auch nicht ausschliesslich, fremde Interessen wahrnimmt (BK OR-FELLMANN, Art. 400 N 13). Die Rechenschaftsablegungspflicht ist nicht wegbedingbar (BK OR-FELLMANN, Art. 400 N 58).

113 Die Beklagte 1 besorgt durch den Vertrieb von *Dyalgonin*® Geschäfte, welche auch in fremdem Interesse, nämlich der PerAspera, liegen. Dies widerspiegelt die vertragliche Verkaufsförderungspflicht (Art. 5.1 i) K-1) sowie die Pflicht, die anwendbare Gesetzgebung und regulatorischen Anforderungen zu beachten (Art. 5.2 i) K-1). Der gewissenhafte Vertrieb war für die PerAspera nicht nur bloss von Interesse, sondern geradezu überlebensnotwendig. Dies macht die Tatsache deutlich, dass sie nach dem Umsatzeinbruch von *Dyalgonin*® in den USA trotz eines Darlehens der Klägerin ihre Geschäftstätigkeit aufgeben musste.

114 Da es die Beklagte 1 in der Hand hatte, den Vertrieb in den USA weitgehend autonom zu steuern, kann eine Verletzung der genannten Pflichten und damit Beweis für Schadensersatzansprüche nur durch die Einsicht in die begehrten Dokumente festgestellt werden. Somit ist die Parallelität zu dem Tatbestand, der die im Auftragsrecht existierende Auskunftspflicht statuiert, geradezu beispielhaft gegeben.

115 Es besteht ein gesetzlicher Herausgabeanspruch aus Art. 400 Abs. 1 OR analog.

Anspruch aus Schiedsverfahrensrecht

116 Erklärtes Ziel der Klägerin ist das Erlangen von Schadenersatz, wofür sie nach Art. 24 Ziff. 1 SRIA die Beweislast trägt. Die Beweisabnahme kann das Schiedsgericht selbst durchführen (Art. 184 Abs.1 IPRG). In Art. 24 Ziff. 3 SRIA ist vorgesehen, dass das Gericht die Parteien in jedem Verfahrensstadium zur Vorlage von Beweismitteln auffordern kann. Das Schiedsgericht kann dies auf Verlangen einer Partei hin tun (CARON/CAPLAN, 565 f.).

117 Wenn die Parteien nichts verabredet haben, wird das Schiedsgericht die Herausgabe von Dokumenten nur verlangen, wenn nachfolgende durch die Praxis herausgebildete Voraussetzungen erfüllt sind (BERGER/KELLERHALS, N 1216 f.).

118 Erstens muss die Kategorie der verlangten Dokumente hinreichend eng umgrenzt und genau umschrieben sein (BERGER/KELLERHALS, N 1217). Die Klägerin umschreibt i), ii) und iii) genau, welche Kategorien von Dokumenten sie meint. Genauer einschränken kann sie diese nicht, da alle erwähnten Dokumente relevant sein könnten.

119 Zweitens müssen die Dokumente für den Entscheid der Streitsache relevant und wesentlich sein. Das Schiedsgericht entscheidet nach Würdigung der vorhandenen Beweise (BERGER/KELLERHALS, N 1217). Die verlangten Dokumente sind offenkundig relevant, weil sie Vertragsverletzungen (Voraussetzung für Schadensersatz) der Beklagten 1 beweisen könnten, wozu die Pressemitteilung des US Attorney's Office (einziges diesbezügliches Beweismittel) nicht in der Lage ist. Die Dokumente sind deshalb für den Ausgang des Verfahrens hochrelevant.

120 Drittens muss die Gegenpartei im Besitz der verlangten Dokumente sein oder diese ohne besonderen Aufwand beschaffen können. Die Herausgabe darf keinen unzumutbaren Aufwand bedeuten. (SRC-NATER-BASS/ROUVINEZ, Art. 24 N 33). Es kann nach allgemeiner Lebenserfahrung davon ausgegangen werden, dass die Beklagte 1 alle verlangten Dokumente abgespeichert bzw. in irgendeiner Form archiviert hat, da dies im wirtschaftlichen Verkehr so üblich ist. Andernfalls wäre es ihr zumutbar, die Dokumente bei den US-amerikanischen Behörden zu verlangen. Das Übermitteln der Dokumente stellt keinen unzumutbaren Aufwand für die Beklagte 1 dar, da sie elektronisch übermittelt werden können.

121 Viertens dürfen dem Interesse an Herausgabe der Dokumente keine überwiegenden Geheimhaltungsinteressen oder politische oder institutionelle Interessen entgegenstehen (SRC- NATER-BASS/ROUVINEZ, Art. 24 N 33). Da der vorliegende Vertrag gerade auf einem gewissen Nähe- und Vertrauensverhältnis aufbaut, gibt es keine Interessen, die dem Interesse an Herausgabe der Dokumente zwecks Feststellung einer Vertragsverletzung überwiegen würden.

122 Weiter wird vorausgesetzt, dass durch die Herausgabe keine gesetzlichen oder vertraglichen Geheimhaltungspflichten verletzt werden. (BERGER/KELLERHALS, N 1217). Zudem darf der Grundsatz der Verfahrensfairness und der Gleichheit der Parteien durch die Herausgabe der Dokumente nicht gefährdet sein (SRC- NATER-BASS/ROUVINEZ, Art. 24 N 35). Dafür sind keine Anzeichen ersichtlich.

123 Weil alle Voraussetzungen erfüllt sind, ist dem Gesuch der Klägerin auf Herausgabe der verlangten Dokumente zu entsprechen.

Unbegründete Einrede des Verzichts durch die PerAspera

124 Die Beklagte 1 behauptet, die PerAspera hätte in zulässiger Weise auf die Auskunftsrechte verzichtet. Ein Verzicht auf die Auskunftspflicht müsste jedoch ausdrücklich erfolgen, da gemäss Art. 13.4 K-1 die „ausbleibende Durchsetzung eines Anspruchs“ nicht als Verzicht auf diesen gelten kann. Gemäss Art. 24 Ziff. 1 SRIA trägt jede Partei die Beweislast für Tatsachen, auf die sie ihre Klage stützt. Die Parteien haben auf die Einreichung weiterer Beweismittel zu den Streitfragen der ersten Prozessphase verzichtet (Verfügung Nr. 1 vom 19. September 2016 N 15). Damit bleibt die Behauptung eine unbelegte Anschuldigung.

IV. SCHLUSSFOLGERUNGEN UND KOSTENFOLGEN

125 Aus diesen Gründen ist das Schiedsgericht zur Beurteilung der Ansprüche gegen die Beklagte 2 zuständig. Die Ansprüche der PerAspera sind auf die Klägerin übergegangen. Schliesslich ist die beantragte Auskunft zu erteilen.

126 Nach diesem Verfahrensausgang sind die Kosten und Entschädigungsfolgen des Schiedsverfahrens von den Beklagten zu tragen (Art. 40 Ziff. 1 SRIA).

Wir ersuchen Sie, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren Schiedsrichter, die Klage antragsgemäss gutzuheissen.

Mit vorzüglicher Hochachtung,

Moot Court Team 6

V. BEILAGEN

- Literaturverzeichnis
- Entscheidverzeichnis

LITERATURVERZEICHNIS:

BERGER BERNHARD/KELLERHALS FRANZ, International and Domestic Arbitration in Switzerland, 3. Auflage, Bern 2015 (zit.: BERGER/KELLERHALS)

N [8, 24, 28, 47, 117, 118, 119, 122]

BUCHER EUGEN, Schweizerisches Obligationenrecht – Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, Zürich 1988 (zit.: BUCHER)

N [76, 82]

CARON DAVID D./CAPLAN LEE M., The UNICITRAL Arbitration Rules: A Commentary (With an Integrated and Comparative Discussion of the 2010 and 1976 UNCITRAL Arbitration Rules), Second Edition, Oxford 2012 (zit.: CARON/CAPLAN)

N [116]

VON DER CRONE HANS CASPAR, Aktienrecht, Bern 2014 (zit.: VON DER CRONE)

N [95]

DERAINS YVES/SCHWARTZ ERIC A., A Guide to the ICC Rules of Arbitration, 2. Auflage, Den Haag 2005 (zit.: DERAINS/SCHWARTZ)

N [28]

FOUCHARD PHILIPPE/GAILLARD EMMANUEL/GOLDMAN BERTHOLD, Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration, Den Haag 1999 (zit.: FOUCHARD/GAILLARD/GOLDMAN)

N [13]

GAUCH PETER/SCHLUEP WALTER/SCHMID JÖRG/EMMENEGGER SUSAN, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Auflage, Zürich 2014 (zit. GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER)

N [74, 82]

GAUCH PETER/SCHÖNENBERGER WILHELM (Hrsg.), Zürcher Kommentar zum Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), Teilband VIk, Die Abtretung von Forderungen und die Schuldübernahme, 2. Lieferung (Art. 175-183 OR), 3. Auflage, Zürich 1994 (zit.: ZK OR-SPIRIG)

N [56, 67]

GAUCH PETER/SCHÖNENBERGER WILHELM (Hrsg.), Zürcher Kommentar zum Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), Teilband VIk, Die Abtretung von Forderungen und die Schuldübernahme, 1. Lieferung (Art. 164-174 OR), 3. Auflage, Zürich 1993 (zit.: ZK OR-SPIRIG, Art. 164)

N [77, 80]

GIRSBERGER DANIEL/VOSER NATHALIE, International Arbitration: Comparative and Swiss Perspectives, 3. Auflage, Baden-Baden Zürich 2016 (zit.: GIRSBERGER/VOSER)

N [17, 28]

HARTMANN JÜRGE., Vertriebsverträge im internationalen Kontext: Alleinvertriebsvertrag und verwandte Verträge (Selektiver Vertrieb, Franchise-Vertrag) unter Berücksichtigung des schweizerischen und des EU-Wettbewerbsrechts, Zürich Basel Genf 2007 (zit.: HARTMANN)

N [111]

HAUSHEER HEINZ (Hrsg.), Berner Kommentar, Das Obligationenrecht, Band VI, 2. Abteilung, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, 4. Teilband, Der einfache Auftrag (Art. 394-406 OR), 4. Auflage, Bern 1992 (zit.: BK OR-FELLMANN)

N [112]

HAUSHEER HEINZ/AEBI-MÜLLER REGINA E., Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Auflage, 2012 Bern (zit.: HAUSHEER/AEBI-MÜLLER)

N [82]

HONSELL HEINRICH (Hrsg.), Kurzkommentar zum Obligationenrecht (Art. 1–1186), Basel 2014 (zit.: KUKO OR-BEARBEITERIN)

N [97]

HONSELL HEINRICH/VOGT PETER NEDIM/GEISER THOMAS (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Zivilgesetzbuch I (Art. 1-456 ZGB), 5. Auflage, Basel 2014 (zit.: BSK ZGB I-BEARBEITERIN)
N [82, 84]

HONSELL HEINRICH/VOGT NEDIM PETER/SCHNYDER ANTON K./BERTI STEPHEN V. (Hrsg.), Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, 3. Auflage, Basel 2013 (zit.: BSK IPRG-BERARBEITERIN)
N [13, 17, 19, 22, 25, 34, 36, 44]

HONSELL HEINRICH/VOGT NEDIM PETER/WIEGAND WOLFGANG (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht: Obligationenrecht I (Art. 1 – 529 OR), 6. Auflage, Basel 2015 (zit.: BSK OR I-BEARBEITERIN)
N [60, 76, 80, 100]

HONSELL HEINRICH/VOGT NEDIM PETER/WIEGAND WOLFGANG (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht: Obligationenrecht I (Art. 1 – 529 OR), 5. Auflage, Basel 2011 (zit.: *Alt*-BSK OR I-BEARBEITERIN)
N [111]

HUGUENIN CLAIRE, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2014 (zit.: HUGUENIN)
N [52, 56, 60, 99]

HUGUENIN CLAIRE/ HILTY RETO M. (Hrsg.), Schweizer Obligationenrecht 2020 - Entwurf für einen neuen allgemeinen Teil, Zürich 2013 (zit.: BEARBEITERIN, OR 2020)
N [80]

LORANDI FRANCO/SCHWANDER IVO (Hrsg.), Innovatives Recht: Festschrift für Ivo Schwander, Zürich 2011 (zit.: BEARBEITERIN, in FS Schwander)
N [80]

MEIER ANDREA, Einbezug Dritter vor internationalen Schiedsgerichten, Dissertation Universität Zürich, Zürich 2007 (zit.: MEIER)

N [33, 70]

POUDRET JEAN-FRANÇOIS/BESSON SÉBASTIEN, Comparative Law of International Arbitration, 2. Auflage, London 2007 (zit.: POUDRET/BESSON)

N [13, 19]

SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Bern 2000 (zit.: SCHWENZER)

N [82]

STACHER MARCO, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, Zürich 2015 (zit.: STACHER)

N [10, 33]

VOSER NATHALIE, Multy-Party Disputes and Joinder of Third Parties, 50 Years of the New York Convention, ICCA Congress Series No. 14, Alphen aan den Rijn 2009 (zit.: VOSER)

N [71]

ZUBERBÜHLER TOBIAS/MÜLLER CHRISTOPH/HABEGGER PHILIP (Hrsg.), Swiss Rules of International Arbitration: Commentary, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2013 (zit.: SRC-BEARBEITERIN)

N [28, 30, 49, 120, 121, 122]

Weitere Quellen

Amtliches Bulletin, Nationalrat 1986 (zit.: AmtlBull NR 1986)

N [35]

Amtliches Bulletin, Nationalrat 1987 (zit.: AmtlBull NR 1987)

N [35]

Amtliches Bulletin, Ständerat 1987 (zit.: AmtlBull StR 1987)

N [35]

PETER WOLFGANG, Die Neue Schweizerische Schiedsordnung – Anmerkungen für die Praxis,
SchiedsVZ, 2004, Nr. 2 (zit.: SchiedsVZ)

N [71]

ENTSCHEIDVERZEICHNIS:

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
8. Juli 2003
BGE 129 III 675
N [13]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
18. Juli 2003
BGE 129 III 618 = Pra 2004 Nr. 66
N [13]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
7. November 2011
BGE 138 III 29
N [13]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
15. März 1990
BGE 116 Ia 56
N [13, 17]

Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
19. Mai .2003
BGer 4C.40/2003
N [17]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
19. August 2008
BGE 134 III 565 = Pra 2009 Nr. 37
N [13, 50, 67]

Urteil des Obergericht Kanton Zürich vom
11 September 2001
ZR 101 /2002 Nr. 21
N [31, 49]

Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
23. April 2013
BGer 4A.672/2012
N [36]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
19. Februar 2007
BGE 133 III 139 = Pra 2007 Nr. 117
N [36]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
8. März 2006
BGE 132 III 389 = Pra 2007 Nr. 20
N [38]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
28. April 2000
BGE 126 III 249
N [38]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
27. Mai 2003
BGE 129 III 445 = Pra 2003 Nr. 215
N [38]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
27. Januar 1994
BGE 120 II 35 = Pra 1995 Nr. 146
N [47]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
21. November 2003
BGE 130 III 66
N [47]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
16. Oktober 2003
BGE 129 III 727 = Pra 2004 Nr. 178
N [50]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
23. September 2003
BGE 129 III 702
N [55, 60, 62]

Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
18. Dezember 2001
BGer 4P.126/2001
N [67]

Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
27. Mai 2010
BGE 136 III 401
N [82]

Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
5. September 1997
BGE 123 III 337 = Pra 1998 Nr. 8
N [84]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
27. März 2012
BGE 138 III 322
N [84]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
14. Dezember 1993

BGE 119 II 452 = Pra 1994 Nr. 225

N [100]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
27. April 2004

BGE 130 III 417 = Pra 2005 Nr. 30

N [100]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
17. Januar 1952

BGE 78 II 32

N [111]

Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom
26. März 1984

BGE 110 II 181

N [112]