

Grundsätze für die Benennung von Gutachtern durch das IDW

(Stand: 07.06.2010)

1.	Sinn und Zweck eines Schiedsgutachtens.....	1
2.	Rechtliche Grundlagen eines Schiedsgutachtens.....	2
3.	Auswahlverfahren und Benennung eines Schiedsgutachters durch Dritte	3
4.	Benennung eines Schiedsgutachters durch das IDW.....	3
4.1.	Antrag auf Benennung.....	4
4.2.	Vertraulichkeit	4
4.3.	Zuständigkeit für die Benennung	4
4.4.	Neutralität der Auswahl.....	4
4.5.	Auswahlkriterien	5
4.6.	Gesamtbetrachtung und Gleichverteilung bei der Benennung	6
4.7.	Festlegung eines Schiedsgutachters.....	6
5.	Kosten.....	6

1. Sinn und Zweck eines Schiedsgutachtens

1 Sinn und Zweck eines Schiedsgutachtens ist es, Meinungsverschiedenheiten zwischen Vertragsparteien über den Inhalt, die Auslegung oder die Anpassung eines Vertrags oder auch über die rechtliche Würdigung von im Rahmen des Vertragsverhältnisses entstandenen Fragen außergerichtlich klären zu lassen. Mittels eines unabhängigen, unparteiischen und fachlich kompetenten Sachverständigen (Schiedsgutachter) soll ein umstrittener Sachverhalt oder eine umstrittene (Rechts-)Frage für die streitenden Vertragsparteien verbindlich festgestellt werden, ohne dass diese den Zivilrechtsweg beschreiten müssen.

2 Als Gegenstand eines Schiedsgutachtens kommen sämtliche Tatsachen oder Umstände in Betracht, die sich durch einen Sachverständigen unter Einschluss von rechtlichen Würdigungen begutachten lassen. Bezogen auf die besonderen Fachkenntnisse von Wirtschaftsprüfern sind dies beispielsweise Feststellungen zu im Jahresabschluss ausgewiesenen Ergebnissen, zu bestimmten Bilanzposten (z.B. Bewertung bestimmter Vermögensgegenstände oder Schulden) oder zum Vorliegen der Voraussetzungen einer Kaufpreisanpassungsklausel, die Feststellung des Werts eines Gesellschaftsanteils oder eines Unternehmens, des Zustands von Software- oder EDV-Systemen, Gebäuden oder Anlagen sowie die Bezifferung von Schäden oder (mangelhaften) Leistungen.

Neben einer solchen Feststellung und ggf. rechtlichen Würdigung von Tatsachen (Schiedsgutachten im engeren Sinn) kann ein Schiedsgutachten auch der nach billigem Ermessen vorzunehmenden rechtsgestaltenden Ergänzung des Vertragsinhalts dienen, wie dies z.B. bei einer Ausfüllung von vertraglichen Lücken (etwa zur Vergütung oder zur Laufzeit) oder bei einer Anpassung des Vertragsinhalts an veränderte Verhältnisse erforderlich sein kann (Schiedsgutachten im weiteren Sinn).

- 3 Von einem Schiedsgutachten abzugrenzen ist die Schiedsvereinbarung (auch Schiedsvertrag genannt) i.S.d. § 1029 ZPO. Eine Schiedsvereinbarung, die unter den Anwendungsbereich der Vorschriften zum schiedsrichterlichen Verfahren der ZPO (§§ 1025 – 1066 ZPO) fällt, ist auf die endgültige Entscheidung eines Rechtsstreits gerichtet. Die Entscheidung fällt ein privates Schiedsgericht, das aufgrund der Schiedsvereinbarung der jeweiligen Streitparteien zusammentritt und dessen Schiedsrichteranzahl von den Parteien selbst bestimmt wird (regelmäßig ein oder drei Schiedsrichter). Der Schiedsspruch hat unter den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils (§ 1055 ZPO). Er unterliegt – im Gegensatz zu einem Schiedsgutachten – keiner inhaltlichen Kontrolle mehr durch das staatliche Gericht. Bei der teilweise nicht eindeutig möglichen Abgrenzung ist entscheidend, welche Wirkung die Feststellung nach dem Willen der Parteien haben soll: Soll eine Überprüfung auf offenbare Unrichtigkeit bzw. Unbilligkeit durch das staatliche Gericht möglich sein, handelt es sich um ein Schiedsgutachten; soll eine derartige Überprüfung hingegen ausgeschlossen sein, handelt es sich um eine Schiedsvereinbarung. Sind die vertraglichen Abreden unklar, ist ein Schiedsgutachten als die weniger weitgehende Regelung anzunehmen.
- 4 Neben dem Schiedsgutachten (Tz. 1 und 2) und der Schiedsvereinbarung bzw. dem Schiedsspruch (Tz. 3) gibt es Gutachter, die von einem Auftraggeber beauftragt werden, eine Stellungnahme zur Beurteilung von tatsächlichen oder rechtlichen Fragen oder Sachverhalten aus ihrem speziellen Fachgebiet abzugeben. Auf die Erstellung eines Gutachtens sind die Regelungen des Werkvertrags (§§ 631 ff. BGB) anwendbar. Inwiefern ein Gutachten für den Auftraggeber und Dritte verbindlich sein soll, kann durch Vereinbarung der Betroffenen privatrechtlich geregelt werden. Darüber hinaus bindet ein (Privat-)Gutachten die beteiligten Parteien nicht und ist insofern weniger verbindlich als ein Schiedsgutachten, das wiederum nicht den Verbindlichkeitsgrad eines Schiedsspruchs erreicht.

2. Rechtliche Grundlagen eines Schiedsgutachtens

- 5 Die Feststellung eines umstrittenen Sachverhalts durch einen Schiedsgutachter setzt zwei verschiedene Verträge voraus: Die Vertragsparteien schließen einen Schiedsgutachtenvertrag, während der Schiedsgutachtervertrag zwischen den Vertragsparteien und dem Schiedsgutachter zustande kommt.
- 6 Durch den Schiedsgutachtenvertrag (auch Schiedsgutachtenvereinbarung oder Schiedsgutachtenabrede genannt) verpflichten sich die Vertragsparteien, im Fall auftretender Meinungsverschiedenheiten oder auch nur Unsicherheiten im Zusammenhang mit dem bestehenden Vertragsverhältnis ein Schiedsgutachten in Auftrag zu geben. Häufig ist der Vertrag als Schiedsgutachtenklausel im Grundvertrag (z.B. Kaufvertrag, Leasingvertrag, Gesellschaftsvertrag) enthalten, er kann aber auch noch später und sogar selbst dann noch geschlossen werden, wenn der Streit bereits vor Gericht anhängig ist.
- 7 Der Schiedsgutachtenvertrag ist ein Vertrag des materiellen Rechts, weshalb die Formvorschriften der ZPO (vgl. § 1031 ZPO) keine Anwendung finden. Obwohl der

Vertrag demnach auch mündlich geschlossen werden kann, empfiehlt sich aus Gründen der Rechtssicherheit die Schriftform.

- 8 Nachdem ein Sachverständiger zum Schiedsgutachter benannt wurde (vgl. Abschnitt 3.), muss zwischen den Parteien und dem Gutachter ein Schiedsgutachtervertrag geschlossen werden. Erst durch diesen Vertrag – und nicht bereits durch die Benennung – wird der Gutachter verpflichtet, entsprechend gutachterlich tätig zu werden. Der Schiedsgutachtervertrag, der als Geschäftsbesorgungsvertrag im Sinn des § 675 BGB eingeordnet wird, regelt vor allem die Aufgabenstellung und den Ablauf der Gutachtenerstattung gemäß dem Schiedsgutachtenvertrag, die Höhe des Honorars und die Haftungsbegrenzung des Schiedsgutachters.
- 9 Der Schiedsgutachtervertrag sollte aus Gründen der Rechtssicherheit schriftlich geschlossen werden.
- 10 Das erstellte Schiedsgutachten ist für beide Parteien verbindlich und unwiderruflich, sobald es auch nur einer Partei zugegangen ist. Es kann jedoch gemäß § 318 BGB wegen Irrtums, Drohung oder arglistiger Täuschung angefochten, sowie wegen offener Unbilligkeit bzw. Unrichtigkeit gemäß § 319 BGB durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt werden. Hingegen sind nachträgliche Änderungen, etwa wegen – zwischenzeitlich eingetretener – anderer Überzeugung der Gutachter, ausgeschlossen.

3. Auswahlverfahren und Benennung eines Schiedsgutachters durch Dritte

- 11 In einem Schiedsgutachtenvertrag kann geregelt werden, aus welchem Personenkreis ein Sachverständiger ausgewählt werden soll. Soweit es sich um wirtschaftliche Fragestellungen handelt, bietet es sich an, die Benennung eines Wirtschaftsprüfers vorzusehen, da sowohl die Tätigkeit als Gutachter/Sachverständiger in allen Bereichen der wirtschaftlichen Betriebsführung als auch die Beratung in wirtschaftlichen Angelegenheiten zu den prägenden Berufsaufgaben eines Wirtschaftsprüfers gehört (vgl. § 2 Abs. 3 Nr. 1 und 2 WPO). Hinzu kommt seine Erfahrung aus seiner prüfenden Tätigkeit.
- 12 In einem Schiedsgutachtenvertrag sollte geregelt sein, wie die Auswahl des Sachverständigen vorzunehmen ist. Neben der namentlichen Benennung im Vertrag oder einer einvernehmlichen Benennung durch die Parteien im Streitfall (ggf. mit Vorschlagsrechten) kommt eine verbindliche Benennung durch Dritte (ggf. erst, wenn eine einvernehmliche Benennung scheiterte) in Betracht. Auch dann, wenn die Benennung durch die Parteien erfolgt, können Dritte um (unverbindliche) Vorschläge gebeten werden.

4. Benennung eines Schiedsgutachters durch das IDW

- 13 Haben die Parteien des Schiedsgutachtenvertrags vereinbart, dass der Schiedsgutachter durch das Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (IDW) zu benennen ist, erfolgt die Auswahl des Sachverständigen entsprechend dem im Folgenden geschilderten Ablauf.

14 Die Einbeziehung des IDW beschränkt sich auf die Benennung eines Schiedsgutachters. Hingegen äußert sich das IDW nicht zu Rechtsfragen, die im Zusammenhang mit der Parteivereinbarung bzw. der Benennung entstehen. Insbesondere prüft das IDW nicht, ob die Voraussetzungen für die Einleitung eines Schiedsgutachten-Verfahrens vorliegen.

4.1. Antrag auf Benennung

15 Sieht der Schiedsgutachtenvertrag eine verbindliche Benennung durch das IDW vor, ist das entsprechende Tätigwerden des IDW durch eine oder beide Parteien zu beantragen.

16 Dem Antragsschreiben sollte der Schiedsgutachtenvertrag beigelegt werden. Ist dieser Vertrag als Schiedsgutachtenklausel in einem Grundvertrag enthalten (vgl. Tz. 6), müssen zumindest die folgenden Auszüge des Grundvertrags mitgesandt werden:

- Deck-/Titelseite (mit den ladungsfähigen Anschriften der Parteien)
- Schiedsgutachtenklausel
- (Letzte) Seite des Vertrags mit den Unterschriften der Parteien.

Im Übrigen sollte der Streitgegenstand, der begutachtet werden soll, so ausführlich beschrieben werden, dass auf dieser Grundlage eine angemessene Auswahl des Sachverständigen erfolgen kann. In diesem Zusammenhang sollten die wesentlichen und die den Streitgegenstand betreffenden Bestandteile des Grundvertrags geschildert werden.

4.2. Vertraulichkeit

17 Die dem IDW seitens der Parteien des Schiedsgutachtenvertrags übermittelten Informationen und Unterlagen werden vertraulich behandelt. Wegen der erforderlichen Klärungen insbesondere eines ggf. bestehenden Unabhängigkeitskonflikts wird das IDW die nötigen Informationen den potentiellen Gutachtern mitteilen, die in die Auswahl einbezogen werden.

4.3. Zuständigkeit für die Benennung

18 Die Auswahl des Sachverständigen erfolgt durch den geschäftsführenden Vorstand des IDW.

4.4. Neutralität der Auswahl

19 Die Auswahl erfolgt nach sachgerechtem Ermessen aus dem Kreis der persönlich und sachlich in Betracht kommenden Personen. Einseitige Parteivorschläge können nicht berücksichtigt werden, weil in diesem Fall nicht auszuschließen ist, dass der Vorschlag aufgrund von Umständen erfolgt, die eine besondere Beziehung des Vor-

geschlagenen zu der vorschlagenden Partei erkennen lassen. Hingegen wird ein gemeinsamer Vorschlag der Parteien bei der Auswahl berücksichtigt.

Hinweis an die Parteien: Es wird empfohlen, von einseitigen Gutachter-Vorschlägen abzusehen, da eine Einflussnahme auf die Auswahl nicht möglich ist. Das IDW vermag den Kreis der in Betracht kommenden Gutachter aus eigener Erkenntnis und Erfahrung zu bestimmen.

- 20 Ist den Parteien bekannt, dass bestimmte Personen als Gutachter (z.B. wegen etwaiger Vorbefassung oder anderen Interessenkonflikten) nicht in Betracht kommen, sollte dies dem IDW unter Angabe des Grundes mitgeteilt werden.

4.5. Auswahlkriterien

- 21 Zur Vorbereitung der Benennung wird geklärt, welche der folgenden Auswahlkriterien ein in Betracht kommender Sachverständiger erfüllt (Vorklärung). Hierbei wird die als Schiedsgutachter in Betracht kommende Person vor allem zum etwaigen Vorliegen von Gründen befragt, nach denen die Besorgnis der Befangenheit besteht.
- 22 Bei der Auswahl des Sachverständigen wird darauf geachtet, dass das Vorhandensein bzw. die Möglichkeit der Nutzung von – dem Umfang und der Komplexität des Gutachterauftrags entsprechenden – Ressourcen eine sachgerechte Erfüllung des Auftrags ermöglicht.
- 23 Bei der Benennung eines Sachverständigen wird berücksichtigt, dass dieser von beiden Vertragsparteien und mit Blick auf den Streitgegenstand unabhängig sein muss. Demnach dürfen keine Gründe vorliegen, nach denen die Besorgnis der Befangenheit besteht. Zur Beurteilung der Unabhängigkeit des Sachverständigen werden die Regelungen der §§ 319, 319a und 319b HGB sowie die berufsrechtlichen Grundsätze der §§ 22 ff. BS WP/vBP herangezogen.
- 24 Bei den Überlegungen zur Auswahl des Sachverständigen ist dessen fallbezogene Sachkunde notwendigerweise von Bedeutung. Die Sachkunde bezieht sich beispielsweise auf die jeweilige Branche oder auf die spezifischen Rechnungslegungsnormen, deren Kenntnis für die Begutachtung erforderlich ist. Indiz für eine vorhandene Branchenkunde kann die Mitgliedschaft in einschlägigen Fachgremien des IDW sein. Ferner kann es im Einzelfall geboten sein, dass besondere Rechts-, Sprach- oder IT-Kenntnisse für die Gutachtertätigkeit vorhanden sind. Auch hier können entsprechende Verbands- oder Gremienmitgliedschaften, Publikationen sowie Erfahrungen aus der Abschlussprüfertätigkeit auf die Eignung eines bestimmten Sachverständigen als Schiedsgutachter hinweisen.
- 25 Schließlich werden die persönlichen Voraussetzungen, wie Integrität, Verlässlichkeit, Vermittlungsgeschick und allgemeine Sachkunde, berücksichtigt. Zur Beurteilung dieser Kriterien werden die Reputation des Wirtschaftsprüfers und Erfahrungen mit ihm etwa aus früheren Benennungen oder Tätigkeiten als Gerichtsgutachter ebenso herangezogen wie Publikationen, Vorträge oder eine Einbindung in die Arbeit des IDW.

26 Als Schiedsgutachter werden nur Wirtschaftsprüfer benannt, die Mitglied im IDW sind.

4.6. Gesamtbetrachtung und Gleichverteilung bei der Benennung

27 Die vorstehend genannten Auswahlkriterien werden in einer Gesamtbetrachtung gewürdigt. Dabei werden die Kriterien nach den Umständen des Einzelfalls gewichtet.

28 Zur Vermeidung der Bevorzugung eines bestimmten Sachverständigen durch Benennungs- bzw. Auftragshäufungen wird auf eine möglichst gleichmäßige Verteilung der Benennungen geachtet.

4.7. Festlegung eines Schiedsgutachters

29 Das IDW teilt der Partei, die eine Benennung eines Schiedsgutachters beantragt hat, mit, welchen Wirtschaftsprüfer es zum Schiedsgutachter benennt.

30 Die Benennung erfolgt grundsätzlich unwiderruflich. Das IDW benennt ausnahmsweise erneut einen Schiedsgutachter, wenn der zunächst benannte Schiedsgutachter dem IDW trotz Vorklärung einen (zwischenzeitlich eingetretenen) Hinderungsgrund mitteilt, aufgrund dessen er für die Tätigkeit als Schiedsgutachter in dem speziellen Fall nicht in Betracht kommt.

31 Ist ein Sachverständiger zum Schiedsgutachter benannt, wird er vom IDW hierüber unverzüglich schriftlich benachrichtigt. Die Parteien schließen dann mit dem Gutachter den Schiedsgutachtervertrag (vgl. Tz. 8). In diesem Zusammenhang ist es Sache des Schiedsgutachters, noch einmal abschließend zu prüfen, ob er im Einklang mit den Berufsgrundsätzen handelt bzw. handeln kann, insbesondere ob er die Unabhängigkeitsvoraussetzungen (weiterhin) erfüllt.

5. Kosten

32 Für die Benennung eines Sachverständigen zum Schiedsgutachter beansprucht das IDW keine Vergütung. Für die Vergütung des Schiedsgutachters treffen die Parteien im Schiedsgutachtervertrag entsprechende Regelungen.