



Isabelle Augsburger-Bucheli

Dr. iur., Professorin FH,
Dekanin des «Institut
de lutte contre
la criminalité économique
ILCE, Neuenburg
www.ilce.ch

Mitwirkung in einem Schiedsverfahren

Zusammenfassung und Kommentar eines Entscheids der Standeskommission vom 9. Juni 2008

1. Der Sachverhalt

Die Klient AG betreibt eine Firma im Freizeitbereich. Deren Einrichtung wurde durch einen Schaden erheblich in Mitleidenschaft gezogen, was den Betrieb während mehrerer Monate verunmöglichte. Die Klient AG ist bei der Versicherung B. AG versichert. Es wurde ein Schiedsverfahren eingeleitet, um den durch die Klient AG erlittenen Schaden zu bestimmen. Die Sachverständigen sind der Beklagte, vorgeschlagen durch die Klient AG, Herr X., auf Vorschlag der Versicherung B. AG, sowie der Kläger, der von den ersten beiden Sachverständigen als Schiedsrichter (Obmann) bezeichnet wird. Infolge des Schadenfalls änderte die Klient AG ihren Tätigkeitsbereich und ihre Gesellschaftsform.

Der Kläger, Wirtschaftsprüfer und Mitglied der Treuhand-Kammer, zeigt den Beklagten wegen Verletzung der Standesregeln an. In seiner Klage beschreibt er den Ablauf des Schiedsverfahrens sowie die Verschlechterung seiner Beziehungen zu dem Beklagten sowie zu RA Z., dem Rechtsanwalt der Klient AG.

Die Vorwürfe des Klägers wiegen schwer. Er ist der Meinung, dass der Beklagte die Regeln für diese Art von Gutachten nicht beherrscht. Er legt dar, dass der Beklagte den Schaden dreimal unterschiedlich berechnet hat: 128 000 CHF in seinem ersten, zirka 82 000 CHF im zweiten Bericht und zirka 160 000 CHF bei der dritten Berechnung, welche nach dem Abschluss des Schiedsverfahrens erfolgte. Als-

dann zweifelt er die Unabhängigkeit des Beklagten an, indem er feststellt, dass er die Funktionen des Vorsitzenden des Verwaltungsrats der Treuhand Fidu AG (Firmenmitglied des STV) und die des Sekretärs des Verwaltungsrats der Klient AG auf sich vereinigt, und dass Fidu AG, Revisionsstelle der Letzteren, auch mit der Buchführung der Klient AG beauftragt ist.

Die Standeskommission hat beschlossen, regelmässig Zusammenfassungen ihrer Entscheide zu veröffentlichen, um so ihre Tätigkeit besser bekannt zu machen und den Mitgliedern des STV und deren Klienten die Gewissenhaftigkeit aufzuzeigen, mit welcher die Belange eines Klägers geprüft werden. Der vorliegende Fall weist die Besonderheit auf, dass er durch ein Mitglied eines Schiedsgerichts (Obmann) ausgelöst wurde, und nicht durch einen unzufriedenen Klienten, wie dies in den meisten durch die Standeskommission behandelten Angelegenheiten der Fall ist.

Er führt weiter an, dass der Beklagte seine Wohlverhaltenspflicht auf zwei Arten ausser Acht gelassen hat: indem er einerseits drei Varianten von Berechnungen vornimmt, welche den Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht entsprechen, und andererseits für die Handlungen von RA Z. geradzustehen hat. Er findet auch, dass der Beklagte gegen

seine Wohlverhaltenspflicht und gegen seine Verpflichtung, mit allen Berufsleuten der Treuhandbranche ein höfliches Verhältnis zu pflegen, verstossen hat.

Der Kläger weist schliesslich darauf hin, dass seine Honorarnote bestritten wurde und dass er sich geweigert hat, deren Einzelheiten RA Z. darzulegen, dass er aber vorschlägt, diese dem Präsidenten der STV-Sektion zu unterbreiten, an welchen er die Klage gerichtet hat.

Der Beklagte hat natürlich eine andere Sicht der Dinge. In seiner Stellungnahme gibt er zuerst zu, dass er und sein Kollege Mitglieder des Verwaltungsrats der Klient AG sind, präzisiert aber, dass sie darin keine besonderen Interessen vertreten, und behauptet, dass er in der fraglichen Angelegenheit stets vollständig unabhängig gewesen sei. Er gibt an, dass Fidu AG nicht die Buchhaltung der Klient AG führt. Er bestreitet entschieden die Beurteilung des Klägers zu seiner mangelnden Kenntnis des Versicherungswesens. Er stellt ebenfalls in Abrede, dass er Informationen zurückbehalten hat, und ist im Gegenteil der Meinung, dass es der Sachverständige X. ist, welcher das Schiedsverfahren weitgehend verzögert hat.

Der Beklagte merkt an, dass trotz der Schlussfolgerungen des Klägers – welcher der Ansicht ist, dass der Versicherte (in Kürzung der bereits erhaltenen Vorbezüge) der Versicherungsgesellschaft mehr als 30 000 CHF schuldete – die Versicherung B. AG der Klient AG die Summe von 32 000 CHF überwiesen hat. Die Kopie des zu den Akten gelegten Vertrags zeigt in der Tat,

dass die Versicherung B. AG dem Versicherungsnehmer einen Pauschalbetrag von 32 000 CHF – vereinbart zur endgültigen Liquidierung der Dossiers «Betriebsverlust und Geschäftsinventar» – bezahlt hat. Mittels dieser Zahlung erklärte sich der Versicherungsnehmer vollständig entschädigt und erteilte der Versicherung B. AG Decharge.

Der Beklagte präzisiert noch, dass die Klient AG um des lieben Friedens willen ihren Anteil am Honorar vor mehreren Monaten beglichen hat.

2. In verfahrensrechtlicher Hinsicht

Fidu AG ist Firmenmitglied einer Sektion des Schweizerischen Treuhänder-Verbands. Die STV-Mitglieder haben die Standesregeln des Verbands einzuhalten. Gemäss dem Reglement über das Vorgehen in Fragen der Standesregeln entscheidet die Standeskommission über Verletzungen der Standesregeln. Die durch den Sektionspräsidenten der Kommission übermittelte Klage des Klägers erfüllt die Voraussetzungen von Art. 7 Abs. 1 des vorgenannten Reglements. Die Standeskommission trat am 9. Juni 2008 in Dreierbesetzung zusammen, um auf der Grundlage der Akten gemäss Art. 11 Abs. 1 des Reglements ihren Entscheid zu fällen.

3. In rechtlicher Hinsicht

3.1 Die Frage der Unabhängigkeit

Es wird dem Beklagten vorgeworfen, aufgrund der verschiedenen ausgeübten Funktionen oder Mandate nicht unabhängig gewesen zu sein, was offensichtlich eine Beeinträchtigung seiner Entscheidungsfreiheit und Objektivität darstellen würde.

Art. 4 der Standesregeln verlangt, dass das STV-Mitglied seinen Beruf in voller Unabhängigkeit ausübt und alle Verbindungen und Tätigkeiten vermeidet, welche seine Entscheidungsfreiheit oder seine Objektivität beeinträchtigen könnten. Diese Verpflichtung zur Unabhängigkeit ist eine wichtige Pflicht und die Standeskommission hat sich intensiv mit der Prüfung dieser Frage befasst. Sie hat festgestellt, dass der Beklagte am 27. Februar 2004 durch den Versicherungsnehmer Klient AG im Schiedsverfahren als Sachverständiger bezeichnet worden ist. Unter diesem Titel war er eindeutig damit beauftragt, die Interessen seines Mandanten zu wahren. Die Tatsache, dass er seit dem 20. Juli 2005 Mitglied des Verwaltungsrats der Klient AG ist – welche zum selben Datum ihren Namen und ihren Gesellschaftszweck geändert hat – erlaubt es für sich alleine nicht, seine Unabhängigkeit in Frage zu stellen.

Die Standeskommission ist der Meinung, dass der Beklagte als Präsident des Verwaltungsrats von Fidur AG, Revisionsstelle des Versicherungsnehmers, **de facto** die Voraussetzungen erfüllte, um die finanziellen Verhältnisse der Klient AG zu kennen und somit sein Mandat als Sachverständiger auszuüben.

Die Kommission erachtet schliesslich, dass sie in dieser Angelegenheit nicht zu prüfen hat, ob die Revisionsstelle des Versicherungsnehmers die durch den früheren Art. 727c des Obligationenrechts (OR) verlangten Unabhängigkeitsvoraussetzungen erfüllte oder nicht, da dieser Punkt keinen Zusammenhang mit der eingereichten Klage hatte. Überdies reichen die durch den Kläger vorgebrachten Umstände für sich alleine nicht zur Annahme aus, dass die Revisionsstelle der Klient AG nicht unabhängig gewesen sei.

Somit schliesst die Kommission, dass eine Verletzung der Unabhängigkeitspflicht nicht dargetan ist.

3.2 Die Wohlverhaltenspflicht

Es wird dem Beklagten der Vorwurf gemacht, er habe seine in Art. 3 der Standesregeln präzierte Wohlverhaltenspflicht verletzt. Die Standeskommission hat die Tatsache geprüft, dass der Beklagte drei unterschiedliche Schadenssummen berechnet hat und die dritte Berechnung nach dem Ablauf der Frist zur Stellungnahme eingereicht worden ist. Sie hat jedoch festgestellt, dass der mit der Versicherung B. AG abgeschlossene Vertrag diese aus unbekannt gebliebenen Gründen dazu geführt hat, die Klient AG viel weitgehender zu entschädigen, als es der Kläger in seinem Bericht empfahl. Sie hat ebenfalls berücksichtigt, dass keine Angaben darüber bestehen, dass die durch den Beklagten vorgenommenen Berechnungsänderungen oder seine Verspätung bei der Kritik des Berichts des Klägers und bei der Einreichung seiner dritten Berechnung der Klient AG, dem Versicherungsnehmer, Schaden zugefügt hätte.

Art. 2 der Standesregeln präzisiert, dass die Mitarbeiter und Beauftragten des STV-Mit-

glieds diese anzuwenden haben. Nun betrifft aber ein Grossteil der gegen den Beklagten erhobenen Vorwürfe RA Z. Die Standeskommission stellt fest, dass RA Z. ein Beauftragter der Klient AG ist, und nicht des Beklagten, Mitglied des STV. Auch wenn aus den erhaltenen Unterlagen hervorgehen sollte, dass der Beklagte und RA Z. im Einvernehmen danach gestrebt haben, die Interessen des Versicherungsnehmers zu wahren, besteht indes kein Grund dazu, dass der Beklagte für die Handlungen von RA Z. geradestehe, wie es der Kläger in seinen Anträgen behauptet. Im Übrigen weist in den der Kommission zur Verfügung gestellten Unterlagen nichts darauf hin, dass RA Z. und der Beklagte zum Nachteil ihres gemeinsamen Klienten gehandelt hätten. Der mit der Versicherung B. AG abgeschlossene Vertrag vom 27. Oktober 2006 beweist sogar das Gegenteil. Die Standeskommission unterstreicht in ihren Erwägungen, dass der wesentliche Teil der zwischen RA Z. und dem Kläger gewechselten Korrespondenz **nach** Ende des Schriftenwechsels stattfand, was für die durch sie vorgenommene Einschätzung der Verhältnisse nicht ohne Bedeutung ist. Da dieses Verfahren abgeschlossen ist, merkt sie an, hätte der Kläger sich darauf beschränken können, von der strittigen, aber verspäteten Korrespondenz von RA Z. Kenntnis zu nehmen und auf einen für ihn mühsamen Briefwechsel zu verzichten.

Der Kläger wirft dem Beklagten ausserdem vor, er habe gegen seine Pflicht zur Zurückhaltung und zur Pflege eines höflichen Verhältnisses mit allen Berufsleuten der Treuhandbranche verstossen. Im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Standesregeln hat sich ein STV-Mitglied durch sein verantwortungsbewusstes Handeln als des Vertrauens würdig zu erweisen, welches ihm als Mitglied des Verbands entgegengebracht wird. Nach Art. 9 desselben Reglements verhält sich das STV-Mitglied ebenfalls loyal gegenüber seinen Verbandskollegen. Aus diesen beiden Bestimmungen ergibt sich, dass von den STV-Mitgliedern, insbesondere im Verhältnis mit Dritten, ein würdiges Verhalten er-

wartet wird. Die Akten erbringen keinen Beweis für ein unhöfliches Verhalten des Beklagten gegenüber dem Kläger, und aus den bereits geschilderten Gründen kann der Wortlaut der Schreiben von RA Z. dem STV-Mitglied nicht angelastet werden. Die Standeskommission schliesst somit eine Verletzung der Wohlverhaltenspflicht aus.

3.3 Honorar eines Nichtmitglieds des STV

Der Kläger hat schliesslich verlangt, dass über sein Honorar entschieden wird. Die Standeskommission ist der Meinung, dass sie sich nicht über das Honorar einer Person zu äussern hat, welche dem STV nicht angeschlossen ist. Sie stellt sich überdies die Frage, ob der Sachverständige diese Frage nicht bereits direkt in seinem Bericht hätte regeln sollen.

4. Entscheid der Standeskommission

Die Kommission hat die Klage abgewiesen und die Kosten der Zentralkasse auferlegt. In Übereinstimmung mit Art. 12 Abs. 9 des Reglements der Standeskommission des STV wurden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Kommentar

Im vorliegenden Fall wurde die Klage nicht durch einen unzufriedenen Klienten des involvierten STV-Mitglieds eingereicht, sondern durch einen in einem Schiedsverfahren als Schiedsrichter (Obmann) bezeichneten Dritten. Die Standeskommission hat die Prüfung der gegen das STV-Mitglied erhobenen Vorwürfe systematisch nach Massgabe der Interessen dessen Klienten vorgenommen. Auch wenn man bei der Feststellung, dass der Beklagte drei unterschiedliche Berechnungen zur Bewertung eines gleichen Schadens durchgeführt hat – wobei die letzte zudem nach Abschluss des Schiedsverfahrens eingereicht wurde – nachdenklich werden muss, ist zu konstatieren, dass die Interessen des Klienten nicht gefährdet wurden.

In dieser Angelegenheit konnte die Standeskommission in Erinnerung rufen, dass wenn ein STV-Mitglied für Handlungen seines Personals und seiner Beauftragten haftet, es nicht in Frage kommt, dass es für Handlungen eines Dritten – vorliegend des Rechtsanwalts der Klient AG – geradezustehen hat, auch wenn sie zur Wahrung der Interessen ihres gemeinsamen Klienten vermutlich eng zusammenarbeiteten.

Ein dritter Punkt verdient es, hervorgehoben zu werden: Ein gleicher Sachverhalt ist je nach dem Zeitpunkt seines Auftretens dazu geeignet, eine Verletzung der Standesregeln darzustellen – oder auch nicht. Ein grosser Teil der Vorwürfe bezieht sich auf ein Verhalten (hier zudem von RA Z.) nach Abschluss des Schriftenwechsels im Schiedsverfahren. Der Schiedsrichter hätte darauf gar nicht eintreten müssen.

Schliesslich ist in der vorliegenden Angelegenheit – wie auch in zahlreichen anderen Fällen, die der Standeskommission zur Kenntnis gebracht werden – festzustellen, dass weder der Kläger, noch das involvierte STV-Mitglied ein vollkommen vorbildliches Verhalten an den Tag gelegt haben. In Bezug auf den ersten führt dies dazu, die Bedeutung, die den in der Klage enthaltenen Vorwürfen beizumessen ist, etwas abzuschwächen. Auch das Verhalten des Mitglieds des STV verdient insofern Kritik, als er die Schadensberechnung dreimal mit sehr unterschiedlichen Ergebnissen vornahm, eine Verletzung der Standesregeln ist daraus jedoch nicht abzuleiten. ■

(Entscheid der Standeskommission des STV vom 9. Juni 2008, mitgeteilt durch Isabelle Augsburg-Bucheli, Dr. iur., Professorin FH)