

Internationale Schiedsgerichtsbarkeit

Arne Fuchs, LL.M. (GWU) & Pauline Walde, McDermott Will & Emery Rechtsanwälte Steuerberater LLP, Frankfurt a. M.

1. Einleitung

► Grenzüberschreitende Transaktionen gehören heute zum Tagesgeschäft vieler Unternehmen. Das betrifft sowohl das operative Geschäft als auch Transaktionen über die Unternehmen selbst. Für den Fall, dass es in diesem Zusammenhang zu Streitigkeiten kommt, sehen die entsprechenden Verträge oft eine Schiedsklausel vor. Diese Tendenz spiegelt sich in den Statistiken wichtiger Schiedsinstitutionen wider. Im Jahr 2018 etwa hat der International Court of Arbitration der International Chamber of Commerce („ICC“) 842 neue Fälle mit einem Gesamtstreitwert in Höhe von 36 Mrd. USD registriert.¹ Insgesamt waren in diesem Jahr 2.282 Parteien aus 135 Ländern an ICC-Verfahren beteiligt.² Vergleicht man diese Zahlen mit denen aus 2013, ist ein stetiger Aufwärtstrend zu beobachten.³

Der Grund für diese positive Resonanz liegt in den vielen Vorzügen, die ein Schiedsverfahren im internationalen Rechtsverkehr gegenüber nationalen Gerichten mit sich bringt. Auch wenn es als kostspielig gilt, überwiegen die Vorteile, wobei insbesondere die internationale Vollstreckbarkeit, die Flexibilität der Verfahrensgestaltung, die Unabhängigkeit der Entscheidungsinstanz sowie Effizienz und Schnelligkeit des Verfahrens hervorzuheben sind.⁴

2. Der größte Vorteil der Schiedsgerichtsbarkeit: die internationale Vollstreckbarkeit

Der wohl größte Vorteil der Schiedsgerichtsbarkeit gegenüber staatlichen Gerichten liegt in der internationalen Vollstreckbarkeit. Die Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche ist im New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche („New York Convention“) völkerrechtlich geregelt. Die New York Convention wurde im Jahr 1958 von 24 Staaten unterzeichnet und trat ein Jahr später in Kraft. Deutschland ist seit 1961 Vertragsstaat.⁵ Heute hat das Übereinkommen 161 Vertragsstaaten.⁶

Die Vertragsstaaten der New York Convention sind verpflichtet, einen Schiedsspruch, der in einem anderen Staat erlassen wurde, anzuerkennen und durchzusetzen. Lediglich in wenigen, in dem Übereinkommen abschließend aufgeführten Ausnahmen kann die Anerkennung und Vollstreckung eines Schiedsspruchs versagt werden. Bei diesen Ausnahmen handelt es sich um grundlegende Einwände gegen das durchgeführte Schiedsverfahren selbst. Es findet keine erneute inhaltliche Überprüfung der Entscheidung des Schiedsgerichts statt. Die Vollstreckung eines Schiedsspruchs kann beispielsweise verweigert werden, wenn kein rechtliches Gehör gewährt wurde oder der Schiedsspruch noch nicht rechtskräftig geworden oder aufgehoben worden ist.⁷

3. Schiedsverfahren – das Mittel für eine flexible Verfahrensgestaltung

Auch die Tatsache, dass Schiedsverfahren ein neutrales Forum zur Streitbeilegung bieten, bei dem die Parteien maßgeblich Einfluss auf die anwendbaren Prozessregeln ►►

1 Siehe <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-arbitration-figures-reveal-new-record-cases-awards-2018/>.

2 Ibid.

3 Für die Zahlen aus 2013 siehe <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-court-further-extends-worldwide-reach-in-2013/>. Auch die DIS konnte in den letzten Jahren einen Aufschwung an registrierten Fällen verzeichnen: Von 132 Fällen im Jahr 2013 lag die Anzahl im letzten Jahr bei 162. Siehe www.disarb.org/upload/statistics/DIS-Verfahrensstatistik%202013.pdf; www.disarb.org/upload/statistics/DIS-Statistics%202018.pdf.

4 Die durchschnittliche Verfahrensdauer der im Jahr 2018 durch Schiedsspruch abgeschlossenen ICC-Schiedsverfahren betrug (Aussetzungen der Verfahren mitgerechnet) zwei Jahre und vier Monate (<https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-arbitration-figures-reveal-new-record-cases-awards-2018/>). Dies ist somit deutlich schneller als vor vielen staatlichen Gerichten, erst recht wenn man beachtet, dass dort regelmäßig mehrere Instanzen durchschritten werden müssen.

5 Siehe www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl261s0121b.pdf.

6 Siehe www.newyorkconvention.org/countries.

7 Siehe Artikel V der New York Convention, www.newyorkconvention.org/11165/web/files/original/1/5/15457.pdf.

nehmen können, um das Verfahren an die Bedürfnisse grenzüberschreitenden Rechtsverkehrs anzupassen, trägt zur Beliebtheit von Schiedsverfahren im internationalen Rechtsverkehr bei.

Das wohl wichtigste Mittel zur Einflussnahme auf den Gang des Schiedsverfahrens ist die Möglichkeit der Parteien, die Schiedsrichter zu benennen. Die meisten Schiedsregeln sehen vor, dass das Schiedsgericht aus drei Schiedsrichtern bestehen soll, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren. Dabei hat jede Seite regelmäßig das Recht, einen beisitzenden Schiedsrichter zu benennen. Die beisitzenden Schiedsrichter benennen dann gemeinsam (oft in Rücksprache mit den Parteien) einen Vorsitzenden des Schiedsgerichts.

Zwar sind bei der Auswahl der Schiedsrichter strenge Anforderungen an deren Unparteilichkeit und Unabhängigkeit zu stellen, die Sach- und Prozesskompetenz des zur Entscheidung berufenen Gremiums kann so aber unmittelbar beeinflusst werden. Auch Faktoren wie Sprachkenntnisse, technisches Verständnis, finanzmathematisches Know-how oder kulturelles Verständnis können das Verfahren entscheidend beeinflussen. Bei sorgfältiger Auswahl der Schiedsrichter kann das gesamte Verfahren nachhaltig und auf unterschiedlichen Ebenen geprägt werden.

In einem Schiedsverfahren können die Parteien auch andere Verfahrensfragen maßgeblich gestalten. Dies betrifft zum Beispiel die Verfahrenssprache, den Verhandlungsort sowie die Anzahl und Fristen der Schriftsätze. Oft können auch technische Hilfsmittel zum Einsatz kommen, die vor staatlichen Gerichten nicht verfügbar sind. So ist es zum Beispiel nicht unüblich, dass Schriftsätze mit zum Beweis angebotenen Anlagen, Parteigutachten und Zeugenaussagen ausschließlich elektronisch und mit Hyperlinks versehen ausgetauscht werden. Ebenso finden regelmäßig Videokonferenzen statt und es wird ein Wortprotokoll der mündlichen Verhandlung erstellt, das den Parteien in Echtzeit zur Verfügung gestellt wird. Außerdem können die Parteien maßgeschneiderte Vertraulichkeitsregeln zum Schutz von sensiblen Informationen vereinbaren.

4. Institutionelle oder *Ad-hoc*-Schiedsverfahren?

Im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit unterscheidet man generell zwischen sogenannten institutionellen Schiedsverfahren und *Ad-hoc*-Schiedsverfahren. Institutionelle Schiedsverfahren erhalten durch die Schiedsregeln der gewählten Schiedsinstitution einen prozessualen Ausgangsrahmen. Die Parteien und das Schiedsgericht werden von der Schiedsinstitution, ähnlich einer Geschäftsstelle, bei der Verfahrensführung

verwaltend unterstützt. *Ad-hoc*-Verfahren hingegen werden vollständig vom Schiedsgericht geleitet und finden ihren rechtlichen Rahmen nur in den allgemeinen Vorschriften des Staates, in dem das Schiedsverfahren seinen rechtlichen Sitz hat.

Diese allgemeinen Vorschriften betreffen nicht die Ausgestaltung eines konkreten Schiedsverfahrens, sondern vielmehr abstrakt-generelle Fragen wie die Zulässigkeit von Schiedsverfahren im Allgemeinen, Formanforderungen für eine wirksame Schiedsvereinbarung oder die (unterstützende) Zuständigkeit von staatlichen Gerichten im Zusammenhang mit einem Schiedsverfahren. Sie gelten gleichermaßen für institutionelle und *Ad-hoc*-Schiedsverfahren und sind in Deutschland im zehnten Buch der Zivilprozessordnung (ZPO) niedergeschrieben.⁸ Durch das UNCITRAL-Modellgesetz über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit sind die entsprechenden Regeln in vielen Staaten (ebenso in Deutschland⁹) in wichtigen Aspekten harmonisiert. Der Großteil der Vorschriften hat einen dispositiven Charakter, das heißt sie finden nur Anwendung, wenn die Parteien keine andere Regelung getroffen haben.¹⁰ Nur gewisse Verfahrensregeln haben einen zwingenden Charakter, wie beispielsweise der Anspruch auf rechtliches Gehör oder die Gleichbehandlung der Parteien gemäß § 1042 ZPO.

Da schon kleine Unachtsamkeiten bei der Gestaltung eines *Ad-hoc*-Schiedsverfahrens erhebliche Verzögerungen und Kosten verursachen können, ist es für viele Unternehmen ratsam, die Schiedsregeln und Unterstützung einer Schiedsinstitution zu nutzen. Dies kann einfach durch Verweis auf eine bestimmte Schiedsinstitution in der Schiedsvereinbarung geschehen. Alle Institutionen bieten hierzu sogenannte Musterklauseln an, die von den Parteien übernommen werden können.¹¹ Es ist jedoch große Vorsicht geboten, eine Musterklausel blind zu übernehmen oder ohne den Rat eines Schiedsexperten zu verändern. Um sicherzustellen, dass die Umstände des Einzelfalls hinreichend

⁸ §§ 1025-1066 ZPO.

⁹ In Deutschland wurde das UNCITRAL-Modellgesetz im Jahr 1998 im Rahmen der Reform des zehnten Buches der ZPO in großen Teilen übernommen. Siehe www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl197s3224.pdf#_bgbl__%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl197s3224.pdf%27%5D__1573840533277.

¹⁰ Dies wird vom Gesetzgeber mit den Worten „haben die Parteien nichts anderes vereinbart“ hervorgehoben. Siehe zum Beispiel § 1041 ZPO und Artikel 17 des UNCITRAL-Modellgesetzes zu den Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes oder § 1043 ZPO und Artikel 20 des UNCITRAL-Modellgesetzes zum Ort des schiedsrichterlichen Verfahrens. Siehe www.disarb.org/en/51/materials/uncitral-modellgesetz-f%C3%BCr-die-internationale-handelsschiedsgerichtsbarkeit-85-id31; www.gesetze-im-internet.de/zpo/BjNR005330950.html.

¹¹ Die DIS sieht zum Beispiel folgende Musterklausel vor:

„(1) Alle Streitigkeiten, die sich aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag oder über dessen Gültigkeit ergeben, werden nach der Schiedsgerichtsordnung der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS) unter Ausschluss des ordentlichen Rechtsweges endgültig entschieden.
(2) Das Schiedsgericht besteht aus [bitte eintragen: „einem Einzelschiedsrichter“ oder „drei Schiedsrichtern“].
(3) Der Schiedsort ist [bitte gewünschten Schiedsort eintragen].
(4) Die Verfahrenssprache ist [bitte gewünschte Verfahrenssprache eintragen].
(5) Das in der Sache anwendbare Recht ist [bitte gewünschtes Recht oder gewünschte Rechtsregeln eintragen].“

berücksichtigt sind, sollte nach Möglichkeit bereits bei der Formulierung der Schiedsklausel ein erfahrener Schiedsexperte hinzugezogen werden. Der zeitliche Aufwand für die Unterstützung ist hier meist gering, es können aber hohe Kosten im Streitfall vermieden werden.

5. Die Wahl der „richtigen“ Schiedsinstitution

Weltweit gibt es eine Vielzahl unterschiedlicher Schiedsinstitutionen. Im Laufe der Jahrzehnte hat sich dabei eine Handvoll sehr vertrauenswürdiger Institutionen herauskristallisiert, aus denen unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls gut ausgewählt werden kann. Dazu gehören insbesondere die folgenden Schiedsinstitutionen:

- **Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit („DIS“):** Die DIS wird vor allem für Schiedsverfahren mit Bezug zu Deutschland gerne gewählt. Für Verfahren, die ab dem 1. März 2018 eingeleitet werden, findet die jüngst umfassend überarbeitete DIS-Schiedsgerichtsordnung 2018 Anwendung. Sie setzt besonderen Fokus auf die Steigerung der Verfahrenseffizienz und eine Beschleunigung durch kurze Fristen. Zum Beispiel soll im Regelfall innerhalb von 45 Tagen nach Übermittlung der Schiedsklage an die Schiedsbeklagte eine Klageerwidlung eingereicht und die erste Verfahrenskonferenz innerhalb von 21 Tagen nach Konstituierung des Schiedsgerichts durchgeführt werden.¹² Im Rahmen der ersten Verfahrenskonferenz hat das Schiedsgericht verpflichtend einen Katalog bestimmter Maßnahmen zur Effizienzsteigerung mit den Parteien zu besprechen. Im Zuge der Überarbeitung der Schiedsregeln wurde zudem die Rolle der DIS bei der Verwaltung des Verfahrens gestärkt.

Während die Schiedsverfahren der anderen Schiedsinstitutionen größtenteils in englischer Sprache durchgeführt werden¹³, ist die Verfahrenssprache in DIS-Verfahren in der Regel Deutsch.¹⁴ Der meistgewählte Schiedsort in Deutschland ist Frankfurt am Main.¹⁵ In jüngerer Zeit hat die DIS auch im asiatischen Markt stark an Bedeutung gewonnen und hat insbesondere in Korea eine starke Präsenz.

- **ICC International Court of Arbitration:** Im Bereich der Handelsschiedsgerichtsbarkeit ist die bedeutendste europäische Schiedsinstitution die ICC mit Sitz in Paris. Im Jahr 2018 lag der Gesamtwert aller anhängigen Rechtsstreitigkeiten bei 203 Mrd. USD. Am

häufigsten waren im letzten Jahr Parteien aus den USA (210), Frankreich (139), Brasilien (117), Spanien (110) und Deutschland (95) vertreten.¹⁶ Alexis Mourre, der Präsident des ICC International Court of Arbitration, fasste jüngst die Statistiken aus dem Jahr 2018 wie folgt zusammen: „*These statistics confirm that ICC is the world's premium arbitral institution, its unrivalled global reach and its unique experience in resolving high-value, cross-border, and complex multi-party disputes.*“¹⁷

ICC-Verfahren zeichnen sich vor allem dadurch aus, dass ein separates Gremium, der ICC Court of Arbitration, zur Qualitätssicherung in die Verfahren involviert ist. Zum Beispiel werden Schiedssprüche vor Erlass durch das Schiedsgericht durch dieses Gremium geprüft.¹⁸

In den letzten Jahren hat die ICC kontinuierlich ihre Schiedsregeln überarbeitet, um die Verfahrenseffizienz zu steigern. Hervorzuheben ist insbesondere, dass die aktuelle Fassung der Schiedsregeln ein beschleunigtes Verfahren für Streitwerte bis zu 2 Mio. USD¹⁹ vorsieht, im Rahmen dessen der Schiedsspruch innerhalb von sechs Monaten nach der bei der ICC *Case Management Conference* genannten ersten Verfahrenskonferenz erlassen werden muss.²⁰

Die ICC hat Niederlassungen auf der ganzen Welt, unter anderem in Sao Paulo, Hongkong und Singapur.²¹ In den USA zeigt die ICC mit SICANA Präsenz, einer US-amerikanischen Gesellschaft mit Sitz in New York, die für nordamerikanische Verfahren zuständig ist.²²

- **Hong Kong International Arbitration Centre („HKIAC“):** Das HKIAC wurde im Jahr 1985 gegründet und ist insbesondere bei Streitigkeiten mit Parteien aus dem chinesischen Festland eine beliebte Wahl. Der Grund hierfür ist ein Abkommen zwischen der Sonderverwaltungszone Hongkong und der Volksrepublik China, wonach in Hongkong erlassene Schiedssprüche bezüglich der Vollstreckung im chinesischen Festland privilegiert sind.²³ Des Weiteren haben Festlandchina und Hongkong am 2. April 2019 ein Abkommen über die gegenseitige Unterstützung bei gerichtlich angeordneten

¹² Siehe DIS-SchO 2018, www.disarb.org/upload/rules/2018-DIS-Schiedsgerichtsordnung.pdf

¹³ Im Jahr 2018 wurden zum Beispiel 74% der HKIAC-Verfahren (www.hkiac.org/about-us/statistics) und 45% der SCC-Verfahren (<https://sccinstitute.com/statistics/>) in Englisch geführt.

¹⁴ Im Jahr 2018 wurden 71% der DIS-Verfahren auf Deutsch geführt. Siehe www.disarb.org/upload/statistics/DIS-Verfahrensstatistik%202018.pdf.

¹⁵ www.disarb.org/upload/statistics/DIS-Verfahrensstatistik%202018.pdf.

¹⁶ <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-arbitration-figures-reveal-new-record-cases-awards-2018/>.

¹⁷ <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-arbitration-figures-reveal-new-record-cases-awards-2018/>.

¹⁸ Siehe Artikel 34 der ICC-Regeln, <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/01/ICC-2017-Arbitration-and-2014-Mediation-Rules-english-version.pdf.pdf>.

¹⁹ Bei höheren Streitwerten ist das Verfahren optional, d.h. die Parteien dürfen sich auch in diesem Fall dafür entscheiden.

²⁰ Artikel 30 und Appendix VI der 2017 ICC-Regeln, <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/01/ICC-2017-Arbitration-and-2014-Mediation-Rules-english-version.pdf.pdf>.

²¹ <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/filing-a-request/>.

²² <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/international-court-of-arbitration-establishes-presence-in-new-york/>.

²³ Siehe www.doj.gov.hk/eng/topical/pdf/mainlandmutual2e.pdf.

vorläufigen Maßnahmen zur Unterstützung von Schiedsverfahren vor den Gerichten von Festlandchina und der Sonderverwaltungsregion Hongkong unterzeichnet.²⁴ Dies ermöglicht es, einstweiligen Rechtsschutz von den Gerichten in Festlandchina zur Unterstützung eines HKIAC Schiedsverfahrens mit Sitz in Hongkong zu erhalten, eine Möglichkeit die sonst nicht besteht. In den ersten zwei Wochen nachdem HKIAC-Schiedsverfahren im September 2019 diesen Sonderstatus erlangt haben, wurde von dieser Möglichkeit bereits fünf Mal Gebrauch gemacht.²⁵

- **Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce („SCC“):** Traditionell lag der Schwerpunkt des bei der Stockholmer Handelskammer angegliederten Arbitration Institutes auf Ost-West-Konflikten. Mittlerweile betreut die SCC jedoch Fälle mit Parteien aus mehr als 40 Ländern.²⁶ Die SCC ist außerdem eine der Schiedsinstitutionen, die sehr früh Emergency-Arbitrator-Regeln für einstweilige Maßnahmen geschaffen haben.²⁷
- **Singapore International Arbitration Centre („SIAC“):** Das SIAC mit Sitz in Singapur wurde im Jahr 1991 gegründet. Seitdem hat es einen stetigen Anstieg an Fällen zu verzeichnen. Im Jahr 2017 hat es bereits 650 Fälle verwaltet und ist damit zu einem großen Konkurrenten des HKIAC für Fälle mit Asienbezug geworden.²⁸ Ähnlich wie die ICC ist das SIAC sehr involviert und prüft/genehmigt Entwürfe von Schiedssprüchen.
- **London Court of International Arbitration („LCIA“):** Der LCIA mit Sitz in London ist in den letzten Jahren vor allem dafür bekannt geworden, Verfahren im Banken- und Finanzsektor zu betreuen. Im Jahr 2018 waren es 29% der gesamten *case load*.²⁹ Längerfristig hängt der Erfolg des Schiedsorts London wohl vor allem von der Art des Brexits ab. Auf der einen Seite ist es für einen erfolgreichen Schiedsort unabdingbar, dass ausländische Parteivertreter, Zeugen, Experten und Anwälte ohne große Probleme in dem jeweiligen Land im Rahmen eines Schiedsverfahrens beruflich tätig sein können. Auf der anderen Seite bietet die Unabhängigkeit von der Europäischen Union (und damit von der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union) auch viele Vorteile. Soweit die übrigen Rahmenbedingungen gut ausgestaltet werden, könnte London als „neutraler“ Schiedsort in unmittelbarer geografischer Nähe zur Europäischen Union und einem sprachlich einfach zugänglichen Rechtssystem der Schweiz Konkurrenz

machen, die diese Position bisher eingenommen hat. Davon würde sicherlich auch der LCIA profitieren.

- **Swiss Chambers' Arbitration Institution („SCAI“):** Die SCAI wurde im Jahr 2004 gegründet. Die Schweizer Schiedsregeln traten im selben Jahr in Kraft und wurden im Jahr 2012 überarbeitet.³⁰ In den 14 Jahren seit Inkrafttreten der Regeln wurden 1.176 Verfahren eingeleitet. Diese Verfahren waren zu 90% international und wurden zu 70% auf Englisch geführt. Der beliebteste Schiedsort in der Schweiz ist bislang Zürich.³¹ Bisher stand die Schweiz, wie bereits erwähnt, in Europa als „neutraler“ Schiedsort außerhalb der Union außer Konkurrenz. Mit dem Brexit könnte sich dies jedoch möglicherweise ändern.
- **Vienna International Arbitration Centre („VIAC“):** Das VIAC wurde im Jahr 1975 gegründet. Ursprünglich sollte es als neutrales Forum für Handelsstreitigkeiten zwischen dem ehemaligen Ostblock und dem Westen dienen.³² Auch wenn der Fokus immer noch stark auf Zentral- und Osteuropa liegt, werden die Schiedsregeln heute auch von Parteien aus anderen Ländern genutzt.³³ Am 1. Januar 2018 traten neue „Wiener Regeln“ in Kraft, welche insbesondere die Verfahrenseffizienz steigern sollen und dem VIAC erstmals auch die Möglichkeit geben, nationale Verfahren zu administrieren.³⁴
- **American Arbitration Association („AAA“) und International Centre for Dispute Resolution („ICDR“):** Die AAA mit Sitz in New York wurde im Jahr 1926 gegründet und ist die wichtigste nationale Schiedsinstitution in den Vereinigten Staaten. Im Jahr 1996 wurde das ICDR für internationale Verfahren geschaffen. Für europäische Unternehmen ist die Wahl dieser Schiedsregeln oft unter anderem aufgrund der stark auf die USA ausgerichteten Regeln, beispielsweise im Bereich der Dokumentherausgabe, der sogenannten *Discovery*, problematisch. Im Jahr 2014 wurden insoweit zwar die ICDR-Regeln überarbeitet und gewisse Bedenken ausgeräumt, eine grundsätzliche Vorsicht besteht aber weiterhin und hat es dem ICDR schwer gemacht, sich in Europa zu etablieren.

Die Liste der genannten Schiedsinstitutionen ist selbstverständlich nicht abschließend. Es gibt noch andere starke regionale Institutionen, die im Einzelfall

24 Siehe https://gia.info.gov.hk/general/201904/02/P2019040200782_307637_1_1554256987961.pdf.

25 www.hkiac.org/news/hong-kong-mainland-arrangement-interim-measures; <https://hkiac.eventbank.com/en/event/17286/invitation/27557>.

26 Siehe <https://sccinstitute.com/statistics/>.

27 Siehe Appendix II der SCC-Regeln, https://sccinstitute.com/media/293614/arbitration_rules_eng_17_web.pdf.

28 Siehe www.siac.org.sg/2014-11-03-13-33-43/facts-figures/statistics.

29 www.lcia.org/News/2018-annual-casework-report.aspx.

30 www.swissarbitration.org/.

31 Siehe www.swissarbitration.org/files/515/Statistics/SCAI%20Statistics%202018.pdf.

32 Mehr dazu siehe Interview vom 23. April 2019 mit Alice Fremuth-Wolf, Secretary General des VIAC, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/04/23/interviews-with-our-editors-a-viennese-flavor-for-arbitration-with-alice-fremuth-wolf-secretary-general-at-viac/>.

33 Interview vom 23. April 2019 mit Alice Fremuth-Wolf, Secretary General des VIAC, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/04/23/interviews-with-our-editors-a-viennese-flavor-for-arbitration-with-alice-fremuth-wolf-secretary-general-at-viac/>.

34 www.viac.eu/images/documents/vienna_rules/Wiener_Regeln_2018_Broschüre_dt_Onlinefassung_Einzelseiten_20180109.pdf.

in Betracht gezogen werden können (z.B. AIAC³⁵, CAM³⁶, CIETAC³⁷, CPR³⁸, FAI³⁹, MCIA⁴⁰ oder NAI⁴¹).

6. Internationale Commercial Courts im staatlichen Gerichtssystem – Konkurrenz für Schiedsgerichte?

In den letzten Jahren wurden auf der ganzen Welt, von Paris⁴², Amsterdam⁴³ über Dubai⁴⁴ bis nach Singapur⁴⁵, internationale *Commercial Courts* geschaffen – eine Maßnahme, um die Attraktivität staatlicher Gerichtssysteme für grenzüberschreitende Streitigkeiten zu stärken. Jedenfalls seit der Brexit-Entscheidung ist dieser Trend auch in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union ein „heißes Thema“. Deutschland hat sich diesbezüglich ebenfalls entwickelt. Am Landgericht Bonn gibt es zum Beispiel seit 2010 und am Landgericht Frankfurt seit dem 1. Januar 2018 eine englischsprachige Zivilkammer.⁴⁶

Die Idee, die sich hinter den internationalen *Commercial Courts* verbirgt, ist den jeweiligen Rechtsstandort zu stärken. Als Vorteile werden oft die gute Ausbildung der Richterschaft, deren Unabhängigkeit und Akzeptanz, eine gute Kalkulierbarkeit des Prozessrisikos sowie geringe Kosten genannt. Auch wenn die internationalen *Commercial Courts* die Sprachbarriere durch Englisch als Gerichtssprache überkommen, bleiben sie in weiten Teilen (noch) hinter den Vorteilen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit im internationalen Rechtsverkehr zurück. Insbesondere handelt es sich weiter um nationale Gerichte mit den dazugehörigen Auswirkungen auf Richterbesetzung, Prozess- und Sachrecht sowie fehlendem Rechtsrahmen zur internationalen Anerkennung und Vollstreckung außerhalb der Europäischen Union. Auch bleibt das oftmals ungute Gefühl, sich als Ausländer auf das „heimische Spielfeld“ der Gegenseite zu begeben. Die Unabhängigkeit eines internationalen Schiedsgerichts hat hier nicht nur psychologische Vorteile.

7. Sonderfall Investitionsschiedsgerichtsbarkeit

Von vertraglichen Streitigkeiten im normalen Wirtschaftsverkehr (sog. Handelsschiedsgerichtsbarkeit) muss die sogenannte Investitionsschiedsgerichtsbarkeit unterschieden werden. Im Mittelpunkt der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit stehen Streitigkeiten über

Auslandsinvestitionen zwischen einem Investor als Kläger und dem Gaststaat der Investition als Beklagten.

Auslandsinvestitionen bieten Investoren wie Staaten enorme Möglichkeiten. Investoren können sich zum Beispiel neue Märkte erschließen, Zugang zu Rohstoffen und Arbeitskräften erlangen oder schlicht ihr Portfolio zur Absicherung gegen Risiken diversifizieren. Staaten profitieren etwa von der Schaffung neuer Arbeitsplätze, Know-how-Transfer oder erhöhten Steuereinnahmen. Zugleich unterliegen Auslandsinvestitionen jedoch auch erheblichen Risiken – nicht nur in politisch instabilen Ländern. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Investition mit hohen Anfangskosten verbunden ist, die sich dann über mehrere Jahre amortisieren und Gewinn erzielen sollen. Auch wenn sich Investor und Gaststaat zum Investitionszeitpunkt einig sind, besteht immer ein politisches Risiko bezüglich der zukünftigen Entwicklung. Diese Ungewissheit wird in unserem Zeitalter der *Disruption* noch durch die rasanten technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen verschärft.

Dass sich dieses Risiko selbst bei scheinbar sicheren politischen und regulatorischen Rahmenbedingungen manifestieren kann, zeigt jüngst das Beispiel Spaniens. Nachdem Spanien mit garantierten *Feed-In Tariffs* um Investitionen in erneuerbare Energien geworben hat, hat es eine radikale Reform des Vergütungssystems umgesetzt und die garantierte Einspeisevergütung weitestgehend abgeschafft. Dabei hat Spanien das neue Vergütungssystem nicht nur auf neue Projekte angewandt, sondern rückwirkend auf bereits bestehende Projekte. Da diese unter anderen Vorzeichen finanziert wurden, sind sie oft in eine erhebliche Schiefelage geraten.

In so einem Fall kann ein ausländischer Investor grundsätzlich den Gaststaat nur vor den staatlichen Gerichten des Gaststaats und unter dessen Recht verklagen. Selbst in funktionierenden Rechtsstaaten ist dies für ausländische Investoren aber oft keine zufriedenstellende Lösung. Neben Zugangsproblemen (zum Beispiel Sprache, anwendbares Recht und geografische Entfernung) kann hier noch viel mehr als bei Streitigkeiten zwischen zwei Unternehmen der Eindruck entstehen, dass der Gaststaat seinen Heimvorteil ausnutzen könnte.

Da Staaten Auslandsinvestitionen fördern und einen Investitionsanreiz bieten möchten, um die Wirtschaft anzukurbeln (auch wenn es heute zunehmend gegenläufige nationalistische Tendenzen gibt), sind sie dazu übergegangen, völkerrechtliche Abkommen abzuschließen. In diesen sogenannten Investitionsschutzabkommen versprechen die Staaten, Investoren der jeweils anderen Vertragsstaaten im Einklang mit rechtsstaatlichen Mindeststandards zu behandeln. So gewähren sie häufig etwa Schutz gegen willkürliches

35 Asian International Arbitration Centre, siehe <https://www.aiac.world/>.

36 Milan Chamber of Arbitration, siehe <https://www.camera-arbitrale.it/en/index.php>.

37 China International Economic and Trade Arbitration Commission, siehe www.cietac.org/?l=en.

38 International Institute for Conflict Prevention & Resolution, siehe <https://www.cpradr.org/>.

39 Arbitration Institute of the Finland Chamber of Commerce, siehe <https://arbitration.fi/>.

40 Mumbai Centre for International Arbitration, siehe <https://mcia.org.in/>.

41 Netherlands Arbitration Institute, siehe <https://www.nai-nl.org/en/>.

42 Siehe <https://www.cours-appel.justice.fr/paris/presentation-des-chambres-commerciales-internationales-de-paris-ccip>.

43 Siehe <https://netherlands-commercial-court.com/>.

44 Der internationale Commercial Court von Dubai ist Teil des Dubai International Financial Centres, eine Sonderwirtschaftszone in Dubai. Siehe <https://www.difcourts.ae/about-courts-2/>.

45 Siehe <https://www.sicc.gov.sg/about-the-sicc>.

46 Siehe www.lg-bonn.nrw.de/behoerde/englischsprachige-zk/index.php; <https://ordentliche-gerichtsbarkeit.hessen.de/ordentliche-gerichte/lgb-frankfurt-m/lg-frankfurt-m/kammer-%C3%BC-internationale-handelssachen>.

Verwaltungshandeln, Enteignungen ohne Entschädigung oder den Bruch staatlicher Zusagen. Oft sichern sie Investoren auch einen Anspruch auf Inländergleichbehandlung, Anwendung des Meistbegünstigungsprinzips sowie gerechte Behandlung durch den Gaststaat zu. Neben bilateralen Investitionsschutzabkommen („BITs“) zwischen zwei Staaten gibt es auch einige multilaterale Investitionsschutzabkommen, wie den sektorspezifischen Energiecharta-Vertrag. Soweit deren Anwendungsbereich eröffnet ist, stehen die darin vorgesehenen Rechte zur Verfügung, ohne dass es eines weiteren Zutuns des Investors bedarf. Dieser Schutz muss also nicht separat „erkauft“ werden (anders als zum Beispiel Investitions Garantien zur Absicherung gegen politisches Risiko).

Durch die Verankerung der Rechte auf der Ebene des Völkerrechts werden sie der einseitigen Dispositionsbefugnis des Gaststaats entzogen. Das völkerrechtliche Investitionsschutzabkommen kann nur mit Zustimmung aller betroffenen Vertragsstaaten abgeändert werden. Um eine effektive (und entpolitierte) Rechtsdurchsetzung zu ermöglichen, enthalten Investitionsschutzabkommen auch regelmäßig ein Angebot der Staaten, Streitigkeiten mit ausländischen Investoren der anderen Vertragspartei(en) über die Rechte aus diesem Abkommen direkt mit dem betroffenen Investor vor einem internationalen Schiedsgericht zu klären.

Deutschland hat heute mehr als 150 bilaterale Investitionsschutzabkommen mit anderen Staaten.⁴⁷ Bald wird sich diese Zahl jedoch womöglich drastisch verringern. Auf Drängen der Europäischen Kommission haben sich nämlich viele EU-Mitgliedstaaten im Januar 2019 dazu bereit erklärt, Intra-EU BITs zu kündigen.⁴⁸ Aktuell wird an einem Abkommen zur Beendigung von BITs zwischen den EU-Mitgliedstaaten und der Europäischen Union gearbeitet. Nur wenige Staaten (insb. Schweden und Finnland) haben Vorbehalte geäußert, das Abkommen zu unterzeichnen. Aus dem Entwurf geht hervor, dass auch sogenannte *Sunset Clauses*, die sicherstellen, dass ein BIT die Gültigkeit für bereits getätigte Investitionen für weitere 10 bis 20 Jahre behält, aufgehoben werden sollen.⁴⁹ Damit würde der bestehende Rechtsschutz für Intra-EU-Investoren dramatisch eingeschränkt.

- Unterscheidung zwischen institutionellen und Ad-hoc-Verfahren bleibt gegeben

Grundsätzlich kann auch im Bereich der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit zwischen institutionellen und Ad-hoc-Schiedsverfahren unterschieden werden. Die Ausführungen unter Ziffern 4 und 5 gelten daher weitgehend auch im Bereich der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit.

Von den genannten Schiedsinstitutionen ist insbesondere die SCC auch in Investitionsschiedsverfahren oft anzutreffen. Diese hat die erste Investitionsstreitigkeit im Jahr 1993 administriert und steht auch als eines von drei möglichen Streitbeilegungsforen unter dem Energiecharta-Vertrag zur Verfügung.⁵⁰ Zunehmend etablieren sich auch die ICC und HKIAC auf diesem Gebiet.⁵¹

Darüber hinaus sind im Bereich der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit drei Besonderheiten zu erwähnen:

- **Internationales Zentrum für die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten („ICSID“):** ICSID ist die wohl wichtigste Schiedsinstitution für die Beilegung internationaler Investitionsstreitigkeiten. Sie ist der Weltbankgruppe zugehörig und hat ihren Sitz in Washington, D.C. Diese spezialisierte Schiedsinstitution wurde im Jahr 1965 von Staaten durch ein völkerrechtliches Abkommen speziell für diese Art von Schiedsverfahren geschaffen. Seitdem hat ICSID über 755 Verfahren administriert. Heute hat das ICSID-Übereinkommen 154 Vertragsstaaten.⁵² Anders als Schiedsverfahren nach den Regeln anderer Schiedsinstitutionen oder Ad-hoc-Schiedsverfahren bietet dieses von der internationalen Staatengemeinschaft geschaffene Regelwerk ein von nationalen Rechtsordnungen entkoppeltes Rechtssystem.
- **UNCITRAL-Schiedsgerichtsordnung:** Diese „Schiedsgerichtsordnung“ wurde unter der Schirmherrschaft der Vereinten Nationen entworfen. Anders als andere Schiedsordnungen steht aber keine permanente Schiedsinstitution hinter diesem Regelwerk. Es dient vielmehr dazu, einen Rahmen für Ad-hoc-Verfahren zu bieten. Zunehmend erklären sich aber auch Schiedsinstitutionen bereit, ein Ad-hoc-Verfahren nach den UNCITRAL Regeln institutionell zu unterstützen. Insbesondere der im Friedenspalast in Den Haag ansässige Permanent Court of Arbitration⁵³ hat hier eine prominente Rolle eingenommen. Die ursprüngliche Fassung aus dem Jahr 1976 wurde 2010 überarbeitet.

47 Siehe <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/78/germany?type=bits>.

48 In diesem Zusammenhang ist auch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs in Slowakische Republik v. Achmea BV vom 6. März 2018 zu erwähnen, in dem der EuGH entgegen der Empfehlung des Generalanwalts eine Schiedsklausel wie die im Investitionsschutzabkommen zwischen den Niederlanden und der Slowakei für nicht mit EU-Recht vereinbar erklärt. Tatsächlich weichen die Schiedsklauseln in den nun zur Frage stehenden Abkommen zwar entscheidend von dem Wortlaut des niederländisch-slowakischen BITs ab, in der politischen Diskussion wird dies aber weitestgehend ignoriert.

49 Siehe www.iareporter.com/articles/revealed-previously-unseen-draft-text-of-eu-termination-treaty-reveals-how-intra-eu-bits-and-sunset-clauses-are-to-be-terminated-treaty-also-creates-eu-law-focused-facilitation-p/.

50 Siehe <https://sccinstitute.com/our-services/investment-disputes/>.

51 Siehe www.hkiac.org/about-us/statistics; <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-arbitration-figures-reveal-new-record-cases-awards-2018/>.

52 Siehe <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx>.

53 Siehe <https://pca-cpa.org/en/home/>.

- **UNCITRAL-Transparenzregeln:** Angesichts wachsender Kritik, Schiedsverfahren seien nicht transparent genug, hat die UNCITRAL im Jahr 2013 die UNCITRAL-Transparenzregeln für Investitionsschiedsverfahren veröffentlicht. Diese enthalten eine Reihe von Regelungen, die den Zugang der Öffentlichkeit zu verfahrensbezogenen Dokumenten gewährleisten sollen. Die UNCITRAL-Transparenzregeln wurden bisher von fünf Staaten ratifiziert und von 18 unterzeichnet.⁵⁴

8. Fazit

In einer globalisierten Welt sind internationale Streitigkeiten unvermeidbar. Die Schiedsgerichtsbarkeit bietet mit ihren zahlreichen Facetten sowohl für Streitigkeiten zwischen Unternehmen als auch für Streitigkeiten zwischen Unternehmen und Staaten eine attraktive Lösung. Um die vielen Vorteile bestmöglich auszunutzen, ist es ratsam, Experten bereits frühzeitig einzubinden. Idealerweise

ist dies bei der Vertragsgestaltung beziehungsweise Investitionsplanung berücksichtigen. So können wichtige strategische Punkte besprochen und die Weichen entsprechend gestellt werden. Durch die Hinzuziehung eines erfahrenen Schiedsrechtlers können im Falle eines späteren Streits viele Probleme (und Kosten) bei der Lösung vermieden werden. ■



Arne Fuchs, LL.M. (GWU) ist Rechtsanwalt und Partner aus dem Frankfurter Büro der Kanzlei McDermott Will & Emery Rechtsanwälte Steuerberater LLP. Er ist Global Co-Chair der Gruppe für internationale Schiedsverfahren und Dispute Resolution und vertritt Mandanten in handelsrechtlichen Schiedsverfahren ebenso wie in Investor-Staat-Schiedsverfahren. afuchs@mwe.com

Pauline Walde ist Associate aus dem Frankfurter Büro der Kanzlei McDermott Will & Emery Rechtsanwälte Steuerberater LLP. Sie ist auf internationale Streitbeilegung spezialisiert. pwalde@mwe.com

⁵⁴ Siehe <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/overview-status-table.pdf>.

ANZEIGE

Magazin - Online - Events - Netzwerk

Investment Plattform China/Deutschland



Bestellen Sie jetzt die
Investment Plattform China/Deutschland
in deutscher und chinesischer Sprache im
Jahres-Abonnement.

4 Ausgaben zum Preis von 60,00 EUR
inkl. MwSt und Versand.

Erscheinungstermine 2019: **13. Febr.** (Nr. 1/19) • **8. Mai** (Nr. 2/19) • **7. Aug.** (Nr. 3/19) • **30. Okt.** (Nr. 4/19)