



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

## **„Interne Vorabkontrolle von Schiedssprüchen“**

Dissertation vorgelegt von Alexander Archner

Erstgutachter: Prof. Dr. Christoph Kern

Zweitgutachter: Prof. Dr. Dres. h.c. Herbert Kronke

Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht

## „Interne Vorabkontrolle von Schiedssprüchen“ von Alexander Archner

Recht und damit auch Rechtsprechung betrifft stets die Verteilung von Risiken. Schon die Entscheidung für ein Schiedsverfahren ist Bestandteil eines Risikomanagements. Innerhalb der Mechanismen der alternativen Streitbeilegung ist die Schiedsgerichtsbarkeit ganz besonders wegen ihrer Vollstreckbarkeit interessant. Dahinter steht das Risikobewusstsein, dass die gefundene Konfliktlösung in die Realität überführt werden muss. Für die zwangsweise Umsetzung in der Realität bedarf es der Vollstreckung durch den Staat. Ganz entscheidend ist an dieser Stelle die postarbitrale Kontrolle durch staatliche Gerichte.

Vor dieser Kontrolle findet vielfach eine weitere Kontrolle statt, die sogenannte *scrutiny*. In der Schiedsszene ist sie bekannt und anerkannt. Von außen wird sie jedoch mitunter kritisch betrachtet. Frei übersetzt bedeutet die *scrutiny* die interne Vorabkontrolle von Schiedssprüchen. „Vorab“, weil sie vor der Beendigung des Schiedsverfahrens stattfindet. „Intern“, weil die Kontrolle durch die Schiedsinstitution und nicht durch ein externes Organ erfolgt.

### **A. Zentrale Thesen der Arbeit**

Der Dissertation liegen vier zentralen Thesen zugrunde.

#### **I. Mehr als nur eine einzige Form einer *scrutiny***

In der Arbeit wird zunächst herausgearbeitet, welche Formen einer *scrutiny* existieren und wie sich diese bei den einzelnen Institutionen seit 1920 entwickelt haben. Heute verfügen mindestens 27 Institutionen über eine *scrutiny*. Die vorliegende Arbeit weist erstmals umfassend nach, dass eine *scrutiny* keine konkrete, sondern eine Gruppe von Kontrollen ist.

Zwar ähneln sich die Formulierungen der Norm in den Schiedsordnungen mitunter. Dies darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass inhaltlich erhebliche Unterschiede bestehen.

Besonders sei die *scrutiny* der *International Chamber of Commerce* (ICC) mit ihrer Leuchtturmwirkung hervorgehoben. Wegen dieser Wirkung drohen Generalisierungen, indem Erkenntnisse von der Vorabkontrolle der ICC auf andere Institutionen übertragen werden. Dies ist nicht haltbar. Jede Institution verfügt über ihre eigene *scrutiny*.

#### **II. Nutzen einer *scrutiny***

Bislang finden sich in der Literatur keine vertieften Auseinandersetzungen mit dem Nutzen einer *scrutiny*.

Der erste zentrale Nutzen einer *scrutiny* liegt in der Sicherung der Vollstreckbarkeit des kontrollierten Schiedsspruchs. Im Rahmen der internen Vorabkontrolle wird die spätere postarbitrale staatliche Kontrolle antizipiert. Im Ergebnis kann dadurch die Wahrscheinlichkeit erhöht werden, dass die staatliche Kontrolle nicht greift und das Verfahren schneller abgeschlossen wird.

Die Verbesserung der Qualität der kontrollierten Schiedssprüche ist der zweite zentrale Nutzen einer *scrutiny*. *De lege lata* geschieht dies durch die Unterstützung des Schiedsgerichts im konkreten Verfahren. *De lege ferenda* ist denkbar, dass mit einer internen Vorabkontrolle die schiedsrichterliche Leistung systematisch und transparent evaluiert werden kann.

Der dritte und finale Nutzen einer *scrutiny* liegt in der Steigerung der Effizienz. Es muss jedoch betont werden, dass es nur dann zu der Steigerung kommt, wenn eine Vorabkontrolle eine aufwendige postarbitrale staatliche Kontrolle verhindert. In allen anderen Fällen ist eine *scrutiny* ein zusätzlicher Schritt, der die Effizienz nicht steigert.

### III. Risiken einer *scrutiny*

Die Literatur setzt sich bislang kaum mit den Risiken einer internen Vorabkontrolle auseinander. Richtigerweise bestehen diese im Hinblick auf zwei Prozessmaximen.

So droht stets eine Betroffenheit der schiedsrichterlichen Unabhängigkeit. Diese ist zwingend verletzt, wenn verbindliche Hinweise zum Inhalt eines Schiedsspruchs erteilt werden. Gegenwärtig halten sich die Kontrollkörper der Institutionen daran. Dies ist jedoch kein Automatismus. Die Unabhängigkeit ist eine streng zu beachtende Grenze, die jede Institution bei der Ausübung ihrer *scrutiny* vor Augen haben muss. Darüber hinaus ist die Unabhängigkeit in jedem Verfahren betroffen, da dem Schiedsgericht durch die Erteilung von Hinweisen eine weitere Beratung aufgezwungen wird. Zudem drohen Auswirkungen auf das Schiedsrichterhonorar sowie die Abberufung zur Durchsetzung eines verbindlichen Hinweises als die wohl intensivste Form der Beeinträchtigung.

Im Hinblick auf das rechtliche Gehör ist zu betonen, dass das Kontrollorgan kein Gericht ist und daher kein Gehör gewähren muss. Indes ist auch dies kein Automatismus. Vielmehr muss stets sichergestellt sein, dass sich die Kontrollstelle nicht im Einzelfall gerichtliche Befugnisse anmaßt und so doch zur Gewährung des rechtlichen Gehörs verpflichtet ist. Freilich muss das Schiedsgericht nach einer erfolgten *scrutiny* jedenfalls dann Gehör gewähren, wenn ansonsten eine Überraschungsentscheidung droht.

### IV. Ausgleich von Risiken und Nutzen

Für die Evaluierung einer internen Vorabkontrolle ist der Ausgleich von Risiken und Nutzen entscheidend. Dieser wird in der Literatur bislang nicht erörtert und bildet den Kern des vorliegenden Werks.

Der Abwägung liegt die Anerkennung der Realität zugrunde: Fehler sind unvermeidlich. Fehler des Schiedsgerichts, aber auch Fehler der Institution. Neben die Risiken, die von einem mangelhaften Schiedsspruch ausgehen, treten die Risiken, die sich aus einer (fehlerhaft ausgeübten) Kontrolle ergeben können. Es stellt sich die Frage, inwieweit man auf das Ausbleiben von Fehlern vertraut oder zur Verhinderung von Fehlern das Schiedsgericht und auch die Institution kontrolliert.

Die vorliegende Arbeit kommt zu dem Ergebnis, dass der Ausgleich der Risiken und Nutzen über vier Bausteine herzustellen ist.

Die transparente Ausübung einer Vorabkontrolle bildet dabei die Grundvoraussetzung. Es muss sowohl abstrakt feststehen wie eine *scrutiny* durchgeführt werden soll als auch konkret dokumentiert werden, wie die Kontrolle im einzelnen Verfahren erfolgt ist. Dies bildet einen Anreiz für Institutionen, verantwortungsbewusst zu handeln. Parteien wissen so, worauf sie sich einlassen. Für Schiedsrichter wird die Kontrolle eher vorhersehbar. Darüber hinaus kann durch eine transparente Vorabkontrolle die Akzeptanz der Kontrollentscheidung erhöht werden.

Weiter ist die Durchführung einer *scrutiny* durch ein Gremium vorteilhaft. Dieser zweite Baustein zum Ausgleich der Risiken und Nutzen dient dazu, dass mehr Perspektiven Eingang in die Kontrolle finden und so die Wahrscheinlichkeit erhöht wird, dass Fehler im Schiedsspruch bemerkt werden.

In Anknüpfung an den *checks-and-balances*-Ansatz ist eine Kontrolle mit mehreren Ebenen zu fordern. Als Resultat wird eine Machtkonzentration an der so sensiblen Stelle des Schiedsverfahrens verhindert.

Als letzter Baustein sei der Rechtsschutz gegen eine interne Vorabkontrolle erwähnt.

## **B. Konsequenzen der zentralen Thesen**

Selbstverständlich sind alle Beteiligten an einem Schiedsverfahren darin frei, wie sie mit einer *scrutiny* umgehen. Dennoch lassen sich aus dem Werk zumindest Empfehlungen für bestimmte Erwägungen ableiten.

Parteien ist zu empfehlen, eine bewusste Entscheidung für eine Institution auch im Hinblick auf die jeweilige interne Vorabkontrolle zu treffen. Eine *scrutiny* ist stets Ausdruck eines Grundverständnisses einer Institution: Wie involviert soll eine Institution sein?

Weiter dient die Arbeit der Schärfung des Bewusstseins von Schiedsrichtern. Diese treffen im Schiedsspruch eine eigene Entscheidung. Eine *scrutiny* dient niemals dazu, unmittelbar das Ergebnis zu ändern. Vielmehr soll die bestmögliche Entscheidungsfindung abgesichert werden.

Schiedsinstitutionen haben eine aktive Entscheidung zu treffen, wie sie Risiken und Nutzen in ein Verhältnis bringen. Hierfür ist diesen zu empfehlen, die angesprochenen Bausteine aufzugreifen und sich zu positionieren. Dies ist nicht zuletzt aufgrund der harten Wettbewerbssituation, in der sich Institutionen befinden, wichtig. Die Entscheidung, was eine Institution mit ihrer *scrutiny* erreichen möchte, ist deshalb nicht nur eine juristische, sondern ganz besonders auch eine unternehmerisch-politische Entscheidung: Wieviel Aufwand kann und will eine Institution betreiben?

Die Entscheidung für eine bestimmte *scrutiny* entzieht sich den Kriterien „richtig“ oder „falsch“. Entscheidend ist, dass die Erwartungen aller Beteiligten übereinstimmen, wie mit den Risiken eines Schiedsverfahrens umzugehen ist. Das Werk soll einen Beitrag leisten, diese Übereinstimmung in Bezug auf die interne Vorabkontrolle von Schiedssprüchen herzustellen.