

# **Schiedsgerichtsbarkeit**

## Überblick zum Schiedsverfahrensrechts unter Berücksichtigung der TTIP-Debatte

von Rechtsreferendar Philipp Köppen

### **Übersicht**

- A. Einordnung der Schiedsgerichtsbarkeit in das Rechtssystem
- B. Gesetzliche Ausgestaltung der Schiedsgerichtsbarkeit am Beispiel Deutschland
- C. Vor- und Nachteile der Schiedsgerichtsbarkeit
- D. Investitionsschiedsgerichtsbarkeit
- E. Ausblick

Die Schiedsgerichtsbarkeit ist im Rahmen der aktuellen Verhandlungen über Freihandelsabkommen der Europäischen Union mit Kanada (CETA) sowie den Vereinigten Staaten (TTIP) ein immer wiederkehrendes Thema in der Öffentlichkeit. In diesem Beitrag soll kurz vorgestellt werden, welche Funktion und Stellung sie hat und welche Vor- und Nachteile damit verbunden sind. Dabei soll zunächst auf die private Schiedsgerichtsbarkeit und zum Schluss auf die Besonderheiten der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit eingegangen werden.

#### **A. Einordnung der Schiedsgerichtsbarkeit in das Rechtssystem**

Die Schiedsgerichtsbarkeit ist eine Form der alternativen Streitbeilegung. Damit sind alle Mechanismen gemeint, die außerhalb der staatlichen Gerichtsbarkeit zur Lösung von Streitigkeiten eingesetzt werden können. Dies umfasst insbesondere Verhandlungen, Mediation, Streitschlichtung, Ombudsstellen und die Schiedsgerichtsbarkeit. Gemeinsam haben diese, dass sie bei einer Streitigkeit zwischen verschiedenen Parteien zur Lösung über eine Streitfrage zur Anwendung kommen können, ohne dass hierfür staatliche Stellen, insbesondere die Gerichte, über diese Frage entscheiden.

Erforderlich ist, dass die Parteien zumindest anfänglich mit einer solchen Entscheidungsfindung einverstanden sind. Je nach Modell erfolgt auch die Lösung einvernehmlich durch die Parteien, oder auf Grund eines Vorschlages oder einer

Entscheidung von Dritten. Im Unterschied zu staatlichen Gerichtsbarkeit ist für all diese Varianten ein zumindest anfängliches gegenseitiges Einvernehmen zwischen den Parteien erforderlich sich dem Verfahren auszusetzen. Die Lösungen die hierbei gefunden werden können, können dabei erheblich von den Möglichkeiten einer gerichtlichen Entscheidung abweichen. Insbesondere bei Verhandlungen und Mediation ist die Lösungsfindung nicht auf die eigentliche Streitfrage beschränkt. Auch kann hinsichtlich der Ergebnisse erheblich von den gesetzlich vorgesehen Lösungen abgewichen werden.

Von den anderen Mechanismen unterscheidet sich die Schiedsgerichtsbarkeit dadurch, dass ihre Entscheidungen gleich Urteilen staatlicher Gerichte anerkannt werden und damit auch Rechtskraft entfalten. Dies führt dazu, dass auch dann eine Partei an die Entscheidung gebunden ist, wenn sie diese selbst nicht mitträgt. Des Weiteren schließt sie die Möglichkeit aus, die staatlichen Gerichte zur Lösung der Streitigkeit in Anspruch zu nehmen.

## **B. Gesetzliche Ausgestaltung der Schiedsgerichtsbarkeit**

Eine europäisch einheitliche Ausgestaltung der Schiedsgerichtsbarkeit existiert nicht. Im Rahmen der Ermächtigung des Art. 81 AEUV zur Regelung der justiziellen Zusammenarbeit besteht für die Europäische Union zwar die Kompetenz für internationale Schiedsverfahren einheitliche Regelungen zu erlassen, von dieser wurde bislang aber kein Gebrauch gemacht. Die einheitlichen europäischen Regelungen zu Bestimmung des anwendbaren Rechts (Rom I-VO, Rom II-VO) sowie zur Zuständigkeit und Vollstreckung (Brüssel I-VO) haben die Schiedsgerichtsbarkeit sogar expliziert ausgeschlossen. Daher soll hier anhand des deutschen Rechts, die Systematik der rechtlichen Ausgestaltung der Schiedsgerichtsbarkeit dargestellt werden. Die deutschen Regelungen orientieren sich dabei am UNCITRAL Modellgesetz<sup>1</sup>, das auch für viele Schiedsgesetze anderer Staaten als Ausgangspunkt diente.

In Deutschland ist die Schiedsgerichtsbarkeit im 10. Buch der ZPO (§§ 1025 - 1066) geregelt.

In den §§ 1025 - 1028 ZPO wird zunächst der Anwendungsbereich, Zuständigkeiten sowie allgemeine Regelungen zu Rügeobliegenheiten und Zustellungen geregelt. Insoweit wird die Anwendung der ZPO auf die Schiedsverfahren beschränkt, die ihren Schiedsort in Deutschland haben. Schiedsort (§ 1043 ZPO) ist dabei der Ort, der nach dem Willen der Parteien oder soweit von diese nichts vorgesehen wurde ersatzweise vom Schiedsgericht

---

<sup>1</sup> UNCITRAL-Modellgesetz für die Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit von 1985

bestimmt wurde. Dabei muss dieser nicht mit dem Ort identisch sein an dem das eigentliche Verfahren stattfindet. Vielmehr dient er zur Ermittlung des für das Schiedsverfahren anzuwendende Recht sowie das zuständige staatliche Gericht. So kann durch die Wahl eines Schiedsortes außerhalb Deutschlands auch die Anwendung der ZPO ausgeschlossen werden.

Die Bestimmungen der §§ 1029-1033 befassen sich mit den Voraussetzungen und den Wirkungen einer Schiedsvereinbarung. Danach ist eine Schiedsvereinbarung jede Vereinbarung mehrerer Parteien alle ihre oder einzelne Streitigkeiten in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu entziehen und einem Schiedsgericht zu übertragen. Schiedsfähig ist dabei jeder vermögensrechtliche Anspruch sowie solche nichtvermögensrechtlichen Ansprüche über die die Parteien auch einen Vergleich schließen können. Insofern sind insbesondere Statusrechtliche Fragen von der Schiedsgerichtsbarkeit ausgeschlossen.

Besonderen Schutz genießt auch der Verbraucher, mit dem eine Schiedsvereinbarung zwingend in einem gesonderten Vertrag abgeschlossen werden muss (§ 1031 Abs. 5). Darüber hinaus hat der deutsche Gesetzgeber auch die Ansprüche im Zusammenhang mit der Wohnraummiete ausgeschlossen (§ 1030 Abs. 2).

Die §§ 1034-1039 regeln die Zusammensetzung des Schiedsgerichts, wobei diese nur derogative Wirkung haben, und nur im Falle das keine Vereinbarung zwischen den Parteien getroffen wurde, oder Parteien gegen einzelne Schiedsrichter vorgehen wollen ,zur Anwendung kommen. So kann ein Schiedsgericht aus einer beliebig von den Parteien vorgegebenen Anzahl bestehen, sollte keine Regelung bestehen, sieht das Gesetz jedoch drei Richter vor.

Die §§ 1040 - 1050 legen die Befugnisse des Schiedsgericht sowie grundlegende Verfahrensregeln fest. Das Schiedsgericht ist danach befugt über die eigene Zuständigkeit zu entscheiden, insofern über die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung und die Frage ob die Streitigkeit unter die Schiedsvereinbarung fällt. Des Weiteren steht es dem Schiedsgericht zu, alle Verfahrensfragen, die nicht zwischen von den Parteien geregelt wurden in eigener Sache zu entscheiden. Als Verfahrensgrundsätze, die auch in einem Schiedsverfahren nicht verletzt werden dürfen, gehört der Gleichbehandlungsgrundsatz, das Recht auf rechtliches Gehör sowie die Möglichkeit der anwaltlichen Vertretung (§ 1042). Die weiteren Verfahrensregelungen der §§ 1043-1049 sind hingegen dispositiv.

In den §§ 1051-1058 ist die Bestimmung des anwendbaren Rechts, sowie die Anforderungen an die Entscheidung der Schiedsfrage und die Beendigung des Verfahrens

geregelt. Nach § 1051 sind die Schiedsgerichte bei ihrer Entscheidung an das anwendbare Recht gebunden. Dies führt bei Nichtbeachtung jedoch nur dann zu einer Aufhebbarkeit, wenn dadurch das anzuwendende Recht missachtet und die Entscheidung in keiner Weise noch begründbar ist. Eine Bindung an gefestigte Rechtsprechung ist nur in den Fällen gegeben, in denen diese gesetzegleiche Bindungswirkung entfaltet. Nach § 1055 hat ein Schiedsspruch unter den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils, er wirkt somit nicht gegenüber Dritten.

Das einzige Rechtsmittel, das den Parteien gegen die Entscheidung des Schiedsgerichtes zusteht, ist nach § 1059 der Aufhebungsantrag. Dieser ist nur nach den dort enumerativ aufgezählten Gründen möglich. Dies sind die Unwirksamkeit der Schiedsvereinbarung, die Beeinträchtigung der Möglichkeit am Verfahren teilzunehmen, die Entscheidung über die Schiedsvereinbarung hinausgeht, das Verfahren nicht den gesetzlichen oder vertraglich vereinbarten Anforderungen entsprach und sich dieses auf die Entscheidung ausgewirkt hat, der Streitgegenstand nach deutschem Recht nicht schiedsfähig ist sowie wenn eine Vollstreckung gegen den deutschen ordre public verstößt. Eine Aufhebung wegen fehlerhafter Rechtsanwendung oder fehlerhafter Bestimmung des anwendbaren Rechts ist nicht möglich. Eine Aufhebung führt jedoch nicht zwingend zu einer Auflösung der Schiedsvereinbarung, sondern vielmehr zu einer Rückverweisung an das Schiedsgericht zur Neuentscheidung.

Die §§ 1060 - 1065 regeln die Anerkennung der Schiedsentscheidung sowie das gerichtliche Verfahren. § 1060 beschäftigt sich insofern mit der Anerkennung inländischer Schiedssprüche, also derjenigen, deren Schiedsort innerhalb Deutschlands liegt. Diese ist immer dann anzuerkennen, wenn nicht ein Aufhebungsgrund vorliegt. Dabei ist vom Gericht nur die Schiedsfähigkeit und der ordre public zu prüfen. Sofern die Anerkennung durchgeführt worden ist, ist die Entscheidung auch vollstreckbar. § 1061 regelt die Anerkennung ausländischer Schiedsentscheidungen, diese regelt sich nach dem New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche. Dieses Übereinkommen gilt mit 154 Unterzeichnern als eines der erfolgreichsten Internationalen Abkommen. Die hier getroffenen Regelungen über die Wirksamkeit der Vereinbarung und die Anerkennung der Entscheidung entsprechen im Wesentlichen denen der ZPO. Sofern diese strengere Voraussetzungen als die ZPO setzen, sind diese für die deutschen Gerichte auf Grund der meistbegünstigen Regelung nicht anwendbar sondern es findet ein Rückgriff auf die Regelungen der ZPO statt. Hinsichtlich der Versagungsgründe sind diese mit dem Grund ergänzt, dass eine Anerkennung auch

dann verweigert werden kann, wenn die Schiedsentscheidung im Ursprungsstaat aufgehoben worden ist.

In Hinblick auf die Regelungsdichte wird hier augenfällig, dass die ca. 40 Paragraphen des Schiedsverfahrensrechts nicht mit der umfangreichen Regelungen für die staatliche Gerichtsbarkeit konkurrieren. Insbesondere existieren keine Vorschriften über die Art und Weise der Beweisführung, Fristenregelungen oder andere, die Durchführung des Verfahrens betreffende Umstände. Diese liegen vollständig in die Hände der Parteien oder sofern diese keine Regelung getroffen haben in den Händen des Schiedsgerichts. Die Regelungen der ZPO betreffen vielmehr die Berührungspunkte zwischen Schiedsverfahren und der staatlichen Rechtsdurchsetzung. Zwingendes Recht ist nur dort vorhanden, wo die Legitimation des Verfahrens oder seiner Entscheidung oder staatliche Unterstützungs- und Zwangsmaßnahmen geregelt werden.

### **C. Vor- und Nachteile der Schiedsgerichtsbarkeit**

Diese geringe Regelungsdichte, die auch in fast allen anderen Staaten praktiziert wird, und die Möglichkeit der, über das New Yorker Übereinkommen, schnellen und einfachen Anerkennung und Vollstreckung im Ausland, hat zu einer sehr großen Verbreitung der Schiedsgerichtsbarkeit im internationalen Handel beigetragen, die sich in den letzten Jahren auch verstärkt auf nationale Streitigkeiten ausdehnt. Insbesondere in den Bereichen in denen besonderes Fachwissen für das Verständnis der Probleme erforderlich oder nur ein sehr kleiner Kreis an Handelspartnern tätig ist, besteht seit vielen Jahren eine Schiedsszene, die zu einem faktischen Ausschluss staatlicher Gerichtsbarkeit über diese Fragen geführt hat. Dies ist insbesondere im internationalen Anlagenbau, der Seeschifffahrt oder in abgegrenzten Marktsegmenten wie dem Kaffee- oder dem Getreidehandel gegeben.<sup>2</sup>

Die Vorteile, die in der Diskussion über die Schiedsgerichtsbarkeit immer wieder genannt werden beruhen gerade auf dieser Flexibilität und Professionalität.

Ein wesentlicher Vorteil stellt der Umstand dar, dass das Verfahren den Anforderungen der Parteien angepasst werden kann. Dies betrifft insbesondere die Art wie das Verfahren geführt werden kann. In den Fällen, in denen die Streitigkeiten die aus einem Rechtsverhältnis entstehen können, schon bei Vertragsschluss absehbar sind, kann das Verfahren darauf zugeschnitten werden. Dies betrifft sowohl interne Streitigkeiten in Gesellschaften als auch externe Streitigkeiten mit anderen Vertragspartnern. Auch kann in

---

<sup>2</sup> Diese trifft dabei sowohl auf nationaler als auch internationaler Ebene zu. So existieren in Hamburg Schiedsstellen des deutschen Kaffeeverbandes und des deutschen Getreidehandels.

den Fällen eines kleinen Handelskreises besondere Berücksichtigung auf die dortigen Handelsbräuche und Produkte gelegt werden, insbesondere was Fristen und Möglichkeiten der Beweisbeibringung betrifft. Ebenso kann bei internationalen Parteien aus unterschiedlichen Rechtstraditionen eine Verfahrensart vereinbart werden, die bei objektiver Betrachtung eine Berücksichtigung der Interessen beider Seiten gewährleistet. Dies auch um vermeintlich Benachteiligungen durch die jeweils andere Rechtsordnung zu vermeiden.

In diesem Zusammenhang haben sich auch etliche Schiedsinstitutionen gebildet, die eigene Schiedsordnungen entworfen haben und die Schiedsverfahren begleiten. Diese bieten im Gegensatz zu Ad hoc Schiedsgerichten, die nur für die jeweilige Streitigkeit einberufen werden, die Möglichkeit auf erprobte und gemeinhin als fair angesehene Verfahrensregeln zurückzugreifen. Dies erspart auch ein intensives Aushandeln der jeweiligen Verfahrensregeln. Diese Regelungen umfassen dabei die Administration der Klageerhebung, Hilfestellung bei der Auswahl der Schiedsrichter sowie weitere Verfahrensfragen sowie ein Kostenkatalog für die Bezahlung der Schiedsrichter. In Deutschland ist besonders die DIS als allgemeine Schiedsinstitution zu nennen. Auf internationaler Ebene das Schiedsgericht an der Internationalen Handelskammer in Paris.

Durch die Wahlmöglichkeit der Schiedsrichter kann sichergestellt werden, dass diese Kenntnisse mitbringen können, die in vielen Fällen bei einem staatlichen Gericht nur zufällig vorhanden sind. Dies betrifft sowohl Branchenkenntnisse, Rechtskenntnisse eines eventuell anwendbaren ausländischen Rechts, als auch einfache Sprachkenntnisse. Darüber hinaus für die Bestellung als Schiedsrichter, keine juristische Ausbildung notwendig. Dies führt insbesondere im Falle der institutionalisierten Schiedsgerichten mancher Branchen dazu, dass diese durch andere Branchenvertreter gelöst werden können.

Durch den in der Schiedsgerichtsbarkeit im Regelfall nicht gegebenen Instanzenzug ist eine Schiedsentscheidung regelmäßig auch in geringer Zeit und mit geringeren Kosten zu einer rechtskräftigen Entscheidung führen.

Ein weiterer als wesentlicher Vorteil angesehener Punkt ist die Möglichkeit der Vereinbarung der Vertraulichkeit des Verfahrens. Auch wenn Schiedsverfahren grundsätzlich nicht öffentlich sind, können die Parteien hiermit verhindern, dass wichtige Informationen an Außenstehende weitergeleitet werden. Dies kann bei gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten oder wenn Geschäftsgeheimnisse zu schützen sind von besonderer Bedeutung sein.

Bei Internationalen Streitigkeiten spielt zudem die wesentlich einfachere Durchsetzbarkeit der Entscheidungen eine Rolle. Während deutsche Urteile zwar innerhalb Europas einfach, schnell und kostengünstig vollstreckt werden können, so schwierig kann eine Vollstreckung in anderen Teilen der Welt werden. Hier bietet das New Yorker Übereinkommen eine effektive Alternative.

Diese Vorteile beinhalten jedoch auch das Risiko von Nachteilen. So führt die Möglichkeit der Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit in manchen Bereichen dazu, dass eine aktuelle Rechtsprechung dort nicht mehr stattfindet. Dies führt zu einer Selbstregulierung, deren Entwicklung nicht mehr durch die staatlichen Stellen kontrolliert wird. Dies insbesondere auch durch Schiedsrichter, die nicht über die notwendigen Rechtskenntnisse verfügen.

Auch die Kosten und Zeitvorteile der Schiedsgerichtsbarkeit sind nicht zwingend. Vielfach sind gerade die Anwaltskosten die wesentlichen Faktoren und übersteigen die Gerichtskosten um ein Vielfaches. Diese entstehen jedoch sowohl bei staatlichen als auch bei privaten Gerichtsverfahren. Hinsichtlich der Zeitvorteile sind diese nur dann gegeben, wenn das Verfahren durch das Schiedsgericht vernünftig betrieben wird und die Parteien nicht versuchen das Verfahren zu obstruieren. Auch der Wegfall eines Instanzenzuges führt dazu, dass das Risiko von rechtlichen Fehlentscheidungen deutlich erhöht ist.

#### **D. Investitionsschiedsgerichtsbarkeit**

Die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit, die im Rahmen von TTIP immer wieder als Diskussionspunkt im öffentlichen Raum steht, stellt einen Sonderfall der Schiedsgerichtsbarkeit dar. Schiedsgerichte sind im Rahmen völkerrechtlicher Verträge eine wiederkehrenden Erscheinung. Da Staaten wegen ihrer politischen Entscheidungen nicht vor den Gerichten eines anderen Staates verklagt werden können, bieten sie abgesehen von überstaatlichen Gerichten eine Möglichkeit zur Lösung von Streitfragen zwischen Staaten. Die Kompetenz der Europäischen Union solche Vereinbarungen zu schließen ergibt sich aus Art. 207 AEUV.

Investitionsschiedsvereinbarungen werden in bi- oder multilateralen Handelsverträgen zur Sicherung von Direktinvestitionen in andere Staaten geschlossen. Ziel dieser Vereinbarungen ist es „politische“ Risiken zu minimieren. Das heißt zu verhindern, dass Auslandsinvestitionen durch den Staat, in dem diese getätigt werden, beeinträchtigt werden, ohne dass diese einer unabhängigen Kontrolle unterliegen. Eine Kontrolle durch die Gerichte des jeweiligen Staates, wird dabei als nicht ausreichend angesehen, auch da

eine unabhängige gerichtliche Kontrolle staatlichen Handelns nicht in allen Staaten uneingeschränkt gegeben ist.

Im Unterschied zu sonstigen Schiedsvereinbarungen wird eine Investitionsschiedsvereinbarung nicht zwingend zwischen den späteren Schiedsparteien, sondern können auch zwischen Staaten (oder im Falle der EU einem Staatenverbund) geschlossen werden.<sup>3</sup> In dieser verpflichten sich die Staaten Investitionen durch „Bürger“ (Privatpersonen oder jur. Gesellschaften) des einen Staates in dem jeweils anderem zu schützen. Hierzu gehören: die Pflicht zur fairen und gerechten Behandlung, die Entschädigung im Falle einer Enteignung, Diskriminierungsverbote, das Recht auf Inländerbehandlung und Meistbegünstigung sowie das Recht auf ein faires Gerichtsverfahren. Das Recht auf ein faires Gerichtsverfahren wird im Regelfall auch durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme eines Schiedsgerichtes gesichert. Durch die Unterzeichnung des Investitionsschutzabkommens macht der Gaststaat somit ein Angebot an alle zukünftigen Investoren des anderen Staates auf den Abschluss eines Schiedsvertrages, das diese dann annehmen können. In heutigen Verträgen wird dabei meist das ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes), einer Organisation der Weltbank, als Schiedsinstitution bestimmt. Das ICSID wurde 1965 in einem internationalen Übereinkommen geschaffen und wird von mehr als 150 Staaten anerkannt, auch wenn mittlerweile einige Staaten ihre Teilnahme gekündigt haben<sup>4</sup>. Aus diesem Übereinkommen sind allerdings nur die Verfahrensregeln zu entnehmen<sup>5</sup>, das materielle Recht bestimmt sich immer nach dem jeweiligen Investitionsschutzabkommen.

Die Wahl eines ICSID-Verfahrens bietet dabei mehrere Vorteile gegenüber der Wahl sonstiger Schiedsinstitutionen oder eines Ad-hoc-Verfahrens. So es ein geschlossenes Verfahren dar und unterliegt keiner staatlichen Kontrolle, insbesondere nicht der Kontrolle des Sitzstaates des Verfahrens. Dies ermöglicht ein Verfahren, das ohne Einflussnahme durch politische Entscheidungen der betroffenen Staaten (Heimatland des Investors, Gastland und ggf. Land des Schiedsverfahrens) durchgeführt werden kann. Allerdings gibt in innerhalb der Verfahrensordnung die Möglichkeit einen erlassenen Schiedsspruch aufheben zu lassen (Art. 52 d. Konvention). Die dort normierten

---

<sup>3</sup> Die ersten Investitionsschutzabkommen sahen noch vor, dass ein geschädigter Investor durch sein Heimatland vertreten wurde. Insoweit waren die Parteien des Schiedsverfahrens die jeweiligen Staaten. Auf Grund der damit verbundenen politischen Auseinandersetzung und um zu verhindern, dass Investoren auf Grund politischer Rücksichtnahme geschädigt werden, werden in neueren Verträgen direkte Investor-Staat Klagen ermöglicht.

<sup>4</sup> Bolivien, Ecuador u. Venezuela.

<sup>5</sup> Die Verfahrensregeln sind z.B. hier abrufbar: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/CRR\\_English-final.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/CRR_English-final.pdf)

Aufhebungsgründe sehen insbesondere für eine Überschreitung der Kompetenzen des Schiedsgerichts oder schwere Verfahrensverstöße eine Aufhebung vor. Auch hier ist eine Berufung auf Grund von Rechtsfehlern nicht möglich. Die Befolgung des Schiedsspruchs ist für das Gastland auf Grund der Konvention zwingend, sofern dieser eine Entscheidung nicht befolgt lebt der diplomatische Schutz des Heimatlandes des Investors wieder auf (Art. 27 d. Konvention).

Verfahren werden vom ICSID dieser nach den Regeln der Konvention betreut, aber nicht entschieden. Vielmehr erfolgt die Bestellung der Schiedsrichter durch die Parteien, dem Investor sowie dem verklagten Staat. Diese Bestellung ist jedoch nur eingeschränkt möglich, um zu eine durchgehend faire und unabhängige Besetzung des Schiedsgerichts zu gewährleisten wird die Auswahl durch Vorgaben des ICSID konkretisiert (Art. 27 ff. d. Konvention). So soll die Mehrheit der Richter aus anderen Staaten als die Parteien stammen, und es sollen ehrbare unabhängige Personen sein, die im jeweiligen Rechtsgebiet, in Wirtschafts-, Industrie und Finanzfragen erfahren sind. Hierzu wird durch den Generalsekretär des ICSID eine Liste mit potentiellen Schiedsrichtern aus denen die Parteien wählen können, bereit gehalten. Diese Liste ist nicht abschließend und die Parteien können weitere Personen vorschlagen.

Im Gegensatz zur privaten Schiedsgerichten oder Institutionen wird durch das ICSID veröffentlicht, wenn eine Klage erhoben wird. Dies umfasst die Namen der Parteien, der Schiedsrichter, der Anwälte sowie den jeweilige Verfahrensschritt, in dem sich die Klage befindet. Der Schiedsspruch selbst wird im Regelfall nur dann publiziert, wenn beide Parteien diesem zustimmen, das ICSID kann jedoch Auszüge veröffentlichen. In einigen Investitionsübereinkommen<sup>6</sup>, wird dieses vorab geregelt, so dass alle Schriftsätze und die Entscheidung veröffentlicht werden.

Gegen die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit bestehen Bedenken. Insbesondere wird gegen Sie vorgebracht, dass hierdurch Investoren die Möglichkeit haben gegen Entscheidungen von Staaten zu klagen und im Falle erfolgreicher Klagen oder auf Grund deren Möglichkeit eine Beeinträchtigung staatlichen Handels gegeben ist. In vielen Staaten bestehen zum einen bereits Möglichkeiten im Falle von Enteignungen Entschädigungen zu fordern und diese auch gerichtlich durchzusetzen.<sup>7</sup> Zum anderen ist dieses gerade die Intention der Abkommen staatliches Handeln, dass zum Nachteil ausländischer Investoren wirkt, zu verhindern. Jedoch fehlt es in vielen Übereinkommen

---

<sup>6</sup> So z.B. in Abkommen der NAFTA.

<sup>7</sup> So finden neben der bekannten Schiedsklage eines schwedischen Energieunternehmens auch Klagen deutscher Energieunternehmen wegen Entschädigung auf Grund von Enteignungen statt.

an einer konkreten Definition was unter Investition verstanden wird, ursprünglich waren darunter meist nur direkte Sachinvestitionen in den jeweiligen Staaten verstanden worden. In neueren Entscheidungen entwickelt sich jedoch ein weiteres Verständnis und somit erweitert sich auch die Anwendbarkeit der Übereinkommen. Hieraus begründet sich auch ein weiterer Kritikpunkt an der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit, dass nur eine geringe Anzahl an Personen als Anwälte oder Richter an diesen Verfahren beteiligt. Auf Grund der geringen Anzahl an Verfahren und dem hohen Spezialwissen, dass solche Verfahren benötigen, sichert dieses allerdings eine geordnete Rechtsentwicklung und eine gewisse Vorhersehbarkeit der Entscheidungen. Dies auch obwohl eine Bindungswirkung von Entscheidungen nicht gegeben ist. Zudem fördert dies eine weltweit einheitliche Behandlung von Investitionen, die eine national gesplittete Auslegung nicht leisten kann.

### **E. Ausblick**

Die Schiedsgerichtsbarkeit stellt in der öffentlichen Wahrnehmung eine Gefahr für die staatliche Rechtssetzung und -durchsetzung dar. Im privaten Bereich, dem Normalfall der Schiedsgerichtsbarkeit ist dieser Befund nicht tragfähig. Zwar besteht in manchen Branchen eine Tendenz die staatliche Gerichtsbarkeit auszuschließen, diese stellt jedoch auch unter der sonstigen Berücksichtigung von Handelsbräuchen keine Gefahr dar. Hier besteht auf Grund der Vertragsfreiheit keine Notwendigkeit eine Beschränkung der Schiedsgerichtsbarkeit im Allgemeinen durchzusetzen. Dort wo eine Ausnutzung von strukturell schwächeren Parteien, z.B. Verbrauchern, Mietern zu befürchten wäre, hat der Gesetzgeber bereits gehandelt.

Auch die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit an sich stellt nur eine geringe Gefahr für staatliches Handeln dar, zum einen kann durch ein Urteil keine politische Entscheidung aufgehoben werden, sondern nur eine Entschädigung in Geld verlangt werden. Diese ist jedoch, zumindest in den meisten Europäischen Staaten, bereits im eigenen Rechtssystem im Rahmen der Enteignungsentschädigung angelegt. Zum anderen bietet nur eine einheitliche Handhabung der Investitionsstreitigkeiten die Gewähr für einen international gleichbleibenden Schutz. Ein solcher ist gerade bei multinationalen Verträgen gewünscht. Eine unterschiedliche Auslegung von Verträgen nach dem jeweiligen Rechtssystem des betroffenen Staates würde zu divergierenden Schutzstandards führen.

Eine Weiterentwicklung des bestehenden Systems ist jedoch zweifellos geboten. Insbesondere was eine zwingende Veröffentlichung der Schriftsätze oder sogar die Öffentlichkeit der Verhandlungen anbelangt. Dies ist jedoch keine Frage des

Schiedsverfahrensrechts, sondern eine Frage der materiellen Regelung der zu Grunde liegenden Investitionsschutzvereinbarungen. Insoweit gibt es schon Vorbilder, die eine Öffentlichkeit der Verfahren zumindest eingeschränkt ermöglichen.

Was die Auswahl der Schiedsrichter anbelangt so obliegt es den Parteien, insoweit auch den verklagten Staaten geeignete Personen zu bestimmen die sowohl rechtskundig als auch unparteiisch sind. Eine Alternative zu einer Schiedsgerichtslösung könnte insoweit, bei Beibehaltung der Internationalität und der Kontinuität der Rechtsprechung, nur ein ständiger Spruchkörper gewährleisten. Anzeichen, dass ein internationaler Gerichtshof zur Lösung von Investitionsstreitigkeiten eingerichtet wird ist allerdings fraglich. Insbesondere, da auch in anderen Fragestellungen des Völkerrechts, wie zum Beispiel bei Grenzkonflikten, sich Schiedsverfahren bewährt haben.