



TranState Working Papers

DIE INTERNATIONALE
HANDELSCHIEDSGERICHTSBARKEIT
AUS DER SICHT KLEINER UND
MITTLERER UNTERNEHMEN

FEDERICO PARISE KUHNLE

No. 182

Universität Bremen • University of Bremen
Jacobs Universität Bremen • Jacobs University Bremen
Universität Oldenburg • University of Oldenburg

Staatlichkeit im Wandel • Transformations of the State
Sonderforschungsbereich 597 • Collaborative Research Center 597

Federico Parise Kuhnle

***Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit aus der Sicht
kleiner und mittlerer Unternehmen***

TranState Working Papers

No. 182

Sfb597 „Staatlichkeit im Wandel“ – “Transformations of the State“

Bremen, 2014

[ISSN 1861-1176]

Federico Parise Kuhnle

Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit aus der Sicht kleiner und mittlerer Unternehmen (TranState Working Papers, 182)

Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, 2014

ISSN 1861-1176

Universität Bremen

Sonderforschungsbereich 597 / Collaborative Research Center 597

Staatlichkeit im Wandel / Transformations of the State

Postfach 33 04 40

D - 28334 Bremen

Tel.:+ 49 421 218-56644

Fax:+ 49 421 218-56633

Homepage: <http://www.staatlichkeit.uni-bremen.de>

Diese Arbeit ist im Sonderforschungsbereich 597 „Staatlichkeit im Wandel“, Bremen, entstanden und wurde auf dessen Veranlassung unter Verwendung der ihm von der Deutschen Forschungsgemeinschaft zur Verfügung gestellten Mittel veröffentlicht.

Deutsche
Forschungsgemeinschaft

DFG

Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit aus der Sicht kleiner und mittlerer Unternehmen

ZUSAMMENFASSUNG

Im Binnenhandel bietet die staatliche Gerichtsbarkeit kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) einen effektiven Rechtsschutz für ihre Transaktionen. Einen vergleichbar effektiven Rechtsschutz kann der Staat aber jenseits seiner Grenzen nur bedingt gewährleisten. Aufgrund ihrer systematischen Ähnlichkeit profiliert sich aber die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit als ein funktionales Äquivalent zur staatlichen Gerichtsbarkeit. Allerdings deuten verschiedene Statistiken und Studien darauf hin, dass Schiedsgerichte vor allem für Rechtsstreite mit sehr hohem Streitwert angerufen werden. Ob auch KMU Schiedsverfahren führen, erscheint dagegen fraglich. Dennoch versuchen verschiedene führende Schiedsinstitutionen durch entsprechende Regeln, Schiedsverfahren auch für kleinere Streitwerte attraktiv zu gestalten.

Keywords: International Commercial Arbitration; Access to Justice; Small and Medium-Sized Enterprises.

INHALT

A. EINLEITUNG.....	1
B. DIE STAATLICHE GERICHTSBARKEIT ALS <i>BACK-UP GOVERNANCE</i> DES DEUTSCHEN BINNENHANDELS	4
I. <i>Governance</i> als Handelsvoraussetzung	4
II. Staatliches Recht und Gerichtsbarkeit.....	4
III. Staatliche Justizgewährungspflicht	5
IV. Bedeutung des staatlichen Rechts für KMU	6
V. Zweifel an der Bedeutung staatlichen Rechts für den Binnenhandel.....	7
VI. Stellungnahme	7
VII. Zwischenergebnis.....	9
C. RECHTSPLURALITÄT, RECHTSINEFFEKTIVITÄT UND TRANSAKTIONSUNSICHERHEIT IM AUßENHANDEL.....	9
D. TRANSAKTIONSSICHERHEIT DURCH SCHIEDSKLAUSELN IN GRENZÜBERSCHREITENDEN HANDELSVERTRÄGEN.....	11
I. Strukturelle Vergleichbarkeit zwischen internationaler Handelsschiedsgerichtsbarkeit und staatlicher Gerichtsbarkeit	12
II. Vorteile der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit	14
III. Strukturelle Nachteile der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit.....	14
1. Das Verhältnis der Parteien untereinander.....	14
2. Das Verhältnis zwischen Parteien und Schiedsgericht.....	18
a) Schiedsrichterliche Unabhängigkeit und Unparteilichkeit	18
b) Zugang zum Recht	20
3. Betroffener Personenkreis	23
IV. Rechtsbehelfe und weitere Korrektive zur Ausgewogenheit der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit	24
1. Rechtsbehelfe der ZPO	25
a) Präventive Rechtsbehelfe im Verhältnis der Parteien untereinander.....	25
b) Präventive Rechtsbehelfe im Verhältnis der Parteien zum Schiedsgericht	26
c) Repressive Rechtsbehelfe.....	27
(a) Inländische Schiedssprüche.....	27
(b) Ausländische Schiedssprüche.....	28
d) Zwischenergebnis.....	30
2. Eigeninteresse der Akteure der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit	30
a) Wettbewerbliche Erwägungen	30
b) Auswirkungen auf das soft law der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit	32
V. Auswirkung auf die Verbreitung der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit	33
1. Ausgangshypothese: KMU führen wenige Schiedsverfahren.....	34
2. Empirische Hinweise zur Ausgangshypothese	36
a) Statistiken über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit	36
b) Studien über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit.....	38
c) Diskrepanz im Vergleich zum KMU-Anteil am Außenhandel.....	40

3. Zwischenergebnis.....	41
VI. Reaktionen der Schiedsinstitutionen	41
1. Sondervorschriften für beschleunigte Schiedsverfahren.....	41
2. Rechtsschutzqualität.....	43
3. Praktische Resonanz	44
VII. Ergebnis.....	45
E. ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK.....	46
BIOGRAPHISCHE ANMERKUNG.....	58

Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit aus der Sicht kleiner und mittlerer Unternehmen'

A. EINLEITUNG

Ein effektiver Transaktionsschutz² kann durch verschiedene Maßnahmen erreicht werden: Durch Herausnahme der Transaktionen aus dem Markt (Intrafirmenhandel),³ durch transaktionsbezogene Vereinbarungen zwischen den Vertragsparteien (*private ordering*)⁴ oder durch ein Drittenentscheidungsverfahren⁵ für den Konfliktfall.⁶ Welche Maßnahme sich am besten eignet, hängt im Einzelfall von verschiedenen Faktoren ab.⁷ Tendenziell werden aber vor allem große Unternehmen die erstgenannte Alternative verwenden. Kleinen und mittleren Unternehmen (KMU)⁸ werden dagegen in der Regel

¹ Dieses Arbeitspapier behandelt in abgekürzter Fassung und mit einzelnen Aktualisierungen einige Fragestellungen, die der Verfasser in seinem Dissertationsmanuskript, *Effektiver Rechtsschutz im grenzüberschreitenden Handel durch private Schiedsgerichte*, Bremen 2014, bearbeitet hat.

² Im Folgenden wird der aus der Ökonomie stammende Begriff der „*Transaktion*“ verwendet, der den Austausch und die Übertragung von Verfügungsrechten an Gütern (Waren oder Dienstleistungen) und Forderungen zwischen Wirtschaftssubjekten beschreibt, vgl. dazu *Piekenbrock* (Hrsg.), *Gabler Kompakt-Lexikon Wirtschaft*, 11. Aufl., 2013, S. 432, um die (schiedsrechtlich) abzusichernden Geschäfte von Unternehmen zu bezeichnen.

³ *Mertens*, *Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel*, 2011, S. 95 ff.

⁴ Darunter fallen z.B. der Austausch von Sicherheiten, transaktionsspezifische Investitionen, relationale Verträge, Vertragsstrafen, Drohungen mit Reputationsnetzwerken, etc. Siehe dazu die ausführliche Zusammenfassung in *Schmidtchen*, *Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte*, 59 *RabelsZ* (1995), S. 56–112.

⁵ *Schroeder*, *Richten und Schlichten*, *KritV* 2012, S. 145–160, S. 147.

⁶ Siehe für eine Zusammenfassung *Calliess/Dietz/Konradi/Nieswandt/Sosa*, *Transformation of Commercial Law: New Forms of Legal Certainty for Globalized Exchange Processes?*, in: *Hurrelmann/Leibfried/Martens/Mayer* (Hrsg.), *Transforming the Golden-Age Nation State*, 2007, 83–108.

⁷ Für eine transaktionsbezogene Analyse: *Williamson*, *Transaction Costs-Economics: The Governance of Contractual Relations*, 22 *J. Law & Econ.* (1979), 233–261.

⁸ Es gibt zwei anerkannte KMU-Definitionen: Einerseits diejenige des Instituts für Mittelstandsforschung (IfM) in Bonn und andererseits diejenige der EU-Kommission (ABl. der EU L 124/36 vom 20. Mai 2003). Beide stimmen aber hinsichtlich der Obergrenze, unter der man ein Unternehmen als KMU verstehen kann, im Wesentlichen überein: Nach dem IfM ist ein Unternehmen ein KMU, wenn es weniger als 500 Beschäftigte hat und einen Umsatz unter EUR 50 Mio. erzielt, wohingegen die EU-Kommission die Obergrenze bei maximal 249 Beschäftigten und EUR 50 Mio. Umsatz bzw. EUR 43 Mio. Jahresbilanz ansetzt, vgl. <http://www.ifm-bonn.org/mittelstandsdefinition/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

nur die letzten beiden zur Verfügung stehen.⁹ *Private ordering*-Maßnahmen allein werden aber oft nicht ausreichen, um den Vertragsparteien Transaktionssicherheit zu geben, sondern müssen mit einem Drittentscheidungsverfahren kombiniert werden.¹⁰ Im Binnenhandel werden Drittentscheidungsverfahren in erster Linie vor staatlichen Gerichten durchgeführt.¹¹ Dagegen ist der staatliche Rechtsschutz im grenzüberschreitenden Kontext nicht ganz so effektiv, vor allem können Gerichtsurteile im Ausland nicht immer vollstreckt werden. Deshalb übernehmen dort oft Schiedsgerichte die Drittentscheidungsfunktion.¹²

Allerdings folgt die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit anderen Rationalitäten als die staatliche Gerichtsbarkeit: Die für staatliche Gerichte bindende Justizgewährungspflicht gilt so nicht für Schiedsgerichte. Letztere sind keine staatlichen Organe,¹³ sondern private „Justizdienstleister“¹⁴ und Allgemeinwohlintressen allenfalls mittelbar verpflichtet.¹⁵ Rechtssuchende haben daher vor dem Schiedsgericht keinen unein-

⁹ Vgl. dazu *Hoffmann*, Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3, 6; *Nooteboom*, Firm Size Effects on Transaction Costs, 5 *Small Bus. Econ.* (1993), 283–295.

¹⁰ Siehe dazu eingehend die Untersuchung von *Fabian Sosa* zu langfristigen Rahmenverträgen: *Sosa*, Vertrag und Geschäftsbeziehung im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr, 2007. Ferner auch *Williamson*, The Economics of Governance, 95 *AEA Papers and Proceedings* (2005), 1–18.

¹¹ Es galt schon immer als offenes Geheimnis, dass Schiedsgerichte eine weitaus wichtigere Rolle für den grenzüberschreitenden als für den Binnenhandel spielte. So schon *Großmann-Doerth*, Das Recht des Überseekaufs, 1930, S. 40; *Schottelius*, Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit, 1957, S. 15 ff; *Kohler*, Die moderne Praxis des Schiedsgerichtswesens in der Wirtschaft, 1967, S. 117; *Mentschikoff*, Commercial Arbitration, 61 *Col. L. Rev.* (1961), 846–869. Dies wurde spätestens mit der Untersuchung von *Herrmann Hoffmann* und *Andreas Maurer* empirisch dargelegt, vgl. *Hoffmann/Maurer*, Entstaatlichung der Justiz – Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten, 31 *ZfRsoz* (2010), S. 279–302.

¹² Dennoch erscheinen manche Einschätzungen in der Literatur, wonach bis zu 90 % aller Handelsverträge mit grenzüberschreitendem Inhalt eine Schiedsklausel enthalten, übertrieben (so aber *Berger*, Aufgaben und Grenzen der Parteiautonomie in der internationalen Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit, *RIW* 1994, S. 12–18, S. 12; wie hier: *Hoffmann/Maurer*, Entstaatlichung der Justiz – Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten, 31 *ZfRsoz* (2010), S. 279–302, S. 285 ff. mit empirischen Nachweisen).

¹³ Siehe dazu *Geimer*, Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassung (aus deutscher Sicht), in: *Fisch* (Hrsg.), Integritätsprobleme im Umfeld der Justiz, 1994, S. 113–199.

¹⁴ Zum Begriff des „Justizdienstleisters“ vgl. *Hoffmann-Riehm*, Justizdienstleistungen im kooperativen Staat, *JZ* 1999, 421–430.

¹⁵ So müssen Schiedsgerichte zumindest grundlegende Wertprinzipien der staatlichen Rechtsordnung unter Androhung der Aufhebung bzw. Nichtvollstreckung des Schiedsspruchs beachten.

geschränkten Anspruch auf Zugang zum Recht, sondern erlangen diesen nur gegen Vergütung der schiedsrechtlichen Justizdienstleister. Darüber hinaus haben Schiedsrichter und Schiedsinstitutionen als private Justizdienstleister wiederum nachvollziehbarerweise ein Interesse daran, möglichst lukrative Fälle zu bekommen.¹⁶

Dies wirft die Frage auf, ob alle Rechtssuchenden unabhängig vom Streitwert einen adäquaten Rechtsschutz vor Schiedsgerichten erhalten. Wäre dies nicht der Fall, wären vor allem KMU benachteiligt, weil sie konstitutionsbedingt weniger Umsatz generieren und sich daher auch um kleinere Summen streiten.¹⁷

Der folgende Beitrag versucht eine Antwort auf die Frage nach der Effektivität der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit aus Sicht der KMU zu liefern: Zunächst wird dargestellt, wie die staatliche Gerichtsbarkeit im deutschen Binnenhandel vor allem KMU eine effektive *back-up governance* für die Abwicklung ihrer Transaktionen bietet, jenseits staatlicher Grenzen aber ineffektiv ist. Anschließend wird dargestellt, wie die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit im grenzüberschreitenden Kontext diese Rolle als *back-up governance* übernimmt und welche Vor- und Nachteile mit der „Privatisierung der Justiz“¹⁸ einhergehen. Daraufhin wird anhand von Statistiken und empirischen Untersuchungen erörtert, ob auch KMU von der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit profitieren. Schließlich wird dann ein Blick auf die Maßnahmen verschiedener Schiedsinstitutionen geworfen, die eine Verbesserung des Zugangs der KMU zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit ermöglichen sollen. Dabei wird sich zeigen, dass diese bemüht sind, vor allem durch das Anbieten von Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit einem möglichst großen Kreis von Rechtssuchenden zu öffnen und dass mehrere Anzeichen vorliegen, wonach diese Tendenz der Öffnung weiter steigen wird.

¹⁶ Siehe dazu *Werner*, Remuneration of Arbitrators by the International Chamber of Commerce, 5 J. Int'l. Arb. (1998), 135–138.

¹⁷ *Calliess/Hoffmann*, Effektive Justizdienstleistungen für den globalen Handel, ZRP 2009, S. 1–4, S. 4; *Hoffmann*, Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3, 6.

¹⁸ Mit dem Begriff „Privatisierung“ bzw. „Entstaatlichung der Justiz“ wird der Durchsetzungsprozess der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit im Bereich grenzüberschreitender Streitigkeiten beschrieben und bewertet, vgl. dazu *Voit*, Privatisierung der Gerichtsbarkeit, JZ 1997, S. 120–125; *Duve/Keller*, Privatisierung der Justiz – bleibt die Rechtsfortbildung auf der Strecke?, SchiedsVZ 2005, S. 169–178; *Hoffmann/Maurer*, Entstaatlichung der Justiz – Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten, 31 ZfRsoz (2010), S. 279–302.

B. DIE STAATLICHE GERICHTSBARKEIT ALS *BACK-UP GOVERNANCE* DES DEUTSCHEN BINNENHANDELS

I. *Governance* als Handelsvoraussetzung

Der gegenwärtige Handel zeichnet sich durch eine Vielzahl nichtsimultaner Transaktionen aus, bei denen Leistung und Gegenleistung weder am selben Ort noch gleichzeitig stattfinden, was abredewidriges Verhalten besonders günstig erscheinen lässt.¹⁹ Daher sind Verhaltenseinschränkungen notwendig, die im Fall abredewidriger Handlungen Sanktionen vorsehen.²⁰ Diese Verhaltenseinschränkungen steuern und regeln die Transaktion und sorgen damit für Transaktionssicherheit. Mit anderen Worten: Sie liefern eine *governance* der Transaktion.²¹

II. Staatliches Recht und Gerichtsbarkeit

Im deutschen Binnenhandel liefert weitgehend das staatliche Recht diese *governance*.²² Dabei erfüllen sowohl das materielle als auch das prozessuale Recht gleichermaßen wichtige und komplementäre Funktionen:²³ Das materielle Recht hilft den Transaktionsparteien zunächst durch das Vertragsrecht, welches das Instrumentarium für die Aushandlung ausgewogener, beiden Parteien gerecht erscheinender Transaktionen liefert. Die Parteien müssen bei der Aushandlung ihrer Transaktionen bestimmte Wirksamkeitsvoraussetzungen beachten: Sie dürfen nicht gegen gesetzliche Verbote nach § 134 BGB verstoßen, keine sittenwidrigen Abreden nach § 138 BGB treffen oder nach §§ 307 ff. BGB unwirksame AGB verwenden. Darüber hinaus sieht das materielle

¹⁹ North, Institutions Institutional Change and Economic Performance, 1990, S. 11 ff; Dixit, Lawlessness and Economics, 2004, S. 14 ff; Calliess/Mertens, Privatrecht und Wettbewerbspolitik in der Globalisierung, 74 RabelsZ (2010), S. 463–492, S. 481.

²⁰ North, Institutions Institutional Change and Economic Performance, 1990, S. 4 ff., der in diesem Zusammenhang von „constraints“ spricht. Diese Mechanismen werden im Bereich der Transaktionskostentheorien gemeinhin als „Institutionen“ bezeichnet, die als Spielregeln für Austauschprozesse gelten und somit opportunistisches Verhalten unterbinden. Für eine zusammenfassende Darstellung siehe Dixit, Lawlessness and Economics, 2004, 5 f.

²¹ Dixit, Lawlessness and Economics, 2004, 1 ff; Williamson, Transaction Costs-Economics: The Governance of Contractual Relations, 22 J. Law & Econ. (1979), 233–261, 235.

²² Mertens, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 31 ff.

²³ Hadfield, The Many Legal Institutions that Support Contractual Commitments, in: Ménard/Shirley (Hrsg.), Handbook of New Institutional Economics, 2005, 175–203, 179: „Formal contract law, in theory, achieves this transformation in beliefs in two ways. First, it alters the payoff associated with reneging on a promise and thus alters the incentives of the second-mover. Second, it provides some guarantee of compensation or court-ordered performance in the event the second-mover fails to fully respond to the risk of legal consequences.“

Recht Sanktionen vor, die in der Regel mit Kosten belegt sind (Schadensersatz, Rückabwicklungskosten, ggf. Vertragsstrafen).²⁴ Mit dem Eintritt dieser Sanktionen ist auch ernsthaft zu rechnen, weil sie vor Gericht eingeklagt und mit dem Gerichtsurteil vollstreckt werden können.²⁵ Es verbleibt allein das Insolvenzrisiko des Geschäftspartners, doch selbst da sieht das staatliche Recht besondere Regelungen mit der InsO vor, die durch das Insolvenzverfahren zumindest eine Teilbefriedigung ermöglichen.

Insofern regelt das staatliche Recht die Transaktion und steuert das Verhalten der Vertragsparteien dahingehend, dass sich diese unter Androhung von Sanktionen an die vertraglichen Absprachen halten.

III. Staatliche Justizgewährungspflicht

Das staatliche Recht bietet darüber hinaus auch deshalb eine verlässliche *governance*, weil der Staat eine verfassungsrechtlich verbürgte Justizgewährungspflicht gegenüber seinen Bürgern hat.²⁶ Die Justizgewährungspflicht des Staats und der damit spiegelbildlich korrespondierende Justizgewährungsanspruch der Bürger²⁷ werden zwar im Grundgesetz nicht explizit erwähnt, folgen aber aus dem in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Rechtsstaatsprinzip, dem Recht auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK und aus den Grundrechten (insbesondere aus Art. 2 Abs. 1 GG, für juristische Personen i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG²⁸).²⁹ Die Justizgewährungspflicht gilt nämlich als

²⁴ Neben den Sanktionen des Schuldrechts sind aber auch strafrechtliche Konsequenzen möglich, allen voran eine Strafbarkeit wegen Betrugs gemäß § 263 Abs. 1 StGB, ferner auch wegen Untreue (§ 266 Abs. 1 StGB) oder Unterschlagung (§ 246 Abs. 1 StGB).

²⁵ *Schmidtchen*, Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte, 59 RabelsZ (1995), S. 56–112, S. 69. Es muss auch gar nicht zu einem Gerichtsverfahren kommen, damit die staatliche *governance* wirksam wird. Oft wird dessen abschreckende Wirkung ausreichen, vgl. *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 43.

²⁶ Vgl. dazu *Dütz*, Rechtsstaatlicher Gerichtsschutz im Privatrecht, 1970, S. 59; *Papier*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VIII, 5. Aufl., 2010, § 176 Rn. 1.

²⁷ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), GG-Kommentar, 69. Ergänzungslieferung, 2013, Art. 19 Rn. 16; *Vollkommer*, in: Zöller (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, Einleitung Rn. 48.

²⁸ Vgl. dazu die entsprechende Entscheidung des EuGH zu Art. 47 Abs. 3 EU-GR-Ch: Urteil vom 22. Dezember 2010, Az.: C 279/09, EuZW 2011, 137–141.

²⁹ BVerfG, Beschluss vom 30. April 2003, Az.: 1 PBvU 1/02, NJW 2003, 1924–1929, 1924; *Golder v. UK*, ECHR, Judgement dated 21 February 1975, Application No. 4451–70, abrufbar unter: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57496> (letzter Zugriff: 5. Januar 2014), Rn. 35; *Papier*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VIII, 5. Aufl., 2010, § 176 Rn. 5; *Vollkommer*, in: Zöller (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, Einleitung Rn. 48 ff.

eine der Grundlagen des Rechtsstaats, weil dieser seit der Aufklärung idealtypisch als das Ergebnis eines Gesellschaftsvertrags verstanden wird, mit dem die Bürger auf Selbstjustiz verzichteten und das Gewaltmonopol dem Staat überließen, woraufhin sich dieser im Gegenzug verpflichtete, seinen Bürgern einen Zugang zu den Gerichten zu gewähren.³⁰ In praktischer Hinsicht wird der Justizgewährungsanspruch vor allem durch die Prozesskostenhilfe (§§ 114–127a ZPO) garantiert, die dem Rechtssuchenden zusteht, wenn er die Prozessführungskosten nicht tragen kann, die Rechtsverfolgung oder -verteidigung aber hinreichend Aussicht auf Erfolg hat und nicht mutwillig erscheint.³¹

Zusammenfassend können sich daher im Binnenhandel Unternehmer aller Art auf die Erfüllung ihrer Transaktionen verlassen, da ihre Ansprüche sowohl durch das materielle Recht und dessen Rechtsfolgen als auch durch den Zugang zu den Gerichten abgesichert sind.

IV. Bedeutung des staatlichen Rechts für KMU

Unter Unternehmen profitieren besonders KMU vom staatlichen Rechtsschutz. Aufgrund von Skaleneffekten müssen KMU bereits bei unternehmerischen Maßnahmen einen verhältnismäßig hohen finanziellen und organisatorischen Aufwand betreiben.³² Folglich können sie ihrem Geschäftsbetrieb besser nachgehen, wenn sie sich auf ein externes institutionalisiertes Drittentscheidungsverfahren verlassen können, um ihre Ansprüche durchzusetzen.³³ Dafür spricht bereits die Tatsache, dass in Staaten, in denen die Justiz vergleichsweise gut funktioniert, wie z.B. in Deutschland³⁴ oder in der Schweiz,³⁵ ein breiter und erfolgreicher Mittelstand vorhanden ist.

³⁰ *Papier*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band VIII, 5. Aufl., 2010, § 176 Rn. 1, 7; *Calliess*, *Billigkeit und effektiver Rechtsschutz*, 26 *ZfRsoz* (2005), S. 35–56, S. 38 f.

³¹ Auch dies gilt für juristische Personen, vgl. EuGH, Urteil vom 22. Dezember 2010, Az.: C 279/09, *EuZW* 2011, 137–141, 139 Rn. 38.

³² *Nooteboom*, *Firm Size Effects on Transaction Costs*, 5 *Small Bus. Econ.* (1993), 283–295, 283.

³³ *Hoffmann*, *Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution* 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3; *Hoffmann/Maurer*, *Entstaatlichung der Justiz – Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten*, 31 *ZfRsoz* (2010), S. 279–302, S. 297.

³⁴ Institut für Mittelstandsforschung (IfM) Bonn, *KMU-Anteile 2011*, vgl. <http://www.ifm-bonn.org/statistiken/unternehmensbestand/#accordion=0&tab=0> (letzter Zugriff: 30. Dezember 2013).

³⁵ Bundesamt für Statistik, *Statistik der Unternehmensstruktur, wonach 2011 99,8% aller Unternehmen KMU waren*, vgl. <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/06/02/blank/key/03/01.html> (letzter Zugriff: 30. Dezember 2013).

V. Zweifel an der Bedeutung staatlichen Rechts für den Binnenhandel

Dennoch wurde immer wieder die These vertreten, dass auch im Binnenhandel viele Transaktionen „im Schatten staatlichen Rechts“³⁶ stattfinden würden. So behaupteten z.B. *Macaulay*,³⁷ *Ben-Porath*³⁸ und später auch *Williamson*³⁹ und *Dixit*,⁴⁰ dass Unternehmer ihre Transaktionen primär durch *private ordering* absichern. Grund dafür seien die Kosten der Justiz,⁴¹ der höhere eigene Sachverstand der Unternehmer und die Absicht, langfristige Geschäftsbeziehungen nicht durch öffentliche Gerichtsverfahren zu gefährden.⁴² Daher würden auch im Binnenhandel viele Unternehmer Schiedsverfahren vorziehen.⁴³ Ähnlich haben *Bernstein*⁴⁴ und *Konradi*⁴⁵ den Zustand in bestimmten Branchen, wie z.B. dem Diamanten-, Baumwoll- oder Holzhandel, beschrieben, in denen *private governance* sowohl im nationalen als auch im internationalen Bereich wichtiger als das staatliche Recht sei.

VI. Stellungnahme

Diese Argumente überzeugen jedoch trotz empirischer Nachweise⁴⁶ zumindest mit Blick auf den deutschen Binnenhandel nur zum Teil: So ist anzumerken, dass diese Autoren

³⁶ *Dixit*, *Lawlessness and Economics*, 2004, S. 25 ff; *Calliess*, *Grenzüberschreitende Verbraucherverträge*, 2005, S. 294.

³⁷ *Macaulay*, *Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study*, 28 *Am. Soc. Rev.* (1963), 55–67.

³⁸ *Ben-Porath*, *The F-Connection: Families, Friends and Firms and the Organisation of Exchange*, 6 *Population and Development Review* (1980), 1–30.

³⁹ *Williamson*, *The Economics of Governance*, 95 *AEA Papers and Proceedings* (2005), 1–18.

⁴⁰ *Dixit*, *Lawlessness and Economics*, 2004, 10 ff., 25 ff.

⁴¹ *Macaulay*, *Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study*, 28 *Am. Soc. Rev.* (1963), 55–67, 64; *Ben-Porath*, *The F-Connection: Families, Friends and Firms and the Organisation of Exchange*, 6 *Pop. & Dev. Rev.* (1980), 1–30, 5 ff.; *Dixit*, *Lawlessness and Economics*, 2004, 10 f.

⁴² *Williamson*, *The Economics of Governance*, 95 *AEA Papers and Proceedings* (2005), 1–18, 2.

⁴³ *Dixit*, *Lawlessness and Economics*, 2004, 25 f; *Williamson*, *The Economics of Governance*, 95 *AEA Papers and Proceedings* (2005), 1–18, 14 ff.; siehe auch *Dixit*, *Lawlessness and Economics*, 2004, 28, 47.

⁴⁴ *Bernstein*, *Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry*, 21 *J. Leg. Stud.* (1992), 115–157; *dies.*, *Private Commercial Law in the Cotton Industry: Creating Cooperation through Rules, Norms and Institutions*, 99 *Michig. L. Rev.* (2001), 1724–1790.

⁴⁵ *Konradi*, *The Role of Lex Mercatoria in Supporting Globalised Transactions: An Empirical Insight into the Governance Structure of the Timber Industry*, in: Gessner (Hrsg.), *Contractual Certainty in International Trade*, 2009, 49–86.

⁴⁶ So z.B. die Interviews von *Macaulay*, *Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study*, 28 *Am. Soc. Rev.* (1963), 55–67.

fast alle ihre Untersuchungen bzw. Erfahrungen in Staaten mit *common law*-Rechtssystem gesammelt haben, in denen die Kosten der Justiz in Ermangelung einer abschließenden Regelung wie GKG und RVG in der Regel höher und auch weniger kalkulierbar sind als in Deutschland. Aber auch die Argumente, dass Unternehmen nicht zu Gericht gehen würden, weil sie den Streit wegen ihres höheren Sachverstands besser unter sich lösen könnten oder weil sie gemeinsame langfristige Interessen hätten,⁴⁷ überzeugt nicht vollends. Wenn die Fronten nämlich verhärtet sind, werden sich die Parteien oft nur noch vor Gericht sehen wollen. Aber auch ohne Konflikte wird das Interesse am Erhalt einer Geschäftsbeziehung nicht immer bestehen: Dies wird z.B. nicht der Fall sein, wenn ein Rahmenvertrag zu Ende läuft und jede Partei neue Geschäftsbedingungen aushandeln und vielleicht auch neue Geschäftspartner finden will. In all diesen Fällen dient das staatliche Recht als Auffangnetz, als eine Art *back-up governance*.⁴⁸ Das belegen vor allem die nach wie vor hohen Verfahrenszahlen der Kammern für Handels-sachen in Deutschland: Trotz sinkender Tendenz gab es 2012 immerhin 36.324 erledigte Verfahren,⁴⁹ wobei der ganz überwiegende Teil davon einen rein inländischen Sachverhalt hatte.⁵⁰ Aus diesen Zahlen geht deutlich hervor, dass die Bedeutung der Schiedsgerichtsbarkeit im Binnenhandel verglichen mit der im Außenhandel erheblich geringer ist, da selbst die wohl bedeutendste Schiedsinstitution, die ICC, seit ihrer Gründung 1923 auf gerade einmal 19.000 Fälle kommt.⁵¹

Im Übrigen entspricht es der vom staatlichen Gesetzgeber intendierten *governance*-Systematik, dass der Gang zu den Gerichten als *ultima ratio* für die Regelung von Rechtsverhältnissen konzipiert ist.⁵² Gerichte sollen erst dann angerufen werden, wenn

⁴⁷ Dixit, Lawlessness and Economics, 2004, 10; Williamson, The Economics of Governance, 95 AEA Papers and Proceedings (2005), 1–18, 2.

⁴⁸ Dies räumen letztlich auch Dixit und Williamson ein, vgl. Dixit, Lawlessness and Economics, 2004, 10; Williamson, The Economics of Governance, 95 AEA Papers and Proceedings (2005), 1–18, 10.

⁴⁹ Statistisches Bundesamt, Rechtspflege Zivilgerichte, Fachserie 10, Reihe 2.1, S. 38, abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210127004.pdf?__blob=publicationFile (letzter Zugriff: 29. Dezember 2013).

⁵⁰ Siehe dazu die Nachweise unten, S. 11.

⁵¹ <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

⁵² Vollkommer, in: Zöller (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, Einleitung, Rn. 39: „Der Zivilprozess ist ein rechtlich geregeltes Verfahren vor den ordentlichen Gerichten in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (vgl. §§ 12, 13 GVG). Sein Ziel ist es, bei Scheitern einer vor allem zu versuchenden gütlicher Beilegung des Rechtsstreits unter Mitwirkung des Gerichts bürgerlich-rechtliche Rechte oder Rechtsverhältnisse im Erkenntnis- oder Urteilsverfahren festzustellen oder zu gestalten, die festgestellten Ansprüche im Zwangsvollstreckungsverfahren

alle privaten Schlichtungsmittel erfolglos geblieben sind. Selbst im Gerichtsverfahren soll der Richter gemäß § 278 Abs. 1 ZPO im Rahmen einer anfänglichen Güteverhandlung zunächst versuchen, eine gütliche Einigung zwischen den Parteien und dann bei jeder Verfahrenslage einen Vergleich zu erreichen. Diese Hinweispflicht des Gerichts ist ein Ausdruck der absoluten Subsidiarität der Streitschlichtung zwischen Privaten durch staatliche Anordnung.⁵³ Auch können Rechtsanwender die staatliche *governance* nur ein Stück weit ausschließen. Private *governance*-Maßnahmen werden nur Bestand haben, wenn sie nicht gegen zwingende gesetzliche Vorschriften, wie etwa § 134 oder § 138 Abs. 1, 2 BGB, verstoßen oder diese umgehen.⁵⁴ Tun sie dies dennoch, so kann jede Partei vor Gericht die Unwirksamkeit dieser Abreden feststellen und das Geschäftsverhältnis nach den gesetzlichen Vorschriften vollstrecken bzw. rückabwickeln lassen.

Folglich scheinen die Ergebnisse dieser Untersuchungen zumindest auf den deutschen Kontext nur bedingt übertragbar zu sein und liefern im Übrigen – genau genommen – keine bahnbrechenden Erkenntnisse, sondern belegen lediglich eine ohnehin vom staatlichen Gesetzgeber entsprechend intendierte Transaktionsabsicherungsreihenfolge.

VII. Zwischenergebnis

Insofern ist das staatliche Recht im Binnenhandel für eine Vielzahl kommerzieller Transaktionen von zentraler praktischer Bedeutung, selbst wenn es gegenüber privaten *governance*-Mechanismen subsidiär verwendet wird. KMU profitieren besonders vom staatlichen Recht, weil sie oft nicht über die finanziellen und organisatorischen Ressourcen verfügen, um anderweitig ihre Transaktionen abzusichern.

C. RECHTSPLURALITÄT, RECHTSINEFFEKTIVITÄT UND TRANSAKTIONSUNSICHERHEIT IM AUßENHANDEL

Aufgrund der erwähnten Garantien könnte der Gang zu den staatlichen Gerichten auf den ersten Blick auch bei Außenhandelsstreitigkeiten naheliegend erscheinen. Allerdings beschränkt sich der Wirkungsradius staatlicher Gerichte auf das territoriale Ho-

zwangsweise zu verwirklichen oder gefährdete Rechte - durch Arrest oder einstweilige Verfügung einstweilig zu sichern.“ Siehe dazu auch Calliess, Grenzüberschreitende Verbraucherverträge, 2005, S. 197.

⁵³ BVerfG, Beschluss vom 14. Februar 2007, Az.: 1 BvR 1351/01, NJW-RR 2007, 1073–1075, 1074: „Eine zunächst streitige Problemlage durch eine einverständliche Lösung zu bewältigen, ist auch in einem Rechtsstaat grundsätzlich vorzugswürdig gegenüber einer richterlichen Streitentscheidung.“

⁵⁴ Zum Konzept des zwingenden Rechts im allgemeinen vgl. *Deinert, Zwingendes Recht*, 2002.

heitsgebiet des Staats.⁵⁵ Zwar können staatliche Gerichte auch Sachverhalte entscheiden, die sich außerhalb der Staatsgrenzen abspielen,⁵⁶ dabei kann es aber zu Geltungskonflikten mit fremden Gerichten auf Normen-, Gerichtszuständigkeits- und vor allem auf Vollstreckungsebene kommen.⁵⁷ Vor allem die unzureichende prozessuale Durchsetzbarkeit von Ansprüchen scheint problematisch zu sein.⁵⁸ Diese Konflikte zu lösen versuchen die EuGVVO⁵⁹ und das LugÜ⁶⁰, die eine grenzüberschreitende Prozessführung vor staatlichen Gerichten im Bereich der EU bzw. der EFTA erleichtern. Allerdings stellen diese zwischenstaatlichen Kooperationen eine Ausnahme dar: So existieren aus deutscher Sicht bilaterale Anerkennungs- und Vollstreckungsverträge nur mit Belgien, Großbritannien, Griechenland, Israel, Italien, den Niederlanden, Norwegen, Österreich, der Schweiz, Spanien und Tunesien, wobei die bilateralen Anerkennungs- und Vollstreckungsabkommen mit EU bzw. EFTA-Ländern durch EuGVVO bzw. LuGÜ obsolet wurden.⁶¹ Mithin verbleiben diejenigen mit Israel⁶² und Tunesien.⁶³ Diese Länder belegten aber 2012 den 49. bzw. 60. Platz der nach Umsatz wichtigsten Handelspartner

⁵⁵ *Schmidt-Trenz* und *Schmidtchen* haben den Zustand der Rechtszersplitterung, der durch die Territorialität und Diversität des Rechts entsteht, plastisch als „konstitutionelle Unsicherheit“ bezeichnet, vgl. *Schmidt-Trenz*, Außenhandel und Territorialität des Rechts, 1990, S. 232 ff., 241 ff.; *Schmidtchen*, Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte, 59 *RabelsZ* (1995), S. 56–112, S. 71 ff.; siehe auch *Calliess*, Globale Kommunikation – staatenloses Recht, in: *Anderheiden/Huster/Kirste* (Hrsg.), Globalisierung als Problem von Gerechtigkeit und Steuerungsfähigkeit des Rechts, 2001, S. 61–79, S. 61 f; *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 140 ff.

⁵⁶ So etwa unter den Voraussetzungen der Rom I, II oder III-VO.

⁵⁷ *Schmidt-Trenz*, Außenhandel und Territorialität des Rechts, 1990, S. 288 ff.; *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 146 ff.

⁵⁸ *Schmidtchen*, Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte, 59 *RabelsZ* (1995), S. 56–112, 84; *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 146 ff., 150: „Im Ergebnis ist die Durchsetzung von Ansprüchen im Falle grenzüberschreitender Streitigkeiten durch staatliche Privatrechtsinstitutionen mit großen Hindernissen, Kosten und Unsicherheiten verbunden.“

⁵⁹ EG-Verordnung Nr. 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

⁶⁰ Lugano Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 30. Juli 2007.

⁶¹ Für einen Überblick *Gottwald*, in: *Münchener Kommentar - ZPO*, 4. Aufl. 2013, c) Restbedeutung der weiteren bilateralen Anerkennungs- und Vollstreckungsverträge Rn. 1 ff.

⁶² BGBl. II 1980, S. 925, 926, 1531.

⁶³ BGBl. II 1969, S. 889, 890.

Deutschlands.⁶⁴ Die Auswirkungen dieses Mangels an zwischenstaatlichen Kooperationen wurde über einen längeren Zeitraum mehrfach statistisch belegt: Schon 1993 hatte *Volkmar Gessner* ermittelt, dass in den Gerichtsbezirken der Hanseatischen OLG Hamburg und Bremen jeweils nur 11% aller Fälle wirtschaftlicher Natur auch einen internationalen Hintergrund hatten.⁶⁵ Eine jüngere Datenerhebung des OLG Bremen aus dem Jahr 2009 ergab, dass in diesem Jahr lediglich 75 der 580 an der Kammer für Handels-sachen des Landgericht Bremen anhängigen Verfahren einen internationalen Bezug hatten, also etwa 13%.⁶⁶ Vor dem Hintergrund, dass Hamburg und Bremen aufgrund ihrer Häfen wichtige internationale Handelsaustauschplätze sind, wirken diese Zahlen umso niedriger. Aber auch die vom Staat angebotenen Lösungen scheinen bislang wenig Erfolg zu haben: So ergab eine von der Europäischen Kommission in Auftrag gegebene Studie zur Effektivität der EuGVVO aus dem Jahr 2007 von *Hess, Pfeiffer* und *Schlosser*, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten selten auf die Normen der EuGVVO zurückgreifen, um Urteile zu grenzüberschreitenden Streitigkeiten zu begründen.⁶⁷

In der Summe lässt sich also festhalten, dass die staatliche Justiz, anders als im Binnenhandel, im grenzüberschreitenden Bereich nur sehr eingeschränkt eine *back-up governance*-Funktion übernehmen kann.

D. TRANSAKTIONSSICHERHEIT DURCH SCHIEDSKLAUSELN IN GRENZÜBERSCHREITENDEN HANDELSVERTRÄGEN

Unternehmer können aber im grenzüberschreitenden Kontext auf verschiedene Mittel privater *governance* zurückgreifen.⁶⁸ Darunter bietet vor allem die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit einen Rechtsschutz an, der mit dem der staatlichen Gerichtsbarkeit vergleichbar ist (I.). Darüber hinaus eignet sich diese für die Lösung grenzüberschreitender Streitigkeiten unter vielen Gesichtspunkten sogar besser als die staatliche Gerichtsbarkeit (II.). Auch potentielle Nachteile, die sich aus der privatrechtlichen Natur der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit ergeben (III.), werden im großen Umfang sowohl von den gesetzlichen Regelungen als auch durch private Selbstkontrollmechanismen ausgeglichen (IV.). Allerdings bleibt unklar, inwiefern alle Teilnehmer am grenzüberschreitenden Unternehmensverkehr tatsächlich Schiedsklauseln in

⁶⁴ vgl. <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/Aussenhandel/Aussenhandel.html> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

⁶⁵ *Gessner*, International Cases in German First Instance Courts, in: *Gessner* (Hrsg.), Foreign courts: civil litigation in foreign legal cultures, 1996, S. 155.

⁶⁶ *Hoffmann*, Schiedsgerichte als Gewinner der Globalisierung?, *SchiedsVZ* 2010, S. 96–101, S. 100.

⁶⁷ *Hess/Pfeiffer/Schlosser*, Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States, 2007, S. 1, 15 ff.

⁶⁸ Siehe oben, S. 11.

ihren Verträgen verwenden bzw. tatsächlich ihre Rechtsstreite vor Schiedsgerichten verhandeln. Vor allem kleinere Unternehmen scheinen von den Justizdienstleistungen der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit weniger zu profitieren (V.). Dennoch sind viele Schiedsinstitutionen bemüht, die Justizdienstleistungen ihrer Schiedsgerichte einem möglichst breiten Publikum anzubieten, vor allem mittels spezieller Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren (VI.)

I. Strukturelle Vergleichbarkeit zwischen internationaler Handelsschiedsgerichtsbarkeit und staatlicher Gerichtsbarkeit

Schiedsgerichte sind private Gerichte, die vertraglich von den Parteien zur verbindlichen Entscheidung ihrer Rechtsstreite aus Vertragsbeziehungen im Wege eines gerichtähnlichen Verfahrens eingesetzt werden.⁶⁹ Ihre Zulässigkeit aus verfassungsrechtlicher Sicht steht außer Frage.⁷⁰ Begründet wird die schiedsgerichtliche Entscheidungsbefugnis durch eine Schiedsvereinbarung nach § 1029 ZPO, die gleichzeitig als Prozesseinrede den Weg zu den staatlichen Gerichten nach § 1032 Abs. 1 ZPO sperrt.⁷¹

⁶⁹ Henn, Schiedsverfahrensrecht: Handbuch für die Praxis, 3. Aufl., 2000; Calliess, Transnationales Handelsvertragsrecht – Private Ordnung und statlicher Rahmen, in: Zürn/Zangl (Hrsg.), Verrechtlichung – Baustein für Global Governance, 2004, S. 160–178, S. 165; Schwab/Walter, Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Aufl., 2005, Kap. 1 Rn. 1.

⁷⁰ Ausführlich dazu Geimer, Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassung (aus deutscher Sicht), in: Fisch (Hrsg.), Integritätsprobleme im Umfeld der Justiz, 1994, S. 113–199; Prütting, Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassungsrecht, in: Bachmann (Hrsg.), Grenzüberschreitungen: Festschrift für Peter Schlosser zum 70. Geburtstag, 2005, S. 705–712; siehe auch Münch, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, vor §§ 1025 ff. Rn. 4 m.w.N. Nach der Reform des Schiedsrechts im Jahre 1997 haben jedoch einige Autoren Zweifel am neuen Umfang der Zulässigkeit der Schiedsgerichtsbarkeit als Alternative zur staatlichen Gerichtsbarkeit geäußert, da das alte Erfordernis der Vergleichsfähigkeit des Streitgegenstands für die Zulässigkeit einer Schiedsvereinbarung nach § 1025 Abs. 1 ZPO a.F. aufgegeben wurde und damit die Grenzen der materiell-rechtlichen Dispositionsbefugnis, die Grundlage für die Schiedsgerichtsbarkeit waren, überschritten worden seien, vgl. Voit, Privatisierung der Gerichtsbarkeit, JZ 1997, S. 120–125, S. 124 ff.; Hesselbarth, Schiedsgerichtsbarkeit und Grundgesetz, 2004, S. 1 ff., 41 ff., 135 ff.; Detterbeck, in: Sachs (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl., 2011, Art. 92 Rn. 29. Überzeugend hat Hanns Prütting diese Zweifel ausgeräumt, indem er darauf hingewiesen hat, dass die Parteien beim Abschluss einer Schiedsvereinbarung ihre genauso vorhandene prozessuale Dispositionsbefugnis ausüben, vgl. Prütting, Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassungsrecht, in: Bachmann (Hrsg.), Grenzüberschreitungen: Festschrift für Peter Schlosser zum 70. Geburtstag, 2005, S. 705–712, S. 708 ff., siehe in diesem Sinne auch schon Schiedermaier, Vereinbarungen im Zivilprozeß, 1935, S. 31 f., 105, der die Dispositionsbefugnis nicht nur als ein Prinzip des materiellen, sondern des „Gesamtrechts“ betrachtet.

⁷¹ Folglich bewegt sich § 1029 ZPO dogmatisch betrachtet an der Schnittstelle zwischen richterlicher Ermächtigunggrundlage im Sinne Art. 92 GG und Gerichtsstandsvereinbarung nach § 38 Abs. 1 ZPO.

Rechtstechnisch ist die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit wie die staatliche Gerichtsbarkeit ein Drittscheidungsverfahren,⁷² bei dem die Befolgung der Entscheidung teilweise durch gesellschaftliche Sanktionen, wie den Reputationsverlust,⁷³ jedenfalls aber durch staatliche Vollstreckung sichergestellt wird, vgl. § 1060 Abs. 1, 1061 Abs. 1 ZPO. Der Schiedsspruch, mit dem das Schiedsverfahren nach § 1056 ZPO beendet wird, hat nämlich zwischen den Parteien die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils und ist damit eine endgültige und verbindliche Entscheidung, deren Inhalt im Wege eines (Anerkennungs- und) Vollstreckungsverfahrens zum Vollstreckungstitel nach § 794 Abs. 1 Nr. 4a ZPO gemacht wird.⁷⁴ Obwohl Schiedsgerichte keine Gerichte im Sinne einer ständigen Institution, wie sie im staatlichen Gewaltengefüge nach Art. 92 GG vorgesehen ist, sondern einmalige Gerichte sind, wird eine gewisse institutionelle Kontinuität in der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit dadurch gewährleistet, dass ein großer Teil der Schiedsverfahren unter der Ägide einer Schiedsinstitution stattfindet, wie der ICC⁷⁵ in Paris, des CIETAC⁷⁶ in Peking, der AAA/ICDR⁷⁷ in New York, der LCIA⁷⁸ in London, des SIAC⁷⁹ in Singapur, der SCC⁸⁰ in Stockholm oder der DIS⁸¹ in Köln. Diese Schiedsinstitutionen bieten den Parteien die Möglichkeit, ein fremdverwaltetes Schiedsverfahren nach den institutionseigenen Verfahrensregeln mit institutionseigenen Schiedsrichtern durchzuführen, statt ein *ad hoc*-Schiedsverfahren weitgehend selbst organisieren zu müssen.⁸²

Folglich könnte sich die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit zumindest von ihrer Funktionsweise her als *back-up governance* im grenzüberschreitenden Geschäftsverkehr eignen. Ähnlich wie die staatliche Gerichtsbarkeit im Binnenhandel könnte sie den Transaktionsschutz dort ausüben, wo andere *governance*-Maßnahmen gescheitert sind und die Parteien eine verbindliche Lösung eines Dritten benötigen.

⁷² Schroeder, Richten und Schlichten, KritV 2012, S. 145–160, S. 147.

⁷³ Hoffmann, Kammern für internationale Handelssachen, 2011, S. 46; Bernstein, Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry, 21 J. Leg. Stud. (1992), 115–157, 124 ff; Bernstein, Private Commercial Law in the Cotton Industry: Creating Cooperation through Rules, Norms and Institutions, 99 Michig. L. Rev. (2001), 1724–1790, 1737 ff.

⁷⁴ Siehe dazu Schmidt, Der Schiedsspruch, SchiedsVZ 2013, S. 32–41.

⁷⁵ International Chamber of Commerce.

⁷⁶ China International Economic and Trade Arbitration Center.

⁷⁷ American Arbitration Association mit ihrem International Center for Dispute Resolution.

⁷⁸ London Court of International Arbitration.

⁷⁹ Singapore International Court of Arbitration.

⁸⁰ Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce.

⁸¹ Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.

⁸² Siehe dazu ausführlich Wolf, Die institutionelle Handelsschiedsgerichtsbarkeit, 1992.

II. Vorteile der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit

Darüber hinaus hat die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit sogar mehrere Vorteile gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit: Neben den zahlreichen Vorteilen hinsichtlich des Verfahrens (verfahrensrechtliche und materiell-rechtliche Rechtswahl, Wahl der Schiedsrichter, des Schiedsorts und der Verfahrenssprache, etc.)⁸³ hat die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit vor allem den in durchsetzungstechnischer Hinsicht entscheidenden Vorteil, dass Schiedssprüche im Gegensatz zu staatlichen Gerichtsurteilen aufgrund der *New York Convention on the Recognition and Enforcement of Arbitral Awards* vom 10. Juni 1958 (NYC) in 149 Staaten vollstreckt werden können.⁸⁴ Dadurch kann sie anders als die staatliche Gerichtsbarkeit auch auf grenzüberschreitender Ebene diese *back-up governance*-Funktion übernehmen, weil der Schiedsspruch auch gegen den Willen der unterlegenen Partei durchgesetzt werden kann.

III. Strukturelle Nachteile der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit

Dennoch stellt sich die Frage, ob jeder Rechtssuchende von diesen Vorteilen der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit profitieren kann. Dagegen könnte die Tatsache sprechen, dass sie eine private Justizdienstleistung ist. Daraus folgt, dass die Parteien ihren Rechtsschutz selbst aushandeln müssen und Unterschiede in der Verhandlungsmacht eher zum Vorschein kommen als vor staatlichen Gerichten (1.). Auch das Verhältnis zwischen Parteien und Schiedsgericht könnte von seiner privatrechtlichen Grundlage nachteilig beeinflusst werden (2.). Von solchen Nachteilen könnten vor allem KMU betroffen sein, weil sie in der Regel diejenigen sind, die im unternehmerischen Geschäftsverkehr über weniger Verhandlungsmacht und über geringere finanzielle und organisatorische Ressourcen verfügen (3.).

1. Das Verhältnis der Parteien untereinander

Das Schiedsverfahren gibt den Parteien im Vergleich zum staatlichen Gerichtsverfahren zwar mehr Freiheiten, erhöht aber gleichzeitig ihre Sorgfaltspflichten. Denn sie müssen sich selbst durch eine entsprechende Schiedsvereinbarung um die Ausgestaltung ihres

⁸³ Siehe dazu den zusammenfassenden Überblick bei *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), *Münchener Kommentar zur ZPO*, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, vor §§ 1025 ff. Rn. 64 ff..

⁸⁴ Stand Juni 2014, vgl. <http://www.newyorkconvention.org/new-york-convention-countries/contracting-states> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

Rechtsschutzes kümmern.⁸⁵ Darunter fallen wichtige Aspekte, wie die Wahl der Verfahrens- und Sachentscheidungsregeln, des Schiedsorts, der Anzahl der Schiedsrichter etc.⁸⁶ Beim Aushandeln der Schiedsvereinbarung könnten daher Parteien, die über eine größere Verhandlungsmacht verfügen, theoretisch ihre Vorteile ausspielen und das Verfahren zu ihren Gunsten bestimmen.⁸⁷ Denkbar wäre auch, dass die verhandlungsstärkere Partei sogar Hürden für die Einleitung eines Schiedsverfahrens aufstellt, die ihr Vertragspartner nicht überwinden kann, etwa indem sie eine teure Schiedsinstitution oder einen fernab gelegenen Schiedsort durchsetzt.⁸⁸ Die verhandlungsstärkere Partei könnte etwa

⁸⁵ Zumbansen, *Lex mercatoria*, 67 *RabelsZ* (2003), S. 637–682, S. 653: „Betrachtet man die Schiedsvereinbarung als bindende Festlegung der Parteien auf Verfahrensform und Rechtsmittel, so ist der Abschluß einer Schiedsvereinbarung aber auch mit erheblichen Regelungspflichten verbunden.“

⁸⁶ Carbonneau, *The Exercise of Contract Freedom in the Making of Arbitration Agreements*, 36 *Vand.J.Transnat'l L.* (2003), 1189–1231, 1205 ff; Zumbansen, *Lex mercatoria*, 67 *RabelsZ* (2003), S. 637–682, S. 653.

⁸⁷ So ausdrücklich: Kronstein, *Business Arbitration: Instrument of Private Governance*, 54 *Yale L. J.* (1944), 36–69, 66; ders., *Arbitration is power*, 38 *N.Y.U. L. Rev.* (1963), 661–700, 699 f.; siehe dazu auch Drahozal, *Is Arbitration Lawless?*, 40 *Loy. L.A. L. Rev.* (2006–2007), 187–216.

⁸⁸ Carbonneau, *The Exercise of Contract Freedom in the Making of Arbitration Agreements*, 36 *Vand.J.Transnat'l L.* (2003), 1189–1231, S. 1195 f. Siehe dazu auch die sog. Fastfood-Ketten-Rechtsprechung in: OLG Dresden, Beschluss vom 7. Dezember 2007, Az. II Sch 8/07, IHR 2008, 119–122; OLG Bremen, Beschluss vom 30. Oktober 2008, Az. II Sch 2/08, OLGR Bremen, 155–157; OLG Celle, Beschluss vom 4. Dezember 2008, Az. VIII Sch 13/07, –, juris. In diesen drei Entscheidungen ging es jeweils um die Vollstreckung eines Schiedsspruchs in einem Rechtsstreit zwischen einem Franchisegeber einer Fastfood-Kette und dem jeweiligen Franchisenehmer über die Auszahlung der Franchisegebühr. Der Mutterkonzern des Franchisegebers hatte seinen Sitz in New York, der Franchisegeber selbst hatte seinen in den Niederlanden. Die Franchisenehmer waren alle in Deutschland ansässig. Der Franchisevertrag unterlag liechtensteinischem Recht und enthielt eine Schiedsklausel mit Schiedsort New York. Nachdem die jeweiligen Franchisenehmer wegen finanzieller Schwierigkeiten die Zahlung der Franchisegebühren ohne Einverständnis des Franchisegebers eingestellt hatten, leitete der Franchisenehmer Schiedsverfahren in New York ein. In allen drei Schiedsverfahren erschienen die Franchisenehmer nicht in den mündlichen Verhandlungen. Daraufhin gaben die Schiedsgerichte dem Franchisegeber jeweils Recht. Als dieser die Schiedssprüche in Deutschland vollstrecken wollte, wiesen die OLG die Anträge mit der Begründung ab, dass die Schiedsklausel den Franchisenehmer nach dem liechtensteinischen Recht (das auf § 879 Abs. 3 des österreichischen ABGB verweist, der eine Inhaltskontrolle zulässt) unangemessen benachteilige. Es sei kein berechtigtes Interesse des Franchisegebers erkennbar, dessen Mutterkonzern weltweit aktiv sei und jeden Gerichtsstand im Umkreis des Franchisenehmers erreichen könne, den Franchisenehmer zu einer Reise nach New York zu zwingen, um an der mündlichen Verhandlung teilzunehmen. Dagegen sei es für den Franchisenehmer wesentlich schwieriger, einen Dienstermin in New York wahrzunehmen und einen amerikanischen Anwalt zu beauftragen. Der Entscheidung zustimmend: Prasse, *Vereinbarung eines Schiedsgerichtsstands in einem Drittstaat zwischen Franchisepartnern ("Subway")* - Anmerkung zu Entscheidungen des OLG Dresden, Bremen und Celle, ZAP 2009,

durch das Durchsetzen ihrer allgemeinen Geschäftsbedingungen die verhandlungsschwächere Partei faktisch dazu zwingen, eine Schiedsklausel zu vereinbaren, obwohl dies ihr die Geltendmachung ihrer Rechte erschwert oder gar unmöglich macht.⁸⁹ Solche Problemlagen wurden im Rahmen der Verbraucher- und Arbeitnehmerschiedsgerichtsbarkeit in den USA mehrfach angenommen.⁹⁰ Dabei wird vermutet, dass Unternehmen, Banken, Versicherungen oder Arbeitgeber einen Vorteil schon deswegen haben, weil sie ständig als Verbraucher oder Arbeitnehmer prozessieren und deshalb von den daraus entstehenden Wiederholungseffekten profitieren (sog. *repeat players*).⁹¹ Dagegen würden Verbraucher und Arbeitnehmer nur gelegentlich Rechtsstreite führen und hätten entsprechend weniger Erfahrung und überhaupt weniger Anreize, in erfolgreiche Prozesstaktiken zu investieren (sog. *one-shooters*).⁹² Allerdings konnten diese Annahmen bislang nicht eindeutig empirisch belegt werden.⁹³ Insbesondere *Menkel-Meadow* hat darauf hingewiesen, dass typischerweise schwächere Parteien, wie Arbeitnehmer oder Verbraucher, eigene Verhandlungsdefizite durch den Einsatz erfahrener Anwälte kompensieren könnten, weshalb ein „*repeat-player bias*“ zugunsten der konstitutionell

S. 451–456; *Schulz/Niedermaier*, Unwirksame Schiedsklausel in Franchiseverträgen durch Wahl des Tagungsortes im Ausland?, *SchiedsVZ* 2009, S. 196–203; *Eichel*, Inhaltskontrolle von AGB-Schiedsklauseln im internationalen Handelsverkehr, *IPrax* 2010, S. 219–224. Kritisch dazu *Kraayvanger*, Urteilsbesprechung zu OLG Dresden, Beschluss vom 7. Dezember 2007 – Az. II Sch 8/07, *IHR* 2008, S. 120–122; *Metzlaff/Rausser*, Schiedsklauseln in Franchiseverträgen 2009, abrufbar unter: http://www.noerr.com/PortalData/1/Resources/8_broschueren_newsletter/2009-1_Schiedsklausel.pdf (letzter Zugriff: 21. November 2013).

⁸⁹ Was auch in den o.g. Fastfood-Ketten-Fällen der Fall war.

⁹⁰ *Ashenfelter/Bloom*, Models of Arbitrator Behavior: Theory and Evidence, 73 *Am. Econ. Rev.* (1984), 111–124; *Bloom*, Empirical Models of Arbitrator Behavior under Conventional Arbitration, 68 *Rev. Econ. & Stat.* (1986), 573–585; *Bingham*, Employment Arbitration: The Repeat-Player Effect, 1 *Em. Rts. & Emp. Pol'y J.* (1997), 189–220; *Schwartz*, Enforcing Small Print to Protect Big Business, 1 *Wisc. L. Rev.* (1997), 33–132.

⁹¹ Vgl. dazu grundlegend *Galanter*, Why the 'Haves' Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change, 9 *Law & Soc'y Rev.* (1974), 95–160. Kritisch dazu *Wheeler/Cartwright/Kagan/Friedman*, Do the "Haves" Come out Ahead?, 21 *Law & Soc'y Rev.* 1987, 403–446; *Sheehan/Mishler/Songer*, Ideology, Status, and the Differential Success of Direct Parties Before the Supreme Court, 86 *Am. Pol. Sc. Rev.* (1992), 464–471; *Menkel-Meadow*, Do the "Haves" Come Out Ahead in Alternative Judicial Systems?: Repeat Players in ADR, 15 *Ohio St. J. on Disp. Resol.* (1999), 19–62.

⁹² Siehe Fn. 94.

⁹³ Siehe dazu die empirischen Untersuchungen von *Menkel-Meadow*, Do the "Haves" Come Out Ahead in Alternative Judicial Systems?: Repeat Players in ADR, 15 *Ohio St. J. on Disp. Resol.* (1999), 19–62; *Colvin*, An Empirical Study of Employment Arbitration: Case Outcomes and Processes, 8 *J. Empirical Legal Stud.* (2011), 1–23.

verhandlungsstärkeren Partei nicht pauschal angenommen werden könne.⁹⁴ Im Bereich der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit wurde dagegen bisher angenommen, dass solche Probleme weniger häufig auftreten, weil sich grundsätzlich Kaufleute gegenüberstünden, die auf Augenhöhe seien.⁹⁵ Dennoch ist auch hier davon auszugehen, dass Großunternehmen in der Regel über mehr Verhandlungsmacht als KMU verfügen werden.⁹⁶ Große Unternehmen haben nämlich neben spezialisierten externen Rechtsberatern oft eigene Rechtsabteilungen und verfügen darüber hinaus oft über *dispute resolution policies* für ähnlich gelagerte Rechtsstreite.⁹⁷

Auch stellt die eigenverantwortliche Rechtsschutzgestaltung nicht nur ein Problem dar, wenn zwei Parteien mit unterschiedlicher Verhandlungsmacht aufeinandertreffen.⁹⁸ Selbst zwei Parteien, die auf Augenhöhe verhandeln, aber kaum Erfahrung mit der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit haben, können Schwierigkeiten haben, ihren Rechtsschutz günstig durch eine Schiedsklausel zu gestalten, etwa weil sie nicht wissen, welche die für sie richtige Schiedsinstitution oder der für sie richtige Schiedsrichter ist. Auch besteht die Gefahr, dass die Parteien wesentliche Aspekte des Schiedsverfahrens in ihrer Vereinbarung mangels Erfahrung schlichtweg nicht berücksichtigen, was in der Regel dazu führt, dass andere (die Schiedsinstitution, die Schiedsrichter oder ein Gericht) die Schiedsvereinbarung für sie ergänzen und dabei möglicherweise Entscheidungen treffen, die ihren Vorstellungen nicht entsprechen. Im schlimmsten Fall haben die Vertragspartner die Schiedsklausel dermaßen schlecht verfasst, dass sie unwirksam ist und der Rechtsstreit vor einem staatlichen Gericht ausgetragen werden

⁹⁴ *Menkel-Meadow*, Do the "Haves" Come Out Ahead in Alternative Judicial Systems?: Repeat Players in ADR, 15 Ohio St. J. on Disp. Resol. (1999), 19–62, 27.: „Use of repeat player lawyers (such as legal services lawyers and other public interest or cause lawyers committed to particular social change objectives and not just to professional roles) to bring wellplanned and strategized test cases are all ways of converting one-shotters into repeat players in the system.“

⁹⁵ *Drahozal*, Towards a Science of International Arbitration: Collected Empirical Research, 2007, S. 267: „Repeat-player bias would seem less likely in international arbitration because both parties are more likely to be sophisticated and act as repeat players in the arbitration process.“ Ähnlich fasst *Catherine Rogers* die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit als „the result of two sophisticated parties with relatively equal bargaining power who individually negotiate an agreement to resolve their dispute“ zusammen, vgl. *Rogers*, The Arrival of the "Have-Nots" in International Arbitration, 8 Nev. L. J. (2007), S. 101-148, 101.

⁹⁶ So anschaulich in *Girsberger*, Eine optimale Form der Streiterledigung für KMU?, in: Festschrift für Peter Forstmoser zum 65. Geburtstag, 2003, S. 639–658, S. 640 ff. dargestellt.

⁹⁷ *White & Case*, 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration, 2010, 5; *Roschier*, Roschier Disputes Index 2012, 2012, 9.

⁹⁸ *Girsberger*, Eine optimale Form der Streiterledigung für KMU?, in: Festschrift für Peter Forstmoser zum 65. Geburtstag, 2003, S. 639–658, S. 641.

muss.⁹⁹ Freilich können die Parteien die Klausel in einem solchen Fall neu verhandeln. Nur wird die vertragsbrüchige Partei höchstwahrscheinlich kein Interesse daran haben, ihrem Vertragspartner ein effektiveres Mittel an die Hand zu geben, um gegen sie vorzugehen.

2. Das Verhältnis zwischen Parteien und Schiedsgericht

Aber auch das Verhältnis zwischen Parteien und Schiedsgericht könnte im Vergleich zum Verhältnis zwischen Parteien und staatlichem Gericht problematisch sein. Dies kann sich sowohl unter dem Gesichtspunkt der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter als auch unter dem des Zugangs zum Recht ergeben.

a) Schiedsrichterliche Unabhängigkeit und Unparteilichkeit

Nach vielen Verfahrensordnungen müssen die Parteien jeweils einen Schiedsrichter benennen bzw. sich auf einen Einzelschiedsrichter einigen.¹⁰⁰ Der staatliche Richter wird dagegen unabhängig vom Willen der Parteien vom Gesetz vorgegeben und dem Streit durch den Geschäftsverteilungsplan des Gerichts zugewiesen, vgl. §§ 21a–21j GVG. Hintergedanke ist, den Parteien einen neutralen Entscheidungsträger zu garantieren, der nur dem Gesetz verantwortlich ist.¹⁰¹ Es besteht daher eine ganz andere zwischenmenschliche Beziehung zwischen den Parteien und dem staatlichen Richter als zwischen den Parteien und dem Schiedsrichter. Daran ändert auch nichts die Tatsache, dass Schiedsrichter gemäß § 1036 Abs. 1 ZPO ebenfalls verpflichtet sind, Unabhängigkeit und Unparteilichkeit während des ganzen Schiedsverfahrens zu wahren und jeden Umstand offenzulegen, der Zweifel an ihrer Unabhängigkeit und Unparteilichkeit aufkommen lassen könnte. Bereits aufgrund der persönlichen Bindung, die durch die Bestellung des Schiedsrichters durch die Partei begründet wird, besteht nicht dieselbe Distanz wie zum staatlichen Richter. Im amerikanischen Rechtskreis geht man sogar offen davon aus, dass parteibenannte Schiedsrichter nicht ganz unparteiisch sein könnten,

⁹⁹ Siehe dazu die Beispiele in *Voit*, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1029 Rn. 16.

¹⁰⁰ So z.B. Art. 12.4 ICC-Rules; Art. 6.1 ICDR-Rules; Art. 24.1 CIETAC-Rules; Art. 8.3 SIACRules, Art. 13 (3) SCC-Rules; Art. 8.1 SCAI-Rules; § 12.2 DIS-SchO; Art. 9.1 UNCITRAL-Rules 2010 (für Ad-hoc Schiedsverfahren); Unter den großen Schiedsinstitutionen ist dies nur bei der LCIA nicht der Fall, die stets selbst alle Mitglieder des Schiedsgerichts wählt, vgl. Art. 5.5 LCIA-Rules.

¹⁰¹ *Mußig*, Recht und Justizhoheit, 2009, S. 298 ff; *Calliess*, Der Richter im Zivilprozess – Sind ZPO und GVG noch zeitgemäß? Gutachten zum 70. Deutschen Juristentag (im Erscheinen), 2014, unter C. III. 1.; siehe auch *Coing*, Die obersten Grundsätze des Rechts: Ein Versuch zur Neugründung des Naturrechts, 1947, S. 229: „Unabhängigkeit von den Parteien, Unabhängigkeit von fremder Weisung, Unabhängigkeit von eigenen Vorurteilen und Launen.“

weshalb man diese auch als „*non-neutral arbitrators*“ bezeichnet und als solche weitgehend akzeptiert.¹⁰²

Ferner wird teilweise befürchtet, dass Schiedsrichter auch ihre eigenen Interessen denen der Parteien voranstellen könnten und oft vermittelnde Lösungen suchen, um keine Partei durch einen für sie ungünstigen Schiedsspruch vor den Kopf zu stoßen und sich selbst für weitere Schiedsverfahren zu empfehlen.¹⁰³ Nicht nur unter rechtspolitischen Gesichtspunkten ist ein solches Verhalten problematisch: Auch aus einer ökonomischen Perspektive haben die Parteien ein Interesse daran, Rechtssicherheit bzgl. ihrer ursprünglichen Ansprüche zu haben. Die Rechtssicherheit leidet aber darunter, wenn nicht der eigentliche Anspruch, sondern ein Folgekompromiss durchgesetzt wird. Ob eine solche Kompromissneigung der Schiedsrichter in der Praxis tatsächlich besteht, wird unterschiedlich bewertet: Eine Studie von *Bloom* aus dem Jahr 1986 über das Verhalten von Schiedsrichtern in der amerikanischen arbeitsrechtlichen Schiedsgerichtsbarkeit kam zum Ergebnis, dass diese Kompromissneigung tatsächlich besteht: In seiner Studie forderte *Bloom* 55 Schiedsrichter auf, einen Fall über einen Tarifstreit im Rahmen von Polizistenvergütungen zu lösen.¹⁰⁴ Die meisten Schiedsrichter suchten bei ihrer Entscheidung einen Mittelweg zwischen den Forderungen der Parteien, ohne besonders auf die Einzelheiten des Falls einzugehen.¹⁰⁵ Es ist jedoch äußerst fraglich, ob die Ergebnisse dieser Studie verallgemeinerungsfähig sind: Die Studie bezog sich nämlich auf die inländische arbeitsrechtliche Schiedsgerichtsbarkeit in den USA, so dass ihre Aussagekraft für den grenzüberschreitenden Kontext als eher gering einzustufen ist. Gegen diese Kompromissneigung im Bereich der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit sprechen des Weiteren zwei jüngere Studien: So veröffentlichten im Jahr 2001 *Keer* und *Neimark* im Auftrag der AAA eine Studie, bei der sie 54 Schiedssprüche aus AAA/ICDR-Schiedsverfahren mit grenzüberschreitenden Hintergrund analysierten.¹⁰⁶ Dabei stellten sie fest, dass der Kläger in 35% der Fälle komplett obsiegte, in 31% der Fälle komplett unterlag und in den restlichen 34% ein Teilobsiegen erreichte.¹⁰⁷ Sechs

¹⁰² *Lotz*, Die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des parteiernannten Schiedsrichters, *AnwBl.* 2002, S. 202–208, S. 203; *Park*, Rectitude in International Arbitration, 27 *Arb. Int.* (2011), 473–526, 485, 510.

¹⁰³ *Bloom*, Empirical Models of Arbitrator Behavior under Conventional Arbitration, 68 *Rev. Econ. & Stat.* (1986), 573–585, 578, 585; *O'Hara*, The New Jersey Alternative Procedure for Dispute Resolution Act: Vanguard of a "Better Way"?, 136 *U. Penn. L. Rev.* (1988), 1723–1760, 1743 m.w.N.

¹⁰⁴ *Bloom*, Empirical Models of Arbitrator Behavior under Conventional Arbitration, 68 *Rev. Econ. & Stat.* (1986), 573–585.

¹⁰⁵ *Ebd.*, 585.

¹⁰⁶ *Keer/Naimark*, Arbitrators Do Not "Split the Baby" – Empirical Evidence from International Business Arbitration, 18 *J. Int'l. Arb.* (2001), 573–578.

¹⁰⁷ *Ebd.*, 574 f.

Jahre später veröffentlichte die AAA eine neue ähnlich veranlagte Studie, die das Ergebnis der ersten im Wesentlichen bestätigte.¹⁰⁸

Dennoch bleibt zumindest rein theoretisch die Gefahr bestehen, dass Schiedsrichter nicht die ausreichende Unabhängigkeit und Unparteilichkeit aufweisen, um beiden Parteien einen angemessenen Rechtsschutz zu gewähren.

Als weitere Folge eines kolportierten interessengesteuerten Verhaltens von Schiedsrichtern wird überdies befürchtet, dass insbesondere *repeat players*, die viele Schiedsverfahren durchführen, bevorteilt werden.¹⁰⁹ Deshalb hat z.B. *Jan Paulsson* im Rahmen seiner Antrittsvorlesung an der *University of Miami* vorgeschlagen, die Figur des parteigewählten Schiedsrichters abzuschaffen und die Schiedsrichter nur noch von einer neutralen Institution wählen zu lassen.¹¹⁰ Ob eine solche Forderung praktisch durchsetzbar ist, erscheint jedoch fraglich: Zum einen sehen schon manche institutionelle Schiedsverfahrensordnungen, wie die der LCIA, vor, dass das Schiedsgericht allein von der Schiedsinstitution zusammengestellt wird.¹¹¹ Zum anderen aber ist die Branche der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit ein deregulierter Markt, weshalb ein globales Gleichziehen aller beteiligten staatlichen Gesetzgeber und privaten *norm entrepreneurs* im Sinne dieser Forderung quasi undenkbar ist.¹¹²

Dennoch bleibt festzuhalten, dass die Nähe zwischen Parteien und Schiedsrichter in der Praxis gelegentlich zum Problem werden kann, weil letztere ihre Entscheidungen teilweise interessengesteuert treffen können.

b) Zugang zum Recht

Ein weiteres Problem ergibt sich mit Blick auf den Zugang zum Recht, der durch die Durchführung des Schiedsverfahrens gewährleistet wird.

¹⁰⁸ AAA, Splitting the Baby: A New AAA Study, March 9th, 2007, abrufbar unter: http://www.adr.org/aaa/ShowPDF?doc=ADRSTG_014038 (letzter Zugriff: 17. Dezember 2013).

¹⁰⁹ Menkel-Meadow, The Lawyer As Consensus Builder: Ethics For a New Practice, 70 Tenn. L. Rev. (2002), 63-119, S. 94 f.

¹¹⁰ Paulsson, Moral Hazard in International Dispute Resolution – Inaugural Lecture University of Miami 29th April 2010 2010, abrufbar unter: http://www.arbitration-icca.org/media/0/12773749999020/paulsson_moral_hazard.pdf (letzter Zugriff: 3. Dezember 2013), S. 11: „*The only decent solution – heed this voice in the desert! – is thus that any arbitrator, no matter the size of the tribunal, should be chosen jointly or selected by a neutral body.*“

¹¹¹ Art. 5.5 LCIA-Rules.

¹¹² So zutreffend Mourre, Are unilateral appointments defensible? On Jan Paulsson’s Moral Hazard in International Arbitration 2010, abrufbar unter: <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2010/10/05/are-unilateral-appointments-defensible-on-jan-paulsson%E2%80%99s-moral-hazard-in-international-arbitration/> (letzter Zugriff: 3. Dezember 2013).

Wie bereits dargelegt, hat jedermann einen Anspruch auf effektiven Rechtsschutz in Form eines Justizgewährungsanspruchs, der verfassungsrechtlich garantiert ist und von den staatlichen Gerichten erfüllt wird.¹¹³ Es steht jedoch dem Bürger frei, auf diesen zu verzichten, etwa indem er eine Schiedsvereinbarung schließt.¹¹⁴ Folglich sind die Abwahl der staatlichen Gerichtsbarkeit und ihre Ersetzung durch ein Schiedsgericht verfassungsrechtlich unbedenklich, solange diese Entscheidungen freiwillig getroffen, bestimmte verfahrensrechtliche Grundprinzipien durch das Schiedsgericht eingehalten und den staatlichen Gerichten eine gewisse Missbrauchs- und Evidenzkontrolle eingeräumt werden, die so auch in § 1059 Abs. 2 ZPO vorgesehen ist.¹¹⁵ Problembehaftet ist jedoch die Situation, in der ein Zugang zum Schiedsgericht für eine Schiedsvereinbarungspartei nicht möglich ist, weil sie sich die Entlohnung der Schiedsrichter oder der Schiedsinstitution nicht leisten kann, etwa weil sie insolvent ist. Problematisch ist daran, dass gegenüber dem Schiedsgericht kein bedingungsloser Justizgewährungsanspruch der Schiedsvereinbarungspartei besteht.¹¹⁶ Ein solcher bedingungsloser Justizgewährungsanspruch ergibt sich nämlich im Verhältnis zum staatlichen Gericht nicht aus einem etwaigen Prozessverhältnis zwischen dem Gericht und den Parteien des Rechtsstreits, sondern unmittelbar aus dem Staat-Bürger-Verhältnis.¹¹⁷ Aus diesem Grunde kann nach allgemeiner Auffassung Prozesskostenhilfe nur für staatliche Gerichtsverfahren und nicht auch für Schiedsverfahren gewährt werden.¹¹⁸ Folglich befindet sich die zahlungsunfähige Schiedsvereinbarungspartei zunächst in der unbefriedigenden Situation, dass sie weder den Rechtsschutz staatlicher Gerichte, noch den des Schiedsgerichts in Anspruch nehmen kann. Zur Lösung dieses Problems wurden verschiedene Ansätze vertreten: Nach Ansicht des BGH ist in diesen Fällen die Schiedsklausel unwirksam und der Gang zu den staatlichen Gerichten automatisch wieder eröffnet; die Einrede der

¹¹³ Siehe oben, S. 5 f.

¹¹⁴ *Dütz*, Rechtsstaatlicher Gerichtsschutz im Privatrecht, 1970, S. 200 ff., 228 ff.; *Papier*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VIII, 5. Aufl., 2010, § 176 Rn. 13.

¹¹⁵ *Papier*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VIII, 5. Aufl., 2010, § 176 Rn. 113.

¹¹⁶ *Hoffmann*, Kammern für internationale Handelssachen, 2011, S. 21.

¹¹⁷ So schon grundlegend *Goldschmidt*, Der Prozess als Rechtslage, 1925, S. 77 f., 128, 263; siehe auch *Groh*, Der Anspruch auf Rechtspflege, 51 ZZP (1926), S. 145–200, S. 169 ff.; *Niese*, Doppelfunktionelle Prozesshandlungen, 1950, S. 59 ff.; *Baur*, Der Anspruch auf rechtliches Gehör, 153 AcP (1954), S. 393–412, S. 396; *Goldschmidt*, Der Prozess als Rechtslage, 1925; *Wagner*, Prozeßverträge, 1998, S. 407 f.; *Vollkommer*, in: Zöller (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, Einleitung Rn. 48.

¹¹⁸ OLG Stuttgart, Urteil vom 22. September 1982, 7 W 47/82, BauR 1983, 486; *Prütting*, Schlichten statt Richten?, JZ 1985, S. 261–271, S. 270; *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, vor §§ 1025 ff. Rn. 67.

Schiedsvereinbarung nach § 1032 Abs. 1 ZPO greift dann nicht durch.¹¹⁹ Freilich werden aber damit nicht die Probleme der Parteien gelöst, die einen Rechtsstreit über einen grenzüberschreitenden Sachverhalt führen, da die staatliche Justiz in solchen Fällen nur bedingt effektiv ist.¹²⁰ Dagegen sehen französische Gerichte in solchen Fällen das Schiedsgericht aufgrund von Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK als verpflichtet an, der zahlungsunfähigen Partei einen Zugang zum Recht zu gewähren.¹²¹ Letztere Rechtsprechung hat sogar einige Stimmen in der Literatur dazu veranlasst, die Schiedsinstitutionen zu Maßnahmen aufzurufen, um den Zahlungsausfall der Schiedsvereinbarungsparteien zu kompensieren, wie z.B. zur Errichtung eines entsprechenden Fonds¹²² oder zum Abschluss einer entsprechenden Versicherung.¹²³ Vorzugswürdig erscheint jedoch ein Lösungsweg, wonach die Schiedsinstitution oder das Schiedsgericht in solchen Situationen zunächst die andere Schiedsvereinbarungspartei in Anspruch nimmt. Schließlich hat diese mit der zahlungsunfähigen Partei gemeinsam vereinbart, auf den staatlichen Justizgewährungsanspruch zugunsten eines Schiedsverfahrens zu verzichten, so dass auch sie die Pflicht dafür trägt, dass diese Vereinbarung erfüllt wird.

¹¹⁹ BGH, Urteil vom 14. September 2000, III ZR 33/00, BGHZ 145, 116–121.; zustimmend: *Mollnau*, Undurchführbarkeit der Schiedsvereinbarungen NJ 2001, S. 311; *Kremer/Weimann*, Die Einrede der verarmten Partei – ein Ausweg aus der Schiedsvereinbarung oder bloße Verzögerungstaktik?, MDR 2004, S. 181–184, S. 182 ff; *Reiner*, Impecuniosity of Parties and its Effect on Arbitration – From the Perspective of Austrian Law, in: DIS (Hrsg.), *Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?*, 2004, 37–66, S. 45 ff.; im Ergebnis zustimmend, aber für das Erfordernis einer Kündigung aus dem Verarmungsgrund: *Risse*, Undurchführbarkeit der Schiedsvereinbarung bei Mittellosigkeit des Klägers, BB-Beilage Nr. 6 2001, S. 11–12, S. 11; *Schlosser*, Zur Einrede der Schiedsvereinbarung bei Kündigung dieser Vereinbarung durch die mittellose Partei JZ 2001, S. 260; *Wagner*, Impecunious Parties and Arbitration Agreements, SchiedsVZ 2003, S. 206–218, S. 216; *ders.*, Poor Parties and German Forum, in: DIS (Hrsg.), *Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?*, 2004, 9–36, 26 ff; *Walter*, Zu den Auswirkungen der Armut einer Partei auf eine Schiedsvereinbarung – Undurchführbarkeit oder Unwirksamkeit 114 ZZZ (2001), S. 99–103, S. 101 f.

¹²⁰ Siehe oben, S. 10 f.

¹²¹ *Société Licensing Projects (LP) et autres v Société Pirelli & C. SPA et autres*, Cour d'Appel de Paris, Arrêt du 17 novembre 2011, Pole 1, Ch. 1, rev. arb. 2012, 387–392; zumindest dem Grunde nach auch so in *Société Licensing Projects (LP) et autres v Société Pirelli & C. SPA et autres*, Cour de Cassation, jugement du tribunal de grande instance de Paris du 28 mars 2013., No 11.27.770, bull. arr. ch. civ. n. 3 2013, 55–56. bestätigt.

¹²² *de Fontmichel*, La force obligatoire du règlement d'arbitrage à l'épreuve des principes fondamentaux du procès, 142 Les Petites Affiches (2012), 11.

¹²³ *Kurdna*, Arbitration and Access to Justice: Tips for a Successful Marriage 2013, abrufbar unter: <http://nyujilp.org/wp-content/uploads/2013/02/Jaroslav-Kudrna-Arbitration-and-Right-of-Access-to-Justice-NYU-JILP-Feb-2013.pdf> (letzter Zugriff: 27. Dezember 2013), 13.

Abgesehen davon lässt sich in der Summe festhalten, dass auch und gerade im Verhältnis Parteien-Schiedsgericht/Schiedsinstitution eine gewisse Gefahr besteht, dass der Zugang zum Recht des Rechtssuchenden dadurch verhindert wird, dass dieser die Entlohnung für die Justizdienstleistung nicht stemmen kann.

3. Betroffener Personenkreis

In erster Linie dürften diese Probleme im Verhältnis der Parteien untereinander und zum Schiedsgericht vor allem KMU benachteiligen. Sie verfügen in der Regel über weniger Verhandlungsmacht als Großunternehmen, weil sie auf ein effektives Drittentscheidungsverfahren angewiesen sind.¹²⁴ Großunternehmen haben nämlich die Möglichkeit, auf externen Rechtsschutz zu verzichten, indem sie die Transaktion „aus dem Markt“ nehmen und den Handel auch grenzüberschreitend innerhalb des Konzerns durch ausländische Tochtergesellschaften organisieren.¹²⁵ Dadurch können sie auch Konflikte intern hierarchisch lösen.¹²⁶ Dagegen wird es KMU schon an finanzieller und organisatorischer Kraft fehlen, um sich einen solchen Transaktionsschutz zu leisten.¹²⁷ Folglich sind sie in Ermangelung eines effektiven grenzüberschreitenden Gerichtssystems umso mehr auf die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit angewiesen und haben keine andere Wahl, als einer Schiedsvereinbarung zuzustimmen. Auch dürfte das Problem des Zugangs zum Recht bei diesen Unternehmen besonders oft auftreten und zwar auch dann, wenn sie (noch) nicht insolvenzreif sind. Denn für sie dürften die Kosten des

¹²⁴ *Werner*, An Agenda for the New Millenium, 16 J. Int'l. Arb. (1999), 1–4; *Girsberger*, Eine optimale Form der Streiterledigung für KMU?, in: Festschrift für Peter Forstmoser zum 65. Geburtstag, 2003, S. 639–658; *Marriott*, Breaking the Deadlock, 22 Arb. Int. (2006), 411–429.

¹²⁵ *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 101 ff.; *Hoffmann*, Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3.

¹²⁶ *Mertens*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, 2011, S. 107: „Die Gleichschaltung der Partikularinteressen durch die Integration in eine einheitliche Unternehmensstruktur beseitigt somit die Konflikte zwischen den Transaktionsparteien als Kontrahenten.“; siehe auch *Williamson*, The Economics of Governance, 95 AEA Papers and Proceedings (2005), 1–18, 9 f.; *Hoffmann*, Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3.

¹²⁷ *Hoffmann*, Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf> (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 3; *Calliess/Mertens*, Privatrecht und Wettbewerbspolitik in der Globalisierung, 74 RabelsZ (2010), S. 463–492, S. 484 ff.

Schiedsverfahrens oft im Verhältnis zum verfolgten Anspruch zu hoch sein, als dass sich der schiedsgerichtliche Rechtsschutz für sie lohnen würde.¹²⁸

Daraus folgt insgesamt, dass KMU von den strukturellen Nachteilen der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit betroffen sein könnten.

IV. Rechtsbehelfe und weitere Korrektive zur Ausgewogenheit der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit

Dennoch finden sich im Recht der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit verschiedene Möglichkeiten gegen mögliche Missbräuche von Verhandlungsmacht sowie Möglichkeiten, gegen mangelnde Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter vorzugehen. So sieht die ZPO sowohl präventive als auch repressive Rechtsbehelfe gegen entsprechende Rechtsverletzungen vor. Darüber hinaus haben auch die Justizdienstleister der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit ein Interesse daran, ihren Dienstleistungsempfänger vollstreckbare Schiedssprüche anzubieten, weil dies schließlich die Leistung ist, wofür sie bezahlt werden. Dies spiegelt sich konsequenterweise auch in den von den Schiedsinstitutionen und sonstigen Berufsorganisationen privaterzeugten Normen wider. Allein das Problem des mangelnden Zugangs zum Recht durch das Schiedsgericht lässt sich durch die Vorschriften der ZPO oder auch der privaten Schiedsinstitutionen nicht lösen, sondern kann – jedenfalls unter Zugrundelegung der BGH-Rechtsprechung – allenfalls durch entsprechende Rechtsschutzversicherungen behoben werden.¹²⁹

¹²⁸ *Marriott*, Breaking the Deadlock, 22 Arb. Int. (2006), 411–429, 414: „It is now simply uneconomic for small and medium-sized companies engaged in international business to go to international arbitration in the main Western European cities under the aegis of leading institutions for the resolution of their disputes.“ Siehe auch *Werner*, An Agenda for the New Millenium, 16 J. Int'l. Arb. (1999), 1–4, 2: „The prohibitive cost of access to arbitral justice for many small- and medium-sized enterprises throughout the world is one of the deplorable aspects of the international arbitral system of today, and a prime obstacle to making it the universal mechanism for the settlement of international business disputes.“ Siehe auch *Gruber*, Die bundesdeutschen Gerichte und der internationale Wirtschaftsverkehr, ZRP 1990, S. 172–173; *Rubino-Sammartano*, Is Arbitration Just to be a Luxury Clinic?, 7 J. Int'l. Arb. (1990), 25–30.

¹²⁹ Siehe dazu *Labes*, Are there means - contractual or otherwise - to guard against an adverse impact offinancial incapacity on arbitration? Insurance-related Instruments, in: DIS (Hrsg.), Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?, 2004, 165–174.

1. Rechtsbehelfe der ZPO

Die ZPO sieht mehrere präventive und repressive Rechtsbehelfe gegen Missbräuche der Verhandlungsmacht durch eine Partei oder gegen Rechtsverletzungen durch mangelnde Unabhängigkeit und Unparteilichkeit vor.¹³⁰

a) Präventive Rechtsbehelfe im Verhältnis der Parteien untereinander

Für den Fall, dass die Schiedsvereinbarung einer Partei bei der Zusammensetzung des Schiedsgerichts ein Übergewicht gewährt, welches die andere Partei benachteiligt, kann letztere gemäß § 1034 Abs. 2 Satz 1 ZPO binnen zwei Wochen ab Bekanntgabe der Zusammensetzung des Schiedsgericht bei Gericht beantragen, den oder die Schiedsrichter abweichend von der erfolgten Ernennung oder der vereinbarten Ernennungsregelung zu bestellen. Im Übrigen kann jede Partei auch bis zur Bildung des Schiedsgerichts die Unwirksamkeit der Schiedsvereinbarung von einem Gericht nach § 1032 Abs. 2 ZPO feststellen lassen.¹³¹ Dies gibt den Parteien gerade im Zusammenhang mit den allgemeinen Unwirksamkeitsgründen der auch hier anwendbaren Rechtsgeschäftslehre (vor allem die §§ 134 Abs. 1, 138, 307 ff. BGB)¹³² einen weiteren wirksamen Rechtsbehelf

¹³⁰ Siehe für eine abschließende Zusammenfassung: *Henkel*, Konstituierungsbezogene Rechtsbehelfe im schiedsrichterlichen Verfahren nach der ZPO, 2007.

¹³¹ Allerdings auch nur bis dann, so die mittlerweile herrschende Meinung, vgl. BT-Drucks. 13/5274, S. 38; BayObLG, Beschluss vom 9. September 1999, Az.: 4Z SchH 3/99, BayObLGZ 1999, 255–269, 263; OLG München, Beschluss vom 29. März 2012, Az.: 34 SchH 12/11, SchiedsVZ 2012, 159–160, 160; *Schroeter*, Der Antrag auf Feststellung der Zulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens gemäß § 1032 Abs. 2 ZPO, SchiedsVZ 2004, S. 288–296, S. 291; *Henkel*, Konstituierungsbezogene Rechtsbehelfe im schiedsrichterlichen Verfahren nach der ZPO, 2007, Rn. 67; *Spohnheimer*, Die Vorabentscheidung über die (Un)zulässigkeit des schiedsgerichtlichen Verfahrens nach § 1032 Abs. 2 ZPO durch staatliche Gerichte, in: Rüßmann (Hrsg.), Festschrift für Gerhard Käfer, 2009, S. 357–386, S. 364 f; *Geimer*, in: Zöllner (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, § 1040 Rn. 25 a.A. *Schlosser*, in: Stein/Jonas (Hrsg.), ZPO-Kommentar, Bd. 9, 22. Aufl., 2002, § 1032 Rn. 21; *Saenger*, in: Saenger (Hrsg.), ZPO-Handkommentar, 5. Aufl., 2013, vor § 1059 Rn. 1; *Voit*, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1032 Rn. 10. Diese Gegenauffassung ist spätestens mit der Reform des Schiedsrechts im Jahr 1997, mit der § 1032 Abs. 2 ZPO eingeführt wurde, nicht mehr tragbar.

¹³² Zumindest in analoger Weise, sofern man mit der wohl herrschenden Meinung davon ausgeht, dass die Schiedsvereinbarung ein prozessrechtlicher und kein materiell-rechtlicher Vertrag ist, *Geimer*, in: Zöllner (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, § 1029 Rn. 15; vgl. zum diesbezüglichen Meinungsstreit auch *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, § 1029 Rn. 12 ff. m.w.N.

gegen unausgewogene und besonders benachteiligende Schiedsklauseln an die Hand.¹³³ Nach Bildung des Schiedsgerichts wird dieses mit der Prüfung der Zulässigkeit des Schiedsverfahrens beauftragt und entscheidet im Fall seiner Unzuständigkeit per Prozessschiedsspruch oder im Fall seiner Zuständigkeit per Zwischenentscheid, vgl. § 1040 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 ZPO. Allerdings kann das staatliche Gericht gemäß § 1040 Abs. 3 Satz 2 ZPO dann berufen werden, den Zwischenentscheid des Schiedsgerichts zu überprüfen, wobei die gerichtliche Entscheidung dann auch endgültig und bindend ist.¹³⁴ In allen drei Fällen steht schließlich der unterlegenen Partei das Rechtsmittel der Beschwerde beim BGH zu, vgl. § 1065 Abs. 1, 1062 Abs. 2 Nr. 1, 2 ZPO.

b) Präventive Rechtsbehelfe im Verhältnis der Parteien zum Schiedsgericht

Auch für den Fall, dass Schiedsrichter ihrer Stellung als unabhängiges und unparteiliches Entscheidungsorgan nicht gerecht werden, sieht die ZPO mit §§ 1036 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1, 1037 ZPO einen effektiven Rechtsbehelf vor. Gemäß § 1036 Abs. 1 Satz 1 ZPO haben Schiedsrichter die Pflicht, unabhängig und unparteiisch zu sein. Liegen berechtigte Zweifel an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit eines Schiedsrichters vor oder hat er sogar diese Pflicht nachweislich verletzt, so dürfen ihn die Parteien gemäß § 1036 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 ZPO nach Maßgabe des § 1037 ZPO ablehnen lassen, wobei die Partei, die den Schiedsrichter bestellt oder an dessen Bestellung mitgewirkt hat, diesen gemäß § 1036 Abs. 2 Satz 2 ZPO nur aus Gründen ablehnen darf, die ihr erst nach der Bestellung bekannt geworden sind. Nach § 1037 Abs. 1 ZPO können die Parteien ein Verfahren für die Ablehnung eines Schiedsrichters vereinbaren. Fehlt eine solche Vereinbarung, so hat nach Abs. 2 Satz 1 die Partei, die einen Schiedsrichter ablehnen will, binnen zwei Wochen, nachdem ihr die Zusammensetzung des Schiedsgerichts oder ein Umstand im Sinne des § 1036 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 bekannt geworden ist, dem Schiedsgericht schriftlich die Ablehnungsgründe darzulegen. Tritt der abgelehnte Schiedsrichter von seinem Amt nicht zurück oder stimmt die andere Partei der Ablehnung nicht zu, so entscheidet das Schiedsgericht über die Ablehnung. Bleibt dann die Ablehnung erfolglos, so kann die ablehnende Partei binnen eines Monats¹³⁵ nach Kennt-

¹³³ Allerdings ist dieser Rechtsbehelf gegenüber § 1034 Abs. 2 ZPO subsidiär und greift nur bei ganz eklatanten Rechtsverletzungen, vgl. dazu *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, § 1029 Rn. 24; *Voit*, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1029 Rn. 10.

¹³⁴ Für den von *Voit* (*Voit*, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1032 Rn. 10) angedachten Fall, dass das Schiedsgericht trotz Rüge nicht über seine Zuständigkeit per Zwischenentscheid entscheiden sollte, ist die Partei nicht rechtsschutzlos, sondern wird im Rahmen eines repressiven Rechtsbehelfs hinreichend durch § 1059 Abs. 2 Nr. 1 a) ZPO geschützt, *Geimer*, in: Zöllner (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, § 1040 Rn. 25.

¹³⁵ Oder binnen einer anderen von den Parteien vereinbarten Frist, vgl. § 1037 Abs. 3 Satz 1, 2. Hs. ZPO.

niserlangung über die Ablehnungsverweigerung bei Gericht eine Entscheidung über die Ablehnung beantragen. Darüber hinaus ist das Schiedsgericht nach § 1042 Abs. 1 ZPO dazu verpflichtet, den Parteien Waffengleichheit (Satz 1) und jeder Partei rechtliches Gehör zu gewähren (Satz 2). Zwar knüpft § 1042 Abs. 1 ZPO nicht direkt an eine Rechtsfolge, allerdings muss diese Norm zwingend vom Schiedsgericht beachtet werden, unter Androhung einer Aufhebung im anschließenden Verfahren vor dem staatlichen Gericht nach § 1059 Abs. 2 Nr. 1 b), d) Alt. 2, Nr. 2 b) ZPO bzw. Art. V (1) b), d) Alt. 2, (2) NYC, sofern er im Ausland vollstreckt werden soll.

c) Repressive Rechtsbehelfe

Nach Erlass des Schiedsspruchs können die Parteien etwaige noch nicht geahndete Rechtsverletzungen im Wege eines Aufhebungsverfahrens oder auch im Rahmen des (Anerkennungs- und) Vollstreckungsverfahrens von den staatlichen Gerichten beheben lassen, wobei zwischen inländischen und ausländischen Schiedssprüchen zu unterscheiden ist.¹³⁶

(a) Inländische Schiedssprüche

Sofern es sich um einen inländischen Schiedsspruch handelt, haben die Parteien die Möglichkeit, den Schiedsspruch durch das staatliche Gericht aufheben zu lassen, sofern einer der Aufhebungsgründe des § 1059 Abs. 2 ZPO vorliegt. Diese Aufhebung kann sowohl im Rahmen des dafür vorgesehenen Aufhebungsverfahrens nach § 1059 ZPO als auch im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nach § 1060 Abs. 2 ZPO erfolgen. So können die Parteien auch noch in dieser Rechtsstreitphase die Unwirksamkeit der Schiedsklausel nach § 1059 Abs. 2 Nr. 1 a) ZPO, Fehler bei der Ingangsetzung des Schiedsgerichts nach § 1059 Abs. 2 Nr. 1 b) oder bei der Bildung des Schiedsgerichts sowie die Verletzung sonstiger Verfahrensvorschriften nach § 1059 Abs. 2 Nr. 1 d) Alt. 2 ZPO rügen. Allerdings müssen die Parteien insgesamt auf die verschiedenen Präklusionsvorschriften der §§ 1027, 1031 Abs. 6, 1034 Abs. 2 Satz 1, 1037 Abs. 2 Satz 1, 3 Satz 1, 1040 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 Satz 2 oder 1046 Abs. 2 ZPO achten, die sie daran hindern könnten, etwaige Rechtsverletzungen im Verfahren vor dem staatlichen Gericht zu rügen, wenn sie dies schon im Schiedsverfahren hätten machen können und es dennoch unterlassen haben.¹³⁷ Darüber hinaus müssen die Parteien auch die Aufhebungsantragsfrist des § 1059 Abs. 3 Satz 1, 2 ZPO beachten, wonach dieser nur inner-

¹³⁶ Also um solche, die aus Schiedsverfahren hervorgegangen sind, bei denen der Verfahrenssitz im Sinne von §§ 1025 Abs. 1, 1043 Abs. 1 ZPO in Deutschland lag.

¹³⁷ Siehe dazu zusammenfassend *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), *Münchener Kommentar zur ZPO*, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, § 1027 Rn. 1 ff.; siehe auch *Spohnheimer*, *Gestaltungsfreiheit bei antezipiertem Legalanerkennnis des Schiedsspruchs*, 2010, S. 383 ff.

halb von drei Monaten ab Empfang des Schiedsspruchs durch die unterlegene Partei nach § 1059 Abs. 3 Satz 1, 2 ZPO möglich ist. Auch im Rahmen eines Vollstreckungsverfahrens nach § 1060 Abs. 1 ZPO kann der Antragsgegner die Aufhebungsgründe des § 1059 Abs. 2 Nr. 1 ZPO gemäß § 1060 Abs. 2 Satz 3 ZPO nur innerhalb dieser Frist geltend machen.

Allerdings können gravierende Verfahrensfehler durch den *ordre public*-Vorbehalt des § 1059 Abs. 2 Nr. 2 b) ZPO zur Aufhebung des Schiedsspruchs führen. Darunter fallen auch die Missachtung der Gewährung rechtlichen Gehörs, der Einhaltung der schiedsrichterlichen Unabhängigkeit und Unparteilichkeit oder der Wahrung der Waffengleichheit zwischen den Parteien als Bestandteil des verfahrensrechtlichen *ordre public*.¹³⁸ Da aber die Rügepräklusion für § 1059 Abs. 2 Nr. 2 b) ZPO nicht gilt, weil die Kompatibilität mit dem *ordre public* von Amts wegen geprüft werden muss,¹³⁹ können darunter nur gravierende Verstöße fallen. Dazu zählt z.B. der Fall, dass einer Partei überhaupt keine Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben wurde,¹⁴⁰ dass jemand als Schiedsrichter in eigener Sache entschieden hat oder ein Schiedsrichter beschränkt geschäftsfähig war.¹⁴¹ Das Gericht muss das Vorliegen einer solchen Verletzung nach § 1059 Abs. 2 Nr. 2 b) ZPO nicht nur im Rahmen eines Aufhebungsverfahrens prüfen, sondern gemäß § 1060 Abs. 2 ZPO auch dann, wenn die obsiegende Partei die Vollstreckung vor Gericht begehrt und die Frist für die Einlegung eines Aufhebungsantrags nach § 1059 Abs. 3 ZPO bereits abgelaufen ist (§ 1060 Abs. 2 Satz 3 ZPO *e contrario*).

(b) Ausländische Schiedssprüche

Handelt es sich dagegen um einen ausländischen Schiedsspruch, so kann ein deutsches Gericht diesem nur die Anerkennung und Vollstreckung verweigern, er kann ihn jedoch

¹³⁸ BGH, Urteil vom 5. November 1970, Az.: VII ZR 31/69, BGHZ 54, 392–400, 400; BGH, Urteil vom 19. Dezember 1968, VII ZR 83/66, BGHZ 51, 255., 400; BayObIG, Beschluss vom 24. Februar 1999, Az.: 4Z Sch 14/98, BayObIGZ 1999, 55–57, 57; OLG München, Beschluss vom 23. Januar 2012, Az.: 34 Sch 33/11 (2), SchiedsVZ 2012, 107–111, 110; *Schwab/Walter*, Schiedsgerichtsbarkeit, 7. Aufl., 2005, Kap. 24 Rn. 50; *Sawang*, Geheimhaltung und rechtliches Gehör im Schiedsverfahren nach deutschem Recht, 2010, S. 253 ff; *Münch*, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, § 1059 Rn. 45; *Prütting*, in: Prütting/Gehrlein (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 5. Aufl., 2013, § 1059 Rn. 46; *Voit*, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1059 Rn. 27.

¹³⁹ *Hausmann*, Die Aufhebung von Schiedssprüchen nach neuem deutschen Schiedsverfahrensrecht, in: Hohloch/Frank/Schlechtriem (Hrsg.), Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag, 2001, S. 593–618, S. 605.

¹⁴⁰ OLG Köln, Beschluss vom 26. November 2002, Az.: 9 Sch 18/02 –, juris; *Kröll/Kraft*, in: Böckstiegel/Kröll/Nacimiento (Hrsg.), Arbitration in Germany: The Model Law in Practice, 2007, § 1059 Rn. 84.

¹⁴¹ *Henkel*, Konstituierungsbezogene Rechtsbehelfe im schiedsrichterlichen Verfahren nach der ZPO, Rn. 384.

als rechtsordnungsfremden Akt nicht aufheben.¹⁴² Dabei stimmen die Anerkennungs- und Vollstreckungsverweigerungsgründe aus Art. V NYC mit den Aufhebungsgründen des § 1059 Abs. 2 ZPO inhaltlich weitgehend überein.¹⁴³ Insbesondere gilt auch hier mit Art. V (2) b) NYC der *ordre public*-Vorbehalt, so dass den Parteien, die sich in ihren Rechten verletzt sehen, effektive Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen. Fraglich ist dagegen, inwiefern auch bei ausländischen Schiedssprüchen Präklusionsmöglichkeiten gegen die Geltendmachung von Rechtsverletzungen im Vollstreckungsverfahren gelten: Eine ausdrückliche Regelung diesbezüglich findet sich weder in der ZPO, noch in der NYC. Eine entsprechende Anwendung des § 1060 Abs. 2 Satz 3 ZPO hat der BGH verneint.¹⁴⁴ Etwas umstrittener ist dagegen die Frage, ob die Rügepräklusion im inländischen Vollstreckungsverfahren eintritt, wenn eine entsprechende Rüge nicht schon im Rahmen eines entsprechenden Aufhebungsverfahrens im Ausland diese Rechtsverletzungen geltend gemacht wurde: Dies hat der BGH im Fall einer behaupteten Parteilichkeit des Schiedsrichters¹⁴⁵ bejaht, während das OLG München und das OLG Karlsruhe dies bzgl. der Verletzung des rechtlichen Gehörs respektive verneint¹⁴⁶ und bejaht haben.¹⁴⁷ Teilweise wird die Präklusion auch bei der Rüge der unwirksamen Schiedsvereinbarung nach Art. V (1) a) NYC angenommen, wenn sich der Antragsgegner rügelos auf das Schiedsverfahren eingelassen hat.¹⁴⁸ Überwiegend wird dies jedoch abgelehnt.¹⁴⁹ Schließlich meinen einige Stimmen in der Literatur, eine Präklusion trete bei *ordre*

¹⁴² Saenger, in: Saenger (Hrsg.), ZPO-Handkommentar, 5. Aufl., 2013, § 1061 Rn. 1.

¹⁴³ Voit, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1061 Rn. 13.

¹⁴⁴ BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010, Az.: III ZB 100/09, NJW 2011, 1290–1292, 1291 f.; zustimmend Raeschke-Kessler, in: Prütting/Gehrlein (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 5. Aufl., 2013, § 1061 Rn. 33.

¹⁴⁵ BGH, Urteil vom 15. Mai 1986, III ZR 192/84, NJW 1986, 3027–3029, 3028. BGH, Urteil vom 1. Februar 2001, Az.: III ZR 332/99, NJW-RR 2001, 1059–1061, 1059.

¹⁴⁶ OLG München, Beschluss vom 30. Juli 2012, Az.: 34 Sch 18/10, SchiedsVZ 2012, 339–342, 342; so schon auch BayObLG, Beschluss vom 16. März 2000, Az.: 4Z Sch 50/99, NJW-RR 2001, 431–432, 432.

¹⁴⁷ OLG Karlsruhe, Beschluss vom 4. Januar 2012, Az.: 9 Sch 02/09 (n. rkr.), SchiedsVZ 2012, 101–106, 102 f

¹⁴⁸ OLG Koblenz, Beschluss vom 28. Juli. 2005, Az.: 2 Sch 4/05, SchiedsVZ 2005, 260–262, 261; Beschluss vom 27. November 2012, Az.: – 2 Sch 2/12, NJOZ 2013, 271–272, 271; Adolphsen, in: Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, Bd. 3, 4. Aufl., 2013, UNÜ Art. V Rn. 12.

¹⁴⁹ BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010, Az.: III ZB 100/09, NJW 2011, 1290–1292, 1291 f.; OLG Saarbrücken, Urteil vom 30. 5. 2011, Az.: 4 Sch 03/10, SchiedsVZ 2012, 48–54, 49; Lachmann, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, 3. Aufl., 2008, Rn. 2542; Raeschke-Kessler, in: Prütting/Gehrlein (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 5. Aufl., 2013, § 1061 Rn. 33; Geimer, in: Zöllner (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 30. Aufl., 2014, § 1061 Rn. 27.

public-Verstößen nie ein.¹⁵⁰ Einigkeit scheint dagegen darüber zu bestehen, dass eine Präklusion nicht eintritt, wenn das ausländische Recht keine entsprechenden Rechtsbehelfe während des Schiedsverfahrens oder im ausländischen Aufhebungsverfahren kannte.¹⁵¹

Die Parteien werden deshalb immer gut beraten sein, eventuelle Rügen, soweit möglich, vorsichtshalber schon während des Schiedsverfahrens zu erheben.

d) Zwischenergebnis

Trotz einiger Einschränkungen durch die Präklusionsvorschriften, stehen den Parteien zu jedem Zeitpunkt zwischen Abschluss der Schiedsvereinbarung und Vollstreckung des Schiedsspruchs wirksame Rechtsbehelfe zur Verfügung, um sich gegen mögliche Missbräuche abzusichern, die durch die privatrechtliche Natur der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit bedingt sein könnten.

2. *Eigeninteresse der Akteure der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit*

Darüber hinaus wird die Rechtmäßigkeit des Schiedsverfahrens durch einen weiteren Aspekt gewährleistet: Auch die Akteure der Schiedsgerichtsbarkeitsbranche, egal ob Schiedsrichter oder Schiedsinstitutionen, haben ein Interesse daran, dass ihre Schiedsverfahren rechtmäßig durchgeführt werden und ihre Schiedssprüche vollstreckt werden können. Dieses Interesse ergibt sich bereits daraus, dass die Akteure der Schiedsgerichtsbarkeitsbranche untereinander in einem Wettbewerb um die Gunst der Rechtssuchenden stehen,¹⁵² so dass sie sich „schlechte“ Justizdienstleistungen gar nicht leisten können.¹⁵³ Diese Haltung spiegelt sich entsprechend in den privaten Schiedsverfahrensordnungen der Institutionen oder auch in den ergänzenden Regeln, die unabhängige Berufsorganisationen, wie die IBA, den Parteien und den Schiedsrichtern für eine Optimierung des Verfahrens zur Verfügung stellen, wider.

a) Wettbewerbliche Erwägungen

Wie in vielen anderen Bereichen lässt sich auch in der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit eine ökonomische Rationalisierung im Verhalten der Beteiligten beobachten. Folglich können ihre Entscheidungen und Handlungen mittels einer Angebot- und Nachfrage-Dialektik rund um die schiedsrechtliche Justizdienstleistung rekonstru-

¹⁵⁰ Kröll, Die Präklusion von Versagungsgründen bei der Vollstreckbarerklärung ausländischer Schiedssprüche, IPrax 2007, S. 430–437, S. 436; Voit, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1061 Rn. 20

¹⁵¹ c ff.; Voit, in: Musielak (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., 2014, § 1061 Rn. 20.

¹⁵² Dezalay/Garth, Dealing in Virtue, 1996, 31 ff.

¹⁵³ Carbonneau, The Law and Practice of Arbitration, 4. Aufl., 2012, S. 4.

iert und analysiert werden.¹⁵⁴ Dabei verkörpern Schiedsinstitutionen und Schiedsrichter¹⁵⁵ die Anbieter schiedsrechtlicher Justizdienstleistungen, während international aktive Unternehmen und ihre Rechtsberater die Nachfragenden darstellen.¹⁵⁶ Die Nachfragenden verlangen in erster Linie durchsetzbare Entscheidungen über ihre Ansprüche aus grenzüberschreitenden Transaktionen.¹⁵⁷ Diese Durchsetzbarkeit wird dadurch erreicht, dass der Schiedsspruch von einem staatlichen Gericht für vollstreckbar erklärt wird. Folglich müssen die Anbieter Schiedssprüche produzieren, die den Vollstreckungsanforderungen staatlicher Gerichte entsprechen, damit sich die Nachfragenden für sie entscheiden.¹⁵⁸ Dadurch entsteht ein Wettbewerb zwischen den verschiedenen Anbietern schiedsrechtlicher Justizdienstleistungen um die Gunst der Nachfragenden.

An erster Stelle liefern sich die Schiedsinstitutionen diesen Wettbewerb, weil sie diejenigen sind, die sowohl den normativen Rahmen durch die Schiedsverfahrensordnungen schaffen als auch die Personalien durch Bereitstellung adäquater Schiedsrichter regeln. Dabei ist zu berücksichtigen, dass diese schiedsrechtlichen Justizdienstleistungen von einer potentiell unbestimmbaren Anzahl an Justizdienstleistern erbracht werden können und keine Rechtsprechungsmonopole bestehen. Insofern irren *Dezalay* und *Garth*,¹⁵⁹ ferner aber auch *Carbonneau*,¹⁶⁰ wenn sie behaupten, es bestehe eine Monopolstellung bestimmter Schiedsinstitutionen, die es für neue Schiedsinstitutionen schwer mache, sich auf dem Markt der schiedsrechtlichen Justizdienstleistungen zu etablieren. Als beste Gegenbeweise dafür sind das HKIAC und das SIAC zu erwähnen, die 1985¹⁶¹ bzw. 1991¹⁶² eröffnet wurden, also in einer Zeit, in der die ICC (Gründungsjahr 1923)¹⁶³

¹⁵⁴ Siehe im Allgemeinen dazu *Posner*, *Economic Analysis of Law*, 5. Aufl., 1998; *Eidenmüller*, *Recht als Produkt*, JZ 2009, S. 641–653; *Ribstein/O'Hara*, *The Law Market*, 2009.

¹⁵⁵ Auch der nationale Gesetzgeber kann grundsätzlich ein Anbieter sein, allerdings ist sein wettbewerbliches Einwirken seltener festzustellen, weil er nur durch gesetzgeberische Reformen des Schiedsrechts in den Wettbewerb eingreifen kann.

¹⁵⁶ *Dezalay/Garth*, *Dealing in Virtue*, 1996, 31 ff; *Hoffmann*, *Kammern für internationale Handelssachen*, 2011, S. 43 ff.

¹⁵⁷ *Hoffmann*, *Kammern für internationale Handelssachen*, 2011, S. 46.

¹⁵⁸ *Calliess*, *Billigkeit und effektiver Rechtsschutz*, 26 ZfRsoz (2005), S. 35–56, S. 41: „Zu den bestimmenden Faktoren gehören unter anderem eine breite Klagebefugnis, ein schnelles Verfahren, angemessene Kosten, attraktive Rechtsfolgen (remedies) und eine effektive Durchsetzung der Entscheidung.“

¹⁵⁹ *Dezalay/Garth*, *Merchants of Law as Moral Entrepreneurs*, 29 *Law & Soc'y Rev.* (1995), 27–64, 46; *Dezalay/Garth*, *Marketing and Selling Transnational 'Judges' and Global 'Experts': Building the Credibility of (Quasi)judicial Regulation*, 8 *SER* (2010), 113–130, 118 ff.

¹⁶⁰ *Carbonneau*, *The Law and Practice of Arbitration*, 4. Aufl., 2012.

¹⁶¹ <http://www.hkiac.org/en/hkiac/about-us> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁶² <http://www.siac.org.sg/about-us> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

oder die LCIA (1903)¹⁶⁴ schon längst etabliert waren, und die im Jahr 2013 260¹⁶⁵ bzw. 259¹⁶⁶ neue Fälle verzeichneten, von denen 75% bzw. 86% einen grenzüberschreitenden Sachverhalt hatten. Bei den schiedsrechtlichen Justizdienstleistungen handelt sich folglich um einen freien Markt,¹⁶⁷ in dem durch die Pluralität der Justizdienstleistungsanbieter eine gewisse Rechtmäßigkeitsautokontrolle entsteht. Die Rechtmäßigkeit wird noch einmal dadurch gesteigert, dass der Wettbewerb mehrschichtig ist: Er besteht einerseits zwischen den Schiedsinstitutionen, andererseits aber auch zwischen den Schiedsrichtern.¹⁶⁸ Auch Schiedsrichter werden ein Interesse daran haben, weiterhin von den Schiedsinstitutionen benannt zu werden und werden deshalb versuchen, keine unwirksamen Schiedssprüche zu erlassen. Bei manchen Institutionen, wie der AAA/ICDR ist diese Wirksamkeitskontrolle besonders effektiv, da Schiedsrichter, die nicht vollstreckbare Schiedssprüche erlassen, von den Schiedsrichterlisten der Institution gestrichen werden können.¹⁶⁹ Ähnlich behält sich die LCIA vor, Schiedsrichter, die Verfahrensgrundsätze missachten, von ihrem Amt zu entheben.¹⁷⁰

Freilich können durch den Wettbewerb der schiedsrechtlichen Justizdienstleister Fehler nicht völlig vermieden werden, dennoch wird dadurch eine Evidenzkontrolle geschaffen, die zumindest grobe Missbräuche verhindert und der Qualität schiedsrichterlicher Rechtsprechung jedenfalls zuträglich ist.

*b) Auswirkungen auf das soft law der internationalen
Handelsschiedsgerichtsbarkeit*

Dieses Eigeninteresse der schiedsrechtlichen Justizdienstleister spiegelt sich im privat-erzeugten *soft law* der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit wider. So enthalten die Verfahrensregeln führender Schiedsinstitutionen ausdrücklich die Pflicht zur

¹⁶³ <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁶⁴ http://www.lcia.org/LCIA/Our_History.aspx (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁶⁵ <http://www.hkiac.org/en/hkiac/statistics> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁶⁶ SIAC Annual Report 2013, S. 7, abrufbar unter: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2013.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁶⁷ *Mourre*, Are unilateral appointments defensible? On Jan Paulsson's Moral Hazard in International Arbitration 2010, abrufbar unter: <http://kluerarbitrationblog.com/blog/2010/10/05/are-unilateral-appointments-defensible-on-jan-paulsson%E2%80%99s-moral-hazard-in-international-arbitration/> (letzter Zugriff: 3. Dezember 2013); *Carbonneau*, The Law and Practice of Arbitration, 4. Aufl., 2012, S. 4.

¹⁶⁸ *Hoffmann*, Kammern für internationale Handelssachen, 2011, S. 45; *Dezalay/Garth*, Merchants of Law as Moral Entrepreneurs, 29 Law & Soc'y Rev. (1995), 27–64, 45 ff., 48.

¹⁶⁹ *Rogers*, The Vocation of International Arbitrators, 20 Am. Univ. Int'l L. Rev. (2005), 957–1020, 971 f. Fn. 945.

¹⁷⁰ Vgl. Art. 10.2 LCIA-Rules.

Gewährung rechtlichen Gehörs, zur Gleichbehandlung der Parteien sowie die Pflicht der Schiedsrichter, unabhängig und unparteilich zu sein.¹⁷¹ Auch sehen bestimmte Verfahrensordnungen spezielle Kontrollmechanismen zur Einhaltung der Rechtmäßigkeit des Schiedsverfahrens vor: So besagt z.B. Art. 33 ICC-Rules, dass der Schiedsspruch vor seinem Erlass von einem Gremium der ICC, dem *International Court of Arbitration*, unabhängig vom Schiedsgericht noch einmal auf evidente formelle Fehler überprüft werden muss. Ein entsprechendes Verfahren findet z.B. auch bei dem SIAC¹⁷² statt. Schließlich garantieren auch die oben erwähnten Kontrollmechanismen der AAA/ICDR und der LCIA die Rechtmäßigkeit des Schiedsverfahrens.

Darüber hinaus existieren neben den schiedsinstitutionseigenen Verfahrensordnungen verschiedene Ergänzungsregelwerke, die dazu dienen, die Rechtmäßigkeit des Schiedsverfahrens zu garantieren. Teilweise werden diese Ergänzungsregelwerke von den Schiedsinstitutionen selbst hervorgebracht, wie z.B. der *Code of Ethics for Arbitrators in Commercial Disputes* der AAA/ICDR oder der *Code of Conducts for Arbitrators* des CIETAC, teilweise werden sie von unabhängigen Institutionen, wie der IBA,¹⁷³ entworfen, die mit den *Rules on Conflicts of Interests in International Arbitration* und den *IBA Rules on Taking of Evidence in International Arbitration* die wohl wichtigsten Standards für rechtmäßige Schiedsverfahren geschaffen hat.¹⁷⁴

V. Auswirkung auf die Verbreitung der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit

Damit wäre allerdings nur geklärt, dass staatliche und private Kontrollmechanismen die Rechtmäßigkeit des Schiedsverfahrens weitgehend sicherstellen.

¹⁷¹ Art. 11.1, 22.4 ICC-Rules, Art. 7, 16.1 ICDR-Rules, Art. 19, 29.1 CIETAC-Rules, Art. 5.2 f., 14.1 (i) LCIA-Rules, Art. 10.4, 11 SIAC-Rules, 14 (1), 19 (2) SCC-Rules, Art. 9.1, 15.1 SCAI-Rules; §§ 15, 26 Abs. 1 Satz 1 DISSchO; Art. 11, 17.1 UNCITRAL Rules.

¹⁷² Art. 28.2 SIAC-Rules.

¹⁷³ International Bar Association.

¹⁷⁴ Siehe im Allgemeinen zu den *IBA Rules Park*, *The Procedural Soft Law of International Arbitration: Non-Governmental Instruments*, in: Lew/Mistelis (Hrsg.), *Persuasive Problems in International Arbitration*, 2006, 141–154; *Kläsener*, *Good Faith in the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*, 13 *Int. Arb. L. Rev.* (2010), 160–164; *Scherer*, *The IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration*, 4 *Disp. Res. J.* (2010), 5–53; *Tawil/Gill*, *IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, *SchiedsVZ* 2010, S. 322–329; *Zuberbühler/Hofmann*, *Commentary on the IBA rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*, 2012; *Ashford*, *The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: A Guide*, 2013.

Dennoch bleibt offen, ob auch tatsächlich jede Kategorie potentieller Rechtssuchender Schiedsvereinbarungen schließt bzw. an Schiedsverfahren teilnimmt. Insbesondere KMU scheinen nicht besonders stark in Schiedsverfahren repräsentiert zu sein. Diese Annahme lässt sich einerseits aus den Statistiken der größten Schiedsinstitutionen herleiten, andererseits aber auch aus verschiedenen Studien über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit, wonach Schiedsverfahren vor allem dann geführt werden, wenn der Streitwert besonders hoch ist (sprich: über EUR 1 Mio.), was aber bei KMU selten der Fall sein dürfte. Dennoch sind die großen Schiedsinstitutionen bemüht, die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit auch für kleinere Streitwerte attraktiv zu machen und können hierbei bereits einige Erfolge verzeichnen.

1. Ausgangshypothese: KMU führen wenige Schiedsverfahren

Es gilt als offenes Geheimnis, dass vor allem Streitigkeiten über sehr große Summen vor Schiedsgerichten verhandelt werden: So erlangte die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit ihren heutigen Status als internationaler Konfliktlösungsmechanismus überhaupt erst mit einer Reihe an großen Schiedsverfahren über Ölförderungskonzessionsverträge in den 1970ern und 1980ern.¹⁷⁵ Damals wurde sie vor allem von amerikanischen Wirtschaftskanzleien als bessere Alternative zur staatlichen Gerichtsbarkeit entdeckt, um die Ansprüche ihrer Mandanten bei grenzüberschreitenden Transaktionen durchzusetzen, weshalb auch die Streitwerte ständig anstiegen.¹⁷⁶

Später entstanden mit dem Fall des Eisernen Vorhangs neue Marktanteile für die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit.¹⁷⁷ Die Entwicklung der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit als Konfliktlösungsmechanismus für große grenzüberschreitende Rechtsstreite lässt sich auch gut in Parallele zur Entwicklung der ICC darstellen: Seit ihrer Gründung 1923 hat die ICC über 19.000 Schiedsverfahren administriert.¹⁷⁸ Allerdings fanden bis 1958 insgesamt nur 234 Schiedsverfahren unter ihrer Ägide statt, die 100 Verfahren pro Jahr wurden erst 1969 erstmals erreicht.¹⁷⁹ Ab diesem Zeitraum stiegen die Eingangszahlen jedoch rapide: 1977 wurden 200 neue Schiedsver-

¹⁷⁵ *Dezalay/Garth*, *Dealing in Virtue*, 1996, 52 ff; *Dezalay/Garth*, *Merchants of Law as Moral Entrepreneurs*, 29 *Law & Soc'y Rev.* (1995), 27–64, 27 f; *Carbonneau*, *The Ballad of Transborder Arbitration*, 56 *U. Miami L. Rev.* (2002), 773–830, 777 ff.

¹⁷⁶ *Dezalay/Garth*, *Dealing in Virtue*, 1996, 51 ff; *Helmer*, *International Commercial Arbitration: Americanized, "Civilized," or Harmonized?*, 19 *Ohio St. J. on Disp. Resol.* (2003), 35–68, 40 ff.

¹⁷⁷ *Carbonneau*, *The Ballad of Transborder Arbitration*, 56 *U. Miami L. Rev.* (2002), 773–830.

¹⁷⁸ <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁷⁹ *David*, *L'arbitrage dans le commerce international*, 1982, 45 Rn. 36.

fahren verzeichnet, 1979 sogar 285.¹⁸⁰ Mittlerweile bewegt sich die ICC–Schiedsgerichtsbarkeit in ganz anderen Sphären: Zwischen 1999 und 2013 sind dann allein die jährlichen Anfragen für neue Schiedsverfahren bei der ICC von 529 auf 759 angestiegen.¹⁸¹ Seit Anfang der 1990er wurde darüber diskutiert, ob sich die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit überhaupt nur für große Streitwerte lohne.¹⁸² Als notleidende dieses Zustands wurden vor allem KMU vermutet,¹⁸³ weil davon ausgegangen wurde, dass sie normalerweise wegen kleinerer Streitwerte prozessieren. Gewiss ist nicht ausgeschlossen, dass sich auch KMU um große Summen streiten können. Legt man aber die übereinstimmenden KMU-Definitionen des Instituts für Mittelstandforschung in Bonn und der EU-Kommission zugrunde, wonach KMU maximal EUR 50 Mio. Umsatz bzw. EUR 43 Mio. Jahresbilanz im Jahr erwirtschaften,¹⁸⁴ so wird man davon ausgehen müssen, dass sie in der Regel über deutlich niedrigere Summen verhandeln. Für kleinere Streitwerte sprechen auch die vom Statistischen Bundesamt für 2012 ermittelten Zahlen der Zivilgerichtsbarkeit: Danach lag der durchschnittliche Streitwert von Verfahren vor dem Landgericht als erster Instanz (einschließlich der Kammern für Handelssachen) bei Verfahren mit Wert bis EUR 50.000,00 bei EUR 14.754,00.¹⁸⁵ Darüber hinaus hatten gerade einmal 17,6% der erstinstanzlichen Landgerichtsverfahren einen Streitwert über EUR 50.000,00 hat und gerade einmal 1,6% einen über EUR 500.000,00.¹⁸⁶

¹⁸⁰ ebd; siehe auch *Craig/Park/Paulsson*, International Chamber of Commerce arbitration, 3. Aufl., 2000, 2; *Helmer*, International Commercial Arbitration: Americanized, "Civilized," or Harmonized?, 19 Ohio St. J. on Disp. Resol. (2003), 35–68, 38.

¹⁸¹ <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁸² *Gruber*, Die bundesdeutschen Gerichte und der internationale Wirtschaftsverkehr, ZRP 1990, S. 172–173; *Rubino-Sammartano*, Is Arbitration Just to be a Luxury Clinic?, 7 J. Int'l. Arb. (1990), 25–30.

¹⁸³ *Werner*, An Agenda for the New Millenium, 16 J. Int'l. Arb. (1999), 1–4, 2: „*The prohibitive cost of access to arbitral justice for many small- and medium-sized enterprises throughout the world is one of the deplorable aspects of the international arbitral system of today, and a prime obstacle to making it the universal mechanism for the settlement of international business disputes.*“ *Marriott*, Breaking the Deadlock, 22 Arb. Int. (2006), 411–429, 413: „*Small and medium-sized companies are also effectively denied access to justice when the costs are not only high, but disproportionate to what is at stake.*“

¹⁸⁴ Siehe Fn. 8.

¹⁸⁵ *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10 Reihe 2.1., Rechtspflege Zivilgerichte, S. 50, abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210127004.pdf?__blob=publicationFile (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁸⁶ *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10 Reihe 2.1., Rechtspflege Zivilgerichte, S. 50, abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210127004.pdf?__blob=publicationFile (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

Folglich spricht einiges dafür, dass sich KMU meistens um nicht mehr als EUR 1 Mio. streiten werden, wenn nicht um sogar deutlich weniger.

2. Empirische Hinweise zur Ausgangshypothese

a) Statistiken über die internationale Handelschiedsgerichtsbarkeit

Den Statistiken der führenden Schiedsinstitutionen allein lässt sich jedoch nicht eindeutig entnehmen, ob KMU bei Schiedsverfahren unterrepräsentiert sind.

Wirft man einen Blick auf die Statistiken einiger führender Schiedsinstitutionen, wie der ICC oder (für die maritime Branche) der LMAA, so wird der Eindruck bestätigt, dass Schiedsverfahren vor allem dann durchgeführt werden, wenn der Streitwert besonders hoch ist. So hatten in den Jahren 1997 bis 2011 gerade einmal 1¹⁸⁷ bis 4,9 %¹⁸⁸ der eingeleiteten ICC-Schiedsverfahren einen Streitwert unter USD 50.000,00 und zwischen 2004 und 2011 gerade einmal 1,1¹⁸⁹ bis 2,9%¹⁹⁰ der ICC-Schiedsverfahren einen Streitwert zwischen USD 50.000,00 und 10.000,00.¹⁹¹ Die Tendenz, ICC-Schiedsverfahren wegen kleinerer Streitigkeiten durchzuführen ist sogar insgesamt rückläufig: Zwischen 1995 und 2007 lag der Streitwert der neuen ICC-Schiedsverfahren in 38 bis 51% der Fälle unter USD 1 Mio.¹⁹² Zum ersten Mal sank dieser Anteil erheblich im Vergleich zum Vorjahr im Jahr 2008 (von 42,6% auf 27,5%) und landete schließlich 2013 auf lediglich 21,4% aller ICC-Schiedsverfahren.¹⁹³ Auch die größte maritime Schiedsinstitution, die LMAA verzeichnet einen ähnlichen Zustand: Seit Einführung der *Small Claims Procedure*, die Anwendung finden soll, wenn der Streitwert USD 50.000,00 nicht übersteigt,¹⁹⁴ im Jahr 1996 machten Schiedsverfahren mit niedrigem Streitwert – abgesehen von 2001 und 2002, wo jeweils ein Anteil von 8,6% er-

¹⁸⁷ 22 ICC Bulletin (2011), verfügbar unter: <http://www.iccdri.com> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁸⁸ 14 ICC Bulletin (2003), 7–16, 14.

¹⁸⁹ 23 ICC Bulletin (2012), verfügbar unter: <http://www.iccdri.com> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁹⁰ 17 ICC Bulletin (2006), 5–16, 15.

¹⁹¹ Siehe dazu ICC Bull. Vol. 8 bis 23 (1996–2011). Davor wurden die Zahlen in unter USD 50.000,00 und zwischen USD 50.000,00 und 200.000,00 aufgeteilt, wobei 1997 ein einmaliger Höchstwert von 18,8% Fälle unter USD 200.000,00 registriert wurde, vgl. 8 ICC Bull. (1997), 4–9, 6, der danach allerdings nicht mehr erreicht wurde.

¹⁹² Vgl. ICC Bulletins, Vol. 7–18 (1996–2007).

¹⁹³ Vgl. ICC Bulletins, Vol. 19–22 (2008–2011), für die Jahre danach <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Introduction-to-ICC-Arbitration/Statistics/> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁹⁴ <http://www.lmaa.org.uk/uploads/documents/2012SCPCCommentary.pdf> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014): „It is suggested that it should be used where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of USD 50,000 (excluding interest and costs).“

reicht wurde – nur 2,6 bis 4,9% aller eingeleiteten Schiedsverfahren aus.¹⁹⁵ Darüber hinaus ist anzumerken, dass diese Verfahrensregeln nach eigenen Angaben der LMAA in der Praxis auch bei höheren Streitwerten von den Parteien gewählt wurden.¹⁹⁶ Daher könnte der reale Anteil kleiner Schiedsverfahren noch niedriger sein.

Anders ist die Lage bei der AAA/ICDR, bei der ca. 50% aller Fälle einen Streitwert unter USD 75.000,00 haben.¹⁹⁷ Gegen diese Tendenz gehen auch die Statistiken der LCIA, wonach die Verfahren mit einem Streitwert bis zu USD 1 Mio. zwischen 2005 und 2013 von 7 auf 33,6% des gesamten Verfahrensvolumens angestiegen sind.¹⁹⁸ Allerdings sind diese Zahlen nur bedingt aussagekräftig, da z.B. im Jahr 2011 nur 10,25% der LCIA-Schiedsverfahren einen Streitwert von USD 1 Mio. oder weniger hatten.¹⁹⁹ Darüber hinaus wurden Wiederklagen, Klageänderungen oder Klageerweiterungen nicht berücksichtigt.²⁰⁰ Eine ansteigende Tendenz verzeichnet auch das SIAC: Im Jahr 2010 hat das SIAC mit Art. 5.1.a SIAC-Rules eine *Expedited Procedure* eingeführt, die Anwendung finden kann, wenn der Streitwert unter SD 5 Mio. (ca. EUR 3,1 Mio.) liegt. Im ersten Jahr wurden allerdings nur 11 von 198 SIAC-Schiedsverfahren nach dieser Vorschrift eingeleitet, also etwas mehr als 6%.²⁰¹ Im Jahr 2013 waren es immerhin schon 22 von 259 Schiedsverfahren, also knapp 8,5%.²⁰² Darüber hinaus hatten im Jahr 2013 insgesamt 32,4% aller SIAC-Verfahren einen Streitwert von bis zu SD 1 Mio. (ca. EUR 590.000).²⁰³ Gegen eine niedrige Beteiligung von KMU an Schiedsverfahren sprechen

¹⁹⁵ Siehe dazu <http://www.lmaa.org.uk/event.aspx?pkNewsEventID=208da443-7800-4720-84b3-7f4f3f5fc9ce> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁹⁶ <http://www.lmaa.org.uk/event.aspx?pkNewsEventID=208da443-7800-4720-84b3-7f4f3f5fc9ce> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014): „*Since the 2006 revision the tendency has regrettably continued for the Procedure to be applied regardless of the complexity of the issues involved in a particular dispute (and occasionally, regardless of the amounts involved or where the amounts involved are considerably higher than the suggested limit).*“

¹⁹⁷ Carter/Neuhaus, *Arbitration Under Expedited Discovery Procedures: What Are the Sacrifices?*, *Arb. Rev. of the Americas* 2011, 4-11, S. 4.

¹⁹⁸ Vgl. dazu die *Director Generals's* bzw. seit 2012 *Registrar Reports 2006-2013*, abrufbar unter: http://www.lcia.org/LCIA/Casework_Report.aspx (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

¹⁹⁹ Ebd.

²⁰⁰ *Registrar Report 2013*, abrufbar unter: http://www.lcia.org/LCIA/Casework_Report.aspx (letzter Zugriff: 16. Juni 2014), S. 3: „*Moreover, many of the sums shown above were substantially increased by the value of counter-claims by Respondents and/or by a Claimant subsequently amending its claim in the Statement of Claim.*“

²⁰¹ *SIAC, Annual Report 2010*, S. 3, abrufbar unter: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2010.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²⁰² *SIAC, Annual Report 2013*, S. 6, 11, abrufbar unter: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2013.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²⁰³ Ebd., S. 7.

schließlich auch die Statistiken von SCC und SCAI: 76 der 203 bei der SCC im Jahr 2013 eingeleiteten Schiedsverfahren werden nach den *SCC Expedited Rules* geführt²⁰⁴ und 38% der zwischen 2004 und 2013 eingeleiteten 684 SCAI-Schiedsverfahren fanden bzw. finden nach den *SCAI Expedited Rules* statt.²⁰⁵ Jedoch sind diese Zahlen nur bedingt aussagekräftig: So schreibt die SCC keine Wertobergrenzen für die Anwendbarkeit der *SCC Expedited Rules* vor, so dass keine Angaben hinsichtlich der Streitwerthöhe der einzelnen Verfahren gemacht werden können. Art. 42 (2) SCAI Rules sieht hingegen vor, dass alle Schiedsverfahren nach den *SCAI Expedited Rules* stattfinden sollen, sofern der Streitwert CHF 1 Mio. nicht übersteigt und die Parteien nichts anderes bestimmt haben.

Folglich wird der Eindruck, dass Schiedsverfahren hauptsächlich für Verfahren mit hohem Streitwert durchgeführt werden, weder bestätigt noch entkräftet, wobei die Gesamtbetrachtung eher dafür spricht, dass KMU nicht allzu unterrepräsentiert sind und dass die Tendenz, auch für kleinere Streitwerte Schiedsverfahren durchzuführen, noch ansteigen könnte.

b) Studien über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit

Diesen Eindruck der Unterrepräsentierung legen aber verschiedene Studien zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit nahe.

Zunächst muss angemerkt werden, dass überhaupt nur wenige Studien das Verhältnis der KMU zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit direkt thematisieren. Die meisten Studien befassen sich vielmehr allgemein mit den Präferenzen international tätiger Unternehmen im Bereich der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit: Während sich manche Studien hauptsächlich mit den Präferenzen großer Unternehmen beschäftigen, setzen sich andere mit international aktiven Unternehmen jeder Größe auseinander. Wiederum andere erforschen die Präferenzen innerhalb einer bestimmten Branche. So veröffentlichten die Londoner *Queen Mary University* und die New Yorker Wirtschaftskanzlei *White & Case LLP* im Jahr 2010 eine Studie zu den Trends in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, in der gerade einmal 8% der befragten 136 Unternehmen einen Jahresumsatz unter USD 100 Mio angab.²⁰⁶ Auch die Studien der schwedisch-finnischen Wirtschaftskanzlei *Roschier* berücksichtigten nur die Präferenzen der größten skandinavischen Unternehmen, zu denen nach eigenen Kriterien nur solche mit einem Jahresumsatz von mehr als EUR 500 Mio. zählten.²⁰⁷ Darüber hinaus bezogen sich die Fragen nur auf solche Rechtsstreite, die einen Streitwert über EUR

²⁰⁴ Vgl. <http://www.sccinstitute.com/hem-3/statistik-2.aspx> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²⁰⁵ Vgl. https://www.swissarbitration.org/sa/download/statistics_2013.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²⁰⁶ *White & Case*, 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration, 2010, 35.

²⁰⁷ *Roschier*, Roschier Disputes Index 2010, 2010, 4; *Roschier*, Roschier Disputes Index 2012, 2012, 5.

100.000,00 hatten.²⁰⁸ KMU sind etwas stärker in einer Folgestudie der *Queen Mary University* repräsentiert, die von dieser zusammen mit dem Wirtschaftsprüferunternehmen *PriceWaterhouseCoopers* im Jahr 2013 veröffentlicht wurde: Darin gaben immerhin 11% der befragten Unternehmen einen Jahresumsatz von weniger als USD 10 Mio. an und 8% einen zwischen USD 10 und 50 Mio.²⁰⁹

Es gibt aber auch einige empirische Untersuchungen, die eine mangelnde Beteiligung von KMU an Schiedsverfahren noch deutlicher nahelegen: Darunter zählt z.B. eine Untersuchung des Schwedischen Verbands kleiner Unternehmen (*FöretagarFörbundet*), die im September 2010 mit 1197 Verbandsmitgliedern durchgeführt wurde. In dieser Untersuchung wurden die Verbandsmitglieder nach ihren Erfahrungen mit der Schiedsgerichtsbarkeit befragt. Dabei stellte sich heraus, dass 28% der befragten KMU keine Schiedsklauseln verwenden²¹⁰ und 37% nicht einmal wussten, ob sie eine Schiedsklausel in ihren Verträgen haben.²¹¹ Selbst unter denjenigen, die angaben, eine Schiedsklausel zu haben, kannten 37% die Einzelheiten dieser Klausel nicht.²¹² Ein ähnliches Bild liefert eine Untersuchung von *Schmidt-Diemitz* zur Bedeutung der Schiedsgerichtsbarkeit in der Dienstleistungsbranche aus dem Jahr 1999: Der Autor befragte dabei 150 Unternehmen mit 100 bis 500 Beschäftigten, 150 mit 500 bis 2.000 Beschäftigten, 200 mit 2.000 bis 10.000 Beschäftigten und 50 mit mehr als 10.000 Beschäftigten. Dabei konnte *Schmidt-Diemitz* ermitteln, dass 40% der befragten Unternehmen zwischen 100 und 500 Mitarbeitern noch nie eine Schiedsklausel in internationalen Handelsverträgen verwendet hatten,²¹³ wohingegen dies bei keinem der Unternehmen mit mehr als 10.000 Mitarbeitern der Fall war.²¹⁴ Zu einem ähnlichen Ergebnis kam auch eine Studie von *Rob van der Horst, Renate de Vree* und *Paul van der Zeijden* aus dem Jahr 2006, die sich über drei Jahre mit der Frage auseinandergesetzt hatten, wie die Alternativen zur staatlichen Gerichtsbarkeit von KMU innerhalb der EU rezipiert werden.²¹⁵ Es stellte sich als Ergebnis heraus, dass KMU allgemein wenig über Alternativen zur staatlichen Gerichts-

²⁰⁸ Ebd.

²⁰⁹ *PriceWaterhouseCoopers*, 2013 Corporate choices in International Arbitration: Industry perspectives, 2013, 25.

²¹⁰ *FöretagarFörbundet*, Rapport Medlemspanelen September 2010, abrufbar unter: http://ff.se/wp-content/uploads/2013/09/Medlemspanelen_om_avtal_2010.pdf?plain (letzter Zugriff: 11. Januar 2014), S. 5.

²¹¹ Ebd.

²¹² Ebd., S. 6

²¹³ Vgl. *Schmidt-Diemitz*, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit - eine empirische Untersuchung, Der Betrieb 1999, 369-372, S. 369.

²¹⁴ Ebd., S. 370

²¹⁵ *van der Horst/de Vree/van der Zeijden*, SME Access to Alternative Dispute Resolution Systems – Final Report 2006, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/enterprise/newsroom/cf/_getdocument.cfm?doc_id=4126 (letzter Zugriff: 11. Januar 2014).

barkeit wissen.²¹⁶ Allerdings muss bei der Bewertung berücksichtigt werden, dass die Studie die traditionelle Schiedsgerichtsbarkeit ausdrücklich ausblendete und sich hauptsächlich auf *ADR* wie Mediation oder Schlichtung konzentrierte.²¹⁷ Dennoch bestätigt sie den Eindruck, dass KMU wohl wenig über Drittentscheidungsverfahren – abgesehen von der staatlichen Gerichtsbarkeit – wissen.

c) Diskrepanz im Vergleich zum KMU-Anteil am Außenhandel

Diese Zahlen bekommen darüber hinaus eine ganz andere Bedeutung vor dem Hintergrund, dass KMU durchaus aktive Teilnehmer am grenzüberschreitenden Handel sind. Zieht man nämlich z.B. die Statistiken für deutsche KMU heran, so ergibt sich, dass 2011 etwa 97,5 % der deutschen Exportunternehmen KMU waren.²¹⁸ Dies ist eine beachtliche Zahl, vor allem vor dem Hintergrund, dass Deutschland mit einem Umsatz von USD 1.474 Mrd. im selben Jahr den dritten Rang der weltweit größten Exportnationen belegte.²¹⁹ Dabei sind die deutschen KMU kein Einzelfall: Auch in anderen Ländern, wie in Italien, in Frankreich, in Spanien, in Großbritannien²²⁰ oder in der Schweiz²²¹ bilden KMU die Quasitotalität der Exportunternehmen. Berücksichtigt man des Weiteren, dass trotz dieser breiten Beteiligung der deutschen KMU am Außenhandel, diese dennoch weniger als ein Viertel des deutschen Gesamtexportumsatzes erwirtschaften,²²² so spricht, statistisch betrachtet, einiges dafür, dass deutlich mehr Schiedsverfahren mit niedrigem Streitwert stattfinden müssten als dies ausweislich der Statistiken der Schiedsinstitutionen der Fall ist.

²¹⁶ Ebd., S. 44 f.

²¹⁷ Ebd., S. 10.

²¹⁸ http://www.ifm-bonn.org/fileadmin/data/redaktion/statistik/mittelstand_im_ueberblick/dokumente/Kennzahlen_Auslandsaktivitaeten_und_Export_2004-2011.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²¹⁹ *World Trade Organization*, World Trade Report 2012, 23, abrufbar unter: http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report12_e.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²²⁰ *Dossena/Lanza*, Esportazioni italiane: un ampio potenziale ancora da sfruttare, in: Bruno (Hrsg.), *L'Italia nell'economia internazionale*, 2013, 248–252, 249 f.

²²¹ Schweizerisches Bundesamt für Statistik, *Statistik der Unternehmensstruktur*, wonach 2011 99,8% aller Unternehmen KMU waren, vgl. <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/06/02/blank/key/03/01.html> (letzter Zugriff: 30. Dezember 2013).

²²² http://www.ifm-bonn.org/fileadmin/data/redaktion/statistik/mittelstand_im_ueberblick/dokumente/Kennzahlen_Auslandsaktivitaeten_und_Export_2004-2011.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

3. Zwischenergebnis

Folglich besteht zumindest rein statistisch eine Diskrepanz zwischen der Beteiligung von KMU an grenzüberschreitenden Transaktionen und der Anzahl an Schiedsverfahren mit niedrigem Streitwert, bei denen die Wahrscheinlichkeit hoch ist, dass KMU daran beteiligt sind.

VI. Reaktionen der Schiedsinstitutionen

Auf der anderen Seite sind Bemühungen der Schiedsinstitutionen ersichtlich, um auch solchen Unternehmen, die sich um kleinere Summen streiten, einen Zugang zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit zu gewähren: Insbesondere versuchen sie anhand von Spezialverfahren (*expedited* oder *fast-track arbitration rules*) Rechtsstreite mit niedrigem Streitwert angemessen zu behandeln und dadurch ihren Parteien einen Zugang zum Recht zu verschaffen.

1. Sondervorschriften für beschleunigte Schiedsverfahren

So haben verschiedene führende Schiedsinstitutionen, wie die SCC, die LMAA oder auch die DIS eigenständige²²³ bzw. ergänzende²²⁴ Sondervorschriften für beschleunigte Verfahren erlassen. Andere Schiedsinstitutionen sehen zumindest Abschnitte der eigenen Regeln (CIETAC,²²⁵ AAA für inländische Verfahren²²⁶) oder einzelne Vorschriften (ICC,²²⁷ LCIA,²²⁸ SIAC,²²⁹ SCAI²³⁰) vor, die auf beschleunigte Schiedsverfahren Anwendung finden. Schließlich sehen ICC²³¹ und AAA/ICDR (für grenzüberschreitende

²²³ SCC Rules for Expedited Arbitration; LMAA Small Claim Procedure, LMAA Fast and Low Cost Arbitration; LMAA Intermediate Claims Procedure.

²²⁴ DIS-Ergänzende Regeln für beschleunigte Verfahren (ERBV).

²²⁵ Chap IV Summary Procedure, Art. 54–62 CIETAC Rules.

²²⁶ E-1–10 AAA-Rules.

²²⁷ Art. 38.1 ICC-Rules.

²²⁸ Art. 9 LCIA-Rules.

²²⁹ Art. 5 SIAC-Rules.

²³⁰ Art. 42 SCAI-Rules.

²³¹ ICC, *Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration*, abrufbar unter: <http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Document-centre/2012/ICC-Arbitration-Commission-Report-on-Techniques-for-Controlling-Time-and-Costs-in-Arbitration/> (letzter Zugriff: 17. Dezember 2013) und davor noch die *ICC Small Claim Guidelines*, vgl. dazu Schäfer/Verbist/Imhoos, *ICC Arbitration in Practice*, 2004, 255 ff.

Schiedsverfahren) eine Reihe an Empfehlungen vor, um Schiedsverfahren über kleine Streitwerte zu organisieren.²³²

Einen Überblick hierzu liefert folgende Tabelle:

Tabelle 1: Sondervorschriften für beschleunigte Verfahren

Sonderregeln	Institution										
	ICC	CIETAC	AAA	AAA/ICDR	LCIA	SIAC	SCC	DIS	SCAI	LMAA	
Eigenständiges Regelwerk			x				x			x	
Ergänzendes Regelwerk								x			
Abschnitt der Hauptregeln		x				x			x		
Vereinzelte Normen	x				x						
Empfehlungen	x			x							

Diesen Sondervorschriften für beschleunigte Schiedsverfahren ist gemein, dass sie in der Regel einen Einzelschiedsrichter und eine Entscheidung nach Aktenlage (*documents only*) vorsehen,²³³ mündliche Verhandlungen, sofern sie überhaupt stattfinden, auf eine Sitzung beschränken²³⁴ und Fristen allgemein kürzer halten.²³⁵ Etwas überraschend ist jedoch, dass diese Regeln kaum explizit auf die Möglichkeiten der Digitalisierung des Schiedsverfahrens eingehen.²³⁶ Insgesamt tragen aber diese Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren erheblich zur Verbesserung der Prozessökonomie bei, indem sie das Verfahren auf seine Kernsystematik reduzieren. Dies zeigt sich insbesondere bei der

²³² AAA/ICDR, *ICDR Resource Guide, with Clause Information*, abrufbar unter: https://www.adr.org/cs/idcplg?IdcService=GET_FILE&dDocName=ADRSTG_002559&RevisionSelectionMethod=LatestReleased (letzter Zugriff: 17. Dezember 2013).

²³³ R-16, E-1 AAA-Rules; Art. 56 CIETAC-Rules, Art. 5.2.b SIAC Rules, Art. 12 SCC-EAR, Art. 42.2 (b) SCAI-Rules; § 3.1 DIS-ERBV, Art. 2 (a) LMAA-SCP.

²³⁴ E-6 AAA-Rules; Art. 58 CIETAC Rules, Art. 9 LCIA-Rules, Art. 5.2.c SIAC Rules; Art. 27 (1) SCC-EAR, Art. 42.1 (c) SCAI-Rules, § 4.3 DIS-ERBV; Art. 5 (i) LMAA-SCP.

²³⁵ Art. 30.1 ICC Rules, E-7, E-9 AAA-Rules; Art. 57, 60 CIETAC Rules; Art. 5.2.d SIAC Rules; Art. 23, 36 SCC-EAR, Art. 42.1 (d) SCAI-Rules, §§ 1.2, 4.3 DIS-ERBV; Art. 7 LMAA-SCP.

²³⁶ So vereinzelt aber z.B. bei Anm. f) des Anhang IV der ICC-Rules und Ziff. 12, 13 *ICC Small Claim Guidelines*, vgl. *Schäfer/Verbist/Imhoos*, *ICC Arbitration in Practice*, 2004, 259. Ferner sieht Art. 25.4 SCAI-Rules die Möglichkeit der Zeugen- und Sachverständigenvernehmung via Videokonferenz vor. Im Übrigen sehen immerhin Art. 3.2 ICC-Rules, Art. 4.1 LCIA-Rules, Art. 8 (2) SCC-Expedited Rules, Art. 5 (k) LMAA Small Claim Procedure die Möglichkeit der Kommunikation via E-Mail oder andere neuen Kommunikationsmedien vor. Die CIETAC hat schließlich eigene Online Arbitration Rules, die aber in der Praxis – soweit ersichtlich – bislang kaum in Erscheinung getreten sind.

SCC, bei der durch Optimierung für die Sondervorschriften der Schiedsspruch in drei statt sechs Monaten erlassen wird.²³⁷ Im Rahmen von SCAI-Schiedsverfahren wird die Höchstdauer bei beschleunigten Schiedsverfahren immerhin auf sechs Monate festgelegt.²³⁸ Auch bei der AAA können erhebliche zeitliche Verkürzungen erzielt werden: Nach E-7 AAA-Rules soll die mündliche Verhandlung maximal 30 Kalendertage nach der Bestellung des Schiedsrichters stattfinden. Die mündliche Verhandlung dauert dann nach E-8 AAA-Rules in der Regel einen Tag und der Schiedsspruch ergeht dann nach E-9 AAA-Rules maximal 14 Kalendertage nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung. Plant man noch einige Tage für die Bestellung des Schiedsrichters ein, so kann im besten Fall das Schiedsverfahren in weniger als 50 Tagen abgeschlossen werden.²³⁹ Dagegen bestehen im normalen Schiedsverfahren nach den AAA-Rules keine vergleichbar festen Fristen für die Einberufung der mündlichen Verhandlung oder für deren Dauer und der Schiedsspruch muss gemäß R-45 AAA-Rules erst 30 Kalendertage nach Schluss der mündlichen Verhandlung ergehen. Als Folgeeffekt verringern sich die Kosten der Schiedsverfahren erheblich, im Einzelfall auch um mehrere tausend Euro.²⁴⁰

2. *Rechtsschutzqualität*

Trotz vieler Vorteile in prozessökonomischer Hinsicht wurde mehrfach die Frage nach der Qualität solcher beschleunigten Schiedsverfahren gestellt. So wird teilweise befürchtet, dass solche Verfahren nur mit einer Justizqualitätseinbuße einhergingen.²⁴¹ Zwar seien solche Verfahren günstiger und schneller, andererseits erhalte man diese Vorteile nur um den Preis von Einschnitten (Einzelschiedsrichter statt Dreierschiedsgericht, teilweise Verzicht auf mündliche Verhandlung, mit entsprechender Folge für die

²³⁷ Art. 37 SCC-Rules.

²³⁸ Art. 42.1 (d) SCAI-Rules.

²³⁹ *Carter/Neuhaus*, Arbitration Under Expedited Discovery Procedures: What Are the Sacrifices?, *Arb. Rev. of the Americas* 2011, 4–11, 5, 10.

²⁴⁰ Die LMAA sieht sogar eine Deckelung der Kosten bei GBP 4.500,00 (ca. EUR 5.680,00) für Schiedsverfahren nach der *Small Claim Procedure*, vgl. Paragraph 8 – *Limitations on Costs*, vgl. <http://www.lmaa.org.uk/notes-on-fees.aspx> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

²⁴¹ Siehe dazu ausführlich *Philippe*, Are Specific Fast-Track Arbitration Rules Necessary?, in: *PCA/Peace Palace Papers* (Hrsg.), *Arbitration in Air, Space and Telecommunications Law*, 2002, 253–284; *Carter/Neuhaus*, Arbitration Under Expedited Discovery Procedures: What Are the Sacrifices?, *Arb. Rev. of the Americas* 2011, 4–11; *Gélinas*, Arbitration and the Challenge of Globalization, 17 *J. Int'l. Arb.* (2000), 117–122, 119; siehe auch *Hess/Jauernig*, *Zivilprozessrecht*, 30. Aufl., 2011, S. 85, die darauf hinweisen, dass Schnelligkeit und Gründlichkeit nur schwer zu vereinbaren sind.

Beweiswürdigung).²⁴² Selbst die LMAA rät ausdrücklich davon ab, die *Small Claim Procedure* für komplexe Sachverhalte anzuwenden, zu deren Aufklärung Zeugen angehört werden müssen.²⁴³ Trotz aller Bedenken muss aber auch berücksichtigt werden, dass für Unternehmen oft an erster Stelle nicht unbedingt immer eine *richtige*, sondern oftmals eine *schnelle* Streitschlichtung im Vordergrund steht.²⁴⁴ Dies dürfte gerade auf KMU zutreffen, da zeitliche Verzögerungen für sie oft besonders problematisch sind. So tun sie sich z.B. ohnehin schwer, Verzögerungen zwischen Auslieferung der Ware und Zahlung zu überbrücken: Im Fall eines Rechtsstreits verlängert sich diese Verzögerung nochmals um einige Zeit. Folglich bieten die Schiedsinstitutionen gerade KMU anhand dieser Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren die Möglichkeit, eine schnelle Entscheidung zu erhalten.²⁴⁵ Daher müssen KMU eine Interessenabwägung vornehmen und überlegen, welche Schiedsinstitution und welche Verfahrensart sich am besten für sie eignen.²⁴⁶ In der Summe wird man aber annehmen dürfen, dass diese Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren den Zugang zum Recht durch die internationale Handelschiedsgerichtsbarkeit für KMU erleichtern und nicht erschweren, da sie ihnen weitere Rechtsschutzoptionen ermöglichen.

3. *Praktische Resonanz*

Teilweise zeigen diese Regeln Erfolg, wie die eben schon dargestellten Statistiken von SIAC, SCC und SCAI belegen.²⁴⁷ Aber auch Art. 9 LCIA Rules könnte eine Rolle dafür gespielt haben, dass 2013 mehr als ein Drittel der Schiedsverfahren einen Streitwert unter EUR 1 Mio. hatten.²⁴⁸ Auch die 50% der eingeleiteten AAA-Schiedsverfahren mit einem Streitwert unter USD 75.000,00 sprechen tendenziell für die Beliebtheit der Son-

²⁴² Müller, Fast-Track Arbitration: Meeting the Demands of the Next Millennium, 15 J. Int'l. Arb. (1998), 5–18, 7 f.

²⁴³ <http://www.lmaa.org.uk/uploads/documents/2012SCPCCommentary.pdf> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014), S. 1: „It is not suitable for use where there are complex issues or where there is likely to be examination of witnesses.“

²⁴⁴ So schon *Großmann-Doerth*, Das Recht des Übersee Kaufs, 1930, S. 51; *Tauesch*, Extrajudicial Settlement of Controversies: The Business Man's Opinion, 83 U. Penn. L. Rev. (1934), 147–159, 150. „The business man very definitely has the opinion, indeed the conviction, that the lawyer and the judge are, after all, amateurs in matters of business controversy.“ Siehe auch *Hoffmann*, Kammern für internationale Handelssachen, 2011.

²⁴⁵ *Bagner*, Expedited Arbitration Rules, 13 Arb. Int. (1997), 193–228, 197; Müller, Fast-Track Arbitration: Meeting the Demands of the Next Millennium, 15 J. Int'l. Arb. (1998), 5–18, 9.

²⁴⁶ *Franck*, A Survival Guide for Small Businesses in International Dispute Resolution, 3 Minn. J. Business L. & Entrepreneurship (2004), 19–28, 23; *Fiske*, Should Small and Medium-Size American Business "Going Global" Use International Commercial Arbitration?, 18 Transnat. Lawyer (2005), 455–488, 487.

²⁴⁷ Siehe oben, S. 36.

²⁴⁸ Siehe ebenfalls oben, S. 35 f.

derregeln und ggf. der Empfehlungen. Allerdings unterscheidet die Quelle für diese Angabe nicht zwischen inländischen und grenzüberschreitenden Schiedsverfahren,²⁴⁹ so dass Rückschlüsse für den grenzüberschreitenden Unternehmensverkehr nicht ohne Weiteres möglich sind. Auf der anderen Seite stagnieren bei der ICC die Zahlen der Verfahren unter USD 50.000,00 seit Einführung der *Small Claims Guidelines* im Jahre 2003 immer noch im niedrigen einstelligen Prozentbereich und selbst die Verfahren unter USD 1 Mio. sind seitdem seltener geworden.²⁵⁰ Ähnlich verhält es sich bei der LMAA, die – wie bereits dargestellt – verhältnismäßig wenige Fälle nach *Small Claim Procedure* hat. Die anderen zwei Verfahrensarten, die *Intermediate Claims Procedure* und die *Fast and Low Cost Arbitration Procedures*, werden noch deutlich weniger in Anspruch genommen.²⁵¹ Schließlich wurden auch bei der DIS seit ihrer Einführung im Jahr 2008 lediglich acht von insgesamt 752 Schiedsverfahren nach den ergänzenden Regeln für beschleunigte Verfahren eingeleitet.²⁵²

VII. Ergebnis

Es lässt sich also in der Summe festhalten, dass die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit trotz privatrechtlicher Natur von ihren rechtlichen Grundlagen her ein funktionales Äquivalent zur staatlichen Gerichtsbarkeit darstellt. Problematisch ist allein die Tatsache, dass die Parteien vor dem Schiedsgericht keinen bedingungslosen Zugang zum Recht erhalten, sondern das Schiedsgericht und/oder die Schiedsinstitution für die schiedsrechtliche Justizdienstleistung in jedem Fall entlohnen müssen. Insgesamt konnte auch der Eindruck nicht komplett entkräftet werden, dass vor allem Großunternehmen schiedsrechtliche Justizdienstleistungen in Anspruch nehmen, wohingegen KMU in Schiedsverfahren eher unterrepräsentiert sind, vor allem im Verhältnis zu ihrer Präsenz im grenzüberschreitenden Handel. Schließlich scheinen viele KMU relativ wenig über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit zu wissen.

Dennoch sind die meisten großen Schiedsinstitutionen bemüht, einer möglichst großen Anzahl an Rechtssuchenden einen effektiven Zugang zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit und damit zu ihrem Recht zu gewähren, indem sie spezielle Regeln für beschleunigte Schiedsverfahren anbieten, die sich vor allem für KMU eignen.

²⁴⁹ *Carter/Neuhaus*, Arbitration Under Expedited Discovery Procedures: What Are the Sacrifices?, *Arb. Rev. of the Americas* 2011, 4–11, 4, 7 f. Fn. 12.

²⁵⁰ Siehe oben, S. 35.

²⁵¹ Seit ihrer Einführung fanden diese ausweislich der LMAA-Statistiken gerade einmal 33 Mal Anwendung, vgl. <http://www.lmaa.org.uk/event.aspx?pkNewsEventID=208da443-7800-4720-84b3-7f4f3f5fc9ce> (zuletzt am 16. Juni 2014 eingesehen).

²⁵² <http://www.dis-arb.de/de/39/content/statistik-id54> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

Einige dieser Maßnahmen zeigten bereits Erfolg, wie sich aus den Fallstatistiken einiger Schiedsinstitution entnehmen lässt.

E. ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK

Insgesamt hat dieser Beitrag gezeigt, dass die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit unter vielen Gesichtspunkten eine ähnliche *back-up governance*-Funktion für grenzüberschreitende Transaktionen einnehmen kann wie sie von den staatlichen Gerichten im Binnenhandel ausgeübt wird.

Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit hat jedoch auch gewisse Leistungsgrenzen, die mit ihrer privatrechtlichen Natur verbunden sind. An erster Stelle bilden die Kosten des Schiedsverfahrens diese Leistungsgrenzen: Angesichts der niedrigeren Summen, um die sie sich streiten, scheinen vor allem KMU von diesem Problem betroffen zu sein. Deshalb erscheint ihr Zugang zum Recht im grenzüberschreitenden Handel gefährdet. Darüber hinaus erfordern Schiedsverfahren eine aktive Beteiligung der Streitparteien, damit es zu einer schnellen und kostengünstigen Entscheidung kommt. Dafür müssen die Parteien wiederum über gute organisatorische und taktische Fähigkeiten verfügen. Wer als *repeat player* eine gewisse Erfahrung mit Schiedsverfahren hat, ist daher klar im Vorteil. Dabei scheinen größere Unternehmen im Vergleich zu KMU in einer privilegierten Position zu sein.

Dennoch muss auch die gute Entwicklung der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit hin zu einer Form transnationaler Gerichtsbarkeit berücksichtigt werden, die durch den Wettbewerb ihrer Akteure gefördert wird. Angetrieben vom Bestreben, einem möglichst breiten Kreis von Rechtssuchenden adäquate Justizdienstleistungen anzubieten, versuchen zahlreiche Schiedsinstitutionen Schiedsverfahren auch für Rechtsstreite mit niedrigem Streitwert attraktiv zu machen. Dennoch muss auch hier konstatiert werden, dass diese Maßnahmen bislang nur zum Teil fruchten.

Berücksichtigt man aber, dass der grenzüberschreitende Handel seit der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts kontinuierlich und in den letzten zwei Jahrzehnten besonders schnell gewachsen ist (allein der Offenheitsgrad der deutschen Wirtschaft ist zwischen 1994 und 2013 von 37,5 auf 72,7 % angestiegen),²⁵³ so ist davon auszugehen, dass die Verbindung zwischen KMU und internationaler Handelsschiedsgerichtsbarkeit noch wachsen wird und muss: Dafür spricht einerseits, dass auch KMU immer mehr exportieren, weshalb auch sie werden lernen müssen, mit der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit umzugehen, um ihre Transaktionen erfolgreich zu gestalten. Andererseits

²⁵³ Darunter ist die Außenhandelsquote, bestehend aus der Summe aller Importe und Exporte, zu verstehen, die das Verhältnis des Außenhandelsverkehrs an der gesamten Wirtschaftsleistung (BIP) darstellt. Siehe die Werte auf <http://www.destatis.de> (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).

spricht dafür aber auch die Tatsache, dass die Schiedsinstitutionen versuchen werden, die mit dieser Entwicklung entstehenden Justizdienstleistungsmärkte für sich zu gewinnen, um sich im Wettbewerb mit ihren Konkurrenten durchzusetzen.

LITERATUR

- AAA, Splitting the Baby: A New AAA Study, March 9th, 2007, abrufbar unter: http://www.adr.org/aaa/ShowPDF?doc=ADRSTG_014038, (letzter Zugriff: 17. Dezember 2013).
- Rauscher, Thomas/Wax, Peter/Wenzel, Joachim (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Aufl., München 2013.
- Ashenfelter, Orley/Bloom, David E., Models of Arbitrator Behavior: Theory and Evidence, in: American Economic Review, Vol. 73 (1984), 111–124.
- Ashford, Peter, The IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration: A Guide, Cambridge 2013.
- Bagner, Hans, Expedited Arbitration Rules, in: Arbitration International, Vol. 13 (1997), 193–228.
- Baur, Fritz, Der Anspruch auf rechtliches Gehör, in: Archiv für die civilistische Praxis, Vol. 153 (1954), S. 393–412.
- Ben-Porath, Yoram, The F-Connection: Families, Friends and Firms and the Organisation of Exchange, in: Population and Development Review, Vol. 6 (1980), 1–30.
- Berger, Klaus Peter, Aufgaben und Grenzen der Parteiautonomie in der internationalen Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit, in: Recht der Internationalen Wirtschaft, Vol. 1994, S. 12–18.
- Bernstein, Lisa, Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry, in: Journal of Legal Studies, Vol. 21 (1992), 115–157.
- , Private Commercial Law in the Cotton Industry: Creating Cooperation through Rules, Norms and Institutions, in: Michigan Law Review, Vol. 99 (2001), 1724–1790.
- Bingham, Lisa, Employment Arbitration: The Repeat-Player Effect, in: Employee Rights and Employment Policy Journal, Vol. 1 (1997), 189–220.
- Bloom, David E., Empirical Models of Arbitrator Behavior under Conventional Arbitration, in: Review of Economics and Statistics, Vol. 68 (1986), 573–585.
- Calliess, Gralf-Peter, Globale Kommunikation – staatenloses Recht, in: Anderheiden, Michael/Huster, Stefan/Kirste, Stephan (Hrsg.), *Globalisierung als Problem von Gerechtigkeit und Steuerungsfähigkeit des Rechts* 2001, S. 61–79.
- , Transnationales Handelsvertragsrecht – Private Ordnung und statlicher Rahmen, in: Zürn, Michael/Zangl, Bernhard (Hrsg.), *Verrechtlichung – Baustein für Global Governance*, Bonn 2004, S. 160–178.
- , Billigkeit und effektiver Rechtsschutz, in: Zeitschrift für Rechtssoziologie, Vol. 26 (2005), S. 35–56.
- , Grenzüberschreitende Verbraucherverträge, Tübingen 2005.

- , Der Richter im Zivilprozess – Sind ZPO und GVG noch zeitgemäß? Gutachten zum 70. Deutschen Juristentag, Bremen 2014 (im Erscheinen).
- Calliess, Graf-Peter/Dietz, Thomas/Konradi, Wioletta/Nieswandt, Holger/Sosa, Fabian*, Transformation of Commercial Law: New Forms of Legal Certainty for Globalized Exchange Processes?, in: Hurrelmann, Achim/Leibfried, Stephan/Martens, Kerstin/Mayer, Peter (Hrsg.), *Transforming the Golden-Age Nation State* 2007, 83–108.
- Calliess, Graf-Peter/Hoffmann, Hermann*, Effektive Justizdienstleistungen für den globalen Handel, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2009, S. 1–4.
- Calliess, Graf-Peter/Mertens, Jens*, Privatrecht und Wettbewerbspolitik in der Globalisierung, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, Vol. 74 (2010), S. 463–492.
- Carbonneau, Thomas E.*, The Ballad of Transborder Arbitration, in: *University of Miami Law Review*, Vol. 56 (2002), 773–830.
- , The Exercise of Contract Freedom in the Making of Arbitration Agreements, in: *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 36 (2003), 1189–1231
- , *The Law and Practice of Arbitration*, 4. Aufl., Huntington NY 2012.
- Carter, James H./Neuhaus, Joseph E.*, Arbitration Under Expedited Discovery Procedures: What Are the Sacrifices?, in: *The Arbitration Review of the Americas*, 2011, 4-11.
- Coing, Helmut*, Die obersten Grundsätze des Rechts: Ein Versuch zur Neugründung des Naturrechts, Heidelberg 1947.
- Colvin, Alexander J. S.*, An Empirical Study of Employment Arbitration: Case Outcomes and Processes, in: *Journal of Empirical Legal Studies*, Vol. 8 (2011), 1–23.
- Craig, William Laurence/Park, William W./Paulsson, Jan*, *International Chamber of Commerce arbitration* 3. Aufl., New York 2000.
- David, René*, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris 1982.
- de Fontmichel, Maximin*, La force obligatoire du règlement d'arbitrage à l'épreuve des principes fondamentaux du procès, in: *Les Petites Affiches*, Vol. 142 (2012), 11.
- Deinert, Olaf*, *Zwingendes Recht*, Köln 2002.
- Dezalay, Y./Garth, B. G.*, Marketing and Selling Transnational 'Judges' and Global 'Experts': Building the Credibility of (Quasi)judicial Regulation, in: *Socio-Economic Review*, Vol. 8 (2010), 113–130.
- Dezalay, Y./Garth, Bryant*, Merchants of Law as Moral Entrepreneurs, in: *Law & Society Review*, Vol. 29 (1995), 27–64.
- Dezalay, Yves/Garth, Bryant G.*, *Dealing in Virtue* 1996.
- Dixit, Avinash K.*, *Lawlessness and Economics*, Princeton, NJ 2004.

- Dossena, Andrea /Lanza, Alessandra*, Esportazioni italiane: un ampio potenziale ancora da sfruttare, in: Bruno, Gianpaolo (Hrsg.), *L'Italia nell'economia internazionale*, Roma 2013, 248–252.
- Dražoal, Christopher R.*, Towards a Science of International Arbitration: Collected empirical research, The Hague 2007.
- , Is Arbitration Lawless?, in: *Loyola Los Angeles Law Review*, Vol. 40 (2006–2007), 187–216.
- Dütz, Wilhelm*, Rechtsstaatlicher Gerichtsschutz im Privatrecht, Bad Homburg v. d. H. 1970.
- Duve, Christian/Keller, Moritz*, Privatisierung der Justiz – bleibt die Rechtsfortbildung auf der Strecke?, in: *Zeitschrift für Schiedsverfahren*, 2005, S. 169–178.
- Eichel, Florian*, Inhaltskontrolle von AGB-Schiedsklauseln im internationalen Handelsverkehr, in: *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 2010, S. 219–224.
- Eidenmüller, Horst*, Recht als Produkt, in: *Juristenzeitung*, 2009, S. 641–653.
- Fiske, William S.*, Should Small and Medium-Size American Business "Going Global" Use International Commercial Arbitration?, in: *Transnational Lawyer*, Vol. 18 (2005), 455-488.
- FöretagarFörbundet*, Rapport Medlemspanelen September 2010, abrufbar unter: http://ff.se/wp-content/uploads/2013/09/Medlemspanelen_om_avtal_2010.pdf?plain, (letzter Zugriff: 11. Januar 2014).
- Franck, Susan D.*, A Survival Guide for Small Businesses in International Dispute Resolution, in: *Minnesota Journal of Business Law and Entrepreneurship*, Vol. 3 (2004), 19–28.
- Galanter, Marc*, Why the 'Haves' Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change, in: *Law & Society Review*, Vol. 9 (1974), 95–160.
- Geimer, Reinhold*, Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassung (aus deutscher Sicht), in: Fisch, William B. (Hrsg.), *Integritätsprobleme im Umfeld der Justiz*, Bielefeld 1994, S. 113–199.
- Gélinas, Fabien*, Arbitration and the Challenge of Globalization, in: *Journal of International Arbitration*, Vol. 17 (2000), 117–122.
- Gessner, Volkmar*, International Cases in German First Instance Courts, in: Gessner, Volkmar (Hrsg.), *Foreign courts: civil litigation in foreign legal cultures*, Aldershot, UK [u.a.] 1996.
- Girsberger, Daniel*, Eine optimale Form der Streiterledigung für KMU?, in: *Festschrift für Peter Forstmoser zum 65. Geburtstag*, Zürich 2003, S. 639–658.
- Goldschmidt, James*, Der Prozess als Rechtslage, Berlin 1925.

- Gottwald, Peter*, in: *Münchener Kommentar - ZPO*, 4. Aufl., München 2013.
- Groh, Wilhelm*, Der Anspruch auf Rechtspflege, in: *Zeitschrift für Zivilprozeß*, Vol. 51 (1926), S. 145–200.
- Großmann-Doerth, Hans*, Das Recht des Überseekaufs, Mannheim 1930.
- Gruber, Joachim*, Die bundesdeutschen Gerichte und der internationale Wirtschaftsverkehr, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 1990, S. 172–173.
- Hadfield, Gillian K.*, The Many Legal Institutions that Support Contractual Commitments, in: Ménard, Claude/Shirley, Mary M. (Hrsg.), *Handbook of New Institutional Economics*, Dodrecht 2005, 175–203.
- Hausmann, Rainer*, Die Aufhebung von Schiedssprüchen nach neuem deutschen Schiedsverfahrensrecht, in: Hohloch, Gerhard/Frank, Rainer/Schlechtriem, Peter (Hrsg.), *Festschrift für Hans Stoll zum 75. Geburtstag*, Tübingen 2001, S. 593–618.
- Helmer, Elena V.*, International Commercial Arbitration: Americanized, "Civilized," or Harmonized?, in: *Ohio St. J. on Disp. Resol.*, Vol. 19 (2003), 35–68.
- Henkel, Thomas*, Konstituierungsbezogene Rechtsbehelfe im schiedsrichterlichen Verfahren nach der ZPO Diss.: Humboldt Univ. Berlin 2007.
- Henn, Günter*, Schiedsverfahrensrecht: Handbuch für die Praxis 3. Aufl., Heidelberg 2000.
- Hess, Burkhard/Jauernig, Othmar*, Zivilprozessrecht 30. Aufl., München 2011.
- Hess, Burkhard/Pfeiffer, Thomas/Schlosser, Peter*, Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States, Heidelberg 2007.
- Hesselbarth, Franziska*, Schiedsgerichtsbarkeit und Grundgesetz, Lichtenberg 2004.
- Hoffmann, Hermann*, Schiedsgerichte als Gewinner der Globalisierung?, in: *SchiedsVZ*, Vol. 2010, S. 96–101.
- , Europäische Handelsgerichte als Soziale Institution 2009, abrufbar unter: <http://elib.suub.uni-bremen.de/ip/docs/00010609.pdf>, (letzter Zugriff: 11. Januar 2014).
- , Kammern für internationale Handelssachen, Baden-Baden 2011.
- Hoffmann, Hermann/Maurer, Andreas*, Entstaatlichung der Justiz – Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, Vol. 31 (2010), S. 279–302.
- Hoffmann-Riehm, Wolfgang*, Justizdienstleistungen im kooperativen Staat, in: *Juristenzeitung*, 1999, 421–430.
- Keer, Stephanie E./Naimark, Richard W.*, Arbitrators Do Not "Split the Baby" – Empirical Evidence from International Business Arbitration, in: *Journal of International Arbitration*, Vol. 18 (2001), 573–578.

- Kläsener, Amy Cohen*, Good Faith in the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, in: *International Arbitration Law Review*, Vol. 13 (2010), 160–164.
- Kohler, Klaus*, *Die moderne Praxis des Schiedsgerichtswesens in der Wirtschaft*, Berlin 1967.
- Konradi, Wioletta*, The Role of Lex Mercatoria in Supporting Globalised Transactions: An Empirical Insight into the Governance Structure of the Timber Industry, in: Gessner, Volkmar (Hrsg.), *Contractual Certainty in International Trade*, Oxford 2009, 49–86.
- Kraayvanger, Jan*, Urteilsbesprechung zu OLG Dresden, Beschluss vom 7. Dezember 2007 – Az. II Sch 8/07, in: *Internationales Handelsrecht*, 2008, S. 120–122.
- Kremer, Michael/Weimann, Thomas*, Die Einrede der verarmten Partei – ein Ausweg aus der Schiedsvereinbarung oder bloße Verzögerungstaktik?, in: *Monatsschrift des Deutschen Rechts*, 2004, S. 181–184.
- Kröll, Stefan*, Die Präklusion von Versagungsgründen bei der Vollstreckbarerklärung ausländischer Schiedssprüche, in: *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 2007, S. 430–437.
- Böckstiegel, Karl-Heinz/Kröll, Stefan/Nacimienta, Patricia* (Hrsg.), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*, Aalphen aan den Rijn 2007.
- Kronstein, Heinrich*, Business Arbitration: Instrument of Private Governance, in: *Yale Law Journal*, Vol. 54 (1944), 36–69.
- , Arbitration is power, in: *New York University Law Review*, Vol. 38 (1963), 661–700.
- Kurdna, Jaroslav*, *Arbitration and Access to Justice: Tips for a Successful Marriage* 2013, abrufbar unter: <http://nyujilp.org/wp-content/uploads/2013/02/Jaroslav-Kudrna-Arbitration-and-Right-of-Access-to-Justice-NYU-JILP-Feb-2013.pdf>, (letzter Zugriff: 27. Dezember 2013).
- Labes, Hubertus*, Are there means - contractual or otherwise - to guard against an adverse impact of financial incapacity on arbitration? Insurance-related Instruments, in: DIS (Hrsg.), *Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?*, Frankfurt am Main 2004, 165–174.
- Lachmann, Jens-Peter*, *Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis* 3. Aufl., Köln 2008.
- PriceWaterhouseCoopers, *2013 Corporate choices in International Arbitration: Industry perspectives*, London 2013.
- Lotz, Burkhard*, Die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des parteiernen Schiedsrichters, in: *Anwaltsblatt*, 2002, S. 202–208.
- Roschier*, *Roschier Disputes Index 2010*, Stockholm 2010.
- Roschier*, *Roschier Disputes Index 2012*, Stockholm 2012.

- Macaulay, Stewart*, Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study, in: *American Sociology Review*, Vol. 28 (1963), 55–67.
- Marriott, Arthur L.*, Breaking the Deadlock, in: *Arbitration International*, Vol. 22 (2006), 411–429.
- Maunz, Theodor/Dürig, Günter* (Hrsg.), GG-Kommentar, 69. Ergänzungslieferung, München 2013.
- Menkel-Meadow, Caren*, The Lawyer As Consensus Builder: Ethics For a New Practice, in: *Tennessee Law Review*, Vol. 70 2002, 63-119.
- , Do the “Haves” Come Out Ahead in Alternative Judicial Systems?: Repeat Players in ADR, in: *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, Vol. 15 (1999), 19–62.
- Mentschikoff, Soia*, Commercial Arbitration, in: *Columbia Law Review*, Vol. 61 (1961), 846–869.
- Mertens, Jens Michael*, Privatrechtsschutz und vertikale Integration im internationalen Handel, Tübingen 2011.
- Metzlaff, Karsten/Rauser, Karl*, Schiedsklauseln in Franchiseverträgen 2009, abrufbar unter:
http://www.noerr.com/PortalData/1/Resources/8_broschueren_newsletter/2009-1_Schiedsklausel.pdf, (letzter Zugriff: 21. November 2013).
- White & Case*, 2010 International Arbitration Survey: Choices in International Arbitration, London 2010.
- Mollnau, Markus*, Undurchführbarkeit der Schiedsvereinbarungen in: *NJ*, Vol. 2001, S. 311.
- Mourre, Alexis*, Are unilateral appointments defensible? On Jan Paulsson’s Moral Hazard in International Arbitration 2010, abrufbar unter: <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2010/10/05/are-unilateral-appointments-defensible-on-jan-paulsson%E2%80%99s-moral-hazard-in-international-arbitration/>, (letzter Zugriff: 3. Dezember 2013).
- Müller, Eva*, Fast-Track Arbitration: Meeting the Demands of the Next Millennium, in: *J. Int'l. Arb.*, Vol. 15 (1998), 5–18.
- Rauscher, Thomas/Wax, Peter/Wenzel, Joachim* (Hrsg.), Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Aufl., München 2013.
- Musielak, Hans-Joachim* (Hrsg.), ZPO-Kommentar, 11. Aufl., München 2014.
- Müßig, Ulrike*, Recht und Justizhoheit, Berlin 2009.
- Niese, Werner*, Doppelfunktionelle Prozesshandlungen, Göttingen 1950.
- Nooteboom, Bart*, Firm Size Effects on Transaction Costs, in: *Small Business Economics*, Vol. 5 (1993), 283–295.
- North, Douglas C.*, Institutions Institutional Change and Economic Performance, Cambridge 1990.

- O'Hara, John*, The New Jersey Alternative Procedure for Dispute Resolution Act: Vanguard of a "Better Way"?, in: *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 136 (1988), 1723–1760.
- Isensee, Josef/Kirchhof, Paul* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, 5. Aufl., Heidelberg 2010.
- Park, William W.*, The Procedural Soft Law of International Arbitration: Non-Governmental Instruments, in: *Lew, Julian D.M./Mistelis, Loukas* (Hrsg.), *Persuasive Problems in International Arbitration*, Alphen aan den Rijn 2006, 141–154.
- , Rectitude in International Arbitration, in: *Arbitration International*, Vol. 27 (2011), 473–526.
- Paulsson, Jan*, Moral Hazard in International Dispute Resolution – Inaugural Lecture University of Miami 29th April 2010 2010, abrufbar unter: http://www.arbitration-icca.org/media/0/12773749999020/paulsson_moral_hazard.pdf, (letzter Zugriff: 3. Dezember 2013).
- Philippe, Mirèze*, Are Specific Fast-Track Arbitration Rules Necessary?, in: *Permanent Court of Arbitration/Peace Palace Papers, The* (Hrsg.), *Arbitration in Air, Space and Telecommunications Law*, Den Haag 2002, 253–284.
- Piekenbrock, Dirk* (Hrsg.), *Gabler Kompakt-Lexikon Wirtschaft* 11. Aufl., Wiesbaden 2013.
- Posner, Richard A.*, *Economic Analysis of Law* 5. Aufl., New York 1998.
- Prasse, Christian*, Vereinbarung eines Schiedsgerichtsstands in einem Drittstaat zwischen Franchisepartnern ("Subway") - Anmerkung zu Entscheidungen des OLG Dresden, Bremen und Celle, in: *Zeitschrift für die anwaltliche Praxis*, 2009, S. 451–456.
- Prütting, Hanns*, Schlichten statt Richten?, in: *Juristenzeitung*, 1985, S. 261–271.
- , Schiedsgerichtsbarkeit und Verfassungsrecht, in: *Bachmann, Birgit* (Hrsg.), *Grenzüberschreitungen: Festschrift für Peter Schlosser zum 70. Geburtstag*, Tübingen 2005, S. 705–712.
- Prütting, Hanns/Gehrlein, Markus* (Hrsg.), *ZPO-Kommentar*, 5. Aufl., Köln 2013.
- Reiner, Andreas*, Impecuniosity of Parties and its Effect on Arbitration – From the Perspective of Austrian Law, in: *DIS* (Hrsg.), *Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?*, Frankfurt am Main 2004, 37–66.
- Ribstein, Larry E./O'Hara, Erin*, *The Law Market*, Oxford 2009.
- Risse, Jörg*, Undurchführbarkeit der Schiedsvereinbarung bei Mittellosigkeit des Klägers, in: *Betriebs-Berater-Beilage Nr. 6*, 2001, S. 11–12.

- Rogers, Catherine A., The Arrival of the “Have-Nots” in International Arbitration, in: Nevada Law Journal, Vol. 8 (2007), S. 101-148.
- , The Vocation of International Arbitrators, in: American University International Law Review, Vol. 20 (2005), 957–1020.
- Rubino-Sammartano, Mauro, Is Arbitration Just to be a Luxury Clinic?, in: Journal of International Arbitration, Vol. 7 (1990), 25–30.
- Sachs, Michael (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl., München 2011.
- Saenger, Ingo (Hrsg.), ZPO–Handkommentar, 5. Aufl. 2013.
- Sawang, Judith, Geheimhaltung und rechtliches Gehör im Schiedsverfahren nach deutschem Recht, Tübingen 2010.
- Schäfer, Erik/Verbist, Herman/Imhoos, Christophe, ICC Arbitration in Practice, Den Haag 2004.
- Scherer, Matthias, The IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, in: Dispute Resolution Journal, Vol. 4 (2010), 5–53.
- Schiedermair, Gerhard, Vereinbarungen im Zivilprozeß, Bonn 1935.
- Schlosser, Peter, Zur Einrede der Schiedsvereinbarung bei Kündigung dieser Vereinbarung durch die mittellose Partei in: Juristenzeitung, 2001, S. 260.
- Stein, Friedrich/Jonas, Martin (Hrsg.), ZPO–Kommentar, 22. Aufl., Tübingen 2002.
- Schmidt, Felix, Der Schiedsspruch, in: Zeitschrift für Schiedsverfahren, 2013, S. 32–41.
- Schmidt-Diemitz, Rolf, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit - eine empirische Untersuchung, in: Der Betrieb, Vol. 1999, 369-372.
- Schmidt-Trenz, Hans-Jörg, Außenhandel und Territorialität des Rechts, Baden-Baden 1990
- Schmidtchen, Dieter, Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte, in: Rebers Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Vol. 59 (1995), S. 56–112.
- Schottelius, Dieter Justus, Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit, Köln, Berlin 1957.
- Schroeder, Hans-Patrick, Richten und Schlichten, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, 2012, S. 145–160.
- Schroeter, Ulrich, Der Antrag auf Feststellung der Zulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens gemäß § 1032 Abs. 2 ZPO, in: Zeitschrift für Schiedsverfahren, 2004, S. 288–296.
- Schulz, Markus /Niedermaier, Tilman, Unwirksame Schiedsklausel in Franchiseverträgen durch Wahl des Tagungsortes im Ausland?, in: Zeitschrift für Schiedsverfahren, 2009, S. 196–203.
- Schwab, Karl Heinz/Walter, Gerhard, Schiedsgerichtsbarkeit 7. Aufl., München 2005.
- Schwartz, David S., Enforcing Small Print to Protect Big Business, in: Wisconsin Law Review, Vol. 1 (1997), 33–132.

- Sheehan, Reginald S./Mishler, William/Songer, Donald R.*, Ideology, Status, and the Differential Success of Direct Parties Before the Supreme Court, in: *American Political Science Review*, Vol. 86 (1992), 464–471.
- SIAC*, Annual Report 2010, abrufbar unter: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2010.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).
- , Annual Report 2013, abrufbar unter: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2013.pdf (letzter Zugriff: 16. Juni 2014).
- Sosa, Fabian*, Vertrag und Geschäftsbeziehung im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr, Baden-Baden 2007.
- Spohnheimer, Frank*, Die Vorabentscheidung über die (Un-)Zulässigkeit des schiedsgerichtlichen Verfahrens nach § 1032 Abs. 2 ZPO durch staatliche Gerichte, in: Rüßmann, Helmut (Hrsg.), *Festschrift für Gerhard Käfer*, Saarbrücken 2009, S. 357–386.
- , Gestaltungsfreiheit bei antezipiertem Legalanerkennnis des Schiedsspruchs, Tübingen 2010.
- Statistisches Bundesamt*, Rechtspflege Zivilgerichte, Fachserie 10, Reihe 2.1, abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210127004.pdf?__blob=publicationFile (letzter Zugriff: 29. Dezember 2013).
- Tauesch, Carl F.*, Extrajudicial Settlement of Controversies: The Business Man's Opinion, in: *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 83 (1934), 147–159.
- Tawil, Guido/Gill, Judith*, IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, in: *Zeitschrift für Schiedsverfahren*, 2010, S. 322–329.
- van der Horst, Rob/de Vree, Renate/van der Zeijden, Paul*, SME Access to Alternative Dispute Resolution Systems – Final Report 2006, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/enterprise/newsroom/cf/_getdocument.cfm?doc_id=4126, (letzter Zugriff: 11. Januar 2014).
- Voit, Wolfgang*, Privatisierung der Gerichtsbarkeit, in: *Juristenzeitung*, 1997, S. 120–125.
- Vorwerk, Volker/Wolf, Christian* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar zur ZPO, 11. Aufl., München Stand: 15. März 2014.
- Wagner, Gerhard*, Prozeßverträge, Tübingen 1998.
- , Impediments Parties and Arbitration Agreements, in: *Zeitschrift für Schiedsverfahren*, 2003, S. 206–218.
- , Poor Parties and German Forum, in: DIS (Hrsg.), *Financial Capacity of the Parties: A Condition for the Validity of Arbitration Agreements?*, Frankfurt am Main 2004, 9–36.

- Walter, Gerhard*, Zu den Auswirkungen der Armut einer Partei auf eine Schiedsvereinbarung – Undurchführbarkeit oder Unwirksamkeit in: Zeitschrift für Zivilprozeß, Vol. 114 (2001), S. 99–103.
- Werner, Jacques*, Remuneration of Arbitrators by the International Chamber of Commerce, in: Journal of International Arbitration, Vol. 5 (1998), 135–138.
- , An Agenda for the New Millenium, in: Journal of International Arbitration, Vol. 16 (1999), 1–4.
- Wheeler, Stanton/Cartwright, Bliss/Kagan, Rober A./Friedman, Lawrence M.*, Do the "Haves" Come out Ahead?, in: Law & Society Review, Vol. 21 (1987), 403-446.
- Williamson, Oliver E.*, Transaction Costs-Economics: The Governance of Contractual Relations, in: Journal of Law and Economics, Vol. 22 (1979), 233–261.
- , The Economics of Governance, in: AEA Papers and Proceedings, Vol. 95 (2005), 1–18.
- Wolf, Christian*, Die institutionelle Handelsschiedsgerichtsbarkeit, München 1992.
- Zöller, Richard* (Hrsg.), ZPO–Kommentar, 30. Aufl., Köln 2014.
- Zuberbühler, Tobias/Hofmann, Dieter*, Commentary on the IBA rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, München 2012.
- Zumbansen, Peer*, Lex mercatoria, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Vol. 67 (2003), S. 637–682.

BIOGRAPHISCHE ANMERKUNG

Federico Parise Kuhnle ist Mitglied des Sonderforschungsbereichs 597 „Staatlichkeit im Wandel“ der Universität Bremen.

E-Mail: federico.parise-kuhnle@sfb597.uni-bremen.de

Anschrift: Universität Bremen, GW1, A 2130, D 28359 Bremen