

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1321

**Der aufgehobene
ausländische Schiedsspruch
als „rechtliches nullum“?**

**Eine kritische Analyse auf der Grundlage
des Verfassungs- und Völkerrechts**

Von

Felix Boor



Duncker & Humblot · Berlin

FELIX BOOR

Der aufgehobene ausländische Schiedsspruch
als „rechtliches nullum“?

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1321

Der aufgehobene ausländische Schiedsspruch als „rechtliches nullum“?

Eine kritische Analyse auf der Grundlage
des Verfassungs- und Völkerrechts

Von

Felix Boor



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät
der Ruhr-Universität Bochum
hat diese Arbeit im Jahr 2015
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Textforma(r)t Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-14869-1 (Print)
ISBN 978-3-428-54869-9 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84869-0 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Für Lena und Oskar

Vorwort

Die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit hat innerhalb der letzten drei Jahrzehnte eine überragende Bedeutung für den internationalen Wirtschaftsverkehr erlangt. Diese Entwicklung basiert auf dem weitgehend reibungslos funktionierenden Vollstreckungssystem des New Yorker UN-Übereinkommens zur Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche aus dem Jahr 1958. In der Vergangenheit hat sich allerdings gezeigt, dass die von diesem Übereinkommen akzeptierte Möglichkeit des Ursprungsstaats, den auf seinem Territorium ergangenen Schiedsspruch zu annullieren, auch die Möglichkeit des Rechtsmissbrauchs mit sich bringt. Dennoch werden von der deutschen Rechtsprechung aufgehobene ausländische Schiedssprüche beinahe einem Automatismus folgend aus dogmatischen Gründen als „rechtliches nullum“ betrachtet und dementsprechend nicht vollstreckt. Diese Arbeit, die im Oktober 2015 von der Juristischen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertationsschrift angenommen worden ist, will aufzeigen, dass sich diese Rechtsprechung weder zwingend aus dem Text des Vollstreckungsübereinkommens ergibt, noch mit verfassungs- und völkerrechtlichen Erwägungen vereinbar ist. Rechtsprechung und Literatur konnten dabei im Wesentlichen bis einschließlich Juni 2014 Berücksichtigung finden.

Mein besonderer und tiefempfundener Dank gebührt zu allererst meiner verehrten Lehrerin, Frau Prof. Dr. Adelheid Puttler, LL. M. (University of Chicago) für die persönliche und wissenschaftliche Förderung und Unterstützung, die sie mir stets zur Bewältigung während der gesamten Promotionsphase hat zukommen lassen. Mein großer und herzlicher Dank gebührt ebenso Herrn Prof. Dr. Hans-Joachim Heintze für die freundliche Bereitschaft, das Zweitgutachten zu übernehmen und dessen sehr rasche Erstellung, ebenso wie für die wissenschaftliche Förderung im Bereich des humanitären Völkerrechts. Herrn Prof. Dr. Pierre Thielbörger, LL. M. danke ich herzlich für die Bereitschaft, als Prüfer im Rigorosum einzuspringen.

Ebenso schulde ich Herrn Rechtsanwalt Dr. Achim Doerfer meinen herzlichen Dank für die Heranführung an das Thema im Rahmen meiner Tätigkeit als Wissenschaftlicher Mitarbeiter in seiner Rechtsanwaltskanzlei in Göttingen und die Anregung, eine Dissertation über dieses Thema anzufertigen. Ich danke außerdem ganz besonders herzlich Herrn Prof. Dr. Peter-Tobias Stoll für die uneingeschränkte Unterstützung und Betreuung dieses Projektes an der Georg-August-Universität Göttingen.

Außerdem gebührt mein großer und herzlicher Dank meinen Kolleginnen und Kollegen am Bochumer Lehrstuhl, mit denen ich viele anregende und interessante

wissenschaftliche Gespräche und Diskussionen zu meinem Thema nicht nur im Rahmen von Doktorandenseminaren führen konnte. Ich danke daher ganz herzlich insbesondere Frau Ass. iur. Kirsti Nele Brinkmann, Frau Ass. iur. Leyla Davarnejad, Frau Ass. iur. Silke Hattendorff, LL.M. (Wellington), Frau Dipl.-Jur. Alexandra Jannowski, Frau Rechtsanwältin Véronique Joly-Müller (insbesondere für die sprachliche Unterstützung für den französischen Text des UN-Übereinkommens), Frau Rechtsanwältin Isabella Risini, LL.M. (Chicago-Kent), Herrn Dipl.-Jur. Benjamin Böhm, Herrn Ass. iur. Norman Heenemann und Herrn Dipl.-Jur. Sebastian Wuschka für die gemeinsamen Bochumer Jahre. Außerdem gebührt Frau Gönül Akbal, Frau Dipl.-Jur. Katharina Bleiker (nicht nur für die „Entdeckung“ des Hamburger Kaffeestreits), und Herrn Frank Schneider für die Hilfe bei der Literaturrecherche und die vielfältige technische Unterstützung mein großer und herzlicher Dank.

Ich danke außerdem ganz besonders herzlich Herrn Prof. Dr. Karsten Nowrot, LL.M. (Indiana) und Frau Ass. iur. Britta Struckmeyer-Öner für die stets gewährte Unterstützung und Verständnis in der Endphase des Projektes an der Universität Hamburg! Für die Hilfe bei der Publikationsvorbereitung bin ich gerne Frau Janne Harder und Herrn Lukas Steputat zu großem Dank verpflichtet.

Nicht zuletzt möchte ich meiner Familie danken, insbesondere meinen Eltern, für die stets gewährte Unterstützung und natürlich der Person, die ohne Zweifel am meisten unter den Strapazen und Widrigkeiten der Erstellung dieser Arbeit zu leiden hatte, meiner Ehefrau Lena.

Lübeck, im Dezember 2015

Felix Boor

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Das Rechtsproblem aus deutscher und internationaler Sicht	21
A. Einführung	21
I. Das Anerkennungs- und Vollstreckungssystem von aufgehobenen Schiedssprüchen	21
1. Das New Yorker UN-Übereinkommen von 1958	21
2. Das Genfer Europäische Übereinkommen von 1961	22
3. Die Aufhebung im Sitzstaat als Schwachstelle der Handelsschiedsgerichtsbarkeit	24
4. Forschungsstand und vertretene Lösungsansätze	26
II. Ziel, Gegenstand und Methode der Untersuchung	30
B. Die deutsche Anerkennungspraxis zu fremdstaatlichen Aufhebungsurteilen	36
I. Rechtsprechung der deutschen Oberlandesgerichte	37
1. OLG München, Urteil v. 13.02.1995, Az.: 17 U 6591/93 – Kajo-Erzeugnisse Essenzen GmbH v. Zdravilisce Radenska	37
2. OLG Rostock, Beschluss v. 29.10.1999, Az.: 1 Sch 3/99	38
3. KG Berlin, Beschluss v. 18.05.2006, Az.: 20 Sch 13/04	40
4. OLG Dresden, Beschluss v. 31.01.2007 – 11 Sch 18/05	41
a) Streitgegenstand	41
b) Das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in Dresden	42
c) Fazit	43
II. Die deutschen Literaturansichten	43
C. Die „Gretchenfrage“ der internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit	46
I. Die Aufhebung als anerkennungsbedürftiger fremdstaatlicher Hoheitsakt?	46
1. Die „territoriale“ Theorie	48
2. Die „internationalistische“ Theorie	50
II. Die internationale Vollstreckungspraxis zu aufgehobenen Schiedssprüchen	52
1. Uneinheitliche Vollstreckungspraxis und „forum shopping“	52
2. Die Anerkennungs- und Vollstreckungspraxis in anderen Staaten	54
a) Frankreich	54

(1) Hilmarton Ltd. <i>./. Omium de Traitement et de Valorisation (OTV)</i>	55
(a) Der Streitgegenstand	56
(b) Der erste (aufgehobene) Schiedsspruch zu Gunsten OTV	56
(aa) Der Schiedsspruch v. 09.08.1988	56
(bb) Die Aufhebung durch die schweizerischen Gerichte	57
(cc) Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in Frankreich	57
(c) Zweiter Schiedsspruch zu Gunsten der Hilmarton Ltd.	58
(aa) Der Schiedsspruch v. 10.04.1992	58
(bb) Gescheitertes Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in Frankreich	58
(cc) Erfolgreiches Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren im Vereinigten Königreich	59
(d) Fazit	59
(2) PT Putrabali Adyamulia <i>./. Rena Holding</i>	59
(a) Der Streitgegenstand	59
(b) Die Schiedssprüche und das Aufhebungsverfahren vor dem eng- lischen High Court	60
(c) Das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in Frankreich	61
(aa) Der aufgehobene Schiedsspruch von 2001	61
(bb) Der zweite Schiedsspruch von 2003	61
(d) Fazit	61
b) Belgien: Sonatrach <i>./. Ford, Bacon and Davos, Inc.</i>	62
c) USA: Chromalloy Aeroservices <i>./. Arab Republic of Egypt</i>	62
d) Österreich: Radenska <i>./. Kajo</i>	63
e) Russland: Ciments Français <i>./. Sibirskiy Cement Holding Company</i>	64
(1) Streitgegenstand	64
(2) Schieds- und Aufhebungsverfahren in der Türkei	64
(3) Das russische Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren	65
f) Die niederländischen und englischen Entscheidungen zu Yukos Capital S.A.R.L. <i>./. OAO Rosneft</i>	65
(1) Der Streitgegenstand	66
(2) Das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in den Nieder- landen	67
(3) Das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren in England	70
(a) Der veränderte Streitgegenstand vor den englischen Gerichten	70
(b) Das erste Urteil des High Court of Justice zur Zulässigkeit	70
(aa) Die Frage der Präklusion (Issue estoppel)	70
(bb) Die Anwendung der Act of State-Doktrin auf fremdstaat- liche Urteile	71
(cc) Ergebnis	72

(c)	Das Urteil des England and Wales Court of Appeal	72
(aa)	Die Erweiterung der Act of State-Doktrin	73
(bb)	Die Frage der Präklusion	73
(d)	Das zweite Urteil des High Court of Justice zur Zulässigkeit	73
(aa)	Ex nihilo nil fit?	74
(bb)	Auf den Zinsanspruch anwendbares Recht?	74
(e)	Fazit	74
III.	Zusammenfassung des Abschnitts zur internationalen Vollstreckungspraxis und Literatur	75
D.	Die historische Entwicklung der Vollstreckung von Schiedssprüchen als Grundlage für die unterschiedliche Vollstreckungspraxis	77
I.	Die actio ex compromisso der Antike	77
II.	Die Rezeption des römischen Rechtsinstituts	78
III.	Die französische Rechtsentwicklung und die internationalistische Theorie	80
IV.	Die deutsche Rechtsentwicklung bis zum New Yorker UN-Übereinkommen	81
V.	Die Vollstreckungsübereinkommen des 19. Jahrhunderts	82
VI.	Das Genfer Abkommen von 1927	84
E.	Zusammenfassung des 1. Kapitels	85

Kapitel 2

Hat das deutsche Anerkennungs- und Vollstreckungsgericht nach den beiden Vollstreckungsübereinkommen ein Ermessen? 87

A.	Das Anerkennungs- und Vollstreckungsermessen bei der Vollstreckung eines aufgehobenen Schiedsspruchs gemäß Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen	87
I.	Der Begriff „Ermessen“	87
II.	Historische Bedeutung des UN-Übereinkommens durch eine erhebliche Vollstreckungserleichterung	89
III.	Verfassungsrechtliche Integration in das deutsche Recht und Auswirkungen auf das Anerkennungs- und Vollstreckungsermessen	91
1.	Das Zustimmungsgesetz und die Verweisung des § 1061 Abs. 1 ZPO	91
a)	Keine Vorgaben des Völkerrechts über Art und Weise der Vertragserfüllung.	91
b)	Die Verweisungstechnik des § 1061 Abs. 1 ZPO	91
(1)	Keine „beschränkte Verweisung“	92
(2)	Keine statische Verweisung	93
2.	Ermessensausschluss wegen fehlender Äußerung des deutschen Gesetzgebers.	96

IV. Interpretationsmaßstab	98
1. Wiener Vertragskonvention als Völkergewohnheitsrecht	98
2. Auslegung gem. Art. 31 ff. Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge.....	98
3. Keine authentische Auslegung durch die Mitgliedstaaten gem. Art. 31 Abs. 3 lit. b) WVK	99
V. Analyse des Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen	100
1. Widerspruch zwischen den authentischen Texten	100
a) Wortlaut der verschiedenen Sprachfassungen	101
(1) Die englische Sprachversion	101
(2) Die französische Sprachfassung	103
(3) Die spanische Sprachfassung	104
(4) Die chinesische und russische Sprachfassung	105
(5) Zwischenergebnis	105
2. Systematischer Vergleich der Sprachfassungen	106
a) Der Gebrauch von „may“ und „shall“ in der englischen Sprachfassung ..	106
(1) „may“	106
(2) „shall“	107
b) Der Gebrauch von „poder“ im spanischen Text	108
c) Der Gebrauch von „pouvoir“ im französischen Text	108
3. Der sich aus der übrigen Systematik ergebene Sinn und Zweck des UN-Übereinkommens	109
a) Die Förderung der Vollstreckbarkeit ausländischer Schiedssprüche	109
b) Harmonisierung internationaler Vollstreckungsstandards	113
c) Die Begrenzung des Einflusses des Sitzstaats	114
d) Die „doppelte Funktion der Doppelkontrolle“	115
4. Dynamische Auslegung des Art. V Abs. 1 UN-Übereinkommen – UNCITRAL-Schiedsregeln und UNCITRAL-Modellgesetz	118
a) Die begrenzte Anwendungsmöglichkeit einer dynamischen Auslegung ..	119
b) Die UNCITRAL-Schiedsregeln von 1976	120
c) Das UNCITRAL-Modellgesetz zur Handelsschiedsgerichtsbarkeit von 1985	120
5. Die „engere Textversion“ nach der Rechtsprechung des StIGH	123
VI. Ergebnis	124
B. Art. IX Europäisches Übereinkommen von 1961	125
I. Dynamische Interpretation des UN-Übereinkommens?	126
II. Wortlautauslegung	129
1. Keine Abweichungen der authentischen Sprachfassungen	129
a) Die englische Sprachfassung	129

b) Französische Sprachfassung	130
c) Russische Sprachfassung	130
2. Wortlautanalyse	131
III. Teleologische Auslegung	132
1. „Internationalisierung“ des Schiedsspruchs	132
2. Standardisierung des nationalen Aufhebungsverfahrens	133
IV. Zwischenergebnis	133
C. Ergebnis des 2. Kapitels	134

Kapitel 3

**Verfassungsrechtliche und weitere völkervertragliche Kriterien
der Ermessensausübung**

A. Das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren als überprüfbarer staatlicher Akt .	136
I. Anwendungsbereich des GG bei Handeln eines fremden Hoheitsträgers – keine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Aufhebungsakts	136
II. Die (konkludente) Anerkennung der Aufhebungsentscheidung als überprüf- barer Grundrechtseingriff	138
III. Zwischenergebnis	139
B. Der grundrechtliche Schutzstandard im Rahmen des Anerkennungs- und Vollstreckungs- verfahrens	140
I. Richterlicher Ermessensnichtgebrauch als Rechtsschutzverkürzung im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG/allgemeinen Justizgewährungsanspruchs?	141
1. Die Anerkennungsverpflichtung über den Justizgewährungsanspruch	141
2. Der Streit um den Schutzbereich des Art. 19 Abs. 4 GG	142
a) Die behördliche Anerkennung eines fremdstaatlichen Hoheitsakts	142
b) Die richterliche Anerkennungs- und Vollstreckungsentscheidung als „Akt der öffentlichen Gewalt“?	143
3. Die Verlagerung des Rechtsschutzes auf den allgemeinen Justizgewährungs- anspruch durch das BVerfG	145
a) Vorgaben für den Gesetzgeber	146
b) Die Vorgaben für das Anerkennungs- und Vollstreckungsgericht	147
4. Zwischenergebnis	148
II. Eigentumsschutz gemäß Art. 14 Abs. 1 GG	149
1. Der sachliche Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG	149
a) Der Schiedsspruch als Vermögenswerte Rechtsposition	149
b) Das UN-Übereinkommen als Inhalts- und Schrankenbestimmung des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG	151

2. Verfassungsrechtliche Schranken hinsichtlich der Auslegung des Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen	152
a) Die abgewandelte Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen des Art. 14 GG	153
(1) Verfassungsrechtlich vorgegebene Kriterien	154
(2) Legitimer Zweck der Regelung	155
(3) Geeignetheit der Regelung	156
(4) Erforderlichkeit der Regelung	156
(5) Angemessenheit der Regelung	157
(6) Zwischenergebnis	158
b) Ergebnis zu Art. 14 GG	158
III. Gleichheitsgrundsatz, Art. 3 Abs. 1 GG	158
1. Grundsätzliche Anwendbarkeit des Gleichheitsgrundsatzes auf die Anerkennungs- und Vollstreckungsübereinkommen	159
a) Das Verhältnis des Gleichheitssatzes zu Art. 14 Abs. 1 GG	159
b) Das Verhältnis der beiden Vollstreckungsübereinkommen als Ausgangspunkt für die Gleichheitsprüfung	159
2. Ungleichbehandlung	161
3. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	161
a) Willkürkontrolle	161
b) Anwendbarkeit der sog. „neuen Formel“	162
c) Kritik an der „neuen Formel“	164
d) Verhältnismäßigkeitsprüfung	166
(1) Höherer Kontrollstandard für europäische Staaten zum Schutze der eigenen Rechtsordnung	167
(2) Gegenseitigkeitskriterium als Unterscheidungsgrund	167
(3) Missbrauchsschutz des Schiedsgläubigers	168
4. Zwischenergebnis	168
IV. Der personenbezogene Prüfungsmaßstab bei der Ermessensausübung	169
1. Die natürliche Person als Schiedsgläubiger	169
2. Der Schutz der „inländischen“ juristischen Person	170
3. Die ausländische juristische Person als Problemfall	172
a) Der Ausschluss des Grundrechtsschutzes über Art. 19 Abs. 3 GG	172
b) Der ergänzende Schutz über das Rechtsstaatsprinzip, Art. 20 Abs. 3 GG	174
c) Prüfungsmaßstab für juristische Personen aus dem EU-Raum	175
4. Die Gleichstellung ausländischer juristischer Personen über Völkervertragsrecht	178
a) Europäische Menschenrechtskonvention und die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes	179
(1) Görgülü-Entscheidung	181

(2) Sicherungsverwahrung	183
(3) Zwischenergebnis	184
(a) Die Beachtung der Entscheidungen des EGMR für die nationalen Gerichte	184
(b) Auswirkungen für die Anwendung des Art. 19 Abs. 3 GG	185
b) Erweiterung über bilaterale Investitionsschutzverträge (BITs)?	186
5. Ergebnis	187
V. Ergebnis der grundrechtlichen Prüfung	188
C. Der Schutzstandard der Europäischen Menschenrechtskonvention	189
I. Die drei Anknüpfungspunkte der EMRK im Rahmen der deutschen Anerkennungs- und Vollstreckungsentscheidung	190
II. Auslegungskriterien der EMRK und die Bedeutung der Rechtsprechung des EGMR	192
1. Effet utile	193
2. Dynamische Auslegung – die Konvention als „living instrument“	194
3. „Law-making treaty“ und autonome Begriffsinterpretation	194
4. „margin of appreciation“	195
5. Einbeziehung der Vollstreckungsübereinkommen im Rahmen einer dynamischen Auslegung	195
III. Die Justizgarantien des Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK	198
1. Art. 6 EMRK und die Anforderungen an einen ausländischen Schiedsspruch gem. Art. V Abs. 2 lit. b) UN-Übereinkommen	198
2. Auswirkungen des Art. 6 EMRK auf die Anerkennung des Aufhebungsverfahrens (§ 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO)	199
3. Auswirkungen auf die Beurteilung des Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahrens	201
IV. Eigentumsschutz gemäß Art. 1 Abs. 1 ZP I EMRK	202
1. Die „vorsichtig tastende“ Rechtsprechung zum Eigentumsschutz	202
2. Der personelle Schutzbereich der Konvention	205
3. Der materielle Schutzbereich	205
a) Die Regelungsstruktur nach der EGMR-Rechtsprechung	205
b) Forderungen als geschütztes Eigentum	206
V. Art. 14 EMRK	207
VI. Schiedssprüche in der Rechtsprechung des EGMR	208
1. Der Schiedsspruch als geschützte Forderung – Der Fall <i>Stran Greek Refineries ./ Greece</i>	208
a) Sachverhalt	208
b) Der Schiedsspruch	209
c) Das Aufhebungsverfahren	209

d) Die Entscheidungen der Konventionsorgane	210
e) Fazit	212
2. „Regent Company“ und „Kin-Stib & Majkić“: Die Vollstreckungsverzögerung als Konventionsverstoß	213
a) Regent Company ./, Ukraine	213
(1) Sachverhalt	213
(2) Entscheidung des EGMR	213
b) Kin-Stib and Majkić ./, Serbia	214
(1) Sachverhalt	214
(2) Entscheidung des EGMR	215
3. Ergebnis der EMRK-Prüfung	215
D. Die Wirkung von Meistbegünstigungsklauseln im Investitionsschutzrecht	217
E. Die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen der Europäischen Union und die Schiedsgerichtsbarkeit	220
F. Ergebnis des 3. Kapitels	223

Kapitel 4

Die Rolle des Völkergewohnheitsrechts im Rahmen des Art. 25 GG bei der Beurteilung der ausländischen Aufhebungsentscheidung 227

A. Die Verbindlichkeit des Völkergewohnheitsrechts für die deutschen Gerichte über Art. 25 GG	228
I. Die Entwicklung der Rechtsprechung zum Inhalt des Art. 25 GG	228
II. BVerfGE 112, 1 („Bodenreform III“) – Die Theorie der Korrekturverpflichtung völkerrechtlichen Unrechts	231
1. Sachverhalt und Entscheidung	231
2. Kritik am Vorgehen des BVerfG	235
a) Art. 46 Haager Landkriegsordnung als <i>ius cogens</i> ?	235
b) Prüfungsmaßstab und <i>obiter dictum</i>	236
3. Fazit und Kritik zur Korrekturverpflichtung der deutschen Hoheitsträger für fremdstaatliches Handeln	238
B. Relevantes Völkergewohnheitsrecht im Rahmen des deutschen Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahrens	240
I. Das völkergewohnheitsrechtliche Fremdenrecht	241
1. Die notwendige restriktive Auslegung des Art. 25 GG	241

2. Das Problem der weitgehenden inhaltlichen Unbestimmtheit des Fremdenrechts	242
3. Der „Fair and equitable treatment“-Standard der Investitionsschutzverträge	245
II. Verstöße gegen erga omnes-Verpflichtungen/ius cogens	246
C. Ergebnis des 4. Kapitels	248

Kapitel 5

Die Prüfung der ordre public-Klausel des § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO 249

A. Der ordre public-Vorbehalt des § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO im Rahmen der Anerkennung von ausländischen Aufhebungsurteilen	251
B. Der Schutzbereich des ordre public-Vorbehalts	253
I. Der materiellrechtliche ordre public als Einfallstor der Grundrechte in das Internationale Privatrecht	253
1. Die Spanier-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 30 EGBGB a.F.	253
2. Der abgeschwächte materiellrechtliche ordre public bei der Überprüfung einer fremdstaatlichen Aufhebungsentscheidung	256
II. Der verfahrensrechtliche ordre public anhand des Rechtsstaatsprinzips und des Art. 6 EMRK	259
III. Die Relativität der ordre public-Vorbehaltsklauseln	261
1. Das Kriterium der Offensichtlichkeit	261
2. Das Kriterium des Gegenwartsbezugs	262
3. Das Kriterium des Inlandsbezugs	262
4. Die verfassungskonforme Auslegung der Relativitätskriterien	264
C. Die grundgesetzlichen Einfallsnormen für das Völkerrecht und die Prüfung der ordre public-Vorbehaltsklausel des § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO	265
I. Der völkerrechtliche ordre public international	265
II. Die Zurückhaltung der deutschen Gerichte bei der Anwendung eines völkerrechtlichen ordre public anhand von Beispielsfällen	268
1. Der indonesische Tabakstreit	268
a) Verfahren vor dem Landgericht Bremen	269
b) Entscheidung des Hanseatischen OLG Bremen	269
c) Zwischenfazit	271
2. Der chilenische Kupferstreit	272
a) Sachverhalt und Antrag auf Sequestrierung	272

b) Die Entscheidung im Widerspruchsverfahren	272
c) Zwischenfazit	274
3. Der „Hamburger Kaffeestreit“	275
a) Sachverhalt	275
b) Entscheidung des Landgerichts Hamburg	275
c) Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamburg	275
d) Kritik und Zwischenfazit	277
4. Fazit zur Rechtsprechungsübersicht	279
D. Ergebnis des 5. Kapitels	279
Ergebnis und Schlussthesen	281
Annex A: Internationale Verträge	287
I. UN-Übereinkommen (New York Convention) über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958	287
II. Europäisches Übereinkommen (Geneva Convention) zur Internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit vom 21. April 1961	292
Annex B: Internationale Rechtsprechung	298
I. Arbitrazh Court of Kemerovo Oblast, Urteil vom 20.07.2011, Case No. A27-781/2011, Ciments Français ./ Open Joint Stock Company Sibirskiy Cement Holding Company, Kemerovo	299
II. Amsterdam Court of Appeal, Urteil vom 28.04.2009, case number 200.005.269/01, Yukos Capital S.A.R.L., Luxembourg ./ OAO Rosneft	310
III. Landgericht Hamburg, Beschluss vom 11.11.2004, Az. 327 O 639/04 („Hamburger Kaffeestreit I“)	320
IV. OLG Hamburg, Urteil vom 07.01.2005, Az. 1 W 78/04 („Hamburger Kaffeestreit II“)	323
Literaturverzeichnis	328
Verzeichnis der verwendeten Rechtsprechung	345
Sachwortverzeichnis	352

Abkürzungsverzeichnis

AAA	<i>American Arbitration Association</i>
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union bzw. Gemeinschaft
App. No.	Applikation Number (Aktenzeichen zu einer EGMR-Entscheidung)
AWD/RIW	Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters/Recht der Internationalen Wirtschaft
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (offizielle Sammlung)
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (offizielle Sammlung)
CLOUT	Case Law on UNCITRAL Texts
DIS	Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EWCA	Court of Appeals of England and Wales
EWHC	High Court of England and Wales
EWHC (Admin)	High Court of England and Wales in Verwaltungssachen
EWHC (Civ)	High Court of England and Wales in Zivilsachen
EWHC (Comm)	High Court of England and Wales in Handelssachen
FIDIC	Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils, der Dachverband der beratenden Ingenieure im Bauwesen
Hdb.	Handbuch
ICC	International Chamber of Commerce, Internationale Industrie- und Handelskammer
ICCA	International Council for Commercial Arbitration
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
ICSID	International Centre for Settlement of Investment Disputes
IGPA	International General Produce Association (London)
LCIA	London Court of International Arbitration, Internationaler Schiedsgerichtshof London
OLG	Oberlandesgericht
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
SCC	Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce
S.Ct.	United States Supreme Court
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union
TIAS	United States Treaties and Other International Agreements Series
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law, Kommission der Vereinten Nationen für Internationales Handelsrecht

VDMA	Verband Deutscher Maschinen- und Anlagenbau e.V.
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Hinsichtlich weiterer Abkürzungen wird auf *Hildebert Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 6. Auflage, Berlin 2007 verwiesen.

Kapitel 1

Das Rechtsproblem aus deutscher und internationaler Sicht

A. Einführung

I. Das Anerkennungs- und Vollstreckungssystem von aufgehobenen Schiedssprüchen

1. Das New Yorker UN-Übereinkommen von 1958

Die unbestreitbar größte Errungenschaft der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit ist das Internationale Anerkennungs- und Vollstreckungssystem des New Yorker UN-Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10.06.1958¹ (UN-Übereinkommen).² Dieses sieht für ausländische Schiedssprüche³ im Vollstreckungsstaat gem. Art. III eine weitgehende Anerkennungs- und Vollstreckungsverpflichtung⁴ bzw. im Rahmen der „Meistbegünstigungsklausel“ des Art. VII Abs. 1 für den Schiedsgläubiger die Anwendung des für ihn günstigsten Rechts vor⁵. Es enthält damit einen internationalen Mindeststandard an Rechtssicherheit für den Schiedsgläubiger, ohne den die Internationale Schiedsgerichtsbarkeit wahrscheinlich in den letzten Jahrzehnten in

¹ *Engl.*: Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, BGBl. 1958 II, S. 122.

² *Born*, S. 706f.; *Lelutiu*, *American Rev. of Int'l Arbitration* 14 (2003), S. 345 (350); *Reisman/ Richardson*, in: van den Berg (Hrsg.), *Arbitration – The Next Fifty Years*, S. 21.

³ Gemäß Art. I Abs. 1 S. 1 UN-Übereinkommen ist ein „*ausländischer Schiedsspruch*“ derjenige, der in einem anderen Staat als dem Anerkennungs- und Vollstreckungsstaat als Folge einer Streitigkeit zwischen natürlichen oder juristischen Personen ergangen ist.

⁴ *Article III*: Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles. There shall not be imposed more onerous conditions or higher fees or charges on the recognition or enforcement of arbitral awards to which this Convention applies than are imposed on the recognition or enforcement of domestic arbitral awards.

⁵ *Article VII Abs. 1*: „The provisions of the present Convention shall not affect the validity of multilateral or bilateral agreements concerning the recognition and enforcement of arbitral awards entered into by the Contracting States nor deprive any interested party of any right he may have to avail himself of an arbitral award in the manner and to the extent allowed by the law or the treaties of the country where such award is sought to be relied upon.“

einem weit geringeren Maße erfolgreich gewesen wäre.⁶ Das UN-Übereinkommen hat damit das bisher vollstreckungsfreundlichste Rechtsschutzsystem für den internationalen Wirtschaftsverkehr geschaffen. Ein ausländischer Schiedsspruch ist nunmehr regelmäßig viel leichter in den Mitgliedstaaten des Übereinkommens zu vollstrecken als ein staatliches Urteil.⁷

Von einer Anerkennung und Vollstreckung darf aber dann abgesehen werden, wenn ein Vollstreckungshindernis nach den Regeln des Art. V UN-Übereinkommen vorliegt. Davon sind ca. 10% aller internationalen Schiedssprüche betroffen.⁸ Dies gilt insbesondere für den Fall, dass der Schiedsspruch im Sitzstaat⁹ des Schiedsgerichts aufgehoben worden ist. Obwohl das UN-Übereinkommen in diesen Fällen nach Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen¹⁰ dem Vollstreckungsstaat ein Ermessen einräumt, ob er den aufgehobenen Schiedsspruch anerkennt und vollstrecken lässt oder die Anerkennung verweigert, gehen die deutschen Gerichte aus dogmatischen Gründen davon aus, dass ein aufgehobener Schiedsspruch aufgrund der Verwurzelung in der Rechtsordnung des Ursprungsstaates ein „rechtliches nullum“ darstellt, sodass eine Anerkennung und Vollstreckung auf deutschem Boden nicht mehr möglich ist.

Nur wenn Art. IX des Genfer Europäischen Übereinkommens zur Handelschiedsgerichtsbarkeit von 1961 zur Anwendung kommt, der bestimmte Aufhebungsgründe als Vollstreckungshindernisse ausdrücklich ausschließt, sei aus deutscher Sicht ein anderes Ergebnis denkbar.

2. Das Genfer Europäische Übereinkommen von 1961

Der auf dem Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen basierende Art. IX Abs. 1 Genfer Europäisches Übereinkommen zur Handelsschiedsgerichtsbarkeit vom 21.04.1961 (Eu-Übereinkommen/EuÜ)¹¹, das in Ergänzung zum UN-Überein-

⁶ Ban, Rede v. 01.02.2008 zum 50-jährigen Bestehen des UN-Übereinkommens, UN-Doc. SG/SM/11397/L/T/4409; Cardenas, S. 15; Drohozal, Am.Rev.Int'l Arb. 11(2000), S. 451 (466).

⁷ Alfons, S. 18; Briner, S. 9; Smit, Am. Rev. Int'l. Arb. 18 (2007), S. 297.

⁸ Van den Berg, ICC Bulletin 18/2 (2007), S. 35.

⁹ Mit Sitz- oder Ursprungsstaat soll im Folgenden der Staat bezeichnet werden, auf dessen Gebiet der Schiedsspruch erlassen worden ist. Es ist dabei nicht relevant, welches Recht der Schiedsentscheidung zugrunde gelegt worden ist. Gemäß Art. V Abs. 1 lit. e) UN-Übereinkommen ist die Aufhebung im Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren (Exequatur-Verfahren) nur dann relevant, wenn sie im Sitzstaat durch die nach dortigem nationalen Recht zuständige Behörde vorgenommen worden ist.

¹⁰ Article V Abs. 1 lit. e): „Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where recognition and enforcement is sought, proof that: [...] (e) the Award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which [...] that award was made.“

¹¹ Engl.: European Convention on International Commercial Arbitration v. 21.04.1961, BGBl. 1964 II S. 426.

kommen für Ost-West-Handel zwischen europäischen Staaten geschlossen worden ist, zählt die zulässigen Gründe für die Aufhebung eines Schiedsspruchs abschließend auf (nicht zustande gekommene Schiedsabrede, unverschuldete Säumnis des Schiedsbeklagten, *ultra vires*-Entscheidung des Schiedsgerichts, fehlerhafte Zusammensetzung des Schiedsgerichts bzw. Verfahrensfehler, der nicht mehr durch die Schiedsabrede gedeckt wird).¹² Alle anderen Aufhebungsgründe dürfen nach dieser Bestimmung nicht als Vollstreckungshindernis beachtet werden.

Es mag überraschen, dass 1961, also bereits drei Jahre nach dem Abschluss der New Yorker Konferenz mit dem Europäischen Übereinkommen ein Ergänzungsübereinkommen zum UN-Übereinkommen geschaffen worden ist. Diese zeitliche Nähe erklärt sich dadurch, dass zeitgleich mit dem Vorschlag des Wirtschafts- und Sozialrats der Vereinten Nationen (ECOSOC) zum New Yorker UN-Übereinkommen die UN-Wirtschaftskommission für Europa (ECE) anlässlich der dort geführten Gespräche über den Ost-West-Handel ein Europäisches Übereinkommen zur Internationalen Schiedsgerichtsbarkeit vorgeschlagen hatte.¹³ Im Gegensatz zu den New Yorker Verhandlungen war jedoch die Konferenz in Genf vom gegenseitigen Misstrauen der Mitgliedstaaten der in *statu nascendi* begriffenen Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft¹⁴ auf der einen Seite und des Ostblocks auf der anderen Seite geprägt, sodass die Verhandlungen wesentlich mehr Zeit in Anspruch genommen haben.¹⁵ Letztlich ist das Europäische Übereinkommen Ergebnis des vorherrschenden Misstrauens während der Ära des beginnenden Ost-West-Konflikts. Es ist erkennbar von dem Gedanken getragen, dass ein ausländisches Aufhebungsverfahren auch für nationale Zwecke missbraucht werden könnte. Deshalb war den Vertragsstaaten daran gelegen, einen internationalen Standard für anerkennungsfähige Aufhebungsgründe zu etablieren.

Im Gegensatz zu dem UN-Übereinkommen sind dem Europäischen Übereinkommen tatsächlich nur europäische Staaten beigetreten.¹⁶ Gemäß Art. I Abs. 1 Eu-Übereinkommen ist es nur auf Schiedsabreden und die darauf basierenden Verfahren anwendbar, wenn beide Schiedsparteien ihren Sitz bzw. Wohnort in unterschiedlichen Mitgliedstaaten des Europäischen Übereinkommens haben. Trotzdem

¹² *Article IX § 1 lit. d):* „The setting aside in a Contracting State of an arbitral award covered by this Convention shall only constitute a ground for the refusal of recognition or enforcement in another Contracting State where such setting aside took place in a State in which, or under the law of which, the award has been made and for one of the following reasons: [...] (d) the composition of the arbitral authority or arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or failing such agreement, with the provisions of Article IV of this Convention.“

¹³ Vgl. *Kaiser*, S. 26 f.

¹⁴ Artikel 220 EWG sah ausdrücklich vor, dass die EWG-Vertragsstaaten untereinander im Bedarfsfall Verhandlungen über die Vereinfachung der Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren von Schiedssprüchen aufnehmen.

¹⁵ Zu den Vertragsverhandlungen *Glossner*, S. 5 ff.; *Kaiser*, S. 16 ff.

¹⁶ Die USA zogen sich im Juni 1957 aufgrund ihrer bundesstaatlichen Struktur aus den Vertragsverhandlungen zurück; vgl. *Kaiser*, S. 28 f.