

Deutsches, Europäisches und
Vergleichendes Wirtschaftsrecht

119

Lukas Pfister

Schiedsrichterablehnung in internationalen Schiedsverfahren



Nomos

Deutsches, Europäisches und
Vergleichendes Wirtschaftsrecht

herausgegeben von
Prof. Dr. iur. Dr. rer. pol. h.c. Dr. iur. h.c. Werner F. Ebke,
LL.M. (UC Berkeley)

Band 119

Lukas Pfister

Schiedsrichterablehnung in internationalen Schiedsverfahren



Nomos

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

Zugl.: Heidelberg, Univ., Diss., 2019

ISBN 978-3-8487-5922-4 (Print)

ISBN 978-3-7489-0051-1 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg im Wintersemester 2018/2019 als Dissertation angenommen. Sie entstand zum größten Teil während meiner Tätigkeit am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches und Internationales Unternehmensrecht der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg sowie im Anschluss an mein LL.M.-Studium am King's College London.

Größter Dank gebührt an erster Stelle meinem hochverehrten akademischen Lehrer und Doktorvater, Herrn Prof. Dr. iur. Dr. rer. pol. h.c. Dr. iur. h.c. Werner F. Ebke, LL.M. (UC Berkeley), der mich bei der Erstellung dieser Arbeit stets inspiriert, gefördert und bedingungslos unterstützt hat. Herzlich danken möchte ich zudem Herrn Professor Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfeiffer für die Erstellung des Zweitgutachtens. Danken möchte ich auch Toby Landau QC, Johnny Veeder QC und Maria-Krystyna Duval für die Vertiefung meiner Kenntnisse im internationalen Schiedsverfahrensrecht während meines LL.M.-Studiums am King's College London.

Ganz besonders danken möchte ich schließlich meiner Familie, die mich während meiner juristischen Ausbildung und in jeder Lebenslage unterstützt hat.

Frankfurt am Main, im August 2019

Lukas Pfister

Geleitwort des Herausgebers

Die vorliegende Arbeit behandelt ein Thema, über das in Schiedsrichterkreisen – zumeist vor dem Hintergrund spektakulärer Einzelfälle oder anstehender Revisionen von Schiedsordnungen – intensiv diskutiert wird, das ungeachtet seiner praktischen Bedeutung aber theoretisch kaum aufgearbeitet ist. Diese Lücke schließt die vorliegende Arbeit. Der Verfasser hat sich zum Ziel gesetzt, die unterschiedlichen Ausgestaltungen der Regelungen zur Schiedsrichterablehnung, die der Sicherung der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des Schiedsgerichts dienen, in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit zu untersuchen. Grundlage für die Untersuchung bilden die Verfahrensordnungen verschiedener Schiedsgerichtsinstitutionen (z.B. DIS, ICC, LCIA, VIAC), das UNCITRAL-ModellG, die IBA-Regeln sowie die Vorschriften der deutschen Zivilprozessordnung. Ziel der Untersuchung ist es, die Voraussetzungen der Schiedsrichterablehnung inhaltlich zu konkretisieren und einen Regelungsentwurf für einen einheitlichen „Ablehnungstest“ sowie ein optimales Regelungskonzept für die verfahrensrechtliche Handhabung der Schiedsrichterablehnung herauszuarbeiten. Der Verfasser will insbesondere ausleuchten, inwieweit die Regelungen in den einzelnen Schiedsordnungen geeignet sind, Missbräuchen des Ablehnungsrechts entgegenzuwirken, und damit in der Lage sind, einen effizienten und gerechten Ablauf des Ablehnungsverfahrens zu gewährleisten.

Der Gang der Untersuchung ist in der Sache vorgezeichnet: Im ersten Kapitel werden die Bedeutung und Funktion des Ablehnungsrechts und dessen dogmatische Grundlage erläutert. Hieran schließt sich im zweiten und dritten Kapitel eine umfassende vergleichende Analyse verschiedener Schiedsordnungen hinsichtlich der Ablehnungsgründe und des Ablehnungsverfahrens an. Im zweiten Kapitel konzentriert sich die vergleichende Analyse auf die in den Schiedsordnungen vorgesehenen „Ablehnungstests“, nach denen das Vorliegen von Ablehnungsgründen beurteilt wird. In diesem Rahmen unternimmt der Verfasser den Versuch, die Maßstäbe der „Ablehnungstests“ zu konkretisieren und einen Regelungsvorschlag für einen einheitlichen „Ablehnungstest“ zu erarbeiten. Im dritten Kapitel konzentriert sich die vergleichende Analyse auf das nach den verschiedenen Schiedsordnungen vorgesehene Ablehnungsverfahren. Hierbei wird herausgearbeitet, welche Verfahrensregelungen im Hinblick auf ein effizi-

entes und gerechtes Ablehnungsverfahren besonders vorteilhafte Regelungskonzepte bereitstellen und wo Optimierungsbedarf besteht. Seiner Untersuchung stellt der Verfasser eine selbst erhobene Statistik zu Häufigkeit und Erfolgsquote von Schiedsrichterablehnungen in Schiedsverfahren voran, die nach den jeweiligen Schiedsverfahrensordnungen getrennt einen „vorsichtigen Einblick“ in die praktische Relevanz der Schiedsrichterablehnung ermöglichen soll.

Auf der Grundlage und am Maßstab von Schiedsordnungen international wichtiger Schiedsgerichtsinstitutionen, der IBA Guidelines (die trotz ihrer fehlenden Verbindlichkeit die internationale Schiedsgerichtsbarkeit nachhaltig geprägt haben) und der deutschen ZPO entwickelt der Verfasser systematisch verlässliche Antworten auf die grundlegenden materiellrechtlichen und prozessualen Fragen der Schiedsrichterablehnung. Die einschlägigen Rechtsgrundlagen werden sorgfältig und tiefeschürfend analysiert, durch eine komparative Zusammenschau werden Gemeinsamkeiten und Unterschiede herausgearbeitet und vorzugswürdige Lösungen entwickelt. Die Arbeit beeindruckt durch die weitreichende Berücksichtigung auch ausländischen Schrifttums. Der Verfasser führt den Leser durch das Dickicht der vielfältigen Argumente, ohne das sich selbst gesetzte Ziel aus den Augen zu verlieren. Entstanden ist ein beeindruckendes Werk, das nicht nur die nationale und internationale Diskussion um die Voraussetzungen und die Folgen der Ablehnung von Schiedsrichtern in internationalen Schiedsverfahren nachhaltig fördern wird, sondern selbst eine verlässliche Wegleitung für die Lösung von Fragen ist: theoretisch fundiert und zugleich praxisnah.

Heidelberg, im Februar 2019

Werner F. Ebke

Inhaltsverzeichnis

Geleitwort des Herausgebers	7
Abkürzungsverzeichnis	15
Einleitung	19
A. Gegenstand der Untersuchung	20
B. Ziel und Gang der Untersuchung	22
C. Quantitative Dimensionierung des Themas: Statistik zu Häufigkeit und Erfolg von Schiedsrichterablehnungen	25
Erstes Kapitel: Das Ablehnungsrecht	27
A. Grundlagen des Ablehnungsrechts	27
I. Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit	28
II. Die Parteiautonomie und der Grundsatz des fairen Verfahrens	30
III. Inhalts- und Begriffsbestimmung des Ablehnungsrechts	34
B. Rechtlicher Rahmen des Ablehnungsrechts	36
I. Privatrechtlicher Rahmen	36
1. Die Schiedsvereinbarung	37
2. Die Schiedsordnung	38
3. IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration	40
II. Nationales Schiedsverfahrensrecht und die New York Convention	42
1. Das UNCITRAL-ModellG	42
2. Das nationale Schiedsverfahrensrecht	43
3. Die New York Convention	44
III. Das Verhältnis der Rechtsquellen zueinander	46
IV. Sonderfall: ICSID-Investitionsschiedsgerichtsbarkeit	47
C. Bedeutung und Funktion des Ablehnungsrechts	48
I. Das Spannungsverhältnis zwischen der Parteiautonomie und dem Grundsatz des fairen Verfahrens	48
1. Die Schiedsrichterbenennung als Ausdruck der Parteiautonomie	49

2. Das Gebot der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters als Ausdruck des Grundsatzes des fairen Verfahrens	53
3. Manifestation des Spannungsverhältnisses in der Person des parteibenannten Schiedsrichters	54
II. Auflösung des Spannungsverhältnisses durch das Ablehnungsrecht	59
III. Die Dialektik des Ablehnungsrechts und der Ausgleich zwischen Geschwindigkeit und Gerechtigkeit	60
1. Das Bedürfnis nach Geschwindigkeit	60
2. Das Erfordernis der Gerechtigkeit	64
3. Der Ausgleich zwischen Geschwindigkeit und Gerechtigkeit	65
Zweites Kapitel: Der Ablehnungsgrund	69
A. Das Gebot der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters	71
I. Internationale Anerkennung und transnationaler Charakter des Gebots	71
II. Das Verhältnis von Unabhängigkeit und Unparteilichkeit	74
1. Eigenständige Bedeutung beider Merkmale	75
a) Die Unabhängigkeit als konkret-objektives Merkmal	75
b) Die Unparteilichkeit als abstrakt-subjektives Merkmal	76
c) Unterschiedliche Wertigkeit	77
2. Neutralität	78
3. Beschränkung auf die Unabhängigkeit oder Unparteilichkeit?	79
a) Unabhängigkeit	80
b) Unparteilichkeit	82
III. Gemeinsamer Bezugspunkt: Die Unbefangenheit	83
B. Der Anscheinstest	84
I. Erste Eingrenzung des Prüfungsmaßstabs	85
1. Keine tatsächliche Befangenheit erforderlich, aber auch keine unqualifizierte Anscheinsablehnung	86
2. Übertragbarkeit der für den staatlichen Richter geltenden Grundsätze	87
3. Differenzierungsmöglichkeiten innerhalb der Schiedsgerichtsbarkeit	91
a) Differenzierung nach dem Bestellungsmodus	91

b) Differenzierung nach dem Zeitpunkt der Geltendmachung	95
c) Fazit	97
II. Vergleichende Analyse der geltenden Standards und Ablehnungstests	97
1. Grundform des Berechtigte-Zweifel-Tests	97
a) Umstände, die subjektiv Zweifel hervorrufen	98
b) Objektive Bewertung der Berechtigung der Zweifel	99
c) Anwendung des nicht konkretisierten Berechtigte- Zweifel-Tests	100
2. Konkretisierung des Berechtigte-Zweifel-Tests	101
a) IBA Guidelines	101
aa) Der <i>likelihood test</i>	102
bb) Rote Liste	103
cc) Orange Liste	106
dd) Grüne Liste	109
ee) Rezeption und Kritik	110
b) Schiedsinstitutionen	113
aa) Der <i>real possibility test</i>	113
bb) Einzelfallentscheidungen	117
cc) Orientierung an den IBA Guidelines	120
c) Deutsche Rechtsprechung im Rahmen des § 1037 Abs. 3 ZPO	122
3. Restriktivere Ansätze	124
a) Der <i>manifest standard</i> in ICSID-Schiedsverfahren	125
aa) Die Schiedsrichterablehnung in ICSID- Schiedsverfahren	126
bb) Die strikte Auslegung des <i>manifest standard</i>	127
cc) Annäherung an den Berechtigte-Zweifel-Test	130
b) Der <i>real danger test</i>	131
c) Aufhebungs- und Vollstreckbarkeitserklärungsverfahren	133
aa) § 1059 Abs. 2 Nr. 2 b) ZPO und § 1061 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 5 Abs. 2 (b) NYC	134
bb) § 1059 Abs. 2 Nr. 1 d) ZPO und § 1061 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 5 Abs. 1 (d) NYC	135
cc) Abgrenzungs- und Anwendungsprobleme	136
III. Ergebnis der vergleichenden Analyse	139
1. Zusammenfassung der Unterschiede und Abgrenzungen	139

2. Unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe und fehlende Rechtssicherheit	143
3. Harmonisierungsbedarf	145
C. Lösungsmöglichkeiten	146
I. Veröffentlichung von Ablehnungsentscheidungen	147
II. Vorschlag für die Entwicklung eines konkretisierten Ablehnungstests	149
1. Prämissen	149
2. Erste Stufe: Absolute Bewertung der Unabhängigkeit	151
3. Zweite Stufe: Absolute Bewertung der Unparteilichkeit und der Manifestationsgrundsatz	153
4. Dritte Stufe: Entscheidungserheblichkeit und Bewertungskriterien	154
5. Regelungsvorschlag	157
III. Verfahrensrechtliche Ausgestaltung der Schiedsrichterablehnung	158
Drittes Kapitel: Das Ablehnungsverfahren	160
A. Verfahrensrechtliche Prävention	162
I. Offenlegungspflicht	163
II. Erklärung des Schiedsrichters zur Unabhängigkeit und Unparteilichkeit	164
III. Überprüfung und Bestätigung durch die Schiedsinstitution	164
B. Zulässigkeitsvoraussetzungen	166
I. Zeitliche Beschränkung	166
II. Fristenmodelle	168
1. Starre Fristenregelung	169
a) Lange versus kurze Fristengestaltung	169
b) Fraglicher Effizienzgewinn durch eine kurze Ablehnungsfrist	170
c) Längere Ablehnungsfrist als ausgewogeneres Konzept	171
2. Flexible Fristenregelung	172
a) Objektive Inhalte	172
b) Subjektive Inhalte	173
c) Zusammenführung objektiver und subjektiver Inhalte	175
3. Stellungnahme	176

III. Kenntnis des Ablehnungsgrundes	179
1. Wirkungen der Kenntnis	179
2. Kenntniserlangung	181
a) Positive Kenntnis	181
b) Bezugsobjekt der Kenntnis	182
c) Nachforschungspflicht der Parteien	183
3. Beweislast und Beweisführung	185
IV. Verzicht und Präklusion	187
V. Fazit	189
C. Entscheidung über die Schiedsrichterablehnung	190
I. Einvernehmliche Ablehnung oder Rücktritt: Vorstufen mit Filterfunktion	191
1. Einvernehmliche Ablehnung des Schiedsrichters durch die Parteien	191
2. Der Rücktritt des Schiedsrichters	193
a) Kategorisierung der Rücktrittsmöglichkeiten	193
b) Schutz des Schiedsverfahrens und des Schiedsrichters?	195
c) Beschränkung der Rücktrittsmöglichkeit	197
3. Fazit	199
II. Entscheidung durch das Schiedsgericht	200
1. Einschließlich des abgelehnten Schiedsrichters	200
2. Unter Ausschluss des abgelehnten Schiedsrichters	203
3. Ergebnis	205
III. Entscheidung durch die Schiedsinstitution	205
1. Die Entscheidungsstruktur innerhalb der Schiedsinstitution	206
a) Ausschussentscheidung	206
b) Exekutiventscheidung	208
c) Verwaltungsentscheidung	208
d) Zusammenfassung	209
2. Der Effizienzgewinn durch die „in-house-Entscheidung“	210
3. Die „in-house-Entscheidung“ und der Grundsatz des fairen Verfahrens	212
IV. Lösungsansätze	216
1. Einschub: Zur Schiedsrichterbenennung durch die Parteien	216
2. Veränderungen innerhalb des bestehenden institutionellen Rahmens	218
a) Anpassung der Entscheidungsstruktur	218

b) Einführung einer Begründungspflicht für Ablehnungsentscheidungen	220
3. Entscheidung durch die staatliche Gerichtsbarkeit des Schiedsortes	222
4. Bestimmung eines Dritten zur Entscheidung über die Schiedsrichterablehnung	225
5. Ein internationaler Gerichtshof für internationale Schiedsverfahren?	227
V. Fazit	228
D. Konsequenzen des Ablehnungsantrags	230
I. Aussetzung oder Fortführung des Schiedsverfahrens während des Ablehnungsverfahrens	230
II. Konsequenzen bei erfolgreicher Schiedsrichterablehnung	233
1. Ersetzung des abgelehnten Schiedsrichters	233
2. Die Wiederholung von Verfahrensschritten nach erfolgreicher Schiedsrichterablehnung und Ersatzbestellung	236
3. Einfluss der erfolgreichen Schiedsrichterablehnung auf das Schiedsgericht	238
4. Haftung und Entgeltanspruch des Schiedsrichters	239
III. Kontrolle bei erfolgloser Schiedsrichterablehnung	243
IV. Kosten	245
V. Fazit	247
E. Bewertung der Schiedsordnungen	248
I. Bewertungsmatrix	248
II. Erläuterungen	250
1. Prävention	250
2. Zulässigkeit	251
3. Entscheidung	252
4. Konsequenzen	254
III. Ergebnis	255
Schlussbetrachtung	256
Literaturverzeichnis	261

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.F.	alter Fassung
AAA	American Arbitration Association
Abs.	Absatz
ADR	Alternative Dispute Resolution
AG	Amtsgericht
AnwBl	Anwaltsblatt
Am. U. Int'l L. Rev.	The American Review of International Arbitration
Art.	Artikel
Arb.Int'l	Arbitration International
ASA	Association Swiss de l'Arbitrage
Aufl.	Auflage
BB	Der Betriebsberater
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen, amtliche Sammlung
BLI	Business Law International
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, amtliche Sammlung
bzw.	beziehungsweise
CAS	Court of Arbitration for Sport
Case W.Res.L.Rev.	Case Western Reserve Law Review
Cir.	Circuit
Cornell L.Rev.	Cornell Law Review
DIS	Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
Disp.Resol.J.	Dispute Resolution Journal
DRI	Dispute Resolution International
DRIG	Deutsches Richtergesetz
ed.	edition
EGZPO	Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung

Abkürzungsverzeichnis

EuGVVO	Verordnung (EG) Nr. 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
Euro.Law.	European Lawyer
f., ff.	folgender, folgende
FDCC Quarterly	Federation of Defense & Corporate Counsel Quarterly
FS	Festschrift
GAR	Global Arbitration Review
GG	Grundgesetz
GewArch	Gewerbearchiv
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.M.	herrschende Meinung
IBA	International Bar Association
ICC	International Chamber of Commerce
ICC Int'l Ct.Arb.Bull.	ICC International Court of Arbitration Bulletin
ICCA	International Council of Commercial Arbitration
ICDR	International Centre for Dispute Resolution
ICSID	International Centre for Settlement of Investment Disputes
ICSID-Rules	ICSID Rules of Procedure for Arbitration Proceedings
ILF	International Law Forum
Ind. L.J.	Indiana Law Journal
Int.A.L.R.	International Arbitration Law Review
Int'l & Comp. L.Q.	International and Comparative Law Quarterly
i.V.m.	in Verbindung mit
J.Disp.Resol.	Journal of Dispute Resolution
J.I.D.S.	Journal of International Dispute Settlement
J. Int'l Arb.	Journal of International Arbitration
KG	Kammergericht
LG	Landgericht
LCIA	London Court of International Arbitration
lit.	Buchstabe
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
ModellG	Modellgesetz
NAFTA Rev.	Law & Business Review of the Americas

NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report
no.	number
Nr.	Nummer
N.Y.Int'l L.Rev.	New York International Law Review
NYC	New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (siehe UNÜ)
OLG	Oberlandesgericht
PCA	Permanent Court of Arbitration
RegE	Regierungsentwurf
Rev. Mercat.	Revista Mercatoria
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
S.	Seite
SAR	Stockholm Arbitration Report
SCAI	Swiss Chambers' Arbitration Institution
SCC	The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce
SchiedsVZ	Zeitschrift für Schiedsverfahren
SIAC	Singapore International Arbitration Centre
SIAR	Stockholm International Arbitration Review
sog.	sogenannt
Span. Arb. Rev.	Spain Arbitration Review
Stan. J. Int'l Law	Stanford Journal of International Law
Suffolk Transnat'l L. Rev.	Suffolk Transnational Law Review
TTIP	Transatlantic Trade and Investment Partnership
UN Doc.	United Nations Document
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNÜ	Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (siehe NYC)
vgl.	vergleiche
VIAC	Vienna International Arbitral Centre
VO	Verordnung
Vol.	Volume
z.B.	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung

Abkürzungsverzeichnis

ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZvglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

Einleitung

Die durch die Globalisierung hervorgerufene Internationalisierung der Handelsbeziehungen hat zu einem goldenen Zeitalter der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit geführt.¹ Die deutliche Zunahme grenzüberschreitender Interaktion bringt die Übertragung vormals hoheitlicher Aufgaben auf nicht-staatliche internationale Funktionsträger mit sich und führt im Ergebnis zur Relativierung staatlicher Souveränität (Denationalisierung).² So wird die originär hoheitliche Aufgabe der Rechtsprechung vermehrt durch internationale Schiedsgerichte wahrgenommen, die hierzu durch parteiautonome Schiedsvereinbarung ermächtigt werden und deren Schiedssprüche international anzuerkennen und zu vollstrecken sind. Dieser Prozess wird nur dann als legitim empfunden, wenn das Vertrauen in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter uneingeschränkt gewährleistet ist.³ Doch gerade die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter, die „Achillesferse“ der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit,⁴ wird immer häufiger in Zweifel gezogen.⁵ Dieser Vertrauensverlust kann als Folge der Globalisierung verstanden werden. Die steigende Anzahl und Komplexität internationaler Handelsbeziehun-

-
- 1 *Paulsson*, *The Idea of Arbitration*, S. 148; für eine empirische Untersuchung dieser These siehe *Hoffmann*, *SchiedsVZ* 2010, 101; zur Globalisierung und deren Auswirkungen auf das Recht siehe *Ebke*, in: *FS Druey*, S. 99 ff.
 - 2 Siehe hierzu *Renner*, *Zwingendes transnationales Recht*, S. 19 ff.; zur Denationalisierung siehe *Zürn*, *Regieren jenseits des Nationalstaates*, S. 65 ff.; siehe auch *Böckstiegel*, in: *FS Oppenhof*, S. 1 ff.
 - 3 *Paulsson*, 14 *J. Int'l Arb.* 13, 13 (1997). So auch *Wilke*, *Interessenkonflikte in der Internationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, S. 116, der die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter als Säulen des Grundsatzes des fairen Verfahrens bezeichnet.
 - 4 *Münch*, in: *MüKoZPO*, § 1036, Rn. 1; *Paulsson*, *The Idea of Arbitration*, S. 147.
 - 5 *Luttrell*, *Bias Challenges in International Arbitration*, S. xxxviii: „I found that bias challenges were in fact quite common in arbitration“; sowie *Wilske*, *SchiedsVZ* 2011, 64: „die vermehrte Ablehnung von Schiedsrichtern“ und *Duwe/Wimalasena*, in: *FS Elsing*, S. 32; vgl. auch *Baker/Greenwood*, 30 *J. Int'l Arb.* 101, 102 (2013): „There is an argument that challenges are not simply overused by parties' counsel, they are being abused by parties' counsel.“ Dagegen wird von *Paulsson*, *The Idea of Arbitration*, S. 155 ff. die Befürchtung geäußert, bereits der Modus der Schiedsrichterbestellung gefährde die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter.

gen, in die eine Vielzahl international agierender Großkonzerne involviert sind, und die zeitgleich voranschreitende Globalisierung der Anwalts- und Rechtsberatungspraxis durch internationale Großkanzleien, bei einer – trotz steigender Fallzahlen – gleichbleibend geringen Zahl zur Verfügung stehender Schiedsrichter,⁶ hat zu einer Vervielfachung der direkten und indirekten Verbindungen zwischen Schiedsrichtern und Parteien geführt. Infolge dieser Entwicklung hat sich nicht nur das Potenzial für Zweifel an der schiedsrichterlichen Unabhängigkeit und Unparteilichkeit, sondern auch die Missbrauchsgefahr des Ablehnungsrechts durch die Parteien erheblich verstärkt.⁷ Entsprechend wird verbreitet angenommen, dass die Zahl der Schiedsrichterablehnungen in den letzten Jahren zugenommen habe.⁸ Obwohl es für diese Wahrnehmung aufgrund der unzureichenden Datenlage keine empirische Evidenz gibt, hat sich die Bedeutung der Schiedsrichterablehnung in der schiedsrechtlichen Literatur und Praxis derart gesteigert, dass die Schiedsrichterablehnung in den letzten Jahren zu einem „Dauerthema“⁹ geworden ist und mittlerweile zu den „meistdiskutierten Komplexen“ des internationalen Schiedsverfahrensrechts gehört.¹⁰

A. Gegenstand der Untersuchung

Gegenstand dieser Arbeit ist die Schiedsrichterablehnung in internationalen Schiedsverfahren. Sie umfasst die Regelungen über die Schiedsrichtera-

6 *Wilske/Markert/Bräuninger*, SchiedsVZ 2014, 51; *Schwarz/Konrad*, The Vienna Rules, S. 145 f.

7 *Baker/Greenwood*, 30 J. Int'l Arb. 101, 101 ff. (2013); *Luttrell*, Bias Challenges in International Arbitration, S. 4; *Frécon*, 59 Disp.Resol.J. 41, 44 (2004); vgl. auch IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 2014, S. 1, Rn. 1.

8 *Hacking*, 1 GAR 26, 26 (2006); *Born*, International Commercial Arbitration, S. 1855 f.; *Nicholas/Partasides*, 23 Arb.Int'l 1, 1 (2007); *Luttrell*, Bias Challenges in International Arbitration, S. 29; *Gusy/Hosking/Schwarz*, A Guide to the ICDR International Arbitration Rules, S. 104; wohl auch *Blackaby/Partasides/Redfern/Hunter*, Redfern and Hunter on International Arbitration, S. 272; a.A. *Whitesell*, 17 ICC Int'l Ct.Arb.Bull. 7, 26 (2006); *Marriott*, BB 2003, 2.

9 *Wilske/Markert*, SchiedsVZ 2012, 59.

10 *Mankowski*, SchiedsVZ 2004, 304; vgl. auch *Luttrell*, Bias Challenges in International Arbitration, S. 1 ff.; *Daele*, Challenge and Disqualification of Arbitrators, S. 1 ff.; *Baker/Greenwood*, 30 J. Int'l Arb. 101, 101 ff. (2013); vgl. auf der Regelungsebene: IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 2014, S. 1, Rn. 1, 3.

blehnung der Schiedsordnungen der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit (DIS 1998), der International Chamber of Commerce (ICC 2012), des International Centre for Dispute Resolution (ICDR 2014), des International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID 2006), des London Court of International Arbitration (LCIA 2014), des Arbitration Institute der Stockholm Chamber of Commerce (SCC 2010), des Singapore International Arbitration Centre (SIAC 2013), der Swiss Chambers' Arbitration Institution (Swiss Rules 2012), der UNCITRAL-Schiedsordnung und des Vienna International Arbitral Centre (VIAC 2013). Im Rahmen der Untersuchung wird zudem auf die IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 2014 (IBA Guidelines) eingegangen und auf das UNCITRAL-ModellG sowie die Regelungen über das schiedsrichterliche Verfahren im 10. Buch der ZPO Bezug genommen. Unter dem Begriff der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit wird in dieser Arbeit die Internationale Handels- bzw. Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit und ICSID-Investitionsschiedsgerichtsbarkeit verstanden, die im anglo-amerikanischen Raum unter dem Begriff International Commercial and Investment Arbitration zusammengefasst werden.¹¹ Die in der älteren Literatur diskutierte Frage, ob Schiedsrichter tatsächlich zur Unabhängigkeit und Unparteilichkeit verpflichtet sind,¹² ist aus heutiger Sicht mit einem eindeutigen „Ja“ zu beantworten.¹³ Aktuell stellt sich vielmehr die Frage, wie diese zu gewährleisten ist. Das Ablehnungsrecht spielt hierbei eine entscheidende Rolle. Es dient nicht nur der Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters.¹⁴ Es dient zugleich dem Schutz der Integrität und Rechtsstaatlichkeit des Schiedsverfahrens schlechthin.¹⁵ Umso bedenklicher ist die Rechtsunsicherheit, die hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung des Ablehnungsrechts besteht. Die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters wird international

11 Nicht von der Untersuchung umfasst sind ständige Schiedsgerichte, völkerrechtliche Schiedsgerichte und die Sportschiedsgerichtsbarkeit.

12 *Schlösser*, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, S. 401 ff.

13 *Blackaby/Partasides/Redfern/Hunter*, Redfern and Hunter on International Arbitration, S. 266; *Raeschke-Kessler*, 26 ASA Bulletin 3, 6 ff. (2008); *Karl*, Die Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters, S. 1 ff.; *Lotz*, AnwBl 2002, 208; *Münch*, in: MüKoZPO, § 1036, Rn. 2.

14 *Daele*, Challenge and Disqualification of Arbitrators, S. 253; *Saenger*, in: Saenger ZPO, § 1036, Rn. 1; *Voit*, in: Musielak/Voit ZPO, § 1036, Rn. 1.

15 *Prütting*, in: Prütting ZPO, § 1036, Rn. 1; *Tupman*, 38 Int'l & Comp. L.Q. 26, 26 (1989); *Allen*, 77 Arbitration 59, 59 (2011); *Stanic*, Challenging Arbitrators and the Importance of Disclosure, in: Permanent Arbitration Court (Hrsg.), Croatian Arbitration Yearbook Vol. 16, S. 205.

teilweise an uneinheitlichen und insgesamt nur schwer bestimmbar Maßstäben gemessen. Zudem ist das Ablehnungsverfahren von Schiedsordnung zu Schiedsordnung unterschiedlich ausgestaltet. Aufgrund der zu beobachtenden Tendenz, das Ablehnungsrecht zu missbrauchen, um das Schiedsverfahren zu verzögern oder zu sabotieren,¹⁶ stellt sich die Frage, ob die Schiedsordnungen im Hinblick auf solche Praktiken ausreichende verfahrensrechtliche Abwehrmechanismen bereitstellen und ob die bereits bestehenden Regelungen geeignet sind, um ein effizientes und gerechtes Verfahren zu gewährleisten. Im Hinblick auf die herausragende Bedeutung der Schiedsrichterablehnung erfordern Rechtsunsicherheiten im Bereich der Ablehnungsgründe und eventuelle Fehlkonzeptionen im Bereich des Ablehnungsverfahrens eine sachgerechte Lösung.

B. Ziel und Gang der Untersuchung

Ziel der Untersuchung ist es, die Voraussetzungen der Schiedsrichterablehnung inhaltlich zu konkretisieren und einen Regelungsentwurf für einen einheitlichen Ablehnungstest sowie ein optimales Regelungskonzept für die verfahrensrechtliche Handhabung der Schiedsrichterablehnung herauszuarbeiten. Hierzu werden im ersten Kapitel die Bedeutung und Funktion des Ablehnungsrechts und dessen dogmatische Grundlage erläutert. Hieran schließt sich im zweiten und dritten Kapitel eine umfassende vergleichende Analyse der oben genannten Schiedsordnungen hinsichtlich der Ablehnungsgründe und des Ablehnungsverfahrens an. Im zweiten Kapitel konzentriert sich die vergleichende Analyse auf die in den Schiedsordnungen vorgesehenen Ablehnungstests (sog. Standards), nach denen das Vorliegen von Ablehnungsgründen bewertet wird. In diesem Rahmen wird der Versuch unternommen, die Maßstäbe der Ablehnungstests inhaltlich zu konkretisieren und ein Regelungsvorschlag für einen einheitlichen Ablehnungstest erarbeitet. Im dritten Kapitel konzentriert sich die vergleichende Analyse auf das nach den unterschiedlichen Schiedsordnungen vorgesehene Ablehnungsverfahren. Hierbei wird herausgearbeitet, welche Verfahrensregelungen im Hinblick auf ein effizientes und gerechtes Verfahren vorteilhaft erscheinen und wo Optimierungsbedarf besteht.

Die Schiedsrichterablehnung ist, wie das internationale Schiedsverfahrensrecht insgesamt, durch eine Vielzahl von Normen mit internationalem

¹⁶ *Baker/Greenwood*, 30 *J. Int'l Arb.* 101, 101 ff. (2013); *Luttrell*, *Bias Challenges in International Arbitration*, S. 4; *Frécon*, 59 *Disp.Resol.J.* 41, 44 (2004).

Hintergrund geprägt, die sowohl privatrechtlichen als auch öffentlich-rechtlichen Ursprungs sind. Trotz dieser Regelungsvielfalt hat die Schiedsrichterablehnung, ebenso wie das internationale Schiedsverfahrensrecht insgesamt, eine zentrale Grundlage: Die New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards vom 10. Juni 1958 (NYC).¹⁷ Da die NYC dazu dient, die Anerkennung und Vollstreckbarkeit von Schiedssprüchen basierend auf einer einheitlichen Grundlage und unter einheitlichen Voraussetzungen weltweit zu fördern,¹⁸ orientiert sich die internationale Schiedsgerichtsbarkeit insgesamt und damit auch die Gestaltung der Schiedsrichterablehnung an den Vorgaben der NYC. Alle Entscheidungen durch Gerichte und Schiedsgerichte, alle Regelungen privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Ursprungs sowie das Verhalten der Parteien internationaler Schiedsverfahren ist letztlich an den Vorgaben der NYC zu messen und kann daher als Teil eines einheitlichen Rechtssystems aufgefasst werden,¹⁹ das auch die Bewertung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedsrichter im Rahmen der Ablehnungsgründe und des Ablehnungsverfahrens umfasst. Auch dieser Arbeit liegt daher keine rein nationale, sondern eine internationale Perspektive zu Grunde.²⁰ Die internationale Literatur, Rechtsprechung und Normsetzung, die sich mit der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit befasst, wird unter Berücksichtigung des jeweiligen rechtlichen Hintergrundes in die Untersuchung mit einbezogen.

Ablehnungsentscheidungen von Schiedsgerichten bzw. Schiedsinstitutionen sind mangels Veröffentlichung nur begrenzt verfügbar. Daher kann zur Konkretisierung der Regelungen über die Ablehnungsgründe im Rahmen der vergleichenden Analyse weder eine induktive Methodik noch ein kasuistischer Ansatz gewählt werden.²¹ Vielmehr werden die Regelungen

17 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards vom 10. Juni 1958 abrufbar unter <http://www.newyorkconvention.org>; in Deutschland umgesetzt als Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958 UNÜ – BGBl. 1961 II S. 121; vgl. § 1061 Abs. 1, S. 1 ZPO.

18 *Kronke*, in: A Global Commentary on the New York Convention, 4.

19 Siehe hierzu bereits oben, *Tupman*, 38 Int'l & Comp. L.Q. 26, 46 (1989).

20 Auf die Notwendigkeit einer internationalen Perspektive zur Untersuchung der Schiedsrichterablehnung hinweisend, *Bühler/Webster*, Handbook of ICC Arbitration, S. 176, Rn. 11 – 3.

21 Siehe für weiterführende Kasuistik *Kornblum*, Probleme der schiedsrichterlichen Unabhängigkeit, S. 132 ff.; *Karl*, Die Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Schiedsrichters, S. 133 ff.; *Lachmann*, Handbuch für die Schiedsgerichtspraxis, S. 255 ff.

der Schiedsordnungen zur Schiedsrichterablehnung ihrer Konzeption und ihrem Inhalt nach miteinander verglichen und analysiert. Auf der Basis dieses konzeptionellen Vergleichs wird schließlich ein Regelungsvorschlag für einen harmonisierten Ablehnungstest entwickelt, der einen Ausgleich zwischen der strikten Durchsetzung des Gebots der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit einerseits und den pragmatischen Erfordernissen und Besonderheiten der Schiedsgerichtsbarkeit andererseits ermöglichen soll. Bei der vergleichenden Analyse des Ablehnungsverfahrens wird unter den vier übergeordneten Schwerpunkten „Prävention“, „Zulässigkeit“, „Entscheidung“ und „Konsequenzen“ ein systematischer Ansatz verfolgt. Die Schiedsordnungen, die zu diesen Schwerpunkten identische oder ähnliche Regelungen vorsehen, werden mit abweichenden Regelungsansätzen verglichen und anschließend einer Bewertung zugeführt. Die Ergebnisse werden in einer Bewertungsübersicht zusammengefasst, die den Abschluss der vergleichenden Analyse des Ablehnungsverfahrens bildet.

C. Quantitative Dimensionierung des Themas: Statistik zu Häufigkeit und Erfolg von Schiedsrichterablehnungen

	ICC ²²	ICDR ²³	ICSID ²⁴	LCIA ²⁵	SCAI ²⁶	SCC ²⁷	SIAC ²⁸	UN ²⁹	VIAC ³⁰
Zeitraum	2001–2011	2005–2012	1965–2014	2006–2017	2004–2013	1999–2010	2003–2017	k.A.	2008–2013
Schiedsverfahren	7.082	5.681	464	2.975	836	1.831	795	k.A.	379
Schiedsrichterablehnungen	397 5,6%	67 1,2%	84 18,1%	62 2,1%	12 1,4%	64 3,5%	7 1%	21	10 2,6%
Erfolgreiche Schiedsrichterablehnungen	30 7,6%	34 50,8%	5 6%	9 14,5%	1 8%	24 37,5%	2 28,6%	9 42,9%	6 60%
Ablehnungsbedingte Rücktritte	37 ³¹	k.A.	21	7	k.A.	k.A.	1	2	1
Erfolgreiche Schiedsrichterablehnungen inkl. Rücktritte	67 16,9%	34 50,7%	26 31%	16 25,8%	1 8%	24 35,3%	3 42,7%	11 52,4%	7 70%
Schiedsrichterablehnungen insgesamt	724								
Erfolgreiche Schiedsrichterablehnungen insgesamt	120 (189 inkl. ablehnungsbedingte Rücktritte)								
Gesamterfolgsquote	16,6% (26,1% inkl. ablehnungsbedingte Rücktritte)								

- 22 *Whitesell*, 17 ICC Int'l Ct.Arb.Bull. 7, 7 ff. (2006); *Fry/Greenberg/Mazza*, The Secretariat's Guide to ICC Arbitration, S. 175 ff. und *Reiner/Aschauer*, in Schütze (Hrsg.), Institutional Arbitration, S. 90.
- 23 Die Daten wurden dem Verfasser auf Anfrage dankenswerterweise zur Verfügung gestellt (Stand 31.12.2013).
- 24 The ICSID Caseload-Statistics (Issue 2014/2); Die übrigen Daten wurden dem Verfasser auf Anfrage dankenswerterweise zur Verfügung gestellt (Stand 30.6.2014).
- 25 Für die Jahre 2010–2017 abrufbar unter <https://www.lcia.org/>; für 2006–2010 siehe *Daele*, Challenge and Disqualification of Arbitrators, S. 68, 184.
- 26 Die Daten wurden dem Verfasser auf Anfrage dankenswerterweise zur Verfügung gestellt (Stand 31.12.2013).
- 27 Einsehbar auf der Website des SCC unter <http://www.sccinstitute.com>.
- 28 Einsehbar auf der Website des SIAC unter <http://www.siac.org.sg/>.
- 29 Zu UNCITRAL siehe, *Daele*, Challenge and Disqualification of Arbitrators, S. 181.
- 30 Die Daten wurden dem Verfasser auf Anfrage dankenswerterweise zur Verfügung gestellt (Stand 31.12.2013).
- 31 Ergibt sich aus *Whitesell*, 17 ICC Int'l Ct.Arb.Bull. 7, 33 (2006). Demnach waren 20 % von 184 Rücktritten ablehnungsbedingt.

Die vorstehende Statistik zur Schiedsrichterablehnung erhebt aufgrund der schwierigen Datenlage keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Sie soll lediglich dazu dienen, dem Leser einen vorsichtigen Eindruck zur quantitativen Dimensionierung des Themas zu vermitteln, der über die subjektiv als zutreffend empfundenen und zumeist empirisch nicht gestützten Behauptungen zur Schiedsrichterablehnung hinausgeht. Hierzu wurden die in der Statistik genannten Schiedsinstitutionen vom Verfasser angeschrieben und, wo erforderlich und vorhanden, Sekundärquellen zur Vervollständigung der Statistik herangezogen. Neben den Schiedsinstitutionen, die bereits Zahlen zur Schiedsrichterablehnung veröffentlicht haben, wie ICC, LCIA, SCC und SIAC, haben ICDR, ICSID, SCAI und VIAC ihre Zahlen dem Verfasser dankenswerterweise auf Anfrage zur Verfügung gestellt. Die Statistik zeigt, dass sich die Zahl der Ablehnungsanträge insgesamt und im Vergleich zu der Gesamtzahl an Schiedsverfahren auf einem relativ niedrigen Niveau zwischen 1 % bis 5 % bewegt. Einzige Ausnahme sind ICSID-Schiedsverfahren mit einer Ablehnungsquote von 18 %. Die Ablehnungsquote von 1 % bis 5 % wird man absolut gesehen jedenfalls nicht als hoch bewerten können. Die Anzahl erfolgreicher Schiedsrichterablehnungen variiert hingegen stark. Während in ICDR-, SCC-, SIAC- und VIAC-Schiedsverfahren eine Erfolgsquote von 30 % bis 60 % besteht, haben Schiedsrichterablehnungen in ICC-, ICSID-, LCIA- und SCAI-Schiedsverfahren nur in 6 % bis 15 % der Fälle zum Erfolg geführt. Dies könnte man vorsichtig als empirisches Indiz dafür werten, dass möglicherweise mit unterschiedlichen Maßstäben gemessen und das Vorliegen von Ablehnungsgründen nach unterschiedlichen Kriterien beurteilt wird. Berücksichtigt man zusätzlich die Rücktritte von Schiedsrichtern in Folge eines Ablehnungsantrags, ergibt sich insgesamt eine Erfolgsquote von rund 17 % (ICC) über 25 %, 31 % und 35 % (LCIA, ICSID und SCC) bis hin zu 42 % (SIAC) und sogar 70 % (VIAC). Auf Basis der verfügbaren Daten kann ferner die Annahme getroffen werden, dass 189 von insgesamt 724 Schiedsrichterablehnungen entweder durch Entscheidung des Ablehnungsantrags oder durch Rücktritt des Schiedsrichters zum Ausschluss des Schiedsrichters vom Schiedsverfahren geführt haben. Dies ergibt eine Gesamterfolgsquote von ca. 26 %. Auf die vorstehende Statistik wird im weiteren Verlauf der Untersuchung zu Veranschaulichungszwecken Bezug genommen. Eine hohe oder niedrige „Erfolgsquote“ sollte nicht zwangsläufig als negativ oder positiv, sondern neutral bewertet werden. Denn die erfolgreiche Ablehnung eines Schiedsrichters, der die an ihn gestellten Anforderungen der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit nicht erfüllt, kann kein negatives Bewertungskriterium sein.

Erstes Kapitel: Das Ablehnungsrecht

Das Ablehnungsrecht ist das wichtigste verfahrensrechtliche Instrument zur Wahrung der Integrität internationaler Schiedsverfahren. Es wacht über ein Kräftegleichgewicht, das für jede Rechtsordnung und insbesondere für die internationale Schiedsgerichtsbarkeit von elementarer Bedeutung ist: Das Gleichgewicht zwischen Privatautonomie und zwingendem Recht. Im ersten Kapitel dieser Arbeit wird die elementare Bedeutung des Ablehnungsrechts erläutert, indem die Funktion des Ablehnungsrechts in Bezug auf die Grundlagen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit betrachtet wird. Zunächst wird eine Einordnung des Ablehnungsrechts in den schiedsrechtlichen Rahmen vorgenommen, wobei die für diese Arbeit notwendigen Grundlagen des Ablehnungsrechts erläutert werden (hierzu A.). Hierbei wird gezeigt, dass das Ablehnungsrecht durch die für das internationale Schiedsverfahren insgesamt maßgeblichen Grundsätze der Parteiautonomie und des fairen Verfahrens geprägt ist. Sodann wird der rechtliche Rahmen des Ablehnungsrechts dargestellt (hierzu B.). Schließlich wird die Funktion und die Bedeutung des Ablehnungsrechts für internationale Schiedsverfahren analysiert, die maßgeblich in der Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen der Parteiautonomie einerseits und dem Grundsatz des fairen Verfahrens andererseits zu sehen ist (hierzu C.). Dabei wird sich herausstellen, dass die Auflösung des Spannungsverhältnisses durch das Ablehnungsrecht einige Probleme mit sich bringt, die wiederum Anlass geben, im zweiten und dritten Kapitel dieser Arbeit die Ablehnungsgründe und das Ablehnungsverfahren zu untersuchen.

A. Grundlagen des Ablehnungsrechts

Im folgenden Abschnitt werden die Grundlagen für die weitere Untersuchung gelegt. Zunächst erfolgt eine Darstellung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (hierzu I.) und der Grundsätze der Parteiautonomie und des fairen Verfahrens, wobei auf deren Bedeutung für internationale Schiedsverfahren im Allgemeinen und auf das Ablehnungsrecht im Besonderen eingegangen wird (hierzu II.). Abschließend wird eine Begriffs- und Inhaltsbestimmung des Ablehnungsrechts vorgenommen (hierzu III.).