

SchiedsVZ

Zeitschrift für Schiedsverfahren

German Arbitration Journal

Aufsätze

- Entwicklungen in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit im Jahr 2022 und Ausblick auf 2023
Stephan Wilske/Lars Markert/Björn P. Ebert
- Recent U.S. Decisions Adopt Restrictive Approach regarding Discovery pursuant to 28 U.S.C. § 1782 for International Arbitration
Barbara Maucher
- Die schiedsrechtliche Rechtsprechung 2022
Stefan Kröll
- The Application of Sec. 25(1) HGB to Arbitration Agreements
Joseph Schwartz/Julian Bickmann/Lukas Buchholz
- Schiedsgerichtsbarkeit und *Commercial Courts*
Hilmar Raeschke-Kessler

Entscheidungen

- BGH
Uneingeschränkte gerichtliche Schiedsspruchüberprüfung auf Verstöße gegen Verbotsnormen des Kartellrechts
- OLG Celle
Reichweite einer Schiedsklausel in einem Gesellschaftsvertrag

Herausgeber

Klaus Peter Berger, Karl-Heinz Böckstiegel, Rouven F. Bodenheimer, Siegfried H. Elsing, Susanne Gropp-Stadler, Ulrich Hagel, Stefan Kröll, Günter Pickrahn, Hilmar Raeschke-Kessler, Stefan Riegler, Jörg Risse, Dorothee Ruckteschler, Klaus Sachs, Ramona Schardt, Maxi Scherer, Rolf A. Schütze, Rolf Trittman, Nathalie Voser, Klaus Weber, Reinmar Wolff

Schriftleitung

Jörg Risse, Günter Pickrahn, Reinmar Wolff, Antonida Netzer



Verlag C.H. BECK München · Frankfurt am Main

 **Helbing
Lichtenhahn**
Helbing Lichtenhahn Verlag Basel



In Zusammenarbeit mit der DIS

Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.
German Arbitration Institute

DIS

Deutsche Institution für
Schiedsgerichtsbarkeit

SchiedsVZ

Zeitschrift für Schiedsverfahren

German Arbitration Journal (German Arb. J.)

in Zusammenarbeit mit der
Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit (DIS)

SchiedsVZ 3/2023

26. Mai · 21. Jahrgang · Seiten 121–176

Herausgegeben von Prof. Dr. Klaus Peter Berger, Köln; Rechtsanwalt Dr. Rouven F. Bodenheimer, Köln/Berlin; Prof. Dr. Karl-Heinz Böckstiegel, Köln;
Rechtsanwalt Prof. Dr. Siegfried H. Elsing, Düsseldorf; Syndikusanwältin Susanne Gropp-Stadler, München; Rechtsanwalt Dr. Ulrich Hagel, Berlin;
Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Kröll, Hamburg/Köln; Rechtsanwalt Dr. Günter Pickrahn, Frankfurt a. M.; Rechtsanwalt beim BGH
Prof. Hilmar Raeschke-Kessler, Ettlingen; Rechtsanwalt Dr. Stefan Riegler, Wien; Rechtsanwalt Prof. Dr. Jörg Risse, Frankfurt a. M.;
Rechtsanwältin Dr. Dorothee Ruckteschler, Stuttgart; Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Sachs, München; Dr. Ramona Schardt, Bonn/Berlin;
Prof. Dr. Maxi Scherer, London; Rechtsanwalt Prof. Dr. Dr. h.c. Rolf A. Schütze, Stuttgart; Rechtsanwalt Prof. Dr. Rolf Trittman, Frankfurt a. M.;
Rechtsanwältin Prof. Dr. Nathalie Voser, Zürich; Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Weber, Augsburg; Dr. Reinmar Wolff, Marburg

Schriftleitung: DIS

Rechtsanwalt Prof. Dr. Jörg Risse, Frankfurt a. M.; Rechtsanwalt Dr. Günter Pickrahn, Frankfurt a. M.;
Dr. Reinmar Wolff, Marburg; Dr. Antonida Netzer, Berlin/Bonn

Aufsätze

Von Dr. Stephan Wilske, Dr. Lars Markert und Dr. Björn P. Ebert, Stuttgart/Tokio*

Entwicklungen in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit im Jahr 2022 und Ausblick auf 2023

Wie sich bereits im letzten Jahr andeutete, wurde die internationale Schiedsgerichtsbarkeit 2022 neben der Corona-Pandemie (endlich) wieder auch von anderen Themen bestimmt. Im Zentrum der Diskussionen standen die *diversity*, der Klimaschutz, wirtschaftliche Krisen sowie die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit und EU-Recht. Der Ukraine-Krieg wird in absehbarer Zeit in neue (Investitions-)Schiedsverfahren münden und bis dahin die öffentliche Debatte – nicht nur in der Schiedsgerichtsbarkeit – begleiten.

As already anticipated last year, international arbitration in 2022 was again (finally) dominated by other issues besides the Corona pandemic. Discussions focused on diversity, climate protection, economic crises, and investment arbitration and EU law. The war in Ukraine will result in new (investment) arbitrations in the foreseeable future and will accompany the public debate – not only in arbitration – until then.

I. Einleitung

Hoffentlich zum letzten Mal beginnt diese Einleitung mit einem Hinweis auf (oder mittlerweile schon fast einer Erinnerung an) Corona. Corona war tatsächlich noch ein The-

ma im Jahr 2022, wurde dann aber allmählich verdrängt von anderen dringenderen Problemen wie dem Angriffskrieg gegen die Ukraine, Lieferkettenproblemen, sich anbahnenden weltwirtschaftlichen Krisen und dem immer schwerer zu verleugnenden Thema „Klimawandel“. Für Deutschland war der Begriff „Zeitenwende“ prägend.¹ Zur Zeitenwende gehört möglicherweise auch, dass uns im Berichtszeitraum Personen verlassen haben, die mehr als eine Generation ge-

* Dr. Stephan Wilske, Rechtsanwalt und Attorney-at-Law (New York), ist Partner der Arbeitsgruppe Dispute Resolution bei Gleiss Lutz. Dr. Lars Markert, Rechtsanwalt und Attorney-at-Law (New York), ist Partner im Bereich Dispute Resolution bei der japanischen Kanzlei Nishimura & Asahi, Tokio. Dr. Björn P. Ebert, Rechtsanwalt, ist Assoziierter Partner der Arbeitsgruppe Dispute Resolution bei Gleiss Lutz, Stuttgart. Die Autoren danken Friedrich Weyland, Associate, und Eva Sonnenholzner, Praktikantin, beide Gleiss Lutz, Stuttgart, sowie Anne-Marie Dörnenburg und Alexander Christl, beide Associates bei Nishimura & Asahi, Tokio. Dieser Beitrag ist ohne die Hilfe von ChatGPT geschrieben worden.

¹ „Zeitenwende“ wurde gar als Wort des Jahres 2022 gekürt, s. tageschau.de, 9.12.2022. Der Begriff steht im Zusammenhang mit dem russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine und wurde von Bundeskanzler Olaf Scholz aufgegriffen und geprägt: „Der russische Überfall auf die Ukraine markiert eine Zeitenwende. Er bedroht unsere gesamte Nachkriegsordnung“, hatte er am 27.2.2022 in seiner Regierungserklärung in der Sondersitzung zum Krieg gegen die Ukraine vor dem Deutschen Bundestag gesagt.

prägt haben, wie Königin *Elisabeth II.*, Papst *Benedikt XVI.*, *Pelè*, *David Crosby*² oder der „Gitarrengott“ *Jeff Beck*.³ Von jeglicher Trauer und Lobrede soll hier abgesehen werden, denn dies mag – wie der französische Schiedsrichter *Thomas Clay* erfahren musste – leicht zu Befangenheitswürfen führen.⁴ Das Jahr 2022 hatte aber auch sehr schöne Momente wie das Live-Konzert der *Rolling Stones* in der Berliner *Waldbühne* am 3.8.2022 (in dem nur sehr dezent an den historischen Gig im Jahr 1965 erinnert wurde).⁵ Und nach Abschluss der *Sixty-Tour* der *Rolling Stones* darf auch an andere Jubiläen im Berichtszeitraum erinnert werden, nämlich an das 20-jährige Bestehen der SchiedsVZ, deren erstes Heft im Januar/Februar 2003 erschien,⁶ sowie – ebenfalls von einer gewissen zeitgeschichtlichen Bedeutung für die Schiedsgerichtsbarkeit – an das 100-jährige Bestehen des *ICC International Court of Arbitration* 2023.⁷

II. Die Grundtendenzen im Jahr 2022

Nachfolgend sollen – aus subjektiver Sicht der Autoren – die wichtigsten Themen des Jahres 2022, die Fallzahlen der wichtigsten Schiedsinstitutionen sowie neue oder überarbeitete Regelwerke und Richtlinien für die Schiedsgerichtsbarkeit vorgestellt werden.

1. Die wichtigsten Themen des Jahres 2022

a) Schiedsverfahren angesichts zunehmender Digitalisierung

Das digitale Zeitalter stellt Schiedsrichter vor neue Herausforderungen. Einer ICC-Umfrage nach ist technologisches Verständnis ein bedeutsames Kriterium bei der Auswahl von Schiedsrichtern.⁸ Parteien verlangen zunehmend nach technisch versierten Schiedsrichtern.

In Zukunft werden Schiedsrichter mehr Training und Hilfestellungen im Hinblick auf Cybersicherheit und Technologie benötigen, um das Sicherheitslevel der Verfahren an denen sie beteiligt sind, zu erhöhen.⁹ Schiedsrichter sollten fähig sein, die mit dem Einsatz von Technologie in Schiedsverfahren verbundenen Risiken zu bewältigen und potentielle Sicherheitsrisiken durch die technische Infrastruktur der Beteiligten, Videokonferenzen, Daten- und Dokumentenübertragung und *Cloud*-basierten Speicher anzusprechen.¹⁰

Schiedsrichter müssen sich dazuhin zunehmend mit Daten- und Persönlichkeitsschutzthemen befassen, denn im Zuge der *document production* können Chat-Nachrichten und Metadaten relevant werden.¹¹ Da kann es sich als hilfreich erweisen, dass die *CI Arb Practice Guidelines on the Use of Technology* die Befugnisse und Pflichten des Schiedsgerichts im Hinblick auf einen fairen und sicheren Einsatz von Technologie und Datenmanagement zusammentragen.¹² Die bereits 2021 vorgestellten *CI Arb Practice Guidelines on the Use of Technology* enthalten weitere wichtige Hinweise und Ratschläge zum sicheren Einsatz und Umgang mit *legal-tech*-Produkten, elektronischer Datenverarbeitung und -übermittlung.¹³ Auch das Protokoll über Cybersicherheit in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit der ICCA, der *New York City Bar Association* und des *International Institute for Conflict Prevention and Resolution* bietet einen Leitfaden zu Cybersicherheitsrisiken und potenziellen (Schutz-)Maßnahmen.¹⁴ Stellt sich dann noch die Frage nach den vorherrschenden technischen Tools, lohnt sich ein Blick in den *ICC Commission Report on Leveraging Technology for Fair, Effective and Efficient International Arbitration Proceedings*

2021. Er informiert über die in internationalen Schiedsverfahren vorherrschenden technischen Tools, prozessuale Praktiken und mögliche Fallstricke.¹⁵

Die Nutzung von sozialen Medien ist für Schiedsrichter zwar ein Weg, aus der Masse potentieller Kandidaten mit ihrem Profil herauszustechen, die Nutzung birgt jedoch auch Risiken, wie zB im *Sun Yang Fall*. Dort hob das Schweizer Bundesgericht einen CAS-Schiedsspruch, der einen chinesischen Schwimmer mit einer Dopingsperre belegt hatte, auf, weil der Vorsitzende des Schiedsgerichts auf *Twitter* rassistische Vorurteile gegen Chinesen geäußert habe (durch seinen Hinweis, dass in der Volksrepublik China in manchen Gegenden Vierbeiner gegessen würden, die anderswo als Haustiere gelten).¹⁶

b) Blockchain arbitration, smart contracts, Metaverse

Dass die Digitalisierung seit einiger Zeit Einzug auch in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit hält, wird heute keiner mehr bestreiten wollen. Tatsächlich scheinen wir bereits an der Schwelle einer neuen Entwicklung zu stehen. Die schlichte Digitalisierung, die elektronische Kommunikation und elektronische Fallakten (wie das *VIAC-Portal* oder *ICC Case Connect*) könnten bald schon Themen von gestern sein. Werden wir künftig Schiedsverfahren im *Metaverse* sehen, wird es künftig digitale Schiedssprüche – eventuell gar als *smart contract* – geben, oder werden wir uns mit bei Eintreten bestimmter Bedingungen automatisch eingeleiteten *blockchain arbitrations* befassen müssen?¹⁷ Jedenfalls aktuell ist es schwer vorstellbar, dass sich Parteien hochvolumiger Schiedsverfahren der Entscheidung eines nach spieltheoretischen Anreizen entscheidenden Jurors unterwerfen werden¹⁸ – ein Modell, auf das der wohl bekannteste Anbieter von *blockchain arbitration* setzt: *Kleros*.¹⁹

c) Prozessfinanzierung (third-party funding)

Das Europäische Parlament veröffentlichte am 13.9.2022 den Vorschlag einer Richtlinie zur Regelung der Finanzie-

2 David Crosby ist tot: Der gestrauchelte Engel, Frankfurter Rundschau, 20.1.2023 („Mit dem Tod von David Crosby geht ein großes Kapitel der bis heute nachwirkenden Popgeschichte der 60er und 70er Jahre zu Ende.“). David Crosby starb am 18.1.2023.

3 „Gitarrengott“ Jeff Beck ist tot, Süddeutsche Zeitung, 12.1.2023. Geoffrey „Jeff“ Arnold Beck starb am 10.1.2023.

4 Clay's eulogy in full, GAR News, 13.1.2023.

5 Malinowski, Die Rolling Stones bringen die Waldbühne zum Beben, Berliner Zeitung, 3.8.2022, mit der berechtigten Frage: „War dieser Abend in der Waldbühne historisch?“.

6 Dieser jährliche Übersichtsbeitrag feiert dagegen in diesem Jahr erst sein 15. Jubiläum.

7 ICC, History, abrufbar auf der ICC-Website. Dieser Rückblick auf vergangene Jahrzehnte darf durchaus als Hommage an *Annie Ernaux'* bekanntestes Werk „*Les Années*“ (Die Jahre) verstanden werden, auch wenn die Autoren dieses Beitrags sich nicht notwendigerweise als „Ethnologen ihrer selbst“ bezeichnen würden.

8 Morel de Westgaver, Parties push for tech-savvy arbitrators, GAR News, 18.1.2023.

9 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

10 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

11 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

12 S. Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (113 f.).

13 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

14 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

15 Morel de Westgaver GAR News, 18.1.2023.

16 S. auch Quinke/Wagner/Ebert, Zivilprozesse, Schiedsverfahren und Zwangsvollstreckung: Eine neue Welt?, in Wagner/Holm-Hadulla/Rutloff (Hrsg.), *Metaverse und Recht* (im Erscheinen).

17 Quinke/Wagner/Ebert in Wagner/Holm-Hadulla/Rutloff (Hrsg.), *Metaverse und Recht* (im Erscheinen).

18 Lacasa, Can Blockchain Arbitration become a proper 'International Arbitration'? Jurors vs. arbitrators, Conflict of Laws.net, 22.5.2022.

zung von Rechtsstreitigkeiten durch Dritte.²⁰ Oder anders gewendet: Jetzt mischt auch die EU in der Regulierung des *third-party funding* mit. Mit dem Ziel der Harmonisierung wird ein Zulassungssystem angeregt, wobei die vorgeschlagene Richtlinie auf die kommerzielle Prozessfinanzierung Anwendung finden soll und in Schiedsverfahren mit Schiedsort in der EU zu beachten wäre.²¹ Auf dem Papier klingen die Vorschläge zunächst einmal gut: weitgehende Offenlegungspflichten, Begrenzung der „Gewinn“-Beteiligung des Prozessfinanzierers, Einziehungsvorrang der finanzierten Partei gegenüber dem Prozessfinanzierer, keine Einschränkung der Übernahme der Kosten der Gegenseite bei nachteiliger Kostenentscheidung, kein einseitiges Kündigungsrecht des Prozessfinanzierers, etc. Bei genauerem Hinschauen wird jedoch schnell klar, dass der Justizgewährleistungsanspruch dadurch nicht gestärkt wird. Zu weitgehende Offenlegungspflichten gefährden die prozessuale Fairness und Waffengleichheit, ist doch damit der Umfang der Kriegskasse der Gegenseite bekannt – ein unschätzbare Vorteil für den Verfahrensgegner. Eingriffe in die Vertragsfreiheit bei der Gestaltung der Finanzierungsverträge haben zudem ihren Preis. Selbstverständlich kann man zur Übernahme der Kosten der Gegenseite verpflichtet, muss sich aber bewusst sein, dass dies eingepreist werden wird. Beschränkt man dann noch die „Gewinn“-Beteiligung des Prozessfinanzierers, ist unvermeidlich, dass klein- und mittelvolumige Streitwerte von einer Finanzierung ausgeschlossen sein werden. Es bleibt daher zu hoffen, dass der Richtlinienvorschlag mit kühlem Kopf durchgesehen und überarbeitet wird.²²

d) Krieg in der Ukraine, Sanktionen, und Schiedsverfahren

Ein Panel bei *GAR Live London 2022* befasste sich mit „*International arbitration in an era of sanctions and increased hostile international relations*“.²³ Der Angriff Russlands auf die Ukraine und die hierauf als Reaktion erlassenen Sanktionen hatten – selbstverständlich – auch vielfältige Auswirkungen auf die Schiedsgerichtsbarkeit.

So wurden bereits Schiedsverfahren im Zusammenhang mit Folgen des Angriffs Russlands angestrengt. Die *Czech Energy Group* bspw. hat ein ICC-Schiedsverfahren über 45 Mrd. USD gegen *Gazprom* wegen wesentlicher Gaslieferrückstände eingeleitet.²⁴ Auch *Uniper* fordert von *Gazprom Export* wegen im Zuge von Russlands Krieg gegen die Ukraine nicht geliefertem Gas Schadensersatz in Höhe von 11,6 Mrd. EUR.²⁵

Schiedssprüche aus Russland werden sich künftig ggf. Vollstreckungshindernissen ausgesetzt sehen. Die Ukraine hat schon am 4.3.2022 erklärt, die Einhaltung aller Verpflichtungen aus dem New Yorker Übereinkommen 1958 gegenüber Russland nicht sicherstellen zu können.²⁶ Die von der EU im März 2022 erlassenen Sanktionen verbieten – mit Bereichsausnahmen – Transaktionen mit bestimmten staatlich kontrollierten oder in staatlichem Besitz befindlichen russischen Unternehmen, wie *Gazprom* und *Rosneft*. Eine Reihe von Schiedsinstitutionen äußerte sich daraufhin besorgt über die möglichen Auswirkungen der Maßnahmen auf die Administration von Schiedsverfahren, an denen sanktionierte russische Parteien beteiligt sind, und bat die EU um Klarstellung.²⁷ Mit dem siebten Sanktionspaket aus Juli 2022 wurden vom Verbot Transaktionen ausgenommen, die unbedingt erforderlich sind, um den Zugang zu Gerichts-, Verwaltungs- oder Schiedsverfahren in einem Mitgliedstaat,

sowie die Anerkennung oder Vollstreckung eines in einem Mitgliedstaat ergangenen Schiedsspruchs, zu gewährleisten. Diese Klarstellung wurde am 26.7.2022 in einem gemeinsamen Statement von SCC, VIAC, FAI, DIS, CAM und dem *Swiss Arbitration Centre* begrüßt.²⁸

Das von der EU beschlossene achte Sanktionspaket sieht ein ausdrückliches Rechtsberatungsverbot vor, da es untersagte, „*unmittelbar oder mittelbar Dienstleistungen*“ im Bereich der Rechtsberatung für russische Unternehmen zu erbringen. Zum Glück für Parteien von Schiedsverfahren und für Parteivertreter ist eine Ausnahme vom Beratungsverbot für die Vertretung in streitigen Angelegenheiten vorgesehen.²⁹ Rechtliches Gehör sollte für keine Partei eingeschränkt oder ausgeschlossen werden, auch wenn sich eine Partei völkerrechtlich klar ins Unrecht gesetzt hat. Solche justiziellen Grundrechte sollten in einer Wertegemeinschaft wie der Europäischen Union eigentlich selbstverständlich sein.

e) Investitionsschutzabkommen als Klimakiller?

Die nicht so richtig zum Abschluss zu kommen wollende Reform des Energiecharta-Vertrags scheint symptomatisch für die 2022 geführte Diskussion, ob Investitionsschutzabkommen den Klimaschutz verhindern und den Klimawandel befördern.³⁰ Befürchtet wird, dass die zur Einhaltung der Ziele des Pariser Abkommens erforderlichen staatlichen Maßnahmen in Investitionsschiedsverfahren mit einem Gesamtstreitwert von rund 340 Mrd. USD münden können.³¹ Dies soll wiederum einen Ausstieg aus fossilen Brennstoffen hindern können – so ein Bericht des *UN Intergovernmental Panel on Climate Change*. Eine Studie vom *Global Development Policy Center* der *Boston University* kommt zu dem Ergebnis, dass Investor-Staat-Schiedsverfahren die globale grüne Energiewende bedrohen und fordert gar eine Beendigung von Investitionsschutzabkommen oder einen Ausschluss von Investitionen in fossile Brennstoffe vom Anwendungsbereich von Investitionsschutzabkommen.³² Auch bei diesem Thema sollte aber mit kühlem Kopf bedacht werden, ob es für den Klimaschutz nicht besser wäre, den Energiecharta-Vertrag einvernehmlich zu ändern mit möglicherweise kurzen Übergangsfristen als aus dem Vertrag auszusteigen mit der Konsequenz der langen vertraglich vorgesehenen Nachlaufzeit (*sunset clause*).

f) Diversity

Am 23.8.2022 rief Singapurs ehemaliger Generalstaatsanwalt V. K. Rajah Schiedsinstitutionen bei *GAR Live Singapore* dazu auf, die Inklusion von asiatischen Schiedsrechtlern zu fördern und sich nicht nur auf Geschlechtervielfalt zu konzen-

20 S. Entschließung des Europäischen Parlaments vom 13.9.2022 mit Empfehlungen an die Kommission zur verantwortungsbewussten privaten Finanzierung von Rechtsstreitigkeiten (2020/2130(INL)).

21 Veit/Denison, Third-Party Funding: EU Parliament's Proposals for Regulation and their Implications for Arbitration, *Lexology*, 28.10.2022.

22 Vgl. auch Veit/Denison *Lexology*, 28.10.2022.

23 Ballantyne, Arbitration in the era of sanctions, *GAR News*, 12.5.2022.

24 Ballantyne, Czech energy group brings ICC claim against Gazprom, *GAR News*, 10.2.2023.

25 Perry, Uniper brings claim against Gazprom, *GAR News*, 30.11.2022.

26 Erklärung der Ukraine, UNTS, C.N.66.2022.TREATIES-XXII.1.

27 Ballantyne, EU confirms arbitration carve-out in sanctions regime, *GAR News*, 26.7.2022.

28 Abrufbar zB auf der SCC-Website.

29 Thelen, Die EU verbietet mal eben die Rechtsberatung, *FAZ*, 19.10.2022; *Jahn NJW-Newsletter*, 12.10.2022.

30 Sanderson, Study finds green transition could prompt US\$340 billion in ISDS claims, *GAR News*, 10.5.2022; Ballantyne, *GAR Live Miami*: has the ESG era already begun?, *GAR News*, 27.3.2022.

31 Sanderson *GAR News*, 10.5.2022.

32 Sanderson *GAR News*, 10.5.2022.

trieren.³³ Dies wurde im März 2023 vom Forum koreanischer und japanischer Schiedsrichter aufgenommen und vorgeschlagen, eine Liste asiatischer Schiedsrichter zu erstellen.

Bemühungen, den Anteil von Frauen zu erhöhen, seien wichtig, sagte *Rajah*. Schiedscentren, die „in ihrer Einstellung und ihrem Aufgabenbereich international sind“, täten jedoch nicht genug, um das geografische Gleichgewicht zu fördern, wenn es um die Ernennung von Schiedsrichtern und andere Aktivitäten geht.³⁴

Die besten asiatischen Anwälte seien jetzt „Kopf an Kopf“ mit denen aus Europa und Amerika. Während es zwar immer noch Bereiche gäbe, in denen westliche Kanzleien mit ihrem „Wissen, ihrer Tiefe und Breite“ einen Vorteil hätten, sei er „wirklich beeindruckt“ von der jüngeren Generation von Anwälten aus Asien.³⁵

Als eine der ersten Schiedsinstitutionen verlangt das *Belgian Centre for Arbitration and Mediation* (CEPANI) von den Parteien, ihren Anwälten, den ernannten Schiedsrichtern und der Schiedsinstitution bei der Ernennung von Schiedsrichtern auf Vielfalt und Integration zu achten, sowie *gender imbalance*, Religion, sexuelle Ausrichtung, Behinderung oder sozioökonomischen Status in den Blick zu nehmen.³⁶ Man darf sich fragen, wie dies funktionieren soll. Sollen Schiedsrichterkandidaten in Zukunft tatsächlich nach ihrer sexuellen Ausrichtung, ihrer Religion und/oder ihrem sozioökonomischen Status befragt werden? Geht dies die Parteien tatsächlich etwas an? Zumindest die Politik bietet Beispiele von Missbrauch dahingehend, dass Kandidaten möglichst viele *diversity*-Merkmale im Lebenslauf erfinden, um sich mutmaßlich für eine aufgeklärte Wählerschaft attraktiver zu machen.³⁷ Trotz dieser Bedenken bedarf es weiterer Anstrengungen, die teilweise auch schon zum Erfolg führen.

Im Jahr 2022 ernannte die Stockholmer Handelskammer (SCC) zum ersten Mal mehrheitlich Frauen als Schiedsrichter.³⁸

2. Die Zahlen der Institutionen

Der Trend stetig steigender Fallzahlen³⁹ wurde im Jahr 2022 leicht unterbrochen. Während manche Schiedsinstitutionen weiterhin Anstiege an Fällen verzeichnen konnten, hielten andere lediglich die Vorjahreszahlen, während wiederum andere teils große Rückgänge hinnehmen mussten.

Zu den größten Gewinnern zählte 2022 der *Permanent Court of Arbitration* (PCA). Waren es 2021 noch 20 Verfahrenseingänge, gab es im Jahr 2022 einen Anstieg von 155 % auf 51 Verfahrenseingänge.⁴⁰ Das *Netherlands Arbitration Institute* (NAI) meldete 133 neu eingeleitete Verfahren und damit einen Zuwachs von 43 % gegenüber den Vorjahreszahlen (93 Verfahren 2021).⁴¹ Das *Hong Kong International Arbitration Centre* (HKIAC) erreichte mit 344 Verfahren in 2022 den höchsten Wert seit 10 Jahren und konnte sich verglichen mit 277 Verfahren 2021 über einem Zuwachs von 24,2 % freuen.⁴² Gleichfalls ein deutliches Plus von 15 % verlautebarte das *International Centre for Dispute Resolution* (ICDR) mit 755 Verfahren (656 Verfahren in 2021).⁴³ Die *Milan Chamber of Arbitration* (CAM) konnte sich mit 131 Verfahren 2022, einen Zuwachs von 6,5 %, gegenüber 123 Verfahren 2021 sichern.⁴⁴ Auch die DIS zählt mit einem Zuwachs von 8,1 % (125 Verfahren 2021, 135 Verfahren 2022) zu den Gewinnern.⁴⁵

Die Gruppe derjenigen, die 2022 das Vorjahresniveau halten konnten, umfasst unter anderem die *Chinese International*

and Economic Trade Commission (CIETAC). Mit 4.086 eingeleiteten Verfahren 2022 verzeichnete CIETAC einen minimalen Anstieg von 0,3 % gegenüber dem Vorjahresrekord (4.071 Verfahren 2021).⁴⁶ So ein Ergebnis hält man doch gern. CEPANI vermeldete für das Jahr 2022 wie im Vorjahr 90 Verfahren.⁴⁷ Auch die Fallzahlen des *Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration* (CRCICA) blieben mit 83 neu eingeleiteten Verfahren ebenfalls auf Vorjahresniveau.⁴⁸

Die Gruppe der „Verlierer“ wurde 2022 durch das *International Centre for Settlement of Investment Disputes* (ICSID) angeführt. Mit 37,9 % fielt der Rückgang am deutlichsten aus. Im Verhältnis zu 66 Verfahren 2021 wurden 2022 nur noch 41 Verfahren eingeleitet.⁴⁹ Auch die *International Chamber of Commerce* (ICC) musste einen Rückgang von 17,3 % verschmerzen (von 840 Verfahren im Vorjahr auf 695 Verfahren 2022).⁵⁰ und das *Swiss Arbitration Centre* einen Rückgang um 13,1 % (von 107 Verfahren 2021 auf 93 Verfahren 2022).⁵¹ Einen etwas stärkeren prozentualen Rückgang mussten der *London Court of International Arbitration* (LCIA) und das *SCC Arbitration Institute* (SCC) verzeichnen. LCIA verzeichnete 2022 einen Rückgang von 14 % auf 333 Verfahren (von 387 Verfahren 2021).⁵² und SCC einen solchen um 13,3 % auf 143 neue Verfahren 2022 (von 165 Verfahren 2021).⁵³ Die Vorjahreszahlen ebenfalls nicht halten konnten das *Centre for Arbitration and Mediation of the Chamber of Commerce Brazil-Canada* (CAM-CCBC) und das *Finland Arbitration Institute* (FAI). Beide meldeten einen Rückgang der Eingangszahlen um 10,2 %. CAM-CCBC meldete 115 Verfahren 2022 (128 Verfahren 2021).⁵⁴ und FAI 80 Verfahren 2022 (89 Verfahren 2021).⁵⁵ Das *Vienna International Arbitration Centre* (VIAC) vermeldete

33 Sanderson, Former Singapore AG calls for more Asian representation, GAR News, 23.8.2022.

34 Sanderson GAR News, 23.8.2022.

35 Sanderson GAR News, 23.8.2022.

36 Arbitration Watch, February 2023 Issue No. 63, 1; CEPANI makes diversity a rule, GAR News, 27.1.2023.

37 S. das New Yorker Mitglied des US-Repräsentantenhauses George Santos. Santos hat große Teile seiner Biografie ausgeschmückt oder erfunden, darunter Angaben zur Familiengeschichte, Karriere, zur sexuellen Ausrichtung, Eigentumsbesitz und Religionszugehörigkeit. Ganz offensichtlich wollte er den Erwartungen seiner (vermutet diversen) Wählerschaft an ihn möglichst vollständig entsprechen; s. de.wikipedia.org/wiki/George_Santos. S. auch die wirren Aussagen des FIFA-Präsidenten Gianni Infantino auf der Auftaktpressekonferenz zur Fußball WM in Katar am 19.11.2022: „Heute fühle ich mich katarisch, heute fühle ich mich arabisch, heute fühle ich mich afrikanisch, heute fühle ich mich schwul, heute fühle ich mich behindert, heute fühle ich mich als Gastarbeiter. Ich fühle, weil ich all das gesehen habe.“

38 SCC Newsletter 2/2023, 2.3.2023.

39 S. Wilske/Markert/Bräuninger SchiedsVZ 2016, 127 (130), SchiedsVZ 2017, 49 (51 f.), SchiedsVZ 2018, 134 (138), SchiedsVZ 2019, 101 (104); Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2020, 97 (102), SchiedsVZ 2021, 106 (107 f.), SchiedsVZ 2022, 111 (114 f.).

40 E-Mail vom Bureau PCA an die Autoren vom 31.1.2023.

41 NAI Statistiken 2022.

42 HKIAC Statistiken 2022.

43 E-Mail von Thomas M. Ventrone an die Autoren vom 10.3.2023.

44 E-Mail von Giada Mulè (CAM) an die Autoren vom 31.1.2023.

45 Information von Antonida Netzer (DIS) an die Autoren vom 3.4.2023.

46 E-Mail von Yin Tianshu (CIETAC) an die Autoren vom 16.2.2023.

47 E-Mail von Astrid Moreau (CEPANI) an die Autoren vom 3.2.2023.

48 E-Mail von Malak Lotfi (CRCICA) an die Autoren vom 3.2.2023.

49 ICSID Caseload-Statistics 2023-1.

50 E-Mail von Emmanuel Jolivet an die Autoren vom 14.2.2023.

51 E-Mail von Lukas Innerebner (Swiss Arbitration Centre) an die Autoren vom 24.1.2023.

52 E-Mail von Wing Shek (LCIA) an die Autoren vom 14.2.2023.

53 E-Mail von Ulrika Svarts (SCC) an die Autoren vom 26.1.2023.

54 E-Mail von Ana Flavia Pirtado (CAM-CCBC) an die Autoren vom 6.2.2023.

55 FAI Newsletter Januar 2023 vom 12.1.2023.

einen leichten Rückgang der neu eingeleiteten Schiedsverfahren um 4,9 % von 41 Verfahren in 2021 auf 39 Verfahren in 2022.⁵⁶ Einen Rückgang von 469 Verfahren in 2021 auf 336 Verfahren in 2022 verzeichnete auch das erfolgsverwöhnte *Singapore International Arbitration Centre* (SIAC).⁵⁷

III. Entwicklungen auf nationaler und institutioneller Ebene

Die Fortentwicklung des Schiedsmarktes ging auch 2022 nahezu ungebrochen weiter. Regelwerke bestehender Schiedsinstitutionen wurden überarbeitet und Regelwerke neuer Schiedsinstitutionen wurden erlassen. Mehr noch als 2021 standen die Überarbeitungen und die neuen Regelwerke unter dem Leitmotiv der Digitalisierung – *digital case management*, *blockchain arbitration* oder *Metaverse* seien als Stichworte genannt.⁵⁸ Auch nationale Gesetzgeber entwickelten den Schiedsmarkt durch die Überarbeitung nationaler Schiedsverfahrensgesetze oder den Beitritt zu internationalen Konventionen weiter. So wuchs, wie bereits in den Jahren zuvor, die Zahl der Vertragsstaaten des New Yorker Übereinkommens mit seinem Inkrafttreten für Turkmenistan, Suriname und Timor-Leste auf mittlerweile 172 an (Stand: März 2023).⁵⁹ Die *Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States* (ICSID-Übereinkommen) zählt mit den Ratifizierungen durch Kirgisistan am 21.4.2022 und Angola am 21.9.2022 nun 158 Vertragsstaaten.⁶⁰

1. Neue Verfahrensregeln bestehender Schiedsinstitutionen

Der bereits in 2021 begonnene Trend, bestehende Schiedsgerichtsordnungen (SchO) im Lichte der herausgebildeten Praxis virtueller Schiedsverhandlungen und der elektronischen Kommunikation zwischen Schiedsgerichten und Parteien zu reformieren und zu überarbeiten, setzte sich auch 2022 fort. Stärker noch als 2021 wurden jedoch neben virtuellen Schiedsverhandlungen und elektronischer Kommunikation vermehrt weitere Aspekte der Digitalisierung in den Blick genommen. Auch das Thema Prozessfinanzierung scheint zum Dauerbrenner und Anlassgeber für Reformen geworden zu sein. Daneben klingt es nahezu schon schnöde, wenn Anlass für die Ergänzung bestehender SchO Änderungen in nationalen Gesetzen waren – wie dies 2022 in der Schweiz der Fall war.

a) American Arbitration Association (AAA)

Am 1.9.2022 traten die geänderten *AAA Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures* in Kraft. Sie sind das Ergebnis eines zweijährigen Reformprozesses. Die neue SchO enthält erstmals Regelungen zur Konsolidierung von Schiedsverfahren und dem *joinder* von zusätzlichen Parteien.⁶¹ Die Regeln für das beschleunigte Verfahren wurden aktualisiert, einschließlich der Schwellenwerte für deren Anwendungsbereich. Nunmehr finden die Regelungen bei Streitwerten bis zu 100.000 USD Anwendung. Die *Standards of Conduct for Parties and Representatives* der AAA-ICDR (dem internationalen Arm der AAA) wurden nun für Schiedsverfahren nach den *AAA Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures* für anwendbar erklärt.

b) Arbitration Center of Mexico (CAM)

Am 1.12.2022 trat die überarbeitete SchO des *Arbitration Center of Mexico* in Kraft.⁶² Die CAM-Regeln sehen nun ein vereinfachtes *low-claim*-Verfahren vor.⁶³ Das *low-claim*-

Verfahren gilt für Schiedsverfahren bis zu einem Streitwert von rund 150.000 USD und sieht eine Entscheidung durch einen Einzelschiedsrichter grundsätzlich ohne mündliche Verhandlung vor. Weitere Änderungen der CAM-Regeln betreffen den Beitritt zusätzlicher Parteien, die Ernennung von *tribunal secretaries* und Offenlegungspflichten einer Prozessfinanzierung, wobei neben der Tatsache einer Finanzierung auch die Identität des Prozessfinanzierers offengelegt werden muss.⁶⁴

c) Bahrain Chamber for Dispute Resolution (BCDR)

Auch die *Bahrain Chamber for Dispute Resolution* (BCDR) beschäftigte sich bei der Überarbeitung der SchO mit der Prozessfinanzierung. Die neue SchO der BCDR trat am 1.10.2022 in Kraft und sieht nunmehr – wie bereits andere SchO⁶⁵ – eine Pflicht für die Parteien vor, Drittfinanzierungsvereinbarungen, die vor Beginn oder während des Schiedsverfahrens abgeschlossen wurden, offen zu legen.⁶⁶

d) Beijing Arbitration Commission (BAC)

Mit der am 1.2.2022 in Kraft getretenen Fassung der BAC/BIAC-SchO stellt nun auch die *Beijing Arbitration Commission* klar, dass virtuelle Schiedsverhandlungen zulässig sind.⁶⁷ Dem Schiedsgericht wird dabei die Kompetenz eingeräumt, die Art der Verhandlung entsprechend des jeweiligen Einzelfalls zu bestimmen.⁶⁸

e) Belgian Centre for Arbitration and Mediation (CEPANI)

Das *Belgian Centre for Arbitration and Mediation* (CEPANI) veröffentlichte mit Wirkung zum 1.1.2023 neue Schieds- und Mediationsregeln.⁶⁹ Neben dem *Scottish Arbitration Centre* (SAC) ist CEPANI damit eine der ersten Schiedsinstitutionen, welche die am Schiedsverfahren Beteiligten anhält, bei der Ernennung von Schiedsrichtern auf Vielfalt und Inklusion zu achten.⁷⁰ Der Ernennungsausschuss ist hierzu verpflichtet. Dabei sollen neben dem Geschlecht auch andere Faktoren, wie Religion, sexuelle Ausrichtung, Behinderung oder sozioökonomischer Status, berücksichtigt werden.⁷¹ Welche Folgen diese sicher gut gemeinte Übergriffigkeit haben kann, wurde schon oben dargestellt.⁷²

f) Dubai International Arbitration Centre (DIAC)

Wie bereits berichtet, wurden das *DIFC-LCIA Arbitration Centre* und das *Emirates Maritime Arbitration Centre* von

56 E-Mail von Jessica Puhr (VIAC) an die Autoren vom 30.1.2023.

57 SIAC Annual Report 2022, S. 12.

58 S. dazu auch I.1.b); sowie bereits Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (113 f., 116).

59 Arbitration Watch, August 2022 Issue No. 58, 1; Arbitration Watch, February 2023 Issue No. 63, 1. Die Liste der Vertragsstaaten ist abrufbar auf UNCITRAL-Website.

60 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 1. Die Liste der Vertragsstaaten ist abrufbar auf ICSID-Website.

61 Fisher, New president and rules at AAA, GAR News, 14.9.2022.

62 Hogan Lovells, The Arbitration Center of Mexico (CAM) modifies its arbitration rules, Lexology, 15.12.2022.

63 Hogan Lovells Lexology, 15.12.2022.

64 Hogan Lovells Lexology, 15.12.2022.

65 S. dazu bereits Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (117), SchiedsVZ 2021, 106 (109).

66 Arbitration Watch, November 2022 Issue No. 61, 2.

67 Dong, BAC/BIAC Arbitration Rules (2022), A contribution by the ITA Board of Reporters, 6.12.2022.

68 Dong, BAC/BIAC Arbitration Rules (2022), A contribution by the ITA Board of Reporters, 6.12.2022.

69 Arbitration Watch, February 2023 Issue No. 63, 1.

70 Arbitration Watch, February 2023 Issue No. 63, 1; CEPANI makes diversity a rule, GAR News, 27.1.2023.

71 Arbitration Watch, February 2023 Issue No. 63, 1.

72 S. oben II.1.f).

Dubais Herrscher mit Dekret Nr. 34 vom 14.9.2021 unerwartet aufgelöst.⁷³ Nachdem die anhängigen Fälle zunächst in das neu geschaffene *Dubai International Arbitration Centre* (DIAC) überführt wurden, verständigten sich das DIAC und der LCIA im März 2022 darauf, dass der LCIA die am DIFC-LCIA anhängigen Fälle übernehmen wird.⁷⁴ Gleichzeitig gab sich das DIAC zum 21.3.2022 eine neue SchO, die unter anderem durch einen *Shortlist*-Ansatz bei der Bestellung von Einzelschiedsrichtern und Vorsitzenden Schiedsrichtern die Effizienz von Schiedsverfahren stärken sollte.⁷⁵ Die neue DIAC-SchO gilt auch für Schiedsverfahren, die nach dem 21.3.2021 auf Basis von Schiedsvereinbarungen initiiert wurden, welche die Anwendung der SchO des DIFC-LCIA oder des *Emirates Maritime Arbitration Centre* vorsehen. Ob die neue SchO den befürchteten Reputationsverlust abwenden konnte, was wir im letzten Jahr noch bezweifeln, bleibt nach wie vor abzuwarten. Die aktuellen Fallzahlen des DIAC liegen uns noch nicht vor, was die Einschätzung schwierig macht. Auch ist noch offen, ob die *Queen Mary University of London* an der für Dubai positiven Beurteilung festhält.⁷⁶ Jedenfalls der neue *Arbitration Court* des DIAC lässt Hoffnung aufkommen. Der am 28.2.2023 vorgestellte *Arbitration Court* steht unter dem Vorsitz von *Michael Pryles* und setzt sich hauptsächlich aus ausländischen Praktikern zusammen. Neuer *Registrar* ist *Julian de Lange*.⁷⁷

g) Ljubljana Arbitration Centre (LAC)

2023 feiert das *Ljubljana Arbitration Centre* sein 95-jähriges Bestehen. Auch wenn dies nicht Anlass für die Reform der SchO sein wird, so gab LAC am 31.1.2023 doch den Beginn öffentlicher Konsultation zum Entwurf der neuen SchO bekannt. Geplant ist, dass die neue SchO im Jubiläumsjahr 2023 in Kraft treten und die seit 2014 bestehende SchO ersetzen wird.⁷⁸ Der Entwurf zeichnet den aktuellen Stand in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit nach und ist nach den Versicherungen des LAC bemüht, den Bedürfnissen der Nutzer, Anwälte, Institutionen und öffentlich-rechtlichen Einrichtungen besser gerecht zu werden.⁷⁹ Auch sollen Regelungen zur Offenlegung von Prozessfinanzierung vorgesehen sein.⁸⁰

h) SCC Arbitration Institute (SCC)

Nein, wir haben uns beim Namen der Schiedsinstitution der SCC nicht vertippt. Das *Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce* führt nun die Bezeichnung *SCC Arbitration Institute*.⁸¹ Mit der Namensänderung – auch wenn dies sicher nicht der Grund für die Reform war – veröffentlichte die SCC auch eine neue SchO, die zum 1.1.2023 in Kraft getreten ist.⁸² Die Reform dient im Wesentlichen dem Nachzeichnen der Entwicklungen seit der vorherigen Fassung aus 2017. So findet sich – wie nun in nahezu jeder SchO – der Hinweis, dass auch virtuelle Schiedsverhandlungen möglich sind.⁸³ Auch die SCC-SchO für beschleunigte Schiedsverfahren, die *SCC Mediation Rules*, die SCC-Regeln für *Express Dispute Assessment* und die SCC-Verwaltung für UNCITRAL-Fälle wurden überarbeitet.⁸⁴

i) Scottish Arbitration Centre (SAC)

Mit dem Inkrafttreten des *Arbitration (Scotland) Act 2010* wurde 2011 das *Scottish Arbitration Centre* gegründet. Das SCA agierte zunächst „nur“ als *Appointing Authority* und als Botschafter für die Schiedsgerichtsbarkeit in Schottland. In dieser Funktion gelang es SCA, dass der ICCA-Kongress 2022 in Edinburgh stattfand.⁸⁵ Dieser war nach der *Paris*

Arbitration Week im Frühjahr 2022 nicht nur die zweite *Corona-Super-Spreader*-Schiedsveranstaltung des Jahres, sondern auch eine exzellente Werbeveranstaltung für das SAC, welches zu diesem Anlass verkündete, zukünftig über eine eigene SchO zu verfügen und damit nun auch Schiedsverfahren administrieren zu können.⁸⁶

Als erste SchO enthält die SAC-SchO die Selbstverpflichtung und die Aufforderung an Parteien und Schiedsrichter, bei der Ernennung von Schiedsrichtern die Grundsätze der Gleichberechtigung, der Antidiskriminierung und Vielfalt zu berücksichtigen.⁸⁷ Ganz im Zeichen des progressiven Fortschritts übernimmt die SAC-SchO sowohl die *Green Protocols* der *Campaign for Greener Arbitration* als auch die Vorschläge, die von einer *ICCA/International Bar Association Task Force* zum Datenschutz und im *ICCA/New York City Bar Association Protokoll* zur Cybersicherheit aufgestellt wurden.⁸⁸

Das *Scottish Arbitration Centre* kündigte zudem den Start von *Unicorn, powered by Opus2* an, wonach für alle vom Zentrum verwalteten Schiedsverfahren dieses vermeintlich sichere, vernetzte *eFiling* und *Case Management System* verwendet werde.⁸⁹

j) Shanghai International Economic and Trade Arbitration Commission (SHIAC)

Die *Shanghai International Economic and Trade Arbitration Commission* (SHIAC) führte zum 1.7.2022 eine neue Fassung der SHIAC-SchO ein, die dem Trend zur Digitalisierung folgt und Online-Verfahren fördern soll.⁹⁰ Dazu passt, dass SHIAC die *principles of good faith, fairness, efficiency, green and smartness* als Grundsätze von Schiedsverfahren festlegt.⁹¹

k) Swiss Arbitration Centre

Das *Swiss Arbitration Centre* gab die Ergänzende Schiedsordnung für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten heraus, die für Schiedsverfahren gilt, die nach dem 1.1.2023 aufgrund einer in den Statuten von bestimmten Schweizer Gesellschaften enthaltenen Schiedsklausel eingeleitet werden.⁹²

73 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (119).

74 DIAC and LCIA reach deal, GAR News, 28.3.2022; DIAC and LCIA Joint Press Release, LCIA, 28.3.2022.

75 Jones Day, DIAC 2022 Arbitration Rules: Will They Propel DIAC Into a Top-Five Institution?, 21.4.2022.

76 Dazu 2021 International Arbitration Survey der *Queen Mary University of London School of International Arbitration*, 6; Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (119).

77 DIAC refreshes court and adds registrar, GAR, 28.2.2023.

78 S. LAC-Website.

79 S. LAC-Website.

80 S. LAC-Website.

81 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 2; Wittinghofer/Lam, New SCC Rules 2023 – what has changed?, Lexology, 6.2.2023.

82 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 2; Wittinghofer/Lam Lexology, 6.2.2023.

83 S. SCC-Website, 2023 SCC Rules – what are the changes?

84 S. SCC-Website, 2023 SCC Rules – what are the changes?

85 S. SAC-Website.

86 Sanderson, Scottish centre ready to handle cases, GAR News, 19.9.2022.

87 Sanderson GAR News, 19.9.2022.

88 Sanderson GAR News, 19.9.2022.

89 Arbitration Watch, September 2022 Issue No. 59, 1; Law Society of Scotland, Scottish arbitration: a new era, 17.10.2022.

90 Dong, BAC/BIAC Arbitration Rules (2022), A contribution by the ITA Board of Reporters, 6.12.2022.

91 Dong, BAC/BIAC Arbitration Rules (2022), A contribution by the ITA Board of Reporters, 6.12.2022.

92 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 2; Mazuranc/De Freitas, Swiss Arbitration Centre issues new set of rules to administer Swiss corporate law disputes, Lexology, 1.12.2022.

Die Ergänzung zur SchO des *Swiss Arbitration Centre* geht auf die zum 1.1.2023 in Kraft getretene Reform des Schweizer Obligationenrechts (OR) zurück.⁹³ Gemäß Art. 697 n OR können Aktiengesellschaften, Kommanditaktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung mit Sitz in der Schweiz nunmehr eine statutarische Schiedsklausel in ihre Statute aufnehmen, wonach gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten durch ein Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz entschieden werden.⁹⁴ Die Ergänzende Schiedsordnung sieht weiter vor, dass auch Vereine und Genossenschaften durch eine ausdrückliche statutarische Schiedsvereinbarung gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten der Ergänzenden Schiedsordnung unterstellen können.⁹⁵ Dies verdeutlicht die Intention des *Swiss Arbitration Centre*, eine Plattform zur Lösung gesellschaftsrechtlicher Streitigkeiten von Schweizer Gesellschaften unabhängig von ihrer Gründungsform zu bieten.⁹⁶ Die deutsche Schiedsszene (vielleicht eingeschlossen der DIS) wird sich mit Blick auf Schiedsverfahren für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten vielleicht insgeheim auf die Schulter klopfen, dass sie der Schweiz ausnahmsweise in einem schiedsrechtlichen Bereich um Jahre voraus war.

l) *Vancouver International Arbitration Centre* (VaniAC)

Zum 1.7.2022 und damit etwas über zwei Jahre nach der letzten Reform hat auch das *Vancouver International Arbitration Centre*⁹⁷ eine neue SchO für Handelsstreitigkeiten, die *International Commercial Arbitration Rules of Procedure*, erlassen.⁹⁸ Die neue SchO sieht ein beschleunigtes Verfahren bis zu einem kombinierten Streitwert aus Schiedsklage und Widerklage von 0,5 Mio. kanadischen Dollar sowie standardmäßig einen Einzelschiedsrichter vor.⁹⁹ Bestimmungen zu einem Eilschiedsrichter sind ebenfalls vorgesehen.¹⁰⁰ Das VaniAC unterhält auch ein Online-Portal zur Einleitung und Verwaltung von Schiedsverfahren,¹⁰¹ ähnlich dem VIAC-Portal.¹⁰² Seit März 2019 betreibt VaniAC zudem das *Canadian International Internet Dispute Resolution Centre* (CIIDRC) zur Beilegung von Domain-Streitigkeiten. Auch das CIIDRC betreibt ein Online-Portal zur Einleitung und Verwaltung von Verfahren. Das VaniAC scheint damit auf die Digitalisierung der alternativen Streitbeilegung gut vorbereitet.

2. Neue Schiedsinstitutionen und Zentren sowie neue Ableger bestehender Schiedsinstitutionen

Der Wettbewerb unter den Schiedsinstitutionen stand auch 2022 nicht still. Es wurden neue Schiedsinstitutionen geschaffen, neue Büros eröffnet oder neue Ableger gegründet. Für einzelne Schiedsinstitutionen gab es jedoch auch Rückschritte zu verzeichnen.

a) *Hague Court of Arbitration for Aviation* (HCAA)

Im Juli 2022 nahm der *Hague Court of Arbitration for Aviation* (HCAA) mit Sitz in Den Haag seine Arbeit auf.¹⁰³ Der HCAA hat sich als Schiedsinstitution und Zentrum für Mediation auf die Beilegung von Streitigkeiten im Luftfahrtsektor spezialisiert und wird von der *Netherlands Arbitration Institution* (NAI) verwaltet.¹⁰⁴ Der HCAA verfügt über einen Pool von Luftfahrtspezialisten, die als Mediatoren, Schiedsrichter oder Sachverständige tätig werden können.¹⁰⁵

Der HCAA hat das Potenzial zur führenden Schiedsinstitution in der Luftfahrtindustrie – die bislang wohl eher auf die staatliche Gerichtsbarkeit zurückgriff¹⁰⁶ – zu werden. Wegen

den für ihre grundsätzlich schiedsfreundliche Haltung bekannten niederländischen Gerichten könnte dem HCAA auch ein gewisser Standortvorteil zugutekommen.¹⁰⁷ Jedenfalls verdeutlicht der HCAA den Trend zur Spezialisierung von Schiedsinstitutionen und internationalen Schiedsverfahren.

b) *Sierra Leone International Arbitration Centre* (SLIAC)

Mit dem neuen Schiedsgerichtsgesetz von Sierra Leone (*Arbitration Act 2022*) vom 22.9.2022 (siehe auch unten III.3.)¹⁰⁸ wurde das *Sierra Leone International Arbitration Centre* (SLIAC) geschaffen. Das SLIAC wird die erste sierra-leonische Schiedsinstitution werden und über eine eigene SchO verfügen.¹⁰⁹ Der Verwaltungsrat des SLIAC wird entsprechend des *Arbitration Act 2022* gebildet werden. Traditionell herrscht in Sierra Leone die *ad-hoc*-Schiedsgerichtsbarkeit vor. Die Rolle des SLIAC wird damit einerseits auf die Unterstützung von *ad-hoc*-Schiedsverfahren gerichtet sein, aber auch – andererseits – darauf, die institutionelle Schiedsgerichtsbarkeit zu fördern.¹¹⁰

c) *Korean Commercial Arbitration Board* (KCAB) in der Krise

Korea war in den letzten Jahren international äußerst erfolgreich mit seinen „*Korean dramas*“ – koreanischen Fernsehserien, die aufgrund ihrer packenden und manchmal auch abstrusen Geschichten weit über Asien hinaus Beachtung fanden.¹¹¹ Im Jahr 2022 fand sich plötzlich das *Korean Commercial Arbitration Board* (KCAB) in einer Situation wieder, die aus der Feder eines der Drama-Drehbuchautoren stammen könnte. Bekanntlich ist das KCAB die einzige Institution, die gesetzlich dazu berufen ist, Streitigkeiten nach dem koreanischen Schiedsgerichtsgesetz zu verwalten.¹¹² Erst im April 2018 wurde der internationale Arm des KCAB gegründet, das *KCAB International*, das erfolgreich die wachsende Nachfrage nach grenzüberschreitenden Schiedsverfahren befriedigte und Seoul als Sitz internationaler

93 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 1; Mazurani/De Freitas Lexology, 1.12.2022.

94 Arbitration Watch, January 2023 Issue No. 62, 1; Mazurani/De Freitas Lexology, 1.12.2022.

95 Mazurani/De Freitas Lexology, 1.12.2022.

96 Mazurani/De Freitas Lexology, 1.12.2022.

97 Bis 1.9.2020 unter *British Columbia International Commercial Arbitration Centre* (BCICAC) firmierend.

98 Fisher, Vancouver arbitration centre introduces new rules, GAR News, 16.8.2022.

99 Fisher GAR News, 16.8.2022.

100 Fisher GAR News, 16.8.2022.

101 <https://arbitration.vaniac.org/>.

102 Dazu Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ. 2022, 111 (114).

103 Gearon/Faqihi, A New Specialised Institution for Dispute Resolution for Aviation, Lexology, 12.2.2023.

104 Gearon/Faqihi Lexology, 12.2.2023.

105 Gearon/Faqihi Lexology, 12.2.2023.

106 Norton Rose Fulbright, Taking flight: Hague Court of arbitration for aviation, Lexology Commentary, 22.12.2022.

107 Norton Rose Fulbright Lexology Commentary, 22.12.2022.

108 S. hierzu Website der Regierung von Sierra Leone, *Arbitration Act 2022* (Act 18 of 2022).

109 Arbitration Watch, August 2022 Issue No. 58, 1; Mayer Brown, Sierra Leone's Arbitration Act 2022: Key Features of the New Regime, 10.3.2023.

110 Mayer Brown, Sierra Leone's Arbitration Act 2022: Key Features of the New Regime, 10.3.2023.

111 So war zB „*Squid Game*“ eine der erfolgreichsten Fernsehserien aller Zeiten auf Netflix, s. Göpfert, Wie Netflix von „*Squid Game*“ profitiert, tagesschau.de 20.10.2021. Erinnert sei aber auch an *Parasite* (2019) von Bong Joon-ho (ausgezeichnet mit mehr als 250 Film- und Festivalpreisen, darunter vier Oscars, der Goldenen Palme und einem Golden Globe Award).

112 Sanderson/Ross, Korean centre in crisis as tensions come to the fore, GAR News, 1.12.2022.

Schiedsverfahren förderte.¹¹³ Um seiner Aufgabe gerecht zu werden, wurde das *KCAB International* mit eigenem Vorsitz, einem international ausgerichteten und juristisch ausgebildeten *Case-Management-Team*, eigener SchO und eigener Schiedsrichterliste getrennt vom KCAB geführt.¹¹⁴ Der aktuell vom Ministerium installierte Präsident des KCAB, Herr *Soo-Suk Maeng*, hat diese Entwicklungen nun wieder teilweise zurückgedreht, zB in dem er die höheren Gehälter der Mitarbeiter des *KCAB International-Teams* auf das Niveau der nationalen (nicht notwendig Juristen-)Kollegen absenkte und für alle das in koreanischen Organisationen übliche Rotationsmodell einführt – was nicht überraschend in einem Exodus qualifizierter Mitarbeiter mündete, die (nur) international arbeiten wollten. Ein veritabler (wohl so beabsichtigter) Weckruf für den koreanischen Schiedsmarkt war die Tatsache, dass daraufhin der *spiritus rector* und bisherige – international sehr angesehene – Vorsitzende des *KCAB International*, Prof. *Hi-Taek-Shin*, seinen Hut nahm.¹¹⁵ Er gilt als einer der Väter der modernen (Investitions-)schiedsgerichtsbarkeit in Korea und ist hoch angesehen. Man munkelt nun, dass führende koreanische Schiedspraktiker an einer Absetzung von Präsident *Maeng* arbeiten, um das Rad zurückzudrehen. Während sich nach unseren jüngsten Erfahrungen der ganze Wirbel (wundersamerweise) nicht negativ auf die Verfahrensverwaltung ausgewirkt hat, dürfte dieses „koreanische Drama“ anderen Schiedsorten als eine Warnung dienen, keine zu drastischen (und national orientierten) Änderungen einzuführen, wenn das internationale Ansehen gewahrt bleiben soll.

d) SCCA Court und SCCA Dubai

Das *Saudi Centre for Commercial Arbitration* (SCCA) verkündete die Errichtung eines unabhängigen *SCCA Court* unter dem Vorsitz von *Jan Paulsson*.¹¹⁶ Dem *SCCA Court* gehören 15 angesehene internationale Praktiker aus 13 verschiedenen Ländern an. Er soll Verwaltungsangelegenheiten und andere technische Aspekte im Zusammenhang mit von SCCA verwalteten Schiedsverfahren und Mediationen verbessern und die Qualität der Dienstleistungen des SCCA sichern.¹¹⁷

Am 13.11.2022 verkündete das SCCA zudem die Eröffnung ihres ersten Büros, *SCCA Dubai*, außerhalb von Saudi Arabien im *Dubai International Financial Centre* (DIFC).¹¹⁸ Dabei hat sich das SCCA ein ambitioniertes Ziel gesteckt: Es möchte bis 2030 die bevorzugte ADR-Wahl in der Region werden und ist nun neben dem *Dubai International Arbitration Centre* (DIAC) eine von zwei Schiedsinstitutionen mit einer Präsenz im DIFC.¹¹⁹ Möglicherweise kann das SCCA Dubai von der in Folge der Zwangsauflösung des *DIFC-ICJA Arbitration Centre* im Schiedsmarkt in Dubai herrschenden Unruhe profitieren.¹²⁰

e) BeNeLuxArbitration and ADR Group

Des *Belgian Centre for Arbitration and Mediation* (CEPANI), das *Netherlands Arbitration Institute* (NAI), die *Dutch Arbitration Association* (DAA), die *Chamber of Commerce of the Grand Duchy Luxembourg* und die *Luxembourg Arbitration Association* (LAA) haben am 8.9.2022 als gemeinsame Initiative die *BeNeLuxArbitration and ADR Group* ins Leben gerufen. Mit der *BeNeLuxArbitration and ADR Group* wollen die beteiligten Schiedsinstitutionen ihre Zusammenarbeit stärken, ihre jeweilige Sichtbarkeit erhöhen und die internationale Schiedsgerichtsbarkeit in der Benelux-Region fördern.¹²¹

f) Madrid International Arbitration Centre (CIAM)

In Madrid befinden sich Schiedsinstitutionen wieder im Streit. 2019 wurde das *Madrid International Arbitration Centre* (CIAM) mit dem Ziel gegründet, die Rivalität zwischen den Gründungsmitgliedern *Madrid Court of Arbitration*, *Civil and Commercial Court of Arbitration* und *Spanish Court of Arbitration* zu beenden.¹²² Nunmehr ist der Präsident des CIAM bereits nach dreijähriger Amtszeit aufgrund von Differenzen mit den drei Gründungsmitgliedern über die Art und Weise, wie die Institution geführt wird, zurückgetreten.¹²³ Nachfolger ist *José María Alonso*, dem nun die Aufgabe zukommen wird, das CIAM im Sinne der Gründungsmitglieder fortzuentwickeln.

3. Nationale Entwicklungen im Schiedsverfahrensrecht

a) Europa und Vereinigtes Königreich

Am 4.2.2023 verabschiedete das griechische Parlament den *International Commercial Arbitration Act*.¹²⁴ Von den Autoren des Gesetzesentwurfs wird der *International Commercial Arbitration Act* nahezu marktschreierisch als „*UNCITRAL Model Law 2006 on steroids*“ angepriesen und angekündigt, dass es „*Parteien, Praktikern und Gerichten einen robusten Rahmen biete, um die Schiedsgerichtsbarkeit in Griechenland für die kommenden Jahrzehnte auszubauen*.“¹²⁵ In seinem Anwendungsbereich bezieht sich der *International Commercial Arbitration Act* ausdrücklich auf internationale Schiedsgerichtsverfahren, kann aber bei entsprechender Parteivereinbarung auch auf inländische Schiedsverfahren Anwendung finden.¹²⁶ Inhaltlich zeichnet der *International Commercial Arbitration Act* den aktuellen Standard der Praxis der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit und aktueller SchO nach. Hervorzuheben ist, dass er auch Regelungen zur Bestellung des Schiedsgerichts bei Mehrparteienschiedsverfahren enthält.¹²⁷

In Italien wurde am 10.10.2022 eine weitere Reform des italienischen Schiedsverfahrensrechts umgesetzt. Die Neuregelungen werden auf Schiedsverfahren Anwendung finden, die nach dem 30.6.2023 eingeleitet werden.¹²⁸ Auch die Reform 2022 folgt dem in den letzten Jahren zu beobachtenden Trend, dass der italienische Gesetzgeber die Schiedsgerichtsbarkeit sowohl im nationalen als auch internationalen Kontext als tragfähige Alternative zur staatlichen Gerichtsbarkeit betrachtet.¹²⁹ Ebenso wie die vorangegangenen Änderungen des achten Buchs der italienischen Zivilprozessordnung zielen auch die jüngsten Änderungen darauf ab, Schiedsverfahren Gerichtsverfahren gleichzustellen. Im Kern der Reform standen (erneut) das Verhältnis zwischen Schiedsverfahren und

113 Sanderson/Ross GAR News, 1.12.2022.

114 Sanderson/Ross GAR News, 1.12.2022.

115 Sanderson/Ross GAR News, 1.12.2022.

116 Ross, Saudi centre unveils new court, GAR News, 10.11.2022.

117 Ross GAR News, 10.11.2022.

118 Ross GAR News, 13.11.2022.

119 Ross GAR News, 13.11.2022.

120 Dazu Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (119).

121 Fisher, Benelux centres team up to launch new group, GAR News, 13.11.2022.

122 Fisher, Inaugural president of unified Madrid centre resigns, GAR News, 2.9.2022.

123 Fisher GAR News, 2.9.2022.

124 Moody, Greece passes new arbitration law, GAR News, 8.3.2023.

125 Moody GAR News, 8.3.2023.

126 Moody GAR News, 8.3.2023.

127 Moody GAR News, 8.3.2023.

128 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

129 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

staatlichen Gerichten, die Pflicht zur Offenlegung von möglichen Befangenheitsgründen durch Schiedsrichter sowie die Kompetenz von Schiedsgerichten zum Erlass vorläufiger Maßnahmen.¹³⁰ Gerade der letzte Punkt ist bemerkenswert, hatte Italien doch bis zur Reform 2022 einstweilige Maßnahmen durch Schiedsgerichte untersagt und sich damit in der internationalen Schiedswelt isoliert.¹³¹ Nunmehr sieht der neue Art. 818 der italienischen Zivilprozessordnung vor, dass Schiedsgerichte bei entsprechender Parteivereinbarung einstweilige Maßnahmen anordnen können. Neben einer ausdrücklichen Parteivereinbarung genügt zur Begründung der schiedsgerichtlichen Kompetenz der Verweis auf eine SchO, die schiedsrichterliche einstweilige Maßnahmen vorsieht.¹³² Bemerkenswert ist, dass – soweit die Parteien dem Schiedsgericht die Kompetenz zum Erlass einstweiliger Maßnahmen eingeräumt haben – die dem Schiedsgericht übertragene Zuständigkeit mit Konstituierung des Schiedsgerichts ausschließlich ist, staatliche Gerichte daher keine Zuständigkeit mehr haben.¹³³ Die Vollziehung der einstweiligen Maßnahmen erfolgt durch die staatlichen Gerichte, wobei italienische Gerichte auch dann schiedsrichterliche einstweilige Maßnahmen im Inland vollziehen sollen, wenn der Schiedsort im Ausland liegt.¹³⁴

Bereits im letzten Jahr haben wir zu den Überlegungen des Vereinigten Königreichs zur Reform des *Arbitration Act 1996* berichtet.¹³⁵ Nunmehr liegt der Report der *Law Commission* vor.¹³⁶ Wie zu erwarten war, plädiert die *Law Commission* für maßvolle Anpassungen und Überarbeitungen, lehnt aber eine komplette Neufassung ab.¹³⁷ Das Konsultationspapier umfasste 159 Seiten und befasste sich unter anderem intensiv mit der Vertraulichkeit von Schiedsverfahren, Offenlegungspflichten und Unparteilichkeit und Unabhängigkeit von Schiedsrichtern und Immunität von Schiedsrichtern, aber auch Themen wie bspw. Diskriminierung wegen des Geschlechts oder der Rasse.¹³⁸ Stellungnahmen konnten bis 15.12.2022 eingereicht werden – die Ergebnisse der Konsultation stehen noch aus und dürfen mit Spannung erwartet werden, nicht zuletzt da (zumindest aus der Binnensicht) England nach wie vor einer der international führenden Schiedsorte ist.

b) Asien

Seit dem 16.12.2022 sind in Hongkong nun Erfolgshonorare in Schiedsverfahren und damit zusammenhängenden Gerichtsverfahren zulässig. Offenbar hielt man Erfolgshonorare in Hongkong für erforderlich, um mit anderen wichtigen Schiedsstandorten London, Paris und New York mithalten zu können.¹³⁹ Nach den neuen in die *Arbitration Ordinance* als Teil 10B eingeführten Vorschriften können neben *conditional fee agreements*, *damages based agreements* und *hybrid damages based agreements* getroffen werden.¹⁴⁰ Hongkong orientiert sich bei der Regelung von *conditional fee agreements* an der bekannten Praxis in England und Wales,¹⁴¹ sieht darüber hinaus aber auch vor, dass *outcome related fee structures* (ORFS) schriftlich erfolgen und von der Partei und den Parteivertretern unterzeichnet werden müssen.¹⁴² Bemerkenswert ist, dass die neuen Vorschriften eine Art Widerrufsrecht von sieben Tagen vorsehen und die Wirksamkeit der Vergütungsvereinbarung bis dahin aufschiebend bedingt ist.¹⁴³

In Japan wurde der Gesetzesentwurf zur Reform des Schiedsgesetzes verabschiedet und soll noch im Sommer 2023 ins japanische Parlament zur Abstimmung eingebracht werden. Zur Erinnerung: Das bisherige japanische Schiedsrecht gilt

seit 2004 und basiert auf dem UNCITRAL-Modellgesetz von 1985.¹⁴⁴ Japan sieht die Modernisierung des Schiedsverfahrensrechts als Baustein des weiteren Ausbaus Japans zu einem regionalen Schieds-Hub in Asien.

c) Afrika

Nach über 30 Jahren verabschiedete der nigerianische Senat am 10.5.2022 eine umfassende Reform des *Arbitration and Conciliation Act* von 1988.¹⁴⁵ Die Reform bringt das nigerianische Schiedsverfahrensrecht auf den aktuellen internationalen Standard,¹⁴⁶ lässt aber einzelne Besonderheiten nicht missen. So sind die Vorschriften zu *third-party funding* und entsprechenden Offenlegungspflichten bemerkenswert. Nigeria ist nach Singapur und Hongkong erst die dritte Jurisdiktion die hierzu ausdrückliche Regelungen im jeweiligen Schiedsverfahrensrecht vorsieht.¹⁴⁷ Die Regelungen zu Eilschiedsrichtern und schiedsgerichtlichen einstweiligen Maßnahmen enthalten wenig Überraschendes, anders als die ausdrückliche Möglichkeit der Vereinbarung eines sog. „*Arbitral Review Tribunal*“ zur Überprüfung von Schiedssprüchen.¹⁴⁸ Die Parteien können in ihrer Schiedsvereinbarung festlegen, dass Schiedssprüche in Schiedsverfahren mit Sitz in Nigeria von einem zweiten Schiedsgericht überprüft werden.¹⁴⁹ Dieses *Arbitral Review Tribunal* soll innerhalb von 60 Tagen entscheiden. Im Falle einer Bestätigung des Schiedsspruchs durch das *Arbitral Review Tribunal* soll der Schiedsspruch von einem nigerianischen Gericht nur noch aus Gründen der fehlenden Schiedsfähigkeit und/oder der Verletzung der öffentlichen Ordnung aufgehoben werden können.¹⁵⁰ Unabhängig davon ist die nigerianische Reform jedenfalls zu begrüßen. *Diversity*-Regelungen, wie von CEPANI erlassen,¹⁵¹ dürfen in Nigeria aber nicht erwartet werden. Dort kann Homosexualität noch mit der Todesstrafe geahndet werden.¹⁵²

130 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

131 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

132 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

133 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

134 Hogan Lovells, The Italian Arbitration Law Turns Around: The 2022 Reform and International Arbitration, 15.12.2022.

135 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (120).

136 Abrufbar unter <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-product-storage-11jsxou24uy7qf/uploads/2022/09/Arbitration-Consultation-Paper.pdf> (dieser und alle weiteren Links zuletzt abgerufen am 4.4.2023).

137 Clifford Chance, Law Commission of England and Wales proposes refresh rather than overhaul of Arbitration Act 1996, 20.10.2022; Fox Williams, The Law Commission's Review of the Arbitration Act 1996, 27.9.2022.

138 S. <https://www.lawcom.gov.uk/project/review-of-the-arbitration-act-1996/>.

139 Fisher, Hong Kong tables bill on success fees, GAR News, 29.3.2022.

140 Arbitration Watch, April 2022 Issue No. 55, 1; Moody, Hong Kong lifts ban on success fees, GAR News, 6.1.2023; Fisher, Hong Kong tables bill on success fees, GAR News, 29.3.2022.

141 Moody GAR News, 6.1.2023.

142 Moody GAR News, 6.1.2023.

143 Moody GAR News, 6.1.2023.

144 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (121).

145 Wheal/Longe/Dean, Recent Arbitration Reforms in Nigeria, Lexology, 15.6.2022.

146 Wheal/Longe/Dean Lexology, 15.6.2022.

147 Wheal/Longe/Dean Lexology, 15.6.2022.

148 Wheal/Longe/Dean Lexology, 15.6.2022.

149 Wheal/Longe/Dean Lexology, 15.6.2022.

150 Wheal/Longe/Dean Lexology, 15.6.2022.

151 S. oben III.1.e).

152 Gerichtsentscheidung in Nigeria: Wegen Homosexualität zum Tod durch Steinigung verurteilt, Der SPIEGEL, 2.7.2022.

Zwei Jahre nach dem Beitritt Sierra Leones zum New Yorker Übereinkommen am 28.10.2020 trat am 22.9.2022 das mit Spannung erwartete neue Schiedsverfahrensgesetz (*Arbitration Act 2022*) in Kraft.¹⁵³ Wenig überraschend jedoch ist es dem UNCITRAL-Modellgesetz nachgebildet. Wie bereits dargelegt ist das neue Schiedsgerichtsgesetz zudem die rechtliche Grundlage für die Errichtung des *Sierra Leone International Arbitration Centre* (dazu oben III.2.b)).¹⁵⁴

4. Nationale Gerichtsentscheidungen zur Schiedsgerichtsbarkeit

Nationale Gerichte hatten sich auch 2022 wieder mit der Schiedsgerichtsbarkeit zu beschäftigen und haben einige bemerkenswerte Entscheidungen getroffen. Die Entscheidung des BGH, dass der Verzicht auf einen Aufhebungsantrag vor Erhalt des Schiedsspruchs unwirksam sei, aber nicht den *ordre public* verletze und so nicht zur Aufhebung des Schiedsspruchs führen könne,¹⁵⁵ mag man zu diesen Entscheidungen zählen. Ganz sicher aber zählt der Beschluss des BVerfG vom 3.6.2022 dazu,¹⁵⁶ mit dem der Verfassungsbeschwerde von *Claudia Pechstein* stattgegeben und die *Pechstein*-Saga um ein Kapitel reicher wurde. Angesichts der Fülle teils hervorragend geschriebener und bedeutender Entscheidungen wird es uns auch in diesem Jahr nur möglich sein, eine kleine Auswahl vorzustellen, selbstverständlich ohne Anspruch auf Vollständigkeit zu erheben.

a) Europa und Vereinigtes Königreich

Inzwischen sollte es nicht mehr überraschend sein, dass Verletzungen der Pflicht zur Offenlegung von Umständen, die geeignet sind, Zweifel an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit eines Schiedsrichters zu begründen, zur Aufhebung eines Schiedsspruchs führen können. Dies hob auch nochmals die *Cour d'Appel de Paris* in *Société Rio Tinto et autre v. Société Alteo Gardanne* hervor.¹⁵⁷ Aufgrund der besonderen Umstände des Falles stellte die *Cour d'Appel de Paris* jedoch fest, dass die nicht offen gelegten Umstände im konkreten Fall nicht geeignet waren, Zweifel an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der betreffenden Schiedsrichterin zu begründen. Die Schiedsrichterin hatte offenbar wegen eines Fehlers der Kollisionssoftware nicht offengelegt, dass das Londoner Büro der Sozietät der sie noch drei Monate vor Erlass des Schiedsspruchs als Partnerin angehörte, eine mit der Schiedsklägerin verbundene Gesellschaft beraten hatte. Die Schiedsparteien hatten jedoch eine Vereinbarung getroffen, wonach – vorbehaltlich der Offenlegungen der Schiedsrichter – Beziehungen der Sozietäten der Schiedsrichter zu einer der Parteien oder verbundenen Unternehmen nicht *per se* einen Ablehnungsgrund begründen sollten. Dies genügte der *Cour d'Appel de Paris*, den Schiedsspruch nicht aufzuheben.¹⁵⁸

Die *Cour de Cassation* hatte einen Fall zu entscheiden, der Anlass bot, das *principe de loyauté procédurale* zur Anwendung zu bringen. Der Entscheidung vom 9.2.2022 lag eine Fallgestaltung zugrunde, in der sich die Schiedsbeklagten weigerten, die von der ICC festgesetzten Kostenvorschüsse zu bezahlen, weshalb das ICC-Schiedsverfahren nicht fortgesetzt wurde. Die Schiedsklägerin richtete daraufhin Klage beim *Tribunal de Commerce Pau* ein. Die Schiedsbeklagten erhoben die Schiedseinrede. Die *Cour de Cassation* urteilte, dass einer Partei, die durch die Nichtzahlung von Kostenvorschüssen die Beendigung des Schiedsverfahrens verursacht hat, die Erhebung der Schiedseinrede nach dem *principe de loyauté procédurale* versagt sei.¹⁵⁹

Mit Urteil vom 23.3.2022 präzisierte die *Cour de Cassation* in der Sache *Belokon v. Kyrgyz Republic* die *ordre-public*-Kontrolle und scheint den „*minimalist approach*“ der französischen Gerichte aufgeben zu wollen.¹⁶⁰ Der Entscheidung lag ein Investitionsschiedsverfahren auf Grundlage des Lettland-Kirgisistan BIT zugrunde. Der Schiedskläger *Belokon* hatte 2007 die *Manas Bank* in der Kirgisischen Republik erworben, die später unter Zwangsverwaltung gestellt und für insolvent erklärt wurde. Im Schiedsverfahren trug die Kirgisische Republik vor, *Belokon* habe die *Manas Bank* zur Geldwäsche genutzt. Das Schiedsgericht sah die Geldwäschewürfe als nicht erwiesen an und sprach *Belokon* Schadensersatz zu. Die *Cour d'Appel de Paris* hob den Schiedsspruch auf. Am 23.3.2022 bestätigte die *Cour de Cassation* die Entscheidung und betonte, dass französische Gerichte bei der Prüfung eines Verstoßes des Schiedsspruchs gegen die internationale öffentliche Ordnung Frankreichs nicht an die Tatsachenfeststellungen und die Rechtsanwendung des Schiedsgerichts gebunden seien, sondern eine *de-novo*-Überprüfung vornehmen könne.¹⁶¹ Die *Cour de Cassation* bestätigte die Feststellung der *Cour d'Appel de Paris*, wonach ernsthafte, klare und übereinstimmende Hinweise auf Geldwäsche vorlagen, und die darauf beruhende Aufhebung des Schiedsspruchs.¹⁶²

Eine etwas andere Konstellation lag der Entscheidung des *Rechtbank Noord-Holland* (Zaandam) zugrunde. Dort hatten sich die Parteien auf ein Schiedsverfahren nach der SchO der *Netherlands Arbitration Institute* (NAI) geeinigt. Als der Schiedskläger vor staatlichen Gerichten klagte, erhob der Schiedsbeklagte die Schiedseinrede. Der *Rechtbank Noord-Holland* wies die Einrede angesichts der geringen finanziellen Mittel des Schiedsklägers zurück und entschied, dass die Schiedsklausel als unanwendbar anzusehen sei.¹⁶³ Die Anwendung der Schiedsvereinbarung hätte einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK zur Folge und würde dazu führen, dass der Schiedskläger, weder die Administrationsgebühren des NAI noch den Vorschuss für das Verfahren zahlen könne und so keinen wirksamen Zugang zum Recht habe.¹⁶⁴

Das Berufungsgericht für das westliche Mittelgriechenland bestätigte mit Urteil vom 27.9.2021 die Aufhebung eines

153 Arbitration Watch, August 2022 Issue No. 58, 1; Mayer Brown, *Sierra Leone's Arbitration Act 2022: Key Features of the New Regime*, 10.3.2023.

154 Arbitration Watch, August 2022 Issue No. 58; Mayer Brown, *Sierra Leone's Arbitration Act 2022: Key Features of the New Regime*, 10.3.2023.

155 BGH Beschl. v. 16.12.2021 – I ZB 31/21, SchiedsVZ 2022, 237 (238).

156 BVerfG Beschl. v. 3.6.2022 – 1 BvR 2103/16, SchiedsVZ 2022, 296; BVerfG, Pressemitteilung Nr. 61/2022 v. 12.7.2022; dazu *Nacimientol/Covi/Schenk*, Landmark ruling of Germany's Constitutional Court: Arbitration Clause Violates Access to Justice, Lexology, 15.7.2022.

157 *Barysheva/Chessa, Société Rio Tinto et autre v. Société Alteo Gardanne*, Court of Appeal of Paris, 19/19201, Kluwer Arbitration, 11.1.2022.

158 *Barysheva/Chessa* Kluwer Arbitration, 11.1.2022.

159 *Cour de Cassation* 9.2.2022 – Nr. 21-11.253; Granier Schiedsnewsletter: Französische Rechtsprechung, 24.5.2022.

160 *Freshfields Bruckhaus Deringer*, French Court of Cassation affirms de novo review of arbitral award for compliance with public policy, Lexology, 26.5.2022.

161 *Freshfields Bruckhaus Deringer*, French Court of Cassation affirms de novo review of arbitral award for compliance with public policy, Lexology, 26.5.2022.

162 *Freshfields Bruckhaus Deringer*, French Court of Cassation affirms de novo review of arbitral award for compliance with public policy, Lexology, 26.5.2022.

163 *Freshfields Bruckhaus Deringer*, Limited financial resource may lead to non-enforcement of valid arbitration clause, Lexology, 26.5.2022.

164 *Freshfields Bruckhaus Deringer*, Limited financial resource may lead to non-enforcement of valid arbitration clause, Lexology, 26.5.2022.

Schiedsspruchs, mit dem der Schiedsbeklagte, ein griechischer Kaufmann, verurteilt wurde aufgrund eines über eine US-amerikanische Onlinevermittlungsplattform zustande gekommenen Darlehensvertrages an den Schiedskläger 1,736 Bitcoin zu zahlen.¹⁶⁵ Aus Sicht des Berufungsgerichts verstößt ein Schiedsspruch, der eine Bitcoin-Transaktion anordnet, gegen die öffentliche Ordnung Griechenlands, da bei Bitcoin-Transaktionen mangels staatlicher Regulierung die Gefahr von Steuerrückzahlung und der Begehung von Straftaten bestünde und diese daher volkswirtschaftlich bedenklich seien.¹⁶⁶ Bitcoin-Transaktionen störten „den Lebensrhythmus“ Griechenlands erheblich.¹⁶⁷ Diese Entscheidung ist angesichts der zunehmenden Digitalisierung fragwürdig.

Die Gerichte des Vereinigten Königreichs dagegen hatten 2022 unter anderem mit astronomischen Klagen gegen Schiedsinstitutionen, an Rechenschwäche leidenden Schiedsrichtern und ungültigen Honorarvereinbarungen zu kämpfen – und dies obwohl man sich mit Zahlen im Finanzzentrum London eigentlich auskennen sollte. Eine Überdosis an Nullen hatte offenbar eine Schiedsklage im durch den *High Court* am 12.4.2022 entschiedenen Fall *Sangamneheri v. The Chartered Institute of Arbitrators & Ors.*¹⁶⁸ Dort hatte der Kläger das *Chartered Institute of Arbitrators* (CI Arb) auf 33 Quadrillionen GBP verklagt.¹⁶⁹ Dabei handelte es sich um den zweiten Versuch des Klägers das CI Arb und einen durch das CI Arb bestellten Schiedsrichter auf Schadensersatz in unerhöhter Höhe in Haftung zu nehmen.¹⁷⁰ Hintergrund der vorgeblichen Schadensersatzforderung ist der Rücktritt eines durch das CI Arb ernannten Schiedsrichters. Dieser hatte das Schiedsrichteramt niedergelegt, nachdem der Kläger ihm mit einer Schadensersatzklage für den Fall drohte, dass der Schiedsrichter an der angekündigten Beweiserhebung in dem gegen einen säumigen Beklagten geführten Schiedsverfahren festhalten sollte.¹⁷¹ Dem CI Arb – und sicher auch dem Schiedsrichter – wird nun angesichts der Klageabweisung durch den *High Court*¹⁷² ein tonnenschwerer Stein vom Herzen gefallen sein. Während offenbar der Kläger in dem dargestellten Fall mit Zahlen nur schwer umgehen konnte, musste der *High Court* kurz zuvor am 14.3.2022 in *Ducat Maritime Ltd. v. Lavender Ship Management Incorporated* einen Schiedsspruch wegen eines „*obvious arithmetical errors*“ aufheben.¹⁷³ Der Schiedsrichter hatte bei der Berechnung des geschuldeten Schadensersatzes schlicht die Gegenforderung addiert¹⁷⁴ – eine neue Art der Anwendung der Differenzhypothese. Am 29.7.2022 konnte sich der *High Court* erneut mit Zahlen befassen und beschneigte der *Boutique Volterra Fietta*, dass „*möglicherweise bis zu 280 %*“ mehr als 100 % seien.¹⁷⁵ Nach englischem Recht darf das Erfolgshonorar im Falle eines *conditional fee agreement* höchstens 100 % des – in dem konkreten Fall auf Stunden-satzbasis anfallenden – Grundhonorars betragen.¹⁷⁶ Das Überschreiten der 100 %-Schwelle führte nun dazu, dass die Vergütungsvereinbarung insgesamt unwirksam war und *Volterra Fietta* 1,6 Mio. USD bereits bezahlten Honorars zurückerstatten musste.¹⁷⁷ Für Parteivertreter dürfte die Moral der Geschichte wohl darin liegen, dass Investitionsschiedsverfahren lang sind und die Beziehungen zu den Parteien sich über diesen Zeitraum ändern können. Erfolgshonorare, soweit zulässig,¹⁷⁸ können die Mandatsvergabe zwar attraktiv machen, sollten aber aufgrund ihrer meist sehr strengen Voraussetzungen (soweit möglich) „wasser-dicht“ ausgestaltet sein.

Nochmals zurück zur *Cour d'Appel de Paris*, die sich – wie die englischen Gerichte – auch mit astronomischen Summen zu befassen hatte. Am 12.7.2022 stellte die *Cour d'Appel de Paris* die Vollstreckung eines 15 Mrd. USD-Schiedsspruchs gegen Malaysia wegen der möglichen Verletzung der Vollstreckungsimmunität Malaysias ein. Den Schiedsspruch hatten acht philippinische Staatsangehörige erstritten, die behaupteten Erben des letzten Sultans von Sulu zu sein, der 1878 mit deutschen und britischen Abenteurern ein Abkommen über die Ausbeutung des von ihm kontrollierten Gebiets auf Borneo gegen jährliche Zahlungen geschlossen hatte. Die Rechte der Abenteurer gingen schließlich mit der Unabhängigkeit Malaysias im Jahr 1963 auf den malaysischen Staat über. Malaysia leistete bis 2013 weiterhin jährliche Zahlungen. Nach gescheiterten Verhandlungen über weitere Zahlungen erhoben die Erben Schiedsklage.¹⁷⁹

b) Asien

Der *Singapore High Court* hatte sich in *Sai Wan Shipping Ltd. v. Landmark Line Co., Ltd* mit einem Aufhebungsantrag zu befassen, der sich gegen den auf Grundlage einer *ad-hoc*-Schiedsvereinbarung ergangenen Schiedsspruch richtete.¹⁸⁰ Nachdem das Schiedsgericht bereits einen Teilsäumnischiedsspruch erlassen hatte, verfolgte die Schiedsklägerin nach 10 Monaten ihre übrigen Ansprüche weiter. Das Schiedsgericht setzte der Schiedsbeklagten eine Frist von 28 Tagen, die später auf den 9.4.2021 um 17 Uhr verlängert wurde. Der Schriftsatz des Schiedsbeklagten ging auch am 9.4.2021 ein, allerdings mit minimaler Verspätung nach 17 Uhr – offenbar wegen Internetproblemen. Die Schiedsklägerin weigerte sich der Zulassung des Vorbringens der Schiedsbeklagten zuzustimmen, woraufhin das Schiedsgericht letztlich im schriftlichen Verfahren entschied. Der *High Court* hob den Schiedsspruch am 14.1.2022 mit Worten auf, die in künftigen Effizienzdiskussionen berücksichtigt werden sollten: „*Justice hurried risks justice buried, while justice delayed may be justice denied.*“¹⁸¹ Schiedsrichtern zeigt die Entscheidung, dass vor Zurückweisung von Vorbringen als verspätet jedenfalls zu prüfen ist, ob die betreffende Partei die Verspätung genügend entschuldigen kann.

Kurz darauf musste sich der *Singapore High Court* mit pathologischen Schiedsvereinbarungen befassen.¹⁸² *Shanghai Xinan Screenwall Building & Decoration Co., Ltd.* aus China und die *Great Wall Technology Aluminium Industry Pte*

¹⁶⁵ Jensen/Böckenförde RIW 2022, 793 (793).

¹⁶⁶ Jensen/Böckenförde RIW 2022, 793 (793).

¹⁶⁷ Jensen/Böckenförde RIW 2022, 793 (793).

¹⁶⁸ *Sangamneheri v. The Chartered Institute of Arbitrators & Ors* [2022] EWHC 886 (Comm), 12.4.2022.

¹⁶⁹ Perry, CI Arb defeats „£33 quadrillion“ lawsuit, GAR News, 12.4.2022.

¹⁷⁰ Perry GAR News, 12.4.2022.

¹⁷¹ Perry GAR News, 12.4.2022.

¹⁷² Perry GAR News, 12.4.2022.

¹⁷³ Vorpeil RIW 2022, 565 (585).

¹⁷⁴ Vorpeil RIW 2022, 565 (585).

¹⁷⁵ Perry, *Volterra Fietta* can't collect fees under unlawful retainer, GAR News, 2.8.2022.

¹⁷⁶ Perry GAR News, 2.8.2022.

¹⁷⁷ Perry GAR News, 2.8.2022.

¹⁷⁸ Wilske/Markert FS Geimer 2017, 795.

¹⁷⁹ *Sanderson*, Malaysia gets stay of mega-award as assets frozen in Luxembourg, GAR News, 12.7.2022; s. auch Markert/Yap SLARB J 2022, 76-86.

¹⁸⁰ Klötzl/Vieweger RIW 2022, 823 (828).

¹⁸¹ Klötzl/Vieweger RIW 2022, 823 (828).

¹⁸² *Huang, Re Shanghai Xinan Screenwall Building & Decoration Co., Ltd* [2022] SGHC 58, Supreme Court of Singapore, High Court, Originating Summons No. 682 of 2021 (Summons No. 3925 of 2021), Kluwer Arbitration, 18.3.2022.

Ltd. aus Hongkong hatten in zwei Bauverträge Schiedsvereinbarungen aufgenommen, die auf das „China International Arbitration Center“ und damit auf eine nichtexistente Schiedsinstitution verwiesen. *Shanghai Xinan Screenwall* erstritt einen Schiedsspruch in einem CIETAC-Schiedsverfahren, an dem sich *Great Wall Technology* nicht beteiligte, und erlangte die Vollstreckbarerklärung in Hongkong. Der *Singapore High Court* wies im weiteren Verlauf den mit der pathologischen Schiedsvereinbarung begründeten Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarerklärung von *Great Wall Technology* am 18.3.2022 mit der Begründung ab, die Parteien hätten ein Schiedsverfahren nach der CIETAC-SchO vereinbaren wollen.¹⁸³ Auch wenn *Shanghai Xinan Screenwall* nochmals Glück hatte, zeigt diese Entscheidung erneut, das Schiedsvereinbarungen sorgfältig formuliert und verhandelt werden sollten.¹⁸⁴

c) Neuseeland

Der *High Court of New Zealand* hatte sich mit der objektiven Schiedsfähigkeit zu befassen und betonte nochmals, dass Schiedsvereinbarungen, die für Kinderbetreuungsfragen ein Schiedsverfahren vorsehen, gegen die öffentliche Ordnung Neuseelands verstoßen.¹⁸⁵ Der *Care of Children Act 2004* (COCA) schaffe ein umfassendes Regime zur Regelung der Betreuung von Kindern, das eine ausschließliche Zuständigkeit des Familiengerichts und des *High Court* vorsehe.¹⁸⁶

d) Amerika

Der *U.S. Court of Appeals for the Third Circuit* stellte klar, dass Schiedssprüche, die durch Falschaussagen und Prozessbetrug erschlichen wurden, aufhebbar sind.¹⁸⁷ Der Rechtsstreit wurde an die den Schiedsspruch noch bestätigende Vorinstanz zurückverwiesen und dem *U.S. District Court for the Middle District of Pennsylvania* aufgegeben, den Schiedsspruch aufzuheben. Dem Verfahren liegt ein *National Football League Players Association*-Schiedsverfahren zugrunde, in dem der Schiedsbeklagte abtritt, über vom Schiedskläger angeforderte Dokumente zu verfügen. Der Schiedskläger blieb deswegen beweisfällig. Durch die *discovery* in einem mit dem Schiedsverfahren in Zusammenhang stehenden Gerichtsverfahren erhielt der Schiedskläger überraschend Dokumente, deren Inexistenz der Schiedsbeklagte im Schiedsverfahren behauptet hatte. So konnte er im Aufhebungsverfahren nachweisen, dass der Schiedsbeklagte im Schiedsverfahren falsche Angaben gemacht hatte. Der *District Court* sah den Schiedskläger noch verpflichtet, im Schiedsverfahren zu beantragen, das Schiedsgericht möge Unterstützungshandlungen staatlicher Gerichte bei der Beweisaufnahme in Anspruch nehmen, weshalb er den Schiedsspruch bestätigte. Der *Court of Appeals* dagegen vernichte eine solche Pflicht des Schiedsklägers und ordnete die Aufhebung des durch falsche Angaben erschlichenen Schiedsspruchs an.¹⁸⁸ Zu den „*lessons learned*“ sollte gehören, dass ein dreistes Abstreiten der Existenz von Dokumenten, die im Schiedsverfahren herausverlangt werden, zum Bumerang werden kann, wenn diese später doch auftauchen sollten.

IV. Entwicklungen in der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit

Die Zukunft von *intra*-EU-Schiedsverfahren sowie des ECT und speziell das Spannungsverhältnis zwischen Völkerrecht und nationalem/EU-Recht standen im Jahr 2022 weiterhin im Fokus. Auch generell stellt sich die Frage, wie sich die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit entwickeln wird. In insti-

tutioneller Hinsicht bleibt abzuwarten, ob das EU-Projekt eines multilateralen Investitionsgerichtshofs im Stande sein wird, das traditionelle ISDS zu ersetzen. Die Verhandlungen und Abschlüsse zahlreicher neuer Investitionsschutzabkommen lassen darauf hoffen, dass eine Modernisierung der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit auch mittels verbesserter ISDS-Bestimmungen erreicht werden kann.

1. Verhandlung multilateraler Handels- und Investitionsschutzabkommen

a) *Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership* (CPTPP)

Im Jahr 2022 wurden die (Beitritts-)Verhandlungen hinsichtlich des im Dezember 2018 in Kraft getretenen *Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership* (CPTPP) weitergeführt: Nach Beendigung des nationalen Ratifizierungsprozesses am 30.9.2022 trat das CPTPP für Malaysia zum 29.11.2022 in Kraft. Auch Chile schloss sein nationales Ratifizierungsverfahren im Dezember 2022 ab, womit das CPTPP für Chile zum 21.2.2023 in Kraft trat.¹⁸⁹ Brunei bleibt der einzige Unterzeichnerstaat mit noch ausstehender Ratifizierung.¹⁹⁰ Beitrittsverhandlungen mit mehreren Staaten dauern an:¹⁹¹ Seit dem förmlichen Beitrittsantrag im September 2021 gibt es keine großen Fortschritte für das Vereinigte Königreich zu vermelden. Dies könnte auch darauf beruhen, dass ein interner Bericht des *Department for International Trade* aus dem Jahr 2021 auf mögliche negative wirtschaftliche Auswirkungen eines CPTPP-Beitritts hingewiesen hat.¹⁹² Obnehin steht in Frage, ob ein Beitritt zu CPTPP die immer deutlicher zu Tage tretenden negativen Auswirkungen des Brexit kompensieren könnte – leere Gemüseergale in britischen Supermärkten wird auch CPTPP nicht füllen können. Im September 2021 hatte auch China und nur eine Woche später Taiwan förmlich beantragt, dem CPTPP beizutreten.¹⁹³ Angesichts des komplexen weltpolitischen und diplomatischen Klimas und der Spannungen zwischen den beiden Staaten dürften die CPTPP-Staaten keine sonderliche Eile hinsichtlich der Beitrittsverhandlungen an den Tag legen. Zwar begrüßte Japan Taiwans Beitritt; andere südostasiatische Länder dürften dies aber anders sehen, um Komplikationen im Verhältniss zu China zu vermeiden.¹⁹⁴

183 *Iiwang* Kluwer Arbitration, 18.3.2022.

184 Hierzu schon *Wilske/Krapfl* Int. Arb. 1. Rev. 2006, 80-83.

185 *Hunter*, Donna Wade v. Brian Wade [2022] NZHC 3254, High Court of New Zealand, CIV-2022-454-056, Kluwer Arbitration, 6.12.2022.

186 *Hunter* Kluwer Arbitration, 6.12.2022.

187 *Newman*, Arbitration Award Vacated Due to False Statements, American Bar Association, Feature, 22.2.2023.

188 *Newman* Feature, 22.2.2023.

189 Allerdings schlossen Chile und Neuseeland die Anwendung der ISDS-Bestimmungen gegenseitig aus und Chile erwägt, zusätzliche ISDS-Abschlüsse mit Australien, Kanada, Malaysia und Mexiko auszuhandeln, s. *Charlotin*, Chile joins Pacific Free-Trade Agreement – but excludes investor-state arbitration through side letters with New Zealand, IAREporter, 23.2.2023.

190 Chile Becomes 10th Nation to Ratify TPP, IJII PRESS, 23.12.2022.

191 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (125); s. auch *Riecke*, Großbritannien tut sich schwer bei Suche nach neuen Handelspartnern, Handelsblatt, 22.3.2023: „London steht kurz vor dem Beitritt zum pazifischen Handelspakt CPTPP. Die wirtschaftlichen Vorteile sind jedoch überschaubar, die Zugeständnisse umstritten. Andere Deals stocken.“

192 *Lanktree*, Rishi Sunak's bid to join Pacific trade bloc could hurt UK farmers, internal data shows, POLITICO, 15.11.2022.

193 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (125).

194 *Stephens/Kucharski*, The CPTPP Bids of China and Taiwan: Issues and Implications, Asia Pacific Foundation of Canada, 15.11.2022; *Kaneko*, China restates vow for freer regional trade but path forward unclear, The Japan Times, 19.11.2022.

b) Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP)

Weniger angespannt erscheint die Zukunft des seit Januar 2022 in Kraft getretenen CPTPP-Konkurrenten, dem *Regional Comprehensive Economic Partnership* (RCEP), das auch dieses Jahr ein Thema blieb. Zum 10. Jahrestag seit dem formellen Beginn der RCEP-Verhandlungen bekräftigten die Mitgliedstaaten und die ASEAN ihr Anliegen einer erfolgreichen Implementierung und künftigen Ausweitung des RCEP.¹⁹⁵ So stehe es Indien noch offen, dem Abkommen beizutreten, nachdem es die Verhandlungen im November 2019 (nicht zuletzt aufgrund von Spannungen mit China) verlassen hatte. Hongkong beantragte seinen Beitritt im Februar 2022; nähere Verhandlungen mit den RCEP-Staaten werden voraussichtlich über das Jahr 2023 hinaus stattfinden.¹⁹⁶ Am 21.2.2023 ratifizierten auch die Philippinen als letzter Staat das RCEP.¹⁹⁷ Allerdings bleibt das RCEP zunächst hauptsächlich als Freihandelsabkommen relevant, da es zwar ein Kapitel zum Investitionsschutz beinhaltet, Bestimmungen zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten aber zukünftigen Verhandlungen vorbehalten bleiben.¹⁹⁸

c) Reform des Energiecharta-Vertrags (ECT)

Im Zusammenhang mit der Modernisierung des Energiecharta-Vertrags (ECT) wurde jüngst von einem „Meltdown“ gesprochen.¹⁹⁹ Am 24.6.2022 verkündete das *Energy Charter Secretariat*, dass die ECT-Mitgliedstaaten zu einem *agreement in principle* hinsichtlich des reformierten ECT gekommen seien.²⁰⁰ Wie berichtet,²⁰¹ war der langjährige Modernisierungsprozess heiß debattiert und kritisiert worden. Der ECT-Entwurf sah sowohl materiell-rechtliche wie prozessuale Änderungen vor, um dem Interesse der ECT-Mitgliedstaaten gerecht zu werden, im öffentlichen Interesse regulieren zu können (*right to regulate*).²⁰² Auf Druck von Nichtregierungsorganisationen, EU-Mitgliedstaaten und des EU-Parlaments sah der Entwurf zur Bekämpfung des Klimawandels den optionalen Ausschluss von bestehenden und künftigen Fossilbrennstoffprojekten aus dem Schutzbereich des ECT vor. Auch das von der EU-Kommission verfolgte Ziel eines Komplettausschlusses von *intra*-EU-Schiedsverfahren wurde im ECT-Entwurf explizit geregelt. Die für November 2022 geplante Verabschiedung des neuen ECT scheiterte allerdings an einem koordinierten Boykott mehrerer EU-Mitgliedstaaten (Slowenien, Frankreich, Niederlande, Spanien, Polen, Deutschland, Luxemburg, Belgien),²⁰³ welche seit Oktober 2022 sukzessive ihren Austritt aus dem ECT erklärten. Somit endete die am 22.11.2022 abgehaltene Energiecharta-Konferenz ohne die geplante Annahme des neuen ECT – wahrscheinlich zum Ärger der Staaten, die jahrelang über die vielen Forderungen der EU verhandelt haben.²⁰⁴ Die nächste Energiecharta-Konferenz wird voraussichtlich Ende April 2023 stattfinden, der Abschluss eines modernisierten ECT bleibt aber höchst fraglich. Dies führt zu der paradoxen Situation, dass zunächst einmal der alte ECT fortbesteht und die bisher ausgehandelten Fortschritte zur Makulatur werden.²⁰⁵ Zudem enthält der ECT in Art. 47(3) eine 20-jährige *sunset clause* (des ECT), welche geschützten Investoren nach Austritt eines Staats über diesen Zeitraum weiterhin Investitionsschutz gewährleistet.²⁰⁶ Aber auch hinsichtlich dieser völkerrechtlichen Verpflichtung wird die EU höchstwahrscheinlich nicht untätig bleiben. Wohl nicht zuletzt mit Blick darauf ließ das ECT-Sekretariat in einer Presserklärung vom November 2022 durchscheinen, dass es einer „Neutralisie-

rung“ der *sunset clause* auf völkerrechtlicher Basis skeptisch gegenübersteht.²⁰⁷

d) US-Mexico-Canada Agreement

Am 30.6.2023 endet die Dreijahresfrist zur Einleitung von „*legacy claims*“, dh von Schiedsklagen auf Basis des Vorgängerabkommens NAFTA, die mit Inkrafttreten des *US-Mexico-Canada Agreement* (USMCA) am 1.7.2020 zu laufen begann.²⁰⁸ Ab diesem Zeitpunkt sind USMCA-Investitionsklagen nur noch sehr eingeschränkt möglich und im Hinblick auf Kanada ganz ausgeschlossen. Es machte sich im Jahr 2022 daher eine gewisse „Torschlusspanik“ beim Einreichen neuer „*legacy claims*“ bemerkbar, wobei sich die USA und Mexiko auf Beklagtenseite wiederfanden.²⁰⁹ Davon nicht abgeschreckt, oder vielleicht auf das baldige Ablaufen der Dreijahresfrist vertrauend, erklärte Costa Rica im Dezember 2022 sein Interesse an einem USMCA-Beitritt.²¹⁰

195 Mathew, ASEAN to be driving force for RCEP's success, Khmer Times, 4.11.2022.

196 Chandara, Hong Kong close to joining RCEP agreement, The Phnom Penh Post, 8.11.2022; Ng, Hong Kong eyes RCEP membership, The Standard, 29.12.2022.

197 Rivas, Philippines joins RCEP, world's largest trade pact, Rappler.com, 21.2.2023.

198 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (125).

199 Lavranos/Lath/Varma SchiedsVZ 2023, 38. S. auch Duarte, World Arbitration Update: Taking Stock of the ECT Modernization Process – Fit for the 21st Century?, Kluwer Arbitration Blog, 19.11.2022.

200 Energy Charter Secretariat, CCDEC 2022 10 GEN, Decision of the Energy Charter Conference, Subject: Public Communication explaining the main changes contained in the agreement in principle, Finalisation of the negotiations on the Modernisation of the Energy Charter Treaty, 24.6.2022.

201 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (126).

202 Brauch, The Agreement in Principle on ECT “Modernization”: A Botched Reform Attempt that Undermines Climate Action, Kluwer Arbitration Blog, 17.10.2022.

203 Markert/Doernenburg/Tomimatsu, Reform of the Energy Charter Treaty – what is changing?, N&A Dispute Resolution & Competition Law/International Trade Newsletter, 30.8.2022; Bohmer, [Updated] Germany's governing coalition reaches agreement on trade issues – including withdrawal from the ECT, Ratification of CETA, and initiating negotiations with the USA for a free trade agreement, IAREporter, 30.11.2022.

204 Charlotin, Energy Charter Conference concludes without adoption of modernised treaty – for now, IAREporter, 22.11.2022.

205 Lavranos/Lath/Varma SchiedsVZ 2023, 38, (46). Zur diesbezüglichen Strategie des EU-Parlaments: European Parliament, Motion for a Resolution on the outcome of the modernisation of the Energy Charter Treaty, European Parliament, 21.11.2022.

206 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ 2022, 111 (126). Genau genommen wird ein Austritt aus dem ECT ein Jahr nach Erhalt der Notifizierung durch den ECT-Depositar wirksam; die 20-jährige *sunset-clause*-Frist beginnt somit am darauffolgenden Tag zu laufen. Vgl. den Fall *Rockhopper et al v. Italy*, ICSID Case No. ARB/17/14, in dem die von Rockhopper im Jahre 2017 eingeleitete Schiedsklage trotz Italiens Austritt im Jahr 2016 aufgrund der *sunset clause* zugelassen wurde, vgl. Woods/Freelove/Michau, The Modernisation of the Energy Charter Treaty: So Close, and Yet So Far, Lexology, 21.11.2022. Im März 2023 notifizierte der ECT-Depositar den Erhalt von drei Austrittserklärungen, welche wie folgt in Kraft treten werden: Frankreich (zum 8.12.2023), Deutschland (zum 21.12.2023) und Portugal (zum 29.12.2023), Pressemitteilung des Energy Charter Secretariats v. 22.3.2023; Bohmer, Three EU member states have recently notified their withdrawal from the ECT, according to the Energy Charter Secretariat, IAREporter, 23.3.2023; Jones, European states begin exit from ECT, GAR News, 24.3.2023.

207 Bohmer, ECT Secretariat sets out views on conditions for terminating the treaty's sunset clause, IAREporter, 7.11.2022.

208 Annex 14-C USMCA; Wilske/Markert/Bräuninger SchiedsVZ 2022, 111 (126); Wilske/Markert/Bräuninger SchiedsVZ 2019, 101 (115 f.).

209 Charlotin, Mexico is put on notice of a 3 billion USD NAFTA legacy dispute, IAREporter, 2.11.2022; Investor in parking meter system makes good on earlier threat to bring NAFTA legacy claim against Mexico, IAREporter, 15.9.2022. Charlotin/Bohmer/Djanic, 2022: The year in review, IAREporter, 7.1.2023; Bohmer, [Updated] Canadian gold miner lodges NAFTA legacy claim against Mexico, IAREporter, 2.3.2023.

210 Reuters, Costa Rica seeks entry to North America trade pact, Reuters, 15.12.2022.

2. Verhandlung bilateraler Abkommen

a) *Comprehensive and Economic Trade Agreement* (CETA)

Das CETA-Investitionsschutzkapitel ist weiterhin nicht in Kraft. Im November 2022 entschied der irische *Supreme Court*, dass das irische Parlament CETA nicht ratifizieren könne, solange das nationale Schiedsgesetz nicht novelliert sei.²¹¹ Eine automatische Vollstreckung der Entscheidungen eines künftigen CETA-Gerichts ohne die Möglichkeit von deren Überprüfung durch die nationalen Gerichte hielt der irische *Supreme Court* für verfassungswidrig. Sofern das irische Schiedsgesetz dem irischen *High Court* diese Kompetenz per Gesetzesänderung gewähre, sei allerdings eine CETA-Ratifizierung möglich. Die Entscheidung des irischen *Supreme Court* weicht von der Auffassung des BVerfG und des französischen Verfassungsgerichts ab, welche CETA für verfassungskonform halten.²¹² Im Dezember 2022 wurde CETA vom Deutschen Bundestag ratifiziert.²¹³ Inhaltlich hatten Deutschland und die EU-Kommission im September 2022 eine Entwurfsentscheidung zur Vorlage beim CETA *Joint Committee* vorbereitet, mit weiteren Klarstellungen zum *fair and equitable treatment* (FET) und Enteignungsstandard sowie mit verstärkter Hervorhebung des Rechts auf staatliche Regulierung im Lichte des Klimawandels.²¹⁴ Es dürfte angesichts dieser Entwicklungen noch ein wenig dauern, bis der neue Kommentar zum CETA-Investitionsschutzkapitel²¹⁵ praktische Anwendung findet.²¹⁶

b) Weitere Freihandels- und Investitionsschutzabkommen

Ein weiteres bilaterales Abkommen der EU, welches von sich reden machte, ist das im Dezember 2022 mit Chile abgeschlossene *Advanced Framework Agreement* (AFA).²¹⁷ Das AFA ist ein Investitionsabkommen neben CETA, dem EU-Vietnam, dem EU-Singapur IPA, und dem EU-Mexico *Trade Agreement*, das ein *Investment Court System* (ICS) mit einem erstinstanzlichen Gericht sowie einem Berufungsgericht vorsieht. Chile scheint somit dem Trend zu folgen, ISDS auszuschließen, wie oben im Zusammenhang zum CPTPP berichtet. Weitere nennenswerte Besonderheiten des AFA sind unter anderem detaillierte Erläuterungen der FET und *full protection and security* (FPS) Standards, sowie Mechanismen zur Verfahrensbeschleunigung und die Betonung der Bedeutung der Mediation. Das AFA soll mit seinem Inkrafttreten bestehende Investitionsschutzabkommen zwischen Chile und EU-Mitgliedstaaten ersetzen. Des Weiteren enthält das AFA eine ungewöhnlich kurze fünfjährige *sunset clause*, welche sich um weitere fünf Jahre verlängert, sofern zwischen den Vertragsparteien kein alternativer Investitionsschutz existiert.

Ebenfalls in Lateinamerika überraschten Kolumbien und Venezuela mit der Unterzeichnung eines brandneuen BIT am 3.2.2023, nur vier Jahre nachdem die beiden südamerikanischen Staaten diplomatische Beziehungen abgebrochen hatten. Dies ist der erste von Venezuela unterzeichnete BIT seit dem Jahr 2008 (als es BITs mit Russland und Vietnam schloss) und seit seinem ICSID-Austritt im Jahr 2012. Der BIT sieht einen restriktiveren Schutz für Investoren vor und betont das Recht zur Regulierung im öffentlichen Interesse, insbesondere im Finanzsektor. Der Begriff der „Investition“ setzt einen Beitrag zur wirtschaftlichen Entwicklung des Gaststaats voraus und schließt eine Verwendung von Mitteln aus dem Gaststaat vom Investitionsbegriff aus. Investoren mit doppelter kolumbianischer und venezolanischer Staatsange-

hörigkeit sind explizit vom Anwendungsbereich des BITs ausgeschlossen. Da Venezuela nicht mehr ICSID-Mitglied ist, sieht der BIT lediglich UNCITRAL-Verfahren vor. Der BIT wird 60 Tage nach gegenseitiger Notifizierung des Abschlusses der nötigen nationalen Verfahren in Kraft treten.²¹⁸

Auch Afrika machte im Jahr 2022 von sich reden. Im Juli 2022 veröffentlichte die *Africa Arbitration Academy* ein Muster-BIT für afrikanische Staaten, mit Fokus auf Innovation, Nachhaltigkeit und dem Ziel einer sog. „Afrikanisierung“.²¹⁹ Der Muster-BIT ist derzeit nicht im Internet aufzufinden – erklärtes Ziel ist es aber, afrikanische Staaten in der Entwicklung ihrer Investitionsschutzabkommen zu unterstützen. Wie man liest, zielt die geplante „Afrikanisierung“ auf die Berücksichtigung afrikanischer Prinzipien, wie etwa das in Südafrika bekannte *Ubuntu*-Prinzip hinsichtlich der Bedeutung der Menschenwürde und Gleichberechtigung.²²⁰ Wissen, Innovation und Gebräuche indigener Gemeinschaften sollen geschützt und eine gerechte Verteilung von Vorteilen gefördert werden. Indigene Gemeinschaften sind berechtigt, *amicus-curiae*-Schriftsätze einzureichen, wo Schiedsverfahren traditionelles Wissen, traditionelle kulturelle Ausdrucksformen oder genetische Ressourcen beeinträchtigen könnten. Der Muster-BIT soll die Mediation und Streitprävention im Einklang mit der afrikanischen Art der Streitbeilegung fördern und betont die Notwendigkeit der Regulierung im öffentlichen Interesse, gerade auch bei Maßnahmen während Pandemien. Des Weiteren enthält er Klauseln zur Prozessfinanzierung und zur Prävention von Korruption, Geldwäsche und der Finanzierung von Terrorismus im Zusammenhang mit Investitionen. Der kreative Ansatz ist lobenswert. Es bleibt zu hoffen, dass zumindest einige der hehren Ziele umgesetzt werden können, wenn sie auf die harte Realität der zwischenstaatlichen Vertragsverhandlungen prallen. Dies können nicht alle ambitionierten Muster-BITs von sich

211 *Deepak*, Ireland's supreme court declares ratification of CETA to be incompatible with the state's constitution – but modification of Irish arbitration law may offer a cure, *IAReporter*, 14.11.2022; CETA can be ratified after amendment to act – 'Taoiseach', *RTE*, 15.11.2022.

212 *Braun*, Germany's constitutional court upholds provisional application of CETA, *IAReporter*, 22.3.2022; *Conseil Constitutionnel* Beschl. Nr. 2017-749 v. 31.7.2017.

213 *Bohmer*, Germany's parliament ratifies CETA, *IAReporter*, 2.12.2022; *Alexander*, Habecks grüne Umdeutung eines neoliberalen Traums, *Welt*, 27.11.2022.

214 *Charlotin*, Analysis: Germany and European Commission propose draft decision on interpretation of CETA, Addressing scope of FET and expropriation provisions, as well as climate change, *IAReporter*, 8.9.2022; *Bohmer* *IAReporter*, 30.9.2022.

215 *Bungenberg/Reinisch* (Hrsg.), CETA Investment Law (2022); s. zB darin *Markert*, Art. 8.25: Consent to the settlement of the dispute by the Tribunal.

216 Nur eine Fußnote wert ist Deutschlands Versuch im März 2022, die seit 2016 gescheiterten TTIP-Verhandlungen zwischen der EU und den USA wiederaufleben zu lassen, vgl. Germany calls for new talks on transatlantic trade deal, *Reuters*, 20.3.2022. Sowohl die USA als auch die EU-Kommission stellten klar, dass ein Wiederaufleben der Verhandlungen nicht auf der Agenda stünde. Somit gilt TTIP nun als endgültig gescheitert, *Moens*, Brussels tells Scholz not to revive ghost of TTIP, *POIJTICO*, 8.11.2022.

217 *Djanic*, Analysis: EU-Chile Agreement implements investment court system, clarifies FET and FPS, and provides for mechanisms aimed at expediting proceedings, *IAReporter*, 15.12.2022. S. auch *Konstantinidis*, The EU-Chile Advanced Framework Agreement, ISDS, and the Big Bad Dilemma, *Kluwer Arbitration Blog*, 2.3.2023.

218 *Bohmer*, Venezuela signs new BIT with Colombia; while states agree to investor-state arbitration, treaty is characterized by unorthodox drafting and innovative approach to investor protection, *IAReporter*, 17.2.2023.

219 *Fisher*, Africa Arbitration Academy publishes model BIT, *GAR News*, 26.7.2022. *Ojok*, The African Arbitration Academy's Model Bilateral Investment Treaty for African States, *Kluwer Arbitration Blog*, 26.1.2023.

220 S. [https://de.wikipedia.org/wiki/Ubuntu_\(Philosophie\)](https://de.wikipedia.org/wiki/Ubuntu_(Philosophie)).

behaupten.²²¹ Zumindest wird Einfallsreichtum in der Schiedswelt mit einer Rekordzahl von drei Nominierungen in den Kategorien „best development“, „award for sustainable behavior“ und „best innovation by an organisation“ bei den Ende März 2023 abgehaltenen GAR Awards belohnt.²²²

3. (Gerichts-)Entscheidungen zur Investitionsschiedsgerichtsbarkeit

a) Intra-EU ISDS

Die Bemühungen der EU-Kommission um die Abschaffung der intra-EU Investitionsschiedsgerichtsbarkeit dauerten auch im Jahr 2022 an. Während die Schiedsgerichte sich weiterhin mehrheitlich von der EU-Linie unbeeindruckt zeigen, haben der EuGH und einige nationale Gerichte, vor allem innerhalb der EU, das *Achmea*-Urteil und seine Ausweitung auf ECT-Verfahren²²³ ausgebaut und umgesetzt.

aa) EuGH-Urteile in Vorabentscheidungsverfahren

Im Januar 2022 nahm die *Micula*-Saga eine weitere (wenn auch zu erwartende) Wende, als der EuGH das EuG-Urteil von 2019 aufhob und der EU-Kommission recht gab, Rumänien somit erneut die Erfüllung des *Micula*-Schiedsspruchs versagte.²²⁴ Im Rahmen eines Vorabentscheidungsantrags der belgischen Gerichte, welche sich mit der Vollstreckung des *Micula*-Schiedsspruchs befassten, bestätigte der EuGH am 21.9.2022, dass eine Vollstreckung innerhalb der EU nicht möglich sei.²²⁵

bb) Involvierung EU-mitgliedstaatlicher Gerichte

Auch nationale Gerichte, sowohl im Rahmen von Aufhebungsverfahren als auch anderen nationalen Verfahren im Zusammenhang mit Schiedsverfahren, folgen ganz überwiegend der EU-Position. So hob die *Cour d'Appel de Paris* etwa am 19.4.2022 zwei Schiedssprüche in intra-EU-Schiedsverfahren gegen Polen mangels Zuständigkeit des Schiedsgerichts auf, in einem *ad-hoc*-Verfahren (*Strabag*)²²⁶ und in einem UNCITRAL-Verfahren (*Slot Group*).²²⁷ Im Januar 2023 reagierte die *Cour d'Appel de Paris* auf ihre Vorlage zum EuGH und dessen Feststellung, dass der *Komstroy*-Kläger keine Investition nach dem FCT und EU-Recht getätigt habe, und hob den ECT *Komstroy*-Schiedsspruch unter Verweis darauf auf.²²⁸ Auch die schwedischen Gerichte schlossen sich der EU-Linie an. Mit Entscheidung vom 13.12.2022 urteilte der *Svea Court of Appeal* im Hinblick auf das ECT-Verfahren *Novenergia II v. Spain*, dass der intra-EU-Einwand auch auf ECT-Schiedsverfahren anwendbar sei, und hob somit unter Verweis auf *Achmea*, *Komstroy* und *PL Holdings* den zugrundeliegenden Schiedsspruch auf.²²⁹ Im Mai 2018 hatte das Gericht die Vollstreckung des Schiedsspruchs bis zur Erledigung des Aufhebungsverfahrens ausgesetzt. Nur einen Tag später, am 14.12.2022, hob der schwedische *Supreme Court* den Schiedsspruch in *PL Holdings v. Poland* mit ähnlicher Begründung auf.²³⁰ Bereits im Jahr 2021 hatte der EuGH seine *Achmea*-Rechtsprechung in *PL Holdings v. Poland* erweitert, um eine Umgehung von *Achmea* durch Abschluss einer (konkludenten) *ad-hoc*-Schiedsvereinbarung zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Investor aus einem anderen EU-Mitgliedstaat zu verhindern.²³¹ Demgegenüber haben andere nationale Gerichte²³² sowie (vor allem in den Verfahren gegen Spanien) ICSID *ad-hoc*-Komitees²³³ die Aufhebung von Schiedssprüchen aufgrund des intra-EU Einwands abgelehnt.

Wenig einhellig ging es auch vor deutschen Gerichten zu, die zu entscheiden hatten, ob sie nach § 1032 Abs. 2 ZPO ICSID-Investitionsschiedsverfahren vor Bildung des Schieds-

gerichts für unzulässig erklären können, obgleich Art. 26 ICSID-Übereinkommen die Exklusivität des ICSID-Systems unter Ausschluss jeglicher anderer (nationaler) Rechtsmittel vorschreibt. Diese Frage hatte sich bezüglich der ICSID-Verfahren von RWE und *Uniper* gegen die Niederlande²³⁴ gestellt, die beim OLG Köln Anträge nach § 1032 Abs. 2 ZPO gestellt hatten. Im September 2022 gab das OLG Köln den Anträgen statt und erklärte unter Berufung auf die *Achmea*-Rechtsprechung die in Art. 26 ECT enthaltene Schiedsklausel für Streitigkeiten zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Investor aus einem anderen EU-Mitgliedstaat mit dem Unionsrecht für unvereinbar, die Schiedsvereinbarung für nichtig und die ICSID-Schiedsklagen für unzulässig.²³⁵ Hier-

221 So wurde zB der kreative norwegische Muster-BIT aus dem Jahr 2007 nach nur zwei Jahren aufgrund von Kritik an seiner Praxisferne wieder auf Eis gelegt; *Vis-Dunbar*, Norway shelves its draft model bilateral investment treaty, *Investment Treaty News*, 8.6.2009. Auch der niederländische Muster-BIT aus dem Jahr 2019 hat viel Beachtung erfahren, hat aber aufgrund der fast ausschließlichen Investitionskompetenz der EU einen von vornherein limitierten Anwendungsbereich; zum Muster-BIT, M. Paulsson, The 2019 Dutch Model BIT: Its Remarkable Traits and the Impact on FDI, *Kluwer Arbitration Blog*, 18.5.2020. Der indische Muster-BIT sorgte vor allem deswegen für Furore, weil einige neue Vorschriften Investitionsschutz äußert schwierig machen – so zB die Pflicht, den (notorisch langsamen) nationalen Rechtsweg über einen Zeitraum von mindestens fünf Jahren zu beschreiten, vgl. *Markert/Kawasaki*, *Contemporary Developments in India's Investor-State Framework: A Perspective From Japan*, *Contemp. Asia Arb. J.* 2022 Vol. 13(2), 319 (327 ff.).

222 Wenn die Oscars 2023 ein Gradmesser sind, hat der Muster-BIT gute Gewinnchancen, nachdem dieses Jahr der ebenfalls äußerst inspirierte – und unter anderem für die zeitweiligen „Hot Dog-Finger“ seiner Protagonisten bekannte – Film „*Everything Everywhere All at Once*“ zu Recht in fast allen wichtigsten Kategorien groß abgeräumt hat.

223 Eine ähnliche Haltung der EU-Mitgliedstaaten wurde im Rahmen der ECT-Reform ersichtlich, wobei das *agreement in principle* des modernisierten ECT einen expliziten Ausschluss von intra-EU-Schiedsverfahren vorsieht (s. oben unter IV.1.b).

224 *Djanic*, European Commission scores a victory in *Micula v. Romania* state-aid fight, as EU's top court resuscitates decision barring Romania from complying with ICSID award, *IAReporter*, 25.1.2022.

225 EuGH Beschl. v. 21.9.2022 – C-333/19.

226 *Charlotin*, Paris court of appeal sets aside jurisdictional BIT award in *Strabag v. Poland*, on intra-EU grounds; argument based on alleged ad hoc arbitration agreement also fails, *IAReporter*, 20.4.2022; vgl. auch Zusammenfassung des Falls in *Arbitration Watch*, Ausgabe 55, April 2022, abrufbar auf der AACNI-Website.

227 *Bohmer*, [Updated] Paris court sets aside gambling award against Poland, finding that the tribunal lacked jurisdiction due to the intra-EU nature of the dispute, *IAReporter*, 20.4.2022.

228 *Charlotin*, *Komstroy v. Moldova* ECT award is set aside in Paris, *IAReporter*, 11.1.2023.

229 *Charlotin*, *Svea Court of Appeal* sets aside intra-EU award against Spain on grounds of non-arbitrability, *IAReporter*, 14.12.2022.

230 *Charlotin*, Swedish Supreme Court sets aside *PL Holdings v. Poland* intra-EU award, relying on the CJEU's assessment of the case to ground a breach of public policy, *IAReporter*, 14.12.2022.

231 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (128 f.). S. auch *Wilinski*, Can 'The European Union's Approach towards Intra-EU Investment Arbitration Cases Be Considered Merely a Local Standard of Annulment?', *Kluwer Arbitration Blog*, 25.1.2023.

232 S. unten IV.3.a)cc).

233 *Bohmer*, Analysis: *Cube v. Spain* Committee emphasizes limited scope for new arguments in annulment proceedings and dismisses the state's annulment bid, *IAReporter*, 4.4.2022; *Deepak*, Analysis: ICSID ad hoc committee rejects Spain bid to annul *InfraRed* award due to alleged unclear hands, *IAReporter*, 18.6.2022; *Deepak*, Analysis: RREEF v. Spain committee is unconvinced that intra-EU arguments warrant annulment of the award, *IAReporter*, 24.6.2022; *Deepak*, Analysis: ICSID ad hoc committee in *9REN v. Spain* considers that intra-EU jurisdictional objection is only applicable if EU law applies as *lex arbitri*, and emphasizes limited scope of annulment proceedings, *IAReporter*, 7.12.2022.

234 *Uniper SE, Uniper Benelux Holding B.V. and Uniper Benelux N.V. v. Kingdom of the Netherlands*, ICSID Case No. ARB/21/22; *RWE AG and RWE Eemshaven Holding II BV v. Kingdom of the Netherlands*, ICSID Case No. ARB/21/4.

235 *Kröll* NJW 2023, 819 (821); OLG Köln 1.9.2022 – 19 SchH 14/21, BeckRS 2022, 22871 – UNIPER; 1.9.2022 – 19 SchH 15/21, BeckRS 2022, 22872 – RWE.

gegen erhob RWE Rechtsbeschwerde zum BGH, während das zugrundeliegende ICSID-Schiedsverfahren ausgesetzt bleibt.²³⁶ Im Fall von *Uniper* wurde das ICSID-Schiedsverfahren mit der Übernahme *Unipers* durch die Bundesregierung im März 2023 komplett eingestellt.²³⁷ Im Gegensatz zum OLG Köln in Sachen *Uniper* und RWE wies das KG Berlin hinsichtlich des *Mainstream* ICSID-Verfahrens gegen Deutschland im April 2022 den § 1032 Abs. 2 ZPO-Antrag Deutschlands unter Verweis auf die autonomen Regelungen des ICSID-Übereinkommens zur Entscheidung von ICSID-Schiedsgerichten über ihre eigene Zuständigkeit ab.²³⁸ Die von Deutschland erhobene Rechtsbeschwerde vor dem BGH ist derzeit anhängig. Eine Entscheidung ist im Jahr 2023 zu erwarten.²³⁹ In dem derzeit anhängigen Schiedsverfahren wurde dem Antrag der EU-Kommission als *non-disputing party* zu intervenieren stattgegeben.²⁴⁰

Niederländische Gerichte durften sich jüngst mit einer ähnlichen Thematik im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes befassen. Mit Entscheidung vom 1.9.2022 wies der *District Court of Amsterdam* den Antrag Polens auf Aussetzung eines intra-EU UNCITRAL-Schiedsverfahrens mit Sitz in London ab, welches ein bislang unbekannter niederländischer Finanzinvestor auf Grundlage des Niederlande-Polen BITs gegen Polen initiiert hatte.²⁴¹ Polen argumentierte, dass die Fortsetzung des Schiedsverfahrens einen rechtswidrigen Prozessmissbrauch darstelle, da aufgrund der intra-EU-Natur des Rechtsstreites keine Schiedsvereinbarung zwischen den Parteien existiere. Es beantragte im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes einen Beschluss, dem Investor Kooperation mit Polen dahingehend aufzuerlegen, das Schiedsverfahren einvernehmlich zu beenden oder alternativ zumindest auszusetzen, bis über einen ähnlichen Antrag Polens in der Hauptsache befunden wurde. Der *District Court of Amsterdam* stellte zunächst klar, dass die Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung Sache der englischen Gerichte am Schiedsort sei und es nur einstweiligen Rechtsschutz wegen offensichtlichen Prozessmissbrauchs leisten könne. Insofern wies es den Antrag in der ersten Alternative ab, weil das niederländische Recht keine Vorwegnahme der Hauptsache erlaube. Hinsichtlich der zweiten Alternative sah das Gericht keinen Prozessmissbrauch (*abuse of process*) des Klägers. Vielmehr bestünde die Möglichkeit, dass das Schiedsgericht seine Zuständigkeit bejahe, und ein künftiger Schiedsspruch ein potentielles Aufhebungsverfahren am Schiedsort London überstehe.²⁴²

Diese Entwicklungen zeigen, dass EU-Mitgliedstaaten neuerdings immer stärker nationale Gerichte einschalten, um sich gegen intra-EU-Investitionsschiedsverfahren zu wehren. Interessanterweise müssen dies noch nicht einmal die Gerichte des Schiedsorts sein, wie der „Prozess-tourismus“ in den *RWE/Uniper*-Verfahren und im Verfahren gegen Polen zeigen. Insbesondere soweit es um ICSID-Verfahren geht, bleibt die Rechtslage derzeit unübersichtlich, da (zumindest vermeintlich) europarechtliche Pflichten mit völkerrechtlichen Pflichten aus dem ICSID-Übereinkommen kollidieren. Auch wenn es gute rechtliche Argumente gegen ein allgegenwärtiges Primat des EU-Rechts in Investitionsschiedsverfahren gibt, wird sich die Rechtswirklichkeit vermutlich leider spätestens dann in Richtung EU-Position konsolidieren, wenn diese Verfahren vor dem BGH oder dem EuGH landen.

cc) Schiedsgerichte und Vollstreckungsgerichte

Wie bereits berichtet, wird die Auffassung eines Primats des EU-Rechts gegenüber Völkerrecht außerhalb der EU selten

geteilt.²⁴³ Nicht nur zahlreiche Schiedsgerichte, sondern auch Vollstreckungsgerichte halten daran fest, dass das *Achmea*-Urteil für sie nicht bindend sei und nicht rückwirkend von EU-Mitgliedstaaten vereinbarte (BIT-)Schiedsklauseln außer Kraft setzen könne.²⁴⁴ So lehnte im Juli 2022 das ICSID-Schiedsgericht im Falle *MOL v. Croatia* den intra-EU-Einwand Kroatiens mit der Anmerkung ab, es sei nicht dazu verpflichtet, über EU-Recht zu entscheiden und auch nicht an EuGH-Urteile (vor allem *Achmea* und *Komstroy*) gebunden.²⁴⁵ Auch die mit Verfahren im Bereich erneuerbarer Energien gegen Spanien oder Italien befassten Schiedsgerichte haben grundsätzlich in diesem Sinne entschieden, so zB im Februar 2023 im Verfahren *Sevilla Beheer v. Spain*.²⁴⁶ Im Oktober 2022 hatte der intra-EU-Einwand Spaniens das *Portigon*-ICSID-Schiedsgericht zumindest gespalten. Während die Mehrheit des Schiedsgerichts Spaniens Antrag auf nochmalige Prüfung des Schiedsspruchs (*request for reconsideration*) ablehnte, bezeichnete Schiedsrichter *Sacerdoti* in seiner fast 50-seitigen *dissenting opinion* das *Komstroy*-Urteil als „bahnbrechend“ und daher relevant.²⁴⁷

236 *Bohmer*, *RWE v. Netherlands arbitration is suspended, pending appeal against German anti-arbitration declaration*, IARepporter, 15.11.2022.

237 Dies war eine der Voraussetzungen der Bundesregierung für eine Übernahme *Unipers*, das aufgrund der durch den Ukraine-Krieg verursachten Turbulenzen im Energiemarkt in ernsthafte finanzielle Schwierigkeiten geraten war. Übernahme von Energieunternehmen *Uniper* mit klaren Bedingungen, Bundesregierung, 22.12.2022; *Uniper v. Netherlands arbitration is discontinued*, IARepporter, 20.3.2023. Im November 2022 scheiterten die Klägerinnen auch vor dem erstinstanzlichen Haager Gericht, das eine Entschädigungsklage niederländischer Konzerngesellschaften abwies. Das Gericht prüfte den Kohleausstieg der Niederlande auf Basis der EMRK und befand letztendlich, dass er eine verhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung darstelle. *Bohmer*, *Dutch court declines RWE's and Uniper's damages claims prompted by the Netherlands' coal phase-out, seeing no violation of human rights instruments; parallel ICSID arbitrations remain suspended*, IARepporter, 30.11.2022.

238 Hierzu mwN *Wilske/Markert* in BeckOK ZPO, 47. Aufl., § 1062 Rn. 2.4. *Kröll* NJW 2023, 819 (821); KG 28.4.2022 – 12 SchH 6/21, BeckRS 2022, 36382.

239 Die mündliche Verhandlung für die Rechtsbeschwerden gegen die Entscheidungen des OLG Köln und des Kammergerichts sind für den 17.5.2023 terminiert; s. diesbezügliche Pressemitteilung des Bundesgerichtshofs.

240 *Markert/Doernenburg*, *RWE and Uniper: (German) Courts Rule on the Admissibility of ECT-based ICSID Arbitrations in Intra-EU Investor-State Disputes*, Kluwer Arbitration Blog, 3.11.2022; *Djanic*, *ICSID tribunal (partially) grants European Commission's request to intervene in intra-EU Arbitration against Germany*, IARepporter, 6.2.2023. *Fanon*, 2022 in Review: Looking Back on Investor-State Arbitration-Related Developments in the EU, Kluwer Arbitration Blog, 13.2.2023.

241 *Djanic*, *Under-the-radar intra-EU arbitration against Poland surfaces as Dutch court refuses to enjoin claimant from pursuing arbitration; judge highlights uncertainties over consequences of Achmea decision*, IARepporter, 20.10.2022.

242 *Djanic* IARepporter, 20.10.2022.

243 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (130 f.).

244 *Charlotin*, *Cavalum v. Spain intra-EU ECT tribunal dismisses request for reconsideration of previous jurisdictional ruling in view of Green Power award*, IARepporter, 9.9.2022.

245 S. etwa *MOL Hungarian Oil and Gas Company Plc v. Croatia*, ICSID Case No. ARB/13/32, Award, 5.7.2022.

246 ICSID tribunal in *Sevilla Beheer v. Spain* rejects request for reconsideration based on recent set-aside decisions in other intra-EU disputes, IARepporter, 7.2.2023.

247 *Bohmer*, *ECT tribunal majority rejects Spain's reconsideration request based on intra-EU jurisdictional objection; dissenter opines that Komstroy decision is a "Game Changer", warranting dismissal of the case for lack of jurisdiction*, IARepporter, 25.10.2022. Ähnlich hatte im Februar 2020 Schiedsrichter *Kohen* im ICSID-Verfahren *Theodoros Adamakopoulos and Others v. Cyprus* die Ansicht der Mehrheit des Schiedsgerichts in seiner *dissenting opinion* abgelehnt, vgl. *Bohmer*, *For the first time, an arbitrator declines jurisdiction under an intra-EU BIT – but majority disagrees*, IARepporter, 14.2.2022.

Als derzeit einzig bekannte Ausnahme gilt die Juni 2022-Entscheidung des *Green Power v. Spain*-Schiedsgerichts (Hans van Houtte (Vorsitz), Inka Hanefeld und Jorge E. Vinuales (parteilbenannt)), das in einem SCC-Schiedsverfahren Spaniens intra-EU-Einwand folgte und dementsprechend seine Zuständigkeit verneinte.²⁴⁸ Es verfolgte dabei einen ungewöhnlichen (Auslegungs-)Ansatz, in dem es zwar anerkannte, dass der Wortlaut des Art. 26(3)(a) ECT Spanien eine unbedingte Verpflichtung der Vertragsstaaten auferlegte, ein Schiedsverfahren durchzuführen. Diese sei allerdings im Kontext des EU-Rechts zu lesen, das intra-EU-Verfahren ausschließe – ein Ansatz, der angesichts der Tatsache verwundert, dass sicher nicht alle ECT-Vertragsstaaten (und noch nicht einmal alle EU-Staaten) dieser EU-Auffassung folgen. Verpackt in einer Auslegung nach Art. 31 der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVRK) von 1969, und unter beiläufigem Hinweis auf das Primat des EU-Rechts, kam das Schiedsgericht letztlich zum Ergebnis, dass Spanien kein wirksames Schiedsangebot nach Art. 26(3)(a) ECT gemacht haben könne.²⁴⁹ Nicht zuletzt aufgrund des kritikwürdigen Argumentationsansatzes²⁵⁰ bleibt fraglich, wie viele Schiedsgerichte sich der *Green Power*-Entscheidung anschließen werden. Im Februar 2023 gab ein SCC-Schiedsgericht in einem weiteren Verfahren gegen Spanien der Klage des luxemburgischen *Triodos Sijac II* statt,²⁵¹ wobei die Entscheidungsgründe hinsichtlich des intra-EU-Einwands (und der Schadenshöhe) allerdings schwer zu analysieren sind, da sie teilweise redigiert waren.

Auch auf vollstreckungsrechtlicher Ebene zeichnet sich der Trend ab, dass Gerichte innerhalb der EU die intra-EU-Positionen der EU-Kommission und des EuGH implementieren, während nicht-EU-Gerichte dem nicht folgen. Nach der oben dargestellten *Micula*-Entscheidung des EuGH aus dem Januar 2022, folgte die Luxemburger *Cour de Cassation* im Juli 2022 etwa dem *Achmea*-Urteil und untersagte den *Micula*-Klägern die Vollstreckung.²⁵² Die Entscheidung des Gerichts erinnert an das Urteil des schwedischen Gerichts vom Februar 2019, welches eine Vollstreckung der *Miculas* aus ähnlichen Gründen untersagte.²⁵³ Dagegen bestätigte der *US District Court for the District of Columbia* im Dezember 2022 seine drei früheren Urteile, als es einen erneuten Antrag Rumäniens abwies.²⁵⁴ So hatte das Gericht im September 2019 der Vollstreckung des *Micula*-Schiedsspruchs stattgegeben und in zwei weiteren Urteilen Rumänien dafür sanktioniert, dass es seinen *discovery*-Pflichten nicht nachgekommen war.²⁵⁵

Insofern gilt für intra-EU-Verfahren, dass diese weiterhin überwiegend erfolgreich geführt werden können, solange weder der Schieds- noch der Vollstreckungsort in der EU liegen. Selbst dann ist für Investoren aber damit zu rechnen, dass sie eventuell von EU-Mitgliedstaaten in komplizierte „anti-anti-anti-enforcement“-Verfahren verwickelt werden, um die Vollstreckung erfolgreich erstrittener intra-EU-Schiedssprüche zu verhindern. Der *District Court of Amsterdam* zeigte sich allerdings jüngst von einem derartigen Antrag Spaniens zur Verhinderung einer in den USA angestrebten Vollstreckung des UNCITRAL-Schiedsspruchs im Verfahren *PV Investors v. Spain* unbeeindruckt und erklärte sich für unzuständig.²⁵⁶ Sollte dies anders sein, oder wie im *RWE* oder *Uniper*-Verfahren die Zuständigkeit deutscher Gerichte eröffnet und somit ein § 1032 Abs. 2 ZPO-Antrag möglich sein, sind zukünftig investitionsrechtliche Schutzbemühungen wohl nicht mehr der Mühe wert.

Ob im letzteren Fall Investoren vor den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten ebenso gut aufgehoben sind, darf bezweifelt werden²⁵⁷ – stellt aber ein Thema für einen separaten Aufsatz dar. Ob sich die EU auf internationaler Ebene einen Gefallen damit tut, völkerrechtliche Pflichten dem eigenen Recht unterzuordnen, darf in Frage gestellt werden. Das provoziert Beifall von Autokratien, die sich ebenfalls mit dem Völkerrecht schwertun und unterminiert Art. 46 WVRK.²⁵⁸

b) Vollstreckungsverfahren

Um beim Thema Vollstreckung zu bleiben: Die *Yukos*-Saga ist wieder um eine Facette reicher. Seit den Klägern *Hulley*, *Yukos Universal* und *Veteran Petroleum* im Zusammenhang mit ihren ersten Klagen im Jahr 2014 über 50 Mrd. USD Entschädigung zugesprochen wurden, blieben die Vollstreckungsversuche zwar bisher weitgehend erfolglos. Russlands schwindendes internationales Ansehen aufgrund des Ukraine-Kriegs dürfte aber eventuell neuen Schwung in die Anstrengungen der Kläger bringen, nicht zuletzt da sich kaum noch Kanzleien finden, die bereit sind Russland zu vertreten. Im April 2022 wies ein US-Gericht Russlands Antrag auf Aussetzung der Vollstreckung ab.²⁵⁹ Im Oktober 2022 hob daraufhin der englische *High Court of Justice* die bestehende Aussetzung der Vollstreckung auf, um über Russlands Vollstreckungseinwände zu entscheiden. Der *High Court of Justice* betonte, dass die meisten von Russland vorgebrachten Aufhebungsgründe am Sitz des Schiedsverfahrens (Niederlande) abgewiesen wurden. Zudem wiesen sowohl das US-Gericht wie auch der *High Court of Justice* darauf hin, dass der andauernde Ukraine-Krieg eine Vollstreckung dringlich erscheinen lasse.²⁶⁰ Im Dezember 2022 scheiterten die Kläger allerdings mit dem

248 *Green Power and Obton v. Spain*, SCC Case No. V 2016/135, Award, 16.6.2022.

249 *Green Power and Obton v. Spain*, SCC Case No. V 2016/135, Award, 16.6.2022, Rn. 341, 343, 469, 476, 477.

250 *Eberu/Raynal* SchiedsVZ 2022, 334 (343 ff.); *Paddeu/Tams*, *Interpreting Away Treaty Conflicts? Green Power, ISDS and the Primacy of EU Law*, *Kluwer Arbitration Blog*, 23.8.2022.

251 *Bohmer*, *Uncovered: SCC tribunal upholds jurisdiction and finds Spain liable for ECT breach in intra-EU dispute*, *IAReporter*, 7.2.2023.

252 *Charlotin*, *Analysis: As Luxembourg's highest court denies enforcement of Micula award on intra-EU grounds, the fate of intra-EU awards before non-EU state courts remains unclear*, *IAReporter*, 26.9.2022.

253 *Dahlquist*, *Analysis: Swedish court declines to enforce an ICSID award, but on EU law grounds – without addressing question of post-Achmea validity of intra-EU BITs*, *IAReporter*, 5.2.2019.

254 *Charlotin*, *US Court declines to overturn earlier decision to enforce Micula v. Romania intra-EU award*, *IAReporter*, 17.1.2023; *Charlotin*, *Analysis: US court enforces an intra-EU BIT award, waiving aside Achmea-related argument, but stresses that dispute centered on Romanian actions that pre-dated its accession to EU*, *IAReporter*, 15.9.2019.

255 Zwar versagte das höchste kolumbianische Gericht im August 2022 den *PV Investors*-Klägern die Vollstreckung ihres Schiedsspruchs gegen Spanien. Dies geschah jedoch ohne Hinweis auf den intra-EU-Gesichtspunkt, da das Gericht bereits seine Zuständigkeit ablehnte, weil die Vollstreckungssache „nicht vom Prinzip der Staatenimmunität ausgenommen“ sei. *Charlotin* *IAReporter*, 26.9.2022.

256 *Bohmer*, *Dutch court finds that it lacks jurisdiction to prohibit US assignee of intra-EU ECT award debt from seeking anti-anti-enforcement injunction in the US*, *IAReporter*, 20.3.2023.

257 *Wilske/Markert/Bräuninger* SchiedsVZ 2018, 134 (155); *Lavranos/Lath/Varna* SchiedsVZ 2023, 38 (46).

258 *Wilske/Ebert* *IWZR* 2021, 281 (282).

259 *Deepak*, *US court rejects application for stay of enforcement of Yukos shareholders awards, emphasising difficulty for claimants to access Russian assets in the context of Ukraine war*, *IAReporter*, 14.4.2022.

260 *Charlotin*, *British court lifts stay of enforcement of Yukos awards, paving the way for decision on Russia's defence*, *IAReporter*, 26.10.2022.

Versuch, die ihnen im Zuge der Vollstreckung übertragenen Benelux-Markenrechte für Wodka-Marken wie „*Stolichnaya*“ und „*Moskovskaya*“ zu versilbern. Eine in Den Haag durchgeführte Auktion dürfte schnell zu Katerstimmung geführt haben, nachdem die abgegebenen Höchstgebote zu niedrig geblieben waren und die Auktion daher nach nur wenigen Minuten beendet war.²⁶¹ Es bleibt abzuwarten, welche bekannten russischen Wirtschaftsgüter die Kläger als nächstes ins Visier nehmen. Erfolgreicher lief es für die Kläger der „zweiten Welle“ von *Yukos*-Verfahren, eingeleitet unter anderem durch *Yukos Capital*, die der Vollstreckung ihres Schiedsspruchs aus dem Jahre 2021 einen Schritt näherkamen. Im August 2022 wies das Schweizer Bundesgericht Russlands Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruchs ab, und verwarf Russlands Argument, dass es aufgrund der nur vorläufigen Anwendung nicht an den ECT gebunden sei.²⁶²

Auch in Verfahren gegen Staaten aus Lateinamerika vor US-Gerichten konnten Investoren Vollstreckungserfolge verbuchen. *Crystallex* hat die Vollstreckung seines Milliarden-Dollar schweren Schiedsspruchs gegen Venezuela vorangetrieben.²⁶³ Nachdem die US-Gerichte Venezuelas Aufhebungsantrag zurückgewiesen hatten, genehmigte der *US District Court for the District of Delaware* im Oktober 2022 ein spezielles Verfahren zum Verkauf der Anteile des staatlichen Erdölunternehmens *Petróleos de Venezuela, S.A. (PdVSA)* an das US-Erdölunternehmen *CITGO Perenco* setzte sich am 16.3.2023 mit seinem Vollstreckungsantrag vor dem *U.S. District Court for the District of Columbia* durch und kann nun einen ICSID-Schiedsspruch aus dem Jahre 2019 im Wert von 412 Mio. USD gegen Ecuador vollstrecken, wohingegen Ecuadors Aufrechnung mit noch rechtshängigen Gegenforderungen scheiterte.²⁶⁴

c) (Erneuerbare) Energien-Verfahren

Energie bleibt eine nicht versiegende Quelle für berichtenswerte Investitionsschiedsverfahren. Wie oben gezeigt, gibt es immer wieder spannende Entwicklungen in intra-EU-Verfahren. Aber auch global tat sich im Jahr 2022 wieder Einiges in diesem Bereich.

Spanien bleibt ein „*hot spot*“ für erneuerbare Energien-Verfahren, mit derzeit noch über zwanzig anhängigen Klagen. Im Oktober 2022 entschied die Mehrheit eines Schiedsgerichts im Fall der deutschen Kläger *Kruck*,²⁶⁵ dass Spanien mit seinen in den Jahren 2010 und 2013-2014 eingeführten Maßnahmen, vor allem mit dem neuen 2013-2014 FIT-Regime, die Vergütung der Investoren fundamental geändert und somit gegen den FET-Standard des ECT verstoßen habe. Die Mehrheit des Schiedsgerichts nahm aufgrund verschiedener Äußerungen und Maßnahmen Spaniens eine Verletzung der berechtigten Erwartungen (*legitimate expectations*) der Investoren an. Dies kritisierte Schiedsrichter *Zachary Douglas* in einer *dissenting opinion* als vertragsrechtlichen Ansatz, welcher zu einer strengen Staatshaftung führe, und schlug einen auf einer reinen Verschuldenshaftung basierenden verwaltungsrechtlichen Ansatz vor. Zudem propagierte er eine dem Verhältnismäßigkeitsprinzip folgende Lösung der Schadensberechnung, welche sich an einer *reasonable rate of return* orientiere.²⁶⁶ Ähnlich nuanciert (wenn auch im Ergebnis anders als Schiedsrichter *Douglas*) entschied das Schiedsgericht im Falle des japanischen Investors *Eurus*.²⁶⁷ Es verurteilte im No-

vember 2022 Spanien zu Schadensersatz in Höhe von über 106 Mio. EUR plus Zinsen, nachdem es im vergangenen Jahr die *claw-back*-Komponente des 2013-2014-Regimes als ECT-Verstoß festgestellt hatte, wies weitergehende Ansprüche hinsichtlich einer Verletzung der *legitimate expectations* und fehlender Verhältnismäßigkeit jedoch ab. Es bleibt abzuwarten, ob sich dieser Ansatz zukünftig durchsetzt.

Frankreich sieht sich nun ebenfalls Solar-Klagen ausgesetzt – interessanterweise im deutsch-französischen Verhältnis. Im September 2022 verklagten das deutsche erneuerbare Energieunternehmen *Encavis AG* und seine Tochtergesellschaften Frankreich wegen eines angeblichen ECT-Verstoßes.²⁶⁸ Per Gesetz, welches 2021 in Kraft trat, hatte Frankreich die Einspeisevergütung für bereits bestehende Solarprojekte einer bestimmten Kapazität auf eine „*reasonable remuneration of capital*“ reduziert. Eine weitere ECT-ICSID-Klage von *Encavis AG* und einiger seiner Tochterunternehmen ist derzeit gegen Italien anhängig.

Deutschland ist weiterhin mit zwei ICSID-Schiedsverfahren im Energiesektor konfrontiert. Es handelt sich dabei um Klagen des irischen Unternehmens *Mainstream Renewable Power Ltd.* wegen der Reformen des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG) und der Einführung des Gesetzes zur Entwicklung und Förderung der Windenergie auf See (Wind-SeeG) und des österreichischen Investors *Strabag* aus ähnlichem Anlass. Nachdem das KG Berlin im *Mainstream*-Fall den Antrag auf Unzulässigerklärung des ICSID-Verfahrens nach § 1032 ZPO abgelehnt hatte, wies das *Mainstream*-Schiedsgericht im Juni 2022 die Anträge Deutschlands ab, das ICSID-Verfahren bis zur Entscheidung des BGH über die Rechtsbeschwerde gegen den KG-Beschluss auszusetzen oder in eine Zulässigkeits- und Begründetheitsphase aufzuspalten. Allerdings erlaubte das Schiedsgericht der EU-Kommission im Februar 2023, als Nichtstreitpartei zu intervenieren. Nach Ansicht des Schiedsgerichts sei die Interpretation des Art. 26 ECT im intra-EU Kontext vom Streitgegenstand umfasst, und die EU-Kommission hätte ein Interesse daran, ihre Auffassung zum Verhältnis von EU-Recht und ECT darzulegen. Allerdings begrenzte das Schieds-

261 Enforcement proceedings regarding billion-dollar awards against Venezuela and Russia see new developments, IARepporter, 12.10.2022; Sanderson, Yukos shareholders to auction Russian vodka trademarks, GAR News, 11.10.2022; Spirits Low After Russian Vodka Brand Auctions Run Dry, Radio Free Europe/Radio Liberty, 6.12.2022.

262 Billion-dollar award against Russia in second-wave Yukos arbitration withstands set-aside proceedings, IARepporter, 10.10.2022.

263 Enforcement proceedings regarding billion-dollar awards against Venezuela and Russia see new developments, IARepporter, 12.10.2022.

264 Fisher, Perenco enforces Ecuador award in US, GAR News, 17.3.2023.

265 Das ursprüngliche Verfahren war von 116 deutschen Klägern eingeleitet worden, wobei sich das Schiedsgericht jedoch in einer Entscheidung aus dem Jahr 2021 für ein Drittel von ihnen für unzuständig erklärte. Charlotin, *Kruck v. Spain tribunal upholds multi-party objection; one-third of the claimants are kicked out of ECT case*, IARepporter, 21.4.2021.

266 Bohmer, Analysis: Tribunal majority in *Kruck v. Spain* finds that Spain breached the claimant's legitimate expectation of stable feed-in tariffs created by RD 661; Zachary Douglas dissents, deploring contract law-inspired interpretation of legitimate expectations doctrine which leads to strict liability, IARepporter, 4.10.2022.

267 Bohmer, Analysis: Unpacking the reasons that led the *Eurus v. Spain* tribunal to award 106+ million USD to compensate for the claw-back components of Spain's new regulatory regime, IARepporter, 21.11.2022. McErlaine, Japanese Renewable Investor Obtains Damages Award Over Spanish Regulatory Reforms, Kluwer Arbitration Blog, 11.3.2023.

268 Bohmer, German renewable energy investors lodge ECT arbitration against France, IARepporter, 5.9.2022.

gericht die Länge und den Umfang des Vorbringens der EU-Kommission und versagte ihr den Zugang zur Verfahrensakte sowie die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung.²⁶⁹

Auch außerhalb Europas tut sich Einiges. Aus Mexiko wird vermutlich bald über Klagen im Energiesektor zu berichten sein. Der mexikanische Präsident *Andrés Manuel López Obrador* versucht bereits seit Längerem die Teilprivatisierung des Energiesektors aus dem Jahr 2013 zurückzudrehen und führte dementsprechend in den Jahren 2020 und 2021 Gesetze ein, die unter anderem dem Staatsunternehmen *Comisión Federal de Electricidad* einen bevorzugten Zugang zum Stromnetz (zum Nachteil von Solar- und Windenergieprojekten) gewähren und größere staatliche Einflussnahme auf den privaten Öl- und Gassektor ermöglichen.²⁷⁰ Während einige der Gesetzesvorhaben vor Gericht (und eine flankierend geplante Verfassungsänderung mangels erforderlicher Mehrheit im Parlament) scheiterten,²⁷¹ wies der mexikanische *Suprema Corte de Justicia de la Nación* eine Verfassungsklage mehrerer mexikanischer Senatoren gegen die Elektrizitätsreform ab. Das Gericht sah die Neuregelungen hinsichtlich Netzzugangs und Elektrizitätsverträgen nicht als Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Prinzip des freien Wettbewerbs. Zudem lehnte er eine (investitionsrechtliche) Prüfung aus Sicht des USMCA und CPTPP ab, da mit der Verfassungsklage nur potentielle Verletzungen der mexikanischen Verfassung und internationale Menschenrechte geltend gemacht werden können. Angesichts dessen sahen sich nicht nur Industrieverbände sondern auch die EU und die USA dazu veranlasst, Mexico zu warnen, dass die Reform zahlreiche ausländische Investoren beeinträchtigt und zu (investitionsrechtlichen) Klagen führen könne.²⁷²

In Kanada fand dahingegen im Dezember 2022 ein fast 10-jähriges NAFTA-Verfahren gegen Kanada ein Ende, als das Schiedsgericht die Millionen-Klage von *Lone Pine Resources* abwies. Die Klägerin hatte sich gegen den Entzug ihrer Rechte zur Schiefergasförderung gewendet, welche die kanadische Provinz Quebec im Jahre 2011 aufgrund potentieller Umweltbelastungen durch die *fracking*-Fördermethode begründet hatte. Eine Mehrheit des Schiedsgerichts sah den in Art. 1105 verankerten völkergewohnheitsrechtlichen Mindeststandard als hohe Hürde für den Investor und als auch dann nicht verletzt an, wenn der Staat keine Entschädigung für den Entzug einer Explorationsgenehmigung leistete.²⁷³

Auch aus Asien ist zu berichten, da Japan im Februar 2023 sein erstes Investitionsschiedsverfahren gewonnen hat.²⁷⁴ Ähnlich wie in Spanien hatten Investoren wegen einer Kürzung der Einspeisevergütung für erneuerbare Energien, hier im Solarbereich, geklagt. Die Vergütung war nach dem *Fukushima*-Unfall im Jahr 2011 großzügig hoch angesetzt worden, um Investitionen anzuziehen und zu beschleunigen. Über das Verfahren ist wenig bekannt,²⁷⁵ aber gut unterrichteten Quellen zufolge war Japan auf ganzer Linie erfolgreich und bekam sogar eine erhebliche Summe seiner Verfahrens- und Anwaltskosten zugesprochen. Da auch die erwartete Klagewelle gegen Japan bisher ausblieb, ist davon auszugehen, dass Japan eine der wenigen führenden Industrienationen bleibt, die der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit weiterhin aufgeschlossen gegenüberstehen.

d) Andere interessante Verfahren

In Südkorea sorgte im August 2022 der lang erwartete Schiedsspruch im ICSID-Verfahren *Lone Star v. Korea* für Schlagzeilen, welcher dem US-Finanzinvestor *Lone Star Funds* etwa 216 Mio. USD im Zusammenhang mit dem Verkauf der *Korea Exchange Bank* zusprach. Das Schiedsgericht sah die verzögerte Erteilung der Zustimmung der koreanischen Finanzbehörden zum Verkauf der *Korea Exchange Bank* als eine Verletzung des FET-Standards im Investitionsschutzabkommen zwischen Südkorea und Belgien-Luxemburg an. Allerdings berücksichtigte das Schiedsgericht ein klägerisches Mitverschulden in der Schadensberechnung, was zu einer wesentlichen Reduzierung der zugesprochenen Entschädigung führte.²⁷⁶ Da Südkorea letztlich nur 5 % der eingeklagten 4,6 Mrd. USD zu zahlen hatte, fielen die ersten Reaktionen auf den Schiedsspruch eher positiv aus – was zeigt, dass die Binsenweisheit „alles ist relativ“ nicht nur in der Physik von Relevanz ist.

In prozessualer Hinsicht setzte sich der jahrelange Streit fort, ob, und falls ja, wie, Meistbegünstigungsklauseln (*most favored nation*, MFN-Klausel) auf Streitschlichtungsklauseln in Investitionsschutzabkommen anzuwenden sind.²⁷⁷ Ein Schiedsgericht im Fall *Zaza Okuashvili v. Georgia* ließ im Oktober 2022 erstmals das Importieren einer SCC-Schiedsklausel aus einem Dritt-BIT zwischen Georgien und Belgien-Luxemburg zu, obwohl der dem Verfahren zugrunde liegende Basis-BIT zwischen Georgien und dem Vereinigten Königreich ausschließlich ICSID-Verfahren vorsieht. Die Route über die MFN-Klausel war für den Investor deshalb nötig geworden, weil er nicht nur die Staatsangehörigkeit des Heimatstaats, sondern auch die des Gaststaats Ge-

269 *Bohmer*, ICSID Tribunal declines to suspend arbitration proceedings pending appeal regarding intra-EU question before German courts, and splits on bifurcation request, IARporter, 15.6.2022; *Djanić*, ICSID tribunal (partially) grants European Commission's request to intervene in intra-EU arbitration against Germany, IARporter, 6.2.2023; *Bohmer*, Germany round-up: A new ICSID case, a bifurcation decision, a newly-disclosed tribunal, and an update on other arbitration related developments, IARporter, 14.5.2021.

270 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (132); *Charlotti/Bohmer*, Mexico round-up: a NAFTA legacy claim, push-back on a new hydrocarbons law, speculations over a new mining claim, and updates on various other cases against the state, IARporter, 14.5.2021.

271 *Markert/Bruessel/Kawasaki/Kaneko*, Protecting Japanese Investments in Mexico, N&A Corporate Newsletter, 13.5.2022.

272 *Bohmer*, Mexico round-up: Supreme Court of Justice upholds contested electricity reform, provisional measures requests and decisions, virtual and in-person hearings, and an application for an additional award, IARporter, 12.4.2022. S. auch, *García Sánchez*, Mexico's New Energy Sovereignty Puts the USMCA Dispute Resolution Mechanisms to a Test, Kluwer Arbitration Blog, 25.11.2022.

273 *Deepak*, Analysis: NAFTA tribunal in *Lone Pine v. Canada* finds that revocation of mining rights around the St. Lawrence river did not amount to an expropriation, considering that claimant retained other mining rights; tribunal majority also dismisses MST claim, IARporter, 21.2.2023.

274 *Jones*, Japan defeats first treaty claim, GAR News, 14.2.2023. *Bohmer*, Japan prevails in its first known treaty arbitration, IARporter, 13.2.2023.

275 *Wilske/Markert/Ebert* SchiedsVZ 2022, 111 (133).

276 *Charlotti*, Analysis: Tribunal majority in *Lone Star v. Korea* decides that financial regulator acted in its own self-interest by covertly lowering the investor's exit payment; dissenter doubts this finding on the facts, and sees no wrongful conduct or causality, IARporter, 10.10.2022. Im Oktober 2022 beantragte Korea die Berichtigung des Schiedsspruchs wegen angeblicher Doppelberechnung iHv etwa 481.000 USD, *Charlotti*, South Korea files for rectification of *Lone Star* award, seeking to remove half a million USD from damages, IARporter, 20.10.2022.

277 Hierzu schon *Wilske/Markert* SchiedsVZ 2013, 96 (105); *Markert*, Streitschlichtungsklauseln in Investitionsschutzabkommen – Zur Notwendigkeit der Differenzierung von *jurisdiction* und *admissibility* in Investitionsschiedsverfahren, 2010, 270 ff.

orgiens besaß, was ein ICSID-Schiedsverfahren ausgeschlossen hätte.²⁷⁸ Da die MFN-Klausel ausdrücklich auf die ISDS-Klausel im BIT verwies, erlaubte die Mehrheit des Schiedsgerichts eine Meistbegünstigung durch Einbeziehung der SCC-Schiedsklausel aus dem Dritt-BIT im Wege einer *effet-utile*-Auslegung.²⁷⁹ Zum gegenteiligen Ergebnis kam ein Schiedsgericht im Fall *Heemsen v. Venezuela*, in welchem die Kläger ein UNCITRAL-Investitionsschiedsverfahren auf Basis des Deutschland-Venezuela BITs eingeleitet hatten. Der Deutschland-Venezuela BIT sieht allerdings nur ICSID-Schiedsverfahren vor, was den Klägern aufgrund ihrer doppelten Staatsangehörigkeit (Deutschland und Venezuela) sowie Venezuelas Kündigung des ICSID-Übereinkommens im Jahr 2012 verwehrt war. Das Schiedsgericht wies den Versuch der Kläger ab, via MFN-Klausel im Basis-BIT die günstigere Schiedsklausel eines Dritt-BITs zu importieren, weil die MFN-Klausel nur für „Aktivitäten im Zusammenhang mit Investitionen“ Anwendung finde, eine Schiedsklausel aber keine solche „Aktivität“ darstelle. Es verneinte daher seine Zuständigkeit. Ein Aufhebungsverfahren der Investoren gegen diese Entscheidung wurde von der Pariser *Cour d'Appel* im September 2022 abgewiesen.²⁸⁰ Die vermeintliche Rechtsunsicherheit bei der Anwendung von MFN-Klausel auf Streitschlichtungsklausel hält also an – wobei es nach wie vor dabei bleibt, dass die unterschiedlichen Ergebnisse bei genauem Hinsehen meist auf den unterschiedlichen Wortlaut der MFN-Klauseln statt auf dogmatische Differenzen der Schiedsgerichte zurückzuführen sind.

Schließlich ist noch auf interessante Entwicklungen bei der Möglichkeit hinzuweisen, von US-Gerichten Amtshilfe mittels einer *discovery* im Rahmen von Investitionsschutzverfahren zu erlangen. Konkret ging es um die Frage, ob Parteien eines Schiedsverfahrens nach einem US-Bundesgesetz, 28 U.S.C. § 1782(a) („§ 1782“), bei US-Bundesgerichten Unterstützung bei der Beweiserhebung für Zwecke ihres außerhalb der USA geführten Schiedsverfahrens beantragen können.²⁸¹ § 1782 findet gewöhnlich im Zusammenhang mit ausländischen Gerichtsverfahren Anwendung, für deren Zwecke die Herausgabe von Beweismitteln von einem US-Unternehmen oder -Individuum beantragt werden können. Zwischen verschiedenen US-Bundesgerichten war streitig, ob § 1782 auch auf Schiedsverfahren anwendbar ist, da die Norm Rechtshilfe für „foreign or international tribunals“ vorsieht. Im Juni 2022 entschied der *Supreme Court of the United States* hinsichtlich eines DIS-Handelsschiedsverfahrens (*ZF Automotives v. Luxshare*) sowie eines UNCITRAL-Investitionsschiedsverfahrens (*Russian Fund v. Lithuania*), dass derartige Schiedsgerichte keine hoheitlichen Befugnisse (*governmental authority*) ausübten, was aber für ein „foreign or international tribunal“ iSd § 1782 nötig sei.²⁸² Dies gelte trotz der Involvierung von Staaten und ihrer völkervertraglichen Basis auch für Investitionsschiedsverfahren, da einem solchen Investitionsschiedsgericht keine hoheitlichen Befugnisse übertragen seien. Der *Supreme Court* ließ offen, wie Schiedsgerichte zu behandeln wären, die auf Basis des ICSID-Übereinkommens oder einem künftigen *Multilateral Investment Court* (MIC) gebildet wurden. Mittlerweile haben allerdings zwei (New Yorker) US-Bundesgerichte entschieden, dass ICSID-Schiedsgerichte nicht vom Schutzbereich des § 1782 umfasst sein sollen – beide unter Verweis darauf, dass Vertragsstaaten eines Investitionsschutzabkommens auch einem ICSID-Schiedsgericht keine hoheitlichen Befugnisse übertragen.²⁸³ Angesichts dieser Gerichtsentscheidungen bleibt der Gebrauch von § 1782 auch

im investitionsschiedsrechtlichen Kontext zukünftig eher unwahrscheinlich.

4. Trends in der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit

Die lange debattierte Frage der Zulässigkeit von Erfolgshonoraren wurde im Jahr 2022 verschiedentlich zum Thema.²⁸⁴

Weitere Trends sind wie im Vorjahr die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie sowie des Russland-Ukraine Krieges auf die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit, wobei bei genauem Hinsehen wohl noch einiges in der Entwicklung ist. Letzteres gilt auch für den Reformprozess der *UNCITRAL Working Group III*, die weiterhin nur langsame Fortschritte macht. Dahingegen fand die Reform der *ICSID Rules and Regulations* im Sommer 2022 seinen Abschluss, so dass man auf die praktische Anwendung der neuen Bestimmungen gespannt sein kann.

a) COVID-19

Die anfangs befürchtete Flut von COVID-19-Investitionsschiedsverfahren ist weiterhin ausgeblieben und dürfte – ähnlich wie die Maskenpflicht in öffentlichen Verkehrsmitteln – eventuell schon bald in Vergessenheit geraten. Wie letztes Jahr berichtet, ist zudem häufig unklar, ob COVID-19-Maßnahmen den eigentlichen Kern der Investitionsstreitigkeiten darstellen oder lediglich als „Nebenwirkungen“ zur Streitigkeit beigetragen haben, bzw. von Staaten unter Berufung auf ihre

278 *Djanic*, Uncovered: In previously undisclosed award, treaty tribunal grapples with dual citizenship and dismisses argument that extra-EU BIT arbitration is contrary to EU law; tribunal majority allows claimant to import consent to SCC forum through MFN clause, IARporter, 28.10.2022. Interessanterweise gibt es auch den gegenläufigen Fall, dass über eine MFN-Klausel ein UNCITRAL-Verfahren in ein ICSID-Verfahren „umgewandelt“ wurde, vgl. *Garanti Koza LLP v. Turkmenistan*, ICSID Case No. ARB/11/20, Decision on the Objection to Jurisdiction for Lack of Consent, 3.7.2013, Rn. 68-79.

279 *Zaza Okushvili v. Georgia*, SCC Case No. EA 2019/038, Partial Final Award, 31.8.2022, Rn. 187-212.

280 Das Schiedsgericht verwarf auch den kreativen Rückgriff der Kläger auf ein Protokoll des BITs, welches *ICSID Additional Facility*-Verfahren vorsieht, solange Venezuela dem ICSID-Übereinkommen nicht beigetreten ist, und UNCITRAL-Verfahren erlaubt, falls *ICSID Additional Facility*-Verfahren nicht möglich sind. Das Schiedsgericht fand, dass mit Venezuelas ICSID-Beitritt das Protokoll unanwendbar geworden sei, ungeachtet der nachträglichen Kündigung des ICSID-Übereinkommens. Der Rückgriff auf UNCITRAL-Verfahren umfasse auch nicht den Fall, dass ein ICSID-Verfahren lediglich aufgrund der doppelten Staatsangehörigkeit der Kläger unmöglich geworden sei. *Charlotin*, Paris court of appeal upholds award that had found no consent to UNCITRAL arbitration in Venezuelan BIT, IARporter, 29.9.2022; *Charlotin*, Analysis: Heemsen v. Venezuela tribunal refused to find jurisdiction on the basis of an MFN clause, and held that German-Venezuela BIT does not cover dual nationals with citizenship of the host state, IARporter, 22.11.2019; *Enrique Heemsen and Jorge Heemsen v. Venezuela*, PCA Case No. 2017-18, Decision on Jurisdiction, 29.10.2019, Rn. 353-410.

281 Grundlegend *Timár/Kraayuaner* SchiedsVZ 2012, 66 ff.; zur Entscheidung des *Supreme Court* *Niedermaier* SchiedsVZ 2022, 345 (349 ff.). S. auch *Shaw/Jaffe/Mitchell*, Exercising Governmental Authority to Claim Section 1782 Assistance: What Does It Mean?, J. Int. Arb. 2022 Vol. 39/6.

282 *ZF Automotive US, Inc., et al. v. Luxshare, Ltd.*, No. 21-401; *Alix-Partners, LLP, et al. v. Fund for Protection of Investors' Rights in Foreign States*, No. 21-518, slip op. at 7 (U.S.S. Ct. 2022); *Fund for the Protection of Investors' Rights in Foreign States v. Lithuania*, PCA Case No. 2019-48, UNCITRAL; *Charlotin*, Breaking: US Supreme Court closes door to the use of § 1782 discovery in support of international arbitration (including treaty-based arbitration), IARporter, 13.6.2022.

283 *Charlotin*, US court dismisses § 1782 application for discovery in aid of ICSID arbitration, IARporter, 28.10.2022; *Fisher*, US court bars discovery for ICSID case, GAR News, 2.11.2022. *Charlotin*, US court vacates § 1782 order in favour of ICSID claimant, IARporter, 6.1.2023.

284 S. dazu oben III.3.c), III.4.a).

Regulierungsfreiheit als PR-taugliches Verteidigungsmittel benutzt werden.²⁸⁵ Eine solche Situation ergab sich im Oktober 2022, als das singapurische Unternehmen *Zeph* gegen Australien eine *Notice of Intent* für ein ICSID-Schiedsverfahren auf Basis des ASEAN-Australien-Neuseeland Freihandelsabkommens (AANZFTA) einreichte. Der Figner von *Zeph*, der australische Bergbaumagnat und Milliardär *Clive Palmer*, und der Bundesstaat Westaustralien stehen bereits seit über einem Jahrzehnt im Streit hinsichtlich eines gescheiterten Bergbauprojekts, für das *Palmer* in zwei nationalen Schiedsverfahren Ansprüche zugesprochen wurden, die in einem dritten *Quantum*-Schiedsverfahren für Westaustralien zu einer Haftung in Milliardenhöhe hätten führen können – hätte es nicht das Schiedsverfahren und eine weitere Geltendmachung von Ansprüchen per Notfallgesetz im Jahr 2020 schlicht verboten. Die diesbezüglichen Streitigkeiten wurden durch weitere Klagen *Palmer*s gegen von Westaustralien verhängte COVID-Quarantänen und Ein- und Ausreisebeschränkungen überlagert.²⁸⁶ Aber auch hier bleibt fraglich, ob diese COVID-Sachverhalte für die investitionsrechtliche Beurteilung des Falls eine Rolle spielen werden oder können.²⁸⁷

b) Ukraine-Russland Konflikt

Auch wenn zu hoffen ist, dass der völkerrechtswidrige Angriffskrieg Russlands gegen die Ukraine bald ein Ende findet, werden seine Auswirkungen wohl noch einige Jahresrückblicke füllen. Wie im Fall anderer nationaler und geopolitischer Krisen größeren Ausmaßes, zB Argentinien und Griechenlands Finanzkrisen und der Arabische Frühling,²⁸⁸ ziehen die entstehenden Verwerfungen häufig Investitionsschiedsverfahren nach sich oder wirken sich zumindest auf diese aus.²⁸⁹ So setzte sich der bereits im letzten Jahr sich abzeichnende Trend fort,²⁹⁰ dass kaum noch Kanzleien außerhalb Russlands bereit sind, Russland in seinen Schieds- und Vollstreckungsabwehrverfahren zu vertreten.²⁹¹ Was für Russland ebenfalls problematisch werden dürfte ist, dass Vollstreckungsstaaten den ursprünglichen Respekt vor dem politischen Druck Russlands ablegen, der zumindest in den Anfangsjahren nach Erlass des *Yukos*-Schiedsspruchs die Vollstreckung äußerst schwierig machte.²⁹² Die zunächst prognostizierte Klagewelle gegen Russland, das mit investitionsfeindlichen Repressalien auf die wegen des Angriffskriegs verhängten Sanktionen reagierte, ist bisher noch ausgeblieben. Das mag damit zusammenhängen, dass viele Auslandsunternehmen einer Enteignung durch „(Ramsch-)Notverkäufe“ ihrer Investitionen an russische Unternehmen zuvorkamen oder aber nach Kriegsende auf einen raschen Wiedereinstieg in den attraktiv großen russischen Markt spekulieren. Dennoch brodeln es unter der Oberfläche. Es ist zu erwarten, dass Sanktionen und russische Vergeltungsmaßnahmen zu vielen Streitigkeiten führen, wenn auch nicht immer investitionsrechtlicher Natur.

So steht zu erwarten, dass der deutsche Öl- und Gaskonzern *Wintershall Dea* seinen Rückzug aus Russland Anfang 2023 nicht auf sich sitzen lassen wird. Der Vorstandsvorsitzende spricht davon, dass die *Joint Ventures* des Unternehmens in Russland *de facto* wirtschaftlich enteignet wurden²⁹³ (und – wie Argentinien weiß – es nicht das erste Investitionsschiedsverfahren *Wintershall*s wäre). Im März 2023 forr ein russisches Gericht (drei Tage nach Klageerhebung) alle Vermögenswerte *Volkswagens* in Russland ein, nachdem der russische Automobilhersteller *GAZ* gegen *Volkswagens* Beendigung der Zusammenarbeit geklagt hatte – was den geplanten Verkauf des *Volkswagen*-Werks in Russland deutlich erschweren dürfte.²⁹⁴ Weiter östlich kündigte der derzeit

reichste Ukrainer, *Rinat Akhmetov*, im Mai 2022 an, Russland zu verklagen, da der Krieg seiner Investmentgruppe einen Schaden in Höhe von 4,6 Mrd. USD verursacht hätte.²⁹⁵ *ExxonMobil* stellte Ende 2022 eine Schiedsklage gegen Russland in Aussicht, das seine Anteile im *offshore* Öl- und Gasförderungsprojekt *Sakhalin-1* im Oktober 2022 enteignet hatte.²⁹⁶ Gleichzeitig sind mehrere Handelsschiedsverfahren gegen das russische Staatsunternehmen *Gazprom* anhängig (*Gasum*, *Uniper* und *RWE*), die sich stark vereinfacht daraus ergeben, dass Russland Europa als Maßnahme gegen Sanktionen und als Druckmittel den Gashahn zugeordnet hat.²⁹⁷ Dies dürfte nur die Spitze des Eisbergs sein. Wir werden über die resultierenden Investitionsschiedsverfahren berichten.

Auch Deutschland ist in diese Krise „verwickelt“. So berief es sich im März 2023 auf die im ECT enthaltene *denial-of-benefits*-Klausel in Bezug auf russische Investitionen, als zweiter Staat nach der Ukraine, die diesen Schritt schon im August 2022 unternommen hatte.²⁹⁸ Bösen Zungen zufolge könnte Deutschlands Schritt damit zusammenhängen, dass es mehrere russische bzw. russisch kontrollierte Energieunternehmen unter Treuhänderschaft gestellt hat.²⁹⁹

285 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ, 2022, 111 (135).

286 Karp, Clive Palmer's challenge against Western Australia's border ban rejected by high court, *The Guardian*, 6.11.2020; Sanderson, Western Australia scrambles to halt mega-claim, *GAR News*, 12.8.2022.

287 Djanić, 20 Billion USD mining dispute with Australia escalates further, as company owned by local politician brings court case claiming it is being prevented from initiating ICSID arbitration, *IAReporter*, 6.9.2022. Sanderson, Mining magnate complains of "chilling effect" on ICSID claim, *GAR News*, 5.9.2022; Sanderson, Western Australia scrambles to halt mega-claim, *GAR News*, 12.8.2022.

288 Wilske/Markert SchiedsVZ 2012, 58 (65).

289 Charlotin/Bohmer/Djanić, 2022: The year in review, *IAReporter*, 7.1.2023. S. auch Antonovych, 2022 in Review: Investment Arbitration Amidst War in Ukraine, *Kluwer Arbitration Blog*, 17.2.2023.

290 Wilske/Markert/Ebert SchiedsVZ, 2022, 111 (135).

291 So wurde etwa im März 2022 das ECT-Verfahren *Nord Stream 2 v. European Union* ausgesetzt, da die Parteivertreter der von Russland unterstützten Klägerin ihr Amt niederlegten, s. [Updated] Analysis: The impact of Ukraine-related sanctions on arbitral proceedings lodged by Russia-affiliated claimants, including *Nord Stream 2 v. EU and France's first BIT case*, *IAReporter*, 24.3.2022. Allerdings trafen Staaten auch Maßnahmen zugunsten Russlands oder russischer Parteien: Ein niederländisches Gericht verpflichtete den Vorsitzenden der niederländischen Anwaltskammer dazu, einen Rechtsvertreter für Russland zu ernennen, falls es selbst keinen finde, und die Sanktionsbehörde des Vereinigten Königreichs vereinfachte im Oktober 2022 die Entgegennahme von Anwaltshonoraren von (weiß)russischen Mandanten auf Sanktionslisten, vgl. Bohmer, Analysis: Dutch court rules that bar association dean must appoint counsel for Russia if the state is unable to find representation, *IAReporter*, 21.9.2022; Johnson, UK eases legal fee rules for sanctioned Russians, *GAR News*, 1.11.2022.

292 Wilske/Markert/Bräuninger SchiedsVZ, 2016, 127 (144): "So wurde teilweise im Jahr 2015 russisches Staatsvermögen gepfändet und nur wenige Tage später wieder freigegeben, nachdem ausländische Botschafter in Russland einberufen worden waren und Russland ihnen mitteilte, dass solche Handlungen als feindlicher Akt betrachtet würden." Zum vollstreckungsrechtlichen Erfolgsfall *Sedelmayer*, Wilske/Markert/Bräuninger SchiedsVZ, 2014, 49 (63).

293 Wintershall Dea will exit Russia, *Wintershall Dea Pressemitteilung*, 17.1.2023.

294 Backovic, Gericht friert VW-Vermögen in Russland ein, *Handelsblatt*, 20.3.2023.

295 Djanić, Ukrainian businessman foreshadows billion-dollar claim against Russia over war losses, *IAReporter*, 26.6.2022.

296 Ballantyne, Will Exxon bring a claim against Russia?, *GAR News*, 2.11.2022.

297 Bohmer, RWE is latest EU energy company to lodge arbitration proceedings against Gazprom, *IAReporter*, 5.12.2022.

298 Bohmer, Germany denies benefits of Energy Charter Treaty to Russian investments and legal entities owned or controlled by Russian interests, *IAReporter*, 20.3.2023; Moody, Germany denies ECT protections to Russian investors, *GAR News*, 22.3.2023.

299 Bohmer, Germany nationalizes former Gazprom subsidiary – as Indian LNG importer threatens arbitration claim, *IAReporter*, 15.11.2022. Bohmer, Russia's Rosneft threatens legal action after Germany places its subsidiaries under trusteeship, *IAReporter*, 19.9.2022.

Polen wurde ebenfalls investitionsrechtlich tätig und erklärte, dass es sich nicht mehr an den BIT mit Russland gebunden fühle, den es mit Russland am 2.10.1992 geschlossen hatte, der von Russland allerdings noch nicht ratifiziert ist.³⁰⁰

c) Reformen

Am 1.7.2022 traten die neuen *ICSID Rules and Regulations* nach Abschluss eines vierjährigen Reformprozesses in Kraft.³⁰¹ Zur Erinnerung: Die Änderungen streben nach mehr Effizienz und Einsparung von Verfahrenskosten, zB indem Fristen gekürzt werden, das Schiedsgericht zu mehr *case management* angehalten und ein beschleunigtes Verfahren angeboten wird. Darüber hinaus wurden aber auch „*hot topics*“ aufgegriffen, wie zB Regelungen zur Offenlegung von Prozessfinanzierung, die Anordnung von Prozesskostensicherheit, mehr Transparenz und eine verbesserte summarische Ablehnung offensichtlich unzulässiger oder unbegründeter Klagen.³⁰² Zudem bietet ICSID nun Regeln für Investor-Staat-Mediationsverfahren an. Nur wenig später, im Herbst 2022, kam bereits der erste und bislang einzige Kommentar zu den neuen *ICSID Rules and Regulations* heraus,³⁰³ der die Arbeit mit den neuen Bestimmungen sicherlich erleichtern wird. Trotz (oder wegen?) des Reformersfolgs halbierten sich die im Jahr 2022 bei ICSID anhängig gemachten 41 Schiedsverfahren im Vergleich zum Vorjahr (2021: 66) um fast ein Drittel.³⁰⁴ Das nächste Jahr wird zeigen müssen, ob die ICSID-Reformen vielleicht zu spät kamen, oder ob es sich nur um einen der periodisch wiederkehrenden (zB 2014, 2019) Durchhänger handelt.

Die *UNCITRAL Working Group III* tagte an zwei weiteren Terminen im Februar und September 2022, mit fünf zusätzlichen Sitzungen zum gemeinsam mit ICSID entwickelten *Code of Conduct for Adjudicators in Investor-State Dispute Settlement (Code of Conduct)*, zum *Appellate Mechanism* sowie zur Mediation in Investitionsverfahren.³⁰⁵ Der Fokus lag hierbei auf dem *Code of Conduct*, wobei ICSID und das UNCITRAL-Sekretariat im August 2022 einen unverbindlichen Kommentar veröffentlichten, welcher unter anderem Erläuterungen zur Rolle von Schiedssekretären und zum Verhaltensstandard der Schiedsrichter, inklusive Details zum *double-batting* und zu Offenlegungspflichten enthält.³⁰⁶ Der Kommentar diente als Grundlage für weitere Diskussionsrunden, die derzeit andauern. In Anbetracht des derzeit weiterhin angestrebten Stichtags zum Abschluss des Reformprozesses im Jahr 2026 sind für 2023 zwei weitere Termine (März und Oktober) vorgesehen. Ob dies ausreicht, mag angesichts des weiterhin langsamen Fortschritts der *Working Group III* allerdings allmählich bezweifelt werden.

V. Schlussbetrachtung und Ausblick

Was verspricht uns das Jahr 2023? Weitere Lieferkettenunterbrechungen aufgrund von Pandemien, kriegsrischer Ereignisse und weltwirtschaftlicher Krisen und die sich daraus ergebenden Rechtsstreitigkeiten? Eine Wiederkehr von Gaspreisanpassungsstreitigkeiten mit seitenlangen Preisberechnungsformeln? Gläserne Schiedsrichterkandidaten mit voller Transparenz aller persönlicher Daten, Präferenzen und Prädispositionen (geprüft vom Lügendetektor) und damit verbunden das Ende der Sorge um Datenschutz? Ein neues Studioalbum der *Rolling Stones*?

Es bleibt jedenfalls spannend in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit. Beleg hierfür ist, dass der Großmeister der

Internationalen Schiedsgerichtsbarkeit *Gary Born* nicht nur ausreichend Inspiration gefunden hat, um die 4. Ausgabe seines dreibändigen *Opus Magnum „International Commercial Arbitration“* voran zu treiben.³⁰⁷ Seine Praxis hat ihn vielmehr auch noch inspiriert, einen Thriller mit dem Titel *„The File“* zu schreiben, indem es in bester *Indiana Jones*-Manier um eine wissenschaftliche Expedition in Afrika geht, eine von den Nazis hinterlassene Kriegskasse in Milliardenhöhe, Schweizer Bankkonten und jede Menge Adrenalin.³⁰⁸ Nachdem *George Nolfi*, der für das Drehbuch von *„The Bourne Ultimatum“* (mit-)verantwortlich war, sich schon äußerst lobend zu dem Thriller von *Gary Born* äußerte,³⁰⁹ darf man schon jetzt gespannt auf die Verfilmung von *„The Born File“* sein. Es soll im Übrigen noch mehr Romanautoren in der internationalen Schiedsrechtsszene geben. GAR nennt hier bspw. *Michael Reisman*.³¹⁰ Angeblich soll es auch in der deutschen Schiedsszene schriftstellerische und künstlerische Multitalente geben.³¹¹ Wir bleiben am Ball!

Und noch eine letzte Vorankündigung zum Thema „Jubiläum und kulturelle Phänomene“: Nachdem *Prof. Harry Flechtner (University of Pittsburgh)* beim 30. *Willem C. Vis International Moot Court* in Wien am 31.3.2023 verkündet hat, dass dies seine letzte Darbietung des traditionellen *„CISG Song“*³¹² bei der Eröffnungsveranstaltung sei, hat sich Schiedsrichter und Gitarrenlegende *Paul Klaas* (aka *„The Other Human Riff“*) bereit erklärt, für das nächste Jahr eine *„Rolling All Star Band“* für einen inspirierenden Eröffnungssong aufzustellen. Man darf gespannt sein! ■

300 *Charlotin*, Ukraine triggers ECI's denial of benefits provision with respect to Russian investments, IARepporter, 22.8.2022; *Djanic*, In unorthodox move, Poland announces withdrawal of consent to be bound by BIT with Russia that is yet to be ratified by the Russian side, IARepporter, 30.3.2022.

301 *Charlotin*, ICSID publishes final version of its 2022 Rules and Regulations, which will come into force on July 1, 2022, IARepporter, 22.6.2022. S. auch *Kryvoi/Bakos*, Practitioners' View of the New ICSID Arbitration Rules: A Step in the Right Direction, but Many Unknowns and Risks of Abuse, *Kluwer Arbitration Blog*, 20.11.2022.

302 Vgl. *Wilske/Markert/Bräuninger* SchiedsVZ 2019, 101 (118).

303 *Happ/Wilske* (Hrsg.), *ICSID Rules and Regulations 2022: Article-by-Article Commentary*, 2022.

304 ICSID Caseload – Statistic 2023-1, 7, abrufbar auf der ICSID-Website.

305 S. dafür die Unterseite der *Working Group III: Investor-State Dispute Settlements Reform* auf der Internetseite von UNCITRAL.

306 *Charlotin*, ICSID and UNCITRAL secretariats release draft commentary to joint Code of Conduct, IARepporter, 25.8.2022; *Bohmer*, ICSID and UNCITRAL publish fifth version of joint Code of Conduct; draft proposes separate codes for judges and ad hoc arbitrators, and adds a standalone provision for arbitrator assistants, IARepporter, 29.11.2022.

307 Die neue Auflage wird 2024 erwartet und wird kaum weniger als die derzeit 4.870 Seiten (einschließlich 665 Seiten Index und Bibliographie) umfassen.

308 Sein Verlag beschreibt das Werk wie folgt: „*The story [...] is a nail-biting thriller, with a captivating heroine who is pursued across Africa, the Middle East, and Europe by relentless Russian and American hitmen.*“

309 S. *Alison Ross*, *Born's New Identity*, GAR 22.3.2023 (‘*A taut globe-trotting thriller [...] told with eloquence and ruthless efficiency.*’).

310 *Alison Ross* GAR 22.3.2023.

311 Die Autoren dieses Berichts dementieren, dass sie daran arbeiten, *The Band* schon kurzfristig wieder auf die Bühne zu bringen. Noch bleibt es bei der Hoffnung, dass es so leicht ist, wie von *The Byrds* 1967 beschrieben: „*So you want to be a rock and roll star? 'Then listen now to what I say. Just get an electric guitar. Then take some time and learn how to play.*“

312 S. hierzu *Harry Flechtner*, *The CISG Song*, IHR 6/2006, 266; s. auch http://en.wikipedia.org/wiki/Willem_C._Vis_Moot#Cultural-reception. („*The audience during the opening ceremonies for the 13th Vis Moot 2006 was able to witness an unexpected cultural phenomenon when Professor Harry Flechtner, one of the leading U.S. scholars on the CISG, took the stage and performed two country-style songs specifically written for this purpose, the 'CISG Song' and (as an encore) the 'Mootie Blues'.*“ [Fußnoten weggelassen].)