
SchiedsVZ

Zeitschrift für Schiedsverfahren German Arbitration Journal (German Arb. J.)

in Zusammenarbeit mit der
Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit (DIS)

SchiedsVZ 4/2012

Juli/August 2012 · 10. Jahrgang · Seiten 169–224

Herausgegeben von Prof. Dr. Klaus Peter Berger, Köln; Prof. Dr. Karl-Heinz Böckstiegel, Köln; Rechtsanwalt Jens Bredow, Köln;
Rechtsanwalt Dr. Ulrich Hagel, Berlin; Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Hahnkamper, Wien; Prof. Dr. Richard Kreindler, Frankfurt/Main;
Rechtsanwalt Dr. Günter Pickrahn, Frankfurt/Main; Rechtsanwalt beim BGH Prof. Hilmar Raeschke-Kessler, Ettlingen; Rechtsanwalt Dr. Jörg Risse, Frankfurt/Main;
Rechtsanwalt Dr. Klaus Sachs, München; Rechtsanwalt Dr. Fabian von Schlabrendorff, Frankfurt/Main; Rechtsanwalt Prof. Dr. Rolf A. Schütze, Stuttgart;
Rechtsanwalt Dr. Rolf Trittman, Frankfurt/Main; Rechtsanwalt Dr. Klaus Weber, Augsburg; Prof. Dr. Harm Peter Westermann, Tübingen;
Rechtsanwalt Dr. Markus Wirth, Zürich

Schriftleitung: Rechtsanwalt Dr. Jörg Risse, Frankfurt/Main; Rechtsanwalt Dr. Günter Pickrahn, Frankfurt/Main;
Rechtsanwalt Jens Bredow, Köln

Aufsätze

Von Dr. Bernd Ehle und Dr. Werner Jahnel, Genf/ Zürich*

Revision der *Swiss Rules* – erhöhte Effizienz und Flexibilität

Am 1. 6. 2012 ist eine revidierte Fassung der *Swiss Rules* in Kraft getreten. Die modernisierte Schiedsordnung enthält zahlreiche Neuerungen, ohne jedoch die seit 2004 bewährte Struktur zu verändern. Die neugegründete *Swiss Chambers' Arbitration Institution* verfügt für verfahrenstechnische Entscheidungen über einen unabhängigen Gerichtshof (*Arbitration Court*), dessen weit gefasste Kompetenzen eine höhere Verfahrenseffizienz und -flexibilität gewährleisten sollen. Mit demselben Ziel wurden auch diverse Verfahrensregeln neu eingeführt oder überarbeitet, wie etwa betreffend die Ansetzung kurzer Fristen zur Einreichung von Schriftsätzen oder die prinzipielle Verpflichtung der Parteien, sämtliche Beweismittel zu einem frühestmöglichen Zeitpunkt einzureichen. Eine der bedeutendsten Neuerungen besteht in der Einführung dringlichen Rechtsschutzes (*emergency relief*) vor Bestellung des Schiedsgerichts. Ebenfalls neu ist die Möglichkeit, vom Schiedsgericht oder Dringlichkeitsschiedsrichter die Anordnung vorläufiger Maßnahmen auf einseitiges Vorbringen (*ex parte*) zu beantragen.

The revised *Swiss Rules* came into force on 1 June 2012. The modernized arbitration rules incorporate numerous improvements without however altering the structure of the initial 2004 Rules. The newly

created *Swiss Chambers' Arbitration Institution* now includes an independent *Arbitration Court* which has been given a broad area of competence in respect of procedural matters with a view to guaranteeing greater efficiency and flexibility for arbitration proceedings. New procedural rules have also been introduced or modified with the same aim, including shorter time limits for filing submissions and a general duty for the parties to include all evidence on which they rely at the earliest possible stage of the proceedings. One of the most significant innovations is the availability of emergency relief prior to the constitution of the arbitral tribunal. Another new feature is that parties can now request *ex parte* interim measures from the arbitral tribunal or emergency arbitrator.

I. Einleitung

Seit dem 1. 6. 2012 unterliegen sämtliche gemäß den *Swiss Rules* neu eingeleitete Schiedsverfahren der revi-

* Dr. Bernd Ehle, LL.M., Rechtsanwalt und *Avocat* (Genf), ist Partner bei LALIVE in Genf. Dr. Werner Jahnel, D.E.A., Rechtsanwalt und *Abogado* (Barcelona), ist Counsel bei LALIVE in Zürich. Die in diesem Beitrag geäußerten Meinungen entsprechen allein den Ansichten der Autoren und binden weder die *Swiss Chambers' Arbitration Institution* noch deren Gerichtshof.

dierten Fassung der Internationalen Schweizerischen Schiedsordnung (*Swiss Rules*)¹. Dies gilt sowohl für internationale als auch für binnenschweizerische Schiedsverfahren². Anwender, die mit der ursprünglichen, am 1. 1. 2004 in Kraft getretenen Fassung der *Swiss Rules* vertraut sind, werden sich in der überarbeiteten Fassung der Schiedsordnung problemlos zu rechtfinden. Die „light touch“ Revision umfasst in erster Linie geringfügige strukturelle Anpassungen bestehender Bestimmungen des bewährten Regelwerks. Neu geregelte Bereiche, wie etwa die Bestimmungen über den dringlichen Rechtsschutz, wurden an übersichtlicher Stelle in den bisherigen Text eingearbeitet³.

Einer der Auslöser für die Revision war das Inkrafttreten einer einheitlichen, in allen schweizerischen Kantonen geltenden Zivilprozessordnung (ZPO) zum 1. 1. 2011. Durch die Revision sollen die *Swiss Rules* mit den (binnen)schiedsrechtlichen Bestimmungen der ZPO in Einklang gebracht werden. Ferner sollen mithilfe der seit dem Inkrafttreten der *Swiss Rules* im Jahr 2004 gesammelten Erfahrungen der Verfahrensablauf und das Einschreiten der Institution noch (kosten)effizienter gestaltet werden. Hierbei wurden aktuelle Änderungen anderer Schiedsordnungen berücksichtigt und auf die veränderten Bedürfnisse der Anwender Rücksicht genommen⁴.

Der vorliegende Beitrag fasst die wichtigsten Neuregelungen zusammen und erörtert insbesondere jene geänderten Bestimmungen, die aus praktischer Sicht der *Swiss Rules* von Bedeutung sind. Diese Änderungen umfassen die Rolle und die Befugnisse der Schiedsinstitution (Teil II), die erhöhte Verfahrenseffizienz und -flexibilität (Teil III), die Verbindung neuer mit bereits anhängigen Schiedsverfahren (Teil IV) und den dringlichen Rechtsschutz (Teil V)⁵.

II. Rolle und Befugnisse der Schiedsinstitution

1. Neugründung der „Swiss Chambers' Arbitration Institution“ und des „Arbitration Court“

Mit der aktualisierten Schiedsordnung gehen bedeutende institutionelle Reformen einher. Um die Rollenverteilung treffender widerzuspiegeln, wurde der „Swiss Chambers' Court of Arbitration and Mediation“ der sieben beteiligten schweizerischen Industrie- und Handelskammern in „Swiss Chambers' Arbitration Institution“ umbenannt und mit eigener Rechtspersönlichkeit versehen⁶. Zugleich änderte diejenige Institution, die in Schiedsverfahren nach den *Swiss Rules* verfahrenstechnische Entscheidungen fällt, ihren Namen von „Arbitration Committee“ zu „Arbitration Court“ bzw. in der deutschen Fassung „Gerichtshof“. Der mit einer Reihe erfahrener Schiedspraktiker besetzte Gerichtshof ist von den einzelnen Handelskammern autonom und führt seine Funktionen unabhängig aus. Er wird durch das Sekretariat unterstützt, das in sieben verschiedenen Schweizer Städten Geschäftsstellen unterhält (Basel, Bern, Genf, Lausanne, Lugano, Neuenburg und Zürich) und für das Tagesgeschäft der Administration von Schiedsverfahren verantwortlich ist, auch wenn deren Sitz im Ausland liegt⁷. Die Geschäftsordnung des Gerichtshofs, die sich bei Verfassen dieses Beitrags noch in Arbeit befand, bestimmt im Detail die interne Organisation.

2. Kompetenzzuwachs auf Seiten der Schiedsinstitution

Die Reformen beschränken sich nicht auf die Organisation und Struktur der Institution. Vielmehr wurden deren Kompetenzen in mehreren praxisrelevanten Punkten gestärkt. An vorderster Stelle ist Art. 1(4) zu nennen, demzufolge Parteien, die ihren Rechtsstreit den *Swiss Rules* unterstellen, alle ansonsten einer richterlichen Behörde und dem *juge d'appui* zustehenden Aufsichtsbefugnisse über das Schiedsverfahren auf den Gerichtshof übertragen, soweit dies nach der *lex arbitri* zulässig ist. Die so übertragenen Befugnisse umfassen ausdrücklich das Recht des Gerichtshofs, das Mandat eines Schiedsgerichts zu verlängern und über die Ablehnung von Schiedsrichtern aus Gründen zu entscheiden, die nicht ausdrücklich in den *Swiss Rules* aufgeführt sind. Diese Neuregelung, die auch Vorschriften über Binnenschiedsverfahren aus der ZPO aufgreift⁸, dient dazu, die Autonomie des Schiedsverfahrens maximal abzusichern.

Ferner wurde die Rolle der Institution als „Gatekeeper“ neu definiert. Nach Art. 3(12) entscheidet der Gerichtshof über die Fortführung des Verfahrens, falls die beklagte Partei keine Einleitungsantwort einreicht oder geltend macht, das Verfahren dürfe nicht nach dieser Schiedsordnung geführt werden, es sei denn, es liege offensichtlich keine Schiedsvereinbarung vor, welche auf die *Swiss Rules* verweist. Erhebt die beklagte Partei also trotz fehlender Schiedsvereinbarung zugunsten der *Swiss Rules* keine Unzuständigkeitsrüge, findet seitens der Schiedsinstitution auch keine *prima facie*-Zuständigkeitskontrolle statt.

Eine weitere auf den Gerichtshof übertragene Kompetenz ist die Kostenkontrolle. Während das Schiedsgericht dem Sekretariat, wie bereits in der bisherigen Fassung der *Swiss Rules* den Handelskammern, den

1) Der Text der revidierten *Swiss Rules* ist auf der Webseite der Swiss Chambers' Arbitration Institution (www.swissarbitration.org) auch in deutscher Sprache abrufbar.

2) Für den Anwender in der Schweiz ist in diesem Zusammenhang von besonderem Interesse, dass die revidierten *Swiss Rules* die bisherigen Binnenschiedsreglemente der einzelnen schweizerischen Handelskammern ablösen und somit nicht nur auf internationale Sachverhalte, sondern auch auf rein innerschweizerische Schiedsverfahren zur Anwendung gelangen (Art. 1(1) *Swiss Rules*).

3) Die revidierten *Swiss Rules* enthalten V, statt bisher VI Abschnitte. Die bisher unter Abschnitt VI enthaltenen Bestimmungen über Vertraulichkeit (Art. 44) und Haftungsausschluss (Art. 45) wurden mit den (nur geringfügig angepassten) Bestimmungen über das Beschleunigte Verfahren (Art. 42) und den gänzlich neuen Bestimmungen zum dringlichen Rechtsschutz in den neuen Abschnitt V unter dem Titel „Weitere Bestimmungen“ aufgenommen.

4) Siehe den umfassenden Beitrag zur Revision der *Swiss Rules*: *Habegger, The Revised Rules of International Arbitration – An Overview of the Major Changes*, *ASA Bulletin 2/2012*, 269-311. *Habegger* war Mitglied der Arbeitsgruppe der *Swiss Rules* und gibt in seinem Aufsatz u. a. detaillierten Einblick in die Hintergründe der Revision. Umfassende Kommentierungen der *Swiss Rules 2012* werden voraussichtlich noch in diesem Jahr erscheinen: *Arbitration in Switzerland – The Practitioner's Guide*, *Arroyo* (Hrsg.) sowie die Zweitaufgabe der Veröffentlichung *Swiss Rules of International Arbitration*, *Zuberbühler/Müller/Habegger* (Hrsg.).

5) Neben diesen Änderungen werden wichtige Neuregelungen hinsichtlich der Kosten des Schiedsverfahrens in den jeweiligen Abschnitten dieses Beitrags mitbehandelt. Zu den neuen Bestimmungen über die erweiterte Kontrollfunktion des Gerichtshof hinsichtlich angelaufener Kosten gem. Art. 40(4) siehe eingehend *Habegger, ASA Bulletin 2/2012*, 290 f.

6) Siehe Einführung zu den *Swiss Rules 2012*, lit. (b).

7) Siehe Appendix A zu den *Swiss Rules 2012*; *Habegger/Masser*, Die revidierte Schweizerische Schiedsordnung (*Swiss Rules*), *Anwalts Revue 4/2012*, 175, Para. 2.

8) Siehe Art. 366(2)(a) und 368 ZPO.

Entwurf seines Schiedsspruches zur Stellungnahme zum Entscheid über die Höhe der Kosten und deren Verteilung unterbreiten muss, ist neu eine Genehmigung oder Anpassung der Kostenentscheidung durch den Gerichtshof für das Schiedsgericht verbindlich (Art. 40(4)).

Auch bei der Konstituierung des Schiedsgerichts werden dem Gerichtshof weitgehende Befugnisse eingeräumt. Schiedsrichterbenennungen durch die Parteien oder andere Schiedsrichter bedürfen nach Art. 5(1) nunmehr stets der Bestätigung durch den Gerichtshof, um wirksam zu werden. Der Gerichtshof braucht die Verweigerung einer Bestätigung nicht zu begründen und kann im Falle der Nichtbestätigung bei Vorliegen außerordentlicher Umstände die Benennung gemäß Art. 5(2)(b) gleich selbst vornehmen. Ähnliches gilt bei Mehrparteienverfahren: Nach Art. 8(5) steht es dem Gerichtshof frei, alle Mitglieder des Schiedsgerichts und den Vorsitzenden zu benennen, falls eine Partei oder Parteigruppe die Benennung ihres Schiedsrichters unterlässt. Weitere Befugnisse des Gerichtshofs werden im Rahmen der nachfolgenden Kapitel hervorgehoben.

III. Erhöhte Verfahrenseffizienz und -flexibilität

Verfahren nach den Swiss Rules werden erfahrungsgemäß zügig durchgeführt und unterliegen keiner verfahrensverzögernden Kontrolle der Institution⁹. Das Beschleunigte Verfahren, demzufolge Schiedsverfahren im Anwendungsbereich von Art. 42 innerhalb von sechs Monaten beendet werden, dient der besonders effizienten Verfahrensführung¹⁰. Diese Bestimmungen wurden in den revidierten Swiss Rules mit nur geringfügigen Änderungen beibehalten¹¹. Dennoch gab es Verfahrensschritte nach den Swiss Rules, die es zu optimieren galt. Aus Sicht des Praktikers sind aus diesem Blickwinkel die folgenden Anpassungen der Swiss Rules besonders zu begrüssen:

1. Erhöhte Effizienz des Verfahrens vor der Schiedsinstitution

a) Verkürzung von Fristen durch den Gerichtshof

Auch wenn dies wohl nur in Ausnahmefällen eine praktische Rolle spielen wird, bestimmt Art. 2(3) nunmehr, dass der Gerichtshof Fristen, die von ihm selbst gemäß den Swiss Rules gesetzt werden können, nicht nur verlängert, sondern auch verkürzt werden können¹². Diese Befugnis steht dem Gerichtshof auch in Fällen zu, in denen die Frist bereits festgesetzt worden war. Dem Gerichtshof steht damit ein Instrument zur Verfügung, das Verfahren je nach den Bedürfnissen des Einzelfalls zu straffen. Anwender müssen jedoch keine extensive Anwendung dieser Befugnis befürchten, da Art. 2(3) selbst vorsieht, dass die Fristenänderung durch die Umstände gerechtfertigt sein muss.

b) Neukonstituierung des Schiedsgerichts bei Scheitern der Bestellung

Die Konstituierung des Schiedsgerichts kann mit besonderen Schwierigkeiten verbunden sein, wenn die Schiedsklausel einen Bestellungsmechanismus vorsieht, der mit den allgemeinen Bestimmungen der Swiss Rules über die Schiedsrichterbenennung nicht oder nur schwer vereinbar ist, wenn am Schiedsort besondere, zwingende Bestimmungen betreffend die Schiedsrichter-

benennung eingehalten werden müssen, die mit der Parteivereinbarung im Widerspruch stehen, oder etwa wenn die Schiedsvereinbarung eine gerade Anzahl von Schiedsrichtern vorsieht¹³. Um dem Gerichtshof im Rahmen der Konstituierung des Schiedsgerichts größtmögliche Flexibilität zu geben, ist er fortan generell ermächtigt, sämtliche Befugnisse auszuüben, die erforderlich sind, um Schwierigkeiten bei der Bestellung des Schiedsgerichts zu beheben (Art. 5(3))¹⁴. Insbesondere können nach dieser Bestimmung bereits erfolgte Schiedsrichterernennungen widerrufen und neue Schiedsrichter sowie der oder die Vorsitzende ernannt werden. Diese Auffangkompetenz dient dem Zweck, in all jenen Fällen eine wirksame Konstituierung des Schiedsgerichts zu gewährleisten, in denen eine Schiedsklausel zugunsten der Swiss Rules vorliegt¹⁵.

Die Bestellung des Schiedsgerichts kann insbesondere dann problematisch sein, wenn eine der Parteien einen überwiegenden Einfluss auf die Ernennung der Mitglieder des Schiedsgerichts ausüben könnte, was insbesondere im Falle einer Konsolidierung von Schiedsverfahren vorkommen kann, an denen mehrere unterschiedliche Parteien beteiligt sind. Dieser spezielle Fall wird in Erweiterung des Art. 5(3) in Art. 4(1) gesondert geregelt¹⁶.

Die Bestimmung des Art. 5(3) klärt ein Spezialproblem im Zusammenhang mit der Konstituierung des Schiedsgerichts und dient insofern der Verfahrensökonomie. Allerdings darf die durch diese Bestimmung eingeräumte Befugnis des Gerichtshofs nach Ansicht der Autoren nicht zu weit gehen. Art. 13(2) sieht für jede Art der Ersatzbestellung vor, dass der Gerichtshof nur unter außerordentlichen Umständen die Ersatzbestellung eines Schiedsrichters vornehmen darf, d.h. die Ernennung der Schiedsrichter durch die Parteien bleibt vorrangig. Es gibt keinen Grund, diesen Grundsatz nicht auch auf die Ersatzbestellung im Rahmen des Art. 4(1) und Art 5(3) anzuwenden, zumal Art. 4(1) ausdrücklich auf die Anwendung der Bestimmungen in Abschnitt II und somit implizit auch auf Art. 13(2) verweist.

c) Kurze Fristen für die Schiedsrichterablehnung

In ihrer ursprünglichen Fassung enthielten die Swiss Rules keine Bestimmung über den Zeitrahmen, inner-

9) Vgl. *Brunner*, The Swiss Rules of International Arbitration: An Overview for Prospective Users, SchiedsVZ 2010, 244, 248.

10) Zum Beschleunigten Verfahren nach Art. 42 (Swiss Rules 2004) siehe ausführlich *Scherer*, Acceleration of Arbitration Proceedings – The Swiss Way: The Expedited Procedure under the Swiss Rules of International Arbitration, SchiedsVZ 2005, 229–237.

11) Eine bedeutende Änderung liegt darin, dass dem Schiedsgericht im Beschleunigten Verfahren die Akte erst übergeben wird, wenn der Kläger den provisorischen Kostenvorschuss bezahlt hat, siehe dazu Abschnitt III.2.c).

12) Die Bestimmung ist als Generalklausel formuliert und bezieht sich auf sämtliche vom Gerichtshof festgesetzte und festzusetzende Fristen; siehe *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 275.

13) Die Swiss Rules 2012 ermöglichen nunmehr auch die Bestellung einer geraden Anzahl von Schiedsrichtern. Dies lässt sich aus Art. 3(3)(h) und Art. 3(7)(f) sowie der Überarbeitung anderer Artikel erkennen (siehe *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 275). Sieht die Schiedsklausel den Mechanismus zur Benennung der (geraden Zahl) der Schiedsrichter nicht vor, kann Art. 5(3) Abhilfe schaffen (siehe auch *Habegger/Masser*, Die revidierte Schweizerische Schiedsordnung (Swiss Rules), Anwalts Revue 4/2012, 175, 176, Para. 3.4, bei FN 11).

14) Zum Verhältnis von Art. 5(3) zu Art. 10(3) UNCITRAL Rules, siehe *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 281.

15) Siehe *Habegger/Masser*, Anwalts Revue 4/2012, 176, Para. 2.2.

16) Siehe Abschnitt IV.

halb dessen eine Partei Schiedsrichter nach Kenntnis eines möglichen Ablehnungsgrundes bei der Institution ablehnen musste. Bei Verfahren mit Sitz in der Schweiz, auf die das Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPRG) anwendbar ist, war dies unproblematisch: Nach der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts ist die Bestimmung des Art. 180(2) IPRG, wonach parteiernannte Schiedsrichter den Ablehnungsgrund dem Schiedsgericht sowie der anderen Partei unverzüglich mitteilen müssen, auf alle Schiedsrichter anzuwenden, außer die Parteien haben, etwa durch Wahl bestimmter Schiedsregeln, etwas anderes vereinbart¹⁷.

Im Sinne der Rechtssicherheit wurde dennoch ange-regt, in den Swiss Rules eine eindeutige Ausschlussfrist zur Ablehnung von Schiedsrichtern vorzusehen¹⁸. Art. 11(1) stellt nunmehr klar, dass eine Partei ihr Ablehnungsbegehren innerhalb von 15 Tagen beim Sekretariat einzubringen hat. Eine ähnlich kurze Frist ist bereits in anderen Schiedsordnungen enthalten¹⁹. Diese Änderung ist insofern zu begrüßen, als dadurch die Parteien gezwungen sind, rascher auf Vorkommnisse zu reagieren, die den reibungslosen und somit effizienten Ablauf des Schiedsverfahrens hindern können.

Art. 11(2) bestimmt ferner, dass der Gerichtshof über die Ablehnung zu entscheiden hat, wenn nicht sämtliche Parteien innerhalb von 15 Tagen nach Einreichen des Ablehnungsbegehrens der Ablehnung zustimmen oder der abgelehnte Schiedsrichter innerhalb dieser kurzen Frist zurücktritt²⁰. Wünschenswert wäre in diesem Zusammenhang noch gewesen, auch dem Gerichtshof eine Frist zu setzen, innerhalb derer dieser über die Ablehnung zu entscheiden hat. Dieser Aspekt wird unter Umständen in der sich noch in Arbeit befindlichen Geschäftsordnung des Gerichtshofs geregelt werden.

d) Möglichkeit der Nichtersetzung eines Schiedsrichters

Ist ein Schiedsrichter auf Grund einer vom Gerichtshof akzeptierten Ablehnung, eines Rücktritts oder einer Absetzung neu zu bestellen, so hat die Neubestellung grundsätzlich nach den allgemeinen auf die Bestellung des Schiedsgerichts anzuwendenden Bestimmungen der Art. 7 und 8 zu erfolgen²¹.

Der Ersatz des betreffenden Schiedsrichters kann jedoch vor allem zu einer Verzögerung des Verfahrens führen, wenn die Beweisaufnahme bereits beendet und das Verfahren geschlossen wurde, und der neu zu stellende Schiedsrichter sich zunächst in eine umfangreiche Akte einstudieren müsste, mit der sich die übrigen Schiedsrichter unter Umständen während mehrerer Jahre auseinandergesetzt haben²². Für diesen Fall räumt Art. 13(2)(b) dem Gerichtshof nun die Möglichkeit ein, in außerordentlichen Fällen nach Schließung des Verfahrens das oder die verbleibenden Mitglieder des Schiedsgerichts zu ermächtigen, das Verfahren fortzusetzen und den Schiedsspruch zu erlassen.

Diese Notlösung soll nur nach Konsultation der Parteien und der verbleibenden Schiedsrichter erfolgen, wobei davon auszugehen ist, dass der Gerichtshof bei Widerspruch einer der Parteien, insbesondere derjenigen Partei, die den zu ersetzenden Schiedsrichter benannt hat, eine Ersatzbestellung vornehmen wird. Allerdings ist dies nach dem Wortlaut dieser Bestimmung nicht zwingend der Fall. Allein das Vorliegen ausser-

ordentlicher Umstände“ genügt. Fraglich ist, was hierunter zu verstehen ist. Der bloße Umstand, dass das Verfahren bereits geschlossen ist, dürfte nicht genügen, da diese Bedingung nach dem Wortlaut kumulativ mit dem Vorliegen der außerordentlichen Umstände erfüllt sein muss. Nach Ansicht der Autoren können solche Umstände etwa dann angenommen werden, wenn es sich um ein besonders komplexes Verfahren handelt, für das die Einarbeitung überdurchschnittlich viel Zeit in Anspruch nehmen würde, und das Schiedsgericht bereits über den Schiedsspruch beraten hat²³. Ebenso könnten derartige außerordentliche Umstände vorliegen, wenn einer der Schiedsrichter verstirbt, nachdem das Verfahren geschlossen worden war und die Schiedsrichter bereits über den Schiedsspruch beraten haben²⁴.

2. Erhöhte Effizienz bei der Verfahrenseinleitung

a) Frühe Benennung von Schiedsrichtern

Um die Konstituierung des Schiedsgerichts zu beschleunigen, sieht Art. 3(3)(h) nunmehr zwingend vor, dass der Kläger bereits in der Einleitungsanzeige den Schiedsrichter benennen muss. Gleiches gilt für den Beklagten in der Einleitungsantwort (Art. 3(7)(f))²⁵. Obwohl in der Praxis auch unter Geltung der Erstfassung der Swiss Rules die Parteien von ihrem Recht zur Schiedsrichterbenennung meist bereits in der Einleitungsanzeige Gebrauch gemacht haben, musste die Schiedsinstitution, wenn dies nicht der Fall war, der jeweiligen Partei separat eine (verfahrensverzögernde) Frist zur Benennung setzen.

17) BGE 129 III 445, 465; BGE 126 III 249, 253; BGE vom 7. 1. 2004, ASA Bull. 3/2004, 596.

18) Marguerat, in: Zuberbühler/Müller/Habegger, Swiss Rules of International Arbitration, Commentary, 113, Z. 8.

19) Vgl. Art. 13 UNCITRAL Rules; Art. 10(4) LCIA Rules. Im Gegenzug dazu sieht etwa die ICC SchO in Art. 14(2) eine 30-tägige Frist vor.

20) Der neu eingeführte Art. 1(4) erweitert die in Art. 10 vorgesehenen Ablehnungsgründe um jene Gründe, die in der Schiedsordnung nicht genannt sind. Damit wird sichergestellt, dass über in der *lex arbitri* vorgesehene Ablehnungsgründe, die in den Swiss Rules nicht erwähnt sind, ebenfalls vom Gerichtshof entschieden werden kann (siehe Habegger, ASA Bulletin 2/2012, 282).

21) Siehe Art. 13(1) Swiss Rules. Die Ernennung erfolgt dieser Bestimmungen gem. Art. 7 und 8 selbst wenn eine Partei oder die Mitglieder des Schiedsgerichts bei der ursprünglichen Bestellung die vorgesehene Bezeichnung nicht vorgenommen haben. Nur ausnahmsweise kann der Gerichtshof die Ersatzbestellung vornehmen (Art. 13(2)a). Dies soll dann der Fall sein, wenn eine Partei Versuche unternimmt, das Verfahren zu torpedieren (siehe Habegger, ASA Bulletin 2/2012, 283).

22) Gem. Art. 29(1) ist das Verfahren geschlossen, wenn die Parteien ausreichend Gelegenheit hatten, zur Sache vorzutragen.

23) Die Bestimmung sieht die Beratung der Schiedsrichter nicht als Kriterium für die Nichtersetzung. Allerdings wird mit der Nichtersetzung vor der Beratung besondere Vorsicht geboten sein (siehe Habegger, ASA Bulletin 2/2012, 283).

24) Die Mitglieder der Arbeitsgruppe scheinen an diesen Fall nicht ausdrücklich gedacht zu haben. Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, S 176/177, Para. 3.4, sprechen etwa in diesem Zusammenhang nur von *abgelehnten, zurückgetretenen oder abberufenen* Schiedsrichtern. Ein verstorbener Schiedsrichter fällt nicht unter eine dieser Kategorien.

25) Die diesbezügliche Bestimmung sieht die Benennung mehrerer parteibenannter Schiedsrichter durch eine Partei vor. Dies ist für den wohl seltenen Fall gedacht, dass die Schiedsvereinbarung die (unter den neuen Swiss Rules mögliche) Benennung eines Schiedsgerichts von mehr als drei Mitgliedern vorsieht und die jeweilige Partei gemäß Schiedsvereinbarung mehr als nur einen Schiedsrichter bestellen muss: siehe Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, S 176/177, Para. 3.4, bei FN 11.

b) Angaben zum Verfahren im frühen Stadium

Um bereits im Einleitungsstadium Klarheit über die wesentlichen Verfahrenselemente zu schaffen, bestimmen die Art. 3(3)(g) und 3(7)(e) der revidierten Swiss Rules, dass sich die Parteien bereits in der Einleitungsanzeige bzw. -antwort zur Anzahl der Schiedsrichter (ein oder drei), der Verfahrenssprache sowie zum Schiedsort äußern müssen, soweit sie diesbezüglich in der Schiedsvereinbarung oder nachträglich nichts anderes vereinbart haben.

c) Beschleunigtes Verfahren: Weiterleitung der Akte an das Schiedsgericht erst nach Zahlung des Kostenvorschusses

Im Rahmen des sog. „Beschleunigten Verfahrens“ nach Art. 42 hat das Schiedsgericht den Schiedsspruch innerhalb von sechs Monaten ab Erhalt der Schiedsakte durch das Sekretariat zu erlassen²⁶. Um diese Frist zu wahren, musste das Schiedsgericht nach der bisherigen Schiedsordnung die ersten verfahrensleitenden Schritte bereits vornehmen, ohne Sicherheit darüber zu haben, dass die Parteien den nach den Swiss Rules vom Schiedsgericht (und nicht von der Institution) einzufordernden Kostenvorschuss leisten würden²⁷. Nun sieht Art. 42(1)(a) i. V. m. Art. 5(5) und Appendix B, Ziff. 1.4 und 1.5 vor, dass der Gerichtshof vom Kläger im Beschleunigten Verfahren einen Betrag von CHF 5000 als vorläufigen Kostenvorschuss erhebt, bevor die Akte an das Schiedsgericht übergeben wird. Dieser Kostenvorschuss ist zusätzlich zur Einschreibgebühr zu bezahlen und ist vom Schiedsgericht entsprechend den Regeln des Art. 39 und Appendix B anzupassen.

3. Erhöhte Effizienz des Verfahrens vor dem Schiedsgericht

a) Allgemeine Verpflichtung zur effizienten Verfahrensführung

Das Schiedsgericht ist in der Verfahrensführung und -gestaltung auch nach den revidierten Swiss Rules frei. Nach Art. 15(7) müssen alle am Verfahren Beteiligten, d. h. nicht nur die Parteien, sondern auch das Schiedsgericht auf eine effiziente Durchführung des Verfahrens hinwirken und unnötige Kosten und Verzögerungen vermeiden. Dem Schiedsgericht wird in Art. 40(1) und (2) zudem ausdrücklich Ermessen eingeräumt, jede der Parteien, also auch die Obsiegende, im Rahmen der Kostenentscheidung für ineffiziente Verfahrensführung zu „sanktionieren“²⁸.

Aus den Swiss Rules geht nicht deutlich hervor, welche Sanktion einem Schiedsgericht droht, das nicht zügig handelt und somit das Verfahren verzögert. Auf Grund von Art. 12(1) kann der Gerichtshof einen Schiedsrichter, der seinen Verpflichtungen trotz vorheriger Mahnung nicht nachkommt, absetzen. Nach Ansicht der Autoren muss die in Art. 15(7) festgeschriebene Aufgabe zur effizienten Verfahrensführung als Verpflichtung im Sinne des Art. 12(1) angesehen werden. Es gibt keinen Grund, weshalb diese Bestimmung nicht auch auf Schiedsrichter Anwendung finden soll, die ein Verfahren nicht im Sinne der Parteierwartung zügig und effizient führen. Eine Absetzung wird nichtsdestotrotz nur unter besonderen Umständen und wohl nur nach Anregung einer oder mehrerer Parteien erfolgen, obgleich Art. 12 nur von der Mah-

nung durch die Mitschiedsrichter oder den Gerichtshof ausgeht.

b) Beweismittel im frühen Stadium

Nach der bisherigen Fassung der Swiss Rules mussten die Parteien der Klageschrift bzw. Klageantwort alle Schriftstücke beifügen, die sie für den Fall für erheblich erachteten. Nunmehr müssen sie den ersten ausführlichen Schriftsätzen gemäß Art. 18(3) bzw. Art. 19(2) darüber hinaus „in der Regel“ alle „sonstigen Beweismittel“ beifügen, auf die sie sich stützen. Hierunter dürften neben Sachverständigengutachten wohl auch schriftliche Zeugenaussagen (*witness statements*) fallen. Zweck dieser Bestimmung ist, dem Schiedsgericht in einem möglichst frühen Verfahrensstadium einen Überblick über die zu beantwortenden Tat- und Rechtsfragen und die Beweislage zu geben²⁹. Die Parteien sind daher gut beraten, zu Beginn des Verfahrens mit dem Schiedsgericht zu klären, inwieweit Beweismittel zu einem späteren Zeitpunkt zulässig eingebracht werden können. In manchen Fällen kann es zweckmäßig sein, dass die Parteien schriftliche Zeugenaussagen, soweit vom Schiedsgericht überhaupt angeordnet, erst zu einem späteren Zeitpunkt, nämlich nach Austausch der ersten ausführlichen Schriftsätze, einreichen.

c) Kurze Schriftsatzfristen

Die in Art. 23 neu eingefügte Bestimmung, wonach das Schiedsgericht den Parteien für Schriftsätze grundsätzlich Fristen setzen soll, die 45 Tage nicht überschreiten, dient offensichtlich dazu, Schiedsverfahren nach den Swiss Rules zu beschleunigen. Die Praxis wird zeigen, unter welchen Bedingungen Schiedsgerichte eine Verlängerung dieser Maximalfrist, wie in Art. 23 vorgesehen, für gerechtfertigt erachten. Erfahrungsgemäß geben Schiedsrichter bei der von ihnen vorzunehmenden Abwägung zwischen Verfahrenseffizienz und Wahrung des rechtlichen Gehörs letzterem gerne den Vortritt, um ihren Schiedsspruch möglichst unanfechtbar zu machen³⁰.

d) Kurze Frist für die Zahlung des Kostenvorschusses

Gemäß Art. 41(4) kann das Schiedsgericht bei Nichtzahlung des ersten oder jedes weiteren Kostenvorschusses der Gegenpartei bereits nach 15 Tagen auftragen, den Vorschuss anstelle der nichtzahlenden Partei zu leisten. Da diese Frist bisher 30 Tage betrug, ist diese Bestimmung im Lichte der Verfahrenseffizienz ebenfalls zu begrüßen. Insbesondere stellt sie sicher, dass das Schiedsgericht durch die rasch bevorstehende

26) Ein Schiedsverfahren nach den Swiss Rules wird dann nach den Bestimmungen des Beschleunigten Verfahrens durchgeführt, wenn die Parteien dies vereinbaren oder in der Regel wenn der Streitwert unter CHF 1 Mio liegt. Zum Beschleunigten Verfahren siehe ausführlich Scherer, SchiedsVZ 2005, 229.

27) Siehe Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, 179, Para. 4.3.

28) Siehe Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, 176, Para. 3.1.

29) Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, S 177, Para. 3.5.

30) Art. 29 bestimmt, dass das Schiedsgericht das Verfahren schließen kann, wenn nach Ansicht des Schiedsgerichts „die Parteien ausreichend Gelegenheit hatten, zu den in einem Schiedsspruch zu entscheidenden Angelegenheiten ihre Sache vorzutragen“. Im Gegensatz zur früher geltenden Fassung der Swiss Rules kann das Verfahren nach dieser Bestimmung ausdrücklich auch in Bezug auf einzelne Verfahrensschritte geschlossen werden. Die Frage an die Parteien, ob sie noch weitere Beweise anzubieten haben, ist in der Neuregelung nicht mehr enthalten.

Zahlung unverzüglich seine Arbeit aufnimmt. Für Parteivertreter bedeutet dies, jene Mandanten, die Zahlungen grundsätzlich nur am Monatsende leisten, an diese kurzen Fristen erinnern zu müssen.

e) Förderung von Vergleichsabschlüssen durch das Schiedsgericht

Die Rolle des Schiedsrichters als *settlement facilitator* ist bekanntlich nicht in allen Rechtskreisen in demselben Maße selbstverständlich und akzeptiert wie im deutschsprachigen Rechtsraum. Der anglo-amerikanischen Tradition folgend wird die Auffassung vertreten, dass ein Schiedsrichter, der aktiv an Vergleichsgesprächen teilgenommen hat, den Fall bei Scheitern dieser Gespräche nicht mehr neutral und unabhängig beurteilen kann³¹. Dies kann im schlimmsten Fall zur Ablehnung des Schiedsrichters führen.

Um den Abschluss von Vergleichen unter Beteiligung des Schiedsgerichts nach den Swiss Rules zu fördern, sieht Art. 15(8) nunmehr ausdrücklich vor, dass das Schiedsgericht, mit Zustimmung aller Parteien, „Schritte zur Beilegung des Streitfalles durch einvernehmliche Einigung“ unternehmen kann. Stimmen die Parteien zu, kann das Schiedsgericht gemäß dieser Bestimmung bei Scheitern der Gespräche auf Grund seiner aktiven Teilnahme an den Vergleichsgesprächen nicht wegen fehlender Unparteilichkeit abgelehnt werden.

Nach Ansicht der Autoren ist die Zustimmung der Parteien nach dieser Bestimmung nur für eine aktive Teilnahme des Schiedsgerichts an Vergleichsgesprächen erforderlich. Dies schließt die bloße (unaufgeforderte) Aufklärung der Parteien zu Beginn des Verfahrens über die Möglichkeiten der einvernehmlichen Streitbeilegung (etwa die Unterbrechung des Verfahrens zur Führung von Vergleichsgesprächen oder einer formalen Mediation) oder die an die Parteien während des laufenden Verfahrens gerichtete Frage, ob sie die einvernehmliche Beilegung des Streitfalles in Betracht ziehen, insbesondere bei Beteiligung von Parteien aus dem deutschsprachigen Rechtsraum, nicht aus³².

f) Klare Regelung für die Kosten von Sekretären

Die Abrechnung von Leistungen eines Sekretärs, der das Schiedsgericht in organisatorischen Tätigkeiten unterstützt, führt in der Praxis häufig zu Diskussionen zwischen Schiedsgerichten und Parteien bzw. Parteivertretern. Solche Diskussionen können den Beginn des Verfahrens verzögern, wenn die Parteien nicht einsehen, aus welchem Grund für die Honorare des Sekretärs separate Kosten entstehen sollen, welche die in Appendix B festgelegten Honorarkosten für das Schiedsgericht übersteigen würden. Nunmehr ist in Art. 38(a) und (b) festgelegt, dass Kosten, die für Sekretäre entstehen, von den Honoraren und Auslagen der Schiedsrichter mitumfasst sind und demnach vom Kostenvorschuss gedeckt werden müssen. Ein separater Kostenvorschuss für Sekretäre oder gar eine erst am Ende des Verfahrens vorgenommene Abrechnung für Honorare von Sekretären ist somit zukünftig nicht mehr möglich.

IV. Verbindung neuer mit bereits anhängigen Schiedsverfahren (Art. 4(1))

Die Verbindung mehrerer anhängiger Schiedsverfahren war bereits nach den bisherigen Swiss Rules

möglich, sowohl im Fall der Parteienidentität als auch dann, wenn Verfahren verbunden wurden, die zwischen unterschiedlichen Parteien anhängig waren, unabhängig davon, ob die verbundenen Verfahren auf Grund derselben Schiedsvereinbarung nach den Swiss Rules eingeleitet wurden³³. Diese Möglichkeit bleibt in den revidierten Swiss Rules erhalten³⁴. Hingegen wurde für den Fall des Nichtvorliegens der Parteienidentität in Bezug auf die Konstituierung des Schiedsgerichts eine bedeutende Neuregelung aufgenommen.

Wurde im Erstverfahren, mit dem das Folgeverfahren verbunden werden soll, das Schiedsgericht bereits bestellt, und sind am Folgeverfahren andere oder weitere Parteien beteiligt, so könnte von den Parteien eine Ungleichbehandlung in Bezug auf die Konstituierung des Schiedsgerichts behauptet werden. Eine in der Praxis nicht seltene Konstellation ist die, bei welcher der Bauherr ein Verfahren gegen den Generalunternehmer einleitet und bereits ein weiteres Verfahren zwischen dem Generalunternehmer und einem Subunternehmer anhängig ist. Der Generalunternehmer könnte ein Interesse daran haben, dass beide Verfahren verbunden werden. Wurde in dem Verfahren zwischen dem Generalunternehmer und dem Subunternehmer bereits das Schiedsgericht bestätigt, hätte der Bauherr bei Konsolidierung des neuen Verfahrens in das bereits anhängige Verfahren bei Beibehaltung des Schiedsgerichts keine Möglichkeit, sein Recht auf Teilnahme an der Konstituierung des Schiedsgerichts auszuüben. Der Bauherr könnte einwenden, dass der Generalunternehmer und der Subunternehmer überwiegenden Einfluss auf die Ernennung der Mitglieder des Schiedsgerichts hatten. Nach der schweizerischen ZPO ist die überwiegende Einflussnahme einer Partei auf die Ernennung der Mitglieder ein Grund für die Ablehnung des Schiedsgerichts³⁵.

Art. 4(1) sieht nun in der revidierten Fassung vor, dass der Gerichtshof bereits erfolgte Bezeichnungen und Bestätigungen von Mitgliedern des Schiedsgerichts widerrufen kann und das Schiedsgericht nach den allgemeinen Bestimmungen über die Schiedsrichterbenen-

31) Gill, The Arbitrator's Role in Bringing about a Settlement – an English View, in: Wirth (ed.), Best Practices In International Arbitration, ASA Special Series No. 26, July 2006, 157–178 (159); Ehle, The Arbitrator as a Settlement Facilitator, in: Walking A Thin Line – What an Arbitrator Can Do, Must Do or Must Not Do, Recent Developments and Trends, Colloquium CEPANI40, 29. 9. 2010, Bruylant, 2010, 77–95.

32) Insofern unterscheiden sich die Swiss Rules nicht von Art. 32.1 DIS-Schiedsgerichtsordnung (1998).

33) Selbstverständlich müssen die beiden Schiedsvereinbarungen bezüglich der Sprache des Verfahrens, des Schiedsorts und der Anzahl der Schiedsrichter miteinander vereinbar sein (siehe Habegger, ASA Bulletin 2/2012, 277).

34) Die Bestimmungen über Einbeziehung und Teilnahme zusätzlicher Parteien, Nebenintervenienten und sonstiger Drittpersonen wurde nur geringfügig geändert. Die Entscheidung über diesen *joinder* nach Art. 4(2) liegt nicht beim Gerichtshof, sondern beim Schiedsgericht, das die Gesamtumstände des Falls zu prüfen hat. Nunmehr sieht Art. 4(2) ausdrücklich vor, dass die einzubeziehende Partei bzw. Drittperson ein Äußerungsrecht hat, auch wenn sie formal (noch) nicht Partei des Schiedsverfahrens ist. Siehe zur diesbezüglichen Praxis nach den 2004 Swiss Rules: Brunner, The Swiss Rules of International Arbitration: An Overview for Prospective Users, SchiedsVZ 2010, H. 5, 243–251 (250).

35) Art. 368 ZPO: „Eine Partei kann das Schiedsgericht ablehnen, wenn die andere Partei einen überwiegenden Einfluss auf die Ernennung der Mitglieder ausgeübt hat. [...]“.

nung (im Mehrparteienverfahren) neu bestellen kann³⁶. Somit liegt eine klare Regelung vor, die Diskussionen über die korrekte Zusammensetzung des Schiedsgerichts vermeidet, insbesondere hinsichtlich der übermäßigen Einflussnahme bei der Konstituierung, und somit ebenfalls zur Verfahrenseffizienz beiträgt. Für den oben erwähnten Fall bedeutet dies, dass sich weder der Generalunternehmer noch der Subunternehmer auf die Bestellung des Schiedsgerichts im Erstverfahren berufen können. Vielmehr müssen sie nach den Bestimmungen über die Bestellung des Schiedsgerichts in Mehrparteienverfahren vorgehen (Art. 8(3)–(5)), was dazu führen kann, dass der Gerichtshof bei Nichteinigung sämtliche Mitglieder des Schiedsgerichts ernennt.

V. Dringlicher Rechtsschutz

1. Dringlicher Rechtsschutz vor Bestellung des Schiedsgerichts

Mit Art. 43 werden in die Swiss Rules neu Bestimmungen über den Erlass dringender einstweiliger Maßnahmen (*emergency relief*) eingefügt. Sofern die Parteien dies nicht von vornherein ausgeschlossen haben, kann hiernach eine Partei, die vorläufige oder sichernde Maßnahmen im Sinne des Art. 26 benötigt, mit denen nicht bis zur Konstituierung des Schiedsgerichts gewartet werden kann, beim Sekretariat ein Begehren um dringlichen Rechtsschutz einreichen. Dank dieser Möglichkeit können Parteien zukünftig in vielen Fällen von einem Gang vor die Zivilgerichte absehen, was ihrem Wunsch entspricht, Auseinandersetzungen gerade nicht von richterlichen Behörden, sondern von einem Schiedsgericht entscheiden zu lassen. Selbstverständlich sind die Parteien aber auch in Zukunft frei, vorläufigen Rechtsschutz bei richterlichen Behörden zu beantragen (Art. 43(1) i. V. mit Art. 26 (5))³⁷.

a) Retroaktive Anwendung der Regeln zum dringlichen Rechtsschutz

Die Swiss Rules sehen keine Übergangsregelung vor. Gemäß Art. 1(3) findet die revidierte Fassung Anwendung auf alle Verfahren, die nach dem 1. Juni 2012 eingeleitet werden. Sofern die Parteien daher keine anderslautende Vereinbarung getroffen haben, kann der dringliche Rechtsschutz gemäß Art. 43 in diesen Verfahren automatisch beantragt werden³⁸.

b) Antrag auf dringlichen Rechtsschutz

Nebst den für das Einleitungsbegehren notwendigen Angaben nach Art. 3(3)(b)–(e), wie Namen und Anschriften der Parteien und ihrer Vertreter, Kopie der Schiedsvereinbarung, Hinweis auf Vertrag oder Rechtsverhältnis, aus dem sich der Streitfall ergibt, sowie Art des Anspruches und gegebenenfalls Angabe über die Höhe des Streitwertes, muss ein Begehren um dringlichen Rechtsschutz gemäß Art. 43(1) zusätzlich eine Darlegung der begehrten Maßnahmen und deren Begründung, insbesondere die Gründe für die behauptete Dringlichkeit enthalten. Ebenfalls notwendiger Inhalt des Begehrens sind Ausführungen über die Sprache und den Sitz des Schiedsverfahrens und das anwendbare Recht sowie die Bestätigung, dass die Einschreibegebühr und der Kostenvorschuss eingezahlt wurden.

Nach Art. 1.6 Appendix B (Kostenordnung) betragen die nicht erstattbare Einschreibegebühr CHF 4500 und der Kostenvorschuss für das Verfahren CHF 20 000. Werden diese Beträge nicht bezahlt, führt der Gerichtshof das Verfahren nicht weiter. Der Antragsteller hat sein Begehren in der Anzahl an Exemplaren einzureichen, wie es Gegenparteien gibt, mit je einem zusätzlichen Exemplar für den Dringlichkeitsschiedsrichter (*emergency arbitrator*) und den Gerichtshof.

c) Bestellung des Dringlichkeitsschiedsrichters

Der Gerichtshof bestellt schnellstmöglich nach Eingang des Begehrens, der Einschreibegebühr und des Kostenvorschusses eine Einzelperson als Dringlichkeitsschiedsrichter und übermittelt dieser die Akten. Der Gerichtshof sieht hiervon nach Art. 43(2)(a) und (b) nur ab, wenn offensichtlich keine Schiedsvereinbarung vorliegt, welche auf die Swiss Rules verweist, oder es angemessener erscheint, mit der Bestellung des Schiedsgerichts fortzufahren und dieses über das Begehren entscheiden zu lassen. Obwohl der Wortlaut des Art. 43 die Möglichkeit nicht ausschließt, gegen einen Dritten dringliche Maßnahmen zu beantragen, wird der Gerichtshof einem solchen Begehren wohl nur in seltenen Fällen und mit höchster Vorsicht entsprechen, zumal der Kläger weiterhin die richterlichen Behörden um dringlichen Rechtsschutz anrufen kann.

Das Sekretariat stellt dem Beklagten umgehend das Begehren und gegebenenfalls gleichzeitig auch die Bestellung des Dringlichkeitsschiedsrichters zu, außer wenn die klagende Partei einen Antrag auf vorläufige Maßnahme auf einseitiges Verlangen gemäß Art. 26(3) gestellt hat³⁹.

Nach Art. 43(4) sind die Bestimmungen betreffend die Unabhängigkeit, Ablehnung und Absetzung (Art. 9 bis 12) auf den Dringlichkeitsschiedsrichter ebenfalls anwendbar. Allerdings wurde die Frist für das Ablehnungsverfahren nach Art. 11(1) und (2) aus naheliegenden Gründen auf drei Tage verkürzt. Dennoch besteht die Möglichkeit, dass ein Schiedsrichter einen Entscheid während der Dauer des Ablehnungsverfahrens fällt. In diesem Fall bleibt der Entscheid gültig, auch wenn der Schiedsrichter erfolgreich abgesetzt wird. Falls in der Zwischenzeit ein Schiedsgericht bestellt worden ist, kann es den Entscheid gestützt auf Art. 43(8) wiedererwägen, wie auch der neue Dringlichkeitsschiedsrichter, falls ein neuer bestellt wurde.

36) Diese Bestimmung wird als Weiterentwicklung bzw. Nutzbarmachung des (ebenso neuen) Art. 5(3) gesehen, der bei Schwierigkeiten im Rahmen der Bestellung des Schiedsgerichts u. a. die Befugnis des Gerichtshofs vorsieht, erfolgte Ernennungen von Mitgliedern des Schiedsgerichts zu widerrufen und Mitglieder neu oder wieder zu ernennen (siehe *Habegger/Masser*, *Anwalts Revue* 4/2012, 177, Para. 4.1.1). Da sich die Parteien auf diese Bestimmung geeinigt haben, wird die Schiedsrichterbenennung wohl auch am ausländischen Schieds- bzw. Vollstreckungsort anzuerkennen sein (zum Risiko der Anfechtbarkeit des Schiedsspruchs im Ausland bei Konsolidierung unter den 2004 Swiss Rules, siehe *Lörcher*, *The Swiss Rules of International Arbitration Seen from Abroad*, in: *Füeg* (Hrsg.), *The Swiss Rules of International Arbitration – Five Years of Experience*, 2009, 68).

37) Siehe hierzu allgemein auch *Ehle*, *Concurrent Jurisdiction: Arbitral Tribunals and Courts Granting Interim Relief*, in: *Alibekova/Carrow* (Hrsg.), *International Arbitration and Mediation – From the Professional's Perspective*, Salzburg, Yorkhill Law Publishing, 2007, pp. 157–169.

38) Vgl. *Habegger/Masser*, *Anwalts Revue* 4/2012, 178, Para. 4.2.2. Siehe im Gegensatz dazu Art. 29(6)(c) ICC Rules (2012).

39) Siehe Abschnitt V.2.

d) Fristen

Falls noch kein Schiedsverfahren anhängig ist, muss die Einleitungsanzeige nach Art. 43(3) bis spätestens zehn Tage nach Eingang des Begehrens auf dringlichen Rechtsschutz eingereicht werden; ansonsten wird das Verfahren für dringlichen Rechtsschutz vom Gerichtshof eingestellt. Dabei muss sich die Einleitungsanzeige auf dasselbe Verfahren beziehen, in dessen Rahmen der dringliche Rechtsschutz beantragt wurde⁴⁰. Diese Frist kann vom Gerichtshof, nicht aber vom Dringlichkeitsschiedsrichter, unter aussergewöhnlichen Umständen erstreckt werden.

e) Sitz und Verfahren für dringlichen Rechtsschutz

Haben die Parteien einen Sitz für das Hauptverfahren vorgesehen, so ist dies auch der Sitz des Dringlichkeitsschiedsverfahrens. Falls die Parteien keinen Sitz vereinbart haben, wird der Sitz gemäß Art. 43(5) vom Gerichtshof bestimmt. Er legt damit aber nicht zugleich den Sitz für das Hauptverfahren fest; letzterer kann gestützt auf Art. 16(1) für das Hauptverfahren abweichend bestimmt werden.

Nach Art. 43(6) führt der Dringlichkeitsschiedsrichter das Verfahren nach seinem freien Ermessen. Dabei muss er trotz der Dringlichkeit das rechtliche Gehör aller Parteien wahren, womit nicht gemeint ist, dass eine Partei auf eine persönliche Anhörung oder einen vollständigen Schriftenwechsel bestehen kann.

f) Entscheidung des Dringlichkeitsschiedsrichters

Der Dringlichkeitsschiedsrichter muss seine Entscheidung über das Dringlichkeitsbegehren innerhalb von 15 Tagen nach Übergabe der Akten erlassen. Diese Frist ist kurz genug, um der Dringlichkeit des Begehrens Rechnung zu tragen, und lange genug, um das rechtliche Gehör der Parteien zu wahren⁴¹. Durch Vereinbarung der Parteien oder bei Vorliegen angemessener Umstände kann diese Frist durch den Gerichtshof verlängert werden. Art. 43(7) hält zudem ausdrücklich fest, dass die Entscheidung über das Dringlichkeitsbegehren auch noch getroffen werden kann, nachdem das Schiedsgericht im Hauptverfahren bereits konstituiert und ihm die Akten zugestellt worden sind. Eine Verkürzung der Frist ist gestützt auf Art. 2(3) ebenfalls möglich, wenn besondere Dringlichkeit vorliegt.

Der Dringlichkeitsschiedsrichter hat dieselben Befugnisse wie ein Schiedsgericht. Seine Entscheidung hat die Wirkung einer Entscheidung über vorläufige oder sichernde Maßnahmen nach Art. 26. Er kann seine Entscheidung entweder in Form eines vorläufigen Schiedsspruches oder aber einer Anordnung erlassen und ist dabei nicht an das Parteibegehren gebunden⁴². Wenn die Parteien nicht schriftlich auf eine Begründung verzichtet haben, soll diese analog Art. 42(1)(e) nur in summarischer Form dargelegt werden.

Die Parteien sind an die Entscheidung des Dringlichkeitsschiedsrichters nach Zustellung gebunden, nicht aber das Schiedsgericht im Hauptverfahren, selbst wenn die Dringlichkeitsentscheidung in Form eines Schiedsspruches erlassen wurde. Dieser fällt gemäß Art. 43(10) nämlich automatisch dahin, wenn das Verfahren um dringlichen Rechtsschutz oder das Schiedsverfahren eingestellt werden oder im Hauptverfahren ein endgültiger Schiedsspruch erlassen wird, es sei

denn, das Schiedsgericht entscheidet ausdrücklich anders.

Der Dringlichkeitsschiedsrichter bleibt auch nach Zustellung seiner Entscheidung zuständig und kann diese gemäß Art. 43(8) abändern, aussetzen oder aufheben, solange das Schiedsgericht im Hauptverfahren noch nicht bestellt ist⁴³. Sobald das Schiedsgericht im Hauptverfahren konstituiert ist und ihm die Akten zugestellt wurden, ist der Dringlichkeitsschiedsrichter *functus officio*; das Schiedsgericht im Hauptverfahren ist frei, die angeordnete Eilmaßnahme abzuändern, auszusetzen oder aufzuheben. Das Schiedsgericht kann aber auch explizit entscheiden, dass die angeordnete Maßnahme die Parteien nach Erlass des Schiedsspruches bis zu seiner Vollstreckung bindet.

Der Dringlichkeitsschiedsrichter muss über seine Zuständigkeit statuieren, wenn eine Partei diese bestreitet, der Beklagte sich auf das Verfahren nicht einlässt, oder die Maßnahme antragsgemäß ohne Anhörung der Gegenpartei angeordnet wird. Der Antragssteller wird beweisen müssen, dass die Zuständigkeit *prima facie* gegeben ist und das anwendbare Recht am Sitz des Schiedsverfahrens muss die Anordnung von vorsorglichen Maßnahmen zulassen.

Auch muss der Dringlichkeitsschiedsrichter über die Dringlichkeit entscheiden, nämlich darüber, ob der Antragssteller glaubhaft gemacht hat, dass sein Interesse an der begehrten Eilmaßnahme das Recht der Gegenpartei(en) auf einen Entscheid durch ein von ihnen mitbestelltes Schiedsgericht im Hauptverfahren überwiegt. Die begehrte Maßnahme muss angemessen und notwendig sein, wobei der Dringlichkeitsschiedsrichter in seinem Ermessen frei ist⁴⁴. Auch kann der Dringlichkeitsschiedsrichter die Leistung einer angemessenen Sicherheit verlangen⁴⁵.

g) Kosten

In der Entscheidung über das Begehren hat der Dringlichkeitsschiedsrichter die Kosten des Verfahrens, die Einschreibgebühr, seine Honorare und Auslagen sowie die Kosten für von ihm benötigte Sachverständige und andere Unterstützung festzulegen. Diese Kosten müssen nach Art. 43(9) vor Erlass der Entscheidung vom Sekretariat genehmigt oder vom Gerichtshof angepasst werden; sie sind aus dem für das Verfahren für dringlichen Rechtsschutz geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen. Außer für den Fall, dass kein Schiedsverfahren eingeleitet wird, folgen alle weiteren Kosten, insbesondere die Kosten der Parteien für rechtliche Vertretung, dem Ausgang des Hauptverfahrens und werden vom Schiedsgericht im Endschiedsspruch festgelegt. Wird kein Schiedsgericht bestellt, so hat der Dringlichkeitsschiedsrichter in einem separaten Schiedsspruch über die Reisekosten oder andere Aus-

40) Vgl. *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 301 mit Verweis auf *Meier*, Swiss Rules of International Arbitration, *Zuberbühler/Müller/Habegger* (Hrsg.), 2. Aufl., Zürich 2012 (noch nicht erschienen), Art. 43 N 28.

41) Vgl. *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 303.

42) Obwohl die Autoren des Artikel 26 bemüht waren, sicherzustellen, dass eine Entscheidung des Dringlichkeitsschiedsrichters nach der New York Konvention vollstreckbar ist, wird schlussendlich der Vollstreckungsrichter darüber befinden; siehe *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 303.

43) Art. 26(1) *in fine*.

44) Vgl. *Habegger*, ASA Bulletin 2/2012, 306.

45) Siehe Art. 26(2).

lagen von Zeugen und über die Aufteilung der Kosten zwischen den Parteien zu entscheiden. Nur auf diese Weise kann sichergestellt werden, dass der Kostenscheid vollstreckt werden kann.

b) Ausschluss des Dringlichkeitsschiedsrichters vom weiteren Verfahren

Wenn die Parteien nichts anderes vereinbart haben, darf ein Dringlichkeitsschiedsrichter nach Art. 43(11) nicht als Schiedsrichter in mit der von ihm behandelten Streitsache zusammenhängenden Hauptsacheverfahren tätig werden. Auf diese Weise wird vermieden, dass Parteien einen Schiedsrichter als wegen des Dringlichkeitsverfahrens „vorbelastet“ ablehnen können.

2. Einstweiliger *ex parte* Rechtsschutz nach Bestellung des Schiedsgerichts

Bereits nach der bisherigen Fassung der Swiss Rules konnte das Schiedsgericht, nach seiner Konstituierung, vorläufige Maßnahmen treffen, die angemessen und notwendig erschienen. Diese können nach Art. 26(1) auch abgeändert, ausgesetzt oder aufgehoben werden, wenn eine Partei dies beantragt oder das Schiedsgericht auf Grund veränderter Umstände von sich aus so entscheidet. Gleichzeitig bleibt die Kompetenz der staatlichen Gerichte unberührt; ein Antrag auf vorläufige Maßnahmen vor einem staatlichen Gericht gilt nach Art. 26(5) nicht als Verzicht auf die Schiedsvereinbarung.

Neu sehen die Swiss Rules die Möglichkeit vor, dass das Schiedsgericht vorläufige Maßnahmen durch Anordnung auf einseitiges Vorbringen (*ex parte*) erlässt, d. h. ohne die Gegenpartei vorher anzuhören⁴⁶. Nur so kann in bestimmten Fällen effektiv einstweiliger Rechtsschutz gewährt werden. Der Gegenpartei ist nach Art. 26(3) allerdings spätestens mit der Verfügung auch der Antrag zuzustellen, um ihr die Möglichkeit einzuräumen, hierzu Stellung zu nehmen, und das ihr zustehende rechtliche Gehör zu wahren. Über einen eventuellen Anspruch auf Ersatz des aus einer ungerechtfertigten vorläufigen Maßnahme verursachten Schadens kann das Schiedsgericht nach Art. 26(4) selbst entscheiden. Die aus dem Verfahren auf vorläufige Maßnahmen entstehenden Kosten kann das Schiedsgericht nach freiem Ermessen entweder im vorläufigen Schiedsspruch oder aber im endgültigen Schiedsspruch festlegen.

VI. Schlussbetrachtung

Die mit der „light touch“ Revision der Swiss Rules eingeführten Verbesserungen sind zu begrüßen, vor allem unter dem Gesichtspunkt der Verfahrenseffizienz. Mit den revidierten Swiss Rules steht auch in Zukunft eine moderne Schiedsordnung zur Verfügung, die sich für verschiedenste Verfahren eignet und Dank eines ausgewogenen Systems aus Parteiautonomie bei der Verfahrensgestaltung, dem nötigen Maß an institutioneller Begleitung durch die *Swiss Chambers' Arbitration Institution* und neuer Möglichkeiten wie dem *emergency relief* vor allem eine hohe Flexibilität, beschleunigte Verfahrensabwicklung und Kosteneffizienz verspricht.

Von Tilman Niedermaier, LL. M. (Univ. of Chicago), München*

Schiedsgerichtsbarkeit und Finanztermingeschäfte – Anlegerschutz durch § 37 h WpHG und andere Instrumente

Am Beispiel einer Reihe von Entscheidungen des OLG Düsseldorf und des Bundesgerichtshofs zu so genannten Brokerhaftungsfällen wird im vorliegenden Beitrag der Frage nachgegangen, inwieweit sich Anleger im Zusammenhang mit Finanztermingeschäften an ausländischen Börsen einer Schiedsbindung unterwerfen können. Untersucht werden die verschiedenen Rechtsinstrumente, welche die Voraussetzungen der Schiedsbindung regeln, sowie das Zusammenspiel dieser Rechtsinstrumente. Im Mittelpunkt stehen dabei kollisionsrechtliche Fragestellungen sowie neuere Entwicklungen in der deutschen höchstrichterlichen Rechtsprechung im Bereich des Schiedsrechts.

Using the example of a series of decisions of the Higher Regional Court Düsseldorf and the German Federal Supreme Court in so-called broker liability cases, the present article deals with the question of to what extent investors can submit to binding arbitration in the context of financial future transactions in foreign exchanges. The study examines the different legal instruments which govern the prerequisites of binding arbitration and the interplay of such instruments. It focuses on questions relating to conflicts of law and recent developments in the jurisprudence of the German Federal Supreme Court in the field of arbitration law.

I. Einleitung

Das OLG Düsseldorf hatte unlängst im Rahmen mehrerer so genannter *Brokerhaftungsfälle* über eine Vielzahl teilweise komplexer schiedsrechtlicher Fragestellungen zu entscheiden. Die Rechtsstreitigkeiten entstammten verlustreichen Termingeschäften¹, die Anleger auf Vermittlung in Deutschland ansässiger Finanzdienstleister über Brokerunternehmen mit Sitz in den USA an ausländischen Börsen getätigt hatten. Das OLG Düsseldorf ließ die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssachen zunächst zu². Dies bot dem XI. Senat des BGH Gelegenheit, zu

* Tilman Niedermaier, LL.M., ist Rechtsanwalt bei CMS Hasche Sigle in München.

1) Gemäß der Legaldefinition des § 2 Abs. 2 Nr. 1 WpHG sind Termingeschäfte „als Kauf, Tausch oder anderweitig ausgestaltete Festgeschäfte oder Optionsgeschäfte, die zeitlich verzögert zu erfüllen sind und deren Wert sich unmittelbar oder mittelbar vom Preis oder Maß eines Basiswertes ableitet“.

2) Mangels grundsätzlicher Bedeutung lässt das OLG Düsseldorf inzwischen die Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO nicht mehr zu, vgl. OLG Düsseldorf, Urteil v. 3. 2. 2011 – 6 U 35/09 Rdnr. 86. Die zu besprechenden Urteile des OLG Düsseldorf wurden überwiegend von dessen 6. und 9. Zivilsenat gefällt. Sie stellen eine Auswahl aus einer Vielzahl weiterer Urteile des OLG Düsseldorf dar und dienen als Beispiel für die Behandlung bestimmter Sachverhaltskonstellationen durch das Gericht. Soweit nicht anders angegeben, sind Gerichtsentscheidungen im Folgenden nach juris zitiert.

46) Vgl. Habegger/Masser, Anwalts Revue 4/2012, 178, Para. 4.2.1.