

TECHNOLOGIE UND RECHT

Schriftenreihe

Herausgegeben von Prof. Dr. jur. Fritz Nicklisch
Band 19

Heidelberger Kolloquium
Technologie und Recht 1999

Netzwerke komplexer Langzeitverträge

Verknüpfte Verträge und verknüpfte
Streitbeilegung bei Großprojekten

Herausgegeben von

Fritz Nicklisch

Mit Beiträgen von

Timothy Arnheim, Achim-Rüdiger Börner, Georg Fichtner,
Gerold Herrmann, Paul A. Hobeck, Hans-Rudolf Humpert,
Roland Jurecka, Christopher Koch, Fritz Nicklisch, Alexander Reuter,
Hans-Jürgen Schroth, Ulrich Trost, William Willms



Verlag C.H. Beck München 2000

Einstweiliger Rechtsschutz und Vertragsnetze

Christopher Koch, Genf

Gliederung

1. Einführung
 2. Interessenlagen in Vertragsnetzen
 3. Mehrparteienproblematik
 4. Funktion des einstweiligen Rechtsschutzes
 5. Kompetenzen für die Anordnung von vorsorglichen Maßnahmen
 - 5.1 Schieds- und staatliche Gerichtsbarkeit
 - 5.2 Vertragliche Regelung von vorsorglichen Maßnahmen
 6. Vorsorgliche Maßnahmen bei Mehrparteienverfahren
 7. Vorsorgliche Maßnahmen bei Vertragsnetzen
 8. Schlußfolgerung
- Zusammenfassung

1. Einführung

Seit der Mitte der 80er Jahre hat sich weltweit mehr und mehr ein Trend zur Privatisierung der Wirtschaft durchgesetzt. Schrumpfende Staatsbudgets und ein verbreteter, fast mystischer Glaube an die Unfehlbarkeit der Marktwirtschaft trugen dazu bei, daß ganze Wirtschaftszweige, die bis vor kurzem noch als natürliche Staatsmonopole galten, wie z.B. Energieerzeugung, Telekommunikation oder der Bau großer Infrastrukturprojekte wie Tunnels oder neue Straßen, nun von privater Hand finanziert, gebaut und betrieben werden.

Wo früher der Staat mit öffentlichen Mitteln direkt oder mit Staatsanleihen solche Unternehmen finanziert hat, ist es heute die Privatwirtschaft, welche die beträchtlichen Summen aufbringen muß, welche Großprojekte wie der Eurotunnel verschlingen. Dies bringt wieder mit sich, daß mehr Parteien an solchen Projekten beteiligt sind, als dies früher der Fall gewesen wäre. Bauherr ist nicht mehr der Staat oder eine Gesellschaft der öffentlichen Hand, sondern ein Projektunternehmen, welches vom Staat eine Konzession erhält, ein Kraftwerk zu bauen und zu bestimmten Bedingungen für eine gewisse Zeit zu betreiben. Die Finanzierung wird von einem Konsortium von Banken sichergestellt und möglicherweise durch öffentlich-rechtliche Entwicklungsbanken garantiert. Der Bau des Projektes wird an Unternehmer vergeben, welche oft in der Projektgesellschaft ein direktes finanzielles Interesse haben. Somit bringt das Projekt eine Vielzahl von Parteien der öffentlichen und privaten Hand zusammen, um die Risiken, welche mit dessen Bau ver-

bunden sind, möglichst weit zu verstreuen und somit das Projekt überhaupt zu ermöglichen.¹

Sehr oft ist es heute so, daß sich eine Anlage selbst finanzieren muß. Das heißt große Infrastrukturprojekte wie Kraftwerke oder U-Bahnlinien und dergleichen werden durch ihre voraussehbaren zukünftigen Betriebserlöse finanziert. So wird der aus dem Betrieb des Projektes fließende Cash Flow nicht nur die Betriebskosten decken, sondern auch Rückzahlung der Anleihen und Zinsen für den Bau der Anlage sowie einen genügenden Gewinn für die Sponsors gewährleisten müssen.²

Vertragsnetze sind auch meistens die Fundamente langzeitiger Vertragsbeziehungen zwischen Parteien mit mehr oder weniger unterschiedlichen Interessenlagen. Nicht nur können Interessenlagen unterschiedlich sein, es ist auch ohne weiteres möglich, daß sich diese Interessen im Laufe der Zeit ändern. In einem typischen Build Operate Transfer (BOT) Vertrag, in dem eine Projektgesellschaft vom Staat eine Konzession bekommt, ein Kraftwerk zu bauen und für 20 Jahren zu betreiben, wechselt die Interessenlage der Projektgesellschaft von der eines Bauherren, nachdem das Werk gebaut ist, zu der eines Betriebsunternehmens im öffentlichen Dienst. Der Staat wird zunächst vor allem daran interessiert sein, daß die Projektgesellschaft das Kraftwerk gemäß den Konzessionsbedingungen betreibt. Gegen Ende der Vertragsdauer, wenn die Anlage übergeben werden soll, ändert sich die Interessenlage des Staates von der gesetzlichen Überwachungsfunktion zu der des neuen Eigentümers des Kraftwerkes. In dieser Phase ist nicht mehr der Schutz der Abnehmer, sondern der Zustand des Kraftwerkes im Mittelpunkt der vertraglichen Beziehung und die mögliche Quelle von Streitigkeiten.

Der Begriff einstweiliger Rechtsschutz umfaßt eine Vielzahl von Rechtsinstituten und Mittel. Diese sind nicht alle leicht unter einen Hut zu bringen und sind nicht unbedingt auf die gleichen Ziele ausgerichtet. Einerseits gibt es Maßnahmen, die zur Erhaltung oder zum Zusammenstellen von Beweisen dienen, andere, welche den Status Quo zwischen streitenden Parteien erhalten sollen, oder solche Mittel, die Vollstreckbarkeit eines Schiedsspruches oder Urteils sicherstellen sollen. In

¹ Fabian von Schlabrendorff, *Choice of Substantive Law in International Long-term Infrastructure Contracts*, Vortrag anlässlich des 2. Schiedsgerichtstages der IBA am 13. 11. 1998 in Düsseldorf.

² Scott L. Hoffman, in *The Law and Business of International Project Finance*, Kluwer 1998, definiert den Begriff „Projekt Finance“ wie folgt:

„The term project finance is generally used to refer to a nonrecourse or limited recourse financing structure in which debt, equity and credit enhancement are combined for the construction and operation or the refinancing, of a particular facility in a capital-intensive industry, in which lenders base credit appraisals on the projected revenues from the operation of the facility, rather than the general assets or the credit of the sponsor of the facility, and rely on the assets of the facility, including the revenue producing contracts and other cash flow generated by the facility as collateral for the debt.“

Netzverträgen für langfristige Projekte kann man sich auch einstweilige Maßnahmen vorstellen, die speziell auf die Erhaltung des Projektes ausgerichtet sind.

Hinzu kommt, daß gerade beim einstweiligen Rechtsschutz die klare Trennung von Schiedsgerichtsbarkeit und staatlicher Gerichtsbarkeit verschwimmt. Das Gebiet der vorsorglichen Maßnahmen stellt einen der großen Schnittpunkte zwischen staatlicher und der privaten Gerichtsbarkeit dar, wo ordentlicher Richter und Schiedsrichter zuweilen beide zuständig sein können.

2. Interessenlagen in Vertragsnetzen

Was ist ein Vertragsnetz? Versucht man den Begriff etwas genauer zu umschreiben, erkennt man, daß es sich nicht um eine neue Form von Vertragsgestaltung handelt, welche alle Parteien in eine gemeinsame komplexe Vertragsbeziehung einfließt. Obwohl solche Vertragsnetze gewisse Merkmale aufzeigen, welche es unter Umständen erlauben würden, gewisse allgemeingültige Regeln für die Rechte und Pflichten aller am Projekt beteiligter Parteien aufzustellen, bleiben die verschiedenen Bestandteile eines Vertragsnetzes in der Regel Einzelverträge.³

Ein Vertragsnetz ist also die Beschreibung eines Sachverhalts, wo zur Erreichung eines gemeinsamen Projektes eine Vielzahl von Parteien bi- oder multilateral eine Anzahl von Einzelverträgen abschließt, welche zwar juristisch unabhängig voneinander, jedoch organisch alle Bestandteile des Vertragsgefüges sind, welches das Projekt trägt.

Die Projektausrichtung mag sich in den einzelnen Verträgen widerspiegeln, in denen Rechte und Pflichten aller Beteiligten aufeinander abgestimmt sind. Dies bedeutet allerdings nicht, daß das Prinzip der Relativität der Verträge im Fall von Vertragsnetzen systematisch zu Gunsten eines komplexen Mehrparteienvertrags mit multilateralen Vertragsbeziehungen durchbrochen wird. Im Gegenteil, in seiner Studie über die Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit bei Großprojekten stellte Nicklisch fest, daß trotz der vielen Berührungspunkte, welche sich aus der Projektbezogenheit der einzelnen Verträge ergibt, es in der Regel bei bilateralen Vertragsbeziehungen bleibt. Dies entspricht dem Willen der Parteien, die durch diese Aufteilung eines Gesamtprojektes in viele Einzelverträge glauben, die Leistungen der einzelnen Beteiligten besser differenzieren zu können.⁴

Doch wirtschaftlich gesehen sind diese an sich unabhängigen Verträge wie Zahnräder einer Maschine eng ineinander verzahnt, so daß die Vertragsstörung in einem

³ Fritz Nicklisch: *Die Vorteile einer Theorie der Langzeitverträge*, in: Der Komplexe Langzeitvertrag, Heidelberger Kolloquium, Technologie und Recht, (hrsg. Nicklisch) 1987, ebenda Ian R. Macneil: *Barriers to the Idea of Relational Contracts*.

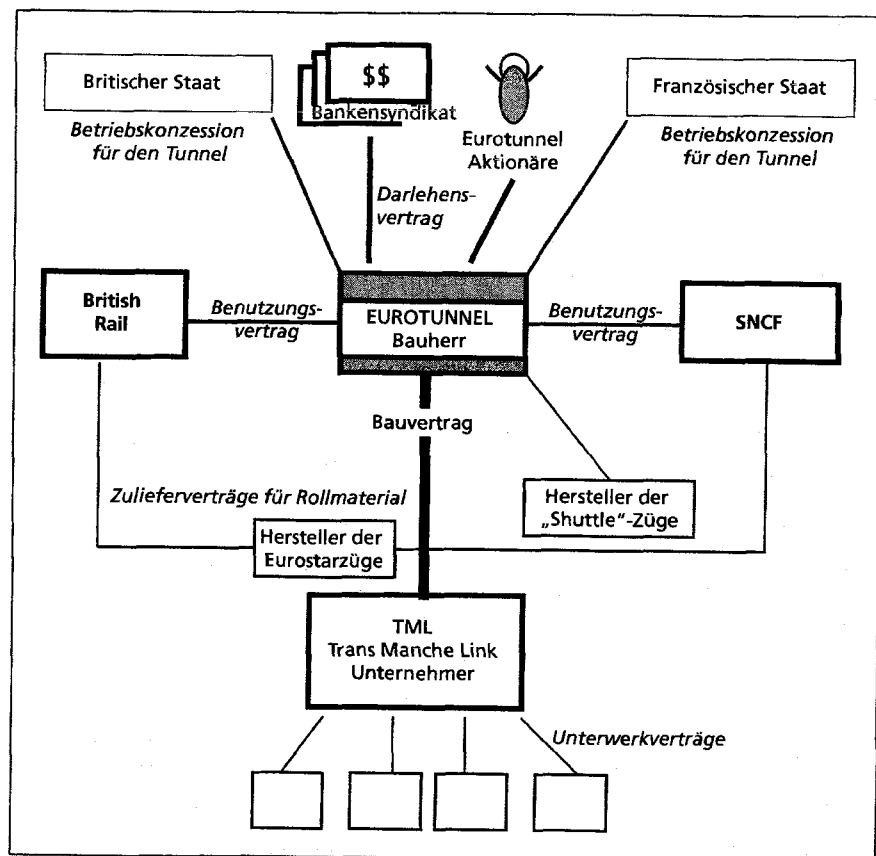
⁴ Fritz Nicklisch: *Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit und Streitbeilegung bei Großprojekten*, in Festschrift für Ottoarndt Glossner zum 70. Geburtstag, Heidelberg 1994.

der Verhältnisse mit großer Wahrscheinlichkeit das gesamte Projekt berühren wird. Diese Realität wird sich auch im Verhalten der Parteien widerspiegeln, wenn es darum geht, Streitigkeiten beizulegen oder vorsorgliche Maßnahmen zu treffen.

Schema eines Vertragsnetzes

Ein sehr bekanntes Beispiel eines privat finanzierten Großprojektes ist der unter dem Ärmelkanal gebaute Eurotunnel. Das damit verbundene Vertragsnetzwerk und die Streitigkeiten, welche sich aus dem Bau und des Betriebes ergaben, zeigen recht gut die Dynamik solcher Vertragsnetze.

Das unten aufgeführte Schema stellt das Eurotunnel Vertragsnetz sehr vereinfacht dar.



Eurotunnel Vertragsnetz

3. Mehrparteienproblematik

Eine Störung im Vertragsablauf zwischen Projektgesellschaft und Generalunternehmer, der Unter-Werkverträge oder der Zulieferung von Bestandteilen (z. B. des Rollmaterials) wirkt sich auf das gesamte Projekt aus, weil jede Verzögerung der Betriebsaufnahme eine Erhöhung des finanziellen Risikos mit sich bringt. Dies berührt wiederum die ganze Finanzplanung des Projektes und somit die Banken und finanzierenden Institutionen und kann die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des gesamten Anlage tangieren.

Es ist somit kaum erstaunlich, wenn in solch komplexen Vertragsgefügen die finanzierenden Bankenkonsortien nicht nur die Bedingungen der Darlehensverträge bestimmen, sondern auch in den Verhandlungen der verschiedenen zum Netz gehörenden Verträge eine wichtige Rolle spielen, um einerseits sicherzustellen, daß die Bau- oder Betriebskosten des Projektes vertraglich soweit wie möglich unter Kontrolle gebracht werden, aber vor allem auch um sicherzugehen, daß im gesamten Vertragsgefüge die Rechte der Banken genügend abgesichert sind. So findet man in Darlehensverträgen oft Abtretungsklauseln, in denen Finanzinstitute vom Projektunternehmen die Abtretung seiner Rechte gegen Drittparteien (z. B. Leistungsabnehmer oder Versicherungen) fordern kann, oder Rechtseintrittsklauseln, die es den Finanzinstituten ermöglichen, unter gewissen Umständen (Zahlungsunfähigkeit einer Partei) an dessen Stelle einzutreten, um das Projekt zu erhalten.

Seinerseits wird die Projektgesellschaft, in unserem Fall Eurotunnel, daran interessiert sein, die Wahl der Sub-Unternehmer durch den Unternehmer kontrollieren zu können, um soweit wie möglich sicherzustellen, daß weitergegebene Unter-Werkverträge mit dem Hauptvertrag kompatibel sind und Sub-Unternehmer in der Lage sind, ihre Leistung finanziell und materiell zu garantieren.

Es stellt sich daher besonders in der Streitbeilegung durch Schiedsgerichtsbarkeit die Problematik des Mehrparteienchiedsgerichts. Die privatrechtliche und vertragliche Natur der Schiedsgerichtsbarkeit bedingt, dass Schiedsrichter nur über Parteien, welche sich einer Schiedsklausel unterworfen haben, entscheiden können. Dies führt besonders bei komplexen Vertragsgefügen zu der Situation, in der Streitigkeiten nur zwischen den Vertragsparteien eines Einzelvertrages durch ein Schiedsgericht beurteilt werden können, obwohl andere Vertragsverhältnisse sehr eng mit dem Streit zusammenhängen. Während man vor einem staatlichen Gericht eine Drittpartei entweder freiwillig durch Intervention oder durch eine obligatorische „dénonciation d'instance“ oder Streitverkündung mit in ein bestehendes Verfahren einbeziehen kann, ist dies bei der Schiedsgerichtsbarkeit nur möglich, wenn sich *alle* Parteien entweder von vornherein oder nach Streitbeginn der Schiedsgerichtsbarkeit eines einzigen Schiedsgerichts unterwerfen.⁵ Weil Schiedsrichter ihre

⁵ Poudret: *L'Arbitrage Multipartite en Droit Suisse*, ASA Bulletin 1991, Vol. 1, S. 8 ff.

Kompetenz nur im Willen der Parteien gründen, ist ein Mehrparteienverfahren erst dann zulässig, wenn alle Parteien, die daran teilnehmen sollen, auch ausdrücklich oder konkludent eine Mehrparteienschiedsvereinbarung abgeschlossen haben.⁶

Die Beschränkung eines Schiedsverfahrens auf die eigentlichen Vertragsparteien wird oft als Nachteil der Schiedsgerichtsbarkeit gegenüber der staatlichen Gerichtsbarkeit angeführt, dies besonders in Situationen, welche vorsorgliche Maßnahmen gegenüber Drittparteien betreffen.⁷ Die schiedsrechtliche Mehrparteienproblematik wirft eine Reihe von Fragen auf, welche auch für die Anordnung von vorsorglichen Maßnahmen von Bedeutung sind:

- Wie kann man andere Parteien, welche im Vertragsnetz mitwirken, in ein Verfahren einbeziehen?
- Kann ein Schiedsgericht, welches einen Streit aus einem bestimmten Vertrag zu entscheiden hat, Beweise würdigen, welche aus einer anderen Vertragsbeziehung im Netz stammen?
- Unter welchen Umständen können separate Schiedsverfahren kombiniert oder zusammengelegt werden?
- Müssen solche Schiedsverfahren bipolar sein oder können sie auch multi-polar geführt werden?
- Können Parteien neue Parteien beiziehen oder kann sich eine Partei freiwillig in das Verfahren einschalten?
- Inwieweit sind Entscheide, welche in anderen Verfahren um das gleiche Projekt erlassen wurden, für ein Schiedsgericht bindend oder wegweisend?⁸

Es geht in dieser kurzen Untersuchung nicht darum, die Problematik des Mehrparteienschiedsverfahrens zu durchleuchten. Doch da Maßnahmen für den einstweiligen Rechtsschutz fast immer im Zusammenhang mit Verfahren zur Sache verbunden sind, spielt die Mehrparteienproblematik auch hier eine große Rolle, besonders wenn es darum geht herauszufinden, gegen welche Partei eigentlich eine Maßnahme erlassen werden kann und von welcher Instanz?

Der Bauherr, welcher mit dem Generalunternehmer um die Qualität des Werkes streitet, möchte eventuell von einem Sub-Unternehmer Dokumente über den Bauvorgang fordern. Ein Generalunternehmer will Guthaben des Bauherrn in den finanzierenden Banken arrestieren, um seine Forderung gegen den Bauherrn zu sichern. In beiden Fällen wird zu entscheiden sein, wieweit die Schiedsklausel und der Vertrag eventuell ein Schiedsgericht ermächtigen, ihre Kompetenz auch auf die Drittpartei auszudehnen, und dann wird zu erwägen sein, ob das Schiedsgericht überhaupt die materielle Zuständigkeit besitzt, die verlangte Maßnahme anzuordnen.

⁶ Bernard Hanotiau: *Complex-Multicontract-Multiparty-Arbitration*, in *Arbitration International* Vol. 14, Nr. 4, page 375; Fritz Nicklisch: *Mehrparteienschiedsgerichtsbarkeit*, S. 223.

⁷ Piero Bernardini, *The Powers of the Arbitrator*, in *Conservatory and Provisional Measures in International Arbitration*, ICC Publication N° 519.

⁸ Bernard Hanotiau: op cit. S. 370.

4. Funktion des einstweiligen Rechtsschutzes

Unter einstweiligen Rechtsschutz fallen alle solche Maßnahmen, welche vom Richter, Schiedsrichter oder einer anderen von den Parteien ernannten Person gegen eine der streitenden Parteien oder gegen eine Drittpartei provisorisch erlassen werden, um eine rechtliche oder tatsächliche Situation zu bewahren und dadurch Rechte zu schützen, die im Verfahren entschieden werden sollen. Es geht also nur um vorläufige Maßnahmen, die höchstens solange andauern, wie die Rechtslage noch unentschieden ist.

Oft wird hervorgehoben, daß es sich bei vorläufigen Maßnahmen hauptsächlich um den Schutz des *Status quo* handelt. Man kann sich allerdings fragen, ob es nicht in Wahrheit darum geht, die mit dem zeitlichen Ablauf des Prozesses verbundene Risikoverteilung zwischen den Parteien zu regeln.⁹ Besonders bei sichernden Verfügungen, z.B. einem Arrest, welche verhindern sollen, daß der Prozess gegenstandslos wird, ist es offensichtlich, daß die Maßnahme die Risikoverteilung zugunsten der klagenden Partei verbessern soll.

Einstweilige Verfügungen oder sichernde Maßnahmen sind jeweils Mittel zum Zweck und können in der Regel nicht selbständiger Prozeßgegenstand oder Selbstzweck sein.¹⁰ So setzt eine einstweilige Verfügung voraus, daß die betroffene Rechtslage in einem ordentlichen Schieds- oder Gerichtsverfahren abgeklärt wird. Dies wiederum bringt mit sich, daß sich die vorsorgliche oder sichernde Maßnahme nicht grundsätzlich vom Prozeßobjekt unterscheiden sollte.¹¹ Gleichzeitig aber darf die Maßnahme den endgültigen Entscheid nicht präjudizieren. Das Gericht muß nach einer vollen Beweisaufnahme und Rechtswürdigung den Fall frei entscheiden können, ohne durch eine im summarischen Verfahren erlassene Verfügung in seiner Entscheidungsfreiheit eingeengt zu sein. Dies bedeutet auch, daß eine provisorische Maßnahme jeder Zeit aufgehoben werden kann, wenn die Voraussetzungen für das Bestehen der Maßnahme nicht mehr gegeben sind.

Eine vorsorgliche Maßnahme setzt auch einen gewissen Grad von Dringlichkeit voraus. Warum sollte eine richtende Instanz provisorischen Rechtsschutz erlassen, wenn das Begehren gerade so gut mit dem endgültigen Schiedsspruch entschieden werden kann? Es ist daher unwahrscheinlich, daß ein Gericht oder Schiedsgericht eine vorsorgliche Maßnahme anordnet, wenn der Antragsteller nicht nachweisen

⁹ Sébastien Besson, *Arbitrage International et Mesures Provisoires*, Zürich 1998, S. 24.

¹⁰ Als Ausnahme kann das französische „Référé Provision“ Verfahren nach Art. 808 al. 2 NCPC gelten, wo eine Partei im Schnellverfahren voll in seine Rechte eingesetzt werden kann, wenn diese Rechte nicht seriös bezweifelt werden können. Fouchard, Gaillard, Goldman, *Traité de l'Arbitrage commercial International*, § 1339 ff.

¹¹ Knoepfler & Schweizer, *Les Mesures Provisoires et l'arbitrage*, in *Recueil de Travaux Suisses*, p. 225, (Raymond & Bucher ed. 1984).

kann, daß zeitlich eine Notwendigkeit besteht, eine Entscheidung zu treffen, bevor das Urteil gefällt ist.¹²

Unter einstweiligem Rechtsschutz kann man Maßnahmen einordnen, die darauf bedacht sind, **eine Situation zu erhalten**. Das heißt solche Maßnahmen, welche verhindern sollen, daß sich die Lage zu Ungunsten einer Partei verschlechtert. So z. B. der angeordnete Verkauf einer verderblichen Ware, der die Vergrößerung des finanziellen Schadens verhindern soll. Bei Baustreitigkeiten kann das Verbot, eine Erfüllungsgarantie abzurufen und gleichzeitig die Anordnung an die Gegenpartei dieselbe zu verlängern, verhindern, daß sich die finanzielle Lage der einen Partei verschlechtert, solange die Rechtslage nicht abgeklärt ist. Ein anderes Beispiel wäre das Verbot an eine Gesellschaft, an das Management neue Aktien herauszugeben, wenn die Kapitalerhöhung an sich bestritten ist.¹³

Vorsorgliche Maßnahmen können auch zur **Sicherung von Beweisen** angewandt werden. Eine solche Maßnahme wäre der Augenschein der Baustelle durch einen neutralen Experten beim Beginn des Verfahrens, um die tatsächliche Situation festzuhalten. Unter diese Kategorie könnte man auch Verfügungen zur Dokumentbeschaffung (Discovery) einordnen, wo ein Gericht oder Schiedsgericht auf Begehren der Gegenseite einer Partei oder Drittpersonen anordnet, bestimmte Dokumente oder Beweise vorzulegen.

Am häufigsten werden wohl Maßnahmen zur **Sicherung der Vollstreckung** eines Schiedsspruches oder Urteils sein. Hier geht es vor allem darum, die finanziellen Mittel des Gegners so zu binden, daß ein zukünftiger Schiedsspruch auch befriedigt werden kann. In diesem Kontext wäre auch ein Entscheid eines Gerichtes oder Schiedsgerichtes, welches einen Schiedsspruch trotz Aufhebungsklage für unmittelbar vollstreckbar erklärt (Exécution provisoire), eine sichernde Maßnahme.¹⁴

Im Hinblick auf Vertragsnetze, welche auf den Bau eines großen Projektes ausgerichtet sind, möchte ich eine letzte Kategorie von vorsorglichen Maßnahmen erwähnen, und zwar solche, welche die **Sicherung oder Erhaltung des Projektes** zum Zweck haben. Gerade in Situationen, wo die wirtschaftliche Abhängigkeit aller Beteiligten am Projekt groß ist, wird in der Regel das kollektive Interesse an der Erhaltung des Projektes größer sein als die aus den Einzelverträgen entstehenden Interessen. Solch projektsichernde oder -erhaltende Maßnahmen sind z. B. die Anordnung von Interimszahlungen an den Unternehmer oder eine Verfügung zum Verbot des Baustops, um sicherzustellen, daß trotz eines eventuellen Streites die Bautätigkeit nicht eingestellt wird.

¹² Bond, *The Nature of Conservatory and Provisional Measures*, in *Conservatory and Provisional Measures in International Arbitration*, ICC Publication N° 519.

¹³ Fouchard, Gaillard, Goldman: *op cit.*, § 1328.

¹⁴ Nouveau Code de Procédure Civile Français, CPC Art. 1479.

5. Kompetenzen für die Anordnung von vorsorglichen Maßnahmen

5.1 Schieds- und staatliche Gerichtsbarkeit

In den meisten entwickelten Ländern, in denen Schiedsgerichtsbarkeit zu einer der bevorzugten Methoden gehört, kommerzielle Streitigkeiten zu regeln, ist es heute anerkannt, daß Schiedsgerichte die Kompetenz haben, einstweilige Verfügungen zu erlassen.¹⁵ Auch in Deutschland ist es seit der Einführung des neuen Schiedsgesetzes mit dem Paragraphen 1041 ZGB nicht mehr umstritten, daß Schiedsrichter vorsorgliche Maßnahmen erlassen können. Dies wird auch in bekannteren Schiedsordnungen vorgesehen.¹⁶ Eine Ausnahme ist hier das ICSID Reglement, welches, wenn die Parteien nichts anderes vereinbart haben, Schiedsrichtern nur erlaubt, sichernde Maßnahmen vorzuschlagen und nicht anzuordnen.¹⁷

Obwohl Schiedsgerichte aus der Schiedsvereinbarung her die notwendige Kompetenz haben, vorsorgliche Maßnahmen zu treffen, bestehen bei der Ausübung dieser Kompetenz zwei Probleme. Das eine ist, daß Schiedsgerichte zwar Maßnahmen anordnen können, aber keine Macht haben, ihre Verfügungen zu vollstrecken. Es kann zwar die Nichtbefolgung von Weisungen durch eine Partei in seiner Beurteilung des Falles negativ werten, doch kann ein Schiedsgericht die staatliche Gewalt zur Durchsetzung seines Entscheides nicht einsetzen; es fehlt ihnen dazu das *Imperium* des staatlichen Richters. Zudem sind Schiedsrichter, wie schon gesagt, nur für die Regelung von Streitigkeiten unter den an der Schiedsvereinbarung beteiligten Parteien zuständig. Ein Schiedsgericht kann daher keine vorsorgliche Maßnahme gegen eine Partei aussprechen, welche zwar am Projekt materiell engagiert ist, aber im Verfahren nicht Partei ist.

Eine weitere Schwierigkeit ergibt sich aus dem Umstand, daß es einige Monate dauern kann, bevor ein Schiedsgericht zusammengestellt ist; doch wird der einstweilige Rechtsschutz schon bei Verfahrensbeginn benötigt. Deshalb ist besonders in diesem

¹⁵ Dies ist allerdings nicht überall der Fall. In Italien bleibt die Kompetenz, vorsorgliche Maßnahmen zu erlassen, ausschließlich bei den Italienischen Gerichten. P. Bernardini: *L'arbitrage en Italie Après la Récente Réforme*, *Revue de l'Arbitrage* 1994, Nr. 3, 479ff. Das gleiche gilt für Österreich (589 ZPO) und war vor der Revision des 10. Buches der ZPO nach alt ZPO 1036 auch in Deutschland der Fall.

¹⁶ Art. 23 ICC Regeln, Art. 20 DIS Regeln, Art. 21 AAA Internationale Schiedsregeln, Art. 28 Schiedsreglement der Zürcher und Artikel 23 der Genfer Handelskammer, um einige zu nennen.

¹⁷ Artikel 47 der ICSID Konvention:

Except as the parties otherwise agree, the tribunal may, if it considers that the circumstances so require recommend any provisional measures which should be taken to preserve the respective rights of either party.

Bereich die Zuständigkeit des ordentlichen Richters durch die Schiedsklausel nicht ausgeschlossen, sondern konkurriert mit der des Schiedsrichters.

Heute wird ohne weiteres akzeptiert, daß Parteien, ohne die Schiedsklausel zu verletzen, vor der Bestellung des Schiedsgerichtes vorsorgliche Maßnahmen vom staatlichen Richter anfordern können.¹⁸ Doch auch während eines Schiedsverfahrens kann die Hilfe des staatlichen Richters durchaus nützlich sein, auch wenn es nur darum geht, die vom Schiedsgericht angeordnete Maßnahme vollstrecken zu lassen, wie dies im Artikel 183 Abs. 2 des schweizerischen IPR Gesetzes bestimmt wird.¹⁹ Moderne Schiedsgesetze erlauben es auch, daß ordentliche Richter Schiedsgerichten auch bei der Beweisaufnahme Hilfe leisten.²⁰ Das Prinzip der Nichteinmischung des staatlichen Richters in die Schiedsgerichtsbarkeit wird hier also zugunsten einer größeren Effizienz des Schiedsverfahrensrechts durchbrochen, indem der Richter seinem Schiedskollegen mit ein wenig *Imperium* Rechtshilfe leistet.²¹

5.2 Vertragliche Regelung von vorsorglichen Maßnahmen

Außer dem staatlichen Richter und dem Schiedsgericht besteht allerdings noch eine dritte mögliche Zuständigkeit für den Erlaß von vorsorglichen Maßnahmen. Dies wäre eine eigens für solche Maßnahmen vorgesehene vertraglich vereinbarte Instanz. Gerade bei komplexen Projekten findet man, daß Streitschlichtung mehrfach abgestuft wird. Diese Abstufung ergibt sich aus der Erkenntnis, daß in erster Linie die vertraglichen und menschlichen Beziehungen zwischen den verschiedenen Parteien erhalten werden müssen, wenn das Projekt erfolgreich abgeschlossen werden soll. Um den Einsatz einer solchen Instanz zu regeln und zu vereinfachen, hat die ICC 1990 ein Reglement des „Pre-Arbitral Referee“ Verfahrens ausgegeben,

18 Artikel 24 der ICC Schiedsgerichtsordnung:

Vor Übergabe der Akten an das Schiedsgericht und in geeigneten Fällen auch nach diesem Zeitpunkt können die Parteien bei jedem zuständigen Justizorgan sichernde und vorläufige Maßnahmen beantragen. Der Antrag einer Partei bei einem zuständigen Justizorgan auf Anordnung solcher Maßnahmen oder auf Vollziehung solcher Maßnahmen stellt keinen Verstoß gegen oder Verzicht auf die Schiedsvereinbarung dar und läßt die dem Schiedsgericht zustehenden Befugnisse unberührt. Ein solcher Antrag sowie alle durch das Justizorgan angeordneten Maßnahmen sind unverzüglich dem Sekretariat mitzuteilen. Das Sekretariat unterrichtet das Schiedsgericht.

Siehe auch Art 21 Abs. 3 AAA SchO, Art. 20.2 DIS SchO.

19 Artikel 183 Abs. 2 IPRG:

Unterzieht sich der Betroffene nicht freiwillig der angeordneten Maßnahme, so kann das Schiedsgericht den staatlichen Richter um Mitwirkung ersuchen; dieser wendet sein eigenes Recht an.

20 Art. 184 IPRG, Art. 1050 ZPO.

21 Eine Ausnahme bilden hier wieder die ICSID Regeln, die ohne andere Vereinbarung der Parteien jegliche Einmischung eines staatlichen Richters in ein ICSID Verfahren, sei es nur für den Erlaß von vorsorglichen Maßnahmen, ausschließen. A. Parra: *The Practices and Experience of the ICSID*, in *Conservatory and Provisional Measures in International Arbitration*, ICC Publication N° 519.

welches den Parteien erlaubt, vor dem Beginn eines ordentlichen Verfahrens von der ICC sofort einen Referee ernennen zu lassen, welcher:

- a) Vorsorgliche oder wiederherstellende Maßnahmen anordnen kann, die dringend nötig sind, um entweder einen nicht wieder gutzumachenden oder nicht ersetzbaren Schaden zu verhindern und so das Recht und Gut einer der Parteien zu schützen;
- b) Einer Partei jegliche Zahlungen anordnen kann, welche gemacht werden sollten;
- c) Einer Partei anordnen kann, die Schritte zu unternehmen, welche nach dem Vertrag der Parteien unternommen werden sollten, unter anderem auch die Unterschrift oder Lieferung von Dokumenten oder das Beschaffen von Dokumenten oder Unterschriften;
- d) Jegliche Maßnahme anordnen kann, welche zur Erhaltung von Beweisen notwendig ist.²²

Dieses Reglement ist meines Wissens zwar noch nie verwendet worden, doch zeigt es, wie Parteien auch das Verfahren für vorsorgliche Maßnahmen vertraglich regeln können.

Besonders bei Langzeitverträgen findet man zunehmend, daß die vertraglichen Mechanismen zur Beilegung von Streitigkeiten eskalationsartig aufgebaut sind. Dies soll verhindern, daß Parteien zu schnell in unausweichbare Positionen gedrängt werden, in denen nur noch durch bindende Gerichtsbarkeit entschieden werden kann. Solche Eskalationsmechanismen sehen in der Regel vor, daß Kontroversen zunächst intern von Delegierten oder Komitees der Parteien beurteilt werden sollen, und zwar durch andere Personen als diejenigen, welche direkt mit am Streit beteiligt waren. Findet man keine Lösung, wird die Frage auf höherer Ebene intern nochmals geprüft. Erst wenn es klar wird, daß die Parteien untereinander die Frage nicht lösen können, wird auswärtige Hilfe angerufen. Hier ist es nun möglich, daß der Eskalationsmechanismus zunächst einen obligatorischen Mediationsversuch oder „Dispute Review Board“ vorsieht, bevor die Sache zur endgültigen Entscheidung an ein Schiedsgericht vergeben werden kann.²³

Bei größeren Bauvorhaben werden sehr oft heute besondere Komitees zur Streitbeurteilung, sogenannte Dispute Review Boards (DRB), eingesetzt. Diese DRBs werden am Anfang des Projektes bestellt und bleiben während der Dauer des Baus in Funktion.²⁴ Durch regelmäßige Besuche der Baustelle sind sie mit dem Projektablauf und dem Fortschritt sowie den vertraglichen Bestimmungen vertraut und können schnell aufgrund der von den Parteien vorgetragenen Tatsachen eine Entscheidung erlassen. Sollte eine der Parteien mit einem Entscheid des DRB nicht ein-

22 Artikel 2, ICC Regeln für a „Pre-Arbitral Referee“ Verfahren, 1990.

23 Michael Davis: *Dispute Resolution in International Long-Term Construction and Infrastructure Projects: The Private Finance Initiative*, International Business Lawyer, May 1999, Vol. 27, Nr. 5.

24 P.M. Genton, *The Role of DRB in Long Term Contracts*, Vortrag anlässlich des 2. Schiedsgerichtstages der IBA am 13. 11. 1998 in Düsseldorf.

verstanden sein, kann es in einem Schiedsverfahren diesen Entscheid anfechten. Die wachsende Bedeutung von DRB ist aus der neuen Testauflage der FIDIC „Conditions of Contract“ ersichtlich, wo die Rolle des Ingenieurs weitgehend durch die des DRB oder einzelnen Adjudikators ersetzt worden ist. So ist jetzt vorgesehen, daß Entscheidungen des Ingenieurs, welche früher direkt an ein Schiedsgericht appelliert werden konnten, nun zuerst von einem DRB geprüft werden müssen, bevor sie vor ein Schiedsgericht gelangen.²⁵

Es ist somit ohne weiteres möglich, daß Parteien in ihren Verträgen vorsehen, daß die der Schiedsgerichtsbarkeit vorgeschalteten streitschlichtenden Gremien auch die Kompetenz haben, vorsorgliche Maßnahmen zu treffen, um im Rahmen des Möglichen die Erhaltung des Projektes zu gewährleisten.

6. Vorsorgliche Maßnahmen bei Mehrparteienverfahren

Ich habe anfangs die Mehrparteienproblematik im Zusammenhang mit der Schiedsgerichtsbarkeit kurz angeschnitten. Natürlich gelten die Grenzen der Kompetenz eines Schiedsgerichtes im Hinblick auf Drittparteien auch für vorsorgliche Maßnahmen. Es wird in der Regel einem Schiedsgericht nicht möglich sein, in einem Verfahren zwischen einem Unternehmer und dem Bauherrn, der Bank des Unternehmers vorsorglich zu verbieten, die Erfüllungsgarantie auszuzahlen; das Schiedsgericht wird höchstens dem Bauherrn verbieten können, die Garantie abzurufen. Das gleiche gilt für die Beweisaufnahme. Ein Schiedsgericht wird einer Drittpartei, welche am Schiedsverfahren nicht beteiligt ist, die Produktion von gewissen Beweisen oder die Abgabe von Zeugenaussagen nicht anordnen können.

Dieser Schwäche des Schiedsverfahrensrechts kann aber gerade durch die konkurrierende Kompetenz des staatlichen Richters bis zu einem bestimmten Grade wenigstens in der Beweisaufnahme auf- und abgeholfen werden. Dort, wo das Schiedsverfahrensrecht die gerichtliche Unterstützung bei der Beweisaufnahme erlaubt, können Richter Zeugen vorladen oder sonstige Handlungen der Beweisaufnahme vornehmen, die dem Schiedsgericht nicht erlaubt sind.²⁶ Das heißt der Richter kann eine Drittperson als Zeugen vernehmen und kann eventuell auch die Herausgabe von Beweisen, die in der Hand von Dritten sind, verlangen.

Doch für weiterreichende vorsorgliche Maßnahmen gegenüber Drittpersonen, wie Verbote oder Anordnungen, wird der Richter nicht zuständig sein können. Die vorsorgliche Maßnahme muß sich auf den Rahmen des Schiedsauftrages beschränken und darf nicht ein anderes Objekt verfolgen, als im Hauptverfahren verhandelt

²⁵ Art. 20 Claims, Disputes and Arbitration, *FIDIC Conditions of Contract* (1998 Test Edition).

²⁶ z. B. 1050 ZPO; Art. 184 Abs. 2 IPRG.

wird.²⁷ Weil die Drittperson nicht Verfahrenspartei ist und die verlangte Maßnahme über die Beweiserhebung hinausgeht (Verbot etwas zu tun oder Anordnung etwas zu tun), kann der Richter im Rahmen seiner Beistandsfunktion im Schiedsverfahren für die Maßnahme nicht zuständig sein.

Wenn z. B. die garantierende Bank des Unternehmers in die Vertragsverhandlung zwischen Unternehmer und Bauherr verwickelt war und die Auslegung des Vertrages vor einem Schiedsgericht entschieden wird, kann ein Gericht aufgerufen werden, um die mit der Verhandlung vertrauten Angestellten der Bank als Zeugen vorzuladen. Doch wird es nicht in die unterstützende Rolle des Richters fallen, der Bank zu verbieten, die Garantie auszuzahlen, wenn sie vom Bauherrn abgerufen werden sollte. Dieses Verbot könnte vom Richter nur in einem separaten Verfahren zwischen Unternehmer und Bank erwirkt werden.

Deshalb wird es auch mit der Hilfe des Richters innerhalb eines Schiedsverfahrens schwierig sein, vorläufigen Rechtsschutz gegen Drittpersonen zu erwirken, wenn diese nicht Parteien im Schiedsverfahren und somit der Schiedsklausel sind.

7. Vorsorgliche Maßnahmen bei Vertragsnetzen

Wie bereits festgestellt wurde, bilden Vertragsnetze ein vertragliches Gefüge, welches auf ein Projekt ausgerichtet ist, doch bleiben die Einzelverträge juristisch zum großen Teil unabhängige bilaterale Verträge. Aus diesem Grunde wird es notwendig sein, daß alle beteiligten Parteien ihr Risiko, besonders im Hinblick auf andere im Netz einbezogene Beteiligte, in jeder Phase des Projektes analysieren und in jenen Bereichen, wo mehrparteiliche Berührungspunkte am intensivsten sind, Mechanismen vorsehen, welche es den Parteien erlauben, auch übervertraglich sichernde oder vorläufige Maßnahmen zu treffen. Mangels einer kohärenten vertraglichen Regelung wird die Vertragsrelativität einer globalen Lösung für Fragen des vorläufigen Rechtsschutzes im Wege stehen.

Die Gründe, welche für die Gestaltung von Mehrparteienschiedsverfahren sprechen, z. B. die Vermeidung von widersprüchlichen Entscheidungen, Verminderung der Verfahrenskosten und erhöhte Prozeßökonomie dadurch, daß nur ein Schiedsgericht sich mit allen Fragen beschäftigt, gelten um so mehr für Fragen des einstweiligen Rechtsschutzes, wo die charakteristische Dringlichkeit eine vertragliche Koordination vorsorglicher Maßnahmen in Vertragsnetzen auch über die einzelnen Vertragsverhältnisse hinaus wünschenswert macht.

Projekterhaltung durch ein übervertragliches Refereeverfahren?

Als überragendes Ziel der Streitbeilegung und somit auch jeglicher vorsorglicher Maßnahmen in Großprojekten steht wohl das Prinzip der Projekterhaltung. Wie in

²⁷ Knoepfler & Schweizer, op. cit. S. 225.

der Diskussion über Vertragsnetze durchgeschimmert ist, sind solch große, selbstfinanzierende Projekte größer als die Einzelinteressen der beteiligten Parteien.

Daß die Koordination vorsorglicher Maßnahmen unter allen Projektbeteiligten wünschenswert ist, zeigte sich bei den verschiedenen Eurotunnelverfahren. Hier ging es unter anderem um die Finanzierung der riesigen Kostenüberschüsse während des Baus. Als vorsorgliche Maßnahme hatte ein DRB entschieden, daß Eurotunnel seine monatlichen Anzahlungen an TML massiv erhöhen sollte. Eurotunnel bestritt diesen Entscheid dann in einem Schiedsverfahren gegen TML. Gleichzeitig fingen die Sub-Unternehmer ein Schiedsverfahren gegen TML an, um auf Grund der Interimsfinanzierung erhöhten Liquidität von TML ebenfalls größere Anzahlungen zu erhalten. Zwei voneinander völlig unabhängige Schiedsgerichte wurden bestellt. Das Erste entschied im Verfahren zwischen Eurotunnel und TML, daß der Entscheid des DRB keine vertragliche Grundlage habe und annullierte die Verfügung, während das zweite Schiedsgericht am gleichen Tag entschied, daß TML die erhöhte Interimszahlungen proportional an die Sub-Unternehmer weiterzuzahlen hätte. Es kamen also die gleiche vorsorgliche Maßnahme betreffend widersprechende Entscheidungen heraus, weil das zweite Schiedsgericht von der Rechtsgültigkeit der vom DRB angeordneten Maßnahme ausging.

Besonders bei sichernden Maßnahmen, welche für die Erhaltung des Projektes notwendig sein mögen, wäre es denkbar, ein projektumfassendes Refereeverfahren zu organisieren. Dies hätte den Vorteil, daß die entscheidende Instanz das Gesamtbild des Projektes vor Augen hat, wenn es darüber befinden muß, ob Maßnahmen zum Schutz des Projektes notwendig sind oder nicht. Ein übervertraglich koordiniertes Refereeverfahren würde es auch erlauben, dem Pannel oder Referee die Auswirkungen einer vorsorglichen Maßnahme auf alle Beteiligten im Projekt abzuwägen, da es sie anzuhören hätte, und Maßnahmen so zu gestalten, daß sie für alle Beteiligten akzeptabel sind.

Hier stellt sich allerdings die Frage, ob es möglich ist, für das Vertragsnetz global ein Verfahren für einstweiligen Rechtsschutz zu entwerfen, wenn substantiell Streitigkeiten, vor allem bilateral durch vertragsgebundene Schiedsgerichte, geregelt werden sollen. Mit anderen Worten: Kann man sich ein Multiparteienrefereeverfahren ohne Multiparteienchiedsverfahren vorstellen?

Daß die Instanz der vorsorglichen Maßnahmen nicht die gleiche sein muß wie das Urteil, das zur Sache gefällt wird, ist schon daraus ersichtlich, daß in diesem Bereich die Kompetenzen des staatlichen Richters mit denen des Schiedsgerichtes konkurrieren. Ein Schiedsgericht kann eine vom Richter erlassene vorsorgliche Maßnahme nicht aufheben, es kann höchstens eine der Parteien anhalten, den Antrag zurückzuziehen. Es wäre also denkbar, daß ein übervertragliches Refereeverfahren im Rahmen des Gesamtprojektes gegen alle am Projekt beteiligten Parteien Maßnahmen zum einstweiligen Rechtsschutz erlassen könnte.

Die Kompetenz, solche projektsichernde Maßnahmen zu treffen, könnte besonders für Langzeitprojekte segmentiert werden. Zum Beispiel werden sich in einem BOT Projekt die Vertragsinteressen der beteiligten Parteien je nach der jeweiligen Phase

des Projektes ändern. Der einstweilige Rechtsschutz, der eventuell in der Bauphase notwendig ist, wird sich von den vorsorglichen Maßnahmen unterscheiden, welche sich in der Betriebsphase des Projektes aufdrängen. Es ist somit möglich, für jede Phase den geeigneten Mechanismus zu entwerfen, um auf Projektebene jeweils den besten Mechanismus für den Erlaß von vorsorglichen Maßnahmen zu treffen. Man könnte sich z. B. vorstellen, daß in der Bauphase ein DRB, welches vom Bauherrn und Generalunternehmer eingesetzt wird, die Kompetenz erhält, vorsorgliche Maßnahmen, die zur Projekterhaltung dienen, gegen jede im Netz beteiligte Partei auszusprechen. Bei Abschluß der Bauphase würden allfällige verbleibende Streitigkeiten zwischen den Parteien von Schiedsgerichten entschieden, welche die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen im Nachhinein prüfen würden und dann je nach Rechtslage die durch die vorsorglichen Maßnahmen tangierten Rechte der Parteien anpassen.

Die in der Betriebsphase auftauchenden Schwierigkeiten werden anderer Art sein. Hier stehen die Konzession sowie Zu- und Lieferverträge im Vordergrund. In der Betriebsphase wird es vor allem um die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des Projektes gehen, das heißt der Betrieb des Projektes muß genügend Einkommen erzeugen, um die Betriebs-, Erstellungskosten und Zinsen sowie einen angemessenen Profit abzuwerfen. Ist dies nicht gewährleistet, steht das Projekt in Gefahr. Hier fällt man sehr klar in den Bereich der Langzeitvertragsproblematik, wo die Anpassung der verschiedenen Verträge an neue wirtschaftliche Umstände eines der Hauptthemen des einstweiligen Rechtsschutzes sein wird.

Auch hier könnte man sich vorstellen, daß in einem übervertraglichen Refereeverfahren die Interessen des Konzessionsstaates mit denen der Projektgesellschaft und der Zulieferer und Abnehmer vorsorglich im Sinne der Projekterhaltung geregelt werden. Dies würde bedeuten, daß im Refereeverfahren alle in dieser Phase beteiligten Parteien einbezogen würden und der Referee zuständig wäre, gegen alle vorsorgliche Maßnahmen zu erlassen.

8. Schlußfolgerung

So kommt man zum Schluß, daß die Problematik für einstweiligen Rechtsschutz in Vertragsnetzen im Rahmen von Schiedsverfahren die gleiche ist wie für Mehrparteienchiedsverfahren. Die beschränkte Rechtswirkung der Verträge auf die mitwirkenden Parteien wird es ohne ausdrückliches oder konkludentes Mehrparteienabkommen kaum erlauben, außer für Maßnahmen der Beweisaufnahme einstweiligen Rechtsschutz gegen einen im Vertragsnetz einbezogen Dritten zu erwirken, sei es durch das Schiedsgericht oder den ordentlichen Richter.

Auch wenn sich die beteiligten Parteien nicht unbedingt einer Mehrparteienchiedsgerichtsbarkeit unterwerfen wollen, ist es dennoch möglich, daß sie nur für den Bereich der vorsorglichen Maßnahmen Mechanismen ausarbeiten, welche es erlauben würden, in einem Mehrparteienrefereeverfahren auf Projektebene Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes zur Erhaltung des Projektes zu nehmen.

Zusammenfassung

Seit den 80er Jahren hat sich immer stärker ein Trend zur privatwirtschaftlichen Planung und Finanzierung von Großprojekten durchgesetzt. Staatsmonopole, welche vor zehn Jahren noch in vielen Wirtschaftsbereichen natürlich waren, werden heute privatisiert. Die riesigen Summen, welche solche Unternehmen brauchen, um die mit ihnen verbundenen Infrastrukturprojekte realisieren zu können, werden nicht mehr von der öffentlichen Hand aufgebracht, sondern müssen privat organisiert werden. Dies bringt mit sich, daß die mit dem Projekt verbundenen finanziellen Risiken unter den vielen privat Beteiligten so weit wie möglich verstreut werden, was wiederum bedeutet, daß die Vertragsgebilde oder die juristischen Fundamente solcher Unternehmung immer komplexer werden. Besonders in Fällen, wo die Finanzierung des Projektes auf längere Zeit aus seinen Einnahmen sichergestellt werden muß, ist die langfristige Abhängigkeit der verschiedenen Beteiligten am Projekt sehr ausgeprägt.

Die Vertragspraxis zeigt allerdings, daß diese gemeinsame Abhängigkeit oder Schicksalsgemeinschaft sich nicht in globale Verträge niederschlägt, welche alle am Projekt beteiligten Akteure in eine komplexe Mehrparteienbeziehung einfließt. Bilaterale und bipolare Verträge zwischen unmittelbar Beteiligten sind die Regel.

Weil die Rechtslage, welche sich in Vertragsnetzen aus der Zersplitterung der vertraglichen Beziehungen ergibt, die Interessengemeinschaft und die Interdependenz aller Beteiligten oft nicht widerspiegelt, kennt die Schiedsgerichtsbarkeit die Mehrparteienproblematik. Da Schiedsgerichte nur Differenzen derjenigen Parteien entscheiden können, welche untereinander eine Schiedsvereinbarung getroffen haben, ist es nicht möglich, ein Mehrparteienverfahren durchzuführen, wenn nicht alle sich auf ein solches Verfahren geeinigt haben. Praktisch bedeutet dies, daß gleiche Fragen aus dem gleichen Vertragskomplex in mehreren Verfahren vor verschiedenen Schiedsgerichten debattiert und entschieden werden können.

Funktionen des einstweiligen Rechtsschutzes sind einerseits die Erhaltung einer Sachlage, die Sicherung oder das Beibringen von Beweisen sowie die Sicherung der Vollstreckung des Schiedsspruches. Andererseits kann man sich bei langzeitigen Vertragsnetzen auch vorstellen, daß es spezifische Maßnahmen gibt, welche speziell auf die Erhaltung oder Sicherung des Projektes ausgerichtet sind und deshalb wegen der projektorientierten Interessengemeinschaft übervertragliche Wirkung haben könnten.

Obwohl gerade im Bereich des einstweiligen Rechtsschutzes die Kompetenz des staatlichen Richters mit der des Schiedsrichters konkurriert, wirkt sich die beschränkte Rechtswirkung der Verträge auch in Sachen des einstweiligen Rechtsschutzes aus. Während die meisten Schiedsgesetze heute vorsehen, daß der staatliche Richter dem Schiedsverfahren Beihilfe leisten kann, geht diese Hilfeleistung kaum über die Beweissicherung oder Beschaffung hinaus. Somit wird es nicht möglich sein, im Rahmen eines Schiedsverfahrens gegen eine Person vom staatlichen

Richter eine einstweilige Verfügung zu erlangen, wenn diese nicht gleichzeitig auch Partei im Schiedsverfahren ist.

Weil bei Großprojekten das Interesse aller an der Realisierung des Projektes oft größer ist als die einzelvertraglichen Interessen und weil es vorkommen kann, daß zur Erhaltung des Projektes schnell vorsorgliche Maßnahmen getroffen werden müssen, welche eventuell auf alle Beteiligte eine Wirkung haben, ist es denkbar, vertraglich ein mehrparteiiges, multipolares Refereeverfahren vorzusehen, wo projekterhaltende einstweilige Verfügungen gegen alle am Projekt Beteiligten erlassen werden können und wo sich auch alle Betroffenen zur Sache äußern dürfen. Ein solches übervertragliches Schnellverfahren hätte auch den Vorzug, daß jeweilige Verfügungen auf Projektebene mit der Kenntnis der Interessen aller getroffen werden.