

lich entschärft werde. Nach Meinung der Verfasserin besteht zudem noch Raum für weitere Verbesserungen (S. 304–305). So sollte der EuGH auf eine autonome Bedeutung des gewöhnlichen Aufenthalts hinwirken. Ferner sollte der Vornahmeort im Hinblick auf seine hochgradige Feststellbarkeit eine größere Rolle spielen im Zusammenhang mit Gerichtsstandsfragen und anwendbarem Recht. Insbesondere hätte der Eheschließungsort in den Kreis der wählbaren Rechte nach Art. 22 Abs. 1 der VO zum Ehegüterrecht aufgenommen werden sollen, um eine Verbindung zwischen Gerichtsstand und anwendbarem Recht auf sicherer Grundlage beurteilen zu können. Hinsichtlich der erbrechtlichen Regelungen sollte der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers zu den wählbaren Anknüpfungen gehören, um den Erwartungen der erbrechtlich Begünstigten gerecht werden zu können, vor allem dann, wenn der Erblasser kurze Zeit vorher in einen anderen Mitgliedstaat verzogen ist und Verbindungen zu seinem ursprünglichen Mitgliedstaat beibehalten hat. Zur Stärkung der Rechtssicherheit sollte den Parteien ein Wahlrecht für den Gerichtsstand in Eheangelegenheiten zugestanden werden. Außerdem erschiene es ratsam, innerhalb der EU vereinheitlichte Regeln über die Auflösung eingetragener Partnerschaften einzuführen. Auch wäre den Parteien Art. 7 der EU-Güterrechtsverordnungen ebenso wie Art. 5 als Option für den Fall einer Auflösung der Verbindung zur Verfügung zu stellen.

Die Verfasserin weist deutlich darauf hin, dass sie die Interessen der Parteien durch die erhöhte Zusammenarbeit unter den Mitgliedstaaten als gefährdet betrachtet. Daneben sieht sie noch eine Reihe anderer Ungereimtheiten, so beispielsweise das komplexe Netzwerk von Gerichtsstandsregelungen, das in Artt. 5, 6, 7 und 9 der EU-ErbrechtsVO enthalten ist.

8. *Jacqueline Gray* hat mit ihrer Arbeit eine in die Tiefe gehende Analyse der nicht vermögensrechtlichen Rechtswahlbestimmungen innerhalb des in den vergangenen zwei Jahrzehnten entstandenen EU-Kollisionsrechts vorgelegt. Die Einteilung der die einzelnen Abschnitte abschließenden Darlegungen in Resümee, Zusammenhang mit anderen verwandten Fragestellungen sowie Lückenherausarbeitung erhöht die Transparenz und überzeugt. Gelegentlich verwundert die Terminologie etwas, so etwa bei dem Begriff „Variables of Choice“ für die zeitlichen, förmlichen und sachlichen Anforderungen an die Rechtswahl (S. 209).

Insgesamt handelt es sich bei der Arbeit um einen die Diskussion erheblich weiter führenden und gründlichen Beitrag zur Rechtswahl, insbesondere zu nicht vermögensrechtlichen Problemkonstellationen.

Clausthal/Göttingen

GUNTHER KÜHNE

Fazilatfar, Hossein: *Overriding Mandatory Rules in International Commercial Arbitration*. – Cheltenham, UK: Edward Elgar 2019. XII, 203 pp.

1. Der Verfasser, Assistant Professor an der US-amerikanischen Western Carolina University, widmet sich in seiner Studie, eingeleitet mit einem Vorwort von *Peter Hay*, einem klassischen Thema, der Rolle von Eingriffsnormen in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit. Solche international zwingenden Nor-

men sind nicht nur von theoretischer, sondern auch von großer praktischer Bedeutung. Das umfangreiche Schrifttum dazu beschäftigt sich damit, wieweit ihnen der Schiedsrichter und staatliche Gerichte gegebenenfalls auch entgegen dem Parteiwillen Geltung verschaffen können. Die Beurteilung ist schwieriger als für die Zivilgerichtsbarkeit, da in der Schiedsgerichtsbarkeit private Interessen und Parteiautonomie dominieren. Bei den international zwingenden Normen geht es hingegen auch oder vor allem um öffentliche Belange. Der Schiedsrichter soll zwar dem Parteiwillen entsprechend entscheiden, auf der anderen Seite aber auch eine vollstreckbare Entscheidung erlassen. Als Beispiele international zwingender Normen werden etwa die Beachtung ausländischen Devisenrechts, Handelsvertreterrechts oder Kartellrechts genannt. Rechtsvergleichend werden mehrere nationale Rechtsordnungen herangezogen, in großem Umfang aber vor allem das New Yorker Übereinkommen über die Schiedsgerichtsbarkeit vom 10. Juni 1958. Da nicht nur die Rechtsquellen verschieden sind, sondern auch die jeweiligen Schiedsordnungen, entsteht für die einzelnen Stadien des Schiedsverfahrens ein komplexes Raster von Fragestellungen, welche die Studie nacheinander abarbeitet.

2. Die in fünf Kapitel (plus Einleitung) aufgeteilte Untersuchung kommt mit einer Abgrenzung von *ordre public* und zwingendem Recht ohne Umschweife zum Thema. In Kapitel 1 (S. 9–33) wird zunächst dem fundamentale Werte und grundlegende Prinzipien schützenden internationalen *ordre public* im nationalen Recht, in europäischen und internationalen Rechtsquellen – so als Anerkennungshindernis ausdrücklich in Art. V Abs. 2 lit. a New Yorker Übereinkommen genannt – nachgegangen. Der transnationale *ordre public* wird angeführt für international anerkannte grundlegende Regeln. Die Brauchbarkeit dieses Konzepts wird freilich nicht näher diskutiert. Bei der Erläuterung des zwingenden Rechts werden einfache zwingende Normen von den unabhängig vom gewählten Recht anwendbaren international zwingenden Normen abgegrenzt. Dabei wird auch das bekannte Bild vom *ordre public* als dem Schild und den Eingriffsnormen als Schwert verwendet (S. 28).

3. Die Befugnis von Schiedsgerichten, über zwingende Normen zu entscheiden, nämlich die Schiedsfähigkeit, wird in Kapitel 2 untersucht (S. 34–70). Unter Einbeziehung des New Yorker Übereinkommens wird die grundsätzlich gegebene Schiedsfähigkeit für einzelne Materien rechtsvergleichend erläutert. Insoweit besteht sowohl bei den Schiedsgerichten als auch in der staatlichen Gerichtsbarkeit eine Tendenz zu einer Erweiterung.

4. Bei der Darstellung der Rolle international zwingender Normen für die Schiedsgerichte wird in Kapitel 3 zunächst auf ihre Befugnisse und die Praxis eingegangen (S. 71–107). Das Schiedsgericht kann sich auf die Vereinbarung der Parteien stützen, die freilich international zwingendes Recht nicht ausschließen kann. Letzteres gerät spätestens in Form der Regeln für die Vollstreckung von Schiedssprüchen in den Blick. Mit der Verpflichtung, sich um einen vollstreckbaren Schiedsspruch zu bemühen, stoßen auch die Befugnisse der Schiedsgerichte an ihre Grenzen.

Bei der Anwendung des Sachrechts können Widersprüche zu einer Vereinbarung der Parteien, die nicht auf die Anwendung des zwingenden Rechts gerichtet ist, auftreten. Das Schiedsgericht wird im Hinblick auf die erwünschte Vollstreckbarkeit und die Vermeidung der Nichtvollstreckbarkeit eher zu einer

Beachtung neigen. Die Anwendung zwingender Normen in der Sache kann aber auch dem Parteiwillen entsprechen, dem das Schiedsgericht folgt. Mangels Parteibestimmung kann der Schiedsrichter mit oder ohne Verwendung eines kollisionsrechtlichen Ansatzes regelmäßig die ihm geeignet erscheinenden Normen anwenden, wobei es auf den richtigen Anknüpfungspunkt, möglicherweise aus der Sicht des Staates, ankommt. Besondere Fragen stellen sich bei fremden zwingenden Normen (S. 100ff.). In der Praxis erfolgt ihre Anwendung oder Berücksichtigung eher selten, unter Berufung auf den Parteiwillen oder eine enge Verbindung zwischen Rechtsstreit und normsetzendem Staat.

5. Um die gerichtliche Überprüfung internationaler Schiedssprüche nach ihrem Erlass, vor allem im Hinblick auf ihre Vollstreckbarkeit, geht es in Kapitel 4 (S. 108–147). Wegen international zwingender Normen kann der Schiedsspruch bereits am Sitz des Schiedsgerichts aufgehoben worden sein. Vor anderen Gerichten geht es teilweise noch um die Schiedsvereinbarung, vor allem aber um die Anerkennung und Vollstreckung. Eine Sonderstellung nehmen forumfremde drittstaatliche Eingriffsnormen ein. Hier referiert die Studie vor allem die Ansätze im materiellen IPR. Über die besondere Problematik in der Schiedsgerichtsbarkeit erfährt man wenig.

6. Bei den Ansätzen über die Behandlung zwingender Normen werden in Kapitel 5 allgemein die theoretischen Grundlagen der einzelnen Lösungen erörtert (S. 148–177). Angesprochen werden zunächst die von der *lex contractus* ausgehende Vertragstheorie, sodann die auf die Stütze durch einen Staat abstellende Gerichtsbarkeitstheorie sowie hybride Theorien, die vertragliche und verfahrensrechtliche Aspekte verwenden. Unter „Lösungen und Kritik“ werden sodann die wichtigsten verwendeten Begründungen für den Umgang des Schiedsrichters mit international zwingenden Normen knapp zusammengefasst (S. 155ff.). Die Sitztheorie geht vom Ort des Schiedsverfahrens aus und befolgt zwingende Normen der *lex arbitri*. Ein vom Verfasser so genannter „pragmatischer Ansatz“ geht hingegen davon aus, dass eine Vollstreckung des Schiedsspruchs gegen den *ordre public* des voraussichtlichen Vollstreckungsorts kaum möglich sein wird. Für die Beachtung des Erfüllungsortes wird auch Art. 9 der Rom I-VO genannt. Eine weitere Argumentation stützt sich hauptsächlich auf berechnete Parteierwartungen bezüglich der Beachtung oder auch Nichtbeachtung der zwingenden Normen. Ein anderer Argumentationsstrang setzt bei der engen Verbindung des Falles mit der normerlassenden Rechtsordnung an.¹ Ein „maximaler Ansatz“ will dem Anliegen der jeweiligen zwingenden Gesetzgebung möglichst viel Raum geben, was freilich zu wenig voraussehbaren Ergebnissen führt. Auch die Einigung der Parteien im Schiedsverfahren wird als Begründung genutzt. Schließlich ist es möglich, dass das Schiedsgericht den von zwingenden Normen betroffenen Aspekt einem staatlichen Gericht überlässt.

Abschließend stellt der Verfasser seinen eigenen Standpunkt näher dar und unterscheidet mehrere Konstellationen. Wird der Schiedsspruch schon am Sitz des Schiedsgerichts aufgehoben, so ist das nach dem New Yorker Übereinkommen in anderen Staaten hinzunehmen (S. 170–171). Für die Anwendung zwingender Normen durch den Schiedsrichter ist freilich der Sitz des Schiedsge-

¹ Siehe dazu auch Marc-Philippe Weller / Cecilia de Micheli, *Ordre public in International Arbitration*, in: FS Roderich C. Thümmel (2020) 967–982, 981–982.

richts, die *lex arbitri*, die keinen inhaltlichen Zusammenhang mit dem Streit aufweisen muss, ungeeignet. Vielmehr begrenzen nach dem „pragmatischen Ansatz“ des Verfassers die von der Transaktion verletzten Regeln des Erfüllungsorts den Parteiwillen. Vor allem dann, wenn sich Erfüllungsort der Verpflichtung und Vollstreckungsort für den Schiedsspruch decken, sollen die zwingenden Normen dieses Ortes zum Zuge kommen. Gestützt werden kann dies auf den *ordre public*. Eine eigenständige positivrechtliche Verankerung der international zwingenden Normen wie im materiellen Kollisionsrecht kennt die Schiedsgerichtsbarkeit bis heute nicht.

Widersprechen sich die zwingenden Normen mehrerer Erfüllungsorte, so wird eine Konfliktvermeidung gesucht. Vorgeschlagen wird die Suche nach einem Kompromiss zwischen den anwendbaren materiellen Rechten, ferner ein *dépeçage* im Hinblick auf die zwingenden Normen für unterschiedliche Aspekte sowie Mediation, um den Konflikt zwischen den zwingenden Normen zu lösen (S. 174 ff.).

7. Insgesamt bietet die Untersuchung einen guten Zugang zum Einfluss international zwingender Normen auf die wesentlichen Aspekte der einzelnen Stadien schiedsrichterlicher Verfahren sowie dem Spannungsverhältnis zur Parteiautonomie. Einschlägiges englischsprachiges Schrifttum und wichtige Entscheidungen werden nahezu vollständig und sorgfältig ausgewertet. Der klare Ausgangspunkt mit der Unterscheidung eines zunächst privaten Verfahrens und der Rolle des Schiedsgerichts von den äußeren Zwängen und den Aufgaben staatlicher Gerichte erleichtert die Analyse der oft verschlungenen Argumentationsweisen von Lehre und Praxis. Der Verfasser selbst führt für seine eigene, hauptsächlich am Erfüllungsort orientierte Lösung gute Argumente an.

Hamburg

DIETER MARTINY

Hess, Burkhard: Europäisches Zivilprozessrecht. 2., vollständig überarbeitete Auflage. – Berlin: De Gruyter 2021. XLI, 1026 S. (Ius Communitatis.)

I. Als sich 1998 die Vereinbarung des Brüsseler Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens zum dreißigsten Mal und dessen Inkrafttreten zum fünfundzwanzigsten Mal jährte, nahm *Burkhard Hess* dies zum Anlass, seine damals anstehende Tübinger Antrittsvorlesung unter ein wegweisendes Motto zu stellen: „Der Binnenmarktprozeß – Neuer Verfahrenstyp zwischen nationalem und internationalem Zivilprozeßrecht“.¹ Etliches von dem, was er damals prognostiziert hatte, hat sich dank der Aufbruchstimmung in Kommission und Rat, die mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam einherging, in einer Abfolge immer neuer Verordnungen zur justiziellen Zusammenarbeit in Zivil- und Handelssachen schnell bewahrheitet. Um diese Dynamik umfassend aufzuarbeiten, legte *Hess* im Jahr 2010 sein Lehrbuch „Europäisches Zivilprozessrecht“ vor, schon damals ein gewichtiges und von der Kritik hochgelobtes Werk.² Gut zehn Jahre später hat er, inzwischen (Gründungs-)Direktor des Max

¹ Veröffentlicht in: Juristenzeitung 1998, 1021–1032.

² Beachte nur *Otto Sandrock*, Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 110 (2011) 104–108.

