

Ständiger Investitionsgerichtshof mit Berufungsinstanz in Freihandelsabkommen mit der Europäischen Union*

Prof. Dr. Horst Hammen / wiss. Mitarbeiter Julian Schulte

Einleitung

Als in der ersten Hälfte des vergangenen Jahrzehnts die Bemühungen der Doha-Runde (Doha Development Agenda) stockten, den Welthandel umfassend multilateral zu liberalisieren, gingen viele Staaten und Staatengruppen, unter ihnen auch die Europäische Union, dazu über, sich des Instruments bilateraler und begrenzt multilateraler Freihandelsabkommen zu bedienen. Nachdem die EU im vergangenen Jahr mit Japan ein Freihandelsabkommen vereinbart hat, hat die Handelskommissarin der EU Ende Dezember 2018 angekündigt, die seit dem Jahre 1999 laufenden Verhandlungen der EU mit dem südamerikanischen Staatenbund Mercosur über ein Freihandelsabkommen zur Schaffung der dann größten Freihandelszone der Welt abschließen zu wollen.¹ Solche Freihandelsabkommen werden in Deutschland von vielen durchaus kritisch betrachtet. Verbraucherverbände befürchten etwa, durch solche Abkommen könnten in Deutschland und der Europäischen Union geltende Verbraucherschutzstandards unterlaufen werden. In der Kritik stehen aber auch die in den Abkommen häufig enthaltenen Investitionsschutzklauseln, insbesondere hierauf bezogene Regelungen über die Errichtung von Investor-Staat-Schiedsverfahren, die in der Vergangenheit vor privaten Schiedsgerichten geführt worden sind. Die Zukunft solcher Regelungen in Freihandelsabkommen, die von der Europäischen Union abgeschlossen worden sind, war eine Zeitlang unsicher. Denn der Europäische Gerichtshof hatte im März 2018 entschieden, dass Schiedsklauseln in bilateralen Investitionsschutzabkommen zwischen Mitgliedstaaten der EU mit EU-Recht unvereinbar seien. Auf der Grundlage solcher Abkommen gebildete Schiedsgerichte seien, weil sie nicht in das Rechtssystem der EU integriert seien, nicht in der Lage, dem EuGH Fragen vorzulegen, die die Auslegung von EU-Recht betreffen. Hierdurch werde die effektive Anwendung des EU-Rechts gefährdet.² Diese Entscheidung hat die EU-Kommission veranlasst, Schiedsgerichtsklauseln grundsätzlich, also

* Ausgearbeitet Fassung eines Vortrags, den die Verfasser am 6.6.2019 an der Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Brasilien, gehalten haben.

¹ Handelsblatt v. 29.12.2018 („EU will Freihandelsabkommen für Markt in Südamerika schon 2019 abschließen“).

² EuGH NJW 2018, 1663; vgl. auch BGH WM 2016, 1047.

auch in Abkommen in Frage zu stellen, die die EU selbst abgeschlossen hat, soweit solche Klauseln es erlauben, Schiedsverfahren gegen EU-Staaten anzustrengen.³ Diese Einschätzung hat dazu geführt, dass das jüngst geschlossene Freihandelsabkommen der EU mit Japan den Investorenschutz ausgeklammert hat.⁴ Dann aber hat der EuGH in einem Gutachten zu dem Handelsabkommen zwischen der EU und Kanada festgestellt, die Einrichtung von Investitionsschiedsgerichten sei europarechtlich unbedenklich, wenn diese Gerichte lediglich eine Zuständigkeit für die Auslegung des betreffenden Abkommens, nicht aber für die Auslegung des Unionsrechts haben.⁵

In der deutschen Öffentlichkeit ist an den Investor-Staat-Schiedsverfahren, so wie sie in den bis in die jüngere Vergangenheit abgeschlossenen Freihandelsabkommen geregelt worden sind, insbesondere bemängelt worden, sie sähen keine Möglichkeit vor, gegen das Urteil eines Schiedsgerichts Berufung einzulegen. Dieser Einwand wird in der vorliegenden Abhandlung in zwei Schritten diskutiert. In einem ersten Schritt wird erörtert, ob rechtsstaatliche Grundsätze es erfordern, dass eine Partei gegen das Urteil eines staatlichen Gerichts oder eines privaten Schiedsgerichts ein Rechtsmittel einlegen können sollte. In einem zweiten Schritt werden neuere Bestrebungen geschildert, in Freihandelsabkommen einen ständigen Investitionsgerichtshof mit einer Berufungsinstanz einzurichten.

Teil 1: Berufung im Rechtsstaat (Prof. Dr. Horst Hammen)

Berufungsverfahren sind zweitinstanzlich geführte Rechtsstreitigkeiten, vornehmlich vor staatlichen Gerichten. Streitentscheidung durch staatliche Gerichte und Rechtsdurchsetzung durch staatliche Stellen sind Ausdruck des staatlichen Gewaltmonopols. Zu Beginn der Neuzeit hat das staatliche Gewaltmonopol die mittelalterliche Fehde abgelöst. Die Fehde entstammt germanischen Rechtstraditionen. Zwar gab es auch damals schon Gerichte. Bei Mord, Totschlag, Ehrkränkung, Ehebruch, Raub und anderem konnte der Verletzte indes das Recht in seine eigene Hand nehmen (Faustrecht) und den Täter gewaltsam zur Sühne für seine Tat zwingen. Im Hochmittelalter war die Fehde ein häufig eingesetztes Mittel der Reichsstände, insbesondere der Reichsritter, und der freien Reichsstädte zur Austragung von

³ Börsen-Zeitung v. 18.8.2018, S. 9.

⁴ Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 17.07.2018 („Freihandelspakt EU – Japan: Käse gegen Autos“).

⁵ EuGH, Gutachten 1/17 v. 30.4.2019 Rn. 119. Kürzlich ist gegen das EU-Singapur-Handelsabkommen Verfassungsbeschwerde beim deutschen Bundesverfassungsgericht eingelegt worden (Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 16.05.2019 [„Bundesverfassungsgericht soll Singapur-Abkommen prüfen“]).

Rechtsstreitigkeiten. Freilich kollidierte diese Form der Streitbeilegung mit dem Absolutheitsanspruch des deutschen Kaisers. Deshalb begrenzte der Mainzer Landfriede aus dem Jahre 1235 n. Chr. die Fehde und gestattete die bewaffnete Selbsthilfe nur nach vorausgegangener vergeblicher Anrufung eines Gerichts. Zu Beginn der Neuzeit wurde die Fehde durch den Ewigen Landfrieden aus dem Jahre 1495 n. Chr. und die Einrichtung des Reichskammergerichts als oberstes Reichsgericht endgültig abgeschafft und das Gewaltmonopol des Staates und seiner Gerichte geschaffen. Der größte deutsche Dichter, Johann Wolfgang von Goethe, hat dieser Wendezeit in seinem Drama „Götz von Berlichingen“ ein Denkmal gesetzt.

I. Justizgewährungsanspruch und Schiedsgerichtsbarkeit

Nach modernem deutschen Recht darf eine Person ein ihr zustehendes Recht, auch einen Zahlungsanspruch,⁶ nur dann mittels vorläufiger Sicherungsmaßnahmen durchsetzen, wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und wenn ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung des Anspruchs vereitelt oder wesentlich erschwert wird⁷ (§§ 229, 230 Bürgerliches Gesetzbuch [BGB]). In allen anderen Fällen ist die private Durchsetzung von Ansprüchen mittels des Selbsthilferechts mit rechtsstaatlichen Prinzipien unvereinbar. Vielmehr ist diese Durchsetzung in einem modernen Rechtswesen grundsätzlich Aufgabe des Staates.⁸ Deshalb kann auch das Selbsthilferecht aus § 229 BGB nicht durch Parteivereinbarung erweitert werden.⁹ Vielmehr muss der Gläubiger seine Rechte in dem dafür vorgesehenen gerichtlichen Verfahren geltend machen. Zum Ausgleich für den Wegfall des Faustrechts gewährt das deutsche Verfassungsrecht dem Gläubiger einen Anspruch gegen den Staat, sein Recht vor einem staatlichen Gericht geltend machen zu können (Justizgewährungsanspruch). Freilich ist der Justizgewährungsanspruch im Grundgesetz nur für einen Sonderfall ausdrücklich geregelt, nämlich für den Fall, dass ein Bürger durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird (Art. 19 Abs. 4 S. 1 Grundgesetz [GG]). Für zivilrechtliche Streitigkeiten von Bürgern untereinander fehlt eine vergleichbare besondere Vorschrift. Das ändert freilich an einem auch auf solche Streitigkeiten bezogenen

⁶ Palandt/Ellenberger, BGB, 78. Aufl. 2019, § 229 Rn. 6.

⁷ Eine wesentliche Erschwerung ist beispielsweise gegeben, wenn ein Urteil im Ausland vollstreckt werden müsste und sich ein dinglicher Arrest nicht verwirklichen lässt (vgl. § 917 Abs. 2 ZPO, Soergel/Fahse BGB, Bd. 2, 13. Aufl. 1999, § 229 Rn. 10, 12; RGZ 146, 182). Drohende Zahlungsunfähigkeit genügt nicht (Palandt/Ellenberger, BGB, § 229 Rn. 5).

⁸ Palandt/Ellenberger, BGB, Überbl. vor § 226 Rn. 1.

⁹ RGZ 131, 222; 146, 186.

Justizgewährungsanspruch nichts. Vielmehr leitet das deutsche Bundesverfassungsgericht diesen Anspruch seit jeher aus dem im Grundgesetz unverrückbar verankerten Rechtsstaatsprinzip (vgl. Art. 28 Abs. 1 GG) her.¹⁰ Diesem Justizgewährungsanspruch genügt der Staat, indem er dem Gläubiger für die Durchsetzung eines privatrechtlichen Anspruchs den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten öffnet (§ 13 Gerichtsverfassungsgesetz [GVG]).

Freilich ist es den Beteiligten unbenommen, auf den Schutz ihrer Rechte durch staatliche Gerichte ganz oder teilweise zu verzichten.¹¹ Vielmehr können sie in einem privatrechtlichen Vertrag, nämlich in einer Schiedsvereinbarung, vereinbaren, ihre Rechtsstreitigkeit der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen (§ 1029 Abs. 1 Zivilprozessordnung [ZPO]). Zwar sind Schiedsvereinbarungen, an denen ein Verbraucher (§ 13 BGB) beteiligt ist, nur unter bestimmten formalen Voraussetzungen, dann aber sogar, wenn sie aufgrund einer Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen getroffen worden sind,¹² wirksam, wenn sie nämlich in einem von den Parteien eigenhändig unterzeichneten Dokument enthalten sind, das andere Abreden nicht enthalten darf (§§ 1031 Abs. 5 ZPO, 126 BGB),¹³ andernfalls die Zuständigkeit der staatlichen Gerichte gegeben ist.¹⁴

Ist indes eine Schiedsvereinbarung wirksam geschlossen worden, ist eine Klage über denselben Streitgegenstand vor einem staatlichen Gericht unzulässig, wenn sich der Beklagte auf den Schiedsvertrag beruft (§ 1032 ZPO). Diese Ausschaltung staatlicher Rechtspflege ist nach deutschem Verfassungsrecht erlaubt, weil Schiedsgerichte keine verbotenen Ausnahmegerichte¹⁵ (vgl. Art. 101 Abs. 1 S. 1 GG) sind,¹⁶ die ad hoc zur Entscheidung bestimmter Einzelfälle gebildet werden¹⁷ und die gegen das rechtsstaatliche Prinzip des gesetzlichen Richters verstoßen (vgl. § 16 GVG). Vielmehr entfaltet sich hier der freie Wille (vgl. § 1025 Abs. 2 ZPO a.F.) der Beteiligten bezüglich des zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisses. Genauso gut wie sie die Klagbarkeit einer Forderung vor einem

¹⁰ BVerfGE 54, 277, 291; 107, 395, 401.

¹¹ Arg. ex § 309 Nr. 14 BGB und BAG NZA 2007, 1227.

¹² BGH SchiedsVZ 2005, 95, 97. Nach Art. 3 i.V.m. Anhang Nr. 1 lit. q) der Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen können Schiedsgerichtsklauseln als missbräuchlich anzusehen sein.

¹³ Schiedsvereinbarungen über künftige Rechtsstreitigkeiten aus Wertpapierdienstleistungen sind nur verbindlich, wenn beide Vertragsteile Kaufleute sind (§ 37 h WpHG).

¹⁴ BGH SchiedsVZ 2012, 227.

¹⁵ Ein Beispiel für Ausnahmegerichte sind Standgerichte.

¹⁶ BGHZ 65, 59, 61.

¹⁷ Vgl. BVerfGE 3, 223; 8, 182.

staatlichen Gericht vollständig ausschließen können,¹⁸ können sie die Klagbarkeit eines Rechts auf ein Schiedsgericht einschränken. Sein Gewaltmonopol gibt der Staat dabei nicht auf, weil Schiedssprüche zwar einen Vollstreckungstitel bilden (§ 794 Abs. 1 Nr. 4 a ZPO), für eine Vollstreckung aber eine staatliche Vollstreckbarkeitserklärung benötigen (§§ 1060 ff. ZPO) und weil die Zwangsvollstreckung von Schiedssprüchen staatlichen Stellen vorbehalten bleibt. Dabei ist schließlich zu beachten, dass ein Schiedsspruch nach § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO durch ein staatliches Gericht aufgehoben werden kann, wenn seine Anerkennung oder Vollstreckung zu einem Ergebnis führt, das der öffentlichen Ordnung (ordre public) widerspricht.¹⁹

Unter den Parteien hat der Schiedsspruch die Wirkungen eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils (§ 1055 ZPO), es sei denn, dass die Schiedsvereinbarung eine Berufung an ein Oberschiedsgericht vorsieht.²⁰ Rechtskraft eines Urteils bedeutet, dass die Entscheidung mit Einspruch oder ordentlichen Rechtsmitteln nicht mehr angegriffen werden kann (vgl. §§ 705 ZPO, 19 EGZPO; formelle Rechtskraft). Hiernach gibt es gemäß der gesetzlichen Regellage keine Möglichkeit, gegen den Schiedsspruch Berufung einzulegen. Darum ist auch ein Instanzenzug von einem Schiedsgericht zu einem staatlichen Gericht nicht – auch nicht aufgrund einer Parteivereinbarung – möglich.²¹ Das wirft die Frage auf, ob es aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit gegen gerichtliche Entscheidungen, sei es staatlicher Gerichte oder von Schiedsgerichten, stets eine Rechtsmittelinstanz geben muss oder ob der Staat rechtsstaatlich verfährt, wenn er den Justizgewährungsanspruch auf eine gerichtliche Instanz begrenzt.

II. Berufungsinstanz und Verfassungsrecht

Die deutsche Verfassung enthält auf diese Frage keine ausdrückliche Antwort. Das Bundesverfassungsgericht hat aber entschieden, dass weder der in Art. 19 Abs. 4 GG grundrechtlich verbürgte Anspruch auf Rechtsschutz gegen Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt noch der allgemeine Justizgewährungsanspruch den Gesetzgeber

¹⁸ Wie sie auch im Übrigen eine Forderung nach Belieben ausgestalten können (Abtretungsverbot, § 399 Alt. 2 BGB, Herausschieben der Fälligkeit, § 271 BGB, Verkürzung oder Verlängerung der Verjährung, vgl. § 202 BGB, Nachrangabrede, vgl. § 10 Abs. 5 a KWG a.F., usw.).

¹⁹ BGH WM 2019, 36.

²⁰ BGH WM 2018, 1652: In einem solchen Fall steht die Wirksamkeit des Schiedsspruchs erster Instanz unter der aufschiebenden Bedingung seiner Bestätigung durch das Oberschiedsgericht.

²¹ Vgl. RGZ 146, 262; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 77. Aufl. 2019, § 1055 Rn. 2.

verpflichten, Rechtsmittel, insbesondere die Berufung gegen gerichtliche Entscheidungen zuzulassen. Auch aus Art. 95 Abs. 1 GG über die Errichtung oberster Gerichtshöfe des Bundes kann ein Anspruch auf ein zweitinstanzliches Verfahren nicht hergeleitet werden.²²

Die Entbehrlichkeit einer zweiten Instanz ist mit dem Rechtsstaatsprinzip vereinbar, weil der Gesetzgeber das Gerichtswesen so ausgestaltet hat, dass die Richtigkeit gerichtlicher Entscheidungen, soweit sich Voreingenommenheit und Irrtum überhaupt ausschließen lassen, gewährleistet wird. Rechtsprechen kann nämlich keineswegs jedermann. Vielmehr ist die rechtsprechende Gewalt den Richtern anvertraut (Art. 92 Hs. 1 GG). Diese Gewalt wird durch Berufsrichter und durch ehrenamtliche Richter ausgeübt (§ 1 Deutsches Richtergesetz [DRiG]). Dabei ist sichergestellt, dass jedem Spruchkörper stets ein Berufsrichter auf Lebenszeit (§ 28 Abs. 2 DRiG), also ein rechtskundiger Richter vorsitzt. Diese Richter sind rechtskundig, weil die Befähigung zum Richteramt durch zwei Prüfungen nach einem Studium und nach einem praktischen Vorbereitungsdienst beim Gericht, bei der Verwaltung und in der Rechtsanwaltschaft erworben wird (§§ 5 ff. DRiG). Außerdem wird ein Richter nicht sofort auf Lebenszeit, sondern zunächst nur auf Probe ernannt (§ 12 Abs. 1 DRiG). Die Ernennung auf Lebenszeit erfolgt nur, wenn er sich während der Probezeit als für das Richteramt geeignet erweist (§§ 10, 22 Abs. 2 DRiG).

Diese Rechtskunde können die Richter unbeeinflusst in ihren Entscheidungen umsetzen, weil sie unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen sind (Art. 97 GG, §§ 1 GVG, 25 DRiG). Die Richter sind sachlich unabhängig (Art. 97 Abs. 1 GG), weil Einflussnahme auf die Rechtsprechung seitens der Legislative und der Exekutive, bspw. durch Parlamentsbeschlüsse oder Verwaltungsvorschriften sowie Einzelweisungen, unzulässig ist.²³ Sie sind persönlich unabhängig, weil sie vor Ablauf ihrer Amtszeit grundsätzlich nicht gegen ihren Willen versetzt oder entlassen werden dürfen (Art. 97 Abs. 2 GG).

Der Staat kann diese Unabhängigkeit auch nicht dadurch aushebeln, dass er einen Rechtsstreit ad hoc von einem missliebigen Spruchkörper an ein anderes Gericht verlagert. Denn es darf niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, § 16 S. 2 GVG). Wird hiergegen verstoßen, kann beim Bundesverfassungsgericht Verfassungsbeschwerde erhoben werden (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG). Freilich erlaubt ihre

²² Sachs/Detterbeck, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 95 Rn. 9.

²³ Sachs/Detterbeck, GG, Art. 97 Rn. 12, 13.

Unabhängigkeit den Richtern keineswegs den Erlass willkürlicher Entscheidungen. Vielmehr sind sie an Gesetz und Recht „gebunden“ (Art. 20 Abs. 3 GG). Sie sind verpflichtet, ihr Richteramt getreu dem Gesetz auszuüben, nach bestem Wissen und Gewissen ohne Ansehen der Person zu urteilen und nur der Wahrheit und Gerechtigkeit zu dienen (§ 38 Abs. 1 DRiG). Verstoßen sie gegen diese Pflicht, indem sie sich einer Rechtsbeugung schuldig machen, machen sie sich strafbar (§ 339 Strafgesetzbuch [StGB]). Erleidet eine Partei hierdurch einen Schaden, haftet der Staat hierfür (§ 839 Abs. 2 S. 1 BGB, Art. 34 S. 1 GG). Der Staat kann dann seinerseits bei dem Richter nach Art. 34 S. 2 GG Rückgriff nehmen.

Diese Rechtslage wird durch weitere Vorschriften flankiert, durch die eine sachgerechte Entscheidung des Gerichts gewährleistet werden soll. Nach Art. 103 Abs. 1 GG hat jedermann vor Gericht Anspruch auf rechtliches Gehör. Hierdurch werden die Gerichte angehalten, das Vorbringen der Prozessbeteiligten ordnungsgemäß zur Kenntnis zu nehmen. Und die Beteiligten haben das Recht (§ 3 Abs. 3 Bundesrechtsanwaltsordnung [BRAO])²⁴ und in umfangreicheren Verfahren sogar die prozessrechtliche Pflicht (§ 78 ZPO), sich von einem Rechtskundigen, einem Rechtsanwalt,²⁵ vertreten zu lassen, der als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO) die Aufgabe hat, zum Finden einer sachgerechten Entscheidung beizutragen, seinen Mandanten vor Fehlentscheidungen des Gerichts zu bewahren, insbesondere die rechtsunkundige Partei vor der Gefahr des Rechtsverlusts zu schützen.²⁶ Über dies alles wacht die Zivilgesellschaft. Denn der Grundsatz der Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlung (§ 169 Abs. 1 GVG),²⁷ der eine Garantie gegen willkürliche Urteile bietet, verlangt es, die Anwesenheit des Publikums zu ermöglichen (Art. 1 Abs. 1 S. 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte).²⁸

Wird das Recht auf rechtliches Gehör verletzt, kann auch hier Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht erhoben werden (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG). Besteht trotz aller dieser Regularien einmal Besorgnis der Befangenheit eines Richters, weil ein Grund vorliegt,

²⁴ Zur Frage einer verfassungsrechtlichen Absicherung dieses Rechts vgl. Kleine-Cosack, BRAO, 7. Aufl. 2015, § 3 Rn. 7 f.

²⁵ Zur Rechtsanwaltschaft kann nur zugelassen werden, wer die Befähigung zum Richteramt (§ 5 DRiG) erlangt hat (§ 4 S. 1 BRAO).

²⁶ Vgl. Kleine-Cosack, BRAO, § 1 Rn. 3.

²⁷ BGH NJW 1956, 1646: grundlegende Einrichtung des Rechtsstaats.

²⁸ Hofmann/Boldt, Internationaler Bürgerrechtspakt, 2005, Art. 14 Rn. 2.

der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters zu rechtfertigen, kann der Richter von den Prozessbeteiligten abgelehnt werden (§§ 24 StPO, 42 ZPO).²⁹

Auch gegen Verschleppung des Verfahrens durch ein Gericht sind die Prozessbeteiligten geschützt. Aus der aus dem Rechtsstaatsprinzip herzuleitenden Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes ist nämlich ein Recht der Beteiligten abzuleiten, dass ihr Rechtsstreit in angemessener Zeit entschieden wird.³⁰ Deshalb hat der deutsche Gesetzgeber – angestoßen durch Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Grundlage von Art. 6 und Art. 13 EMRK³¹ – den Verfahrensbeteiligten das Recht eingeräumt, eine übermäßig lange Verfahrensdauer zu rügen und eine angemessene Entschädigung zu verlangen (§ 198 GVG).³²

Alle diese Vorkehrungen lassen es verfassungsrechtlich entbehrlich sein, in jedem Fall ein Rechtsmittel gegen eine gerichtliche Entscheidung bereitzustellen. Deshalb sind Rechtsstreite über kleinere Beträge vielfach auf eine Instanz begrenzt. Beispielsweise ist eine Berufung gegen erstinstanzliche Urteile der Zivil- und Arbeitsgerichte nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 600 Euro übersteigt (§§ 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, 64 Abs. 2 lit. b) ArbGG).³³ Gegen Urteile der erstinstanzlich entscheidenden Finanzgerichte gibt es sogar nur das Rechtsmittel der Revision und das u.a. auch nur dann, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 115 FGO).

III. Rechtsmittelinstanz und internationales Recht

Die deutsche Rechtslage, nach der es keinen verfassungsrechtlichen Anspruch auf eine Überprüfung gerichtlicher Urteile in einer Rechtsmittelinstanz gibt, entspricht dem europäischen und dem internationalen Recht. Nach Art. 47 Abs. 1 der Grundrechte-Charta der Europäischen Union³⁴ hat zwar jede Person, deren Rechte verletzt worden sind, das Recht, bei

²⁹ Über das Ablehnungsgesuch wird ohne den betroffenen Richter entschieden (§§ 27 StPO, 45 ZPO).

³⁰ Schlick WM 2016, 485.

³¹ EGMR NJW 2006, 2389; NJW 2010, 3355.

³² Umfassend Schlick WM 2016, 485 ff.

³³ Vgl. auch § 144 des Sozialgerichtsgesetzes.

³⁴ Art. 47 GRC stützt sich auf Art. 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention (wirksame Beschwerde bei einer innerstaatlichen Instanz), der seinerseits auf Art. 8 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte zurückgeht (wirksamer Rechtsbehelf bei den zuständigen innerstaatlichen Gerichten) (vgl. Meyer/Eser, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl. 2014, Art. 47 Rn. 2).

einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen. Hat aber das Gericht den Rechtsstreit entschieden, ist dieser Rechtsbehelf verbraucht. Hierzu hat der Europäische Gerichtshof festgestellt, der Grundsatz des effektiven gerichtlichen Schutzes nach dem Unionsrecht umfasse nicht das Recht auf Zugang zu zwei Gerichtsinstanzen, sondern nur zu einem Gericht.³⁵ Nicht anders verhält es sich mit Art. 14 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte aus dem Jahre 1966, der zwar jedermann einen Anspruch darauf gibt, dass über eine gegen ihn erhobene strafrechtliche Anklage oder seine zivilrechtlichen Ansprüche durch ein zuständiges Gericht verhandelt wird (Abs. 1), dann aber das Recht, das Urteil durch ein höheres Gericht nachprüfen zu lassen, nur dem einräumt, der wegen einer strafbaren Handlung verurteilt worden ist.

Dass der Justizgewährungsanspruch kein Recht auf Anrufung einer zweiten Instanz gibt, bedeutet nun aber selbstredend keineswegs, dass Rechtsmittel gegen eine gerichtliche Entscheidung, auch das Rechtsmittel der Berufung, stets ausgeschlossen sind. Vielmehr entspricht es deutscher und europäischer Rechtsstaatstradition, dass eine Prozesspartei vorbehaltlich der vorstehend geschilderten Ausnahmen eine Entscheidung, durch die sie beschwert wird, in einer zweiten Instanz, gegebenenfalls sogar in einer dritten Instanz überprüfen lassen kann.³⁶ Diese Tradition existiert zwar nur für Prozesse vor staatlichen Gerichten, weil § 1055 ZPO dem Schiedsspruch die Wirkung eines rechtskräftigen, d.h. unanfechtbaren, gerichtlichen Urteils beilegt. Da aber das Schiedsverfahren zur vertraglichen Disposition der Beteiligten steht, können sie die Rechtsfolgen aus § 1055 ZPO verändern. Beispielsweise können sie die Rechtskraftwirkung durch Parteivereinbarung wieder beseitigen³⁷ und den Rechtsweg zu den staatlichen Gerichten öffnen.³⁸ Sie können aber auch vereinbaren, dass die unterlegene Partei das Recht hat, den Schiedsspruch durch ein Oberschiedsgericht überprüfen zu lassen.³⁹ Da die Einrichtung einer zwischenstaatlichen Schiedsgerichtsbarkeit durch ein Freihandelsübereinkommen gleichfalls auf einer autonomen Entscheidung, nämlich auf einer vertraglichen Vereinbarung der beteiligten Staaten beruht, ist

³⁵ EuGH C-169/14, Beck RS 2014, 81292; Stern/Sachs, Europäische Grundrechte-Charta, 2016, Art. 47 Rn. 50 f. Es steht das Unionsrecht der Einrichtung einer Rechtsbehelfsinstanz in Investitionsschutzabkommen aber auch nicht entgegen (EuGH, Gutachten 1/17 v. 30.4.2019 Rn. 118).

³⁶ Den verfassungsrechtlichen Rahmen hierfür liefert Art. 95 Abs. 1 GG, der dem Bund aufgibt, Bundesgerichte als „oberste“ Gerichtshöfe zu errichten. Das impliziert, dass es im Allgemeinen einen Instanzenzug mit zumindest zwei Gerichtsinstanzen gibt (Sachs/Detterbeck, GG, Art. 95 Rn. 9).

³⁷ OLG Bremen NJW 1957, 1035.

³⁸ Zöller/Geimer, ZPO, 32. Aufl. 2018, § 1055 Rn. 10.

³⁹ Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, § 1055 Rn. 2.

es den vertragsschließenden Staaten unbenommen, für das Investor-Staat-Schiedsverfahren eine Berufungsinstanz vorzusehen.