

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

4A 100/2022

Urteil vom 24. August 2022

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichterinnen Niquille, May Canellas,
Gerichtsschreiber Leemann.

Verfahrensbeteiligte
A. _____ GmbH,
vertreten durch Rechtsanwältin Sandra De Vito Bieri und Rechtsanwalt Serafin Oberholzer,
Gesuchstellerin,

gegen

B. _____ Limited,
(vormals C. _____ Limited),
vertreten durch Rechtsanwalt Peter Reichart und Rechtsanwältin Simone Bulet,
Gesuchsgegnerin.

Gegenstand
Revision,

Revisionsgesuch gegen den Schiedsspruch
des Schiedsgerichts mit Sitz in Zürich
vom 23. Dezember 2014 (Nr. 600355-2013).

Sachverhalt:

A.
B. _____ Limited (vormals C. _____ Limited; Schiedsklägerin, Gesuchsgegnerin) ist eine englische Gesellschaft mit Sitz in U. _____. Sie schloss am 20. August 2010 mit der D. _____ GmbH (Schiedsbeklagte), einer schweizerischen Gesellschaft mit Sitz in V. _____, zwei Vereinbarungen ab. Damit sollte die D. _____ GmbH die Schuld einer Drittgesellschaft gegenüber der damaligen C. _____ Limited übernehmen, wobei ihr insbesondere ein Abschlag von 25 % sowie eine zweijährige Stundung gewährt wurde. Die Vereinbarungen enthalten jeweils eine Schiedsklausel zugunsten eines Schiedsgerichts mit Sitz in Zürich. Die D. _____ GmbH leistete zunächst die vertraglich vorgesehenen Zahlungen. Per 22. Februar 2013 stellte sie ihre Zahlungen ein.

B.

B.a. In der Folge leitete die Schiedsklägerin ein Schiedsverfahren nach den Swiss Rules of International Arbitration der Swiss Chambers' Arbitration Institution (Swiss Rules, Ausgabe 2012) gegen die Schiedsbeklagte ein und beantragte, diese sei zur Zahlung von USD 69'112'500.-- zuzüglich Zins zu verpflichten. Am 17. Juli 2013 nahm das Sekretariat des Schiedsgerichtshofs der Swiss Chambers' Arbitration Institution (Gerichtshof) davon Kenntnis, dass die Schiedsklägerin Domitille Baizeau als Schiedsrichterin bezeichnet hatte und forderte die Schiedsbeklagte unter anderem dazu auf, ihrerseits einen Schiedsrichter zu bezeichnen. Am 18. Juli 2013 teilte das Sekretariat des Gerichtshofs den Parteien mit, der Gerichtshof habe die von der Schiedsklägerin bezeichnete Schiedsrichterin bestätigt. Am 26. Juli 2013 bezeichnete die Schiedsbeklagte Simon Rainey, einen englischen Barrister, als

Schiedsrichter. Dieser wurde in der Folge ebenfalls vom Gerichtshof bestätigt.

Am 2. September 2013 teilten die beiden von den Parteien bezeichneten Schiedsrichter dem Gerichtshof mit, sie hätten sich auf Zachary Douglas als Vorsitzenden des Schiedsgerichts geeinigt.

Am 11. September 2013 teilte das Sekretariat des Gerichtshofs den Parteien mit, der Gerichtshof habe den Vorsitzenden des Schiedsgerichts bestätigt.

Am 9. und 10. September 2014 fand in London die Hauptverhandlung statt.

Mit Schiedsspruch vom 23. Dezember 2014 hiess das Schiedsgericht mit Sitz in Zürich die Schiedsklage gut und verurteilte die Schiedsbeklagte im Wesentlichen zur Zahlung von USD 69'112'500.-- zuzüglich Zins.

B.b. Am 15. Juli 2015 wurde über die Schiedsbeklagte der Konkurs eröffnet.

Im Rahmen des Konkursverfahrens informierte die A._____ GmbH (Gesuchstellerin) als Gläubigerin der Schiedsbeklagten D._____ GmbH in Liquidation das Konkursamt am 4. Februar 2022 über einen möglichen Revisionsanspruch hinsichtlich des Schiedsspruchs vom 23. Dezember 2014 und beantragte die Abtretung nach Art. 260 SchKG. Mit Schreiben vom 23. Februar 2022 bestätigte ihr das Konkursamt Fluntern-Zürich, dass die Mehrheit der Gläubiger der Schiedsbeklagten auf die Geltendmachung des Anspruchs auf Revision des fraglichen Schiedsspruchs verzichtet hätten und ermächtigte die A._____ GmbH zur Geltendmachung dieses Rechts anstelle der Masse gemäss Art. 260 SchKG.

C.

Mit Eingabe vom 28. Februar 2022 ersucht die A._____ GmbH das Bundesgericht unter Berufung auf die nachträgliche Entdeckung eines Ablehnungsgrunds (Art. 190a Abs. 1 lit. c IPRG) um Revision des Schiedsspruchs des Schiedsgerichts mit Sitz in Zürich vom 23. Dezember 2014. Sie beantragt, es sei dieser Schiedsspruch aufzuheben und es sei die Streitsache zu neuer Beurteilung an das (ganz oder teilweise neu zu konstituierende) Schiedsgericht zurückzuweisen. Dabei sei festzustellen, dass der Mitschiedsrichter Simon Rainey mit Bezug auf C._____ Limited bzw. B._____ Limited einem Interessenkonflikt unterliege und nicht mehr Teil des neu zu konstituierenden Schiedsgerichts sein dürfe.

Die Gesuchsgegnerin beantragt die Abweisung der Revision, soweit darauf einzutreten sei. Schiedsrichter Simon Rainey reichte dem Bundesgericht am 25. März 2022 eine Stellungnahme zum Revisionsgesuch ein, in der er die gegen ihn erhobenen Vorwürfe bestritt.

Die Gesuchstellerin reichte dem Bundesgericht eine Replik ein, zu der die Gesuchsgegnerin nicht mehr Stellung nahm.

Erwägungen:

1.

Nach Art. 54 Abs. 1 BGG ergeht der Entscheid des Bundesgerichts in einer Amtssprache, in der Regel in jener des angefochtenen Entscheids. Wurde dieser Entscheid in einer anderen Sprache abgefasst, bedient sich das Bundesgericht der von den Parteien verwendeten Amtssprache. Der Schiedsentscheid, dessen Revision beantragt wird, ist in englischer Sprache abgefasst. Da es sich dabei nicht um eine Amtssprache handelt, ergeht der Entscheid des Bundesgerichts praxisgemäss in der Sprache des Gesuchs (vgl. BGE 142 III 521 E. 1).

2.

2.1. Der Sitz des Schiedsgerichts befindet sich vorliegend in Zürich. Die Gesuchsgegnerin hatte im massgebenden Zeitpunkt ihren Sitz ausserhalb der Schweiz. Zwischen den Parteien ist zu Recht unbestritten, dass die Bestimmungen des 12. Kapitels des IPRG (SR 291) zur Anwendung gelangen (Art. 176 Abs. 1 IPRG).

2.2. Das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht enthält in seiner revidierten und per 1. Januar 2021 in Kraft getretenen Fassung (AS 2020 4179) nunmehr in Art. 190a f. IPRG eigene Bestimmungen zur Revision von Entscheiden eines Schiedsgerichts im Sinne von Art. 176 ff. IPRG (vgl. auch Art. 119a BGG).

2.3. Die neuen Bestimmungen über die Revision internationaler Schiedssprüche gelten für Revisionsverfahren, die nach dem 1. Januar 2021 beim Bundesgericht eingereicht werden, auch wenn der angefochtene Schiedsspruch vor diesem Datum erlassen wurde (Art. 132 BGG; BGE 144 I 214 E. 1.1; Urteile 4A 422/2021 vom 14. Oktober 2021 E. 4.2; 4A 210/2021 vom 28. September 2021 E. 1 mit Hinweisen). Entsprechend sind vorliegend die neuen Gesetzesbestimmungen anwendbar.

Zuständig zur Beurteilung von Revisionsgesuchen ist das Bundesgericht, wobei sich das Verfahren nach Art. 119a BGG richtet (Art. 191 IPRG). Heisst das Bundesgericht das Revisionsgesuch gut, so hebt es den Schiedsentscheid auf und weist die Sache zur Neuurteilung an das Schiedsgericht zurück oder trifft die notwendigen Feststellungen (Art. 119a Abs. 3 BGG).

2.4. Das Revisionsgesuch ist innert 90 Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrunds einzureichen (Art. 190a Abs. 2 Satz 1 IPRG). Die Gesuchstellerin bringt vor, sie habe den angeblichen Revisionsgrund im Rahmen einer Untersuchung frühestens am 1. Februar 2022 entdeckt, was von der Gesuchsgegnerin nicht bestritten wird.

Ob die Gesuchstellerin ein schutzwürdiges Interesse am Revisionsgesuch hat, was von der Gesuchsgegnerin insbesondere mit konkursrechtlichen Argumenten in Abrede gestellt wird, braucht im Hinblick auf den Verfahrensausgang nicht vertieft zu werden.

3.

Die Gesuchstellerin begründet ihr Revisionsgesuch damit, sie habe Umstände entdeckt, die Anlass zu berechtigten Zweifeln an der Unabhängigkeit und der Unparteilichkeit des von der Schiedsbeklagten bezeichneten Schiedsrichters Simon Rainey gäben.

3.1. Nach Art. 190a Abs. 1 lit. c IPRG kann eine Partei die Revision eines Schiedsentscheids verlangen, wenn ein Ablehnungsgrund gemäss Art. 180 Abs. 1 lit. c IPRG trotz gehöriger Aufmerksamkeit erst nach Abschluss des Schiedsverfahrens entdeckt wurde und kein anderes Rechtsmittel zur Verfügung steht.

Die Partei, die einen Schiedsrichter ablehnen will, muss den Ablehnungsgrund geltend machen, sobald sie davon Kenntnis hat (BGE 136 III 605 E. 3.2.2). Diese aus dem Prinzip von Treu und Glauben fliessende Regel bezieht sich sowohl auf Ablehnungsgründe, die der Partei tatsächlich bekannt waren, als auch auf solche, von denen sie bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte Kenntnis erlangen können (BGE 136 III 605 E. 3.2.2; 129 III 445 E. 4.2.2.1; Urteile 4A 166/2021 vom 22. September 2021 E. 3.1, nicht publ. in BGE 147 III 586; 4A 318/2020 vom 22. Dezember 2020 E. 6.1, nicht publ. in BGE 147 III 65). Dabei kann der Entscheid der Partei, in Unkenntnis zu bleiben, je nach Fall als missbräuchliches Verhalten betrachtet werden, vergleichbar mit dem Zuwarten mit der Stellung eines Ablehnungsbegehrens (BGE 136 III 605 E. 3.2.2; Urteile 4A 318/2020, a.a.O., E. 6.1, nicht publ. in BGE 147 III 65; 4A 110/2012 vom 9. Oktober 2012 E. 2.1.2; 4A 506/2007 vom 20. März 2008 E. 3.1.2). Der Einwand der vorschriftswidrigen Zusammensetzung ist nach Treu und Glauben verwirkt, wenn er nicht unverzüglich geltend gemacht wird. Es ist unzulässig, Rügegründe gleichsam in Reserve zu halten, um diese bei ungünstigem Prozessverlauf nachzuschieben (BGE 136 III 605 E.

3.2.2; 129 III 445 E. 3.1; 126 III 249 E. 3c).

Die Revision wegen angeblicher Befangenheit eines Schiedsrichters kommt aus diesen Gründen nur in Bezug auf einen Ablehnungsgrund in Betracht, den die gesuchstellende Partei während des Schiedsverfahrens bei Anwendung der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt nicht entdecken konnte (so bereits BGE 142 III 521 E. 2.3.5; Urteil 4A 318/2020, a.a.O., E. 6.1, nicht publ. in BGE 147 III 65; vgl. auch Urteile 4A 234/2008 vom 14. August 2008 E. 2.2.1; 4A 528/2007 vom 4. April 2008 E. 2.5.1). Die Parteien sind dabei gehalten, Nachforschungen - insbesondere im Internet - anzustellen, um Elemente zu ermitteln, die ein mögliches Risiko der Abhängigkeit oder Parteilichkeit eines Schiedsrichters aufdecken können. Für die Festlegung des Umfangs der Nachforschungspflicht ("devoir de curiosité des parties") und für die Beurteilung, ob die betreffende Partei dieser Pflicht nachgekommen ist, bleiben die Umstände des konkreten Einzelfalls entscheidend (dazu BGE 147 III 65 E. 6.5 mit Hinweisen).

Die nunmehr in Kraft getretene Gesetzesbestimmung zur Revision von Schiedsentscheiden der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit setzt nach Art. 190a Abs. 1 lit. c IPRG demnach nicht nur voraus, dass ein Ablehnungsgrund gemäss Art. 180 Abs. 1 lit. c IPRG erst nach Abschluss des Schiedsverfahrens entdeckt wurde; die gesuchstellende Partei hat darüber hinaus aufzuzeigen, dass der Ablehnungsgrund trotz gehöriger Aufmerksamkeit nicht rechtzeitig entdeckt und bereits im Schiedsverfahren geltend gemacht werden konnte.

3.2. Die Gesuchstellerin bringt vor, in dem zu Beginn des Schiedsverfahrens vorliegenden Curriculum Vitae (CV) des von der Schiedsbeklagten bezeichneten Schiedsrichters Simon Rainey habe sich kein Hinweis auf eine mögliche Verbindung zwischen diesem und der Gesuchsgegnerin, der damaligen Gegenpartei im Schiedsverfahren, gefunden. "Soweit ersichtlich" habe Simon Rainey im Rahmen seiner Nominierung als Mitschiedsrichter auch keinen möglichen Interessenkonflikt mit Bezug auf die Gesuchsgegnerin offengelegt. Nunmehr bestünden jedoch "klare Hinweise" darauf, dass es zur damaligen Zeit eine enge Beziehung zwischen Simon Rainey und der Gesuchsgegnerin gegeben

habe. So führe dieser in seinem aktuellen CV unter anderem einen Fall vor dem High Court of England and Wales auf, in dem er die Gesuchsgegnerin vertreten habe, wobei dieses Verfahren vom 6. August 2013 bis 20. Februar 2015 gedauert habe. Aus der vom High Court beigezogenen Klageschrift vom 3. Juni 2014 sei zwar ersichtlich, dass diese nicht von Simon Rainey unterzeichnet wurde; der aktuelle Eintrag in seinem CV gebe jedoch Anlass zur Annahme, dass dieser zumindest in beratender Funktion direkt in dieses Verfahren involviert gewesen sei. Aus dem entsprechenden Urteil des High Court

ergebe sich zudem, dass zwischen den Parteien dieses Gerichtsverfahrens am 4. November 2013 auch ein Schiedsverfahren des London Court of International Arbitration (LCIA) anhängig gemacht worden sei. Aufgrund der Angaben von Simon Rainey in seinem CV unter der Kategorie "International Arbitration" bzw. "Current and recent examples of his work als Counsel" sei - obwohl keine Parteien genannt werden - davon auszugehen, dass er die Gesuchsgegnerin auch im betreffenden LCIA Schiedsverfahren vertreten habe. Ausserdem ergebe sich aus online verfügbaren Datenbanken, dass zwischen Simon Rainey bzw. dessen Anwaltskanzlei Quadrant (Barristers) Chambers und Clyde & Co. LLP, den Rechtsvertretern (Solicitors) der Gesuchsgegnerin im vorliegend strittigen Schiedsverfahren in der Schweiz, enge Verbindungen bestanden hätten.

3.3.

3.3.1. Aufgrund der Ausführungen im Revisionsgesuch leuchtet nicht ein, inwiefern die behaupteten Verbindungen zwischen dem von der Schiedsbeklagten bezeichneten Schiedsrichter bzw. dessen Barristers' Chambers und den Rechtsvertretern (Solicitors) der Gesuchsgegnerin bei gehöriger Aufmerksamkeit nicht bereits im Schiedsverfahren hätten geltend gemacht werden können. Die Gesuchstellerin bringt selber vor, dass sich die nunmehr vorgebrachten Informationen aus allgemein verfügbaren Datenbanken über englische Gerichtsentscheide ergeben. Entsprechende Nachforschungen über bisherige Vertretungsverhältnisse hätten demnach bereits im Rahmen des Schiedsverfahrens nahegelegen. Es geht nicht an, diese Gründe erst nach Jahren im Rahmen eines Revisionsverfahrens vorzubringen. Dabei versteht sich von selbst, dass sich die Gesuchstellerin die Unterlassungen der (konkursiten) Schiedsbeklagten hinsichtlich deren Nachforschungspflicht anrechnen lassen muss.

3.3.2. Zudem führt die Gesuchstellerin selber aus, der von der damaligen Schiedsbeklagten bezeichnete Schiedsrichter habe deren Rechtsvertreter mit E-Mail vom 1. November 2013 angefragt, ob er die Schiedsklägerin in einer anderen Sache (ohne Bezug zum Schiedsverfahren) vertreten dürfe. Darüber sei die Schiedsbeklagte mit E-Mail vom 4. November 2013 informiert worden. Auf Nachfrage von Schiedsrichter Rainey vom 5. November 2013 hin, habe der Rechtsvertreter diesem mitgeteilt, die Schiedsbeklagte sei "nicht glücklich" darüber, dass Rainey Instruktionen der Schiedsklägerin entgegennehmen soll, während er gleichzeitig Mitschiedsrichter im fraglichen Schiedsverfahren bleibe. Daraufhin habe der Rechtsvertreter der Schiedsbeklagten am gleichen Tag eine E-Mail betreffend die Swiss Rules und die Möglichkeit der Ablehnung des Schiedsrichters verfasst.

Es war der Schiedsbeklagten demnach klar, dass ein Interessenkonflikt vorlag bzw. entstehen könnte. Sie war daher gehalten, das Verhalten des von ihr bezeichneten Schiedsrichters und dessen Verhältnis zu den Verfahrensparteien genauer abzuklären und gegebenenfalls im Schiedsverfahren ein Ablehnungsgesuch zu stellen. Weder die Schiedsbeklagte noch - nach eröffnetem Konkurs - ihre Rechtsnachfolgerin kann sich unter diesen Umständen nach Abschluss des Schiedsverfahrens darauf berufen, es sei für sie "nicht nachvollziehbar", was danach geschehen sei, da der Anfrage von Simon Rainey weder eine Genehmigung noch ein Ablehnungsgesuch gefolgt zu sein "scheine", und sich in der Folge mit blossen Vermutungen begnügen, wonach der - selbst bezeichnete - Schiedsrichter seiner Offenlegungspflicht hinsichtlich eines möglichen Interessenkonflikts nicht genügt habe. Die vagen Angaben im Gesuch lassen den Schluss nicht zu, dass der angebliche Ablehnungsgrund trotz gehöriger Aufmerksamkeit erst nach Abschluss des Schiedsverfahrens entdeckt wurde.

Entsprechend fehlt es an einer Voraussetzung für eine Revision nach Art. 190a Abs. 1 lit. c IPRG.

4.

Das Revisionsgesuch ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Gesuchstellerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 100'000.-- werden der Gesuchstellerin auferlegt.

3.

Die Gesuchstellerin hat die Gesuchsgegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 120'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Schiedsgericht mit Sitz in Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 24. August 2022

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Leemann