

# Paper doesn't blush

Kann eine schriftliche Zeugenaussage die persönliche ersetzen?

*Felix Aiwanger\**

## I. Einleitung

Opposing counsel: *Here is the affidavit.*  
Will Gardner: *Then we call this witness to the stand.*  
Presiding arbitrator: *There is no stand, Mr. Gardener.*  
Will Gardner: *...to the chair in the middle of the room.*  
[Tribunal talking in French]  
Will Gardner: *Excuse me your honor...Monsieur le...*  
Presiding arbitrator: *We are debating whether to grant you your request to question your witness.*  
Will Gardner: *Grant my request??<sup>1</sup>*

*Zeugen erröten, stottern, versprechen sich: Häufig verraten sie durch Mimik und Gestik weitaus mehr als beabsichtigt. Da eine schriftliche Zeugenaussage diese Eindrücke nicht vermittelt, stellt sich die Frage, ob und inwiefern eine schriftliche Zeugenaussage die persönliche Aussage ersetzen kann.*

Selbst als erfahrener Anwalt ist Will Gardner in dieser Szene aus der Serie „The Good Wife“ überfordert, als er vor einem Schiedsgericht mit einer schriftlichen Zeugenaussage der Gegenpartei konfrontiert wird. Einem deutschen Juristen mag dieses Beweismittel sogar fremd erscheinen – ist es doch im kontinentaleuropäischen Civil-Law-Prozess nicht üblich. Zwischen der gängigen Verwendung schriftlicher Zeugenaussagen im angloamerikanischen Common Law und ihrem geringen Stellenwert im Civil Law setzt die Schiedsgerichtsbarkeit mit einer Tendenz zum Common-Law-Ansatz solche Beweismittel überwiegend zur Prozessvorbereitung ein. Doch bevor dieser Mittelweg und seine Früchte für die staatliche Gerichtsbarkeit erörtert werden, definiert die folgende Einleitung den Begriff der schriftlichen Zeugenaussage (1.), erläutert deren Sinn (2.) und stellt als Ausgangspunkt die zu beantwortenden Fragen und den Maßstab ihrer Beantwortung auf (3.).

### 1. Definition

International sind schriftliche Zeugenaussagen vorwiegend als (written) witness statements bekannt, im Bereich des Common Law ist die Bezeichnung affidavit gebräuchlich, welche die dort übliche Ablegung unter Eid impliziert.<sup>2</sup> Es handelt sich stets um dauerhaft fixierte, unterzeichnete Schriftstücke, die ein Zeuge in der Regel im Vorfeld des Prozesses ausstellt<sup>3</sup> und die meist nach Ende des Schriftsatzwechsels eingereicht werden<sup>4</sup>. Inhaltlich umfasst ein witness statement neben der konkreten Aussage in der Regel persönliche Daten des Zeugen

\* Der Autor ist Studierender der Rechtswissenschaften an der LMU München. Er dankt Prof. Rimmelspacher (LMU München) für die Durchsicht des Beitrages und die wertvollen Hinweise und Anregungen.

1 Kemp/Segel (Prod.), The Good Wife, Staffel 4, Episode 12: Je Ne Sais What?, 2012, mit unterhaltsamer – wenn auch überzeichnet – Darstellung des Schiedsverfahrens vor einem Tribunal des Court of Arbitration for Sport.

2 von Mehren/Salomon, Submitting Evidence in an International Arbitration: The Common Lawyer's Guide, 20 Journal of International Arbitration 3 (2003), 285 (289); Zündel, Das Affidavit nach angelsächsischem Recht, SJZ 1944, 113 (114).

3 Vgl. Art. 4.4 IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit.

4 Vgl. Art. 26 der früheren Schiedsordnung der Genfer CCI.

und seine Beziehung zum Sachverhalt.<sup>5</sup>

Vielfach kritisiert, in der schiedsgerichtlichen Praxis jedoch grundsätzlich akzeptiert, ist die Beteiligung eines Parteivertreters an der Anfertigung der schriftlichen Aussage.<sup>6</sup> Dabei hilft die anwaltliche Unterstützung eines unerfahrenen Zeugen, um am Ende ein brauchbares Beweismittel zu erhalten. Bedenklich erscheint allerdings die fließende Grenze zwischen passiver Unterstützung des Zeugen bei dessen Erzählung und Niederschrift und aktiver Einflussnahme auf den Inhalt der Erklärung<sup>7</sup> – mag sie auch unbeabsichtigt geschehen. Infolge dieser Erwägungen wird gefordert, dass der schriftlich aussagende Zeuge in der mündlichen Verhandlung zumindest zur Verfügung stehen muss.<sup>8</sup>

## 2. Der Sinn schriftlicher Zeugenaussagen in der Schiedsgerichtsbarkeit

Der Sinn der oft aufwändig vorbereiteten witness statements tritt gerade in der Schiedsgerichtsbarkeit in besonderem Maße hervor. Vor Schiedsgerichten sind die Parteien Herren des Verfahrens: Sie schließen die staatliche Gerichtsbarkeit vertraglich aus, sie benennen die Schiedsrichter, sie bestimmen den Sitz des Verfahrens und damit auch das anwendbare Recht.<sup>9</sup> Zwar sind die Beteiligten auf eine staatliche Anerkennung und Vollstreckung angewiesen, es findet jedoch nur eine eingeschränkte staatliche Ergebniskontrolle statt.<sup>10</sup> Bei den Parteien handelt es sich meistens um erfahrene, im internationalen Handel operierende Unternehmen mit gleichrangiger Verhandlungsstärke.<sup>11</sup> Die darauf beruhende weitgehend privatautonome Steuerung des Verfahrens erlaubt einen flexiblen Umgang mit Verfahrensprinzipien und Schutzmechanismen zugunsten der Verfahrenseffizienz. Genau diesem Zweck dient auch das Instrument des witness statements,<sup>12</sup> durch welches das Verfahren beschleunigt, Kosten gespart, zeitliche und räumliche Grenzen überwunden und unter Umständen Beweise

gesichert werden können.

Die Anfertigung und Einreichung der schriftlichen Aussage bereitet den Zeugen, seinen Parteivertreter, die gegnerische Partei und insbesondere das Gericht auf die mündliche Verhandlung vor. Bei der Anfertigung oder bei der Beurteilung des witness statements durch das Gericht kann sich herausstellen, dass die Aussage und das Wissen des gewählten Zeugen für den Beweis der strittigen Tatsachen untauglich sind. Eine Ladung des Zeugen zur mündlichen Verhandlung wäre in diesem Fall von vornherein entbehrlich. Ohne vorbereitende Aussage hätte die Vernehmung des Zeugen wertvolle Verhandlungszeit in Anspruch genommen. Witness statements können auf diese Weise im Vorfeld unergiebige Beweismittel ausfiltern und irrelevante Tatsachen von relevanten trennen, also das „Tatschengestrüpp“ lichten.<sup>13</sup>

Zudem wären Anwaltskosten bei der weiteren Vorbereitung des Zeugen sowie Reisekosten und Aufwendungen für dessen persönliches Erscheinen entstanden, die unter Umständen von der beweisführenden Partei zu erstatten sind. Im zumeist internationalen Umfeld von Schiedsverfahren ist diese Kostenersparnis jeder Partei ein wichtiges Anliegen.<sup>14</sup>

Die persönliche Anwesenheit eines Zeugen kann bisweilen auch mit großem finanziellen Aufwand nicht erreicht werden, beispielsweise wegen seines entfernten Aufenthaltsortes oder knappen Terminplans, nach dem sich ein Schiedsgericht einerseits nicht richten kann, dem es andererseits mangels Kompetenz zur zwangsweisen Vorführung des Zeugen unmittelbar nichts entgegenzusetzen hat.<sup>15</sup>

Schließlich dient eine schriftliche Zeugenaussage, die zeitlich in engerem Zusammenhang zum relevanten Geschehen steht, der Beweissicherung, indem sie eine präzisere Erinnerung wiedergibt, als sie der Zeuge in der mündlichen Verhandlung Monate oder Jahre nach dem Geschehen abrufen könnte.<sup>16</sup>

## 3. Fragestellungen und Maßstab

Der vorliegende Beitrag untersucht, wie die nationale Verfahrenspraxis schriftliche Zeugenaussagen konkret behandeln kann. Darüber hinaus lässt diese Untersuchung an vielen Stellen Mechanismen zur Förderung der Prozessökonomie erkennen und gibt Anlass zur empirisch-psychologischen Bewertung von Zeugenaussagen.

Bei der Handhabung von witness statements stellen sich hauptsächlich zwei Fragen:

a. Sollen schriftliche Zeugenaussagen grundsätzlich als Beweismittel zulässig sein?

Als Kernfrage gilt es zunächst zu entscheiden, ob schriftliche Zeugenaussagen auch vor staatlichen Gerichten an sich

5 Vgl. Art. 4.5 IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit; ein fiktives Beispiel findet sich im Sachverhalt des Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot 2012/2013 unter <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/moot/moot20.pdf> (Stand: 29. 8. 2013); darin verhinderte der neue Arbeitgeber des Zeugen die persönliche Aussage für den früheren Arbeitgeber.

6 Shore, Three Evidentiary Problems in International Arbitration, *SchiedsVZ* 2004, 76 (79); Karrer, *The Civil Law and Common Law Divide: An International Arbitrator Tells It Like He Sees It*, 63 *Dispute Resolution Journal* 1 (2008), 72 (76).

7 Aiwanger/Freibmuth/Schregle/Schröter/Seidel/Strecker, Memorandum for Claimant, 2013, Rn. 14, abrufbar unter <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/moot/claimant20-1b.pdf> (Stand: 29. 8. 2013).

8 Bühler, Einige Anmerkungen zum Zeugenbeweis in internationalen Schiedsverfahren, in: Böckstiegel (Hrsg.), *Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren*, 2001, S. 94 (97)

9 Moses, *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, 2. Aufl. 2012, S. 1.

10 Ebd., S. 2 f.

11 Blackaby/Partasides, Redfern and Hunter on *International Arbitration*, 5. Aufl. 2009, Rn. 1.03.

12 Wolf/Preteroti, *Written Witness statements – A Practical Bridge of the Cultural Divide*, 62 *Dispute Resolution Journal* 2 (2007), 83 (84); Elsing, *Procedural Efficiency in International Arbitration: Choosing the Best of Both Legal Worlds*, *SchiedsVZ* 2011, 114 (119).

13 Veeder, *Arbitration and Oral Evidence*, 2004, S. 8.

14 Brower, *Evidence before International Tribunals: The Need for Some Standard Rules*, 28 *International Lawyer* 1 (1994), S. 47 (51 f.).

15 Heller, *Die Unterstützung der Schiedsgerichte durch staatliche Gerichte bei der Beweisaufnahme*, in: Böckstiegel (Hrsg.), *Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren*, 2001, S. 104 (104).

16 Vgl. Aiwanger/Freibmuth/Schregle/Schröter/Seidel/Strecker, *Memorandum for Respondent*, 2013, Rn. 37, abrufbar unter <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/moot/respondent20-2.pdf> (Stand: 29. 8. 2013).

zulässig sein sollen. Dazu geht der Beitrag auf die Lage in den Rechtskreisen des Common Law und des Civil Law ein (II.). Anschließend berücksichtigt er die Vereinbarkeit mit vorrangigen Verfahrensprinzipien und die psychologischen Implikationen der Zulässigkeit schriftlicher Aussagen (III.).

b. Wie sind schriftliche Zeugenaussagen zu verwerten?

Beantwortet man erstere Frage positiv, so muss des Weiteren geklärt werden, wie mit schriftlichen Zeugenaussagen und insbesondere ihren etwaigen Defiziten umzugehen ist. Dabei soll das praktisch bedeutsame, aber gesetzlich nicht umfassend geregelte Erfordernis der mündlichen Vernehmung infolge einer schriftlichen Aussage herausgearbeitet werden.

## II. Die Behandlung im nationalen Verfahren

Weltweit am bedeutendsten sind heutzutage die Rechtskreise des aus England stammenden Common Law und des vor allem römischrechtlich beeinflussten Civil Law, unter dem hier der romanische und der deutsche Rechtskreis zusammengefasst werden sollen. Große Unterschiede zwischen den Traditionen zeigen sich in ihrer jeweiligen Herangehensweise und ihrem systematischen Verständnis des Rechts. Dagegen weichen sie in ihren Ergebnissen häufig nicht voneinander ab.<sup>17</sup> Die induktive Methode des Common Law geht vom konkreten Fall aus und untersucht die vorgebrachten Tatsachen darauf, ob sie bereits in einem früheren Fall beurteilt wurden und dieser als Präjudiz erhalten kann.<sup>18</sup> Im Gegensatz dazu gibt im Civil Law das abstrakte Gesetzbuch vor, wie bestimmte Vorgänge systematisch einzuordnen und zu beurteilen sind.<sup>19</sup> Dieser Unterschied führt im Prozess dazu, dass die Parteien in der Common Law-Verhandlung zunächst alle Tatsachen vorbringen können, die auf irgendeine Art mit dem Fall in Verbindung stehen könnten.<sup>20</sup> Darin wird die Ermittlung einer absoluten Wahrheit gesehen.<sup>21</sup> Der Civil Law-Richter entscheidet jeweils anhand der gesetzlichen Vorgaben, welche Tatsachen für den Fall relevant und daher zu beweisen sind.<sup>22</sup> Deshalb spricht man hier von relativer Wahrheitsfindung.<sup>23</sup> Auch beim Umgang mit schriftlichen Zeugenaussagen schlagen sich diese verschiedenen Ansätze in Common Law (1.) und Civil Law (2.) nieder.<sup>24</sup>

## 1. Common Law

Das kontradiktorische Verfahren des Common Law ist auf eine „face to face“-Konfrontation der Parteien angelegt, die der Richter nur organisatorisch überwacht.<sup>25</sup> Die Entscheidung über Tatsachen oblag ursprünglich stets einer Jury.<sup>26</sup>

Diese Tradition hinterlässt bis heute Spuren: So erklärt sich die eminente Bedeutung der mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme daraus, dass die Bevölkerung, aus der sich eine mittelalterliche Jury zusammensetzte, nicht lesen und schreiben konnte<sup>27</sup> und die mündliche Vernehmung schlichtweg als einzige Erkenntnisquelle in Betracht kam. Noch heute sind direct examination und cross-examination Hauptmerkmale eines Common-Law-Beweisverfahrens, ja gelten fast als Kunst des angloamerikanischen Anwalts.<sup>28</sup>

Auf der anderen Seite zeichnet sich ein Common-Law-Prozess heutzutage auch durch die Papierberge aus, die er hervorbringt. So können die Parteien schon vor der Hauptverhandlung von der anderen Partei die Herausgabe von Dokumenten verlangen, selbst wenn diese nur einen sehr entfernten Bezug zum Fall haben (discovery).<sup>29</sup> Diese Entwicklung erklärt sich aus dem Ziel des Prozesses, – anders als im Civil Law – die absolute und umfassende Wahrheit ans Licht zu bringen.<sup>30</sup>

Schriftliche Zeugenaussagen sind im Common Law jedoch ein neueres Instrument<sup>31</sup> und stellen eher untergeordnete Hilfsmittel zur Prozessvorbereitung dar.<sup>32</sup> Größeres Gewicht hat hingegen eine schriftliche Aussage unter Eid in Form von affidavits<sup>33</sup> oder depositions (wenn die Gegen-

17 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, S. 257.

18 Pound, What Is the Common Law?, in: ders. (Hrsg.), The Future of the Common Law, 1937, S. 3; Rabel, Private Laws of Western Civilization: Part IV. Civil Law and Common Law, 10 Louisiana Law Review 4 (1950), 431 (434 f.).

19 Cooper, The Common Law and the Civil Law – A Scot's View, 63 Harvard Law Review 3 (1950), 468 (470 f.).

20 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, S. 258, 266 ff.

21 Elsing, Procedural Efficiency in International Arbitration: Choosing the Best of Both Legal Worlds, SchiedsVZ 2011, 114 (121).

22 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, S. 266.

23 Burianski, DIS-Conference: "The Taking of Evidence in International Commercial Arbitration", SchiedsVZ 2010, 101 (102).

24 Demeyere, The Search for the „Truth“: Rendering Evidence under Common Law and Civil Law, SchiedsVZ 2003, 247 (247).

25 Wolf/Preteroti, Written Witness statements – A Practical Bridge of the Cultural Divide, 62 Dispute Resolution Journal 2 (2007), 83 (84); Shenton, Supplementary rules governing the presentation and reception of evidence in international commercial arbitration, in: Lew (Hrsg.), Contemporary Problems in International Arbitration, 1987, S. 188 (190).

26 Craig, Common Law Principles on the Taking of Evidence, in: Böckstiegel (Hrsg.), Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren, 2001, S. 9 (11).

27 Demeyere, The Search for the „Truth“: Rendering Evidence under Common Law and Civil Law, SchiedsVZ 2003, 247 (249).

28 Eindrucksvoll z. B. im Film „Zeugin der Anklage“: Hornblow Jr./Small (Prod.), Witness for the Prosecution, 1957; vgl. auch mit umfangreicher Zusammenstellung von Beispielen Durst/Queller, Art of Advocacy – Cross-Examination of Lay Witnesses, 1988; Tanford, The Trial Process: Law, Tactics and Ethics, 4. Aufl. 2009, S. 277 ff.

29 Vgl. U.S. Federal Rules of Civil Procedure Sec. 26; Kern, Internationale Schiedsverfahren zwischen Civil Law und Common Law, ZVglRWiss 109 (2010), 78 (82).

30 Elsing, Procedural Efficiency in International Arbitration: Choosing the Best of Both Legal Worlds, SchiedsVZ 2011, 114 (121).

31 Miles/Schwarz, Taking of Evidence in International Commercial Arbitration, in: Finizio/Miles (Hrsg.), International Comparative Legal Guide to International Arbitration, 2004.

32 Vgl. Rubinstein, International Commercial Arbitration: Reflections at the Crossroads of the Common Law and Civil Law Traditions, 5 Chicago Journal of International Law (2004), 303 (308).

33 Elsing/Townsend, Bridging the Common Law Civil Law Divide in Arbitration, 18 Arbitration International 1 (2002), 1 (4); Demeyere, The Search for the „Truth“: Rendering Evidence under Common Law and Civil Law, SchiedsVZ 2003, 247 (251).

partei bei der Eidablegung anwesend war)<sup>34</sup>. Der dabei notwendige Kontakt zwischen Parteivertretern und Zeugen vor der Verhandlung ist in der angloamerikanischen Praxis eine Selbstverständlichkeit. Für die mündliche Vernehmung werden Zeugen mitunter trainiert und Verhandlungen im Voraus durchgespielt.<sup>35</sup>

Ausführliche Regeln zur Verwendung von witness statements finden sich in den von englischen Gerichten entwickelten Civil Procedure Rules (CPR). Rule 32.5 CPR verlangt die Vernehmung des Zeugen, wenn eine Partei sich auf dessen witness statement berufen möchte. Ansonsten kann die Aussage nur als Beweis vom Hörensagen eingebracht werden oder das Gericht eine Ausnahme zulassen. Umgekehrt kann ein Zeuge, von dem trotz gerichtlicher Anordnung kein witness statement vorliegt, nach Rule 32.10 CPR grundsätzlich auch nicht vernommen werden. Rule 22 CPR schreibt vor, dass das witness statement eine Wahrheitsbetuierung enthalten muss und nach Rule 32.15 CPR ist ein affidavit, das nicht vor einem Gericht beeidigt wurde, nur zulässig, wenn weder das Gesetz noch das Gericht ein affidavit ausdrücklich verlangt. Selbst affidavits sind nur in Ausnahmefällen ohne mündliche Vernehmung zulässig.

In den USA spielen unbeeidigte Aussagen nach Rule 26 (b) (3) (C) Federal Rules of Civil Procedure (FRCP) nur eine vorbereitende Rolle beim Dokumentenaustausch zwischen den Parteien, depositions als Niederschrift einer mündlichen Aussage können ausnahmsweise die Ladung des Zeugen nach Rule 32 (a) (4) FRCP ersetzen.

Insgesamt lässt dieser Überblick erkennen, dass schriftliche Zeugenaussagen im Common Law der Prozessvorbereitung dienen und eine Vernehmung regelmäßig nicht ersetzen können. Dieser vorbereitende Charakter erklärt sich historisch daraus, dass die Laienrichter der Jury ihre Entscheidung innerhalb einer Verhandlung finden sollten, die folglich eine umfassende Vorbereitung erforderte.<sup>36</sup>

## 2. Civil Law

Schon der römische Formularprozess kannte die Verwertung außergerichtlich festgehaltener Zeugenaussagen, maß ihnen aber geringere Glaubhaftigkeit bei.<sup>37</sup> Das heutige Prozessrecht der Civil Law-Staaten räumt bezüglich ihrer Glaubhaftigkeit generell Dokumenten als Beweismittel den Vorrang vor mündlichen Aussagen ein.<sup>38</sup> Damit sind in erster Linie Urkunden gemeint, die aus der Zeit vor Entstehung

des Streits stammen und daher als unvoreingenommen angesehen werden.<sup>39</sup> Witness statements werden aber gerade zum Zweck der Beweisführung nach Entstehung des Streits erstellt.

In Frankreich sind schriftliche Zeugenaussagen (attestations) anerkannt und in Art. 200 ff. Code de Procédure Civile (CPC) geregelt. Sie sind nicht auf bestimmte Zeugen beschränkt und bedürfen keiner gerichtlichen Anordnung. Das Gericht kann sie auch ohne mündliche Vernehmung verwerten, selbst wenn eine Partei diese beantragt.<sup>40</sup> Art. 202 CPC schreibt die handschriftliche Form, Unterzeichnung und einen Mindestinhalt vor. Zurückhaltend ist hingegen die schweizerische Rechtsprechung, was eine Verwertbarkeit als Urkundenbeweis angeht.<sup>41</sup>

In der deutschen ZPO nehmen schriftliche Zeugenaussagen eine Sonderstellung ein. Eine ausdrückliche Erwähnung finden sie lediglich in § 377 Abs. 3 ZPO, der als enge Ausnahme die Möglichkeit der schriftlichen Beantwortung von Beweisfragen vorsieht. Prinzipiell geht die ZPO in § 377 von der Vernehmung des Zeugen in der mündlichen Verhandlung aus, um die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme nach § 355 Abs. 1 ZPO zu gewährleisten. § 377 Abs. 3 ZPO setzt in der Regel voraus, dass das Gericht nach seinem Ermessen die schriftliche Aussage des Zeugen erst anordnet.<sup>42</sup> Diese kommt wegen des Unmittelbarkeitsgrundsatzes auch nur bei einfachen Sachverhalten in Betracht und bei Zeugen, die der Partei nicht nahestehen.<sup>43</sup> Um den Zeugen nicht unter Druck zu setzen ist eine eidesstattliche Erklärung nicht vorgesehen, jedoch eine Ermahnung zur Wahrheit gem. § 395 Abs. 1 ZPO.<sup>44</sup> Will eine Partei die mündliche Befragung des Zeugen herbeiführen, so kann sie ihr Fragerecht nach § 397 ZPO ausüben, wenn eine Befragung zur Aufklärung der Sache oder der Verhältnisse des Zeugen notwendig ist.<sup>45</sup>

Das Gesetz geht bei der schriftlichen Zeugenaussage nach § 377 Abs. 3 ZPO davon aus, dass sie die mündliche Aussage ersetzt. Sie zählt dann ebenfalls als Zeugenbeweis. Die schriftliche Aussage, die ein Zeuge ohne oder vor Anordnung des Gerichts verfasst hat, ist dagegen als Urkundenbeweis verwertbar.<sup>46</sup> Die Beweiskraft einer solchen Zeugenurkunde beschränkt sich jedoch darauf, dass die Erklärung von dem Zeugen abgegeben wurde. Der Inhalt der Urkunde unterliegt der freien Beweiswürdigung nach § 286 Abs. 1 ZPO<sup>47</sup> und gilt als wenig verlässlich<sup>48</sup>. Auch in diesem Fall können beide Parteien in Ausübung ihres Fragerechts

34 Craig, Common Law Principles on the Taking of Evidence, in: Böckstiegel (Hrsg.), Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren, 2001, S. 9 (16 f.).

35 Ebd., S. 17; Wirth, Ihr Zeuge, Herr Rechtsanwalt!, Weshalb Civil-Law-Schiedsrichter Common-Law-Verfahrensrecht anwenden, SchiedsVZ 2003, 9 (13).

36 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, S. 266.

37 Kaser/Hackl, Das römische Zivilprozessrecht, 2. Aufl. 1996, S. 368.

38 Karrer, The Civil Law and Common Law Divide: An International Arbitrator Tells It Like He Sees It, 63 Dispute Resolution Journal 1 (2008), 72 (76); Sutcliffe/Wirth, Witness Evidence: Written or Oral, Who asks the Questions?, in: Böckstiegel/Berger/Bredow (Hrsg.), The Taking of Evidence in International Commercial Arbitration, 2010, S. 33 (34).

39 Demeyere, An essay on differing approaches to procedures under Common Law and Civil Law, SchiedsVZ 2008, 279 (282).

40 Guinchard/Ferrand, Procédure civile, 28. Aufl. 2006, Rn. 1254.

41 OGer Zürich (Schweiz) – ZR 106/2007 Nr. 14; Basler Kommentar/Hafner, ZPO (Schweiz), 2010, Art. 168 Rn. 7.

42 Musielak/Huber, ZPO, 10. Aufl. 2013, § 377 Rn. 5; vgl. zur Möglichkeit einer nachträglichen Anordnung OLG Koblenz v. 25.3.1993 – 5 U 977/92 – OLGZ 1994, 460.

43 MüKo/Damrau, ZPO, 4. Aufl. 2012, § 377 Rn. 7.

44 BT-Drs. 11/8283, S. 47; vgl. dagegen § 377 Abs. 3 ZPO a. F.

45 OLG Hamburg v. 8.5.2003 – 6 U 38/00 – OLG Hamburg 2004, 99.

46 MüKo/Damrau, ZPO, 4. Aufl. 2012, § 373 Rn. 20.

47 RGZ 102, 328 (331).

48 Zöller/Greger, ZPO, 29. Aufl. 2012, § 373 Rn. 9.

die mündliche Vernehmung des Zeugen beantragen.<sup>49</sup>

Im Ergebnis kann es also auch im Civil Law-Prozess häufig zur persönlichen Vernehmung kommen, obwohl der Gedanke der gesetzlichen Regelung davon ausgeht, dass schriftliche Aussagen eine Vernehmung ersetzen.

### III. Kombiniertes Zulässigkeitskonzept vor nationalen Gerichten

Aus dieser Betrachtung ergibt sich, dass schriftliche Zeugenaussagen sowohl im Common Law als auch im Civil Law grundsätzlich zulässige Beweismittel sind. Während sie im Common-Law-Verfahren als die Beweisaufnahme vorbereitende Instrumente gängige Praxis sind, sollen sie im kontinentaleuropäischen Verfahren eine Vernehmung prinzipiell ersetzen – werden dabei aber zurückhaltend gebraucht. Daher gilt es zu untersuchen, ob sich diese Ansätze kombinieren lassen und inwieweit die Schiedsgerichtsbarkeit sie bereits kombiniert. Schriftliche Zeugenaussagen fördern zwar die Prozessökonomie, gehen aber zulasten der Unmittelbarkeit des Verfahrens. Das deutsche Verfahrensrecht hat sich bei einer Abwägung (wenn auch mittlerweile abgeschwächt) zugunsten der Unmittelbarkeit entschieden und sieht schriftliche Zeugenaussagen als Ausnahmebeweismittel. Für einen vielfältigeren und effizienteren Einsatz vor nationalen Gerichten unter Wahrung der Prozessmaximen lässt sich die internationale Schiedsgerichtsbarkeit fruchtbar machen, die auf eine effiziente Verfahrensgestaltung ausgerichtet ist.<sup>50</sup>

In noch größerem Umfang als im Common Law steuern vor Schiedsgerichten die Parteien das Verfahren – das privat ernannte Gericht schöpft seine Kompetenz gerade aus der Parteiautonomie. In internationalen Schiedsverfahren treffen allerdings häufig Parteien aus unterschiedlichen Rechtskreisen aufeinander, was die Schiedsgerichtsbarkeit dazu veranlasst, Kompromisse zwischen den Rechtstraditionen zu suchen,<sup>51</sup> um den Erwartungen beider Parteien gerecht zu werden und eine Aufhebung des Schiedsspruchs wegen Verletzung von Verfahrensprinzipien oder eines nationalen *ordre public* zu vermeiden.<sup>52</sup> Zu berücksichtigen ist für die folgende Untersuchung auch, dass sich in Schiedsverfahren meist erfahrene Geschäftsleute gegenüberstehen, während Verfahrensprinzipien vor staatlichen Gerichten den Schutz schwächerer Parteien im Blick haben.

Daher ist zunächst auf die nationalen Verfahrensprinzipien einzugehen, die der Einsatz schriftlicher Zeugenaussagen berührt (I.). Nach empirisch-psychologischen

Erwägungen zu schriftlichen Aussagen (2.) behandelt der Abschnitt das zum Teil unklare Verhältnis schriftlicher und mündlicher Zeugenaussagen (3.).

#### 1. Prinzipielle Vorgaben

Um eine bestandskräftige und vollstreckbare Entscheidung zu produzieren, muss ein Schiedsgericht die international anerkannten Prozessgrundsätze beachten, wie sie in Art. 34 (2) (a) (ii) und (iv) UNCITRAL-Modellgesetz für die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit (MG) bzw. Art. 5 (1) (b) und (d) New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (NYÜ) i. V. m. Art. 18 MG aufgeführt sind. Für die Handhabung schriftlicher Zeugenaussagen sind rechtliches Gehör (a.) und die Gleichbehandlung der Parteien (b.) relevant. Neben diesen Prinzipien von Verfassungsrang stellt der Grundsatz der Unmittelbarkeit eine zusätzliche Maxime dar, die in Schiedsverfahren jedoch grundsätzlich keine Anwendung findet (c.).

##### a) Rechtliches Gehör

Der Anspruch auf rechtliches Gehör als Ausdruck eines fairen Verfahrens garantiert jeder Partei die Teilnahme am Verfahren und die Gelegenheit, ihre Ansichten zu entscheidungserheblichen Punkten zu äußern.<sup>53</sup> Auch das Einbringen von Beweisen ist davon erfasst.<sup>54</sup> Nach seinem Sinn schützt der Grundsatz rechtlichen Gehörs allerdings vor Verstößen des Gerichts. Für ihre eigenen Fehler oder strategischen Entscheidungen ist jede Partei selbst verantwortlich.<sup>55</sup> Auf ihr rechtliches Gehör kann sich einerseits die Partei berufen, die ein witness statement einbringt, welches entscheidungserhebliche Aussagen enthält. Andererseits könnte die Gegenpartei auf ihr rechtliches Gehör pochen, wenn sie sich mittels direkter Befragung des Zeugen über seine Aussage informieren will.

In der Schiedsgerichtsbarkeit hat jede Partei gemäß Art. 24 (1) MG uneingeschränkt das Recht auf eine mündliche Verhandlung im Allgemeinen, um gehört zu werden.<sup>56</sup> Einzelne Vernehmungen kann das Schiedsgericht nach seinem Ermessen hingegen versagen, ohne gegen das rechtliche Gehör zu verstoßen.<sup>57</sup>

Nach Art. 103 Abs. 1 GG beinhaltet das rechtliche Gehör ein Informationsrecht im Prozess. Um ihren eigenen Standpunkt darzulegen, muss sich jede Partei über den Inhalt des Verfahrens, insbesondere auch das Vorbringen der Gegen-

49 MüKo/Damrau, ZPO, 4. Aufl. 2012, § 373 Rn. 20.

50 Elsing, Procedural Efficiency in International Arbitration: Choosing the Best of Both Legal Worlds, SchiedsVZ 2011, 114; vgl. nur Präambel Nr. 1, Art. 2.1 IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit.

51 Vgl. Lew/Shore, Harmonizing Cultural Differences, 54 Dispute Resolution Journal 3 (1999), 33.

52 Kern, Internationale Schiedsverfahren zwischen Civil Law und Common Law, ZVglRWiss 109 (2010), 78 (85); Dimolitsa, Giving Evidence: Some Reflections on Oral Evidence and on the Obligations and Rights of the Witnesses, in: Lévy/Veeder (Hrsg.), Arbitration and Oral Evidence, 2004, S. 11 (11 f.).

53 Petrochilos, Procedural Law in International Arbitration, 2004, Rn. 4.86.

54 Merkin, Arbitration Law, 2004, Rn. 15.24.

55 Superior Court of Justice (Kanada) v. 22.9.1999 – Corporacion Transnacional de Inversiones S.A. de C.V. et al. v. STET International, S.p.A. et al. – 1999 CanLII 14819 (ON).

56 OGH (Österreich) v. 30.6.2010. – 7 Ob 111/10i – JBl 2010, 724; OLG Naumburg v. 21.2.2002 – 10 Sch 08/01 – NJW-RR 2003, 71.

57 BG (Schweiz) v. 7.1.2004 – 4P.196/2003 – 22 ASA Bulletin 3 (2004), 592; vgl. BG (Schweiz) v. 14.7.2003 – 4P.114/2003 – 21 ASA Bulletin 3 (2003), 569; ICC Case No. 9333; Jermini, Witnesses and the right to be heard in international arbitration, 22 ASA Bulletin 3 (2004), 605 (608).

partei informieren können.<sup>58</sup> Aus diesem Prinzip hat das Bundesverfassungsgericht einen Anspruch auf mündliche Anhörung eines Sachverständigen abgeleitet.<sup>59</sup>

Zum Zweck der Information ist dem rechtlichen Gehör Genüge getan, wenn sich ein Informationsrecht auf diejenigen Beweise bezieht, die tatsächlich verwertet werden sollen. Fraglich ist, ob es dazu ausreicht, dass der Gegenpartei die zu verwertende schriftliche Zeugenaussage nicht vorenthalten wird, ohne dass es einer gesondert zu verwertenden Vernehmung bedarf. Jedenfalls in Anbetracht eines fairen Verfahrens sollte sich aber das Informationsrecht der Gegenpartei bezüglich der schriftlichen Aussage auch auf deren Hintergrund erstrecken und damit auch die persönliche Befragung des Zeugen ermöglichen.

### *b) Gleichbehandlung*

Das Recht der Parteien auf Gleichbehandlung kann in zweierlei Hinsicht Bedeutung haben:

Beim Umgang mit einem Zeugen müssen beide Parteien dieselben Möglichkeiten haben, seine Aussage zu überprüfen. Reicht eine Partei ein witness statement ein, so hatte sie in der Regel bereits im Vorfeld persönlichen Kontakt zu dem Zeugen, konnte ihm Fragen stellen und direkte Antworten bekommen. Diese Einbindung der beweisführenden Partei verschafft ihr zunächst einen Vorteil gegenüber der Gegenpartei, die die schriftlichen Antworten des Zeugen hinnehmen muss. Bei einer mündlichen Vernehmung, an der die Gegenpartei teilnimmt, kann dieser Vorteil ausgeglichen werden.

Zweitens muss das Gericht die Parteien hinsichtlich ihrer jeweiligen Zeugen gleichbehandeln, vorausgesetzt die jeweiligen Situationen sind vergleichbar. Zu denken ist dabei an Fälle, in denen beide Parteien jeweils ein witness statement ihrer Zeugen vorgelegt haben und beide Parteien die mündliche Vernehmung des gegnerischen Zeugen beantragen.<sup>60</sup>

### *c) Unmittelbarkeit*

Haben die Parteien nichts anderes vereinbart, so gilt vor Schiedsgerichten der Grundsatz der unmittelbaren Beweisaufnahme nicht.<sup>61</sup> Die Anerkennung könnte das nationale Recht einem Schiedsspruch aus diesem Grund gemäß Art. V (2) (b) NYÜ aber nur versagen, wenn der Unmittelbarkeitsgrundsatz Teil des *ordre public* ist. Er hat jedoch keinen nationalen Verfassungsrang<sup>62</sup> und kennt einige Ausnahmen<sup>63</sup>,

was daraufhin deutet, dass er nicht Teil des deutschen *ordre public* ist.

Das Common Law kennt den Grundsatz an sich nicht, verwirklicht ihn allerdings mittelbar in Form spezieller Beweisverbote (z. B. *hearsay evidence*<sup>64</sup>).

Das deutsche Zivilprozessrecht unterscheidet die formelle, die materielle, die persönliche und die zeitliche Unmittelbarkeit.<sup>65</sup> Die materielle Unmittelbarkeit betrifft die Beweisverwertung (Vorrang des sach nächsten Beweises), für die persönliche Unmittelbarkeit müssen die Urteilenden der mündlichen Verhandlung beigewohnt haben und die zeitliche Unmittelbarkeit bezieht sich auf den zeitlichen Abstand von Verhandlung, Beweiserhebung und Beweisverwertung. Hingegen meint die formelle Unmittelbarkeit, dass die Beweiserhebung durch das Gericht selbst zu erfolgen hat.<sup>66</sup> Gerade dieses Prinzip ist bei der Verwendung schriftlicher Zeugenaussagen berührt. Bei einer Zeugenaussage mittels Urkundenbeweises oder auf Anordnung des Gerichts mag die unmittelbare Erhebung noch gewahrt scheinen,<sup>67</sup> doch fällt unter den Unmittelbarkeitsgrundsatz auch der persönliche Eindruck,<sup>68</sup> den ein Zeuge vor Gericht erweckt und der bei schriftlichen Aussagen ausbleibt. Aus diesem Grund geht die gerichtliche Praxis mit schriftlichen Zeugenaussagen wie mit allen Ausnahmen des Unmittelbarkeitsgrundsatzes restriktiv um.<sup>69</sup> Der unmittelbare Eindruck von einem Zeugen ließe sich aber auch unter den Grundsatz der materiellen Unmittelbarkeit einordnen, der nur insoweit Beachtung findet, als der Beweiswert mittelbarer Beweismittel bei der Würdigung geringer ausfällt, und unmittelbare Beweismittel vorrangig zuzulassen sind.<sup>70</sup>

Um diese unscharfe Einordnung zu vermeiden wurde der Begriff der räumlichen Unmittelbarkeit vorgeschlagen, der die körperliche Anwesenheit des Zeugen bei der Vernehmung erfasst.<sup>71</sup> Eine gesetzliche Ausnahme findet er zum Beispiel auch in der Vernehmung per Videoübertragung gemäß § 128a ZPO.

## 2. Psychologische Implikationen

Der Unmittelbarkeitsgrundsatz beruht auf dem Gedanken, dass Beweisverwertung und Beweiserhebung in derselben Hand liegen sollen, da die Beurteilung der Glaubhaftigkeit unausweichlich ein subjektives Element beinhaltet und subjektive Bewertungen am zuverlässigsten aufgrund persönlicher Eindrücke erfolgen. Mit der Glaubhaftigkeit von Aussagen und der Entwicklung objektiver Kriterien für die subjektive Bewertung beschäftigt sich die Aussagepsychologie. Im Fokus steht dabei zwar die Anwendung in Strafver-

58 Maunz/Dürig/Schmid-Aßmann, GG, 67. Ergänzungslieferung 2013, Art. 103 Rn. 70.

59 BVerfG v. 17.1.2012 – 1 BvR 2728/10 – NJW 2012, 1346; v. 6.3.2013 – 2 BvR 2918/12 – WM 2013, 647.

60 Vgl. Aiwanger/Freißmuth/Schregle/Schröter/Seidel/Strecker, Memorandum for Claimant, 2013, Rn. 45 f., abrufbar unter <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/moot/claimant20-1b.pdf> (Stand: 29. 8. 2013).

61 Schlosser, Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit, 2. Aufl. 1989, Rn. 643.

62 BVerfG v. 30.1.2008 – 2 BvR 2300/07 – NJW 2008, 2243 (2244).

63 Z. B. §§ 375 Abs. 1, 128a Abs. 2 ZPO; Heilung durch rügelose Einlassung nach § 295 Abs. 1 ZPO, vgl. BGH v. 4.12.1990 – XI ZR 310/89 – NJW 1991, 1180.

64 Böhm, Amerikanisches Zivilprozessrecht, 2005, Rn. 607 ff.

65 Stein/Jonas/Berger, ZPO, 22. Aufl. 2006, § 355 Rn. 2 ff.

66 MüKo/Heinrich, ZPO, 4. Aufl. 2012, § 355 Rn. 1.

67 So Musielak/Stadler, ZPO, 10. Aufl. 2013, § 355 Rn. 5.

68 Vgl. zur Vernehmung per Videokonferenz MüKo/Heinrich, ZPO, 4. Aufl. 2012, § 355 Rn. 1.

69 Vgl. OLG Frankfurt v. 27.6.2007 – 24 W 35/07 – OLGR Frankfurt 2008, 76; LG Gießen v. 14.6.1995 – 1 S 126/95 – MDR 1996, 200; BVerwG v. 4.11.1955 – II C 269/54 – NJW 1956, 236.

70 Stein/Jonas/Berger, ZPO, 22. Aufl. 2006, § 355 Rn. 29.

71 BeckOK/Bach, ZPO, 10. Edition 2013, § 355 Rn. 1.4.

fahren, ihre generellen Schlüsse lassen sich jedoch auch bei Aussagen in Zivilverfahren heranziehen.

Die Aussagepsychologie unterteilt den Begriff der Glaubhaftigkeit in drei Untersuchungsebenen: Aussagegüchtigkeit (a.), Aussagequalität (b.) und Aussagezuverlässigkeit (c.).

#### a) Aussagegüchtigkeit

Die Aussagegüchtigkeit beschäftigt sich mit der generellen Frage nach den kognitiven Fähigkeiten des Aussagenden und unterscheidet dazu Wahrnehmungs-, Erinnerungs- und Ausdrucksfähigkeit.<sup>72</sup>

Die Wahrnehmungsfähigkeit bezieht sich sowohl auf die aktive Wahrnehmung des Zeugen, als auch auf die passive Fähigkeit von Objekten, wahrgenommen zu werden. Dabei fördern bestimmte Kriterien die Wahrnehmung als wirkliches Erlebnis und die Erinnerung daran, wie scharfe Konturen, erlebte Interaktion, Einsatz mehrerer Sinnesorgane;<sup>73</sup> auf der Bedeutungsebene das Verständnis, die logische Konsistenz und die Emotionalität, Neuartigkeit, Einzigartigkeit oder öffentliche Bedeutung (sog. flashbulb memories, z. B. 11. September) des Erlebten.<sup>74</sup>

Schon die Wahrnehmung selbst ist kein exaktes Abbild der Wirklichkeit, aber auch die spätere Erinnerung bildet nicht die frühere Wahrnehmung ab.<sup>75</sup> Und was die Wirklichkeit ist, kann auch nicht objektiv und losgelöst von jeder Perspektive betrachtet werden, sondern hängt wiederum von der Wahrnehmung des Untersuchenden ab<sup>76</sup> (otherminds-Problem). Daher beschränkt sich die Aussagepsychologie darauf, die Wahrscheinlichkeit zu bestimmen, dass eine Aussage mit einem subjektiven Erlebnis übereinstimmt.<sup>77</sup>

Im Rahmen der Aussagegüchtigkeit kommt es auf das kulturelle und soziale Umfeld<sup>78</sup> und die Entwicklung<sup>79</sup> des Aussagenden an. Kinder haben zum Beispiel noch kein ausgeprägtes Verständnis von Bewusstseinsvorgängen,<sup>80</sup> keine sog. theory of mind<sup>81</sup>, und haben eine andere subjektive Wirklichkeit als Erwachsene, die über die Übereinstimmung ihrer subjektiven Wahrnehmung mit einer objektiven

Wirklichkeit reflektieren.<sup>82</sup>

Für die Bewertung schriftlicher Zeugenaussagen kommt es speziell auf den Aspekt der Ausdrucksfähigkeit des Zeugen an. So ist die Beweisform ungeeignet bei Personen, die sich nicht in geschriebener Sprache ausdrücken können.

#### b) Aussagequalität

Bei dem Kriterium der Aussagequalität geht es um den Inhalt der Aussage selbst. Die Psychologie hat dabei Merkmale herausgebildet, die glaubhafte, auf tatsächlichen Erlebnissen basierende Aussagen von erfundenen unterscheiden. Ausgangspunkt war dabei die sog. Undeutsch-Hypothese, die von folgenden Merkmalen einer wahren Schilderung ausgeht: „Unmittelbarkeit, Farbigkeit, Lebendigkeit, sachliche Richtigkeit und psychologische Stimmigkeit, Folgerichtigkeit, Wirklichkeitsnähe, Konkrettheit, Detailreichtum, Originalität und individuelles Gepräge“<sup>83</sup>. Diese Merkmale wurden später noch konkretisiert, beispielhaft lassen sich die Gefühlsbeteiligung an Aussagen, die Schilderung von nebensächlichen oder originellen Details oder spontane Verbesserungen nennen. Heutzutage findet dieses Forschungsgebiet als Criteria-Based Content Analysis (CBCA) international Beachtung.<sup>84</sup> Die CBCA geht von 16 Merkmalen aus, deren Ausprägung auf einer Skala von 0 bis 2 beschrieben wird, und hat die Undeutsch-Hypothese experimentell bestätigt.<sup>85</sup> Freilich lassen sich dabei einzelne Merkmale und die Kombinationen verschiedener Merkmale unterschiedlich gewichten, was eine schematische Lösung verbietet.

Aus der Relevanz der Aussagequalität lässt sich aber schließen, dass schriftliche Zeugenaussagen zwar nicht generell unglaubhaft sind, doch eine methodische Glaubhaftigkeitsbeurteilung erschweren oder verfälschen. Üblicherweise ist der Wortlaut von witness statements nicht vom Zeugen selbst abgefasst, sondern vom Parteivertreter infolge eines Gesprächs mit dem Zeugen.<sup>86</sup>

Bei einigen Qualitätsmerkmalen kommt es gerade auf den genauen Wortlaut an, beispielsweise um Gefühlsbeteiligungen zu erkennen oder wenn die ursprünglich mündliche Aussage bei ihrer schriftlichen Fixierung in eine gesteuerte Struktur gebracht wird. Die Spontanität einer Aussage geht aber auch schon verloren, wenn der Zeuge selbst das witness statement anfertigt, da die Hürde, eine Erinnerung zu Papier zu bringen, stets größer ist, als diejenige, eine Erinnerung mündlich zu äußern. Bevor man etwas schriftlich festhält, überlegt man sich zweimal, was und wie man formuliert

72 Greuel, Wirklichkeit – Erinnerung – Aussage, 2001, S. 16 f.

73 Ebd., S. 48 ff.

74 Shum, The Role of Temporal Landmarks in Autobiographical Memory Processes, 124 Psychological Bulletin 3 (1998), 423 (425 ff.).

75 Larsen, What is it like to remember? On phenomenal qualities of memory, in: Thompson/Herrmann/Bruce/Read/Payne/Toglia (Hrsg.), Autobiographical memory. Theoretical and applied perspectives, 1998, S. 167.

76 Nagel, What is it like to be a bat?, 83 Philosophical Review 4 (1974), 435.

77 Greuel/Offe/Fabian/Wetzels/Fabian/Offe/Stadler, Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage, 1998, S. 27.

78 Assmann, Das kulturelle Gedächtnis, 1999, S. 38.

79 Greuel, Wirklichkeit – Erinnerung – Aussage, 2001, S. 202 ff.

80 Woolley/Wellman, Origin and truth: Young children's understanding of imaginary and representation, 64 Child Development (1993), 1 (15).

81 Premack/Woodruff, Does the chimpanzee have a theory of mind?, 1 The Behavioral and Brain Sciences 4 (1978), 515 (515).

82 Wheeler/Stuss/Tulving, Toward a theory of episodic memory: The frontal lobes and autothetic consciousness, 121 Psychological Bulletin 3 (1997), 331 (335).

83 Undeutsch, Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen, in: ders. (Hrsg.), Handbuch der Psychologie, Bd. 11: Forensische Psychologie, 1967, S. 126.

84 Greuel, Wirklichkeit – Erinnerung – Aussage, 2001, S. 27.

85 Vgl. dazu z. B. Blandón-Gitlin/Pezdek/Lindsay/Hagen, Criteria-based Content Analysis of True and Suggested Accounts of Evidence, 23 Applied Cognitive Psychology 7 (2009), 901.

86 Bühler, Einige Anmerkungen zum Zeugenbeweis in internationalen Schiedsverfahren, in: Böckstiegel (Hrsg.), Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren, 2001, S. 94 (97); Shore, Three Evidentiary Problems in International Arbitration, SchiedsVZ 2004, 76 (79).

– das gilt selbstverständlich umso mehr, als der Verfasser eines witness statements die Gelegenheit hat, über die Verwendung in einem Prozess zu reflektieren, sei es auch nur unbewusst. Bei einer späteren Vernehmung besteht dann zudem die Hürde, von seiner schriftlich festgelegten Aussage abzuweichen, was zu einer kognitiven Dissonanz führen würde. Eher werden Erinnerungslücken mit falschen Angaben gefüllt (Konfabulation).<sup>87</sup>

Hinzu kommt, dass es sich bei der Aussagequalität um ein Merkmal handelt, das man gezielt manipulieren kann. So könnten findige Zeugen oder Parteivertreter unter Heranziehung der CBCA-Kriterien eine mangelhafte Zeugenaussage „glaubhafter“ scheinen lassen. Daher hat die Ebene der Aussagequalität bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit schriftlicher Aussagen einen geringen Stellenwert.

### c) Aussagezuverlässigkeit

Eine gerade in der Vernehmungspraxis wichtige Rolle kommt der Aussagezuverlässigkeit zu, die über den Inhalt der Aussage hinaus deren Rahmenbedingungen untersucht.<sup>88</sup> Entscheidend ist dabei die suggestive Beeinflussung von Aussagen (aa.) und das Auftreten des Aussagenden (bb.).

#### aa. Suggestive Beeinflussung

Suggestion von Erinnerungen lässt sich erreichen durch Falschinformation des Zeugen mittels eines Gesprächs oder einer Erzählung, durch interrogative Suggestion in Form von Fragen, die auf eine bestimmte Antwort abzielen, und schließlich durch Implantation von Pseudoerinnerungen. Was nach Science-Fiction à la „Inception“ klingt ist längst in Experimenten gelungen.<sup>89</sup> Doch sind die Ergebnisse solcher Studien und die Schlussfolgerungen daraus umstritten und werden als ethisch fragwürdig angesehen.<sup>90</sup>

Eine Suggestion Gefahr besteht schon vor der Aussage, wenn der Aussagende im Vorfeld eine Erwartungshaltung des Vernehmenden deutet und dann bei seiner Aussage dazu tendiert, diese Erwartung zu erfüllen (Pygmalioneffekt).<sup>91</sup>

Ein Beispiel für gezielte Falschinformation liefert ein Experiment, bei dem eine Gruppe A die Durchschnittstemperatur in San Francisco abschätzen sollte. Eine Gruppe B hatte dieselbe Aufgabe, nachdem ihr die absurde Frage gestellt worden war, ob die Durchschnittstemperatur in San Francisco über oder unter 292 Grad Celsius liege. Die Schätzungen in Gruppe B waren am Ende insgesamt höher als

diejenigen in Gruppe A.<sup>92</sup>

Bei der Aussage selbst können suggestive Fragen die Aussagezuverlässigkeit beeinflussen.<sup>93</sup> In einem Versuch wurde Probanden hinsichtlich eines Unfalls folgende Frage gestellt: „Wie schnell fuhren die Fahrzeuge, als sie sich berührten?“. Andere Probanden wurden gefragt: „Wie schnell fuhren die Fahrzeuge, als sie zusammenkrachten?“ Letztere Frage beantworteten die Probanden mit einer höheren Geschwindigkeit als erstere.<sup>94</sup> Andere Untersuchungen haben ergeben, dass Fragen, bei denen der bestimmte Artikel verwendet wird, häufiger bejaht werden (z. B. „Haben Sie das ... gesehen?“ statt „Haben Sie ein ... gesehen?“).<sup>95</sup> Unzählige weitere Einflussgrößen ließen sich hier aufzählen, die man als Fragen zusammenfassen kann, welche eine bestimmte Antwort nahelegen oder bestimmte Antworten ausschließen.<sup>96</sup>

Angesichts dieser Implikationen erscheint die Glaubhaftigkeit schriftlicher Zeugenaussagen fragwürdig, da sie möglicherweise unter Beteiligung anderer Personen, in Gesprächen oder aufgrund von Befragung entstehen. Auch die Vernehmung von Zeugen durch Parteivertreter vor Gericht begegnet nach diesen Maßstäben erheblichen Zweifeln. Aus diesem Grund sind Fragen, die bereits eine Antwort nahelegen, bei der Zeugenvernehmung nach Common Law unzulässig (sog. leading questions), allerdings nur im Rahmen der direct examination eines eigenen Zeugen. Bei der cross-examination eines gegnerischen Zeugen geht man davon aus, dass der Zeuge sich aufgrund seiner „feindlichen Stellung“ nicht von der Gegenseite beeinflussen lässt.<sup>97</sup>

#### bb. Vernehmungssituation

Ein Vorteil der persönlichen Befragung gegenüber der schriftlichen Aussage liegt des Weiteren darin, dass die Interaktion und Kommunikation zwischen Anwesenden auf mehreren Wegen stattfindet. So beeinflusst die Grundhaltung des Zeugen sein Auftreten und Verhalten, woraus sich Rückschlüsse auf die Glaubhaftigkeit seiner Aussage ergeben können.<sup>98</sup> Die weitreichenden Folgen einer Begutachtung ohne persönlichen Eindruck zeigt aktuell der Fall des offenbar zu Unrecht in einem psychiatrischen Krankenhaus

87 Stadler, Schriftliche Zeugenaussagen und pre-trial discovery, ZZP 1997, 137 (149).

88 Greuel, Wirklichkeit – Erinnerung – Aussage, 2001, S. 19.

89 Vgl. Ceci/Crotteau-Huffman, How suggestible are preschool children?, Cognitive and social factors, 36 Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry 7 (1997), 948 (954).

90 Herrmann/Yoder, The potential effects of the implanted memory paradigm on child subjects, 12 Applied Cognitive Psychology 3 (1998), 198; dagegen Ceci/Bruck/Loftus, On the Ethics of Memory Implantation Research, 12 Applied Cognitive Psychology 3 (1998), 230.

91 Bender, Die „lebendige Erinnerung“ und der „gewordene Sachverhalt“ in der Zeugenaussage, StV 1984, 127 (127).

92 Guthrie/Rachlinski/Wistrich, Inside the Judicial Mind, 86 Cornell L. Rev. 4 (2001), 777 (788 f.) mit weiteren Beispielen.

93 Loftus/Loftus, Human Memory: The Processing of Information, 1976, S. 159 ff.

94 Loftus/Palmer, Reconstruction of Automobile Destruction: An Example of the Interaction Between Language and Memory, 13 Journal of Verbal Learning and Verbal Behavior 5 (1974), 585 (586).

95 Loftus/Zanni, Eyewitness Testimony: The Influence of the Wording of a Question, 5 Bulletin of the Psychonomic Society 1 (1975), 86 (87).

96 Vgl. die Auflistung bei Jansen, Zeuge und Aussagepsychologie, 2. Aufl. 2012, Rn. 620 ff.

97 U.S. Federal Rules of Evidence Sec. 611 (c).

98 Gélinas, Evidence through witnesses, in: Lévy/Veeder (Hrsg.), Arbitration and Oral Evidence, 2004, S. 29 (32, 47); Beechey, Cross-Examination, in: Böckstiegel (Hrsg.), Beweiserhebung in internationalen Schiedsverfahren, 2001, S. 99 (99); ein anschauliches Bild liefert die Aufnahme einer Vernehmung in Berger, Arbitration Interactive, 2002, DVD – Thirteenth Scenario: Taking of Evidence (I).

untergebrachten Gustl Mollath.<sup>99</sup>

Bei Tests zur Lügenerkennung anhand von Gesichtsausdrücken haben gerade Schiedsrichter überdurchschnittlich gut abgeschnitten.<sup>100</sup> Eine mögliche Erklärung dafür mag sein, dass als Schiedsrichter häufig Juristen tätig sind, die auch in der Praxis der Parteivertretung Erfahrung haben und daher eine Aussage aus mehreren Perspektiven einschätzen können.

Über die Deutung von Mimik und Gestik besteht bei weitem keine Einigkeit. Forscher haben ganze Kataloge von Gesichtsausdrücken und deren Deutungen zusammengestellt.<sup>101</sup> Zum Beispiel haben Untersuchungen die Annahme widerlegt, mit einem Blick nach links sei eine Aussage wahr und mit einem Blick nach rechts lüge der Aussagende.<sup>102</sup>

Schließlich ist, was die Vernehmungssituation angeht, die Verarbeitung von Erinnerungen im Gedächtnis relevant. Hier liegt ein deutlicher Vorteil schriftlicher Zeugenaussagen: sie können eingeholt werden, sobald ein Rechtsstreit sich zu entwickeln droht. Denkbar ist sogar die provisorische Anfertigung von Zeugenaussagen. Jedenfalls entstehen sie früher als eine Aussage in der mündlichen Verhandlung, die sich um erhebliche Zeiträume verzögern kann. Je näher der Zeitpunkt einer Aussage jedoch am fraglichen Geschehen ist, desto zuverlässiger ist die Erinnerung an das Geschehen.<sup>103</sup>

### 3. Folgen für die Einschränkung der Zulässigkeit

Anhand der bisher herausgearbeiteten Kriterien und Argumente untersucht der folgende Abschnitt die Verwertbarkeit von witness statements im konkreten Fall. Dass ein Gericht die Relevanz und das Maß an Glaubhaftigkeit einer Aussage abwägt, ist unter dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung auch in Schiedsverfahren<sup>104</sup> die Voraussetzung einer Verwertung. Fraglich ist nur, in welchen Fällen die Verwertung eines witness statements generell als unzulässig beurteilt werden muss.

Dabei ist von dem Grundsatz in der Schiedsgerichtsbarkeit auszugehen, dass witness statements ohne die Möglichkeit einer mündlichen Vernehmung unzulässig sind, diese also nicht ersetzen können (a.). Sodann soll geklärt werden, welche Ausnahmen von dem Grundsatz bestehen (b.).

#### a) Unzulässigkeit ohne mündliche Vernehmung

Beweisregeln für das Schiedsverfahren enthalten die IBA Rules, welche die schiedsgerichtliche Praxis häufig

– zumindest zur Orientierung – heranzieht.<sup>105</sup> Die US-amerikanische IBA (International Bar Association) hat sie zuletzt 2010 revidiert. Sie stellen Regeln zusammen, die die Schiedsverfahrenspraxis im Laufe der Zeit vor dem Hintergrund nationaler Beweisregeln entwickelt hat.<sup>106</sup>

Nach Art. 4.7 IBA Rules sind witness statements ohne die Möglichkeit, den Zeugen auch persönlich zu vernehmen, grundsätzlich unzulässig: „Bleibt ein Zeuge, dessen Erscheinen gemäß Art. 8.1 verlangt wurde, der Beweisverhandlung ohne triftigen Grund fern, lässt das Schiedsgericht jegliche Zeugenerklärung dieses Zeugen in Bezug auf diese Beweisverhandlung unberücksichtigt, es sei denn, es beschließt wegen außergewöhnlicher Umstände etwas anderes.“

Für diesen Grundsatz sprechen auf den ersten Blick viele Gründe:

(1) Ohne die Gelegenheit, dem gegnerischen Zeugen Fragen zu stellen, ist der Anspruch der Gegenpartei auf rechtliches Gehör verletzt. Im Gegensatz zu Schiedsverfahren sind die Parteien vor staatlichen Gerichten oft nicht gleich stark und ein größerer Spielraum des Gerichts nicht rechtssicher. Daher verbietet es der Anspruch auf rechtliches Gehör, den Antrag einer Partei auf Zeugenvernehmung abzulehnen, es sei denn, er ist offensichtlich rechtsmissbräuchlich.

(2) Weiterhin lässt sich die mangelnde Unmittelbarkeit einer schriftlichen Zeugenaussage anführen. Zwar mag die formelle Unmittelbarkeit bei der Form des Urkundenbeweises gewahrt sein.<sup>107</sup> Eine Vernehmung als materiell unmittelbares Beweismittel darf das Gericht allerdings nicht wegen eines bereits erhobenen mittelbaren Beweises ablehnen.<sup>108</sup>

(3) Auch psychologische Erwägungen deuten darauf hin, dass die Bewertung der Qualität und Verlässlichkeit einer schriftlichen Aussage und möglicherweise die Tüchtigkeit eines Zeugen seine mündliche Befragung erfordern.

Geht der Vernehmung eine schriftliche Aussage voraus, mangelt es auch der mündlichen Aussage an Spontaneität. Die Gefahr einer Vorbereitung – insbesondere durch Parteivertreter – besteht dagegen auch ohne witness statement. Ungeklärt scheint hier die Frage, wie Vorabkontakte zwischen Parteivertretern und Zeugen im deutschen Zivilprozess rechtlich zu bewerten sind. Eine Meinung geht davon aus, dass einem Parteivertreter disziplinarrechtliche Folgen drohen, wenn ein Kontakt über die generelle Erkundigung

99 Vgl. Auer/Ritzer, Die Bürde der Freiheit, Süddeutsche Zeitung vom 7.8.2013, S. 2.

100 Gladwell, Annals of Psychology – „The Naked Face“, The New Yorker v. 5.8.2002, S. 38.

101 Ebd.

102 Herrmann, Nichtssagende Augen, Süddeutsche Zeitung vom 12.7.2012, S. 16.

103 Steller/Volbert, Psychologie im Strafverfahren, 1997, S. 12.

104 Vgl. nur Art. 9.1 IBA-Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit.

105 Voser, Harmonization by Promulgating Rules of Best International Arbitration, SchiedsVZ 2005, 113 (116); in 60 % aller Verfahren angewandt laut School of International Arbitration, 2012 International Arbitration Survey: Current and Preferred Practices in the Arbitral Process, 2012, S. 11.

106 Karrer, The Civil Law and Common Law Divide: An International Arbitrator Tells It Like He Sees It, 63 Dispute Resolution Journal 1 (2008), 72 (74).

107 So Stadler, Schriftliche Zeugenaussagen und pre-trial discovery, ZZP 1997, 137 (144 f.); Musielak/Stadler, ZPO, 10. Aufl. 2013, § 355 Rn. 5.

108 BGH v. 14.7.1952 – IV ZR 25/52 – BGHZ 7, 116 (121 f.); v. 10.7.1997 – III ZR 69/96 – NJW 1997, 3096 (3096 f.); v. 30.11.1999 – VI ZR 207/98 – NJW 2000, 1420 (1421).

hinsichtlich der Eignung eines Zeugen hinausgeht.<sup>109</sup> Nach einer anderen Ansicht sind Vorabvernehmungen und sogar Probeläufe einer Verhandlung gestattet, wie sie im Common-Law-Verfahren gang und gäbe sind.<sup>110</sup>

Nach den dargelegten Maßstäben können schriftliche Zeugenaussagen eine mündliche Vernehmung nicht ersetzen, ihr Einsatz zur Prozessvorbereitung im Sinne der Effizienz ist dagegen unbedenklich.

#### *b) Ausnahmsweise Zulässigkeit ohne mündliche Vernehmung*

Wo ein Grundsatz besteht, gibt es auch Ausnahmen. Als Ausgangspunkt nennt Art. 4.7 IBA Rules „triftige Gründe“ und „außergewöhnliche Umstände“ als Ausnahmetatbestände. Wo die materielle Grenze zwischen diesen Tatbeständen zu ziehen ist, bleibt unklar,<sup>111</sup> sollte man doch meinen, außergewöhnliche Umstände wären stets ein triftiger Grund. Zur Rechtssicherheit sind vor staatlichen Gerichten die Grenzen möglicher Ausnahmen jedenfalls eng zu ziehen.

Für die Zulässigkeit einer schriftlichen Aussage ohne mündliche Vernehmung kommt einzig die Situation in Betracht, dass eine Befragung des Zeugen ausgeschlossen ist. Das Gericht ist nicht in der Lage, ihn zur persönlichen Aussage zu bewegen, beispielsweise da er sich abgesetzt hat, krank ist oder die Aussage schlicht verweigert. Ist in diesem Fall eine frühere schriftliche Aussage des Zeugen verwertbar? Um diese Frage zu beantworten, sollen die bisher entwickelten Argumente als Maßstab dienen.

Der Anspruch der Gegenpartei auf rechtliches Gehör in Form der mündlichen Befragung des Zeugen kann in diesem Szenario schon gar nicht verwirklicht werden. Wollte man infolgedessen quasi als Ausgleich zugunsten der Gegenpartei auch das witness statement außer Acht lassen, so verstieße dieses Vorgehen gegen das rechtliche Gehör der Partei, die es eingebracht hat. Außerdem kann die unausweichliche Abwesenheit eines Zeugen der beweisführenden Partei nicht generell als Pflichtwidrigkeit zugerechnet werden, da keine Pflicht bestehen kann, deren Erfüllung unmöglich ist (*impossibilia nulla est obligatio*)<sup>112</sup>.

Ist ein unmittelbares Beweismittel gar nicht erst verfügbar, wird die materielle Unmittelbarkeit nicht geschützt. Als Beweissicherungsmittel vermag eine schriftliche Zeugenaussage sie sogar zu fördern, wenn eine mündliche Vernehmung nicht mehr möglich ist. Die Vorteile gegenüber einem selbständigen Beweisverfahren zur Beweissicherung nach §§ 485 ff. ZPO liegen darin, dass dessen engere Voraussetzungen nicht erfüllt sein müssen und der Aufwand geringer ist.

Steht die schriftliche Aussage für sich selbst, ist die psychologische Beurteilung ihrer Glaubhaftigkeit wegen ihres

statischen Charakters und ihrer einseitigen Vorbereitung erschwert. Die psychologischen Bedenken beziehen sich jedoch nicht allein auf schriftliche Aussagen. Ein Zeuge ist unzähligen äußeren Einflüssen ausgesetzt, vor Gericht unter Umständen noch intensiver als im informellen Gespräch vor der Verhandlung.<sup>113</sup> Man denke nur an die mitunter angespannte Lage eines Zeugen bei der formellen Befragung durch einen Richter, ganz zu schweigen von der cross-examination mit dem Ziel, den Zeugen zu „grillen“.<sup>114</sup> Diese Einflüsse und der mangelnde persönliche Eindruck bei einer alleinstehenden schriftlichen Aussage lassen sich bei der Beweisverwertung berücksichtigen.<sup>115</sup>

Die Gesamtbetrachtung spricht im Ergebnis für die Zulässigkeit einer schriftlichen Zeugenaussage trotz Unmöglichkeit der Zeugenvernehmung. Je erheblicher aber die zu beweisende Tatsache für den Streit ist, desto mehr Zurückhaltung ist bei der Würdigung einer schriftlichen Aussage geboten. So kann bei besonders wichtigen Streitfragen der Wert eines witness statements auf Null reduziert sein.

#### *c) Unzulässigkeit bei zurechenbarem Hindernis*

Diese Ausnahme einer zulässigen schriftlichen Zeugenaussage ohne mündliche Vernehmung kann eine Partei freilich missbrauchen, indem sie die Unmöglichkeit der Vernehmung herbeiführt. In diesem Fall soll der Ausnahmetatbestand nicht einschlägig sein. Um die denkbaren Fälle zu charakterisieren, kann man einmal von den Ausnahmen des Art. 4.7 IBA Rules ausgehen oder einen Fehler voraussetzen, der der einreichenden Partei zurechenbar ist.

Zur Ausfüllung des Begriffs „triftiger Grund“ nach Art. 4.7 IBA Rules finden sich diverse Schiedssprüche: Als bestimmende Faktoren wurden die Reiseentfernung und die beschränkten finanziellen Mittel eines Zeugen herangezogen, wobei die Relevanz des witness statements und die dennoch bestehende Möglichkeit einer ausdifferenzierten Beweiswürdigung Berücksichtigung finden sollten.<sup>116</sup> In einem anderen Fall stellte der Tod des Zeugen zwischen Anfertigung des witness statements und mündlicher Vernehmung einen triftigen Grund dar.<sup>117</sup> Der volle Terminplan eines Zeugen hingegen rechtfertigt keinen Verzicht auf seine persönliche Befragung.<sup>118</sup> In zahlreichen weiteren Fällen haben Schiedsgerichte witness statements ohne mündliche Bestätigung zugelassen, wenn staatliche Anordnungen den

109 Wirth, *Ihr Zeuge, Herr Rechtsanwalt!*, *Weshalb Civil-Law-Schiedsrichter Common-Law-Verfahrensrecht anwenden*, *SchiedsVZ* 2003, 9 (13).

110 Schlosser, *Verfahrensrechtliche und berufsrechtliche Zulässigkeit der Zeugenvorbereitung*, *SchiedsVZ* 2004, 225 (228 f.).

111 Vgl. zu einer möglichen Unterscheidung O'Malley, *Rules of Evidence in International Arbitration*, 2012, Rn. 4.58.

112 Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, 1953, S. 227.

113 Jones, *Developing Best Practice in International Arbitration: Witness statements*, 15 *Vindobona Journal* (2011), 303 (313).

114 Park, *Adversarial Influences on the Interrogation of Trial Witnesses*, in: van Koojen/Peenrod (Hrsg.), *Adversarial versus Inquisitorial Justice*, 2003, S. 131 (163 f.); Cymrot, *Cross-Examination in International Arbitration*, 62 *Dispute Resolution Journal* 1 (2007), 52 (59 ff.).

115 Berger, *Arbitration Interactive*, 2002, Rn. 13-36.

116 ICC Case No. 15892.

117 ICC Case No. 11258.

118 ICSID v. 20.8.2007 – Case No. ARB/97/3 – *Compañía de Aguas del Aconquija S.A., Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*.

Zeugen hinderten<sup>119</sup> oder der Zeuge unerwartet krank wurde<sup>120</sup>. Nachvollziehbar ist auch die Zulässigkeit von witness statements, wenn die Gegenpartei für die Abwesenheit des Zeugen bei der mündlichen Verhandlung verantwortlich ist.<sup>121</sup> Insgesamt lässt sich aus diesen Einzelfällen schließen, dass witness statements ohne mündliche Bestätigung nach Art. 4.7 IBA Rules nur dann ausnahmsweise zulässig sind, wenn der Grund für das Fernbleiben des Zeugen nicht der Sphäre der beweisführenden Partei zugerechnet werden kann. Unzulässig sind sie, wenn das Ausbleiben der mündlichen Zeugenbefragung der vorbringenden Partei zuzurechnen ist.

Dafür spricht auch die Anwendung des Prinzips, dass jede Partei für ihre eigenen Fehlentscheidungen verantwortlich ist, so dass auch ihr Anspruch auf rechtliches Gehör in Form der Berücksichtigung des witness statements dann nicht schutzwürdig ist.

#### **IV. Ergebnis**

Schriftliche Zeugenaussagen gelten als anerkannter Standard in internationalen Schiedsverfahren. Die zurückhaltende Handhabung vor staatlichen Gerichten ist nicht angebracht. Vielmehr lässt sich das Beweismittel auch dort fruchtbar machen, um die Effizienz des Verfahrens zu steigern.

Besonders die Vorbereitung des Prozesses mithilfe von witness statements kann einen erheblichen Organisationsaufwand der überlasteten Gerichte auf die Parteien abwälzen. Die Parteien und ihre Zeugen sind bei der Anfertigung schriftlicher Aussagen gezwungen, sich über die Relevanz der Aussage klar zu werden. Das Gericht hat zudem die Möglichkeit, ohne langwierige Vernehmung vorab unerhebige Beweise auszufiltern. Beschließt es daraufhin, eine schriftliche Zeugenaussage zu verwerten, kann eine Partei die zusätzliche mündliche Vernehmung des Zeugen herbeiführen. Ist diese Vernehmung allerdings ausgeschlossen, kann das Gericht die schriftliche Aussage nur dann würdigen, wenn der beweisführenden Partei der Ausfall der Vernehmung nicht zurechenbar ist. Andernfalls ist die schriftliche Zeugenaussage nicht verwertbar.

---

119 ICSID v. 28.9.2007 – Case No. ARB/02/16 – Sempra Energy International v. Argentine Republic; ICSID v. 14.7.2010 – Case No. ARB/07/20 – Mr. Saba Fakes v. Republic of Turkey; ICSID v. 22.5.2007 – Case No. ARB 01/3 – Enron Corporation, Ponderosa Assets L.P. v. Argentine Republic.

120 ICSID v. 14.7.2010 – Case No. ARB/07/20 – Saba Fakes v. Republic of Turkey; vgl. auch Zuberbühler/Hofmann/Oetiker/Rohner, IBA Rules of Evidence, 2012, Art. 4 Rn. 73.

121 ICSID v. 30.7.2010 – Case No. ARB 01/3 – Enron Corporation, Ponderosa Assets L.P. v. Argentine Republic.