

Eckart Brödermann*

„Unidroit“ Principles of International Commercial Contracts

– Neue Entwicklungen aus der internationalen Rechtsprechung und Rechtspraxis:
„What’s in it for You“?

I. Einführung und Rückblick

1. Ziel dieses Aufsatzes

Dieser Beitrag fasst neuere Erkenntnisse, Rechtsprechung und Bewegung rund um das Thema Unidroit Principles seit 2018 zusammen, als dieses Thema erstmals nach Veröffentlichung der Unidroit Principles 2016 diskutiert wurde.¹ Er wird – unabhängig von dem bisherigen Beschäftigungsgrad mit den Unidroit Principles – zeigen, dass sie in der internationalen Rechtspraxis sowohl in der Vertragsgestaltung als auch bei der Streitbeilegung (selbst nach nationalem Recht!) hilfreich sind. Mit Blick auf die in jeglicher Diskussion von Themen oft gestellte Frage „What’s in it for Me?“ wird aufzuzeigen sein, dass die Arbeit mit den Unidroit Principles oft hilfreich und sinnvoll ist. Es geht um das Verständnis, dass es sich bei den Unidroit Principles um ein Regelwerk handelt, das man kennen muss, wenn man fachlich im Bereich internationaler Vertragsgestaltung und Rechtsdurchsetzung – selbst nach nationalem Recht – auf der Höhe sein möchte.

2. Jubiläum: 30 Jahre Unidroit Principles

2024 feiern wir das 30-jährige Jubiläum der *Unidroit Principles of International Commercial Contracts*. Es handelt sich um allgemeine Rechtsprinzipien und -regeln, die der *Governing Council* des (1926 als *off-spin* des Völkerbunds gegründeten)² *International Institute for the Unification of Private Law* (Unidroit) erstmalig 1994 verabschiedet hat.³ Aufsetzend auf ersten Ideen aus dem Jahr 1968 und ersten Studien ab dem Jahr 1970 – u.a. 1972 durch das Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht („MPI“)⁴ – haben international besetzte Arbeitsgruppen von Unidroit ab 1980 die Unidroit Principles entwickelt. Die jüngste (vierte) vom Unidroit Council verabschiedete Fassung stammt von 2016. Sie umfasst im Wesentlichen Ergänzungen für Langzeitverträge zu der (dritten) Fassung von 2010 durch einige wenige Regelungen überwiegend in den offiziellen Kommentierungen, die Teil der Unidroit Principles sind. Die Unidroit Principles 2016 werden international zur Nutzung empfohlen, seit 2020 von der *Union Internationale des Avocats*⁵ und seit 2021 von der *U.N. Commission on International Trade Law*⁶. Im Tagesgeschäft vieler Unternehmen, u.a. einer Fortune 500 Company, sind sie nicht mehr wegzudenken.⁷

3. Keine Berührungangst: Aus Sicht des deutschen BGB bekannte Strukturen und Themen des allgemeinen Schuldrechts

Wer schon Gelegenheit hatte, sich nur eine Stunde mit den Unidroit Principles zu beschäftigen, weiß, dass sie – ganz

ähnlich dem deutschen BGB⁸ – strukturiert durch alle grundlegenden Themen des Vertragsrechts und allgemeinen Schuldrechts führen. Sie enthalten u.a. Grundprinzipien wie Treu und Glauben und regeln zu den Themenkreisen des allgemeinen Schuldvertragsrechts: Abschluss von Verträgen, Stellvertretung, Wirksamkeitsvoraussetzungen von Verträgen, Auslegung, Inhalt von Verträgen, Rechte Dritter, Bedingungen, Leistungen, veränderte Umstände (*Hardship*), Nichtleistung im Allgemeinen, Erfüllungsansprüche, Kündigung, vertragliche Schadensersatzansprüche, Aufrechnung (auch von Fremdwährungsschulden), Abtretung und Übertragung von Rechten, Pflichten und Verträgen, Verjährung, Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern.

4. Rückblick auf 10 Thesen

Ausgangspunkt dieses Beitrags sind die 10 Thesen, die an dieser Stelle schon 2018 und 2019 aufgrund von damals über 15-jähriger positiver Erfahrung mit den Unidroit Principles formuliert und begründet wurden.⁹ Sie werden allerdings im

* Prof. Dr. Eckart Brödermann, Universität Hamburg, LL.M. (Harvard), Maître en droit (Paris V), FCI Arb (London), Fachanwalt für Internationales Wirtschaftsrecht (Hamburg), Attorney-at-law (New York), Schiedsrichter und Partner, Brödermann Jahn RA GmbH. Der Aufsatz basiert auf einem Vortrag, den der Verf. am 9. November 2023 beim 9. Internationalen Wirtschaftsrechtstag der Arbeitsgemeinschaft Internationales Wirtschaftsrecht des Deutschen Anwaltsvereins gehalten hat. Der Vortragsstil wurde überwiegend beibehalten.

1 S. Brödermann, IWRZ 2018, S. 246-250 und 2019, S. 7-18; zusammenfassend später auch abgedruckt in Anwaltsblatt, 2020, S. 456-469.

2 Peters, International Institute for the Unification of private Law (Unidroit) (2017), S. 13; Vogenauer in Vogenauer (Hrsg.), Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PCC), 2. Aufl. 2015, Introduction Rn. 14.

3 Unidroit, Unidroit Principles of International Commercial Contracts (1994).

4 Zum Einfluss des MPI auf die Entwicklung der Unidroit Principles s. Brödermann, Unidroit Principles of International Commercial Contracts – An Article-by-Article Commentary (Nomos, Wolters Kluwer), 2. Aufl. 2023, Introduction Rn. 11a Fn. 101 (S. 15) und – in der Übersetzung von Pedro Mendoza Montano und Christian F. Zinser Cieslik - Principios Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales, Comentarios artículo por artículo (Tirant lo blanch, Ciudad de México 2024).

5 Resolution der UIA zu den Unidroit Principles of International Commercial Contracts 2016 vom 15 Juli 2020, veröffentlicht unter: <https://www.unidroit.org/english/news/2020/200715-uia-principles/resolution-e.pdf> (zuletzt aufgerufen am 4.3.2024).

6 Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the Work of its Fifty-fourth Session (28 June - 16 July 2021), Official Records of the General Assembly, Seventy-sixth Session, Supplement No. 17 at “XIII. Endorsement of texts of other organizations: Unidroit Principles of International Commercial Contracts 2016”, pp. 51-52 at no. 267, 268; auszugsweise abgedruckt bei Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble Rn. 36.

7 S. Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 19.

8 Wegen/Keil, Hamburg Law Review vol. 2018/2, S. 39, 60.

Licht weiterer fünf Jahre täglicher Praxis und weiterer Forschung nun leicht ergänzt:

These 1: Die Unidroit Principles sind ein ausgewogenes, neutrales, rechtsvergleichendes Meisterwerk, das mit allen wesentlichen Wirtschaftsrechtsordnungen kompatibel ist.

Ergänzend: Die Unidroit Principles lassen sich als die wohl größte juristische Leistung im Gebiet des Vertragsrechts seit Veröffentlichung des *Code Iustinian* im Jahr 534 bezeichnen.¹⁰ In späteren Jahrhunderten wurden zunächst in Kontinentaleuropa Kodifizierungen des Vertragsrechts erarbeitet (Stichwort Code Napoleon, 1804). Nachdem die Engländer das Common Law zu Zeiten des British Empire (17. bis 20. Jahrhundert) – als die Kommunikation in die Ferne wochenlang über per Schiff versandte Schriftstücke erfolgte – dahingehend entwickelt hatten, dass im Interesse des Handels *Certainty* für das Verständnis von Schriftstücken und Verträgen wichtiger sei als *Equity*¹¹ (und es im englischen Recht bis heute kein allgemeines Prinzip von Treu und Glauben gibt¹²), haben die Amerikaner nach dem 2. Weltkrieg mit dem Uniform Commercial Code (Fassungen 1952, 1972, 2003) ein die amerikanischen Staaten verbindendes Rechtsinstrument geschaffen, das das *Common Law* erstmalig mit einem allgemeinen Verständnis von Treu und Glauben verknüpft hat. Der *Chief Reporter* Llewellyn der 1. Fassung hatte auch in Deutschland gelebt, studiert und sogar gelehrt.¹³ Die Unidroit Principles, an deren Entwicklung auch ausgewiesene amerikanische und englische Experten mitgewirkt haben, übertragen diesen Gedanken eines auf Treu und Glauben basierenden, und mit dem Common Law kompatiblen Rechtsinstruments zum allgemeinen Vertragsrecht auf die internationale, globale Ebene. Die verhandelten Kompromisse enthalten einerseits hinreichend konkrete Regeln, die dem Bedürfnis englischer Juristen nach *Certainty* entsprechen und andererseits dem Test von Treu und Glauben – *good faith and fair dealing*¹⁴ – standhalten.¹⁵

These 2: Für Kaufleute ist die Kombination von nach Sphären getrennter Risikoverteilung mit den Grundsätzen von Parteiautonomie, *pacta sunt servanda* und Treu und Glauben in den Unidroit Principles leicht verständlich und akzeptabel.

Ergänzend: Das Konzept der neutralen Unidroit Principles stößt in der Regel bei Unternehmen und Unternehmern auf Verständnis.¹⁶ Beispielhaft ist folgende Reaktion eines Nicht-Juristen: „Ihr Vortrag zu den Unidroit Principles beim letzten Kolloquium Gerhard Wegens wirkt bei mir unverändert nach. Als Laie frage ich mich seither immer wieder, warum sich nicht die ganze Welt auf diese gemeinsame Basis einigen kann. Es würde meines Erachtens zu einer besseren eben solchen beitragen ...“¹⁷

These 3: Die Unidroit Principles regeln zahlreiche Themen, für die es in internationalen Vertragsverhandlungen meist an Zeit, Geduld und Budget fehlt.

Ergänzend: Die Rechtswahl ist ein Thema, das Mandanten meist nur bedingt interessiert. Es ist eine Frage der gewissenhaften Erfüllung des Berufs, Mandanten auch moderne Wege der internationalen Vertragsgestaltung aufzuzeigen, zumal wenn dadurch Kosten und Risiken gesenkt werden können.¹⁸

Die Unidroit Principles regeln viele Themen, die nationales Recht nicht zufriedenstellend löst. Plastische Beispiele sind die in Art. 8.2 Unidroit Principles geregelte Aufrechnung von Fremdwährungsschulden und die in Section 9.3 Unidroit Principles normierte „Abtretung von Verträgen“. Bei Anwendung deutschen Rechts scheitert die Aufrechnung von Fremdwährungsschulden an der Gleichartigkeit der Forderungen¹⁹ und die Abtretung von „Verträgen“ erfordert eine genaue Gestaltung mit der Abtretung von Rechten nach § 398 BGB und die Übernahme von Pflichten aus dem betroffenen Vertrag nach § 415 BGB.

These 4: Bei der Suche nach einem neutralen Vertragsregime spart die Wahl der Unidroit Principles Zeit und Kosten im Vergleich zu einer gewissenhaften Recherche einer neutralen staatlichen Rechtsordnung eines Drittstaats (oder des Heimatrechts des Vertragspartners), wenn auch (international) zwingendes staatliches Recht gleichwohl zu recherchieren bleibt.

Ergänzend: Kaufleute kaufen gern simple und neutrale Lösungen. Sie haben kein Interesse daran, Rechtsforschung in möglicherweise oder alternativ in Betracht kommenden Rechtsordnungen zu finanzieren. Wenn ihnen die Möglichkeit geboten wird, nutzen sie gern die Früchte der bereits von der *International Legal Community* bei der Erarbeitung der Unidroit Principles geleisteten juristischen Arbeit. Beim Abschluss von einmaligen (Spot-)Verträgen bieten die Unidroit Principles eine ausgewogene Grundlage, so dass sich die Parteien und ihre Anwälte auf die wesentlichen Eckpunkte des Vertrages

9 S. Fn. 1.

10 Brödermann, Uniform Law Review 2021, 453.

11 See/Prasad, Uniform Law Review 2018, S. 83, 89, zitiert in: Brödermann, Unidroit Principles Commentary (op cit. Fn. 4), Annex to Preamble Rn. 4.

12 T. H. Bingham L.J. (Interfoto Picture Library Ltd. v Stiletto Visual Programs Ltd. (1989) 1 Q.B. 433, 439; zitiert von See/Prasad, Uniform Law Review 2018, S. 83, 89; Brödermann, Unidroit Principles Commentary (op cit. Fn. 5), Annex to Preamble Rn. 4.

13 J.P. Schmidt in Jansen/Zimmermann (Hrsg.), Commentaries on European Contract Law (Oxford 2018), Art. 1:201, Rn. 34, S. 118 Fn. 179.

14 Vgl. aus den Materialien zu den Unidroit Principles *Progressive Codification*, Miscellaneous Nr. 18 (1992), S. 75 (Abstimmung nach einer Diskussion über die Ergänzung der Worte „and fair dealing“ im heutigen Art. 1.7, in der Prof. Drobniig a.a.O. S. 74 argumentierte, „this would cover both the subjective and objective elements“).

15 In einem Aufsatz von 2018 kommen Rena See und Darshimi Prasad, in London praktizierende Solicitors zu dem Fazit, dass es bei professioneller Vertragsgestaltung keinen Unterschied mache, ob ein Vertrag nach englischem Recht oder den Unidroit Principles gestaltet sei („In other words, the Unidroit Principles are entirely consistent with and can accommodate the operation of English contract law principles.“), Hamburg Law Review 2018, S. 83, 105, zitiert bei Brödermann, Unidroit Principles Commentary (op. cit. Fn. 4), Annex to Preamble Rn. 4.

16 Erfahrungen aus Gesprächen in 2023 mit Familienunternehmern, Mitgliedern des BDI und des Harvard Club Hamburg.

17 E-Mail von Christian Duelli vom 5.3.2024 im Nachgang zu dem Symposium Internationales Wirtschaftsrecht an der Juristischen Fakultät der Universität Tübingen am 4.2.2024, organisiert durch Prof. Dr. Gerhard Wegens.

18 Auf LinkedIn hat eine Nachricht vom 2.1.2024 mit diesem Inhalt („dereliction of professional duties“) zu über 6.000 views und über 170 Reaktionen geführt. Nur ein Kollege hat die Aussage in Frage gestellt und dadurch eine Diskussion initiiert, in der die Auffassung des Verf. mehrfach unterstützt wurde, u.a. mit Anekdoten aus der Praxis über die Nutzung der Unidroit Principles.

19 Siehe nur BGH NJW-RR 22, 802; Pfeiffer in Prütting/Wegen/Weinreich, BGB-Kommentar, § 387 BGB, Rn. 10, 15.

in dem Wissen und Vertrauen konzentrieren können, dass die entscheidenden vertragsrechtlichen Hintergrundfragen im Zweifel im Geist von Treu und Glauben in verständlicher Weise gelöst sind. Bei langfristigen Verträgen helfen die auf Treu und Glauben basierenden und 2016 speziell auf die Bedürfnisse von Langzeitverträgen angepassten²⁰ Kompromisse, gegebenenfalls auch mit sich im Laufe der langen Vertragslaufzeit ändernden Umständen umzugehen.²¹

These 5: Kaufleute und/oder die Geschäftsführung international agierender Unternehmen können es sich im XXI. Jahrhundert nicht mehr leisten, die Unidroit Principles zu ignorieren; denn nur die Einbeziehung der Unidroit Principles als existierende Alternative in die internationale Vertragsgestaltung ermöglicht „compliance“ mit den gesellschaftsrechtlichen und dienstrechtlichen Anforderungen an gewissenhafte Unternehmensführung.

Ergänzend: Dass Unternehmen über „schlechte Jura“ (z.B. zu großzügig gestalteten Gewährleistungsregeln; Verwicklung in teure Rechtsstreitigkeiten in den USA oder London) in finanzielle Notlagen gelangen können, dürfte allgemein bekannt sein. Gewissenhafte Unternehmensführung erfordert, für die Gestaltung internationaler Verträge die Sorgfalt zu erbringen, die der Aufgabe angemessen ist.²² Dies schließt die Beauftragung von Fachleuten ein, wie z.B. erfahrenen Fachanwälten für Internationales Wirtschaftsrecht, die moderne Instrumente wie die seit 30 Jahren erprobten Unidroit Principles kennen und in der Vertragsgestaltung bedenken können (Gleiches gilt für die einschlägigen internationalen Instrumente wie das CISG²³). Hinzu tritt, dass die Unidroit Principles speziell auf die Bedürfnisse des internationalen Handels zugeschnitten sind.²⁴ Beispiele bieten die Regeln zur Aufrechnung von Fremdwährungsschulden (Art. 8.2) und die Regelung zur anwendbaren Zeitzone bei der Berechnung von gesetzten Fristen (Art. 1.12 Abs. 3).

These 6: Die Unidroit Principles lassen sich neudeutsch als „disruptive legal technology“ beschreiben: Sie sind kein staatliches Recht, aber sie funktionieren gleichwohl und senken dabei Kosten und Risiken; sie funktionieren besonders gut in Verbindung mit einer Schiedsklausel und ähnlich gut, manchmal sogar besser als deutsches Recht.

Ergänzend: Für die Kombination der Wahl der Unidroit Principles mit einer Schiedsklausel steht der Begriff *Simplified Global Contracting*.²⁵ Ein deutsches Schiedsgericht wird die Wahl der Unidroit Principles als „Rechtsregeln“ nach § 1051 Abs. 1 ZPO akzeptieren und ergänzen – und im Einklang mit Art. 1.4 der Unidroit Principles – lediglich international zwingendes Recht anwenden²⁶ (wozu das deutsche AGB-Recht nicht gehört²⁷). Ein deutsches Gericht würde die Wahl der Unidroit Principles mit Blick auf Erwägungsgrund 13 der Rom I-Verordnung²⁸ ebenfalls honorieren, aber ergänzend das nach der Rom I-Verordnung zu bestimmende Vertragsstatut anwenden, soweit es zwingendes Recht enthält. Bei Anwendung des deutschen nationalen Rechts im BGB ist stets auch zu prüfen, ob die nach den Unidroit Principles ermittelte Lösung deutschem AGB-Recht entspricht. Davon wird man in der Regel ausgehen können, weil die Unidroit Principles gerade den Grundsatz von Treu und Glauben auf die verschiedenen allgemeinen

vertragsrechtlichen Themen übertragen.²⁹ Gleichwohl kann die vertragsrechtliche Prüfung vor einem staatlichen Gericht, das vom deutschen AGB-Recht her denkt, aufwendiger werden als vor einem Schiedsgericht, das nicht gehalten ist, zusätzlich deutsches AGB-Recht zu prüfen. Die Materialien der Unidroit Principles belegen, dass diese auch für nicht handelsrechtliche grenzüberschreitende Verträge konzipiert wurden.³⁰ Sie eignen sich auch für inneramerikanische Verträge (z.B. für Unternehmen in deutschem Eigentum).³¹

These 7: Die Alternativen zur Wahl der Unidroit Principles sind begrenzt.

Ergänzend: In einer vom Verf. begleiteten nicht repräsentativen Befragung von international tätigen *Inhouse Counsels* der *Association of Corporate Counsels* gaben 93% der Antwortenden an, dass die Wahl eines neutralen Rechts wichtig (*important*, 56%) oder ein „medium factor“ (37%) sei.³² Die politische Neutralität im zweiten Weltkrieg wird dabei oft mit der Neutralität der gewählten Rechtsordnung verwechselt. Im deshalb oft gewählten Schweizer Recht sind jedoch viele Fragen nicht höchstrichterlich geklärt.³³ Im englischen Recht, das ebenfalls nicht neutral ist, fehlt noch heute ein allgemeines Prinzip von Treu und Glauben.³⁴ Dies macht dessen Wahl für ein deutsches Unternehmen riskant, wenn es nicht – wie einzelne Unternehmen in einigen Branchen – mit dem einschlägigen englischen Recht tief vertraut ist. Hinzu treten die erheblichen Auslegungs- und Sprachschwierigkeiten, insbesondere bei einer Auslegung durch ein englisches Gericht.³⁵ Vor diesem Hintergrund bieten die Unidroit Principles für deutsche Unternehmen oft die sicherste Option.³⁶

20 Offizieller Kommentar zu den Unidroit Prinzipien 2016, Einführung zur Auflage 2016, S. VII.

21 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 9 c.

22 Eingehend Brödermann in Unidroit, Eppur si muove, The Age of Unidorm Law, FS Bonell (2016), S. 1283-1301.

23 Convention on the International Sale of Goods (= U.N. Kaufrechtsübereinkommen), s. nur z.B. den Übersichtsbeitrag von Piltz, ZVertriebsR 2017, 138 sowie die umfangreiche Kommentarliteratur.

24 *Progressive Codification*, Miscellaneous Nr. 18 (1992), S. 12-13 (Bonell).

25 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 2.

26 Official Comments, Art. 1.4 Rn. 4, S. 12; Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Art. 1.4 Rn. 3 m.w.N.

27 S. nur Pfeiffer, NJW 2012, 1169; Maultzsch in BeckOGK, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 43.3, 281; Zwickel in Reithmann/Martiny, Rn. 5.6.

28 Erwägungsgrund 13 Rom I-VO: „Diese Verordnung bindet die Parteien nicht daran, in ihrem Vertrag auf ein nichtstaatliches Regelwerk oder ein internationales Übereinkommen Bezug zu nehmen.“

29 S. mit mehr Einzelheiten und weiteren Nachweisen Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Art. 1.7 Rn. 4.

30 Study L Miscellaneous 18 (1992) S. 6; Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Preamble Rn. 2.

31 Jüngstes Beispiel aus der Praxis des Verf. (2024); Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Preamble Rn. 2.

32 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 9 d. Beachtenswert ist auch der Befund, dass immerhin 21% der antwortenden befragten Justiziere antworteten, sie hätten die Unidroit Principles schon mindestens einmal in der Praxis genutzt: s. a.a.O.

33 Bonell, Uniform Law Review 2018, S. 15, 16.

34 See/Prasad, Uniform Law Review 2018, S. 83, 86, 88.

35 Grundlegend Triebel/Vogenauer, Englisch als Vertragssprache, 2018.

36 Für eine Aufzählung praktischer Beispiele s. Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction, Rn. 3 und dort Fn. 18.

These 8: Die Nichtbeschäftigung mit den Unidroit Principles im Studium ist kein Grund, mit den Unidroit Principles nicht zu arbeiten, denn sie sind oft selbsterklärend, und sie lassen sich leicht und ohne großen Zeitaufwand erschließen.

Ergänzend: Aufgrund der unter I.3 angesprochenen vertrauten Strukturen erschließen sich die Unidroit Principles für einen deutschen Juristen ohne großen Aufwand. Viele Regelungen erscheinen vertraut, einige Abweichungen erweisen sich gar als sinnvolle Konkretisierungen, so dass der *Verf.* gelegentlich Formulierungen in den Unidroit Principles (z.B. in Art. 7.4.7, 7.4.8) auch in Verträge nach deutschem Recht integriert, wenn diese zur Freigabe durch eine amerikanische Konzernmutter später ins Englische übersetzt werden müssen.

These 9: Die Verfügbarkeit der Unidroit Principles in 15 Sprachen ist ein in der Praxis hilfreicher und Risiken mindender Umstand.

Ergänzend: Die Unidroit Principles 2016 sind mittlerweile in den fünf Amtssprachen und acht weiteren Sprachen verfügbar.³⁷ Zuletzt hat Unidroit 2024 eine ukrainische Übersetzung ergänzt.³⁸ Die ukrainische Übersetzung ist derzeit hilfreich für Verträge über humanitäre Hilfsprojekte;³⁹ sie werden auch bei Verträgen im Zusammenhang mit dem Wiederaufbau der Ukraine wichtig werden. Die Vorfassung von 2010 ist in weiteren Sprachen verfügbar und nutzbar. In dieser Fassung fehlen lediglich die 2016 eingefügten wenigen Sonderregelungen für komplexe Langzeitverträge.

These 10: Die Unidroit Principles werden sich durchsetzen.

Ergänzend: An diesen Einschätzungen halte ich fest.⁴⁰ Seit 2018 gab es in der Praxis des *Verf.* keine Woche, oft keinen Arbeitstag ohne einen Vertrag oder die Arbeit in einem Schiedsverfahren nach den Unidroit Principles.

II. Auslegung und Ergänzung nationalen Rechts mit Hilfe der Unidroit Principles

Die Unidroit Principles sind in den vergangenen Jahren von hunderten von Schiedsgerichten und nationalen Gerichten zur Auslegung und Ergänzung nationalen Rechts herangezogen worden.⁴¹ Das nachfolgende Bild vermittelt eine grobe Übersicht:

Besonders oft lässt sich die ergänzende Heranziehung der Unidroit Principles zur Auslegung oder Ergänzung nationalen Rechts in Osteuropa, Südamerika, Asien sowie Nord- und Südeuropa, insbesondere Spanien⁴², beobachten.⁴³ In einigen Staaten wie den USA haben nationale Gerichte sich geweigert, auf die Unidroit Principles gestützte Schiedssprüche aufzuheben.⁴⁴ Die Unidroit Principles werden bei der Anwendung nationalen Rechts wie eine wichtige Literaturstimme beachtet. Am treffendsten hat die von vielen Gerichten angewendete Methode ein israelisches Gericht bereits im Jahr 2014 beschrieben. Der *District Court Jerusalem* stellte fest, dass bei der Abwägung von Meinungen und Argumenten die Unidroit Principles das “Zünglein an der Waage” darstellen können

und bei der Entscheidung von Streitigkeiten über die Auslegung nationalen Rechts eine streitentscheidende Rolle zukommen könne: “*National courts have at times made use of the Principles as equal in value to research literature. But sometimes courts use them as a “breaker of balance”, as a final word to make a decision between different opinions expressed in the literature.*”⁴⁵

1. Rechtsprechung oberster Gerichtshöfe in Zivilsachen und eines Verfassungsgerichts

In jedenfalls 15 Staaten haben bereits oberste Gerichte in ihren Entscheidungen die Unidroit Principles in Bezug genommen: **Argentinien, Brasilien, Chile, Kanada, Kolumbien, Litauen, Norwegen, Pakistan, Paraguay, Portugal, Rumänien, Schweden, Spanien, Türkei, Venezuela.**⁴⁶

Kraftvoll ist zum Beispiel die Aussage des Obersten Gerichtshofs von **Paraguay 2018** im Kontext der Anwendung von Art. 5.1.3 der Unidroit Principles, der allgemeine Kooperationspflichten zwischen den Parteien statuiert, die sich im deutschen Recht aus §§ 241, 242 BGB ergeben. Der *Corte Suprema de Paraguay – Sala Civil y Comercial* betont einleitend in der veröffentlichten Übersetzung: “*We cannot fail to mention the UNIDROIT Principles [...], to which we resort as an interpretative tool to complement our internal law*”⁴⁷ bevor das Gericht anschließend aus dem nationalen Grundsatz von Treu und

37 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction, Rn. 12.

38 Ukrainische Übersetzung der Unidroit Principles 2016, vorbereitet von Daria Korniienko, abrufbar unter: <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2024/01/blackletter2016-Ukrainian.pdf> (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024).

39 Dazu Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction, Rn. 3 sowie dort Fn. 18.

40 S. in diesem Sinne auch die Schlussbemerkungen von Bonell, Uniform Law Review 2018, S. 38-41.

41 S. zB bereits Michaels in Vogenauer (*op. cit.* Fn. 2), Preamble I Rn. 135-140.

42 S. für umfangreiche Nachweise zu spanischer Rechtsprechung Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 32 Fn. 125 und Fn. 139 mwN.

43 S. die zusammenfassenden Übersichten bei (i) Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 20-23 (Schiedsgerichte) und 32-33 (mit Hinweisen zu Urteilen staatlicher Gerichte in Australien, Brasilien, Georgien, Indien, Italien, Kanada, Kolumbien, Litauen, Niederlande, Neuseeland, Norwegen, Pakistan, Paraguay, Portugal, Rumänien, Russland, Singapur, Spanien, Türkei, Ukraine, Uzbekistan), sowie für Chile Corte Suprema ROL 154663-2020, Urteil vom 19.11.2021; sowie (ii) Garro/Rodriguez (Hrsg.), Use of the Unidroit Principles to Interpret and Supplement Domestic Contract Law (Schweiz 2021) und (iii) IBA Working Group on the Practice of the Unidroit Principles 2016, Views of the IBA Working Group on the practice of the Unidroit Principles 2016 (2019), abrufbar über den Titel per Suchmaschine (Ecosia, Google, etc.) oder <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=D266F2AF-3E0B-4DC0-AFCE-662E5D49BB7E> (zuletzt aufgerufen am 6.3.24).

44 US District Court for the Southern District of California, 29 F. Supp. 2d 1168 (S.D. Cal. 1998) Unilex Nr. 652 mit zustimmender Anmerkung Bonell in Uniform Law Review 1999, S. 648 ff. S. die Übersicht m.w.N. bei Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 34 sowie Garro/Rodriguez (*op. cit.* Fn. 43) 2021 und IBA Working Group on the Practice of the Unidroit Principles 2016 (*op. cit.* Fn. 43).

45 Jerusalem District Court 2014, Nr. CD 45359-05-11, Haim Levy (*Jerusalem Vehicle Agency and District Car Repair*) 1989 LTC. *J. Karas Motors LTD., Unilex Nr. 2195.* (in englischer Übersetzung).

46 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 32 (für 13 Staaten), hier ergänzt um ein Urteil des chilenischen Corte Suprema ROL 154663-2020, Urteil vom 19.11.2021 sowie um ein Urteil des Supreme Court of Venezuela 2023, Nr. 90, *Sabja del Valle Asmad Rivero. J. Doña Ramona C.A. and Ronny Manuel Quevedo*, Unilex Nr. 2370.

Glauben i.V.m. Art. 5.1.3 Unidroit Principles eine Pflicht der Parteien zur Zusammenarbeit ableitet.

Der **kanadische** Supreme Court hat **2018** die Regelungen zur Hardship in Section 6.2 der Unidroit Principles bei der Auslegung des Prinzips von Treu und Glauben herangezogen: *“What constitutes unreasonable conduct contrary to the duty of good faith must be determined on a case-by-case basis. For example, in a situation of “hardship” that corresponds to the description of that concept set out in the Unidroit Principles, the conduct of the contracting party who benefits from the change in circumstances cannot be disregarded and must be assessed.”*⁴⁸ Der Supreme Court hat dabei ein Urteil des Berufungsgerichts von Quebec aus 2014 bestätigt, das ebenfalls mit den Unidroit Principles argumentiert hatte: Das Berufungsgericht verneinte den Anspruch des Klägers auf Vertragsanpassung nach einer Parallelwertung der Rechtslage nach den Unidroit Principles.⁴⁹ Das Gericht wendete die Artikel 6.2.1, 6.2.2 and 6.2.3 Unidroit Principles (hardship) auf den Fall an und kam zu dem Schluss, dass selbst die weitergehenden Vorschriften der Unidroit Principles zur Hardship zu keinem Anspruch des Klägers auf Vertragsanpassung führen würden, und daher ein Anspruch aus dem kanadischen Grundsatz von Treu und Glauben erst recht ausgeschlossen sei.⁵⁰

Der Supreme Court von **Venezuela** wendete **2023** die Regelung Art. 6.1.1 Abs. 1 lit. a) Unidroit Principles zum Erfüllungsort von Zahlungsverpflichtungen an, um damit nach dem Internationalen Privatrecht von Venezuela das anwendbare Recht – das Recht am Erfüllungsort – zu bestimmen.⁵¹

Der **chilenische** Corte Suprema hat **2021** die Regelung in Art. 7.4.3 Unidroit Principles als Ausdruck eines Gerechtigkeitsgedankens herangezogen, der die chilenische Lehre stützt.⁵²

Bereits **2010** hat sogar ein nationales **Verfassungsgericht** mit den Unidroit Principles argumentiert. Angefochten wurde die Verfassungsmäßigkeit von Art. 1616 des kolumbianischen Zivilgesetzbuches. Danach haftet eine vertragsbrüchige Partei, außer bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit, nur für den Schaden, den sie als Folge ihrer Nichterfüllung vorausgesehen hat oder hätte voraussehen müssen. Das Verfassungsgericht wies die Klage, dass eine solche Beschränkung das Grundrecht der Parteien auf vollständigen Schadensersatz verletze, ab. Die angegriffene Regelung sei weder irrational noch willkürlich. Sie entspreche darüber hinaus auch grundlegenden Kriterien der Gerechtigkeit und der vertraglichen Fairness. Sie stehe im Einklang mit wichtigen internationalen Instrumenten wie dem Wiener UN-Kaufrecht (Art. 74 CISG) und den Unidroit Principles (Art. 7.4.4).⁵³

2. Rechtsprechung von Instanzgerichten

Auch Instanzgerichte in zahlreichen Staaten haben die Unidroit Principles zur Auslegung nationalen Rechts herangezogen. So hat ein **sizilianisches** Gericht **2019** mit Art. 1.8 der Unidroit Principles argumentiert, um ein allgemeines Prinzip im italienischen Recht zu begründen, das widersprüchliches Verhalten (*venire contra factum proprium*) nicht honoriert.⁵⁴

Ebenfalls **2019** hat der Rechtsbank **Amsterdam** die Unidroit Principles – neben den Principles of European Contract Law (PECL)⁵⁵ – herangezogen, um eine COVID-bezogene vertragliche Streitigkeit über 169 Mio. EUR zu entscheiden. Das Gericht zitiert in dem Fall im Detail eine Literaturmeinung von *Professor Tjittes* zur Anwendung von niederländischem Recht in Art. 6:258 Burgerlijk Wetboek (BW), die ihrerseits u.a. die Unidroit Principles *“as the general international standard on this topic”* heranzieht, um eine Vertragsanpassung zu begründen. Dieser Meinung schließt sich das Gericht sodann ausdrücklich an.⁵⁶

3. Auslegung und Ergänzung nationalen Rechts durch Schiedsgerichte

Auch Schiedsgerichte haben bei der Anwendung nationalen Rechts oft ergänzend die Unidroit Principles herangezogen, zum Beispiel zur Auslegung des Rechts von **England, Frankreich, Italien, Polen, Spanien**.⁵⁷ Aus Schiedsrichterperspektive kann der rechtsvergleichende Hinweis auf die Unidroit Principles dazu beitragen, dass das Ergebnis insbesondere die unterlegene Partei besser überzeugt.

Extrem ist allerdings das Beispiel eines **CIETAC-Schiedsspruchs** von **2020**. Mangels hinreichender Darlegung des anwendbaren Rechts von Singapur hat das Schiedsgericht die Unidroit Principles als Manifestierung des Rechts von Singapur gewertet.⁵⁸ Zwar sind die Unidroit Principles in anderem Zusammenhang von einem Schiedsgericht auch schon als Ausdruck von *„Anglo-Saxon principles of law“* angewendet worden,⁵⁹ doch das CIETAC Schiedsgericht geht hier einen Schritt weiter. Es stellt sich die allgemeine, in der Literatur und Praxis

47 Brödermann, Unidroit Principles Commentary (op. cit. Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 32, Fn. 127.

48 Supreme Court of Canada 2018, Nr. 500-09-024690, *Churchill Falls (Labrador) Corporation Ltd. / Hydro-Québec*, Unilex Nr. 2194.

49 Cour d'Appel du Québec 2014 (Montréal), Nr. 500-09-021377-114, *Hydro-Québec / Construction Kiewit cie*, Unilex Nr. 1922.

50 Cour d'Appel du Québec 2014 (Montréal), Nr. 500-09-021377-114, *Hydro-Québec / Construction Kiewit cie*, Unilex Nr. 1922; Supreme Court of Canada 2018, Nr. 500-09-024590-141, *Churchill Falls (Labrador) Corporation Ltd. / Hydro-Québec*, Unilex Nr. 2194.

51 Supreme Court of Venezuela 2023, Nr. 90, *Sabja del Valle Asmad Rivero / Doña Ramona C.A. and Ronny Manuel Quevedo*, Unilex Nr. 2370.

52 Corte Suprema ROL 154663-2020, Urteil vom 19.11.2021, abrufbar unter: https://juris.pjud.cl/busqueda/pagina_detalle_sentencia?k=czVSSKj1dy9YRUttaS9EaEd4d0Y5dz09 (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024).

53 Constitutional Court of Colombia 2010, Nr. C-1008, *Enrique Javier Correa de la Hoz et al.*, Unilex Nr. 1591.

54 Corte die Conti – Sezione Giurisdizionale per la Regione Siciliana 2019, Nr. 859, Unilex Nr. 2239.

55 Für eine umfassende rechtsvergleichend und rechtshistorisch einordnende Darstellung allgemeiner Rechtsprinzipien des Vertragsrechts unter Einbindung der Unidroit Principles im Vergleich zu den PECL siehe *Jansen/Zimmermann* (Hrsg.), *Commentaries on European Contract Law* (Oxford 2018).

56 Rechtbank Amsterdam, Nr. NCC 20/14 (C/13/681900) vom 30.04.2020, Unilex Nr. 2259.

57 Übersichten bei Brödermann, Unidroit Principles Commentary (op. cit. Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 21, *Scherer* in Vogenauer (op. cit. Fn. 2), Preamble II Rn. 43, 46-57.

58 *H. Tung/J. Zhu/Y. Chen*, Herbert Smith Freehills (HSF) vom 14.07.2020, abrufbar unter: <https://hsfnotes.com/arbitration/2020/07/14/cietac-tribunal-applies-unidroit-principles-where-parties-fail-to-present-case-under-governig-law/> (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024).

59 London Court of Arbitration (LCIA) 1995, Unilex Nr. 712.

noch nicht diskutierte Frage, ob das *iura novit curia*-Prinzip auch solch ein Vorgehen deckt (Die Anwendung der Unidroit Principles wird dem gewählten Statut jedenfalls immer noch näher kommen, als die frühere, noch in den 1980er Jahren in den USA gelehrte Praxis, nach der ein kalifornisches Gericht mangels Nachweises des Rechts von China annimmt, es sei identisch mit dem Recht von Kalifornien).⁶⁰

III. Auslegung und Ergänzung internationalen Rechts mit Hilfe der Unidroit Principles

Sowohl nationale Gerichte als auch Schiedsgerichte haben die Unidroit Principles auch zur Ergänzung des UN-Kaufrechts (CISG) angewendet.⁶¹ Bekannte Beispiele betreffen die Bestimmung der im CISG seinerzeit aus politisch-kulturellen Gründen nicht geregelten Zinssatzhöhe⁶² und die Ergänzung des CISG um die Hardship-Regelungen in den Unidroit Principles zur Vertragsanpassung.⁶³ Der Hinweis in Art. 7 CISG auf Treu und Glauben kann als Einfallstor für die argumentative Heranziehung der Unidroit Principles dienen.⁶⁴

IV. Nutzung der Unidroit Principles als „General Principles of Law“ oder „Rules of Law“

Sowohl nationale Gerichte als auch Schiedsgerichte haben die Unidroit Principles oft auch ausdrücklich als allgemeine Rechtsprinzipien (*general principles of law*) qualifiziert und herangezogen.⁶⁵

1. Nationale Gerichte

Bereits die regelmäßige Inbezugnahme der Unidroit Principles als Referenzquelle in Entscheidungen zum nationalen Recht (II.1.-2.) zeigt, dass zahlreiche nationale Gerichte den Unidroit Principles eine grundlegendere Bedeutung zumessen. Beispielhaft ist eine Entscheidung des **brasilianischen** Berufungsgerichts von Rio Grande do Sul von 2017, das die Unidroit Principles (in der vorliegenden englischen Übersetzung) beschreibt als „*in large scale, the content of the so-called, new lex mercatoria*.“⁶⁶ In jüngerer Zeit hat z.B. der **UK Supreme Court 2021** in einem Urteil über die Anerkennung eines ICC Schiedsspruchs entschieden, er sei „*content to accept*“, und dass die Formulierung der Parteien „*principles of law generally recognized in international transactions*“ eine Referenz zu den Unidroit Principles bedeute. Ergänzend hat er festgestellt, die Formulierung „*rules of law*“ in Art. 21 (1) ICC Rules „*is capable of including non-state rules of law*“ – und damit die Unidroit Principles.⁶⁷

2. Schiedsgerichte

Die Zahl der seit 1995 auszugswise bekannt gewordenen Schiedssprüche, die die Unidroit Principles als „*general rules and principles*“, „*generally accepted principles and rules*“, „*general principles of law applicable to international contractual obligations*“ oder ähnlich qualifiziert haben, ist beeindruckend. Sie

umfasst jedenfalls ein Dutzend ICC-Schiedssprüche, drei ICSID-Schiedssprüche, einen Schiedsspruch der *United Nations Compensation Commission* (in einem Fall, der 298 Schiedsklagen betraf, die 42 Regierungen und drei internationale Organisationen mit einem Gesamtvolumen von 141 Milliarden USD eingereicht hatten), zwei Schiedssprüche der *U.N. Food and Agricultural Organisation* sowie weitere Schiedssprüche nach anderen Schiedsregeln, z.B. den UNCITRAL-Schiedsregeln oder den Stockholmer Schiedsregeln.⁶⁸ Ein prominentes Beispiel aus der jüngeren Zeit ist ein *ad hoc*-Schiedsurteil über 15 Mio. USD eines **spanischen** Schiedsrichters von 2020 im Fall *Heirs to the Sultanate of Sulu v. Malaysia*, in dem asiatische Parteien über die Vertragsanpassung und -beendigung eines Vertrag von 1878 stritten. In dem *Preliminary Award on Jurisdiction and Applicable Substantive Law* entschied das Schiedsgericht, dass es die Unidroit Principles als allgemeine Rechtsprinzipien anwenden werde; es werde anwenden „*general principles of international law [...] and, specifically, the Principles of International Contract Law, amended in 2016, to wit, the Unidroit Principles*.“⁶⁹

V. Vertragspraxis auf der Basis der Unidroit Principles

Die Unidroit Principles sind in der Vertragsgestaltung vielfältig einsetzbar.

1. Rechtswahlklausel (Simplified Global Contracting)

Im Regelfall bietet sich die – in I.4 in der Anmerkung zur 6. These bereits erläuterte – Methode des Simplified Global

60 Erinnerung aus einer Vorlesung von *Jerome Cohen* zum chinesischen Recht im East Asian Legal Studies Program der Harvard Law School 1982/83.

61 S. die Nachweise bei *Brödermann*, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 19 (für Schiedsgerichte) und Rn. 31 (für Gerichte); *Scherer* in *Vogenauer* (*op. cit.* Fn. 2), Preamble II Rn. 43, 44-45 (für Schiedsgerichte).

62 Dazu eingehend und nuancierend *Brödermann*, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 19 und Art. 7.4.9 Rn. 2.

63 *Brödermann*, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble, Rn. 31, Art. 6.2.1 Rn. 2.

64 *Brödermann/Rosengarten*, Internationales Privat- und Verfahrensrecht (IPR/IZVR), 9. Aufl. 2024, Arbeitsblock nach Fall 31, Ziff. I.1.b., ca. Rn. 285 (im Erscheinen).

65 S. hierzu bereits *Scherer* in *Vogenauer* (*op. cit.* Fn. 2), Preamble II Rn. 15 ff., 25-27.

66 Court of Appeal of Rio Grande do Sul (2017), Nr. 70072362940, *Noridane Foods S.A. v. Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda.*, Unilex Nr. 2035; für weitere Beispiele *Brödermann*, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble Rn. 30.

67 United Kingdom Supreme Court 2021, Nr. UKSC 48, *Kabab-Ji SAL v. Kout Food Group*, Unilex Nr. 2309.

68 S. die detaillierte Übersicht mit einschlägigen Zitaten bei *Brödermann*, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Annex to Preamble Rn. 12-17.

69 *Ad hoc, Nurhima Kiram Foran et al. v. Malaysia*, Preliminary Award on Jurisdiction and Applicable Substantive Law, 24.05.2020, Rn. 154, A. 4, abrufbar über jus.mundi.com (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024); vorgesehen für die 2024 ICCA Awards Series (Wolters Kluwer). S. ferner *Berger*, The Unidroit Principles of International Commercial Contracts as a System of Transnational Contract Law: Two Recent Arbitral Awards, für JoIA 2024, 41 Nr. 3 (2024, 255-270) mit Darstellung eines ebenfalls allein auf den Unidroit Principles beruhenden ICC Schiedsspruchs vom 20.11.2022 (Nr. 26241).

Contracting an. Das bedeutet die Wahl der Unidroit Principles in Kombination mit einer Schiedsklausel. Da die Unidroit Principles allgemeines Vertragsrecht enthalten,⁷⁰ sind sie mit jeder Art von (internationalen) Verträgen kombinierbar und in so gut wie allen Industrien nutzbar.⁷¹ Oft bietet es sich auch an, dem Vertragspartner die Wahl zwischen deutschem Recht und den Unidroit Principles zu lassen oder in AGB dementsprechend zu unterscheiden: deutsches Recht (kombiniert mit einer DIS-Schiedsklausel), wenn die Marktgegenseite ihren Geschäftssitz in Deutschland hat, und die Unidroit Principles (ggf. kombiniert mit einer ICC-Schiedsklausel), wenn die Marktgegenseite ihren Geschäftssitz außerhalb Deutschlands hat.⁷²

Da die Unidroit Principles noch nicht Teil des Grundwissens aller international praktizierende Kollegen darstellen, hat es sich in der Praxis als nützlich erwiesen, nicht mit der von Unidroit empfohlenen Musterklausel zu arbeiten, die ausdrücklich in einer Fußnote der Präambel der Unidroit Principles referenziert wird, sondern mit einer aus sich heraus verständlichen, selbst erklärenden Wahl der Unidroit Principles, z.B. wie folgt: „Dieser Vertrag unterliegt (optional: ausschließlich) den allgemeinen Grundsätzen des internationalen Vertragsrechts, wie sie vom (ursprünglich als Hilfsorganisation des Völkerbundes gegründeten) Internationalen Institut für die Vereinheitlichung des Privatrechts (Unidroit) über Jahrzehnte zusammengestellt und entwickelt wurden, dh. den Unidroit Principles of International Commercial Contracts 2016 (www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016), die als background law für diejenigen Fragen gelten, die in diesem Vertrag nicht ausdrücklich anders geregelt sind.“⁷³

Erfolgt die Kommentierung eines von der Marktgegenseite vorgelegten Vertrags zunächst schriftlich, empfiehlt sich die Anbringung eines ergänzenden Kommentars, der die für beide Seiten gleichermaßen gegebene Nützlichkeit der Unidroit Principles mit Bezug auf die Umstände des Einzelfalls hervorhebt. Beispielhaft sei hier ein während der Redaktion dieses Aufsatzes im Tagesgeschäft entstandener Kommentar zu einem französisch-englischen Vertrag wiedergegeben, in dem der Entwurf englisches Recht referenzierte (und die englische Gesellschaft einerseits eine US-amerikanische Muttergesellschaft hatte und andererseits die vertraglichen Leistungen über Tochtergesellschaften in Frankreich und Tschechien erbringen wollte): „As French and US parties are involved or ultimate stakeholders in this contract project, it may be risky to act on the basis of a law which does not recognise the principle of good faith and fair dealing which is central to US and to French law. We therefore propose to act under general principles and rules of law which are worldwide recognised and recommended by the U.N. Commission on International Trade Law (2020). The Unidroit Principles have also inspired the French law reform of 2016. It essentially applies the principle of good faith and fair dealing to all steps of a contract including interpretation. The Unidroit Principles have been applied in many ICC arbitrations, so they match well with the clause on dispute resolution. It is a neutral issue in the interest of both parties. They have been developed between 1980 and 2016 and released since 1994 in different versions by the Council of Unidroit which includes representatives from all major states. They englobe the general issues of contracting and are

very much akin to French and US law (middle ground).“ Jener Fall wurde im Übrigen von der Rechtsabteilung des Konzerns in Deutschland betreut und zeigt, dass sich mit Hilfe der Unidroit Principles das anwaltliche Wirkungsfeld erweitern lässt.

2. Nutzung als Template

In internationalen Verträgen ist es manchmal aufgrund der Umstände sinnvoll, auf der Grundlage einer nationalen Rechtsordnung oder des CISG zu verhandeln. Auch in diesen Fällen können die Unidroit Principles als Checkliste dienen und einzelne Klauseln übernommen werden.⁷⁴ Einige ICC-Musterklauseln beziehen die Unidroit Principles ebenfalls ein.⁷⁵ Sowohl in der Zeit um den BREXIT als auch während und nach der Covid 19-Pandemie waren die Regelungen zu veränderten Umständen (*Hardship*) oft nützlich, um eine individualisierte Anpassungsklausel zu verhandeln. Sowohl im Tatbestand als auch bei den Rechtsfolgen kann eine solche Klausel mit Blick auf die Umstände des Einzelvertrags modelliert werden.⁷⁶

VI. Vertiefung: Einsatz der Unidroit Principles im Bereich der Schiedsgerichtsbarkeit

In der Schiedsgerichtsbarkeit sind die Unidroit Principles vielfältig einsetzbar, und zwar sowohl als Schiedsrichter als auch als Counsel. Die Beispiele aus den Abschnitten II.3, III. und IV.2. haben bereits die seit Jahren erprobte Einsetzbarkeit der Unidroit Principles zur Ergänzung nationalen und internationalen Rechts oder als allgemeine Rechtsprinzipien, *lex mercatoria* gezeigt. Da es sich bei den Unidroit Principles um allgemeine Rechtsprinzipien handelt, ist es jedenfalls nach kontinentaleuropäischem *iura novit curia*-Verständnis als Schiedsrichter ohne weiteres zulässig, die Möglichkeit der – ggf. ergänzenden – Anwendung oder Berücksichtigung der Unidroit Principles in der Case Management-Konferenz anzusprechen. Aus der anekdotischen Praxis mehrerer Schiedsrichter – und auch der eigenen Schiedsrechtspraxis – sind mehrere Fälle bekannt, in denen sich die Parteien noch während des Schiedsverfahrens nachträglich ausdrücklich auf die Unidroit

⁷⁰ S oben I.3.

⁷¹ S. die Beispiele bei Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 3 sowie dort Fn. 18.

⁷² Zuerst vor über 15 Jahren in einem großen Projekt im Bereich *Defense* für zahlreiche *Subcontracts* mit Unterlieferanten erprobt, und seit 2018 häufig in AGB für deutsche Tochterunternehmen eines japanisch-amerikanischen US-Konzerns so gehandhabt.

⁷³ Brödermann in Beck'sche Online-Formulare Internationales Handels- und Vertriebsrecht, 1.1.2.1, abrufbar unter: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fform%2Fbeckof-inhandelsr%2Fcont%2Fbeckof-inhandelsr.gl1.gl1.gl2.gl1.htm&xpos=3> (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024)

⁷⁴ S. die ergänzende Anmerkung zu These 8, oben I.4.

⁷⁵ S. z.B. ICC Model Contract Occasional Intermediary (general conditions for non-circumvention & non-disclosure agreements), Art. 13.1 zum anwendbaren Recht; ICC Model Contract Commercial Agency, Art. 24.1 lit. c; s. ferner ICC Force Majeure Clause (in englischer Fassung), abrufbar unter: <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2017/02/ICC-Force-Majeure-Hardship-Clause.pdf> (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024).

⁷⁶ Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Art. 6.2.2 Rn. 6 und Art. 6.2.3 Rn. 4-5.

Principles geeinigt haben.⁷⁷ Dementsprechend gehen auch die Musterklauseln von Unidroit zur Wahl der Unidroit Principles für alle Fallszenarien davon aus, dass die Unidroit Principles auch nachträglich gewählt werden können.⁷⁸ Auf einer weiteren schiedsrechtlichen Ebene kommt auch der Einsatz der Unidroit Principles als gewählte Rechtsregeln für Schiedsrichterurteile in Betracht. Dies ist insbesondere in Konstellationen von Interesse, in denen Schiedsrichter aus verschiedenen Staaten kommen. Es macht Sinn, wenn etwa bei einem *ad hoc*-Verfahren nach den UNCITRAL Schiedsregeln alle Schiedsrichter durch ein gemeinsames Regime der Gesamtgläubigerschaft gegenüber den Parteien des Schiedsverfahrens und als Gesamtschuldner verbunden sind. Da die Unidroit Principles für die Gesamtgläubigerschaft nur drei Systeme zur Verfügung stellen, aber aufgrund der großen Unterschiede zwischen den Rechtsordnungen keine *default rule* enthalten,⁷⁹ wäre eine Einigung auf eine Gesamtgläubigerschaft der Schiedsrichter im Sinne von Art. 11.2.1 lit. b) Unidroit Principles sinnvoll. Zugleich sind die Schiedsrichter für die Erbringung ihrer Leistung bei Wahl der Unidroit Principles in den Schiedsrichterurteilen nach der Vermutung in Art. 11.1.2 Unidroit Principles Gesamtschuldner im Sinne von Art. 11.1.1 lit. a) Unidroit Principles.

VII. Fazit: Ein notwendiges, funktionierendes und international genutztes Werkzeug internationaler Wirtschaftsrechtspraxis

Die Unidroit Principles erweisen sich als ein funktionierendes und in der Praxis genutztes, mit allen im Tagesgeschäft international tätiger Wirtschaftsanwälte relevanten Rechtsordnungen kompatibles Rechtsinstrument: ein Regelwerk, das man kennen muss, wenn man fachlich im Bereich internationaler Rechtsgestaltung und Rechtsdurchsetzung – selbst nach nationalem Recht – auf der Höhe sein möchte.

Durch die geographisch weit verbreitete Nutzung der Unidroit Principles zur Auslegung und Ergänzung nationalen Rechts sowie als allgemeine Rechtsprinzipien sind die Unidroit Principles notwendiges Werkzeug im Werkzeugkasten international tätiger Juristinnen und Juristen. Aus anwaltlicher Sicht kommt die Möglichkeit der Rechtswahl hinzu, in Deutschland am besten in Kombination mit einer Schiedsklausel auf der Basis von § 1051 Abs. 1 ZPO (*Simplified Global Contracting*). Das Wissen um die Unidroit Principles ist auch berufsrechtlich geboten, um den Anforderungen des Berufsrechts an die anwaltliche Beratung bei der internationalen Vertragsgestaltung zu genügen. Außerdem: Kenntnis der Möglichkeiten der Nutzung der Unidroit Principles gewinnt die nachwachsende Generation international tätiger Juristinnen und Juristen etwa durch die Teilnahme am *Willem C. Vis Moot Court*, der seit vielen Jahren die Unidroit Principles als Recht von *Equitoriana* und *Mediterraneo* einbezieht. Die junge Generation wird also vorbereitet. 30 Jahre nach ihrem Erscheinen kann es in einigen Konstellationen gar einen Haftungsfehler darstellen, die Unidroit Principles als Rechtsinstrument zu übersehen.⁸⁰ Während der Drucklegung dieses Artikels wurde

bekannt, dass in den USA im Oktober 2023 eine chinesisch-kalifornische Unternehmenstransaktion (asset deal mit langjährigem IP-Lizenzvertrag) mit Bezug zu 84 Staaten über 69 Milliarden USD nach den Unidroit Principles in Kombination mit einer Schiedsklausel durchgeführt wurde.⁸¹

Mit Blick auf die eingangs gestellte Frage „*What’s in it for You?*“, wenn Sie sich der Arbeit mit den Unidroit Principles öffnen, sollte deutlich geworden sein: „*A lot!*“.

Summary

In 2024, the international legal community celebrates the 30th birthday of the Unidroit Principles of International Commercial Contracts which were first released in 1994. Building on articles published in the IWRZ in 2018, p. 246-250 and 2019, p. 7-18, this article focuses on developments in international practice and on research during the past five years. It seeks to establish that there is “a lot in it for you” by integrating the Unidroit Principles in your daily cross-border practice of law.

1. Both **arbitral tribunals and national courts** including supreme courts from many jurisdictions and even a constitutional court have referred to the Unidroit Principles - including their Official Comments - as an authoritative **source to interpret or supplement domestic law**. This includes courts from both common and civil law based legal systems. The Unidroit Principles have served as a “breaker of balance” (Supreme Court of Jerusalem 2014) when deciding between different options to interpret national law.

⁷⁷ Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Introduction Rn. 19 a, Section 7.4, Introductory Remark Rn. 2.

⁷⁸ Unidroit, Model Clauses Nr. 1.1(b), 1.2(b), 1.3(b), 3(b); s. 1.1(b), <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/upicc-model-clauses/> (zuletzt aufgerufen am 6.3.2024).

⁷⁹ Brödermann, Unidroit Principles Commentary (*op. cit.* Fn. 4), Chapter 11, Introduction Rn. 3, Art. 11.2.1 Rn. 1.

⁸⁰ Diese These vertieft eine über Jahre entwickelte Argumentationslinie. Vgl. bereits früher (1) Die erweiterten Unidroit Principles 2004 – Ein willkommenes „Werkzeug“ für die Vertragsgestaltung und für Schiedsverfahren, RIW 2004, S. 721-735; (2) The Growing Importance of the Unidroit Principles in Europe, Uniform Law Review (2006), S. 749 – 770; (3) (a) The impact of the Unidroit Principles on international contract and arbitration practice - The experience of a German lawyer, Uniform Law Review 2011, S. 589-612 (= Rassenga Forensa 2011, 633 – 658), (b) in der Übersetzung von Maximiliano Rodríguez Fernández ins Spanische, in: Rodríguez Olmos, Javier Mauricio (Hrsg.), Principios Unidroit. Estudios en torno a una nueva “linguafranca” 2013, S. 183 – 216; sowie - aktualisiert – auf Italienisch (c) I principi Unidroit nella pratica commerciale internazionale – un’esperienza tedesca, in: Diritto del Commercio Internazionale (2012), S. 887-906; (4) Choice of Law and Choice of UPICC Clauses in the Shadow of the Dispute Resolution Clause – Fundamental Aspects of Developing a Coherent Basis for Cross-Border Contracts, Hamburg Law Review (2016), S. 21-51; (5) The Unidroit Principles as a Risk Management Tool, in: UNIDROIT (Hrsg.), Eppur si muove, The age of uniform law – Essays in honor of Michael Joachim Bonell, to celebrate his 70th birthday (2016), S. 1283-1301; (6) Brödermann, Teil C. Internationales Privatrecht, § 6 Internationales Privatrecht, in: Piltz (Hrsg.), Münchener Anwaltshandbuch für Internationales Wirtschaftsrecht (2017) (IntWirtschR § 6 IPR[©]), Rn. 117, 122 f., 126, 132, 269, 325, 366-368, 376-393.

⁸¹ Akquisition der VMware durch Broadcom Inc. (AVGO) mit Hauptsitz in Shenzhen, China (Hinweis durch William Turner am 5.5.2024).

2. In the same vein, arbitral tribunals and national courts have used the Unidroit Principles **to supplement international instruments** like the CISG.
3. Moreover, both arbitral awards and national court decisions have applied the **Unidroit Principles as general principles of law** where appropriate. This includes a large state-related (15 billion dollar) arbitral award under the Unidroit Principles of 2020 which has become public.
4. Regarding the use of the Unidroit Principles for **daily international contract drafting**, both the use of individual rules of the Unidroit Principles as a template and a modern approach to the choice-of-the-Unidroit Principles-clause is discussed. The proposed clause is descriptive so that contract partners who may not be familiar with the Unidroit Principles can better understand the offer to choose them as a neutral legal regime, best in combination with an arbitration clause (variation of a clause first presented in Uniform Law Review 2021, 453, 480): *“This contract shall be governed by general principles and rules of law, as compiled and developed by the International Institute for the Unification of Private Law (Unidroit), i.e. the Unidroit Principles of International Commercial Contracts [optional: which essentially implement the principle of good faith and fair dealing in concrete rules relating to all general issues of contract law and] which shall apply as background law for those issues not specifically regulated otherwise in the contract”*. In the

author’s worldwide international practice, he has used the Unidroit Principles regularly since 2004 for negotiations and drafting of international contracts for smaller and mid-size clients and just about daily since 2018 for a Fortune 500 company in the automotive, electrical and hydrogen industries.

5. In **international arbitrations**, the author has used the Unidroit Principles on several occasions since 2001 in different capacities, as counsel, expert and arbitrator. The awards in a state related 15 billion dollar-arbitration have become public with multiple references and application of the Unidroit Principles. Future discussion needs to focus more on specific aspects like *iura novit curia* of general principles and rules of law in the area of international contracting, or mentioning of the Unidroit Principles early on in **case management conferences**. Also, it is worth considering to conclude **contracts with arbitrators** from different or foreign jurisdictions under the Unidroit Principles.



Eckart Brödermann

Valentin Horst*

Die Einrede der fehlenden Prozesskostensicherheit im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung

Um ein aus dem Ausland angestregtes einstweiliges Verfügungsverfahren erfolgreich abzuwehren, entstehen dem inländischen Antragsgegner unweigerlich Verteidigungskosten (vgl. Reeg IWRZ 2020, 145). Deren Erstattung anschließend im Ausland durchzusetzen, ist oftmals mit Schwierigkeiten verbunden. Abhilfe könnte die Einrede der fehlenden Prozesskostensicherheit nach § 110 ZPO leisten. Die hier zu vertiefende Frage ist, ob für diese Einrede auch im Eilverfahren Raum ist. Dieser Beitrag zeigt auf, dass eine Prozesskostensicherheit im einstweiligen Verfügungsverfahren erst nach erfolgtem Erlass einer einstweiligen Verfügung, also im Rahmen eines Widerpruchsverfahrens in Betracht kommt.

I. Einleitung

Schneller grenzüberschreitender Rechtsschutz vor deutschen Gerichten wird nicht zuletzt hinsichtlich Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, des geistigen Eigentums sowie der Vorschriften des Wettbewerbsrechts gesucht.¹ Insbesondere Fallkonstellationen, in denen mutmaßlich rechtswidrige Inhalte über das Internet verbreitet werden, scheinen für das Aufeinandertreffen des Eilrechtsschutzes (§§ 916 ff. ZPO) einerseits² und der Einrede der fehlenden Prozesskostensicherheit (§ 110 Abs. 1 ZPO) andererseits prädestiniert.³ Denn der ausländische Antragsteller ist regelmäßig daran interessiert,

* Dr. Valentin Horst, LL.M. (Glasgow) ist Rechtsanwalt bei der Kanzlei FREY Rechtsanwälte Partnerschaft mbB in Köln.

¹ Von einer „steigenden Häufigkeit von Klagen aus dem Ausland“ spricht Reeg IWRZ 2020, 105.