

Investitionsschiedsgerichtsbarkeit und Systemtransformation - Anmerkungen zu den Entscheidungen des Ständigen Schiedsgerichts in Den Haag in den Yukos-Verfahren gegen die Russische Föderation

von: Dr. Hans-Joachim Schramm

1. Einführung

Am 18. Juli 2014 hat der Ständige Schiedsgerichtshof in Den Hag drei in der Begründung gleichlautende Entscheidungen in Verfahren gefällt, in denen ehemalige Anteilseigner von Yukos Oil Corporation OJSC (Yukos) die Russische Föderation wegen des Verlustes ihrer Beteiligungen auf der Grundlage des Energy Charter Treaty in Anspruch genommen haben.¹ Das Schiedsgericht hat den Klägern, der Hulley Enterprises Ltd. mit Sitz in Zypern, Yukos Universal Limited mit Sitz auf der Isle of Man und der Veteran Petroleum Ltd. mit Sitz ebenfalls auf Zypern, die einen Schadensersatzanspruch wegen rechtswidriger Enteignung in Höhe von über 100 Mrd US-Dollar geltend gemacht hatten, eine Summe von über 50 Mrd. US-Dollar zugesprochen.² Um sich die Größenordnung des Betrages klarzumachen: er entspricht mehr als 10 % des Staatshaushaltes der Russischen Föderation, knapp 10 % der Gold- und Devisenreserven der russischen Föderation und in etwa der Summe, die in Verbindung mit den olympischen Winterspielen in Sotschi ausgegeben wurden.³ Die Summe ist die mit weitem Abstand größte, die jemals in einem internationalen Investitionsstreitverfahren zugesprochen wurde.⁴

¹ Verbundene Verfahren PCA Cases No. AA 226, 227 und 228. Die Urteile sind einsehbar auf der Website des Gerichtshofes http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1599. Zu Richtern waren von den Parteien nominiert worden Yves Fortier, ehemaliger Kanadischer Vertreter im UN-Sicherheitsrat (Vorsitzender), Richter Stephen Schwebel, ehemaliger Präsident des International Court of Justice und Dr. Charles Poncet, Partner von CMS von Erlach Poncet Ltd. in Geneva.

² Zugesprochen wurden Hulley Enterprises 39,971 Mrd US-Dollar, Veteran Petroleum 8,203 Mrd. US-Dollar und Yukos Universal 1,846 Mrd US Dollar.

³ Zum Umfang des Staatshaushalts (ca 400 Mrd Dollar 2013) und der Gold- und Devisenreserven der Russischen Föderation (430 Mrd US-Dollar Mitte 2014), AHK Russland in Zahlen <http://russland.ahk.de/publikationen/russland-in-zahlen/>

⁴ Sherman & Sterling Yukos: Largest Arbitral Award ever, <http://www.shearman.com/en/services/practices/international-arbitration/yukos-arbitral-award>
Investitionsschiedsgerichtsbarkeit und Systemtransformation -Anmerkungen zu den Entscheidungen des Ständigen Schiedsgerichts in Den Haag in den Yukos-Verfahren gegen die Russische Föderation

Nachfolgend soll der Frage nachgegangen werden, ob diese Urteile einer kritischen Überprüfung standhalten. Dazu scheint es erforderlich, zunächst näher auf die Vorgeschichte des Falles einzugehen. Die Schiedsrichter beschränken sich in den Urteilen insoweit auf die Aussage, die Yukos-Aktiengesellschaft sei im Jahr 1993 gegründet und 1995 - 1996 ‚fully privatized‘ worden. Diese Formulierung erweckt den Anschein, als habe es sich seinerzeit um eine einfache Veräußerung von Staatsvermögen gehandelt. Wie zu zeigen sein wird war dem nicht so. Diese Vorgeschichte gewinnt Bedeutung vor dem Hintergrund der Tatsache, dass rechtliche Grundlage für das Urteil der Energy Charter Treaty von 1994 ist. Ziel dieses Vertrages ist die Liberalisierung von Investitionen und Handel auf dem Gebiet der Energie, um derart ‚to promote the development of an efficient energy market throughout Europe and a better functioning global market‘.⁵

Zu den zentralen Problemen des Falles gehört die Frage, ob es hier um zu schützende Investitionen geht, oder der Streit aufgrund der Vorgeschichte einen anderen Kern hat, der mit den Kategorien des Investitionsschutzes nicht angemessen erfasst wird.

2. Yukos

Die Yukos Aktiengesellschaft wurde durch Ukaz des Präsidenten vom November 1992 durch Zusammenfassung mehrerer ölproduzierender und ölverarbeitender Unternehmen gegründet und im April 1993 registriert. Die Aktien wurden in den Jahren 1995-1996 in unterschiedlichen Verfahren privatisiert, darunter ein Paket von 45 % der Aktien über eine sog. Pfandauktion, ein Aktienpaket im Umfang von 33 % über einen Investitionskonkurs und knapp 8 % der Aktien über eine klassische Versteigerung.⁶ Im Ergebnis gelangten über 85 % der Aktien an Yukos in das Eigentum der Bank Menatep oder ihrer Tochterfirmen.

Menatep war von Michail Chodorkovskij noch zu Zeiten der Sowjetunion gegründet worden und gehörte zu den ersten Organisationen, die eine Banklizenz erhielten. Die Darstellungen, wie in dieser Zeit eine erste Akkumulation von Kapital stattfand, sind unterschiedlich. Während auf der einen Seite zu lesen ist, dass er ‚ein Vermögen mit Devisengeschäften‘ gemacht habe,⁷ legen andere Quellen nahe, dass die Gründe für den schnellen Erwerb eines großen Vermögens in der Ausnutzung von

⁵ Art.1 des Abschlussdokuments der Haager Konferenz über die Europäische Energie-Charta;
http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/Treaty_texts/1991_Final_Act_and_European_Energy_Charter.pdf

⁶ <http://www.ngfr.ru/library.html?yukos>

⁷ <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/1027155/Mikhail-Khodorkovsky#ref1113847>

Investitionsschiedsgerichtsbarkeit und Systemtransformation -Anmerkungen zu den Entscheidungen des Ständigen Schiedsgerichts in Den Haag in den Yukos-Verfahren gegen die Russische Föderation

Gesetzeslücken und der Nähe zum Staat lag. Sicher ist, dass zu jener Zeit der Rubel nicht frei konvertibel war, so dass ‚Devisentransaktionen‘ nicht allzu weit von Schwarzmarktgeschäften entfernt gewesen sein dürften.⁸ Aufgrund der Vorreiterrolle ist Menatep zur Abwicklungsstelle für verschiedene Finanztransaktionen geworden, was die Möglichkeit zu weiteren, den russischen Quellen nach nicht immer rechtmäßigen Gewinnen geboten hat. Fest steht, dass Chodorkovskij 1993 zum Vizeminister für Öl und Energie wurde und in dieser Funktion Einfluss auf die Auktionen des Jahres 1995 hatte. Aufgrund des ‚Loan for shares‘ Programm wurde dabei das oben erwähnte Paket von 45 % der Anteile an Yukos, das zur Sicherung eines Kredits in Höhe von 159 Mio US-Dollar gedient hatte, veräußert.⁹ Dies entspricht in etwa der Summe, die der Staat für das Aktienpaket erhalten hat. Menatep konnte die Anteile im Rahmen der Privatisierung durch eine Tochterfirma aufgrund manipulierter Auktionen erheblich unter dem Marktwert erwerben. Insgesamt soll Menatep für die gesamte Beteiligung an Yukos 310 Mio \$ US-Dollar aufgewandt haben.¹⁰ Setzt man diesen Betrag ins Verhältnis zu der durch das Urteil zugesprochenen Summe, so kommt man auf eine Wertsteigerung um den Faktor 160. Teilweise wird versucht, diese außerordentlichen Gewinne mit dem Risiko zu rechtfertigen, dass Investoren in Russland in dieser Zeit auf sich genommen hätten.¹¹ Dieser Gedanke mag auf ausländische Investoren zutreffen, soweit sie eigenes Vermögen aufwenden. Als Rechtfertigung dafür, dass Insider sich derartige Gewinne aneignen, ist dieser Gedanke dagegen nur begrenzt geeignet.

1997 wurde die Group Menatep Limited (GML) auf Gibraltar von den Gesellschaftern der Bank Menatep gegründet. Die spätere Klägerin, die Yukos Universal Limited, ist eine 100 %-ige Tochtergesellschaft vom GML, und gleichzeitig alleinige Muttergesellschaft der weiteren Klägerin ‚Hulley Enterprises‘. Mitte 2002 gehörten etwa 61 % der Aktien an Yukos GML.¹² Bei den Klägern vor dem ständigen Schiedsgericht handelt es sich somit um die ursprünglichen Eigner von Yukos, denen es gelungen war, in den Wirren der Transformationsphase Yukos unter ihre Kontrolle zu bringen. Im weiteren Verlauf haben sie es dann vermocht, Yukos erfolgreich durch die Finanzkrise des Jahres 1998 zu steuern und zu einem erfolgreichen Unternehmen umzubauen.

Im weiteren Verlauf kam es dann zu einer Konfrontation zwischen Mihail Chodorkovskij und der russischen Staatsmacht die in der Verhaftung von Chodorkovskij im Oktober 2003 und der Geltendmachung von Steuernachforderungen für die Jahre 2000 bis 2003 in Höhe von umgerechnet 2,8 Mrd. Euro pro Jahr ihren Ausdruck fand. Diese Forderungen wurden im Juni 2004 gerichtlich bestätigt und unmittelbar im Anschluss daran vollstreckt. Auf das Angebot von Ratenzahlungen ging

⁸ Vgl. die Darstellung der Anfangsjahre in *Chodorkovskij u.a. Mein Weg*, S. 223, 246.

⁹ *Treisman Loans for shares revisited*, <http://www.nber.org/papers/w15819.pdf>

¹⁰ http://en.wikipedia.org/wiki/Privatization_in_Russia

¹¹ So etwa *Treisman*, ebenda, unter Hinweis auf die Möglichkeit einer Machtübernahme durch die Kommunistische Partei und der damit verbundenen Gefahr einer Verstaatlichung.

¹² <http://www.kommersant.ru/doc/328403>

die Staatsmacht nicht ein. Vielmehr wurden die Konten von Yukos gesperrt und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eingeleitet. In deren Rahmen wurde die Tochterfirma Juganskneftegaz, in deren Eigentum sich die wesentlichen Förderechte befinden, auf einer Auktion für 7 Mrd. Euro versteigert. Zu dieser Auktion waren nur zwei Bieter zugelassen worden und den Zuschlag erhielt die nur wenige Tage zuvor gegründete Firma Baikalfinanz die ihrerseits wenig später von der staatlichen Ölgesellschaft Rosneft aufgekauft wurde.

3. Der Energy Charter Treaty

Grundlage der Entscheidung des ständigen Schiedsgerichts ist Art. 13 des Energy Charter Treaty (ECT). Diese Norm enthält das Verbot einer Enteignung, es sei denn, sie erfolgt im öffentlichen Interessen, in einem fairen Verfahren und gegen eine angemessene Entschädigung.

Zu den zentralen Problemen des Falles gehört die Frage, ob dieser Vertrag überhaupt auf den vorliegenden Sachverhalt Anwendung findet. Regelungsinhalt des Vertrages ist die Verpflichtung der Vertragsparteien, entsprechend den Bestimmungen dieses Vertrages *den Investoren der anderen Vertragsparteien stabile, gleichberechtigte, günstige und transparente Bedingungen für ihre Investitionen zu bieten*, Art. 10 ECT. Der Energy Charter Treaty war 1994 verabschiedet worden und 1998 in Kraft getreten mit dem Ziel, nach dem Fall des Eisernen Vorhangs den rechtlichen Rahmen zu schaffen für eine langfristige Zusammenarbeit im Energiebereich auf der Grundlage der Prinzipien der gegenseitigen Ergänzung und der beiderseitigen Vorteile, Art. 2 ECT. Bemerkenswerter Weise erkennt dabei der Vertrag die Souveränität der Staaten über ihre Energieressourcen ausdrücklich an, Art. 18 ECT.

Bevor aber auf die materiellen Fragen überhaupt einzugehen ist sollte geklärt werden, ob die Russische Föderation überhaupt Vertragspartei geworden ist. Dies lässt sich mit Recht in Zweifel ziehen, da die Russische Föderation den Energy Charter Treaty zu keinem Zeitpunkt als für sich bindend erklärt hat. Gemäß Art. 106 d) der russischen Verfassung ist die Duma für die Ratifikation völkerrechtlicher Verträge zuständig. Eine solche Ratifikation liegt nicht vor. Vielmehr hat die Duma 2009 ausdrücklich erklärt, diesen Vertrag nicht ratifizieren zu wollen. Aber das Dokument trägt die Unterschrift von Viktor Tschernomyrdin, der als Premierminister berechtigt war, die Russische Föderation international zu vertreten.

4. Die ‚vorläufige Anwendbarkeit‘ des Energy Charter Treaty

Die vermeintliche Lösung des Problems findet sich in Art. 45 ECT. Dort ist geregelt, dass die Unterzeichnerstaaten übereinstimmen, den Vertrag bis zum Zeitpunkt der endgültigen Ratifikation provisorisch anzuwenden, sofern nicht die provisorische Anwendung im Widerspruch steht zur Verfassung, den Gesetzen oder Vorschriften jenes Landes.

Das Schiedsgericht entnimmt dieser Bestimmung eine umfassende Bindung der Russischen Föderation an den Vertrag. Dabei beruft es sich zur Begründung auf den Umstand, dass die Russische Föderation von der in Absatz 2 der Bestimmung vorgesehenen Möglichkeit, die vorläufige Geltung des Vertrags auszuschließen, keinen Gebrauch gemacht hatte.

Zentrale Frage ist gemäß Absatz 1 der Norm, ob der Anwendung des Energy Charter Treaty Bestimmungen des nationalen russischen Rechts entgegenstehen. Unstreitig ist dabei, dass eine provisorische Anwendung für sich genommen mit russischem Recht vereinbar ist. Ausführlich prüft das Schiedsgericht dann aber, ob der Übertragung des Falles an ein Schiedsgericht die oben genannte Klausel entgegensteht. Nach Ansicht des Gerichts ist das nicht der Fall und es verweist zur Begründung auf das Gesetz über ausländische Investitionen, das ähnliche Regelungen sowohl zur Schiedsfähigkeit als auch zum Begriff des Investors bereithält.¹³

Der Hinweis darauf, dass das russische Recht die Schiedsfähigkeit von Investitionsstreitigkeiten anerkennt, reicht aber nicht aus. Die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts muss auch für den konkreten Fall vereinbart sein. Das Den Haager Gericht hält insoweit Art. 26 ECT, der die Schiedsfähigkeit von Streitigkeiten nach dem Energy Charter Treaty allgemein regelt, für ausreichend.¹⁴

Nach hier vertretener Meinung ist diese Ansicht vor dem Hintergrund des Art. 45 Abs.1 ECT nicht haltbar. Dieser gibt bei einer nur provisorischen Anwendung dem nationalen Recht den Vorrang. Das russische Recht hat aber in den zitierten Bestimmungen des Investitionsrechts gerade keine allgemeine Schiedsfähigkeit bestimmter Streitigkeiten geregelt, sondern lediglich die Möglichkeit einer Vereinbarung der Zuständigkeit im Einzelfall. Hieraus folgt, dass die provisorische Wirkung des ECT dem russischen Recht widerspricht und deswegen nicht zur Geltung kommt. Die Ausführung der Schiedsrichter zur Bindungswirkung internationaler Verträge gehen fehl, weil die vorläufige Wirkung unter dem Vorbehalt des entgegenstehenden nationalen Rechts steht. Das Schiedsgericht hätte seine Zuständigkeit mangels Vorliegen einer Schiedsvereinbarung im Einzelfall verneinen müssen.

(Fortsetzung folgt)

¹³ Interim Award on Jurisdiction and Admissibility, 30.11.2009, Pt. 370 ss

¹⁴ Interim Award on Jurisdiction and Admissibility, 30.11.2009, Pt. 379 ss

Investitionsschiedsgerichtsbarkeit und Systemtransformation -Anmerkungen zu den Entscheidungen des Ständigen Schiedsgerichts in Den Haag in den Yukos-Verfahren gegen die Russische Föderation