Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



4P.114/2006 /bie

Urteil vom 7. September 2006

I. Zivilabteilung

Besetzung

Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch, Kiss,
Bundesrichter Mathys,
Gerichtsschreiber Widmer.

Parteien

Tschechische Republik, handelnd durch das Finanzministerium, Letenska 15, CZ-118 10 Prag 1,
Beschwerdeführerin,
ertreten durch Herren Prof. Dr. Franz Kellerhals
und Dr. Bernhard Berger, Fürsprecher,
Postfach 6916, 3001 Bern,

gegen

Saluka Investments BV,
Locatellikade 1, NL-1076 AZ Amsterdam,
Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Scherer,
Rue de la Mairie 35, Postfach 6569, 1211 Genf 6,
Schiedsgericht UNCITRAL Genf.

Gegenstand

Art. 85 lit. c OG; Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG
(Internationales Schiedsgericht; Zuständigkeit),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Teilspruch des Schiedsgerichts Genf vom 17. März 2006.

Sachverhalt:

A.

[1] **A.a** Nach der kommunistischen Ära, zu Beginn der 1990er Jahre, begann die Regierung der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik (Tschechoslowakei) den zentralisierten Bankensektor des Landes zu privatisieren. Diese Bestrebungen wurden nach der Trennung der Tschechoslowakei in zwei unabhängige Staaten am 31. Dezember 1992 von der Regierung der Tschechischen Republik (Beschwerdeführerin) fortgesetzt.

[2] Etwa um das Jahr 1994 hatten sich die einzelnen Segmente des zuvor zentralisierten Bankensystems, das um die Staatsbank der Tschechoslowakei herum angeordnet war, u.a. in vier grosse kommerzielle Banken in Staatseigentum aufgeteilt, die den Bankensektor in der Tschechischen Republik dominierten. Zu diesen so genannten "BigFour Banken" (im Folgenden auch "Grossbanken" genannt) zählten die Investicni a Postovni banka a.s. (IPB), die Ceska sporitelna, a.s. (CS), die Komercni banka, a.s. (KB) und die Ceskoslovenska obchodni banka, a.s. (CSOB). Der tschechische Bankensektor wurde von der tschechischen Nationalbank (CNB) verwaltet und reguliert.

[3] Wegen der strategischen Bedeutung der Big-Four Banken behielt die tschechische Regierung im Rahmen einer ersten, im Jahre 1995 abgeschlossenen Privatisierungswelle der Wirtschaft (Massenprivatisierungsverfahren) wesentliche Minderheitsbeteiligungen an diesen Instituten. Deren endgültige Privatisierung erfolgte erst im Zeitraum zwischen 1998-2001 durch Verkauf der staatlichen Anteile an private Investoren.

[4] Mit Vertrag vom 8. März 1998 veräusserte der Tschechische Staat, handelnd durch den tschechischen National Property Fund (NPF), das von ihm gehaltene Aktienpaket an der IPB (rund 36 % des Aktienkapitals) an die Nomura Europe plc, einer in Grossbritannien inkorporierten Gesellschaft des japanischen Finanzkonzerns Nomura, die bereits im Besitze einer 10%-igen Beteiligung an der IPB war. Mit dieser Transaktion wurde die erste vollständige Privatisierung einer der zu den "Big Four" zählenden Banken abgeschlossen.

[5] Die Nomura Europe plc veräusserte ihre Beteiligung an der IPB am 2. Oktober 1998 bzw. am 24. Februar 2000 in zwei Tranchen an die von ihr zu 100% beherrschte Saluka Investments BV, eine Gesellschaft niederländischen Rechts (Beschwerdegegnerin, Saluka).

[6] **A.b** Die Big-Four Banken waren von vergleichbarer strategischer Wichtigkeit für die tschechische Wirtschaft als Ganzes. Sie litten allerdings alle daran, dass ein hoher Anteil ihrer ausstehenden Kredite und

Darlehen notleidend war. Die Ursache dafür lag hauptsächlich in einer zu liberalen Kreditpolitik in der nachkommunistischen Zeit und in inadäquaten Gläubigerrechten nach der tschechischen Rechtsordnung. Ohne staatliche Beihilfen drohte dieses sich im Jahre 1998 verschärfende Problem zum Kollaps der vier Banken zu führen. Diese waren jedoch zu gross, als dass ihr Zusammenbruch zugelassen worden wäre.

[7] Im Jahre 1998 änderte die tschechische Regierung daher ihre ab 1997 entwickelte Politik, dem Banksektor keine direkten Finanzhilfen zu gewähren und statt dessen das Problem der notleidenden Kredite auf der Ebene der kreditnehmenden Unternehmen anzugehen. Im Jahre 1999 wurden den drei im Wettbewerb mit der IPB stehenden Grossbanken KB, CS und CSOB, um eine Privatisierung derselben zu ermöglichen, staatliche Unterstützung gewährt, die sich im Jahre 1999 auf 19 % des BIP der Tschechischen Republik belief. Aus verschiedenen Erklärungen der Banken sowie der Regierung und des NPF im April/Mai 1998 geht hervor, dass die staatliche Unterstützung der KB, der CS und der CSOB auf der Grundlage gewährt wurde, dass es sich bei ihnen um Banken handelte, an denen der Staat eine mehrheitliche Beteiligung hielt, während der IPB keine solche Unterstützung erteilt wurde, da sie nach der Investition von Nomura im März 1998 als private Einrichtung betrachtet wurde, deren Schicksal eine Angelegenheit ihrer privaten Aktionäre sei.

[8] Nach wachsender Besorgnis in der CNB hinsichtlich der Bankpraktiken der IPB im Verlauf des Jahres 1998 und nach Informationsfindungsbesuchen der CNB bei der IPB von Mitte April 1999 bis Ende Juni 1999 begann die CNB am 30. August 1999 aufsichtsbehördliche Inspektionen, die bis zum 5. November 1999 andauerten. Es traten ernste finanzielle Defizite und Unregelmässigkeiten zutage. Verschiedene Bemühungen zur Sanierung der IPB, namentlich auch um Sicherstellung von staatlichen Beihilfen und Einbindung eines ausländischen strategischen Partners, blieben ohne Erfolg.

[9] Die CNB stellte die IPB am 16. Juni 2000 aufgrund eines Regierungs-beschlusses vom Vortag unter Zwangsverwaltung. Sämtliche Befugnisse des Vorstands der IPB (Geschäftsleitung) wurden von einem Zwangsverwalter übernommen. Am 19. Juni 2000 wurde das operative Geschäft bzw. der Betrieb der IPB an die CSOB verkauft. Das Finanzministerium gewährte der CSOB in diesem Zusammenhang eine Staatsgarantie und die CNB gab der CSOB eine Schadloshaltungserklärung ab. Diese staatlichen Beihilfen wurden später von der Regierung bzw. der tschechischen Wettbewerbsbehörde (OPC) genehmigt. Die Zwangsverwaltung der IPB endete am 16. Juni 2002 und Nomura erhielt die Kontrolle über diese zurück. Am 4. Dezember 2002 leiteten die Tschechische Republik und der NPF gegen Saluka und Nomura ein Schiedsverfahren ein, in dem das Schiedsgericht anord-nete, dass Nomura die IPB-Aktien an die CSOB zu übertragen habe, die am 16. Februar 2004 als neue Eigentümerin der Aktien registriert wurde.

[10] Nomura machte nach Beendigung der Zwangsverwaltung verschiedene Ansprüche gegen die Beschwerdeführerin geltend.

[11] **A.c** Die Tschechoslowakei und das Königreich der Niederlande hatten am 29. April 1991 ein Investitionsschutzabkommen unterzeichnet (Agreement on encouragement and reciprocal protection of investments between the Kingdom of the Netherlands and the Czech and Slovak Federal Republik [im Folgenden: Investitionsschutzabkommen [ISA]; Abkommen]. Nach der Trennung der Tschechoslowakei in zwei unabhängige Staaten am 31. Dezember 1992 bestätigte die Beschwerdeführerin dem Königreich der Niederlande, dass das am 1. Oktober 1992 in Kraft getretene Investitionsschutzabkommen zwischen ihr und dem Königreich der Niederlanden in Kraft bleibe.

[12] Dieses Abkommen enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

Artikel 3:

[12.1] "1. Each contracting Party shall ensure fair and equitable treatment to the investments of investors of the other contracting Party and shall not impair, by unreasonable or discriminatory measures, the operation, management, maintenance, use, enjoyment or disposal thereof by those investors.

[12.2] 2. More particularly, each Contracting Party shall accord to such investments full security and protection which in any case shall not be less than that accorded either to investments of its own investors or to investments of investors of any third State, whichever is more favourable to the investor concerned.

[12.3] 3. (...)."

Artikel 5:

[12.4] "Neither Contracting Party shall take any measures depriving, directly or indirectly, investors of the other Contracting Party of their investments unless the following conditions are complied with:

[12.4.a)] a) the measures are taken in the public interest and under due process of law;

[12.4.b)] b) the measures are not discriminatory;

[12.4.c)] c) The measures are accompanied by provision for the payment of just compensation. (...)."

[12.5] Art. 8 des Investitionsschutzabkommens enthält sodann für Streitigkeiten zwischen einem der vertragsschliessenden Staaten und einem dem anderen vertragsschliessenden Staat angehörenden Investor folgende Schiedsklausel:

[12.5.1] "1. All disputes between one Contracting Party and an investor of the other Contracting Party concerning an investment of the latter shall if possible, be settled amicably.

[12.5.2] 2. Each Contracting Party hereby consents to submit a dispute referred to in paragraph (1) of this Article, to an arbitral tribunal, if the dispute has not been settled amicably within a period of six months from the date either party to the dispute requested amicable settlement.

[12.5.3] 3. (...) [zur Bestellung des Schiedsgerichts].

[12.5.4] 4. (...) [zur Bestellung des Schiedsgerichts].

[12.5.5] 5. The arbitration tribunal shall determine its own procedure applying the arbitration rules of the United Nations Commission for International Trade Law (UNCITRAL).

[12.5.6] 6. (...) [zu den Rechtsgrundlagen für den Entscheid].

[12.5.7] 7. The tribunal takes its decision by majority of votes; such decision shall be final and binding upon the parties to the dispute."

B.

[13] Am 18. Juli 2001 leitete die Beschwerdegegnerin gestützt auf diese Schiedsklausel ein Schiedsverfahren gegen die Beschwerdeführerin ein, das mit Sir Arthur Watts KCMG QC (Vorsitzender), Dr. Peter Behrens und Maître L. Yves Fortier CC QC besetzt wurde. Anlässlich einer am 2. November 2001 in London abgehaltenen Verfahrenszusammenkunft wurde unter anderem Gent als Ort des Schiedsverfahrens bestimmt.

[14] Die Beschwerdegegnerin stellte sich in ihrer Klage im Zusammenhang mit ihrer Investition in die IPB auf den Standpunkt, die Massnahmen bzw. das Verhalten der Beschwerdeführerin gegenüber der IPB einerseits (und gegenüber den anderen drei Grossbanken andererseits) hätten gegen das investitionsschutzabkommen verstossen. Die Beschwerdeführerin habe insbesondere ihre Pflicht missachtet, die Beschwerdegegnerin bzw. deren Investition in die IPB gerecht und billig, insbesondere nicht diskriminierend, zu behandeln (Art. 3 Abkommen). Ferner habe sie die Beschwedegegnerin unrechtmässig und ohne angemessene Entschädigung in der Höhe des echten Werts ihrer Investition beraubt (Art. 5 Abkommen). Die Beschwerdegegnerin beantragte dem Schiedsgericht, die entsprechenden Staatsvertragsverletzungen festzustellen und die Beschwerdeführerin zur Bezahlung von Schadenersatz nebst Zins zu verpflichten.

[15] Kurz vor Ablauf der Frist zur Einreichung der Klageschrift machte die Beschwerdeführerin die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts geltend, indem sie einen Klagerückweisungsantrag (Notice to Dismiss) einreichte. Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, die Beschwerdegegnerin sei nicht berechtigt, sich auf die Schiedsklausel des Investitionsschutzabkommens zu berufen, da es sich bei ihr nicht um einen echten (bona fide) Investor im Sinne des Abkommens handle.

[16] Mit Entscheid vom 17. März 2006 erklärte sich das Schiedsgericht als für die Beurteilung der ihm vorgelegten Streitsache zuständig. In der Sache stellte das Schiedsgericht fest, dass die Beschwerdeführerin in verschiedener Hinsicht gegen Art. 3.1 des Investitionsschutzabkommens verstossen habe. Einen Verstoss gegen Art. 3.2 sowie gegen Art. 5 des Abkommens verneinte das Schiedsgericht dagegen.

[17] Die Erörterung der Thematik einer angemessenen Wiedergutmachung des festgestellten Verstosses gegen Art. 3 des Abkommens, einschliesslich der Frage des Anspruchsumfangs, stellte das Schiedsgericht für eine weitere, zweite Phase des Schiedsverfahrens in Aussicht. Ferner beschloss es, über die Kosten bei Abschluss des Schiedsverfahrens als Ganzem zu entscheiden.

C.

[18] Die Tschechische Republik führt gegen dieses Urteil des Schiedsgerichts staatsrechtliche Beschwerde mit dem folgenden Sachantrag:

[18.1] "Es sei festzustellen, dass das Schiedsgericht nicht zuständig ist, angebliche Verletzungen eines investitionsschutzvertrages zu prüfen, die sich vor dem Entscheid eines ausländischen Investors, eine Investition zu tätigen, zugetragen haben, und damit insbesondere nicht zuständig ist zu prüfen, ob der im April-Mai 1998 gefasste und am 27. Mai 1998 öffentlich bekannt gemachte Beschluss der Beschwerdeführerin, den drei tschechischen Banken Ceska sporitelna a.s., Komercni banka a.s. sowie der Ceskoslovenska obchodni banka a.s. staatliche Unterstützung in Aussicht zu stellen, gegenüber der Beschwerdegegnerin gegen die in Art. 3 Abs. 1 des Agreement on encouragement and reciprocal protection of investments between the Kingdom of the Netherlands and the Czech and Slovak Federal Republic vom 29. April 1991 enthaltene Pflicht zur gerechten und billigen Behandlung ausländischer Investoren verstossen habe."

[19] Die Beschwerdegegnerin beantragt, auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht einzutreten, eventuell sie abzuweisen und das Urteil des Schiedsgerichts zu bestätigen. Das Schiedsgericht hat auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet.

D.

[20] Mit Verfügung vom 26. Mai 2006 hat der Präsident der I. Zivilabteilung des Bundesgerichts ein Gesuch abgewiesen, mit dem die Beschwerdeführerin verlangt hatte, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung in dem Sinn zu erteilen, dass das Schiedsgericht angewiesen werde, das Schiedsverfahren bis zum Entscheid über die Beschwerde einzustellen.

Das Bundesgericht zieht In Erwägung:

1.

[21] Der angefochtene Entscheid ist in englischer Sprache verfasst. Die Beschwerdeführerin bedient sich im bundesgerichtlichen Verfahren der deutschen, die Beschwerdegegnerin der französischen Sprache. Praxisgemäss ergeht diesfalls das Urteil in der Sprache der Beschwerde (vgl. Art. 37 Abs. 3 OG).

2.

[22] Auf den von der Beschwerdeführerin beantragten Beizug der Akten des Schiedsgerichtsverfahrens kann verzichtet werden, da die von den Parteien vorgebrachten Argumente auch ohne diese beurteilt werden können.

3.

[23.1] **3.1** Die Beschwerdeführerin beantragt in ihrer Beschwerdeschrift, sie sei einzuladen, zur Beschwerdeantwort und einer allfälligen Vernehmlassung des Schiedsgerichts nach deren Eingang Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 4. August 2006 erneuert und präzisiert sie ihren Antrag auf einen zweiten Schriftenwechsel, indem sie verlangt, es sei ihr Gelegenheit zu geben, sich zu der von der Beschwerdegegnerin erhobenen Behauptung zu äussern, dass die Parteien in der Schiedsvereinbarung im Sinne von Art. 192 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) auf jegliche Rechtsmittel gegen den Schiedsentscheid verzichtet hätten. Die Beschwerdegegnerin schliesst in ihrer Beschwerdeantwort und mit Schreiben vom 9. August 2006 auf Abweisung des Antrags auf einen zweiten Schiftenwechsel. Eventuell sei ihr die Einreichung einer Duplik zu gestatten.

3.2

[23.2.1] **3.2.1** Im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde findet ein zweiter Schriftenwechsel nach Art. 93 Abs. 3 OG nur ausnahmsweise statt. Es muss ein Grund dafür bestehen, einen weiteren Schriftenwechsel anzuordnen, denn ein geordnetes Verfahren hat sich - soll es zeitgerecht beendet werden - im Rahmen gesetzlicher Formen und Fristen zu halten und erträgt keinen unendlichen Austausch weiterer Schriften. Anträge und Rügen, die bereits in der fristgebundenen Beschwerde selbst hätten gestellt bzw. vorgebracht werden können, sind nach Ablauf der Beschwerdefrist unstatthaft (BGE 132 I 42 E. 3.3.4; 125 I 71 E. 1d/aa, je mit Hinweisen). Ein Grund für die Anordnung weiterer Schriftenwechsel kann sich daraus ergeben, dass wesentliche Argumente erst in der Vernehmlassung der Gegenpartei vorgebracht werden (Urteil 4P.207/2002 vom 10. Dezember 2002 E. 1.1, ASA-Bull. 2003 S. 585 ff., 588 mit Hinweis auf BGE 94 I 659 E. 1b S. 662 f.; Urteil 4P.236/2004 vom 4. Februar 2005 E. 3).

[23.2.1.1] Grundsätzlich ist es Sache der Parteien zu beurteilen, ob eine Vernehmlassung neue Argumente enthalte und eine Stellungnahme erfordere. Wird eine Replikmöglichkeit schon in der Beschwerdeschrift beantragt, kann der Beschwerdeführer allerdings noch nicht beurteilen, ob aus seiner Sicht eine Stellungnahme zu den Eingaben des Beschwerdegegners oder des Schiedsgerichts erforderlich sein wird. Ein derartiger Antrag ist verfrüht, weshalb die Vernehmlassungen dem Beschwerdeführer nur zur Kenntnisnahme zuzustellen sind, es sei denn, diese enthielten neue rechtserhebliche Vorbringen. Hält der Beschwerdeführer eine Stellungnahme von seiner Seite für erforderlich, muss er eine solche dem Bundesgericht unverzüglich nach Erhalt der Vernehmlassungen beantragen bzw. einreichen (BGE 132 I 42 E. 3.3.23.3.4; Urteil 1P.827/2005 vom 11. April 2006 E. 2).

[23.2.2] **3.2.2** lm vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführerin die Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin am 5. Juli 2006 zur Kenntnisnahme zugestellt, womit für sie ohne weiteres ersichtlich wurde, dass ihrem

Antrag auf einen zweiten Schriftenwechsel nicht entsprochen würde. Auf diese Zustellung hin hat die Beschwerdeführerin erst mit Schreiben vom 4. August 2006 reagiert. Es erscheint fraglich, ob sie damit der Anforderung einer unverzüglichen Reaktion entsprochen hat und damit - insbesondere mit Blick auf das Beschleunigungsgebot Veranlassung besteht, ihr eine Replikmöglichkeit einzuräumen (vgl. dazu das Urteil 4P.207/2002, a.a.O., E. 1.1). Die Frage kann hier allerdings offen bleiben:

[23.2.3] **3.2.3** Die Beschwerdeführerin hat sich in ihrer Beschwerdeschrift nicht zu der in der Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin aufgeworfenen Frage geäussert, ob die staatsrechtliche Beschwerde unzulässig sein könnte, weil die im Investitionsschutzabkommen enthaltene Schiedsklausel einen Weiterzug des Schiedsurteils an das Bundesgericht im Sinne von Art. 192 Abs. 1 IPRG ausschliesst. Dennoch bestand für das Bundesgericht insoweit kein Anlass von der in Art. 93 Abs. 3 OG statuierten Regel eines einfachen Schriftenwechsels abzuweichen und der Beschwerdeführerin die Beschwerdeantwort nicht bloss zur Kenntnisnahme zuzustellen. Denn die Beschwerdegegnerin hat mit ihren Vorbringen lediglich das Vorliegen einer Sachurteilsvoraussetzung der staatsrechtlichen Beschwerde in Frage gestellt, die das Bundesgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition prüft (BGE 130 II 388 E. 1 S. 389; 129 I 173 E. 1 S. 174; 129 II 225 E. 1 S. 227 mit Hinweisen) und die es vorliegend beurteilen kann, ohne dass weitere Instruktionshandlungen erforderlich wären (nachfolgende Erwägung 5). Mit Blick auf den Anspruch auf rechtliches Gehör erscheint es nicht als erforderlich, der Beschwerdeführerin insoweit Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen. Denn soweit sich nach der Praxis des Bundesgerichts Eintretensfragen stellen, besteht für den Beschwerdeführer angesichts ihrer Prüfung von Amtes wegen nicht erst nach einer Bestreitung von Sachurteilsvoraussetzungen in der Beschwerdeantwort Anlass, sich mit den entsprechenden Problemen auseinanderzusetzen. Vielmehr hat er sich dazu in Anbetracht der Bestimmung von Art. 93 Abs. 3 OG nach Treu und Glauben bereits in der Beschwerdeschrift von sich aus zu äussern, sofern er sich dazu aussprechen will.

[23.2.3.1] Soweit vorliegend Zweifel bestehen, ob die in Art. 8 des Investitionsschutzabkommens enthaltene Schiedsklausel die Anfechtung des Schiedsentscheids mittels Beschwerde an das Bundesgericht aus schliesst, hätte namentlich die Beschwerdeführerin allen Anlass gehabt, von sich aus bereits in der Beschwerdeschrift dazu Ausführungen zu machen, wenn sie sich dazu äussern wollte. Denn diese Problematik konnte ihr nicht entgangen sein, zumal sie in der Beschwerdesache, die zu dem in BGE 131 III 173 publizierten Urteil des Bundesgerichts führte, als Partei beteiligt war und seinerzeit selber mit Erfolg den Standpunkt vertrat, die Parteien hätten in der damaligen Schiedsklausel die Beschwerde an das Bundesgericht ausgeschlossen. Zudem hat sich das Bundesgericht in der nicht veröffentlichten Erwägung 3 des genannten Urteils auch zur Frage nach der Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels geäussert und im gleichen Sinn wie hier argumentiert.

[23.2.4] **3.2.4** Das Gesuch um Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels ist nach dem Dargelegten abzuweisen.

4.

[24.1] **4.1** Nach Art. 85 lit. c OG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden gegen Urteile von Schiedsgerichten nach Artikel 190 ff. IPRG. Die Bestimmungen von Art. 190 ff. IPRG finden Anwendung, wenn sich der Sitz des Schiedsgerichts in der Schweiz befindet und beim Abschluss der Schiedsvereinbarung wenigstens eine Partei ihren Wohnsitz Oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Schweiz hatte (Art. 176 Abs. 1 IPRG).

[24.1.1] Der angefochtene Entscheid wurde von einem Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz gefällt, d.h. von einem Spruchkörper, der durch die Parteien anstelle der normalerweise zuständigen staatlichen Gerichte zur verbindlichen Streitentscheidung eingesetzt wurde und der seinen Sitz in Genf hat (vgl. BGE 125 I 389 E. 4a; LALIVE/POUDRET/REYMOND, Le droit de l'arbitrage interne et international en Suisse, Lausanne 1989, S. 26; POUDRET/BESSON, Droit comparé de l'arbitrage international, Zürich 2002, S. 3 Rz. 3; CORBOZ, Le recours au Tribunal Fédéral en matière d'arbitrage international, SJ 2002 II 1 ff., S. 3; EHRAT, Basler Kommentar, N. 9 zu Art. 176 IPRG).

[24.1.2] Was die Schiedsvereinbarung anbelangt, weist der vorliegende Fall die Besonderheit auf, dass sich das Schiedsverfahren auf Art. 8 des zwischen dem Königreich der Niederlande und der Tschechischen Republik geltenden Investitionsschutzabkommens stützt. Da die Beschwerdegegnerin nicht Partei dieses Abkommens ist, kann Art. 8 des Abkommens als solcher kaum als Schiedsvereinbarung zwischen den Parteien im Sinne des 12. Kapitels des IPRG betrachtet werden und stellt sich die Frage, in welchen Handlungen und zu welchem Zeitpunkt von einem Abschluss einer Schiedsvereinbarung zwischen den Parteien mit entsprechendem Inhalt ausgegangen werden kann. Denkbar wäre etwa, die in dem zwischen den Niederlanden und der Tschechischen Republik abgeschlossenen Staatsvertrag enthaltene Schiedsvereinbarung als Vertrag zu Gunsten Dritter zu qualifizieren und darin die an den Investor - in casu also an die Beschwerdegegnerin - gerichtete Offerte zum Abschluss einer Schiedsvereinbarung zu erblicken, welche diese durch die Einleitung des Schiedsverfahrens angenommen hat (vgl. WENGER, Basler Kommentar, N. 61 zu Art. 178 IPRG; RÜEDE/HADENFELDT, Schweizerisches Schiedsgerichtsrecht, 2. Aufl., Zürich 1993, S. 42 Ziff. 5; Urteil 1P.113/2000 vom 20. September 2000 E. 1b).

[24.1.3] Letztlich kann jedoch vorliegend die Frage, welche Handlungen der Parteien als Abschluss einer Schiedsvereinbarung zu qualifizieren sind, offen bleiben. Die Voraussetzung nach Art. 176 Abs. 1 IPRG, dass zum Zeitpunkt des Abschlusses der Schiedsvereinbarung, wann auch immer dieser anzunehmen wäre, kein Sitz oder gewöhnlicher Aufenthalt in der Schweiz bestand, ist jedenfalls im Fall der Beschwerdeführerin als ausländischem Staat - und wohl auch in jenem der Beschwerdegegnerin - ohne weiteres erfüllt.

[24.2] **4.2** Das Schiedsgericht hat im so bezeichneten "partial award" vom 17. März 2006 über seine Zuständigkeit zur Beurteilung der ihm unterbreiteten Streitsache entschieden. Zudem hat es darüber geurteilt, ob die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Investition der Beschwerdegegnerin in die IPB das Investitionsschutzabkommen zwischen den Niederlanden und der Tschechischen Republik verletzt hat, und befunden, die Beschwerdeführerin habe durch verschiedene Massnahmen bzw. Verhaltensweisen gegen das Abkommen verstossen. Die Festlegung der Folgen dieser festgestellten Verletzungen behielt es für einen späteren Entscheid vor.

[24.2.1] Es hat damit einen Vor- oder Zwischenentscheid gefällt, der den Prozess weder über alle noch über einzelne der eingeklagten Ansprüche beendet. So hat es Vorfragen prozess- und materiellrechtlicher Natur geklärt, ohne dass durch diese Klärung das Verfahren in quantitativer Hinsicht ganz oder teilweise beendet wird (einlässlich BGE 130 III 76 E. 3.1 mit Hinweisen). Denn soweit die Beschwerdegegnerin hinsichtlich der geltend gemachten Verletzungen des Investitionsschutzabkommens vor dem Schiedsgericht ausser ihrem Antrag auf Zusprechung von Schadenersatz gesonderte Feststellungsbegehren stellte, kommt diesen mit Blick auf das Prozessziel der Beschwerdegegnerin, eine Entschädigung zu erlangen, keine selbständige Bedeutung zu.

[24.2.2] Vor- und Zwischenentscheide eines internationalen Schiedsgerichts können nach Art. 190 Abs. 3 IPRG nur aus den in Abs. 2 lit. a und b derselben Bestimmung genannten Gründen angefochten werden. Mit der von der Beschwerdeführerin erhobenen Rüge im Sinne von Art. 190 Abs. 2 lit. b OG, das Schiedsgericht habe sich in zeitlicher Hinsicht ("ratione temporis") zum Teil zu Unrecht zur Feststellung der geltend gemachten Verletzungen von Art. 3 des Investitionsschutzabkommens für zuständig erklärt, ist das Urteil des Schiedsgerichts vom 17. März 2006 als Zwischenentscheid ohne weiteres anfechtbar. Nicht einzutreten ist dagegen auf die Beschwerde, soweit sie sich gegen die im angefochtenen Urteil in der Sache getroffene Feststellung richtet, die Beschwerdeführerin habe Art. 3.1 des Abkommens verletzt (Art. 190 Abs. 3 IPRG; BGE 130 III 755 E. 1.2.2 S. 761 f.; 130 III 76 E. 4; vgl. dazu die nachfolgende Erwägung 6.5.4 am Ende).

[24.3] **4.3** Die Beschwerdeführerin beantragt in ihrer Beschwerde einzig die Feststellung, dass das Schiedsgericht nicht zur Beurteilung zuständig sei, ob der am 27. Mai 1998 öffentlich bekannt gemachte Beschluss der tschechischen Regierung, drei der zu den "Big Four" zählenden tschechischen Banken, nicht aber der IPB staatliche Unterstützung in Aussicht zu stellen, gegen die im Investitionsschutzabkommen enthaltene Pflicht zur gerechten und billigen Behandlung ausländischer Investoren verstossen habe.

[24.3.1] Dieses Feststellungsbegehren der Beschwerdeführerin ist zulässig. Obwohl die Schiedsgerichtsbeschwerde als eine Form der staats-rechtlichen Beschwerde grundsätzlich kassatorischer Natur ist, kann das Bundesgericht im Falle von Zuständigkeitsbeschwerden im Dispositiv des Beschwerdeentscheids die Zuständigkeit regeln (BGE 127 III 279 E. 1b; 117 II 94 E. 4 S. 95 f. mit Hinweisen).

[24.4] **4.4** Wenn ein Schiedsentscheid sich auf mehrere selbständige Begründungen stützt, tritt das Bundesgericht nach ständiger Praxis nur dann auf eine dagegen erhobene staatsrechtliche Beschwerde ein, wenn sämtliche Begründungen (ausreichend substantiiert) beanstandet werden (Art. 90 Abs. 1 lit. b OG; BGE 115 II 288 E. 4; 113 la 94 E. 1a/bb, je mit Hinweisen; vgl. ferner die Urteile 4P.168/2004 vom 20. Oktober 2004 E. 2.1.1 und 4P.62/2004 vom 1. Dezember 2004 E. 2.1). Denn soweit nicht beanstandete Begründungen das angefochtene Urteil selbständig stützen, fehlt das Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der gehörig begründeten Rügen (BGE 111 II 398 E. 2b S. 399 f.).

[24.4.1] Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die vorliegende Beschwerdeschrift genüge dieser Anforderung nicht. Die Beschwerdeführerin fechte die Zuständigkeit des Schiedsgerichts in Bezug auf die im Dispositiv des Schiedsurteils (Rz. 511c) festgestellte Verletzung von Art. 3 des Investitionsschutzabkommens an. Mit ihrer Begründung wende sie sich dabei indessen nur gegen die angenommene Zuständigkeit zur Feststellung einer einzigen von insgesamt drei bejahten, auf unterschiedlichen Fakten beruhenden Verletzungen von Art. 3 des Abkommens, die zur Feststellung in Rz. 511c des Schiedsurteils geführt hätten. Sie berücksichtige somit nicht, dass die Feststellung in Rz. 511c des Schiedsurteils auf unterschiedlichen festgestellten Verletzungen beruhe. Ihr fehle das Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung, ob die Zuständigkeit bezüglich bloss einer der festgestellten Verletzungen von Art. 3 des Abkommens zu Unrecht bejaht worden sei. Denn damit könne sie die im Dispositiv des Schiedsurteils getroffene Feststellung, Art. 3.1 des Abkommens sei verletzt worden, nicht zu Fall bringen.

[24.4.2] Der Einwand ist unbegründet. Die Beschwerdeführerin verlangt mit ihrem Beschwerdeantrag nicht die Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit darin eine Verletzung von Art. 3.1 des Abkommens festgestellt wird. Vielmehr beantragt sie - und dies grundsätzlich zulässigerweise (vgl. Erwägungen 4.2/4.3 vorne) - sinngemäss lediglich die Feststellung, dass das Schiedsgericht nicht zuständig sei, zu prüfen, ob der am 27. Mai 1998, und damit vor dem Zeitpunkt der Investition der Beschwerdegegnerin in die IPB, öffentlich bekannt gemachte Beschluss der Beschwerdeführerin, der CS, der KB und der CSOB (nicht aber der IPB) staatliche Unterstützung zu gewähren, gegen Art. 3.1 des Investitionsschutzabkommens verstossen habe, und dass das Gericht damit nicht zuständig sei, eine Verletzung des Investitionsschutzabkommens festzustellen, die auf diesem Beschluss gründe. Es trifft zwar zu, dass damit keine Aufhebung von Rz. 511c des Schiedsentscheids erreicht werden kann, wo festgestellt wurde, die Beschwerdeführerin habe gegen Art. 3 des Abkommens verstossen. Denn diese Feststellung beruht auf dem Befund, dass die Beschwerdeführerin in dreifacher Hinsicht gegen das Abkommen verstossen habe (Urteil Rz. 498, 499 und 503 f.), und die Beschwerdeführerin stellt die Zuständigkeit des Schiedsgerichts mit ihren Vorbringen bloss bezüglich eines dieser Befunde in Frage. Dennoch lässt sich vorliegend nicht argumentieren, die Beschwerdeführerin habe an der Feststellung der Unzuständigkeit hinsichtlich der Bejahung bloss einer von drei Verletzungen des Abkommens kein Rechtsschutzinteresse. Denn Ziel der Klage, welche die Beschwerdegegnerin erhoben hat, ist nicht die Feststellung einer Verletzung des

Investitionsschutzabkommens als solche, wie sie in Rz. 511c des angefochtenen Zwischenentscheids erfolgt ist, sondern die Erlangung von Schadenersatz. Die blosse, mit der vorliegenden Beschwerde als solche nicht zu Fall zu bringende Feststellung, dass die Beschwerdeführerin Art. 3 des Abkommens verletzt hat, führt indessen nicht ohne weiteres zur Zusprechung von solchem. Ob die weiteren Voraussetzungen dafür erfüllt sind, und gegebenenfalls in welchem Umfang, wird vom Schiedsgericht vielmehr in der zweiten, zum Endurteil führenden Phase des Schiedsverfahrens hinsichtlich jeder der bejahten Verletzungen einzeln zu prüfen sein, wobei auch bloss einzelne derselben zu Schadenersatzfolgen führen können und andere nicht. Folglich hat die Beschwerdeführerin hinsichtlich jeder einzelnen der ihr vom Schiedsgericht vorgeworfenen bzw. der von diesem bejahten Verletzungen von Art. 3 des Abkommens ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Feststellung der Unzuständigkeit des Gerichts, um die übrigen Schadenersatzvoraussetzungen im weiteren Prozess wenigstens hinsichtlich derselben nicht widerlegen zu müssen.

5.

[25] Die Beschwerdegegnerin stellt sich sodann auf den Standpunkt, in Ziffer 7 der in Art. 8 des Investitionsschutzkommens enthaltenen Schiedsklausel sei eine Anfechtung des Schiedsentscheids mittels staatsrechtlicher Beschwerde an das Bundesgericht ausgeschlossen worden, indem bestimmt werde, dass der Entscheid des Schiedsgerichts endgültig und für die Streitparteien bindend sei. Die Parteien hätten beim Abschluss der Schiedsvereinbarung den Willen gehabt, jedes Recht zur Anfechtung des Entscheids bei einem staatlichen Gericht auszuschliessen. Es sei offensichtlich das Ziel der Staatsvertragsparteien gewesen, jegliche Einmischung eines Drittstaates in die Erledigung eines Streites über die Einhaltung des Staatsvertrags durch eine Partei auszuschliessen.

[25.1] **5.1** Hat keine der Parteien Wohnsitz, gewöhnlichen Aufenthalt oder eine Niederlassung in der Schweiz, so können sie nach Art. 192 Abs. 1 IPRG durch eine ausdrückliche Erklärung in der Schiedsvereinbarung oder in einer späteren schriftlichen Übereinkunft die Anfechtung der Schiedsentscheide vollständig ausschliessen. Der Ausschluss einer Anfechtung ist namentlich auch für Entscheide über die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts zulässig (BGE 131 III 173 E. 4.1 mit Hinweisen).

[25.1.1] Die Voraussetzung der fehlenden territorialen Bindung der Parteien zur Schweiz ist im vorliegenden Fall nicht umstritten. Zu prüfen ist einzig, ob die Parteien gültig auf die Einlegung einer staatsrechtlichen Beschwerde gegen den Schiedsspruch verzichtet haben.

[25.2] **5.2** Die Erklärung über den Ausschluss der Anfechtung der Schiedsentscheide gemäss Art. 192 Abs. 1 IPRG muss ausdrücklich sein. Das Bundesgericht hat dafür zunächst verlangt, dass die Rechtsmittel, welche die Parteien ausschliessen wollen, ausdrücklich genannt werden (BGE 116 II 639 E. 2c). Diese

Anforderung hat es jedoch in einem neueren Entscheid als zu einschränkend qualifiziert; danach ist es genügend, dass aus der Erklärung der gemeinsame Wille der Parteien unmissverständlich hervorgeht, von der Möglichkeit im Sinne von Art. 192 Abs. 1 IPRG Gebrauch zu machen und auf die Anfechtung des internationalen Schiedsentscheids beim Bundesgericht zu verzichten. Ob es sich so verhält, ist durch Auslegung der konkreten Schiedsklausel zu ermitteln (vgl. BGE 131 III 173 E. 4.2, insbes. 4.2.3.1; bestätigt in den Urteilen 4P.198/2005 vom 31. Oktober 2005 E. 1.1, ASA-Bull. 2006 S. 339 ff., 346 und 4P.98/2005 vom 10. November 2005 E. 4.1). Diese Rechtsprechung ist in der Lehre insoweit auf ungeteilte Zustimmung gestossen, als für einen gültigen Ausschluss der Anfechtung eines Schiedsentscheids mittels staatsrechtlicher Beschwerde verlangt wird, dass sich der Wille der Parteien, auf jegliche Rechtsmittel bzw. auf dasjenige der staatsrechtlichen Beschwerde zu verzichten, eindeutig aus der Schiedsklausel ergibt, und als nicht gefordert wird, dass die staatsrechtliche Beschwerde oder die Bestimmungen von Art. 190 ff. IPRG in der Formulierung der Klausel ausdrücklich genannt werden (FELIX DASSER, Internationale Schiedsentscheide ohne Rechtsmittel: Ab jetzt gilt's ernst, Jusletter vom 9. Mai 2005 S. 3; FRANÇOIS KNOEPFLER/PHILIPPE SCHWEIZER, Renonciation à recourir jugée valable par le Tribunal fédéral, SZIER 2006 S. 148 ff., 152; PHILIPPE SCHWEIZER, in SZZP 2005 S. 202. Kritisch zur Methodik der Auslegung überhaupt und zur Auslegung der Klausel im konkreten Fall: SÉBASTIEN BESSON, Chronique de jurisprudence étrangère, Revue de I'arbitrage 2005 S. 1071 ff., 1080 ff.; DASSER, a.a.O., S. 4; FRANÇOIS PERRET, ASA-Bull. 2005 S. 520 ff., S. 521 f.).

[25.2.1] Angesichts der Tragweite eines Rechtsmittelverzichts muss der Verzichtswille klar zum Ausdruck kommen. Denn damit bringen sich die Parteien vorbehältlich von zulässigen Einreden des Beklagten im Voll-streckungsverfahren um jegliche Möglichkeit, den Schiedsentscheid durch ein staatliches Gericht überprüfen und aufheben zu lassen, und dies selbst dann, wenn er an schwersten Mängeln leiden und fundamentale Parteirechte verletzen sollte (vgl. BGE 116 II 639 E. 2c; vgl. dazu insbesondere auch POUDRET/BESSON, a.a.O., Rz. 839 S. 828; BESSON, a.a.O., S. 1083; BERGER, Internationale Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit, Berlin/New York 1992, S. 505 ff.).

[25.2.2] Aus der von der Beschwerdegegnerin angerufenen ratio legis von Art. 192 IPRG, die schweizerischen Gerichte vor dilatorischen Beschwerden in Streitigkeiten zu bewahren, die zur Schweiz in keiner realen Beziehung stehen (vgl. Urteil 4P.198/2005 vom 31. Oktober 2005 E. 2.2, ASA-Bull. 2006 S. 339 ff., 346; Botschaft zum IPRG, BBI 135/1983 I S. 465; SIEHR, Zürcher Kommentar, N. 1 zu Art. 192 IPRG; MICHELE PATOCCHI/CESARE JERMINI, Basler Kommentar, N. 1 zu Art. 192 IPRG; POUDRET/BESSON, a.a.O., S. 828 Rz. 839; LALIVE/POUDRET/ REYMOND, a.a.O., N. 1 zu Art. 192 IPRG), lässt sich keine Auslegungsregel ableiten, dass ein Rechtsmittelverzicht leichthin zu bejahen wäre.

[25.3] **5.3** Die vorliegend strittige Formulierung, dass der Schiedsentscheid endgültig und für die Streitparteien bindend sein soll, genügt dem Erfordernis eines ausdrücklichen Verzichts im Sinne von Art. 192 IPRG

nicht (vgl. dazu die Darstellung der bisherigen Rechtsprechung in BGE 131 III 173 E. 4.2.1 S. 175 f.):

[25.3.1] Denn die Bezeichnung eines Entscheides als "endgültig" schliesst nach allgemeinem Sprachgebrauch im Zivilprozessrecht einen Weiterzug mit ausserordentlichen Rechtsmitteln nicht aus, sondern lediglich die (freie) Prüfung des Entscheids mittels ordentlichen Rechtsmitteln, wie beispielsweise einer Berufung (vgl. VOGEL/SPÜHLER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. Aufl., Bern 2006, S. 362; HABSCHEID, Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. Aufl., Basel 1990, Rz. 473 f.; WALDER-RICHLI, Zivilprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 1996, S. 250; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N. 8 zu § 190 ZPO). So bestimmt denn auch Art. 190 IPRG in dessen Absatz 1, dass der Entscheid des Schiedsgerichts, der nach der Ordnung von Art. 176 ff. IPRG ergangen ist, "endgültig" sei, sieht aber in den folgenden zwei Absätzen 2 und 3 eine Anfechtungsmöglichkeit mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der staatsrechtlichen Beschwerde aus abschliessend aufgezählten Gründen vor.

[25.3.2] Ähnlich verhält es sich, soweit der Schiedsentscheid im Investitions-schutzabkommen als "bindend" bezeichnet wird. So bezeichnet beispielsweise Art. 53 Satz 1 des multilateralen Washingtoner Übereinkommens vom 18. März 1965 zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Angehörigen anderer Staaten (SR 0.975.2; im Folgenden: Washingtoner Abkommen) die nach diesem Übereinkommen ergangenen Schiedssprüche als bindend, was dahingehend präzisiert wird, dass sie keiner Berufung unterliegen und keinen anderen Rechtsmitteln als denen, die in diesem Übereinkommen vorgesehen seien. Auch die nach dem Washingtoner Abkommen ergangenen Schiedssprüche unterliegen damit ungeachtet ihrer Bezeichnung als bindend den im Abkommen selber vorgesehenen Rechtsmitteln.

[25.3.3] Damit die vorliegend strittige Klausel als Verzicht auf die Erhebung von jeglichen Rechtsmitteln gegen den Schiedsentscheid, also auch auf das ausserordentliche Rechtsmittel der staatsrechtliche Beschwerde, ausgelegt werden könnte, hätte ihr ein weiterer Satz beigefügt werden müssen, in dem dies verdeutlicht würde, so beispielsweise, dass die Parteien auf die Erhebung jeglicher Rechtsmittel gegen den Schiedsentscheid verzichten.

[25.4] **5.4** Das Ausgeführte gilt gleichermassen, wenn die streitbetroffene Schiedsklausel, wie vorliegend, in einem Staatsvertrag enthalten ist, den ursprünglich nicht die Streitparteien untereinander abgeschlossen haben. Zu präzisieren ist, dass bei der Auslegung der Klausel bzw. der Vereinbarung über einen Ausschluss von Rechtsmitteln in einem solchen Fall die Grundsätze für die Auslegung von Staatsverträgen anzuwenden sind, sofern die Streitparteien bezüglich des Rechtsmittelausschlusses nicht eine besondere individuelle Abrede getroffen haben, aus der sich ihr gemeinsamer, allenfalls abweichender Wille ergibt. Eine solche Vereinbarung wurde hier aber nicht geschlossen.

[25.4.1] **5.4.1** Die Auslegung eines Staatsvertrags richtet sich nach den Bestimmungen des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 (Wiener Vertragsrechtsübereinkommen, VRK; SR 0.111). Dieses ist für die Tschechische Republik am 1. Januar 1993, also nach Abschluss des streitbetroffenen, bereits 1991 abgeschlossenen Investitionsschutzabkommens in Kraft getreten und findet deshalb auf jenes keine direkte Anwendung (Art. 4 VRK). Dem steht jedoch nicht entgegen, dass sich die Vertragsauslegung an den in Art. 31 ff. VRK festgelegten allgemeinen Grundsätzen orientiert, zumal diese in ihrem wesentlichen Gehalt Völkergewohnheitsrecht kodifizieren und der Praxis des Bundesgerichts entsprechen (BGE 122 II 234 E. 4c mit Hinweisen). Nach Art. 31 Abs. 1 VRK ist ein Staatsvertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen. Nach der entsprechenden bundesgerichtlichen Praxis hat die Auslegung eines Staatsvertrags in erster Linie vom Vertragstext auszugehen, wie ihn die Vertragsparteien nach dem Vertrauensprinzip im Hinblick auf den Vertragszweck verstehen durften. Erscheint die Bedeutung des Textes, wie sie sich aus dem gewöhnlichen Sprachgebrauch sowie dem Gegenstand und Zweck des Vertrags ergibt, nicht offensichtlich sinnwidrig, kommt eine über den Wortlaut hinausreichende - ausdehnende oder einschränkende - Auslegung nur in Frage, wenn aus dem Zusammenhang oder der Entstehungsgeschichte mit Sicherheit auf eine vom Wortlaut abweichende Willenseinigung der Vertragsstaaten zu schliessen ist (BGE 127 III 461 E. 3; 125 V 503 E. 4b; 124 III 382 E. 6c S. 394, je mit Hinweisen).

[25.4.2] **5.4.2** Auch eine Auslegung nach diesen Regeln führt hinsichtlich der Tragweite der in Art. 8 Ziff. 7 des Investitionsabkommens enthaltenen Wendung "endgültig und bindend" zu keinem vom vorstehend (Erwägung 5.3) Ausgeführten abweichenden Ergebnis. Die Beschwerdegegnerin vermag keinen gegenteiligen Sinn der Klausel darzutun:

[25.4.2.1] **5.4.2.1** Ihr kann zunächst nicht gefolgt werden, wenn sie vorbringt, es sei offensichtlich, dass die Parteien des Staatsvertrages als souveräne Staaten jegliche Einmischung eines Drittstaates durch seine Gerichte hätten ausschliessen wollen. Wohl mag der Klausel zu entnehmen sein, dass eine freie Prüfung des Urteils (im Rahmen eines ordentlichen Rechtsmittels) ausgeschlossen werden soll und sich kein staatliches Gericht nach freier Prüfung darüber aussprechen soll, wie das Investitionsschutzabkommen auszulegen ist. Dass aber die Staatsvertragsparteien für sich selber und auch für die ihnen angehörenden Investoren auch insoweit auf den Schutz durch Rechtsmittel verzichten wollten, als ein Schiedsurteil an gröbsten Mängeln leidet, lässt sich daraus nicht schliessen. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass, soweit ersichtlich, lediglich das Recht der Schweiz, Belgiens, Schwedens, Malaysias und Tunesiens die Möglichkeit eines Verzichts selbst auf ausserordentliche Rechtsmittel vorsieht (BESSON, a.a.O., S. 1082 lit. E; BERGER, a.a.O., S. 505). In anderen Ländern kann ein solcher Ausschluss hingegen nicht wirksam vereinbart werden. Hätten die Parteien einen Verzicht auch auf ausserordentliche Rechtsmittel vorsehen wollen, hätten sie, um dessen Wirksamkeit sicherzustellen, bestimmen müssen, dass das Schiedsgericht seinen Sitz in einem der

genannten Länder haben soll. Dies ist indessen nicht der Fall. Vielmehr haben erst die Streitparteien nach der Einleitung des Schiedsverfahrens die Schweiz als Sitz des Schiedsgerichts vereinbart (vgl. Art. 16 UNCITRAL-Schiedsverfahrens-Ordnung), ohne dass dabei speziell auf die Möglichkeit eines Ausschlusses von Rechtsmitteln nach schweizerischem Recht Bezug genommen wurde (vgl. Erwägung 5.4 vorne).

[25.4.2.2] **5.4.2.2** Zwar mag es unter anderem der Sinn einer Schiedsklausel in einem Investitionsschutzabkommen sein, zu vermeiden, dass die staatlichen Gerichte einer der Staatsvertragsparteien zur Streitbeilegung zuständig werden könnten, bei denen leicht der Anschein besteht, dass sie einer der Streitparteien näher stehen könnten als der anderen. Statt dessen soll die Streiterledigung einem (neutraleren) internationalen Schiedsgericht anvertraut werden, das eine bessere Gewähr fur eine unabhängige und nach rechtsstaatlichen Grundsätzen ausgerichtete Entscheidung bietet (vgl. GÉTAZ-KUNZ, Rechtsmittelver zicht in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, Diss. Bern 1993, S. 30; vgl. insbesondere für Abkommen mit Entwicklungs ländern WANG JING-AN, Internationaler Investitionsschutz, Konstanz 1995, S. 153 f.). Dass damit auch jegliches Eingreifen des Staates, in dem das Schiedsgericht seinen Sitz hat, ausgeschlossen werden soll, erscheint aber keineswegs als zwingend. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Streitpartein sich bei der Festlegung des Schiedsortes nach der Bestimmung von Art. 16 Abs. 1 UNCITRAL-Schiedsverfahrens Ordnung kaum je auf das Land einer der Staatsvertragsparteien als Sitz des Schiedsgerichts einigen, sondern einen Schiedsort in einem neutralen Drittland wählen werden. Falls sich die Parteien insoweit nicht zu einigen vermögen, hat auch das Schiedsgericht unter Berücksichtigung der "Umstände der Schiedssache" einen neutralen Sitzstaat zu bestimmen (vgl. Art. 16 Abs. 1 UNCITRAL Schiedsverfahrens-Ordnung; KARLHEINZ RAUH, Die Schieds- und Schlichtungsordnungen der UNCITRAL, Köln 1983, S. 78 f.; MENNO ADEN, Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit, 2. AufI., München 2003, N. 3 und 4 zu Art. 16 UNCITRAL S. 612 f.).

[25.4.2.3] **5.4.2.3** Die Beschwerdegegnerin bringt weiter vor, die Tschechische Republik sei im Zeitpunkt des Abschlusses des Investitionsschutzabkommens noch nicht dem Washingtoner Übereinkommen beigetreten gewesen. Deshalb hätten die Staatsvertragsparteien nicht die Streiterledigung nach diesem multilateralen Abkommen beim Internationalen Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (CIRDI/ICSID) vorsehen können, bei der die Einmischung eines staatlichen Gerichts als Rechtsmittelbehörde ausgeschlossen wäre. Die Parteien hätten aber dennoch die Streiterledigung nach dem Washingtoner-Abkom men als Modell im Auge gehabt, das eine Streiterledigung auf rein in ternationaler Ebene vorsehe, ohne Einmischung staatlicher Gerichte.

[25.4.2.3.1] Auch damit vermag die Beschwerdegegnerin nicht durchzudringen. Soweit davon auszugehen wäre, dass die Staatsvertragsparteien die Streiterledigung nach dem Washingtoner Abkommen als Modell im Auge gehabt hätten, spräche dies zunächst eher dagegen, dass sie einen Ausschluss jeglicher Rechtsmittelmöglichkeiten vereinbaren wollten. Denn auch das Washingtoner Abkommen unterwirft die

Schiedsurteile, die nach der in diesem Abkommen festgelegten Ordnung ergangen sind, einem Rechtsmittelverfahren, in welchem die Schiedsurteile durch einen vom Präsidenten der Internationalen Bank für Wiederaufbau und Entwicklung ernannten ad hoc-Ausschuss aus ähnlichen wie den in Art. 190 Abs. 2 IPRG aufgezählten Gründen aufgehoben werden können (Art. 52 und Art. 53 Satz 1 in Verbindung mit Art. 2 und 5 des Washingtoner Abkommens [vgl. dazu auch die vorstehende Erwägung 5.3]). Auch im Washingtoner Abkommen wird damit dem Grundsatz nachgelebt, dass eine ausserordentliche Rechtsmittelmöglichkeit zur Korrektur von gröbsten Mängeln eines Schiedsurteils gegeben sein muss. Ein Verzicht auf diese Rechtsmittelmöglichkeit ist nicht vorgesehen. Allein daraus, dass nach dem Washingtoner Abkommen ein internationaler ad hoc Ausschuss und nicht ein staatliches Gericht als ausserordentliche Rechtsmittelinstanz amtet, lässt sich nicht ableiten, die Parteien des streitbetroffenen Investitionsschutzabkommens hätten - falls sie die Regelung im Washingtoner Abkommen als Modell im Auge gehabt hätten - einen Verzicht auf jeglichen Schutz durch ausserordentliche Rechtsmittel in Kauf nehmen wollen, nur um jegliche Einmischung eines Drittstaates durch dessen Gerichte auszuschliessen, die im Rahmen eines Entscheids über ein ausserordentliches Rechtsmittel ohnehin nur sehr beschränkt möglich ist.

[25.4.2.3.2] Hätten die Parteien des Investitionsschutzabkommens das Washingtoner Abkommen insoweit als Modell vor Augen gehabt, als es ihnen primär darum ging, jegliche Einmischung eines neutralen Drittstaates durch seine Gerichte auszuschliessen, hätte es nahe gelegen, zumindest vorzusehen, dass die Streiterledigung nach einem allfälligen künftigen Beitritt der Tschechoslowakei bzw. der Tschechischen Republik zum Washingtoner Abkommen nach diesem zu erfolgen habe (vgl. dazu z.B. die Regelung in Art. 9 Abs. 5 des Abkommens vom 12. April 1991 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Argentinien über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen [SR 0.975.215.4], wo vorgesehen ist, dass Streitigkeiten einem Schiedsgericht des ICSID unterbreitet werden können, sobald beide Vertragsparteien Mitglied des Washingtoner Übereinkommens sind). Dies um so mehr, als das Recht der meisten Staaten, in denen ein angerufenes Schiedsgericht nach der getroffenen Regelung seinen Sitz nehmen könnte, keine Möglichkeit vorsieht, auf die Einlegung auch von ausserordentlichen Rechtsmitteln gegen Schiedsentscheide bei einem staatlichen Gericht zu verzichten (Erwägung 5.4.2.1 vorne).

[25.4.2.4] **5.4.2.4** Am Auslegungsergebnis ändert auch nichts, dass das streitbetroffene Investitionsschutzabkommen in Art. 10 eine zweite Schiedsklausel für Streitigkeiten zwischen den Staatsvertragsparteien enthält, in der die gestützt darauf ergangenen Schiedsentscheide mit der gleichen Formulierung wie in Art. 8 Ziff. 7 als endgültig und für die Streitparteien bindend bezeichnet werden. Selbst wenn es, wie die Beschwerdegegnerin geltend macht, zutreffen sollte, dass die Staatsvertragsparteien damit für Streitigkeiten zwischen ihnen als souveränen Staaten jegliche Einmischung durch die Gerichte eines Drittstaates ausschliessen wollten, braucht der gleich formulierten Klausel in Art. 8 Ziff. 7 des Abkommens nach dem Dargelegten nicht derselbe Sinn beigemessen werden.

[25.5] **5.5** Zusammenfassend ergibt sich, dass im vorliegenden Fall kein gültiger Verzicht im Sinne von Art. 192 IPRG auf die Erhebung einer staatsrechtlichen Beschwerde vorliegt. Der entsprechende Einwand der Beschwerdegegnerin ist unbegründet.

6.

[26.1] **6.1** Die Beschwerdeführerin erhebt eine Zuständigkeitsrüge im Sinne von Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG. Zur Begründung macht sie im Wesentlichen geltend, die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts in Verfahren um Schutz von Investitionen nach einem bilateralen Investitionsschutzabkommen ergebe sich ausschliesslich und direkt aus dem jeweiligen Abkommen. Aus diesem Grund sei die Zuständigkeit eines entsprechenden Schiedsgerichts in zeitlicher Hinsicht (ratione temporis) auf die Beurteilung von Staatsvertragsverletzungen beschränkt, die sich zugetragen hätten, nachdem der klagende Investor seine Investition getätigt und damit die Anwendbarkeit des Investitionsschutzabkommens zwischen den Parteien ausgelöst habe. Diesen Grundsatz habe auch das Schiedsgericht in Rz. 244 seines Entscheides festgehalten. Ein aufgrund eines Investitionsschutzabkommens zuständiges Schiedsgericht habe danach keine Kompetenz, nationales Recht eines Gastlandes auf seine Vereinbarkeit mit dem Abkommen zu prüfen, das in Kraft getreten sei, bevor der fragliche Staatsvertrag zwischen den Parteien, d.h. zwischen dem Investor und dem Gastland, sein Wirkung entfalten konnte.

[26.1.1] Die Beschwerdegegnerin habe, so die weitere Begründung der Rüge, erstmals am 2. Oktober 1998 eine Investition in die IPB getätigt und damit im Verhältnis zwischen ihr und der Beschwerdeführerin die Geltung des Investitionsschutzabkommens ausgelöst. Vor diesem Datum seien die entsprechenden Aktien von der Nomura Europe plc gehalten worden, die ihren Sitz in Grossbritannien, und nicht in den Niederlanden habe. Das Schiedsgericht habe das Investitionsschutzabkommen im Verhältnis zwischen den Parteien als verletzt angesehen, weil die tschechische Regierung die IPB bei der Gewährung staatlicher Beihilfen grundlos anders behandelt habe als die anderen drei Grossbanken. Dabei habe es nicht beachtet, dass diese angeblich grundlose Ungleichbehandlung auf einer Praxis beruht habe, die vor dem 2. Oktober 1998, nämlich mit einem veröffentlichten Regierungsbeschluss Nr. 369 vom 27. Mai 1998 begründet worden sei, und die demzufolge ausserhalb der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit ratione temporis gelegen habe. Das Schiedsgericht habe das Investitionsschutzabkommen mit anderen Worten als verletzt angesehen, weil die tschechische Regierung in ihrem Beschluss vom 27. Mai 1998 in Änderung ihrer bisherigen “Praxis der Nichtunterstützung” drei anderen tschechischen Grossbanken, nicht aber der IPB, staatliche Unterstützung in Aussicht gestellt habe, zu einem Zeitpunkt also, in dem die Beschwerdegegnerin noch gar nicht investiert gehabt habe. indem das Schiedsgericht diese angebliche Verletzung des ISA geprüft habe, habe es über die Grenzen seiner zeitlichen Zuständigkeit hinaus gegriffen. Nachdem das ISA zwischen den Parteien erst ab dem 2. Oktober 1998 Wirkungen entfalte, wäre das Schiedsgericht unter dem ISA nur ermächtigt gewesen, zu prüfen, ob die am 27. Mai 1998 bekannt

gegebene Praxis nach der Investition der Beschwerdegegnerin in unvorhersehbarer Weise zu deren Nachteil abgeändert worden sei. Ob diese Politik an sich oder ihre konsequente Umsetzung eine Verletzung des ISA darstelle, hätte es dagegen nicht prüfen dürfen. Die Beschwerdegegnerin habe keinen Anspruch, sich unter Berufung auf die in Art. 3 Abs. 1 ISA statuierte Pflicht zur billigen und gerechten Behandlung ihrer Investition über eine Praxisänderung der tschechischen Regierung zu beklagen, die ihr im Zeitpunkt ihrer Investition, am 2. Oktober 1998, bereits bekannt war Oder bekannt sein musste. Keine Partei habe im Verfahren je den Einwand erhoben, dass der Beschluss der Regierung vom 27. Mai 1998 gegen tschechisches Recht verstossen habe. Es könneund dürfe nicht sein, dass eine im Zeitpunkt ihres Erlasses völlig legale tschechische Rechtsvorschrift durch den später erfolgten, einseitigen Entscheid einer ausländischen Partei, eine Investition zu tätigen, zu einem illegalen Akt nach dem Investitionsschutzabkommen gemacht werden könne, wenn dieses in der Folge der Investition zwischen den Parteien Wirkung entfalte.

[26.2] **6.2** Das Bundesgericht prüft die Zuständigkeitsrüge nach Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG in rechtlicher Hinsicht frei, einschliesslich materiellrechtlicher Vorfragen, die für den Entscheid über die Zuständigkeit entscheidend sind (grundlegend: BGE 117 II 94 E. 5a; vgl. dazu weiter BGE 129 III 727 E. 5.2.2; 128 III 50 E. 2a S. 54; 119 II 380 E. 3c S. 383, je mit Hinweisen).

[26.3] **6.3** Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts sind in jedem Verfahren gerichtsorganisatorische Fragen ihrer Natur nach frühstmöglich zu bereinigen, bevor das Verfahren seinen Fortgang nimmt (BGE 126 I 203 E. 1b S. 205 f.; 124 I 255 E. 1b/bb S. 259; 116 II 80 E. 3a S. 84, je mit Hinweisen). Nach dem Gebot des Handelns nach Treu und Glauben und dem Verbot des Rechtsmissbrauchs, die auch im Verfahrensrecht Geltung haben, obliegt es den Parteien, Einwendungen gegen die Zuständigkeit oder die Zusammensetzung des Schiedsgerichts im frühest möglichen Zeitpunkt geltend zu machen. Verspätete, gegen diese Prinzipien verstossende Vorbringen formeller Natur können zufolge Verwirkung unbeachtet bleiben (BGE 130 III 66 E. 4.3 S. 75; 124 I 121 E. 2 S. 123; 121 I 30 E. 5f S. 38).

[26.3.1] Die Beschwedeführerin hat nach ihren eigenen Vorbringen erstmals in der Duplik des Schiedsverfahrens geltend gemacht, der Investor, d.h. die Beschwerdegegnerin, könne sich nicht über Umstände beklagen, die im Zeitpunkt ihrer Investition bereits bestanden hätten. Die Zuständigkeit des Schiedsgerichts ratione temporis zur Beurteilung der ihm unterbreiteten Streitsache bestritt die Beschwerdeführerin dabei nicht ausdrücklich, sondern verwies lediglich auf ein Schiedsurteil des NAFTA Schiedsgerichts i.S. GAMI Investments c. The Government of the United Mexican States vom 15. November 2004, in dem entsprechende Fragen abgehandelt wurden. Das Schiedsgericht hat sich im angefochtenen Entscheid sodann nicht explizit zur Frage seiner Zuständigkeit ratione temporis geäussert, sondern lediglich die von der Beschwerdeführerin erhobene Einrede verworfen, dass das Schiedsgericht in sachlicher und persönlicher Hinsicht zur Beurteilung der ihm unterbreiteten Streitsache unzuständig sei (vgl. vorne lit. B),

was die Beschwerdeführerin vorliegend nicht anficht.

[26.3.2] Im vorliegenden Fall kann der Beschwerdeführerin indessen im Lichte von Treu und Glauben kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie nicht ausdrücklich die Einrede erhob, das Schiedsgericht sei ratione temporis zur Beurteilung der ihm unterbreiteten Streitsache unzuständig. Denn es ist nicht ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin ihre Klage betreffend der diskriminierenden Behandlung ihrer Investition in tatsächlicher Hinsicht auf den vor dem 2. Oktober 1998 eingetretenen Umstand abgestützt hätte, dass die Regierung am 27. Mai 1998 beschlossen habe, den drei Banken KB, CS und CSOB, nicht aber der IPB staatliche Unterstützung zu gewähren. Vielmehr machte sie nach den Feststellungen des Schiedsgerichts insoweit lediglich geltend, die Tschechische Republik habe gegen den Grundsatz der fairen und angemessenen Behandlung gemäss Art. 3.1 des ISA verstossen, weil sie auf das systembedingte Problem mit notleidenden Krediten im tschechischen Bankensektor, das zu ernsthaften Problemen desselben im Zeitraum 1998-2000 beitrug, in diskriminierender Form geantwortet habe, indem sie im Zuge ihrer Unterstützung der Banken zur Überwindung des Problems die IPB in ungerechtfertigter Weise unterschiedlich behandelt habe. So habe sie den anderen drei Grossbanken unter Ausschluss der IPB staatliche Beihilfen gewährt und damit eine Situation herbeigeführt, in der die IPB unmöglich habe überleben können, was schliesslich zum Verlust der Investition geführt habe. Nach diesen Vorbringen der Beschwerdegegnerin, in denen nicht auf Umstände vor dem 2. Oktober 1998 Bezug genommen wurde, bestand für die Beschwerdeführerin kein Anlass, ausdrücklich geltend zu machen, dass das Schiedsgericht in zeitlicher Hinsicht nicht zur Beurteilung der Klage zuständig sei (vgl. dazu im Übrigen auch BGE 128 III 50 E. 2c/aa S. 59 oben). Denn sie musste danach nicht damit rechnen, dass das Schiedsgericht eine Verletzung des ISA gestützt auf Umstände feststellen könnte, die sich vor dem 2. Oktober 1998 ereignet hätten.

[26.3.3] Der Erhebung der Unzuständigkeitsrüge im vorliegenden Verfahren steht daher mit Blick auf den Grundsatz von Treu und Glauben nichts entgegen.

[26.4] **6.4** Der von der Beschwerdeführerin angerufene Grundsatz, dass die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts, die in der Schiedsklausel eines Investitionsschutzabkommens gründe, in zeitlicher Hinsicht auf die Beurteilung von Staatsvertragsverletzungen beschränkt sei, die sich zugetragen hätten, nachdem der klagende Investor seine Investition getätigt und damit die Anwendbarkeit des Abkommens zwischen den Parteien ausgelöst habe, ist vorliegend unumstritten und wird von der Beschwerdegegnerin ausdrücklich anerkannt. Eingehende Ausführungen dazu erübrigen sich. Immerhin sei darauf hingewiesen, dass dieses Prinzip dem im Staatsvertragsrecht allgemeingültigen Grundsatz der Nichtrückwirkung entspricht, der in Art. 28 des Wiener Vertragsrechtsübereinkommens wie folgt festgehalten wird:

[26.4.a] "Art. 28 Nichtrückwirkung von Verträgen

[26.4.b] Sofern keine abweichende Absicht aus dem Vertrag hervorgeht oder anderweitig festgestellt ist, binden seine Bestimmungen eine Vertragspartei nicht in Bezug auf eine Handlung oder Tatsache, die vor dem Inkrafttreten des Vertrags hinsichtlich der betreffenden Vertragspartei vorgenommen wurde oder eingetreten ist, sowie in Bezug auf eine Lage, die vor dem genannten Zeitpunkt zu bestehen aufgehört hat."

[26.4.1] Weiter sei dazu auf das kürzlich ergangene Urteil des EGMR i.S. Blecic c. Kroatien vom 8. März 2006 (RS 59532/00), Ziff. 45-50, 77 ff., 83 ff., hingewiesen, in dem der Gerichtshof seine Zuständigkeit in zeitlicher Hinsicht zur Beurteilung einer behaupteten Rechtsverletzung durch den kroatischen Staat verneinte, weil sich diese verwirklicht hatte, bevor die EMRK für Kroatien in Kraft getreten war (vgl. dazu ferner die Urteile des EGMR i.S. Prinz Hans-Adam II von Liechtenstein c. Deutschland vom 12. Juli 2001 Ziff. 85, EuGRZ 2001 S. 466 und i.S. Yagiz c. Türkei vom 8. August 1996 Ziff. 28, Recueil CourEDH 1996-III S. 966).

[26.5] **6.5** Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass sich das Schiedsgericht der zeitlichen Schranken seiner Zuständigkeit durchaus bewusst war. Dies ergibt sich aus den Ausführungen in Rz. 244 seines Entscheids:

[26.5.a] "In reaching that conclusion [that the Tribunal is satisfied that it has jurisdiction to hear the claims brought before it by the Claimant under the arbitration procedure provided for in Article 8 of the Treaty], however the Tribunal wishes to emphasise that, in accordance with the Treaty, its jurisdiction is limited to claims brought by the Claimant, Saluka, in respect of damage suffered by itself in respect of the investment represented by its holding of IPB shares. It follows, therefore, that the Tribunal does not have jurisdiction in respect of any claims of Nomura, or any claims in respect of damage suffered by Nomura and not by Saluka, *or any claims in respect of damage suffered in respect of the IPB shares before October 1998, when the bulk of those shares became vested in the Claimant*. Although Nomura is not a party to these proceedings, the Tribunal nevertheless has jurisdiction to consider and make factual findings about the conduct of Nomura in so far as such findings might be relevant to the Tribunal's consideration of arguments advanced by the Claimant or the Respondent." [Hervorhebung durch das Bundesgericht].

[26.5.b] Die Beschwerdeführerin vermag denn auch nicht aufzuzeigen und es ist nicht ersichtlich, dass das Schiedsgericht - wie von ihr behauptet - die ihr vorgeworfene Verletzung von Art. 3.1 ISA im Erlass des Beschlusses vom 27. Mai 1998 erblickt oder diesen Beschluss auf seine rechtliche Vereinbarkeit mit Art. 3.1 ISA überprüft hätte:

[26.5.1] **6.5.1** Die Beschwerdegegnerin machte im Schiedsverfahren geltend, die Beschwerdeführerin habe Art. 3.1 ISA verletzt, indem sie auf das systembedingte Problem mit notleidenden Krediten im tschechischen Bankensektor, das zu ernsthaften Problemen desselben im Zeitraum 1998-2000 beitrug, in diskriminierender Form geantwortet habe. So habe sie im Zuge ihrer Unterstützung der Banken zur Überwindung des Problems die IPB in ungerechtfertigter Weise unterschiedlich behandelt, indem sie den anderen drei in Konkurrenz mit ihr stehenden Grossbanken unter Ausschluss der IPB staatliche Beihilfen gewährt und damit eine Situation herbeigeführt habe, in der die IPB unmöglich habe überleben können.

6.5.2

[26.5.2.1] **6.5.2.1** Das Schiedsgericht führte dazu im angefochtenen Urteil aus, der Grundsatz der "fairen und angemessenen Behandlung", wie er in Artikel 3.1 ISA vereinbart wurde, sei eng an den Begriff der legitimen Erwartungen geknüpft, der zentrales Element dieses Grundsatzes sei. Mit dem Versprechen einer "fairen und angemessenen Behandlung" habe die Tschechische Republik insbesondere die Verpflichtung übernommen, ausländische Investoren so zu behandeln, dass ihre berechtigten Erwartungen nicht enttäuscht würden, die sie bei der Tätigung ihrer Investitionen mitberücksichtigt hätten. Zu diesen Erwartungen zähle die Einhaltung des fundamentalen Grundsatzes der Nichtdiskriminierung. Ein durch das Abkommen geschützter Investor dürfe auf jeden Fall berechtigterweise erwarten, dass die Tschechische Republik ihre politischen Absichten bona fide umsetze, durch ein Verhalten, das, soweit es die Investitionen des Investors betreffe, durch allgemeingültige Verhaltensregeln gerechtfertigt ist, ein Verhalten also, das nicht in schwerwiegender Weise gegen die Grundsätze der Konsistenz, Transparenz, Unparteilichkeit und Nichtdiskriminierung verstosse.

[26.5.2.2] **6.5.2.2** Im vorliegenden Fall, so das Schiedsgericht weiter, habe die Beschwerdeführerin die Beschwerdegegnerin bzw. deren Investition diskriminiert, weil sie die IPB im Vergleich zu den anderen drei Grossbanken ohne ausreichende Begründung unterschiedlich behandelt habe, obwohl alle Big-Four Banken hinsichtlich des Problems mit notleidenden Krediten und ihrer gesamtwirtschaftlichen Bedeutung in einer vergleichbaren Situation gewesen seien. Die Big-Four Banken hätten alle über grosse Portfolios aus notleidenden Krediten verfügt, die erhöhte Rückstellungen und damit unzureichendes Pflichtkapital zur Folge gehabt hätten. Keine der Banken sei in der Lage gewesen, die Verluste durch Rückgriff auf Eigenkapital auszugleichen. Ihr Überleben sei früher Oder später ernsthaft bedroht gewesen, sofern der tschechische Staat nicht willens war, finanzielle Beihilfe zu gewähren. Der Tschechische Staat habe es sich allerdings wegen der gesamtwirtschaftlichen Bedeutung der Big-Four Banken nicht leisten können, eine dieser Banken scheitern zu lassen. Er habe denn auch in der Tat früher Oder später allen diesen Banken finanzielle Unterstützung zukommen lassen, und zwar auch der IPB, nachdem diese von der CSOB übernommen worden sei. Da sich alle Big-Four Banken in einer vergleichbaren Situation befunden hätten, habe, soweit es die Beschwerdegegnerin betreffe, Nomura (und später Saluka) von der berechtigten Erwartung ausgehen dürfen, dass die Tschechische Republik, sollte sie Finanzhilfen an die Big-Four Banken erwägen und gewähren, dies in unparteiischer und konsistenter Weise tun und die IPB eher einschliessen als ausschliessen würde. In dieser Erwartung seien sie aber enttäuscht worden, indem die Regierung, nachdem sich das Problem mit den notleidenden Krediten verschärft hatte, der CSOB, der CS und der KB finanzielle Unterstützung gewährte, um diese auf die Privatisierung vorzubereiten, während die IPB nach ihrer Privatisierung ohne ausreichende Begründung keine finanzielle Unterstützung mehr erhielt und ihr erst im Laufe der Zwangsverwaltung wieder grössere Finanzhilfen gewährt wurden.

[26.5.2.3] **6.5.2.3** Den verschiedenen Begründungen, mit denen die Beschwerdeführerin die Ungleichbehandlung der IPB zu rechtfertigen versuchte, ist das Schiedsgericht nicht gefolgt:

[26.5.2.3.1] Die Beschwerdeführerin hatte insoweit nach den Ausführungen des Schiedsgerichts insbesondere geltend gemacht, Nomura sei vor ihrer investition in die IPB nach umfassender "due diligence-Prüfung" über die Pläne der Regierung in Kenntnis gesetzt worden, den anderen drei Grossbanken während ihrer Privatisierung Finanzhilfen zu gewähren. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin habe Nomura diese Risiken daher bewusst in Kauf genommen und diese hätten sich im gezahlten Aktienkaufpreis niedergeschlagen. Nomura (und später die Beschwerdegegnerin) hätten daher nach Auffassung der Beschwerdeführerin keinen Grund zur berechtigten Annahme gehabt, dass die Regierung willens sei, die Probleme der IPB durch Gewährung staatlicher Beihilfen zu lindern.

[26.5.2.3.2] Das Schiedsgericht kam demgegenüber aufgrund der vorhandenen Beweise zum Schluss, dass die Regierung ihre Politik der Nichtunterstützung (aller Banken) erst geändert habe, als Nomura am 8. März 1998 ihre Beteiligung an der IPB erworben hatte. Der früheste Hinweis auf diesen Politikwechsel sei einer Erklärung des Leiters (head) des NPF an die Vorsitzenden der Vorstände von KB, CS und CSOB vom 21. April 1998 zu entnehmen, in der dieser den Banken für den Zeitraum der Privatisierung Massnahmen des Staates als Aktionär versprach, um sicherzustellen, dass sie den geltenden Regulierungsauflagen genügen würden. Sodann habe die Regierung am 27. Mai 1998 folgenden Beschluss (Nr. 369) erlassen:

[26.5.2.3.2.a] "The Government states that it is aware of its responsibility for the financial stability of the joint-stock companies CSOB, KB and CS and that it is ready to secure such financial stability until the completion of the privatisation of those joint-stock companies."

[26.5.2.3.3] Das Schiedsgericht hielt insoweit dafür, wie umfangreich die "due diligence-Prüfung" Nomuras letztendlich auch ausgefallen sei, habe diese wahrscheinlich nicht zu einer zuverlässigen Prognose darüber geführt, welche Politik künftige Regierungen verfolgen würden, sobald eine Verschlimmerung des Problems mit den notleidenden Krediten eintreten würde, was dann tatsächlich geschehen sei, nachdem Nomura ihre Investition getätigt hatte. Aus diesem Grund könne der Beschwerdegegnerin nicht unterstellt werden, sie habe das Risiko einer unterschiedlichen Behandlung auf sich genommen, als sich die tschechische Regierung faktisch für eine Aufnahme von finanzieller Unterstützung entschieden habe.

[26.5.2.3.4] Das Schiedsgericht folgte der Argumentation der Beschwerdeführerin sodann auch nicht, soweit diese weiter geltend machte, eine unterschiedliche Behandlung der IPB hätte sich - entsprechend der von der Regierung verfolgten Politik - gerechtfertigt, weil die IPB im Gegensatz zu den übrigen drei Grossbanken bereits privatisiert gewesen sei. Unter anderem hielt es dazu fest, die Politik der Regierung, die KB, die CS und die CSOB zu privatisieren, nachdem deren Probleme mit notleidenden Krediten (durch finanzielle Beihilfen) gelöst waren, sei durchaus legitim gewesen, habe aber die Beschwerdeführerin nicht von ihrer Pflicht zur Gleichbehandlung der IPB entbunden. Überdies sei die Politik, nur den Banken, an denen der Staat noch Beteiligungen hielt, im Hinblick auf deren Privatisierung staatliche Beihilfe zu gewähren, nicht konsistent umgesetzt worden. So sei doch die CSOB zum Zeitpunkt, als ihr die Beschwerdeführerin nach

Übernahme der IPB Finanzhilfe gewährt habe, bereits privatisiert gewesen.

[26.5.3] **6.5.3** Aus diesen Erwägungen wird deutlich, dass das Schiedsgericht den festgestellten Verstoss gegen Art. 3.1 ISA nicht im Beschluss der Regierung vom 27. Mai 1998 erblickte, sondern - wie von der Beschwerdegegnerin zur Begründung ihrer Klage geltend gemacht - im faktischen und mit Blick auf die Gewährung von Beihilfen an die CSOB, die CS und die KB diskriminierenden Ausschluss der IPB von staatlicher Unterstützung zur Zeit, als die Beschwerdegegnerin die Aktien der IPB bereits gehalten hat.

[26.5.3.1] Das Schiedsgericht betrachtete den Beschluss vom 27. Mai 1998 nicht als verbindlichen Rechtsakt, mit dem die diskriminierende Behandlung der IPB bereits vollendet war, so dass die spätere Nichtgewährung von Beihilfe zur Zeit, als die Beschwerdegegnerin deren Aktien hielt, nur noch als konsequente Umsetzung desselben und nicht mehr als neue, selbständige Verletzungshandlung erschiene. Vielmehr sah es darin lediglich eine politische Absichtserklärung, die seiner Ansicht nach durchaus in nichtdiskriminierender Weise hätte umgesetzt werden können und müssen, wovon Saluka habe ausgehen dürfen. Dies jedenfalls in dem Sinne, dass auch die IPB mit angemessener staatlicher Beihilfe rechnen könne, wenn ernsthafte, strukturbedingte wirtschaftliche Probleme auftreten sollten, die den im gesamtwirtschaftlichen Interesse anzustrebenden Weiterbestand der Big-Four Banken gefährden, und wenn die übrigen drei Grossbanken unterstützt würden. Das Schiedsgericht hat damit seine Feststellung über die Verletzung von Art. 3.1 ISA durch die Ungleichbehandlung der IPB bei der Gewährung staatlicher Beihilfen nicht auf einen Umstand - den Beschluss vom 27. Mai 1998 - gestützt, der vor dem Erwerb der Aktien durch die Beschwerdegegnerin und dem dadurch bewirkten Inkrafttreten des ISA zwischen den Parteien eingetreten ist, sondern auf Umstände, die sich später ereigneten. Ob sich der Beschluss vom 27. Mai 1998 als solcher mit dem ISA vereinbaren lässt, hat es nicht beurteilt. Damit kann ihm nicht vorgeworfen werden, die Schranken seiner Zuständigkeit ratione temporis überschritten zu haben.

[26.5.3.2] Die Beschwerdeführerin macht mit ihren Vorbringen im Grunde genommen geltend, dass das Schiedsgericht in der faktischen Nichtunterstützung der IPB zur Zeit, nachdem die Beschwerdegegnerin in diese investiert hatte, keine staatsvertragswidrige Handlung hätte erblicken dürfen, da die Beschwerdegegnerin (die das Schiedsgericht insoweit unzulässigerweise mit Nomura gleichgesetzt habe) nach dem Beschluss vom 27. Mai 1998 nicht mehr berechtigterweise habe erwarten dürfen, die IPB werde künftig bei Bedrohung ihrer Existenz staatliche Beihilfe erhalten. Ob die Beschwerdegegnerin indessen trotz der Veröffentlichung des Regierungsbeschlusses vom 27. Mai 1998 berechtigterweise erwarten durfte, die IPB werde, gleich wie die drei anderen Grossbanken, staatliche Beihilfe erhalten, wenn sich ihre Probleme mit den notleidenden Krediten verschärften, und ob das anderweitige faktische Verhalten der tschechischen Regierung nach dem Erwerb der Aktien durch die Beschwerdegegnerin damit eine Verletzung von Art. 3.1 ISA darstellt, betrifft die vom Schiedsgericht vorgenommene materielle Beurteilung in der Sache selbst, die im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde gegen den vorliegenden

Zwischenentscheid von vornherein nicht angefochten werden kann (vgl. vorne Erwägung 4.2). Die Vorbringen der Beschwerdeführerin erscheinen insoweit als Versuch, dem Bundesgericht die materiellrechtliche Beurteilung des Schiedsgerichts im Kleide einer Zuständigkeitsrüge zur freien Prüfung zu unterbreiten, obwohl es diese nur auf eine Beschwerde gegen den Endentscheid hin (vgl. die Hinweise in der vorstehenden Erwägung 4.2) und nur auf Verletzungen des materiellen Ordre public (Art. 190 Abs. 2 lit. e IPRG) überprüfen kann.

[26.5.4] **6.5.4** Wie in der vorstehenden Erwägung 6.5.3 ausgeführt, verneinte das Schiedsgericht in seinem Entscheid implizit die Frage, ob die Diskriminierung der IPB mit dem Regierungsbeschluss vom 27. Mai 1998 vollendet war und die spätere faktische Nichtgewährung von staatlichen Beihilfen an dieselbe nur noch als konsequente Umsetzung derselben erscheint, mit der die Beschwerdegegnerin rechnen musste und die deshalb keine Verletzung des ISA darstellt. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass es sich dabei nicht um eine materiellrechtliche Vorfrage handelt, die für den Entscheid über die Zuständigkeit des Schiedsgerichts ratione temporis entscheidend ist und die das Bundesgericht im Rahmen der Zuständigkeitsrüge mit voller Kognition zu prüfen hat (vgl. Erwägung 6.2 vorne; vgl. dagegen das Urteil des EGMR vom 8. März 2006 Ziff. 83 ff., in dem im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung ratione temporis vorfrageweise darüber zu entscheiden war, mit welchem staatlichen Akt, und damit in welchem Zeitpunkt, die zur Begründung der Beschwerde behauptete Konventionsverletzung [Auflösung eines Mietvertrags] eingetreten war).

[26.5.4.1] Für die Beurteilung der Zuständigkeit des Schiedsgerichts ist das Klagefundament massgeblich, d.h. aus welchem Lebenssachverhalt die Klagepartei ihre Ansprüche ableiten will (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts 4P.289/1998 vom 23. März 1999 E. 5a und b mit Hinweis auf BGE 119 II 66 E. 2 S. 68 f.; vgl. auch BGE 131 III 153 E. 5.1; 129 III 80 E. 2.2 in fine; 122 III 249 E. 3b/bb).

[26.5.4.2] Vorliegend machte die Beschwerdegegnerin in ihrer Klage nicht geltend, der Beschluss vom 27. Mai 1998 stehe im Widerspruch zu Art. 3.1 ISA. Vielmehr begründete sie ihren Anspruch mit der späteren Unterstützungspraxis der Beschwerdeführerin als solcher. Diese durfte das Schiedsgericht mit Blick auf seine Zuständigkeit ratione temporis unbestrittenermassen auf Übereinstimmung mit dem ISA überprüfen. Insoweit war die Zuständigkeit des Schiedsgerichts ratione temporis nie bestritten. Wie vorstehend (Erwägung 6.4) erwähnt, sind sich die Parteien auch im vorliegenden Verfahren hinsichtlich des Grundsatzes einig, dass das Schiedsgericht in zeitlicher Hinsicht zur Beurteilung von Ansprüchen aus behaupteten Staatsvertragsverletzungen zuständig war, soweit diese mit einem Lebenssachverhalt begründet wurden, der sich ereignet hatte, nachdem die Beschwerdegegnerin ihre Investition getätigt hatte und damit das Investitionsschutzabkommen zwischen den Parteien Wirkung zu entfalten begann.

[26.5.4.3] Wenn das Schiedsgericht zum Schluss kam, die beanstandete Unterstützungspraxis habe als solche -

ungeachtet des Beschlusses vom 27. Mai 1998 - den Anspruch auf angemessene und gerechte Behandlung der Investition der Beschwerdegegnerin nach Art. 3.1 ISA verletzt, hat es mit Blick auf das geltend gemachte Klagefundament eine reine Beurteilung in der Sache vorgenommen und keine materiellrechtliche Vorfrage beurteilt, die für seine Zuständigkeit in zeitlicher Hinsicht entscheidend wäre. Wäre es mit der Beschwerdeführerin der Auffassung gewesen, die Unterstützungspraxis der tschechischen Regierung stelle als solche angesichts des Beschlusses vom 27. Mai 1998 keine Verletzung des ISA dar, hätte es dementsprechend nicht einen Nichteintretensentscheid mangels Zuständigkeit fällen dürfen, sondern den gegenteiligen Feststellungsantrag der Beschwerdegegnerin abweisen müssen. Dies scheint auch die Auffassung der Beschwerdeführerin während des Schiedsverfahrens gewesen zu sein, hat sie doch in diesem nicht ausdrücklich gerügt, das Schiedsgericht sei in zeitlicher Hinsicht nicht zur Beurteilung der ihm unterbreiteten Sache zuständig (vgl. Erwägung 6.3 vorne).

[26.6] **6.6** Die Rüge, das Schiedsgericht habe im angefochtenen Entscheid seine Zuständigkeit in zeitlicher Hinsicht überschritten, erweist sich somit als unbegründet, soweit darauf einzutreten ist.

7.

[27] Die staatsrechtliche Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

[28] **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

1.

[28.1] Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

[28.2] Die Gerichtsgebühr von Fr. 100’000.-- wird der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

[28.3] Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 150’000.-- zu entschädigen.

4.

[28.4] Dieses Urteil wird den Parteien und dem Schiedsgericht UNCITRAL Genf schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 7. September 2006

Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:



Der Gerichtsschreiber: