

**Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht**

Band 17

Völkerrechtlicher Eigentumsschutz durch Investitionsschutzabkommen

Insbesondere die Praxis der Bundesrepublik Deutschland seit 1959

**Von
Dr. Michael Banz**



Duncker & Humblot · Berlin

MICHAEL BANZ

**Völkerrechtlicher Eigentumsschutz
durch Investitionsschutzabkommen**

**Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht**

Herausgegeben von

Thomas Opper mann

in Gemeinschaft mit

**Heinz-Dieter Assmann, Hans v. Mangoldt
Wernhard Möschel, Wolfgang Graf Vitzthum**

sämtlich in Tübingen

Band 17

Völkerrechtlicher Eigentumsschutz durch Investitionsschutzabkommen

Insbesondere die Praxis der Bundesrepublik Deutschland seit 1959

**Von
Dr. Michael Banz**



Duncker & Humblot · Berlin

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Banz, Michael:

Völkerrechtlicher Eigentumsschutz durch
Investitionsschutzabkommen: insbes. d. Praxis d.
Bundesrepublik Deutschland seit 1959 / von Michael Banz. –
Berlin: Duncker u. Humblot, 1988
(Tübinger Schriften zum internationalen und europäischen Recht;
Bd. 17)
Zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 1987
ISBN 3-428-06402-X

NE: GT

D 21

Alle Rechte vorbehalten
© 1988 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin 61
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61
Printed in Germany
ISBN 3-428-06402-X

Vorwort

In einer Welt, in der alle Staaten auf eine internationale Zusammenarbeit angewiesen sind, sind Investitionen von Unternehmen in fremden Ländern längst eine Selbstverständlichkeit geworden. Solche Auslandsinvestitionen bedeuten in der Regel ein höheres Risiko als eine Kapitalanlage im Inland, so daß sich hier die Frage des Schutzes für das investierte Kapital geradezu aufdrängt.

Einen gewissen Schutz bietet sicher das allgemeine Völkerrecht. Zusätzlich haben eine große Anzahl von Ländern sogenannte Investitionsförderungsverträge abgeschlossen, die ein noch höheres Maß an Sicherheit bieten sollen. Zu untersuchen, ob diese Abkommen ihren Zweck erfüllen können, und inwieweit die von der Bundesrepublik Deutschland abgeschlossenen Verträge sich untereinander in der Frage des Schutzes der Auslandsinvestitionen vor Enteignungen, Nationalisierungen und vergleichbaren Maßnahmen unterscheiden, war eine sehr reizvolle Aufgabe. Für die Anregung dieses Themas schulde ich meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Dr. Oppermann, ebenso herzlichen Dank wie für die Freiheit, die er mir bei der Anfertigung der Arbeit gelassen hat.

Darüber hinaus danke ich Herrn Dr. Wühler vom Iran-U.S. Claims Tribunal in Den Haag für die Überlassung von Material, Herrn Dr. Krüger vom Bundesministerium für Wirtschaft in Bonn für das ausführliche Gespräch sowie den Botschaften der verschiedenen OECD-Staaten in Bonn, insbesondere Herrn Vermeulen, dem 1. Botschaftsrat der belgischen Botschaft, und Herrn Tejler, dem 1. Botschaftssekretär der schwedischen Botschaft.

Oktober 1987

Michael Banz

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	17
B. Der Schutz des Eigentums in bilateralen Verträgen	19
I. Entstehungsgeschichte	19
1. Eigentumsschutzklauseln in Handelsabkommen	19
2. Notwendigkeit neuer Vertragsformen	20
3. Entwicklung der Investitionsschutzabkommen	21
a) Anpassung der FCN-Verträge an die neuen Anforderungen	24
b) Entwicklung eines neuen Vertragstypus'	24
4. Bundesgarantien gegen politische Risiken	26
II. Die Stellung bilateraler Investitionsförderungsverträge im internationalen Recht	27
III. Inhalt der Investitionsschutzabkommen der Bundesrepublik Deutschland	39
1. Materieller Geltungsbereich	39
a) Sachlicher Geltungsbereich	40
aa) Der Begriff der „Kapitalanlage“	40
(1) Regelmäßige Definition des Begriffs der „Kapitalanlage“	41
(a) Dingliche Rechte	41
(b) Anteilsrechte und Beteiligungen	41
(c) Forderungen	42
(d) Industrielle Werte und Rechte	43
(e) Konzessionen	46
(2) Definition der „Kapitalanlage“ in dem Vertrag mit Pakistan	48
(3) Definition der „Kapitalanlage“ in den Abkommen mit Ruanda, Senegal und Sri Lanka	48
(4) Abgrenzung von „Kapitalanlage“, „Kapital“ und „Investi- tion“	49
(5) Die Zulassung als Voraussetzung für den Schutz einer Kapi- talanlage	50
(6) Veränderungen in der Form der Kapitalanlage	51
(7) Die Rückwirkung auf vor Inkrafttreten des Investitionsförde- rungsvertrages vorgenommene Kapitalanlagen	52
bb) Der Begriff der „Erträge“	52
cc) Die Wiederanlage von Erträgen	53
dd) Zusammenfassung	54

b) Persönlicher Geltungsbereich	54
aa) Der Begriff des „Staatsangehörigen“	55
(1) Der Begriff „Staatsangehörige“ in bezug auf die Bundesrepublik Deutschland	55
(2) Der Begriff „Staatsangehörige“ in bezug auf die deutschen Vertragspartner	55
(3) Das Problem der Doppelstaatsangehörigen	56
bb) Der Begriff der „Gesellschaft“	57
(1) Der Begriff der „Gesellschaft“ in bezug auf die Bundesrepublik Deutschland	57
(a) Rechtsnatur	57
(b) Haftung für die Gesellschaft	57
(c) Sitz der Gesellschaft	57
(d) Zusammensetzung der Gesellschaft	58
(e) Gründung der Gesellschaft	58
(f) Gewinnerzielungsabsicht	59
(2) Der Begriff der „Gesellschaft“ in bezug auf die deutschen Vertragspartner	59
(a) Rechtsnatur	59
(b) Haftung für die Gesellschaft	60
(c) Sitz der Gesellschaft	60
(d) Zusammensetzung der Gesellschaft	60
(e) Gründung der Gesellschaft	61
(f) Gewinnerzielungsabsicht	61
c) Örtlicher Geltungsbereich	61
d) Zeitlicher Geltungsbereich	62
aa) Beginn der zeitlichen Geltung	62
bb) Ende der zeitlichen Geltung	62
e) Sonderfall: Der Notenwechsel mit Indien	63
aa) Sachlicher Geltungsbereich	64
bb) Persönlicher Geltungsbereich	65
cc) Örtlicher Geltungsbereich	65
dd) Zeitlicher Geltungsbereich	65
2. Die Behandlung der erlaubten Kapitalanlagen	66
a) Das Verbot der Diskriminierung	66
aa) Inländerbehandlung und Meistbegünstigung	66
(1) Der Begriff der „Inländerbehandlung“	66
(2) Der Begriff der „Meistbegünstigung“	67
(3) Gemeinsame Grundsätze von Inländerbehandlung und Meistbegünstigung	68
bb) Gebot einer gerechten und billigen Behandlung der Kapitalanlagen	70
cc) Verhältnis dieser drei Grundsätze zueinander	71
dd) Abschirmungs- und Besserungsklauseln	71

b) Freier Transfer des Kapitals, der Erträge und des Liquidationserlöses	72
3. Eingriffe des Anlagelandes in die (zugelassene) Kapitalanlage des ausländischen Investors	73
a) Enteignung	74
aa) Begriff	74
bb) Zulässigkeitsvoraussetzungen	74
(1) Verbot der Diskriminierung	74
(2) Die Voraussetzung des „allgemeinen Wohls“	75
(3) Vorsorge für die Festsetzung und Leistung einer Entschädigung	76
(4) Vorrang vertraglicher Verpflichtungen	77
(5) Spezielle Nichtdiskriminierungsklausel	77
(6) Generalklausel	78
b) Enteignungsgleicher Eingriff	79
aa) Begriff	79
bb) Zulässigkeitsvoraussetzungen	82
c) Nationalisierung und nationalisierungsgleicher Eingriff	82
d) Maßnahmen im Rahmen der Sozialbindung des Eigentums	83
e) Eingriffe von Privaten	83
f) Schäden aufgrund von Feindseligkeiten	83
4. Folgen der Eingriffe in Kapitalanlagen	84
a) Folgen von rechtmäßigen Eingriffen in Kapitalanlagen	84
aa) Entschädigungslose Eingriffe	84
bb) Entschädigungspflichtige Eingriffe	84
(1) Höhe der Entschädigung	85
(a) Wertentsprechende Entschädigung	85
(b) Zeitpunkt der Bewertung	87
(2) Unverzüglichkeit der Leistung	88
(3) Verwertbarkeit der Leistung	90
(4) Transferierbarkeit der Leistung	91
(a) Freiheit des Transfers	91
(b) Unverzüglichkeit des Transfers	91
(5) Spezielle Meistbegünstigungsklausel	92
(6) Zusammenfassung	92
b) Folgen von rechtswidrigen Eingriffen in Kapitalanlagen	93
aa) Rechtswidrige Eingriffe von Privatpersonen	93
bb) Rechtswidrige Eingriffe des Staates	93
c) Folgen von Schäden aufgrund von Feindseligkeiten	94
5. Rechtsschutz	96
a) Innerstaatlicher Rechtsweg	96
b) Schiedsgerichtsverfahren und andere internationale Rechtsschutzmöglichkeiten	100
aa) Regierungskonsultationen	100

bb) Gerichts- und Schiedsgerichtsverfahren	101
(1) Investor-Schiedsgerichte	101
(a) Verfahren vor dem Zentrum der Weltbank (ICSID)	101
(aa) Allgemeines	101
(bb) Voraussetzungen	102
(α) Zustimmung der Parteien	103
(β) Investitionsstreitigkeit	103
(γ) Erschöpfung des nationalen Rechtswegs	104
(δ) Antrag	105
(cc) Verfahrensarten	105
(α) Vergleichsverfahren	105
(β) Schiedsverfahren	106
(γ) Tatsachenermittlungsverfahren	106
(dd) Bildung der Vergleichs- bzw. Schiedskommission ..	107
(ee) Subrogationsfall	107
(ff) Spezielles ICSID-Verfahren im Abkommen mit St. Lucia	107
(b) Nationale Investitionsgesetze	108
(c) Weitere Investor-Schiedsgerichte	108
(aa) Ständiger Schiedshof in Den Haag	108
(bb) Die Schiedsgerichtsbarkeit der Internationalen Han- delskammer in Paris	109
(cc) Abkommen mit der Volksrepublik China	110
(dd) Abkommen mit der Volksrepublik Bulgarien	111
(2) Staaten-Gerichte und -Schiedsgerichte	111
(a) Internationaler Gerichtshof	111
(b) Bilaterales Staatenschiedsgericht	112
cc) Zusammenfassung	115
c) Vollstreckung	115
aa) Nationale Entscheidungen	115
bb) Entscheidungen internationaler Gerichte und Schiedsgerichte ..	115
(1) Entscheidungen des Weltbank-Zentrums ICSID	115
(a) Vergleiche	115
(b) Schiedssprüche	116
(2) Entscheidungen des Ständigen Schiedshofes	117
(3) Entscheidungen eines Schiedsgerichts der Internationalen Handelskammer	117
(4) Entscheidungen der Investor-Schiedsgerichte nach den Ab- kommen mit Bulgarien und China	117
(5) Urteile des Internationalen Gerichtshofs	117
(6) Entscheidungen bilateraler Staatenschiedsgerichte	118
(7) Zusammenfassung	118
IV. Vergleich mit den Investitionsschutzsystemen anderer Staaten	119
1. Vereinigte Staaten von Amerika (USA)	119

a) Abkommen mit materiell eigentumsschützenden Klauseln	119
aa) FCN-Verträge	119
bb) Investitionsförderungsverträge	121
b) Investitionsgarantieprogramm	121
2. Schweiz	123
a) Investitionsschutzabkommen	123
b) Garantiesystem	124
3. Frankreich	124
a) Investitionsschutzabkommen	124
b) Garantiesystem	126
4. Großbritannien	127
a) Investitionsschutzabkommen	127
b) Garantiesystem	127
5. Japan	128
6. Benelux-Staaten	129
a) Niederlande	129
b) Belgisch-luxemburgische Wirtschaftsunion	130
7. Italien	130
8. Skandinavien	130
9. Canada	132
10. Sonstige Länder	133

**C. Der Standard des Eigentumsschutzes
im allgemeinen Völkerrecht**

135

I. Überblick	135
II. Begriffe	136
1. Der Begriff des Eigentums im Völkerrecht	136
2. Die Eingriffe in das Eigentum	137
a) Enteignung	137
b) Nationalisierung	138
c) Enteignungs- und nationalisierungsgleicher Eingriff	138
III. Die Resolutionen der UNO und ihrer Unterorgane	139
IV. Die Positionen der Völkerrechtslehre	154
1. Enteignung	154
2. Nationalisierung	156
a) Strenge westliche Völkerrechtslehre	157
b) Sozialistische Völkerrechtslehre	158
c) Vermittelnde Meinungen	158
aa) Minderung der Entschädigungshöhe	159
bb) Lockerung des Erfordernisses der Promptheit	160

cc) Weitere vermittelnde Meinungen	160
d) Wertung und Stellungnahme	161
e) Folgen rechtswidriger Nationalisierungen	163
3. Enteignungs- und nationalisierungsgleiche Eingriffe	163
4. Eingriffe von Privaten	164
5. Schäden aufgrund von Feindseligkeiten	164
V. Die gerichtlichen und schiedsgerichtlichen Entscheidungen	164
1. Enteignung	164
2. Nationalisierung	166
a) Höhe der Entschädigung bei rechtmäßigen Nationalisierungen	167
b) Höhe der Entschädigung bei rechtswidrigen Nationalisierungen	170
3. Enteignungs- und nationalisierungsgleiche Eingriffe	170
4. Eingriffe von Privaten	171
5. Schäden aufgrund von Feindseligkeiten	171
D. Vergleich der verschiedenen Standards	172
I. Rechtmäßige Enteignungen	172
II. Rechtmäßige Nationalisierungen	172
III. Rechtswidrige Enteignungen und Nationalisierungen	173
IV. Enteignungs- und nationalisierungsgleiche Eingriffe sowie Eingriffe von Privaten	173
V. Schäden aufgrund von Feindseligkeiten	173
E. Ergebnis	174

Anhang

Anhang 1

Die Verträge der Bundesrepublik Deutschland mit eigentumsschützenden Klauseln	176
a) Investitionsförderungsverträge	176
b) Handelsabkommen	181

Anhang 2

Eigentumsschützende Abkommen anderer Staaten	183
1. Vereinigte Staaten von Amerika	183
a) Materiell eigentumsschützende Abkommen	183
aa) FCN-Verträge zwischen den Weltkriegen	183
bb) Sonstige FCN-Verträge	183

c) Bilateral Investment Treaties	183
b) Investitionsgarantieprogramm	184
2. Schweiz	190
3. Frankreich	191
a) Multilaterales Abkommen	191
b) Ergänzende bilaterale Abkommen	191
c) Abkommen über wirtschaftliche, währungspolitische und finanzielle Zusammenarbeit	191
d) Investitionsförderungsverträge	192
4. Großbritannien	193
a) Handelsvertrag mit Kamerun	193
b) Investitionsgarantieabkommen mit den USA	193
c) Investitionsförderungsverträge	193
5. Japan	194
a) FCN-Verträge	194
b) Investitionsförderungsverträge	194
6. Benelux-Staaten	194
a) Niederlande	194
b) Belgisch-luxemburgische Wirtschaftsunion	195
c) Belgien	195
7. Italien	195
8. Skandinavien	196
a) Norwegen	196
b) Finnland	196
c) Dänemark	196
d) Schweden	196
9. Canada	197
10. Sonstige Länder	198
a) Bilateral	198
b) Multilateral	198
<i>Anhang 3</i>	
Die Resolutionen der UNO und ihrer Unterorgane	199
<i>Anhang 4</i>	
Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Bangladesch über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Kapitalanlagen vom 6. Mai 1981	201

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	=	anderer Ansicht
ABl. EG	=	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	=	Absatz
AJIL	=	American Journal of International Law
AKP-Staaten	=	Gemeinschaft der afrikanischen, karibischen und pazifischen Staaten
AmBAJ	=	American Bar Association Journal
AnnDigest	=	Annual Digest of Public International Law Cases
AnnFDI	=	Annuaire français de droit international
AnnIDI	=	Annuaire de l'Institut de Droit International
ArchVR	=	Archiv des Völkerrechts
Art.	=	Artikel
AS	=	Amtliche Sammlung der eidgenössischen Gesetze
AWB	=	Außenwirtschaftsberater (Beilage zum Betriebs-Berater)
AWD	=	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters (bis 1970)
BAnz.	=	Bundesanzeiger
BdW	=	Blick durch die Wirtschaft (Beilage der Frankfurter Allgemeinen Zeitung)
BGBI.	=	Bundesgesetzblatt
BGH	=	Bundesgerichtshof
BMfWZ	=	Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit
BT-Drs.	=	Bundestags-Drucksache
BT-Prot.	=	Protokolle des Deutschen Bundestags
BVerfGE	=	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	=	beziehungsweise
CanYBIL	=	Canadian Yearbook of International Law
Cmd.	=	Command Paper (Weißbuch der britischen Regierung)
DB	=	Der Betrieb
d. h.	=	das heißt
dpci	=	droit et pratique du commerce international
ebd.	=	ebenda
ECOSOC	=	Economic and Social Council
EG	=	Europäische Gemeinschaften
EWG	=	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
FCN-Vertrag	=	Freundschafts-, Handels- und Schiffsfahrtsvertrag (Treaty of Friendship, Commerce and Navigation)
Fn.	=	Fußnote
GA	=	Generalversammlung der Vereinten Nationen (General Assembly)

GATT	= General Agreement on Tariffs and Trade
Gazz. Uff.	= Gazzetta Ufficiale
GG	= Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
h. L.	= herrschende Lehre
Hrsg.	= Herausgeber
ICJ-Rep.	= Reports of the International Court of Justice
ICSID	= International Center on the Settlement of Investment Disputes
IDI	= Institut de Droit International
i. d. S.	= in dem Sinne
IGH	= Internationaler Gerichtshof
ILA	= International Law Association
ILC	= International Law Commission
ILM	= International Legal Materials
ILR	= International Law Reports
I. L. W.	= Investment Laws of the World
Iran-U.S. C.T.R.	= Iran-United States Claims Tribunal Report
i. S. d.	= im Sinne des/der
ItYIL	= Italian Yearbook of International Law
JDI	= Journal du Droit International
JIR	= Jahrbuch für Internationales Recht
JOF	= Journal Officiel de la République Française, Lois et Décrets
J.O.R.	= Journal Officiel de la Roumanie
LNTS	= League of Nations Treaty Series, Vertragssammlung des Völkerbundes
M. B.	= Moniteur Belge
MdB	= Mitglied des Deutschen Bundestags
m. w. N.	= mit weiteren Nachweisen
NILR	= Netherlands International Law Review
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NYIL	= Netherlands Yearbook of International Law
ÖBGBl.	= Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich
OECD	= Organization for Economic Co-operation and Development
OECE	= Organization for European Economic Co-operation
öff. Anz. f. d. V. W. G.	= Öffentlicher Anzeiger für das Vereinigte Wirtschaftsgebiet
OLG	= Oberlandesgericht
o. V.	= ohne Verfasser
ÖZöRV	= Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht
PCIJ	= Permanent Court of International Justice
PrGS	= Sammlung Preußischer Gesetze
RA	= Runderlaß Außenwirtschaft
RBDI	= Revue belge de droit international
RGBl.	= Reichsgesetzblatt
RIW/AWD	= Recht der internationalen Wirtschaft, Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters (ab 1971)
R. M. C.	= Revue du Marché Commun

RN	=	Randnummer
RTC	=	Recueil des Traités Canadiens
S.	=	Seite
s.	=	siehe
SchwBBl.	=	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
SchwJIR	=	Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht
Sen. Doc.	=	Document du Senat
sog.	=	sogenannt
STIGH	=	Ständiger Internationaler Gerichtshof
T. B.	=	Tractatenblad
TDB	=	Trade and Development Board der UNCTAD
TIAS	=	Treaties and other International Acts Series
u. a.	=	unter anderem
UK Doc.	=	United Kingdom Document
UKTS	=	United Kingdom Treaty Series
UNCITRAL	=	United Nations Commission on International Trade Law
UNCTAD	=	United Nations Conference on Trade and Development
UN-GA Off. Rec.	=	Official Records of the meetings of the General Assembly of the United Nations
UNIDO	=	United Nations Industrial Development Organisation
UNO	=	United Nations Organisation, Organisation der Vereinten Nationen
UNRIAA	=	United Nations Reports on International Arbitral Awards
UNTS	=	United Nations Treaty Series, Vertragssammlung der Vereinten Nationen
usw.	=	und so weiter
v. a.	=	vor allem
vgl.	=	vergleiche
vs.	=	versus (gegen)
WSR	=	Weltsicherheitsrat
WVK	=	Wiener Konvention über das Recht der Verträge
YBILC	=	Yearbook of the International Law Commission
YUN	=	Yearbook of the United Nations
ZaöRV	=	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
z. B.	=	zum Beispiel
zfbf	=	Schmalenbachs Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
zit.	=	zitiert

A. Einleitung

Über ein Vierteljahrhundert ist inzwischen seit dem Inkrafttreten des weltweit ersten Vertrages zur Förderung und zum Schutz von Kapitalanlagen, des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Pakistan, vergangen. Seither sind nach einer Aufstellung des Weltbank-Zentrums zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (ICSID) weitere 210 vergleichbare bilaterale Verträge abgeschlossen worden¹, darunter allein von der Bundesrepublik Deutschland weitere 65 Abkommen².

Einer der Kernpunkte dieser bilateralen Vereinbarungen ist der wechselseitige Schutz der Kapitalanlagen vor Enteignungen, Verstaatlichungen und ähnlichen Eingriffen des Gastlandes: an solche hoheitlichen Maßnahmen werden bestimmte Voraussetzungen und Folgen geknüpft.

Nachdem seit 1982 auch die USA solche völkerrechtlichen Vereinbarungen mit materiell eigentumsschützenden Klauseln kennen, haben inzwischen fast alle OECD-Staaten ein mehr oder weniger großes Vertragssystem mit vergleichbarem Inhalt; der Kreis der an solchen Abkommen interessierten Staaten reicht jedoch weit über die OECD hinaus.

Entgegen allen Bedenken, die diesem Programm anfänglich insbesondere von der sozialistischen Völkerrechtslehre entgegengebracht wurden, ist seine Beliebtheit ungebrochen; dies zeigt auch die Tatsache, daß mehrere Investitionsförderungsverträge von Entwicklungsländern untereinander abgeschlossen wurden. Selbst wenn die bilateralen Kapitalschutzvereinbarungen nach einer im Jahr 1973 von Jüttner³ durchgeführten Umfrage erst an fünfter Stelle in der Skala der Investitionsförderungsmaßnahmen liegen (8,6 % der Nennungen), kann man ihre Bedeutung wohl kaum abstreiten. Ihren wahren Stellenwert kann man nur einschätzen, wenn man bedenkt, daß die Bundesgarantien gegen nichtwirtschaftliche Risiken, die bei der genannten Umfrage mit 23,6 % der Nennungen den zweiten Rang einnehmen, vielfach an das Bestehen von bilateralen Investitionsschutzabkommen anknüpfen. Dafür, daß Jüttners Umfrage die Bedeutung der Verträge nur unzureichend widerspiegelt, spricht auch die im selben Jahr getroffene Aussage des Bosch-Managers Horst Frank⁴: seiner Meinung nach muß die Bundesregierung auf bilateraler Ebene durch Verträge oder sonstige Grund-

¹ ICSID, 1985 Annual Report, S. 11; ebenso *Salem, Le développement ...*, S. 590.

² Einschließlich der nur ratifizierten, jedoch nicht in Kraft getretenen Abkommen.

³ S. 161.

⁴ In *Meessen*, S. 60 f.

satz-Garantien alles daran setzen, Auslandsinvestitionen deutscher Unternehmen abzusichern. Selbst wenn also ein tatsächlicher Einfluß der Investitionsförderungsverträge auf die Investitionsentscheidungen nur schwer nachweisbar ist, so können sie doch Vorteile nach sich ziehen, die dem Investor zugute kommen⁵.

Es stellt sich jedoch zunächst die Frage, ob die deutschen Kapitalschutzabkommen die Voraussetzungen und Folgen hoheitlicher Eingriffe in ausländisches Eigentum einheitlich beurteilen, und wie andere Kapitalexporthländer in ihren bilateralen Vereinbarungen dieses Problem gelöst haben. Anschließend muß anhand der Völkerrechtslehre, der internationalen Rechtsprechung sowie des in den Resolutionen der Generalversammlung der Vereinten Nationen zum Ausdruck kommenden „UNO-Völkerrechts“ untersucht werden, ob die Investitionsförderungsverträge lediglich die dort anerkannten Maßstäbe wiedergeben, oder ob sie einen eigenständigen Schutz erzeugen können. Wie verhalten sich die Kapitalschutzabkommen zu den Grundsätzen des Völkergewohnheitsrechts? Ergänzen sie sie und tragen sie zu einer Konsolidierung des Völkerrechts bei, oder stellen sie vielmehr ein Korrektiv zum Völkergewohnheitsrecht dar? Gestalten sie gar dieses Völkergewohnheitsrecht mit? Die Antwort auf diese Fragen herauszuarbeiten, ist Hauptaufgabe der Arbeit.

⁵ *Juhl*, S. 91.

B. Der Schutz des Eigentums in bilateralen Verträgen

I. Entstehungsgeschichte

1. Eigentumsschutzklauseln in Handelsabkommen

Vorläufer und Vorbild der Investitionsschutzverträge heutiger Prägung waren die klassischen Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsverträge (Treaties of Friendship, Commerce and Navigation, FCN-Verträge), die sich aus den Handelsverträgen europäischer Staaten (insbesondere Englands) im 15. und 16. Jahrhundert entwickelten⁶.

Sie enthielten häufig Regelungen, in welcher Weise das Vermögen eines Ausländers im Falle von Enteignungen zu behandeln sei; außerdem befaßten sie sich regelmäßig mit der Frage der Nichtdiskriminierung auf wirtschaftlichem Gebiet⁷.

Der wohl erste FCN-Vertrag datiert aus dem Jahr 1778: der Treaty of Amity and Commerce zwischen den USA und Frankreich. Seither haben die USA weit über 130 FCN-Verträge abgeschlossen, von denen heute etwa ein Viertel noch in Kraft sind⁸.

In Deutschland geht die Tradition dieses Vertragstypus' auf den Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag zwischen dem Deutschen Zollverein und Argentinien zurück; er stammt vom 19. September 1857 und ist bis heute in Kraft⁹.

Art. 8 und 13 dieses Vertrages sichern den Bürgern der vertragsschließenden Länder für das Gebiet des jeweils anderen Vertragsstaates den vollständigen und vollkommenen Schutz des Eigentums zu, und Art. 12 des Vertrages garantiert den Schutz des Eigentums vor Beschlagnahme und Sequestration.

Auch die Niederlassungsabkommen boten vielfach Anlaß, den Schutz der eigenen Staatsbürger vor Enteignungen im Gebiet des anderen Staates zu regeln. So läßt Art. 6 Abs. 2 des deutsch-türkischen Niederlassungsabkommens vom 12. Januar 1927 eine Enteignung oder vorübergehende Beschrän-

⁶ *Connell*, S. 260.

⁷ *Börnstein*, Teil 2.

⁸ *Frick*, S. 77; *Benton*, S. 51.

⁹ Vgl. ABl. EG 1984 Nr. L 339/10.