



Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg



Arbeitspapiere aus dem Institut für Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von:
Prof. Dr. Christian Tietje und
Prof. Dr. Gerhard Kraft

Christian Tietje
Grundstrukturen und aktuelle
Entwicklungen des Rechts der
Beilegung internationaler
Investitionsstreitigkeiten

Januar 2003

Heft 10

**Grundstrukturen und aktuelle Entwicklungen
des Rechts der Beilegung internationaler
Investitionsstreitigkeiten**

Von

Christian Tietje

Institut für Wirtschaftsrecht
Juristische Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Christian Tietje ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Europarecht und Internationales Wirtschaftsrecht sowie geschäftsführender Direktor des Instituts für Wirtschaftsrecht an der Juristischen Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg.

Christian Tietje/Gerhard Kraft (Hrsg.), Arbeitspapiere aus dem Institut für Wirtschaftsrecht, Heft 10

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet unter <http://www.dnb.ddb.de> abrufbar.

ISSN 1619-5388

ISBN 3-86010-671-6

Schutzgebühr Euro 5

Die Hefte der Schriftenreihe „Arbeitspapiere aus dem Institut für Wirtschaftsrecht“ finden sich zum Download auf der Website des Instituts unter der Adresse:

www.wirtschaftsrecht.uni-halle.de

Institut für Wirtschaftsrecht
Juristische Fakultät
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg
Universitätsplatz 5
D-06108 Halle (Saale)
Tel.: 0345-55-23149 / -55-23180
Fax: 0345-55-27201
E-Mail: ecohal@jura.uni-halle.de

INHALTSVERZEICHNIS

A. Einleitung	5
B. Die Bedeutung des internationalen Investitionsschutzes und des diesbezüglichen Streitbeilegungsrechts	6
C. ICSID	8
D. Energiechartavertrag	12
E. Schiedsgerichtsbarkeit, Vertraulichkeit und NGOs	14
F. Gemischte Investitionsschutzverfahren und Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen.....	16
G. Ausblick.....	16
Schrifttum	18

A. Einleitung

Die Beilegung internationaler Streitigkeiten in einem rechtlich geordneten Verfahren ist ein altes Thema in der Geschichte des internationalen Systems. Schon im Mittelalter und später dann insbesondere in der Nachfolge des Dreißigjährigen Krieges gab es bedeutende politisch-philosophische Entwürfe zu einer ewigen Friedensordnung, die als einen zentralen Bestandteil eines Friedensplanes die rechtlich geordnete Streitbeilegung vorsahen.¹ Mit dem so genannten Jay-Vertrag vom 19. November 1794² zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und dem Vereinigten Königreich wurde dann erstmals ein Schiedsverfahren zur Beilegung internationaler Streitigkeiten begründet, das den heutigen Anforderungen der internationalen rechtlichen Streitbeilegung entspricht. Durch diesen Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag zwischen dem Vereinigten Königreich und den USA wurde eine gemischte Schiedskommission eingesetzt, die sich u. a. mit der Klärung von Grenzstreitigkeiten zwischen den beiden Staaten und Schadensersatzansprüchen von Bürgern, die sich infolge der amerikanischen Unabhängigkeit ergaben, befasste. Der Erfolg dieses Verfahrens führte dazu, dass im 19. Jahrhundert zahlreiche ähnliche bilaterale Verträge geschlossen wurden, die Schiedsklauseln in Anlehnung an den Jay-Vertrag enthielten. Den endgültigen Durchbruch erlangte die internationale Schiedsgerichtsbarkeit als anerkannter Streitbeilegungsmechanismus im internationalen System mit der so genannten Alabama-Entscheidung vom 14. September 1872.³ Auf der Haager Friedenskonferenz von 1899 konnte aufgrund der bislang gesammelten Erfahrung dann ein multilaterales Vertragswerk zur friedlichen Erledigung internationaler Streitfälle verabschiedet werden. Es ist in seiner durch die 2. Haager Friedenskonferenz von 1907⁴ revidierten Fassung bis heute in Kraft und maßgeblicher Ausgangspunkt der rechtlich geordneten internationalen Streitbeilegung.

Das wissenschaftliche Interesse an der internationalen Streitbeilegung war allerdings lange Zeit nur auf einen Teilbereich dieser Rechtsmaterie konzentriert. Internationale Streitbeilegung wurde als Beilegung zwischenstaatlicher Streitigkeiten begriffen. Eine darüber hinausgehende Beteiligung privater Akteure im internationalen System wurde kaum diskutiert, so dass das Bild einer strikten Differenzierung von zwischenstaatlicher und privater Streitbeilegung – insbesondere Schiedsgerichtsbarkeit – vorherrschte.⁵ Das verwundert, zumal schon der Jay-Vertrag von 1794 durch den

* Überarbeitete Fassung eines Vortrages am 27. Mai 2002 am Fachbereich Rechtswissenschaft der Justus-Liebig-Universität Gießen.

¹ Zur Geschichte im Überblick *Schlochauer*, in: Strupp/Schlochauer (Hrsg.), Wörterbuch des Völkerrechts, Bd. III, 177 (180 ff.).

² Hierzu *Schlochauer*, in: Bernhardt (Hrsg.), EPIL, Vol. III, 4 ff.

³ *Moore*, History and Digest of the International Arbitrations, Vol. I, 653 ff.; zum Fall und zur Entscheidung im Überblick *Seidel*, in: Bernhardt (Hrsg.), EPIL, Vol. I, 97 ff.

⁴ Abgedruckt u.a. in: *Tomuschat* (Hrsg.), Völkerrecht, Nr. 28, 377 ff.

⁵ Zu der herkömmlichen Sichtweise einer strikten Trennung von zwischenstaatlicher und privater internationaler Streitbeilegung siehe z.B. *Wetter*, International Arbitral Process, Vol. I, xxiv: „Commercial lawyers regard arbitrations between states as wholly irrelevant; and public international teachers, advocates and officials view commercial arbitration as an essentially alien process

Einbezug privater Schadensersatzansprüche den Weg zur so genannten gemischten Schiedsgerichtsbarkeit wies. Erst seit den 1960er Jahren findet die gemischte Schiedsgerichtsbarkeit, d. h. Schiedsverfahren, an denen Staaten und Privatrechtssubjekte als Parteien beteiligt sind,⁶ vermehrt Aufmerksamkeit. Es waren dabei insbesondere internationale Investitionsstreitverfahren, durch die private Akteure im internationalen System faktische und rechtliche Aufmerksamkeit erlangten. Heute kann die gemischte internationale Streitbeilegung als wegweisende Rechtsentwicklung im Hinblick auf die Erweiterung des Kreises der Völkerrechtssubjekte gewertet werden. Hierauf soll im Folgenden näher eingegangen werden. Dabei werden zunächst die Bedeutung des internationalen Investitionsschutzrechtes sowie die Möglichkeiten und Probleme einer effektiven Streitbeilegung in diesem Bereich dargestellt. Im Anschluss hieran soll auf zwei Rechtsregime des internationalen Investitionsschutzrechtes eingegangen werden, die heute die diesbezügliche gemischte Streitbeilegung maßgeblich kennzeichnen. Das ist einerseits das *International Centre for the Settlement of Investment Disputes* (ICSID) und andererseits der Energiechartavertrag. Im Anschluss an die Erörterung dieser beiden Streitbeilegungssysteme soll kurz ein sehr aktueller Problembereich erörtert werden. Es handelt sich konkret um das Spannungsverhältnis zwischen Umweltschutz und Investitionsschutz sowie die Behandlung dieses Themas im Recht der Beilegung internationaler Investitionsstreitigkeiten. In einem abschließenden Ausblick werden kurz die Auswirkungen der Entwicklung des Investitionsschutzverfahrensrechts auf die Frage einer möglichen Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen diskutiert.

B. Die Bedeutung des internationalen Investitionsschutzes und des diesbezüglichen Streitbeilegungsrechts

Auslandsinvestitionen sind heute aus ökonomischer Perspektive ein zentraler Bestandteil der zunehmenden Vernetzung von Märkten als Kennzeichen der so genannten wirtschaftlichen Globalisierung.⁷ Seit den 1980er Jahren nehmen Auslandsinvestitionen stärker zu als der Welthandel. Mit der zunehmenden Liberalisierung des Welt Handels und daraus folgend der zunehmenden Öffnung nationaler Märkte für Auslandsinvestoren hat sich die Summe der jährlichen Auslandsinvestitionen drastisch erhöht. Grenzüberschreitende Investitionen haben sich zwischen 1973 und 1996 von weltweit 25 Milliarden US-Dollar auf 350 Milliarden US-Dollar jährlich vervierzehnfacht. Der weltweite Bestand an Auslandsinvestitionen durchbrach 1996 die 3 Billionen US-Dollar-Grenze. Der Anteil von Direktinvestitionen zum Weltwohlstand, d. h. dem kumulierten Bruttoinlandsprodukt aller Staaten, stieg auf rund 10 Prozent, 1980

...“; Caron, ZaöRV 46 (1986), 465 (472): „Although both public and private international arbitration are concerned with legal resolution of disputes arising in an international context, these two processes have remained quite distinct“.

⁶ Zum Begriff siehe z.B. Collier/Lowe, *The Settlement of Disputes in International Law*, 59; die Geschichte der gemischten Schiedsgerichtsbarkeit begann wohl mit dem im Jahre 1935 von dem Ständigen Internationalen Schiedsgerichtshof in Den Haag administrierten Verfahren zwischen China und der Radio Corporation of the America (RCA), siehe Jonkman, RdC 279 (1999), 9 (27).

⁷ Zur Globalisierung aus ökonomischer Perspektive siehe z.B. Siebert, *Weltwirtschaft*, 11 ff.

waren dies gerade 2 Prozent.⁸ Bei dieser Entwicklung kommt Auslandsinvestitionen in Entwicklungsländern eine besondere Bedeutung zu. Sie übersteigen heute deutlich das Volumen der finanziellen Mittel, die als staatliche Entwicklungshilfe transferiert werden.⁹ Auslandsinvestitionen sind damit nicht nur Motor des weltweiten Wirtschaftswachstums insgesamt. Sie sind überdies ein wesentlicher Bestandteil der wirtschaftlichen Entwicklung von Entwicklungsländern.

Unabhängig von der rechtlichen Konstruktion einer Auslandsinvestition, die sich z. B. im Bereich von Joint Ventures sehr komplex darstellen kann, liegt einer entsprechenden Transaktion regelmäßig eine rechtliche Beziehung zwischen dem privaten Investor und dem Gaststaat zugrunde. Das folgt aus der in weiten Bereichen noch bestehenden staatlichen Souveränität im Hinblick auf die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Ausländer in einer Volkswirtschaft tätig werden dürfen. Da jedoch die vertragliche Beziehung zwischen einem Investor und einem Gaststaat juristisch nur schwer einzuordnen ist und regelmäßig in einem Spannungsverhältnis zur souveränen Regelungshoheit eines Staates steht, werden gemischte Investitionsverträge durch bilaterale Investitionsschutzabkommen abgesichert.¹⁰ Heute gibt es annähernd 2000 bilaterale Investitionsschutzverträge.¹¹ Bislang ist es allerdings nicht gelungen, einen umfassenden multilateralen Investitionsschutzvertrag zu erarbeiten.¹²

Wenn es zu Rechtsstreitigkeiten im Hinblick auf die Erfüllung eines konkreten gemischten Investitionsschutzvertrages zwischen Investor und Gaststaat kommt, besteht nach klassischem Völkerrecht zunächst die Möglichkeit, Rechtsschutz im Wege des diplomatischen Schutzes zu suchen, so dass ein Staat diplomatisch und gerichtlich gegen einen anderen Staat unter Verweis auf die Verletzung von Rechten und Interessen der eigenen Staatsangehörigen vorgehen kann.¹³ Aus Sicht des Investors ist ein solches Rechtsschutzsystem allerdings mit nicht unerheblichen Problemen verbunden.¹⁴ So ist der Bruch eines Investitionsvertrages völkerrechtlich in der Regel nicht sanktioniert; aus klassischer völkerrechtlicher Perspektive bietet nur die Enteignung eine Möglichkeit, diplomatischen Schutz zu aktivieren. Weiterhin verlangt der diplomatische Schutz die Staatszugehörigkeit eines Wirtschaftsunternehmens. Bei transnationalen Unternehmen ist es zunehmend schwierig, ihre Staatszugehörigkeit zu bestimmen. Dies liegt in erster Linie an den zum Teil sehr komplexen gesellschaftsrechtlichen Konstruktionen dieser Unternehmen. Damit bleibt auch unklar, welcher Staat für die Ausübung diplomatischen Schutzes zuständig ist. Im Übrigen ist diplomatischer Schutz immer von dem zeit- und geldintensiven Verfahren der Erschöpfung des in-

⁸ Zu den Zahlenangaben siehe z.B. *Happ*, Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren, 37 ff.

⁹ Hierzu Weltbank Jahresbericht 2002, 3 ff.

¹⁰ Im Überblick zur rechtlichen Konstruktion und Bedeutung von Investitions- und Investitionsschutzverträgen *Herdegen*, Internationales Wirtschaftsrecht, § 19 Rdnr. 1 ff.; *Lowenfeld*, International Economic Law, 391 ff.

¹¹ *Obadia*, ICSID, Investment Treaties and Arbitration: Current and Emerging Issues.

¹² Zu den gescheiterten Bemühungen im Rahmen der OECD siehe *Böhmer*, GYIL 41 (1998), 267 ff.

¹³ Zum diplomatischen Schutz im Überblick *Hailbronner*, in: Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 3. Abschn. Rn. 113 ff.

¹⁴ Zu den nachfolgend genannten Problemen siehe z.B. *Happ*, Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren, 72 ff. m.w.N.

nerstaatlichen Rechtsweges abhängig. Ein Anspruch auf die Ausübung diplomatischen Schutzes besteht ohnehin nicht.

Der Verweis auf die Möglichkeit des diplomatischen Schutzes kann damit insgesamt für ein Wirtschaftsunternehmen, das Auslandsinvestitionen tätigt, nicht befriedigen. Um effektiven Rechtsschutz im Bereich der Auslandsinvestitionen zu gewährleisten, bedarf es daher eines Rechtsschutzverfahrens außerhalb des klassischen diplomatischen Schutzes. Entscheidend ist dabei, dass Investor und Gaststaat unmittelbar als Streitparteien ein rechtlich geordnetes Verfahren einleiten können. Ein solches Verfahren muss zudem, um den Interessen des Investors gerecht zu werden, unabhängig von der nationalen Rechtsordnung des Gaststaates durchgeführt werden können. Es bleibt damit nur die Möglichkeit, internationale Investitionsschutzverfahren als gemischte Streitbeilegung zwischen Gaststaat und Investor zu etablieren. Solche Staat-Investor-Streitbeilegungsverfahren gibt es heute zunehmend im internationalen System. Neben den sogleich zu behandelnden Verfahren nach der ICSID-Konvention und dem Energiechartavertrag ist hier insbesondere auf das Verfahren nach Kapitel 11 NAFTA,¹⁵ die Staat-Investor-Streitbeilegung nach dem so genannten Colonia-Protokoll von 1994 der Vertragsparteien des Mercosur-Abkommens (Argentinien, Brasilien, Paraguay und Uruguay)¹⁶ und nach entsprechenden Bestimmungen des Freihandelsabkommens zwischen Kolumbien, Mexiko und Venezuela¹⁷ hinzuweisen.

C. ICSID

Das International Centre for the Settlement of Investment Disputes wurde Mitte der 1960er Jahre im Rahmen der Weltbankgruppe eingerichtet. Angesichts der zunehmenden Bedeutung von Auslandsinvestitionen und der Notwendigkeit eines diesbezüglich effektiven Rechtsschutzes beauftragte im Jahre 1964 das Weltbankdirektorium die 20 Exekutivdirektoren der Weltbank mit der Ausarbeitung einer Konvention zur Streitbeilegung im Investitionsschutzbereich. Ein entsprechender Entwurf einer Konvention von den Exekutivdirektoren wurde Ende 1964 in einem Rechtsausschuss, der aus Vertretern von 61 Mitgliedstaaten der Weltbank bestand, beraten und von den Exekutivdirektoren dann bereits am 18. März 1965 abschließend zur Unterzeichnung vorgelegt. Schon eineinhalb Jahre später, am 14. Oktober 1966, trat die Konvention über das International Centre for the Settlement of Investment Disputes in Kraft.¹⁸

Institutionell ist das ICSID der Weltbankgruppe zugeordnet. Völkerrechtlich handelt es sich allerdings um eine eigenständige internationale Institution. Im April

¹⁵ Hierzu z.B. *Soloway*, *Journal of International Arbitration* 16 (Nr. 2, 1999), 1 ff.; *Vanduzer*, *The Canadian Yearbook of International Law* 35 (1997), 263 ff.; *Collier/Lowe*, *The Settlement of Disputes in International Law*, 113 ff.

¹⁶ Hierzu *Sacerdoti*, *RdC* 269 (1997), 251 (426).

¹⁷ Informationen hierzu erhältlich im Internet: <http://www.sice.oas.org/cp_bits/english99/G3.asp> (besucht am 9. Januar 2003).

¹⁸ Zur Geschichte siehe *Amerasinghe*, in: Bernhardt (Hrsg.), *EPIL*, Vol. II, 1447 ff.; *Lörcher*, *Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen*, 159; *Schreuer*, *The ICSID Convention*, 1 ff.

des Jahres 2002 hatten 150 Staaten die Konvention unterzeichnet; 134 Staaten waren völkerrechtlich durch Ratifikation an sie gebunden.¹⁹

Das ICSID hat zwei Organe, den Verwaltungsrat und das Sekretariat.²⁰ Im Verwaltungsrat sind die Vertreter der Vertragsstaaten vertreten. Den Vorsitz des Verwaltungsrates hat *ex officio* der Präsident der Weltbank inne. Die wesentliche Aufgabe des Verwaltungsrates besteht darin, das Sekretariat des ICSID zu überwachen und grundlegende Entscheidungen zu treffen. Das Sekretariat mit Sitz in Washington, D.C., wird von einem Generalsekretär geleitet, der mit der Möglichkeit der Wiederwahl auf sechs Jahre ernannt wird. Aufgabe des Sekretariates ist es, Dienstleistungen für Investitionsstreitverfahren zur Verfügung zu stellen. Das geschieht in erster Linie durch die Verwaltung eines Vermittler- und Schiedsrichterverzeichnis. In diesem Verzeichnis sind die Personen aufgeführt, die als Vermittler und Schiedsrichter in Investitionsstreitverfahren in Betracht kommen. Jeder Mitgliedsstaat des ICSID kann als Vermittler und Schiedsrichter jeweils vier Personen benennen. Diese müssen, wie es in Art. 14 Abs. 1 ICSID heißt, „of high moral character and recognized competence in the fields of law, industry or finance, who may be relied upon to exercise independent judgment“ sein. Zusätzlich zu den von den Vertragsstaaten benannten Personen benennt der Präsident der Weltbank 10 mögliche Vermittler bzw. Schiedsrichter. Insgesamt umfasst die Liste der Vermittler und Schiedsrichter beim ICSID heute 454 Personen.²¹

Bevor das Verfahren der Beilegung von Investitionsstreitigkeiten nach der ICSID-Konvention näher dargelegt wird, ist kurz auf dessen heutige Bedeutung einzugehen. Das ICSID fand lange Zeit im internationalen System nur wenig Beachtung. Das hat sich heute grundlegend geändert. Während noch vor 10 Jahren nur ca. 500 bilaterale Investitionsschutzverträge existierten, gibt es, wie bereits erwähnt, heute fast 2000. Über 900 dieser bilateralen Investitionsschutzverträge enthalten eine Schiedsklausel, die eine Zuständigkeit eines Schiedsgerichtes nach den Regeln der ICSID-Konvention begründet. Von 1966 bis 1993 kam es zu insgesamt 27 Verfahren nach der ICSID-Konvention. Seit 1998 wird im Durchschnitt pro Monat ein neuer Fall bei dem ICSID registriert. Im Jahre 2001 waren insgesamt 14 neue Fälle anhängig. Die Mehrzahl dieser Verfahren erfolgt auf der Grundlage von Schiedsklauseln in bilateralen Investitionsschutzverträgen. Weitere Verfahren werden nach Schiedsklauseln in konkreten gemischten Staat-Investor-Verträgen sowie nach Kapitel 11 NAFTA unterbreitet. Schon vor diesem tatsächlichen Hintergrund zeigt sich die Bedeutung, die heute dem ICSID zukommt.²²

Die ICSID-Konvention sieht drei unterschiedliche Verfahren zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten vor: das Vergleichsverfahren, das normale Schiedsverfahren und das so genannte „additional facility“-Verfahren.²³ Während das normale Schieds-

¹⁹ Aktuelle Zahlen erhältlich im Internet: <<http://www.worldbank.org/icsid/constate/c-states-en.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

²⁰ Zur institutionellen Struktur des ICSID siehe z.B. *Collier/Lowe, The Settlement of Disputes in International Law*, 60 ff.

²¹ Eine aktuelle Liste ist erhältlich im Internet: <<http://www.worldbank.org/icsid/pubs/icsid-10/icsid-10.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

²² Zur wachsenden quantitativen und qualitativen Bedeutung des ICSID siehe *Obadia, ICSID, Investment Treaties and Arbitration: Current and Emerging Issues*.

²³ Zu den Verfahren im Überblick *Lörcher, Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen*, 162 ff.; *Collier/Lowe, The Settlement of Disputes in International Law*, 68 ff.

verfahren und das „additional facility“-Verfahren auf eine verbindliche Entscheidung ausgerichtet sind, kommt es bei dem Vergleichsverfahren nur zu einer unverbindlichen Empfehlung an die Streitparteien durch eine Vergleichskommission. Das Vergleichsverfahren wurde bislang nur selten eingesetzt und soll daher hier nicht Gegenstand weiterer Betrachtung sein.

Das ordentliche Schiedsverfahren nach der ICSID-Konvention richtet sich nach den Artikeln 36 bis 55 des Übereinkommens. Die Zuständigkeit eines Schiedsgerichtes, das für einen Streitfall nach den Regeln der Konvention eingerichtet wird, ist gegeben, wenn der Gaststaat des Investors und sein Heimatstaat die Konvention ratifiziert haben (Art. 25 ICSID Konvention). Überdies muss eine konkrete Zustimmung zu einem Schiedsverfahren nach den Regeln des ICSID vorliegen. Eine solche Schiedsverfahrenszustimmung kann nach drei Möglichkeiten erfolgen:²⁴ Zunächst kann in einem konkreten Investitionsvertrag zwischen Gaststaat und Investor eine Schiedsklausel mit Verweis auf das ICSID enthalten sein. Weiterhin sehen zahlreiche nationale Investitionsgesetze vor, dass Streitverfahren nach den Regeln des ICSID behandelt werden. Schließlich enthalten, wie bereits erwähnt, heute ca. 900 bilaterale Investitionsschutzverträge allgemeine Schiedsklauseln, die sich auf das Verfahren nach der ICSID-Konvention beziehen. Soweit eine entsprechende Zustimmung zu einem Schiedsverfahren nach den ICSID-Regeln vorliegt, kann ein Investor durch einseitigen Antrag das Verfahren einleiten. Das gilt allerdings nur, wie bereits hervorgehoben, für Unternehmen, die nicht die Staatszugehörigkeit des Gaststaates sondern eines dritten Staates besitzen. Da viele Staaten bei Auslandsinvestitionen verlangen, dass diese in der Rechtsform einer innerstaatlichen Gesellschaft durchgeführt werden, und damit eigentlich ein internationales Investitionsschutzverfahren ausgeschlossen wäre, ist in der ICSID-Konvention die so genannte „foreign control“-Klausel enthalten. Nach Art. 25 Abs. 2 lit. b) ICSID können Gaststaat und Investor übereinkommen, dass eine inländische Investitionsgesellschaft als ausländische Person angesehen wird. Nach der neueren Entscheidungspraxis von Schiedsgerichten wird diese Bestimmung extensiv dahingehend ausgelegt, dass auch eine implizite Zustimmung des Gaststaates die Voraussetzungen der „foreign control“-Klausel erfüllt.²⁵

Inhaltlich richtet sich die Zuständigkeit eines ICSID-Schiedsgerichtes auf Streitigkeiten über „Investitionen“. Der Begriff der Investition wird in der Konvention nicht definiert. In der Schiedsgerichtspraxis hat sich eine weite Auslegung durchgesetzt. So werden umfassend Lizenz-, Know-how-, Transfer- und Anlagenbauverträge sowie Joint Venture aller Art vom Investitionsbegriff umfasst.²⁶ Rechtlicher Maßstab für die Überprüfung investitionsrelevanter staatlicher Maßnahmen kann dabei das innerstaatliche Recht oder das Völkerrecht sein. Nach dem Grundsatz der freien Rechtswahl steht es den Streitparteien frei, über das anzuwendende Recht zu bestimm-

²⁴ *Collier/Lowe*, The Settlement of Disputes in International Law, 63 f.

²⁵ Ausführlich *Collier/Lowe*, The Settlement of Disputes in International Law, 65 ff.; auch *Schreuer*, ICSID Convention, Art. 25 ICSID, Rn. 80; sowie aus jüngerer Zeit *Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Case No. ARB/00/5, erhältlich im Internet: <<http://www.worldbank.org/icsid/cases/awards.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

²⁶ Ausführlich *Schreuer*, ICSID Convention, Art. 25, Rn. 80; *Lörcher*, Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen, 171 ff. m.w.N.

men.²⁷ In der Praxis kommt bei den meisten Schiedsverfahren innerstaatliches Recht zur Anwendung. Zum Teil werden die Schiedsverfahren aber auch auf der Grundlage des Völkerrechts vollzogen.

Ein ganz zentrales Prinzip des ICSID-Verfahrens zeigt sich mit Blick auf die Rechtswirkungen eines Schiedsspruches. Nach dem Grundsatz der Ausschließlichkeit des ICSID-Verfahrens (Art. 53 ICSID-Konvention) darf in einer konkreten Streitsache keine andere Rechtsschutzmöglichkeit, z.B. vor nationalen Gerichten oder im Wege des diplomatischen Schutzes, gesucht werden. Überdies dürfen Entscheidungen eines ICSID-Schiedsgerichtes nicht durch nationale oder internationale Gerichte überprüft werden (vgl. Art. 53 ICSID).²⁸ Schließlich erkennen die Vertragsstaaten der ICSID-Konvention die Verbindlichkeit der Schiedssprüche im Hinblick auf das nationale Vollstreckungsverfahren an. Innerstaatlich darf nur die Echtheit des Schiedsspruches geprüft werden. Soweit diese gegeben ist, muss nach innerstaatlichem Recht die Vollstreckungsklausel erteilt werden (vgl. Art. 54 ICSID). Eine Möglichkeit der Überprüfung eines Schiedsspruches – z.B. im Hinblick auf den *ordre public* – ist nicht gegeben. Gewisse Einschränkungen erfährt diese umfassende *res iudicata*-Wirkung der ICSID-Schiedssprüche nur durch einen Verweis in Art. 55 ICSID darauf, dass die Vertragsstaaten ihre nationalen Rechtsgrundsätze über die Staatenimmunität anwenden können. Da es hierzu aber keine bedeutende Praxis gibt, lässt sich eine negative Beeinträchtigung der Effektivität der Schiedssprüche durch diesen Immunitätsvorbehalt nicht feststellen.²⁹

Die Ausschließlichkeit der ICSID-Verfahren bedingt auch, dass Rechtsmittel gegen die Schiedssprüche nicht gegeben sind. Allerdings ist als Rechtsbehelf ein Aufhebungsverfahren vorgesehen. Nach Art. 52 ICSID kann eine Streitpartei die Aufhebung eines Schiedsspruches aus einem der folgenden Gründe begehren: (a) nicht ordnungsgemäße Bildung des Gerichts; (b) offensichtliche Überschreitung der Befugnisse des Gerichts; (c) Bestechung eines Mitglieds des Gerichts; (d) schwerwiegende Abweichung von einer grundlegenden Verfahrensvorschrift; und (e) Fehlen der Begründung des Schiedsspruches. Die Auslegung dieser Vorschrift hat in der jüngeren Vergangenheit zu einigen Schwierigkeiten geführt. Namentlich einem Verfahren zwischen der Klöckner Industrie-Anlagen GmbH und Kamerun aus den Jahren 1981 und 1984³⁰ kam es zu einer recht weiten Auslegung der Aufhebungsgründe. Der mit dem Aufhebungsantrag befasste Ad-hoc-Ausschuss urteilte, dass letztlich jede Verletzung von Vorschriften der ICSID-Konvention einen Aufhebungsgrund darstellt. Die durch diesen Spruch begründete Rechtsunsicherheit konnte erst im Jahre 1989 durch eine

²⁷ Siehe Art. 42 ICSID-Konvention; sowie z.B. *Chukwumerije*, *Journal of International Arbitration* 14 (Nr. 3, 1997), 79 ff.

²⁸ Hierin besteht der wesentliche Unterschied zum so genannten additional facility-Verfahren, siehe *Lörcher*, *Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen*, 165. Das additional facility-Verfahren ist seit 1978 geregelt in: *Rules Governing the Additional Facility for the Administration of Proceedings by the Secretariat of the International Centre for Settlement of Investment Disputes (Additional Facility Rules)*, erhältlich im Internet: <<http://www.worldbank.org/icsid/facility/facility.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

²⁹ Insgesamt hierzu *Lörcher*, *Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen*, 506 ff. m.w.N.

³⁰ Einzelheiten hierzu bei *Collier/Lowe*, *The Settlement of Disputes in International Law*, 71 ff.

deutlich restriktivere und den Wortlaut des Art. 52 ICSID berücksichtigende ablehnende Aufhebungsentscheidung ausgeräumt werden.³¹

Dessen ungeachtet kommt es allerdings in jüngerer Zeit zunehmend zu Aufhebungsverfahren nach Art. 52 ICSID.³² Das mag man unter Verweis auf die grundlegende Wertentscheidung in der ICSID-Konvention dahingehend, dass nur in besonderen Ausnahmefällen ein Rechtsbehelf gegen schiedsgerichtliche Entscheidungen möglich sein soll, bedauern. Jedoch ist dabei zu bedenken, dass es mit der stetigen Zunahme von ICSID-Verfahren zwangsläufig zu mehr Aufhebungsverfahren kommen muss. Überdies kann durch das Aufhebungsverfahren durchaus auch auf das rechtsstaatliche Gebot effektiven Rechtsschutzes reagiert werden. Insofern stellt sich das Aufhebungsverfahren als Bestandteil der Konstitutionalisierung des Staat-Investor-Schiedsgerichtswesens dar.

Insgesamt zeigt sich damit eine weitreichende ökonomische und rechtliche Bedeutung des ICSID. Das von ihm administrierte Verfahren gewährt Investoren weitreichende Rechtssicherheit mit Blick auf ökonomisch bedeutungsvolle Investitionen. Da auch die Staaten ein Interesse an Investitionen haben, sind sie zunehmend bereit, eine transaktionskostensenkende Rechtssicherheit für Investoren durch ICSID-Zuständigkeitsvereinbarungen zu begründen.

D. Energiechartavertrag

Ein relativ junges Verfahren zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten wurde durch den so genannten Energiechartavertrag begründet. Der Energiechartavertrag wurde nach dem Systemwechsel in Osteuropa in den Jahren nach 1990 erarbeitet. Politisches und wirtschaftliches Ziel des Vertrages sollte es sein, eine stabile Energieversorgung in und aus den osteuropäischen Staaten zu sichern.³³ Der Energiechartavertrag wurde am 17. Dezember 1994 verabschiedet. Nach Unterzeichnung und Ratifikation durch heute 45 Staaten trat er im April 1998 in Kraft.³⁴ Inhaltlich regelt der Vertrag insbesondere den Handel mit Energieprodukten (Teil II), den Schutz ausländischer Investoren im Energiebereich (Teil III), Einzelfragen u.a. zu Umweltschutz und Steuern (Teil IV) sowie die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (Teil V). Institutionell wurde durch den Vertrag die Energy Charter Conference (ECC) begründet, die als internationale Organisation einzustufen ist.³⁵

Der Energiechartavertrag ist nicht nur unter verfahrensrechtlichen Gesichtspunkten im Hinblick auf die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten von Interesse, sondern – hiermit im Zusammenhang stehend – auch mit Blick auf seine materiellen Investitionsschutzvorschriften. Der vom Vertrag verwandte Investitionsbegriff ist überaus weit gefasst. Investitionen sind alle Vermögenswerte, die im Eigentum oder unter direkter oder indirekter Kontrolle eines Investors stehen (Art. 1 Abs. 6 ECT).

³¹ Maritime International Nominees Establishment v. Government of the Republic of Guinea, ad hoc Committee Decision of 22 December 1989, ICSID Reports 4, 79 (86).

³² Siehe den jeweils aktuellen Überblick zum Stand der ICSID-Verfahren im Internet unter: <<http://www.worldbank.org/icsid/cases/pending.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

³³ Ausführlich hierzu *Doré*, in: *Wälde* (Hrsg.), *The Energy Charter Treaty*, 137 ff.

³⁴ BGBl. 1997 II, 4 ff.; ILM 34 (1995), 381 ff.

³⁵ Ausführlich *Happ*, *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren*, 117 ff.

Beispielhaft aufgeführt werden diesbezüglich Rechte unter Konzessionen aus gültigen Verträgen mit Regierungen und unterstaatlichen Stellen, Exporterlaubnisse, Nutzungsrechte für Pipelines, Anteile an Firmen sowie Schulden und Gewinne. Sachlich wird dabei jede so zu verstehende Investition geschützt, die sich auf wirtschaftliche Aktivitäten im Energiesektor bezieht (vgl. Art. 1 Abs. 5 ECT). Der Schutzstandard für Investitionen wird umschrieben als „fair and equitable treatment“³⁶ und „most constant protection and security“. Dieser weite Schutzstandard wird durch die Verpflichtungen zur Inländergleichbehandlung und zur Meistbegünstigung ergänzt. Überdies ist explizit festgelegt, dass konkrete Investitionsverträge zwischen Staat und Investor einzuhalten sind.³⁷

Wenn es zu Streitigkeiten über die Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Energiechartavertrag kommt, steht insbesondere dem Investor das Streitbeilegungsverfahren nach Art. 26 ECT zur Verfügung. Zulässigkeitsvoraussetzung ist dabei zunächst, dass eine Streitigkeit zwischen einem Mitgliedstaat und einem Investor aus einem anderen Vertragsstaat vorliegt. Sie muss sich auf die behauptete Verletzung von Verpflichtungen aus Teil III Energiechartavertrag, der die materiellen Schutzstandards für Investitionen regelt, beziehen. Soweit diese Voraussetzungen erfüllt sind, steht das Streitbeilegungsverfahren dem Grunde nach offen.

Vor Einleitung eines Schiedsgerichtsverfahrens müssen Staat und Investor zunächst Verhandlungen aufnehmen. Erst nach einer solchen dreimonatigen Verhandlungsphase, die als *cooling-off*-Periode bezeichnet werden kann,³⁸ kann ein förmliches Streitbeilegungsverfahren eingeleitet werden. Dabei können die nachfolgenden Wege alternativ gewählt werden: Der Investor kann die Verwaltungsgerichtsbarkeit des Gaststaates anrufen, also den innerstaatlichen Rechtsweg beschreiten (Art. 26 Abs. 2 lit. a) ECT). Weiterhin kann er einen Streitbeilegungsmechanismus anrufen, den er und der Gaststaat vertraglich vereinbart haben (Art. 26 Abs. 2 lit. b) ECT). Schließlich kann der Investor ein sonstiges Schiedsverfahren einleiten, wobei vier Möglichkeiten bestehen (vgl. Art. 26 Abs. 2 lit. c) ECT): ein Schiedsverfahren nach den Regeln des ICSID bzw. nach den additional-facility-Regeln des ICSID, wenn nur eine Vertragspartei Mitglied des ICSID ist; ein ad-hoc-Verfahren nach den UNCITRAL-Schiedsregeln³⁹; sowie ein Verfahren vor dem Schiedsgericht der Stockholmer Handelskammer.⁴⁰ Der Energiechartavertrag nimmt damit nahezu umfassend Bezug auf die gegenwärtig wichtigsten Regelungen des internationalen Schiedsverfahrensrechts.

Prozessual ist als Besonderheit des Schiedsverfahrensrechts des Energiechartavertrages hervorzuheben, dass im Gegensatz zum dargestellten Verfahren nach den Regeln des ICSID keine konkrete Schiedsvereinbarung zwischen Staat und Investor notwendig ist. Die Vertragsstaaten haben durch Art. 26 Abs. 3 ECT bereits ihre Zustimmung zu einem Schiedsverfahren gegeben. Im Ergebnis besteht damit ein echtes

³⁶ Zu diesem allgemeinen investitionsrechtlichen Schutzstandard ausführlich *Vasciannie*, *The British Yearbook of International Law* 70 (1999), 99 ff.

³⁷ Insgesamt zum Investitionsschutz nach dem ECT *Happ*, *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren*, 122 ff. m.w.N.

³⁸ *Happ*, *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren*, 130 („Abkühlungsfrist“).

³⁹ UNCITRAL Arbitration Rules 1976, GA-Res. 31/98 v. 15.12.1976, erhältlich im Internet: <<http://www.uncitral.org/english/texts/arbitration/arb-rules.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).

⁴⁰ Hierzu z.B. *Lionnet*, *Handbuch der internationalen und nationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, 363 ff.

Klagerecht eines Investors. Er kann ohne Zustimmung des Gaststaates für diesen rechtlich verpflichtend ein Schiedsverfahren durch Antrag einleiten. Damit korrespondiert der weite materielle Investitionsschutz, den der Energiechartavertrag zu Gunsten privater Investoren vorsieht, mit einer entsprechenden prozeduralen Absicherung. Eine sonst im internationalen Bereich oftmals notwendige Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges wird dabei nicht gefordert.⁴¹

Rechtlicher Maßstab in einem Schiedsgerichtsverfahren nach Art. 26 ECT sind der Vertrag sowie anwendbare Normen und Prinzipien des internationalen Rechts (Art. 26 Abs. 4 ECT). Die Entscheidungen sind verbindlich und nicht mehr anfechtbar, auch nicht vor innerstaatlichen Gerichten (Art. 26 Abs. 8 ECT). Die Vollstreckung der Schiedsentscheidungen richtet sich nach der gewählten Verfahrensart, also entweder direkt nach den Vorschriften des ICSID oder nach dem New Yorker Vollstreckungsübereinkommen von 1958. Bislang kam es zu einem abgeschlossenen Verfahren nach dem Energiechartavertrag;⁴² ein weiteres Verfahren ist zurzeit anhängig.

Insgesamt handelt es sich bei dem Staat-Investor-Streitverfahren nach dem Energiechartavertrag um ein überaus fortschrittliches System gemischter internationaler Streitbeilegung. Durch den Verzicht auf eine konkrete Schiedsvereinbarung und das damit letztlich einseitige Klagerecht eines Investors erfährt dieser als Privatrechtssubjekt eine beachtliche völkerrechtliche Anerkennung. Hierauf ist noch zurückzukommen.

E. Schiedsgerichtsbarkeit, Vertraulichkeit und NGOs

Einige kurze Anmerkungen sind noch zu aktuellen Entwicklungen im investitionsschutzbezogenen Streitbeilegungsrecht zu machen. Angesichts der beschriebenen Attraktivität dieser Verfahren sowie der zunehmenden Einräumung der Möglichkeit ihrer Inanspruchnahme zu Gunsten von Investoren haben sie in den letzten Jahren eine rege öffentliche Aufmerksamkeit, insbesondere von Seiten einiger Nichtregierungsorganisationen (NGOs), erfahren. Das ist allerdings nicht in einem allgemeinen völkerrechtlichen bzw. weltwirtschaftsrechtlichen Interesse der NGOs begründet, sondern ist im Zusammenhang mit Umweltschutzgesichtspunkten zu sehen. Es gab in jüngerer Zeit mehrere Schiedsgerichtsverfahren, insbesondere nach den Regeln des ICSID in Verbindung mit Kapitel 11 NAFTA, die staatliche Umweltschutzmaßnahmen zum Gegenstand hatten. Verschiedene Investoren versuchten dabei, staatliche Umweltschutzmaßnahmen, die sie in ihrer wirtschaftlichen Betätigung behindern, unter Enteignungsgesichtspunkten anzugreifen.⁴³ Angesichts der weiten völkerrechtlichen Investitions- und Enteignungsbegriffe ist dies nicht abwegig. Auf Einzelheiten der rechtlichen Bewertung des Spannungsverhältnisses zwischen völkerrechtlichem Investitionsschutz und Umweltschutzmaßnahmen soll hier nicht eingegangen wer-

⁴¹ Hierzu auch *Happ*, Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren, 131 ff.

⁴² Hierzu *Happ*, RdE 2002, 39 ff.

⁴³ Siehe insbesondere die Verfahren *Ethyl Corporation v. The Government of Canada* (NAFTA/UNCITRAL) aus dem Jahre 1998 und *Methanex Corporation v. United States of America* aus dem Jahre 2000; hierzu sowie insgesamt zur Problematik *Wäldel/Kolo*, Multilateral Investment Treaties; *dies.*, *International and Comparative Law Quarterly* 50 (2001), 811 ff.; *Gaines*, in: Kirton/Maclaren (Hrsg.), *Linking Trade, Environment and Social Cohesion*, 103 ff.

den.⁴⁴ In dem hier zu betrachtenden Zusammenhang ist nur auf die Auswirkungen der beschriebenen Rechtsentwicklung auf das Schiedsverfahren in gemischten, Staat und Privatinvestor betreffenden Streitverfahren hinzuweisen.

Ein wesentlicher Vorteil der privaten und gemischten internationalen Schiedsgerichtsbarkeit liegt in ihrer Vertraulichkeit begründet.⁴⁵ Nach den einschlägigen Verfahrensordnungen ist grundsätzlich, d.h. vorbehaltlich einer gesonderten Vereinbarung der Parteien, keine Öffentlichkeit im Schiedsverfahren zugelassen. Vor dem Hintergrund sensibler Wirtschaftsinformationen, die in Schiedsverfahren regelmäßig zum Verfahrensgegenstand werden, ist dies verständlich und sinnvoll.⁴⁶

Der Vertraulichkeitsgrundsatz ist allerdings mit Blick auf das zunehmende gesellschaftlich-politische Interesse an Schiedsverfahren, insbesondere soweit sie Umweltschutzgesichtspunkte betreffen, in jüngerer Zeit einer harten Belastungsprobe ausgesetzt. Ausgehend von Forderungen verschiedener NGOs, Schiedsverfahren transparenter und der Öffentlichkeit zugänglicher zu gestalten, haben vereinzelt auch Streitparteien diesbezügliche Forderungen gestellt. Das wurde in jüngerer Zeit insbesondere in den Staat-Investor-Schiedsverfahren nach Kapitel 11 NAFTA relevant, die sich regelmäßig nach den additional facility-Regeln des ICSID richten. In verschiedenen solcher Verfahren, die u.a. Umweltschutzfragen betrafen, kam es zu Auseinandersetzungen über die Anwendung des US-amerikanischen *Freedom of Information Act*.⁴⁷ Nach diesem Gesetz könnte u.a. ein Anspruch gegen die US-amerikanische Regierung auf Veröffentlichung von Dokumenten aus Streitbeilegungsverfahren bestehen. Da das Verhältnis der gesetzlichen Regelung und des schiedsverfahrensrechtlichen Vertraulichkeitsgrundsatzes unklar war, wurde eine autoritative Interpretation der Free Trade Commission nach dem NAFTA-Vertrag⁴⁸ notwendig. Die Free Trade Commission entschied am 31. Juli 2001, dass "NAFTA Parties agree that nothing in the relevant arbitral rules imposes a general duty of confidentiality or precludes the Parties from providing public access to documents submitted to, or issued by, Chapter Eleven tribunals, apart from the limited specific exceptions set forth expressly in those rules".⁴⁹ Damit zeigt sich eine deutliche Relativierung des althergebrachten Vertraulichkeitsgrundsatzes im Schiedsverfahrensrecht. Es bleibt abzuwarten, ob und gegebenenfalls inwieweit sich die beschriebene Entwicklung im Staat-Investor-Streitverfahren nach dem NAFTA-Vertrag auf andere Investitionsschiedsverfahren auswirken wird.

⁴⁴ Siehe Anm. 43 sowie *Tietje*, in: Breuer (Hrsg.), Umweltschutz und Versorgungssicherheit (im Erscheinen); und die Beiträge in: *The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration* (Hrsg.), International Investments and Protection of the Environment – The Role of Dispute Resolution Mechanisms, 2001; *Soloway*, in: Kirton/Maclaren (Hrsg.), Linking Trade, Environment and Social Cohesion, 131 ff.; *von Moltke*, in: Kirton/Maclaren (Hrsg.), Linking Trade, Environment and Social Cohesion, 145 ff.

⁴⁵ *Trakman*, Arbitration International 18 (2002), 1 ff.; *Oberhammer*, in: Fasching/Gaul/Georgiades/Nakamura (Hrsg.), Festschrift Beys (im Erscheinen).

⁴⁶ Umfassend zum Vertraulichkeitsgrundsatz im internationalen Schiedsverfahrensrecht *Oberhammer*, in: Fasching/Gaul/Georgiades/Nakamura (Hrsg.), Festschrift Beys (im Erscheinen).

⁴⁷ The Freedom of Information Act, 5 U.S.C. § 552, As Amended By Public Law No. 104-231, 110 Stat. 3048.

⁴⁸ Zur diesbezüglichen Kompetenz der Free Trade Commission siehe Art. 2020 NAFTA; *Collier/Lowe*, The Settlement of Disputes in International Law, 115.

⁴⁹ Zum Zitat und insgesamt zum Problem siehe *Obadia*, ICSID, Investment Treaties and Arbitration: Current and Emerging Issues.

F. Gemischte Investitionsschutzverfahren und Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass sich mit der zunehmenden rechtlichen Verbreitung und tatsächlichen Inanspruchnahme von gemischten Investitionsschiedsverfahren immer deutlicher die Frage stellt, ob den beteiligten privaten Wirtschaftssubjekten, d.h. in der Regel transnationalen Unternehmen, Völkerrechtssubjektivität zukommt.⁵⁰ Da das Völkerrecht keinen *numerus clausus* von Rechtssubjekten kennt,⁵¹ hängt die Völkerrechtssubjektivität von Akteuren neben den Staaten davon ab, ob ihnen entsprechende eigenständige Rechtspositionen völkerrechtlich zugewiesen sind. Für das Individuum ist dies bekanntlich insbesondere durch die Klagemöglichkeit nach der Europäischen Menschenrechtskonvention der Fall.⁵² Eine prozedurale Absicherung völkerrechtlicher Rechtspositionen ist zwar nicht zwingende Voraussetzung der Begründung von Rechtssubjektivität, es handelt sich hierbei aber regelmäßig um ein ganz wesentliches Indiz.⁵³

Betrachtet man vor diesem Hintergrund das ICSID-Verfahren, lässt sich eine unmittelbare Rechtszuweisung an transnationale Unternehmen nicht abschließend begründen. Da die Einleitung eines Verfahrens nach den Regeln des ICSID regelmäßig von der konkreten Zustimmung des betroffenen Staates abhängt, ist eine unbedingte Rechtssubjektivität noch nicht abschließend gegeben.⁵⁴

Mit Blick auf den Energiechartavertrag spricht allerdings einiges dafür, diesbezüglich zu einem anderen Ergebnis zu kommen. Die bedingungslose Gewährung eines Schiedsverfahrensrechts an private Investoren durch die Vertragsstaaten des Energiechartavertrages begründet eine klare völkerrechtliche Rechtsposition. Sie unterscheidet sich in ihrer Wirkung kaum von der Klagemöglichkeit von Individuen nach der EMRK. Überdies ist neben der prozeduralen Rechtsgewährung auch festzustellen, dass die Investitionsschutzbestimmungen des Energiechartavertrages in weiten Bereichen unmittelbar anwendbar sind, also unmittelbar wirkende Rechtspositionen zu Gunsten von Privatrechtssubjekten begründen. Damit spricht vieles für die Anerkennung der Völkerrechtssubjektivität von privaten Wirtschaftssubjekten durch den Energiechartavertrag.⁵⁵

G. Ausblick

Die Proliferation internationaler Streitbeilegungsverfahren ist wesentliches Kennzeichen einer unübersehbaren Verrechtlichung des internationalen Systems. Insbeson-

⁵⁰ Allgemein zur Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen jüngst *Dahm/Delbrück/Wolfrum*, Völkerrecht, Bd. II/2, 243 ff.

⁵¹ *Nourot*, *Indiana Journal of Global Legal Studies* 6 (1999), 579, 621; ähnlich auch *Dahm/Delbrück/Wolfrum*, Völkerrecht I/1, 23.

⁵² Statt vieler *Epping*, in: Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, § 7 Rn. 7.

⁵³ Zu Diskussion und vertretenen Gegenpositionen *Happ*, *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren*, 154 ff. m.w.N.

⁵⁴ Hierzu auch *Hobe*, *IPRax* 2002, 249 (251) m.w.N.

⁵⁵ Ausführlich *Happ*, *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren*, 138 ff; anders, allerdings ohne Berücksichtigung des Energiechartavertrages, *Hailbronner*, in: Graf Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 3. Abschn. Rn. 45.

dere Investitionsschutzschiedsverfahren sind heute ein zentraler Bestandteil des internationalen Wirtschaftssystems als Rechtsordnung. Das ist unter Gesichtspunkten weltwirtschaftlicher Prosperität von großer Bedeutung. Überdies handelt es sich aber auch um eine völkerrechtsdogmatisch überaus spannende Entwicklung, die nicht nur die Erweiterung des Kreises der Völkerrechtssubjekte betrifft, sondern darüber hinaus in einem größeren Zusammenhang insgesamt die Herausbildung transnationaler, das etatistische Konzept der internationalen Rechtsordnung überwindende Regelungsstrukturen im internationalen System belegt.⁵⁶

⁵⁶ Allgemein zum transnationalen Wirtschaftsrecht auch *Tietje*, ZVglRWiss 101 (2002), 404 ff.

SCHRIFTTUM

- Amerasinghe*, Chittharanjan F., Investment Disputes, in: Bernhardt, Rudolf (Hrsg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Band II, Amsterdam/Lausanne/New York u.a. 1995, 1447-1450.
- Böhmer*, Alexander, The Struggle for a Multilateral Agreement on Investment: An Assessment of the Negotiation Process in the OECD, *German Yearbook of International Law* 41 (1998), 267-298.
- Caron*, David D., Interim Measures of Protection: Theory and Practice in the Light of the Iran-United States Claims Tribunal, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 46 (1986), 465-518.
- Chukwumerije*, Okezie, International Law and Article 42 of the ICSID Convention, *Journal of International Arbitration* 14 (Nr. 3, 1997), 79-101.
- Collier*, John/*Lowe*, Vaughan, *The Settlement of Disputes in International Law*, Oxford 1999.
- Dahm*, Georg/*Delbrück*, Jost/*Wolfrum*, Rüdiger, *Völkerrecht*, Band I/2, 2. Auflage, Berlin 2002.
- *Völkerrecht*, Band I/1, 2. Auflage, Berlin/New York 1989.
- Doré*, Julia, Negotiating the Energy Charter Treaty, in: Wälde, Thomas W. (Hrsg.), *The Energy Charter Treaty. An East-West Gateway for Investment and Trade*, London 1996, 137-153.
- Epping*, Volker, Völkerrechtssubjekte, in: Ipsen, Knut (Hrsg.), *Völkerrecht*, 4. Auflage des von Eberhard Menzel begründeten Werkes, München 1999, 51-91.
- Gaines*, Sanford E., The Masked Ball of NAFTA Chapter 11: Foreign Investors, Local Environmentalists, Government Officials, and Disguised Motives, in: Kirton, John J./Maclaren, Virginia W. (Hrsg.), *Linking Trade, Environment, and Social Cohesion – NAFTA Experiences, Global Challenges*, Aldershot/Burlington 2002, 103-129.
- Hailbronner*, Kay, Der Staat und der Einzelne als Völkerrechtssubjekte, in: Graf Vitzthum, Wolfgang (Hrsg.), *Völkerrecht*, 2. Auflage, Berlin/New York 2001, 161-265.
- Happ*, Richard, Investitionsschiedsverfahren unter dem Energiechartavertrag: AES Summit Generation/Ungharn, *Recht der Energiewirtschaft* 2002, 39-44.
- *Schiedsverfahren zwischen Staaten und Investoren nach Artikel 26 Energiechartavertrag*, Frankfurt am Main/Berlin/Bern u.a. 2000.
- Herdegen*, Matthias, *Internationales Wirtschaftsrecht*, 3. Auflage, München 2002.
- Hobe*, Stephan, Enteignung zu Zwecken des Umweltschutzes: Zur ICSID Arbitration *Compania del Desarrollo de Santa Elena, S.A. und Republik von Costa Rica* (ILM 39 [2000], 1317), *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2002, 249-251.
- The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration* (Hrsg.), *International Investments and Protection of the Environment – The Role of Dispute Resolution Mechanisms*, The Hague/London/Boston 2001.
- Jonkman*, Hans, The Role of the Permanent Court of Arbitration in International Dispute Resolution, *Recueil des Cours* 279 (1999), 9-49.
- Lionnet*, Klaus, *Handbuch der internationalen und nationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, 2. Auflage, Stuttgart u.a. 2001.
- Lörcher*, Torsten, *Neue Verfahren der internationalen Streiterledigung in Wirtschaftssachen*, Frankfurt am Main/Berlin/Bern u.a. 2001.

- Lowenfeld*, Andreas F., *International Economic Law*, Oxford 2002.
- Moltke*, Konrad von, *Investment and the Environment: Multilateral and North American Perspectives*, in: Kirton, John J./Maclaren, Virginia W. (Hrsg.), *Linking Trade, Environment, and Social Cohesion – NAFTA Experiences, Global Challenges*, Aldershot/Burlington 2002, 145-150.
- Moore*, John B., *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, Band 1, Washington D.C. 1898.
- Nowrot*, Karsten, *Legal Consequences of Globalization: The Status of Non-Governmental Organizations under International Law*, *Indiana Journal of Global Legal Studies* 6 (1999), 579-645.
- Obadia*, Eloise, *ICSID, Investment Treaties and Arbitration: Current and Emerging Issues*, *ICSID News* 18 (2001), No. 2, erhältlich im Internet: <<http://www.worldbank.org/icsid/news/n-18-2-4.htm>> (besucht am 9. Januar 2003).
- Oberhammer*, Paul, *Zur Vertraulichkeit von Schiedsverfahren*, in: Fasching, Hans W./Gaul, Hans Friedhelm/Georgiades, Apostolos/Nakamura, Hideo (Hrsg.), *Festschrift für Kostas Beys* (im Erscheinen).
- Sacerdoti*, Giorgio, *Recent Developments in Bilateral Treaties on Investment Protection*, *Recueil des Cours* 269 (1997), 251-460.
- Schlochauer*, Hans-Jürgen, *Jay Treaty (1794)*, in: Bernhardt, Rudolf (Hrsg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Band III, Amsterdam/Lausanne/New York u.a. 1997, 4-7.
- *Schiedsgerichtsbarkeit, internationale*, in: Strupp, Karl/Schlochauer, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Wörterbuch des Völkerrechts*, Band III, 2. Auflage, Berlin 1962, 177-195.
- Schreuer*, Christoph H., *The ICSID Convention: A Commentary*, Cambridge 2001.
- Seidel*, Peter, *The Alabama*, in: Bernhardt, Rudolf (Hrsg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Band I, Amsterdam/Lausanne/New York u.a. 1992, 97-99.
- Siebert*, Horst, *Weltwirtschaft*, Stuttgart 1997.
- Soloway*, Julie A., *Environmental Expropriation under NAFTA Chapter 11: The Phantom Menace*, in: Kirton, John J./Maclaren, Virginia W. (Hrsg.), *Linking Trade, Environment, and Social Cohesion – NAFTA Experiences, Global Challenges*, Aldershot/Burlington 2002, 131-144.
- *NAFTA's Chapter 11: The challenge of private party participation*, *Journal of International Arbitration* 16 (Nr. 2, 1999), 1-14.
- Tietje*, Christian, *Staatlicher Umweltschutz und globale Wirtschaft*, in: Breuer, Rüdiger (Hrsg.), *Umweltschutz und Versorgungssicherheit*, Baden-Baden 2002 (im Erscheinen).
- *Transnationales Wirtschaftsrecht aus öffentlich-rechtlicher Perspektive*, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 101 (2002), 404-420.
- Tomuschat*, Christian (Hrsg.), *Völkerrecht, Dokumentensammlung*, Baden-Baden 2001.
- Trakman*, Leon E., *Confidentiality in International Commercial Arbitration*, *Arbitration International* 18 (2002), 1-18.
- Vanduzer*, J. Anthony, *Investor-state dispute settlement under NAFTA Chapter 11: The shape of things to come?*, *The Canadian Yearbook of International Law* 35 (1997), 263-290.
- Vasciannie*, Stephen, *The Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law and Practice*, *British Yearbook of International Law* 70 (1999), 99-164.

- Wälde*, Thomas W./*Kolo*, Abba, Environmental Regulation, Investment Protection and Regulatory Taking in International Law, *International and Comparative Law Quarterly* 50 (2001), 811-848.
- Multilateral Investment Treaties and Environmental Expropriation of Foreign Investment, *Centre for Energy, Petroleum and Mineral Law and Policy Internet Journal* 5 (1999-2000), erhältlich im Internet: < <http://www.dundee.ac.uk/cepmlp/journal/html/article5-2.html>> (besucht am 9. Januar 2003).
- Wetter*, J. Gillis, *The International Arbitral Process: Public and Private*, Band 1, New York 1979.

Arbeitspapiere aus dem Institut für Wirtschaftsrecht
ISSN 1619-5388

Bislang erschienene Hefte

- Heft 1 Wiebe-Katrin Boie, Der Handel mit Emissionsrechten in der EG/EU – Neue Rechtssetzungsinitiative der EG-Kommission, März 2002, ISBN 3-86010-639-2
- Heft 2 Susanne Rudisch, Die institutionelle Struktur der Welthandelsorganisation (WTO): Reformüberlegungen, April 2002, ISBN 3-86010-646-5
- Heft 3 Jost Delbrück, Das Staatsbild im Zeitalter wirtschaftsrechtlicher Globalisierung, Juli 2002, ISBN 3-86010-654-6
- Heft 4 Christian Tietje, Die historische Entwicklung der rechtlichen Disziplinierung technischer Handelshemmnisse im GATT 1947 und in der WTO-Rechtsordnung, August 2002, ISBN 3-86010-655-4
- Heft 5 Ludwig Gramlich, Das französische Asbestverbot vor der WTO, August 2002, ISBN 3-86010-653-8
- Heft 6 Sebastian Wolf, Regulative Maßnahmen zum Schutz vor gentechnisch veränderten Organismen und Welthandelsrecht, September 2002, ISBN 3-86010-658-9
- Heft 7 Bernhard Kluttig/Karsten Nowrot, Der „Bipartisan Trade Promotion Authority Act of 2002“ – Implikationen für die Doha-Runde der WTO, September 2002, ISBN 3-86010-659-7
- Heft 8 Karsten Nowrot, Verfassungsrechtlicher Eigentumsschutz von Internet-Domains, Oktober 2002, ISBN 3-86010-664-3
- Heft 9 Martin Winkler, Der Treibhausgas-Emissionsrechtehandel im Umweltvölkerrecht, November 2002, ISBN 3-86010-665-1
- Heft 10 Christian Tietje, Grundstrukturen und aktuelle Entwicklungen des Rechts der Beilegung internationaler Investitionsstreitigkeiten, Januar 2003, ISBN 3-86010-671-6