

CETA im Focus

Investitionsschutz im CETA

Hintergrund

Im Zuge der Globalisierung der Wirtschaft haben ausländische Direktinvestitionen in den vergangenen Jahrzehnten enorme Bedeutung erlangt. So betrug der Bestand an österreichischen Direktinvestitionen im Ausland im Jahr 2015 an die 188 Milliarden Euro, davon entfielen 882 Millionen Euro auf österreichische Direktinvestitionsbestände in Kanada.

Diese beeindruckenden Zahlen veranschaulichen die Bedeutung eines gut funktionierenden Systems bzw. das Vorhandensein von Verträgen, um österreichische Vermögenswerte und Investitionen im Ausland zu schützen.

Investitionsschutz schafft Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit für Unternehmen und erweist sich damit auch als ein Instrument, mit dem Staaten weltweit ausländische Direktinvestitionen anziehen und bei sich im Land halten, um ihre Wirtschaft zu stärken und Arbeitsplätze zu schaffen und zu sichern.

Investitionen stellen somit einen entscheidenden Faktor für Wachstum und Beschäftigung dar, vor allem in der EU, deren Wirtschaft sehr auf die Offenheit gegenüber Handel und Investitionen angewiesen ist.

Im Wege von Investitionen bauen Unternehmen die globalen Wertschöpfungsketten auf, die in der modernen Weltwirtschaft eine immer wichtigere Rolle spielen. Sie eröffnen damit nicht nur dem Handel neue Möglichkeiten, sondern leisten auch einen positiven Beitrag in den Bereichen Wertschöpfung, Arbeitsplätze und Einkommen. Aus diesem Grund sollten durch Handelsabkommen Investitionen gefördert und den Unternehmen weltweit neue Investitionsmöglichkeiten eröffnet werden.

Die öffentliche Meinung zu den internationalen Schiedsgerichten im Rahmen des internationalen Investorenschutzes ist in einigen europäischen Mitgliedstaaten (dazu zählen vor allem Österreich und Deutschland) - ausgelöst durch die EU-USA TTIP-Verhandlungen - sehr negativ bis stark ablehnend: Einschränkung des Handlungsspielraumes der Staaten bei ihrer Gesetzgebung, demokratisch nicht legitimierte Geheim- bzw. Privatgerichte, parteiliche Schiedsrichter und intransparente Verfahren sind die häufigsten Vorwürfe gegenüber dem derzeit geltenden System. Auch wird die Notwendigkeit eines solchen Systems zwischen Industriestaaten mit hochentwickelten Rechtssystemen oftmals in Abrede gestellt.

Die WKO ist davon überzeugt, dass ein Mechanismus zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen Investoren und Staaten in allen Investitionsabkommen vor allem auch mit Industrieländern festgelegt werden sollte, um ein umfassendes und kohärentes europäisches Investitionsregime zu schaffen und damit die Entstehung von Diskriminierungen unter den EU-Handelspartnern zu vermeiden. Es wäre nämlich vor potenziellen Handelspartnern schwierig zu rechtfertigen, weshalb mit manchen Staaten Investitionsabkommen geschlossen werden, während mit anderen Staaten solche Abkommen nicht erforderlich seien. Die Wirtschaftsdelegierten der WKÖ bestätigen auch immer wieder, dass der Wert solcher (bisher in der Regel bilateral abgeschlossenen) Abkommen gerade auch darin besteht, Konflikte mit Behörden gar nicht erst entstehen zu lassen, sondern im Vorfeld durch Gespräche mit den staatlichen Stellen zu beseitigen. Über 90 % aller eingebrachten Klagen beziehen sich nämlich auf behördliche und administrative Maßnahmen der Staaten (z.B. gewerberechtlicher Genehmigungsbescheid) und nur 10 % betreffen generelle Gesetzgebung der Staaten (mit geringen Erfolgsaussichten von Investoren)¹.

UNCTAD-Statistiken zeigen, dass von den insgesamt 696 vor internationalen Schiedsgerichten eingebrachten Klagen, die bis Ende 2015 abgeschlossenen 444 Verfahren in 36 % zugunsten der Staaten entschieden, in 26 % zugunsten der Investoren und 26 % der Streitfälle beigelegt wurden (UNCTAD 2016). Angesichts der Tatsache, dass dieser Streitbeilegungsmechanismus bereits seit mehr als 50 Jahren existiert, sowie der Vielzahl von jährlich weltweit getätigten Investitionen und der großen Anzahl an bestehenden Abkommen ist das eine vergleichsweise geringe Zahl von Verfahren. Es wird auch ersichtlich, dass die Schiedssprüche mehrheitlich zugunsten von Staaten ausgehen.

Die Beilegung von Streitigkeiten zwischen Investoren und Staaten durch internationale Staatsverträge in Form von Schiedsgerichten ist nichts Neues. Sie ist Bestandteil der über 1.400 Investitionsabkommen von EU-Mitgliedstaaten bzw. der etwa 3.000 weltweit abgeschlossenen Abkommen. Für Österreich sind bereits über 60 solche bilaterale Investitionsschutzabkommen in Kraft. Diese Abkommen sind teilweise fast 30 Jahre alt, weshalb unbestritten ist, dass das bestehende System der Investor-Staat-Streitbeilegung (ISDS) einige Schwachstellen aufweist und - so wie im Laufe der Zeit beinahe alle innerstaatlichen und völkerrechtlichen gesetzlichen Regelwerke - einer Reform bedarf.

¹ „[The Impact of Investor-State-Dispute Settlement \(ISDS\) in the Transatlantic Trade and Investment Partnership](#)“, Studie für den Minister für Außenhandel und Entwicklungszusammenarbeit, Ministerium für auswärtige Angelegenheiten, Niederlande, 24.6.2014 (siehe S. 127, Abschnitt 283).

Seitdem die Zuständigkeit für den Schutz von ausländischen Direktinvestitionen durch den Lissabon-Vertrag auf die EU übertragen wurde, hat die Europäische Kommission bereits beträchtliche Anstrengungen zur Reform des bestehenden Systems zum Investitionsschutz und zum ISDS unternommen. Der vorgeschlagene Ansatz der EU unterscheidet sich wesentlich von jenem der ca. 3.000 bestehenden Abkommen, die traditionelle Investitionsschutz- und ISDS-Bestimmungen, von denen viele aus den sechziger, siebziger oder achtziger Jahren stammen, enthalten.

Inhalt des Investitionsschutzkapitels in CETA

Wie auch bei bilateralen Investitionsschutzabkommen (BITs) sowie anderen in Handelsabkommen enthaltenen Investitionsschutzkapiteln können die in CETA enthaltenen Bestimmungen grob in Behandlungsstandards und Bestimmungen betreffend ISDS unterteilt werden. Während erstere Schutzrechte für Investoren festlegen, wird durch ISDS sichergestellt, dass diese auch durchgesetzt werden können. Das mit Kanada geschlossene Abkommen folgt in diesem Zusammenhang einem modernisierten Ansatz, der auf Grundlage einer breit angelegten öffentlichen Konsultation durch die Europäische Kommission entwickelt wurde und auch als Vorbild für künftige Abkommen dienen soll.

Diese Reform bedeutet eine klare Abkehr vom alten ISDS-System und zeigt die gemeinsame Entschlossenheit der EU und Kanadas, dieses durch einen neuen Streitbeilegungsmechanismus zu ersetzen.

Das Investitionsschutzkapitel enthält insbesondere folgende Verbesserungen:

■ **Betreffend die Behandlungsstandards**

- **Verbindlichere Aussagen zum Regelungsrecht auf allen staatlichen Entscheidungsebenen**

Es wird nicht nur das staatliche Regulierungsrecht bekräftigt, sondern etwa auch ganz klar festgehalten, dass die bloße Änderung eines Gesetzes, das negative (finanzielle) Auswirkungen auf einen Investor hat, nicht zu einer Verletzung der Rechte des Investors führt.

- **Klare Definition von „gerechter und billiger Behandlung“**

Der in der Vergangenheit aufgrund von offenen Formulierungen teilweise sehr weit ausgelegte Behandlungsstandard wird durch einen taxativen Tatbestandskatalog klar definiert. So verstoßen etwa nur massive Brüche mit fundamentalen rechtsstaatlichen Prinzipien gegen die Bestimmung.

- **Klare Definition des Enteignungsschutzes**
Eines der fundamentalsten Rechte von Investoren ist der Schutz vor entschädigungsloser Enteignung. In diesem Zusammenhang kam es in der Vergangenheit teilweise zu Unklarheiten betreffend die sogenannte indirekte Enteignung, bei der der Aufnahmestaat nicht direkt auf einen Vermögenswert zugreift. Nunmehr wird in einem eigenen Annex festgelegt, wann diese vorliegt. Insbesondere wird festgehalten, dass nicht diskriminierende Maßnahmen zum Schutz von legitimen öffentlichen Interessen (z.B. Umwelt- oder Gesundheitsschutz) keine indirekte Enteignung darstellen.

- **Betreffend ISDS**
 - **Verhinderung von Klagen durch Briefkastenfirmen**
Um zu verhindern, dass ein Unternehmen nur deshalb in der EU oder Kanada gegründet wird, um eine Klage unter dem Abkommen einzubringen, wird verlangt, dass ein Investor eine wesentliche Geschäftstätigkeit in seinem Heimatstaat unterhält. Eine bloße Zweigniederlassung oder Repräsentanz genügt hierfür nicht.
 - **Verhinderung von Doppelklagen**
Eine Klage vor dem Investitionsgericht kann nur eingebracht werden, wenn der Kläger Parallelklagen (auf dem innerstaatlichen Rechtsweg) zurückzieht und gleichzeitig auf sein entsprechendes Klagerecht verzichtet.
 - **Klare Abkehr vom derzeitigen Ad-hoc-Schiedsgerichtssystem und Schaffung eines ständigen, institutionalisierten Gerichts für die Beilegung von Streitigkeiten**
Die Mitglieder des Gerichts werden künftig nicht mehr von den Streitparteien, also dem Investor und dem beteiligten Staat, sondern im Voraus von den Vertragsparteien des Abkommens ernannt. Insgesamt werden 15 Richter ernannt (5 EU-, 5 Kanada-, 5 Drittstaatsangehörige), die in der Regel in Kollegien bestehend aus drei Richtern auf Grundlage eines Rotationsprinzips die Verfahren führen.
 - **Detailliertere ethische Verpflichtungen zur Vermeidung von Interessenkonflikten**
So ist es beispielsweise den Mitgliedern des Gerichts erster Instanz und des Berufungsgerichts untersagt, als Rechtsanwalt oder Sachverständiger im Zusammenhang mit anderen Investitionsstreitigkeiten tätig zu werden.
 - **Einführung eines Berufungssystems, das den in den innerstaatlichen Rechtsordnungen bestehenden Systemen vergleichbar ist**
Es besteht künftig die Möglichkeit eine Berufungsinstanz anzurufen. Hierdurch kann das erstinstanzliche Urteil auf seine rechtliche Korrektheit sowie offenkundige Fehler bei der Beweiswürdigung geprüft und allenfalls aufgehoben werden.

- **Künftige Schaffung eines multilateralen Investitionsgerichtshofs**
Die EU und Kanada verpflichten sich gemeinsam mit anderen Handelspartnern auf die Schaffung eines ständigen multilateralen Investitionsgerichtshofs mit einem ständigen Berufungsmechanismus hinzuwirken.
- **Umfassende Transparenzregeln**
Alle wesentlichen Dokumente des Verfahrens werden veröffentlicht.
Verhandlungen sind öffentlich zugänglich.

Das Abkommen wird damit den Erwartungen der Interessenträger auf ein faireres, transparenteres und institutionalisiertes System zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten gerecht. Mit CETA werden wichtige Bestimmungen auf diesem Gebiet eingeführt, die Schutz für Investoren gewährleisten und gleichzeitig dafür sorgen, dass das Recht öffentlicher Stellen auf Regulierung und Verfolgung berechtigter Gemeinwohlziele, etwa in den Bereichen Gesundheitsschutz, Sicherheit und Umwelt, gewahrt wird.

CETA stellt einen Bruch mit dem Ansatz zum Investitionsschutz und zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten dar, der bisher in den meisten bestehenden bilateralen Investitionsabkommen weltweit verfolgt wurde. Es beseitigt Unklarheiten, die im alten System zu Missbrauch oder überzogenen Auslegungen einluden, und schafft eine unabhängige Investitionsgerichtsbarkeit, bestehend aus einem **ständigen Gericht** und einem **Berufungsgericht**, vor denen die Streitbelegungsverfahren transparent und unparteiisch ablaufen sollen.

Das Abkommen enthält zunächst einen neuen Artikel, der bestätigt, dass **das Recht** der EU und Kanadas **auf Regulierung** in vollem Umfang erhalten bleibt. Daraus ergibt sich eine klare Anweisung an das Gericht, wie die Regelungen zum Investitionsschutz auszulegen sind. Diese Regelungen wurden außerdem klar definiert. Beispielsweise enthält die Regelung zur gerechten und billigen Behandlung eine abgeschlossene Liste der Elemente, die eine Verletzung dieses Standards darstellen könnten. Mit dieser Neuerung sollen breite oder missbräuchliche Auslegungen vermieden und den Gerichten klare Orientierungen gegeben werden.

CETA enthält zudem einen **Anhang zur indirekten Enteignung**, in dem definiert ist, welche Sachverhalte eine indirekte Enteignung darstellen. Damit wird sichergestellt, dass die Maßnahme einer öffentlichen Stelle nur dann als einer Enteignung gleichkommend betrachtet wird, wenn ihre Wirkung auf das Vermögen eines Investors im Wesentlichen einer direkten Enteignungsmaßnahme entspricht (die als solche rechtmäßig bleibt, sofern sie im öffentlichen Interesse ist und mit einer angemessenen Entschädigung einhergeht, wie das im innerstaatlichen Recht überall in der EU der Fall ist). Insbesondere dürfen nicht diskriminierende, allgemein geltende Maßnahmen für legitime öffentliche Ziele, z.B. in den Bereichen Beschäftigung, Gesundheit oder Umwelt, nicht als einer Enteignung gleichkommend betrachtet werden, solange sie nicht so offenkundig über ihr Ziel hinausschießen, dass sie das Eigentum des Investors angreifen (wobei die Maßnahmen auch dann ergriffen werden können, allerdings bei angemessener Entschädigung).

Auch sind im Investitionskapitel alle wesentlichen Elemente des neuen EU-Ansatzes zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten enthalten. Insbesondere werden im Rahmen von CETA die Fälle vor einem ständigen Gericht verhandelt, dessen Mitglieder nicht mehr von Fall zu Fall von den Streitparteien, dem Investor und dem betroffenen Staat, sondern im Voraus von den Parteien des Abkommens, nämlich der EU und Kanada, ernannt werden. Mit CETA wird ein Berufungssystem geschaffen, das mit dem der innerstaatlichen Rechtssysteme vergleichbar ist, sodass Entscheidungen des Gerichts geprüft und bei Rechtsfehlern aufgehoben werden.

Zusätzlich zu dieser innovativen institutionellen Struktur sieht CETA neue und klarere Regeln für die Durchführung der Verfahren vor. Dazu gehört eine **uneingeschränkte Transparenz**: Alle eingereichten Dokumente werden veröffentlicht, sämtliche Anhörungen sind öffentlich und alle Interessenträger können Stellungnahmen abgeben. Geschäftsgeheimnisse werden im Rahmen der normalen Grenzen gewahrt, die auch bei innerstaatlichen Gerichten gelten. Wichtige Änderungen werden auch an der eigentlichen Funktionsweise des Gerichts vorgenommen. Ziel dieser Änderungen ist es, das Risiko von Mehrfachverfahren auszuschließen und den CETA-Parteien eine größere Kontrolle über die Art und Weise der Auslegung des Abkommens zu verschaffen. Wesentliche Neuerungen stellen auch die eingeführten anspruchsvollen **Qualifikationsanforderungen an Richter** sowie die strengen und durchsetzbaren **Ethikregeln** dar, welche sicherstellen werden, dass die Mitglieder des Gerichts über die Unparteilichkeit, den Sachverstand und die Kenntnisse verfügen, die für die Bewertung der Fälle notwendig sind.

Das verbesserte System zum Investitionsschutz und zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten, wie es im CETA enthalten ist, würde letztlich die 8 bestehenden bilateralen Investitionsabkommen zwischen EU-Mitgliedstaaten und Kanada ersetzen, die dem Ansatz der meisten bilateralen Investitionsabkommen der Welt folgen und schwerwiegende Bedenken sowohl hinsichtlich der Transparenz als auch hinsichtlich missbräuchlicher oder überzogener Beschränkungen, die staatlichen Behörden in ihrem Verhältnis zu ausländischen Investoren auferlegt werden können, aufgeworfen haben.

Weitere Informationen enthält das [Faktenblatt zum Bereich Investitionsschutz und Beilegung von Investitionsstreitigkeiten der Europäischen Kommission](#).

Impressum

Medieninhaber und Herausgeber

Wirtschaftskammer Österreich
Abteilung für Finanz- und Handelspolitik (FHP)
Dr. Ralf Kronberger

Autorin: Mag. Barbara Tasch-Ronner

Wiedner Hauptstraße 63, A-1045 Wien
Email: fhp@wko.at
Internet: <http://wko.at/hp>

Alle Angaben erfolgen trotz sorgfältigster Bearbeitung ohne Gewähr.
Eine Haftung der Wirtschaftskammern Österreichs ist ausgeschlossen.
Bei allen personenbezogenen Bezeichnungen gilt die gewählte Form für beide Geschlechter.