

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einführung	41
§ 1 Probleme des Investitionsschutzes	41
A. Freund nur der Großen und Mächtigen?	41
B. Unstrukturierte Sammlung verschiedenster Fallgruppen	42
§ 2 Lösungsvorschläge in dieser Arbeit	42

Kapitel 2

Aus dem Altertum in das Zeitalter der Globalisierung – historische Entwicklung des Investitionsschutzes	44
§ 3 Von den Anfängen des Investitionsschutzes bis zum 19. Jahrhundert	45
§ 4 Hoher Schutzstandard durch die Kolonialmächte – der Kolonialimperialismus (19. Jahrhundert)	47
A. Der „Export“ des europäisch-amerikanischen Eigentumsverständnisses in die Kolonien	48
I. Ostasien und Afrika	49
II. Lateinamerika	51
B. Unsicherheit über die Rechtsnatur des praktizierten Investitionsschutzes	54
§ 5 Zwei Weltkriege, Kommunismus und der New International Economic Order – das 20. Jahrhundert	56
A. Nationalisierungsprogramme der Ostblockstaaten und Europas	58
I. Anerkennung der Rechtmäßigkeit der Nationalisierungsakte	59
II. Unklarheit des Entschädigungsstandards	61
B. Die Emanzipation der Entwicklungsländer – Dekolonialisierung und New International Economic Order	69
I. Die Vorreiterrolle Mexikos bei Nationalisierungsprogrammen außerhalb Europas und Russlands	69
II. Der Einfluss internationaler Organisationen, die ständige Souveränität über natürliche Ressourcen und der New International Economic Order	74
1. Die ständige Souveränität über natürliche Ressourcen	74
2. Der New International Economic Order (NIEO) und die Charta der wirtschaftlichen Rechte und Pflichten der Staaten	80

	C. Das Scheitern der neuen Weltwirtschaftsordnung – die nur geringen Einflüsse auf Enteignungsvoraussetzungen und Entschädigungsstandard	83
§ 6	Ein neues Jahrtausend, aber alte Regeln – das Zeitalter der Globalisierung	90
§ 7	Zwischenergebnis – zwei Jahrtausende Investitionsschutz	91

Kapitel 3

Politische und wirtschaftliche Hintergründe ausländischer Direktinvestitionen und ihres Schutzes 93

§ 8	Direktinvestitionen – integraler Bestandteil der heutigen Weltwirtschaft	94
	A. Ungleiche regionale Verteilung der Investitionsherkunfts- und Investitionsgaststaaten	94
	B. Handels- und Investitionsvolumen nach Sektoren	97
	C. Substitution von Entwicklungshilfe durch Direktinvestitionen?	99
§ 9	Positive und negative Auswirkungen von Direktinvestitionen auf die Akteure	102
	A. Direktinvestitionen als riskikobehafteter Vorteilsbringer für Investitionsgaststaaten	103
	I. Überwiegend positiver Einfluss auf die staatliche Wirtschaftspolitik	104
	1. Wirtschaftswachstum	104
	2. Beschäftigungsstandard	106
	3. Außenwirtschaftliches Gleichgewicht und Währungsstabilität	107
	4. Überwiegend positive Auswirkungen auf die staatliche Wirtschaftspolitik	109
	II. Technologischer Fortschritt durch Wissenstransfer	109
	1. Verbesserung der Konkurrenzfähigkeit einer Volkswirtschaft durch Einbringung proprietärer Technologien	109
	2. Technologietransfer als Spillover-Effekt	110
	(a) Upstream Linkages	111
	(b) Downstream Linkages	111
	(c) Horizontale und allgemeine Spillover-Effekte	112
	3. Konvergenz staatlicher und privatwirtschaftlicher Interessen im Wissenstransfer	113
	III. Chancen auf verstärkte Partizipation am Welthandel	114
	IV. Ängste vor allem der Entwicklungsländer	116

B.	Präferenz von Investoren – liberales und stabiles Investitionsumfeld	118
§ 10	Zwischenergebnis – Wege aus dem Dilemma: Ausgleich der Interessen von Staaten und Investoren	120
A.	Beschränkte Kooperation und gezähmter Egoismus	120
B.	Interessenausgleich im internationalen Investitionsschutzrecht?	122

Kapitel 4

	Dogmatische Grundlagen des Investitionsschutzes	124
§ 11	Zur Begründung des Investitionsschutzes: grundlegende Funktionen des Investitionsschutzes	124
A.	Die individuelle und gesamtgesellschaftliche Subsistenzsicherungsfunktion	124
B.	Gemeinwohlaspekte des Investitionsschutzes, Ressourcenallokation und Ressourcennutzung	128
C.	Ordnungsfunktion und Konfliktvermeidung	130
D.	Gesamtschau: Investitionsschutz als Element der Sicherung der Subsistenz der marktwirtschaftlichen Gesellschaft	131
§ 12	Der Investitionsschutz in Wechselwirkung mit Lehren und Prinzipien des allgemeinen Völkerrechts	133
A.	Die Wirkung völkerrechtlicher Lehren investitionsschützender Wirkung	133
I.	Die Lehre vom Schutz wohlervorbener Rechte	134
1.	Zur Rechtsnatur der wohlervorbenen Rechte	134
2.	Der Inhalt der Lehre der wohlervorbenen Rechte	137
(a)	Die extreme Lehre: unveränderliches Eigentum nur durch Enteignung einschränkbar	137
(b)	Die gemäßigte Lehre: Eigentumsbeschränkung und Enteignung als Eigentumseinschränkungsmöglichkeiten	140
II.	Die Lehre über ungerechtfertigte Bereicherungen	143
B.	Die staatliche Souveränität als Schranke des Investitionsschutzes	147
I.	Eigentumsdefinition und Eigentumsbeschränkung als Gestaltungsformen des Eigentums und ihre Abgrenzung	148
II.	Die Ausgestaltungsbedürftigkeit des Eigentums als seine immanente Schranke (Gestaltungsmacht über zukünftiges Eigentum)	152
III.	Die Souveränität als Schranke des Investitionsschutzes (Gestaltungsmacht über bestehendes Eigentum)	154

1.	Souveränität, ständige Souveränität über natürliche Ressourcen und Selbstbestimmungsrecht der Völker – drei Rechte, ein Grundgedanke	155
2.	Das Verhältnis von Souveränität und Investitionsschutz	158
C.	Die Schranken der Beschränkung – der Einfluss des allgemeinen Völkerrechts	163
1.	Das Verbot widersprüchlichen Handelns als Rechtssatz und normatives Argument	164
2.	Die Inanspruchnahme der Investitionen einzelner zum Wohle der Allgemeinheit im Licht des Diskriminierungsverbots	170
D.	Zwischenergebnis – Eigentumsschutz in Interaktion mit dem sonstigen Völkerrecht	174
§ 13	Der Investitionsschutz als Garantie der Wertsumme der Investition	176
A.	Der Schutzzumfang im Bereich des menschenrechtlichen und fremdenrechtlichen Eigentumsschutzes	177
I.	Güter des persönlichen Lebensbereiches als Schutzgut des Menschenrechts auf Eigentum	178
II.	Schutz des Eigentums an der gesamten Investition durch fremdenrechtlichen Eigentumsschutz	183
1.	Zur Herkunft des völkerrechtlichen Eigentumsbegriffs	184
2.	Der Schutzzumfang des fremdenrechtlichen Eigentumsschutzes	188
B.	Einschränkungsmöglichkeiten des Eigentums	190
C.	Grundsätzlich volle Entschädigung im Fall eines Eingriffes in das Recht auf Eigentum	192
I.	Die divergierenden Rechtsmeinungen der Staaten	192
II.	Entschädigung nach wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit in der Staatenpraxis	195
III.	Grundsätzlich volle Entschädigung für Eigentumseingriffe im Völkergewohnheitsrecht	196
§ 14	Zwischenergebnis – der völkerrechtliche Eigentumsschutz als Garantie der Wertsumme	202

Kapitel 5

	Systematik der Eigentumsgestaltungsformen und Voraussetzungen der einzelnen Entschädigungstatbestände	203
--	--	------------

§ 15	Zur Systematik der Eigentumsgestaltungsformen	203
A.	Regulierung – Enteignung – Konfiskation: der Status quo	203
I.	Derzeitige Systematik und Begriffsverwendung	203

II. Die geschichtlichen Entwicklung als Grund der moder- nen Eigentumsgestaltungssystematik	207
B. Eigentumsdefinition – Eigentumsbeschränkung – Enteig- nung: Vorschlag eines kohärenteren Systems	211
1. Die Unzulänglichkeiten des derzeitigen Systems	211
(a) Fehleinschätzung des Verhältnisses von Regulierung und Enteignung und daraus folgende Abgrenzungs- probleme	212
(i) Das aliud-Verhältnis von Regulierung und Ent- eignung	212
(ii) Zur Existenz der entschädigungspflichtigen Eigentumsbeschränkung	217
(b) Die Fehleinschätzung des Inhalts der Eigentums- regelung und sich daraus ergebende Inkonsistenzen bei der Betrachtung von Maßnahmen vor und nach dem Erwerbszeitpunkt	221
(c) Die Fehleinschätzung von Rolle und Position der Eigentumsregelung im Verhältnis zur Konfiskation	222
(d) Zur Rechtsnatur der Nationalisierung als Unterfall der Enteignung	225
2. Eine problemadäquate Neueinteilung: Eigentumsdefi- nition – Eigentumsbeschränkung – Enteignung	227
§ 16 Beeinträchtigung der Investition . . . durch Schaffung beschränk- ten Eigentums – die Eigentumsdefinition	229
A. Definition und Umfang der Kompetenz zur Eigentumsdefi- nition	229
B. Zur Konfiskation als Sonderfall der Eigentumsdefinition	231
I. Definition und dogmatische Herleitung	232
II. Die Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen der Konfiskation	233
C. Sonderprobleme	237
I. Die Abgrenzung der Eigentumsbeeinträchtigung von der Eigentumsdefinition	237
II. Einführung neuer Konfiskationsmöglichkeiten gegenüber bestehenden Investitionen	238
§ 17 Beeinträchtigung der Investition . . . durch Entzug des Eigentums – die Enteignung	240
A. Dogmatische Grundlagen und Definition der Enteignung	241
I. Die dogmatischen Wurzeln des Rechts zur Enteignung	241
II. Die Definition der Enteignung	243
1. Die de jure Enteignung – Entzug des Eigentumstitels durch Rechtsakt	243
2. Die de facto Enteignung – Entzug einer Eigentums- position durch Realakt	246

(a)	Die <i>de facto</i> Enteignung in der völkerrechtlichen Lehre und nach dogmatischen Gesichtspunkten	250
(i)	Das bisherige Hauptanalysewerkzeug: Fallgruppenbildung	250
(ii)	Der Sachherrschafts- und Nutzungsmöglichkeitenverlust als abstrakte Tatbestandsmerkmale der Enteignung	251
(b)	Die <i>de facto</i> Enteignung in der internationalen Gerichtspraxis	256
(i)	Besitz- und Nutzungsmöglichkeitenentzug bei beweglichen Gütern	256
(ii)	Kontroll- und Nutzungsmöglichkeitenentzug bei Unternehmen	259
(c)	Die <i>de facto</i> Enteignung zusammengefasst (Definition der <i>de facto</i> Enteignung)	265
3.	Rechtmäßigkeit nach nationalem Recht, Verfolgung des öffentlichen Interesses und der Schutz der Allgemeinheit als negative Tatbestandsmerkmale der Enteignung?	265
4.	Zusammenschau – Definition der Enteignung	270
5.	Sonderfälle und Probleme bei der Definition der Enteignung	270
(a)	Die „schleichende Enteignung“ (Problem der Dauerhaftigkeit der <i>de facto</i> Enteignung und des Enteignungszeitpunktes)	271
(b)	Der Zwangsverkauf (Problem des Eigentumsentzugs nur indirekt durch Hoheitsakt, ungenügende „Entschädigung“)	274
B.	Die Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen der Enteignung	275
I.	Verfolgung des öffentlichen Interesses	276
II.	Diskriminierungsfreiheit der Maßnahme	279
III.	Leistung oder Vorbereitung zur Leistung einer Entschädigung	283
IV.	Rechtsfolgen einer rechtswidrigen Enteignung	283
§ 18	Beeinträchtigung der Investition . . . durch Beschränkung des Eigentums – die (entschädigungspflichtige) Eigentumsbeschränkung	288
A.	Die Grundlagen des Anspruches auf Entschädigung wegen übermäßiger Eigentumsbeschränkung	289
I.	Die rechtliche Fundierung der (entschädigungspflichtigen) Eigentumsbeschränkung	289

II. Die dogmatischen Hintergründe der entschädigungspflichtigen Eigentumsbeschränkung	290
1. Die typische Funktion von Eigentumsbeschränkungen	290
2. Vergleich der Struktur von Eigentumsbeschränkung und Enteignung	290
B. Die entschädigungspflichtige Eigentumsbeschränkung im Licht bestehender Erkenntnisse	292
I. Der status quo der Völkerrechtswissenschaft – bisher verwendete Kriterien	292
1. Beschränkung des Nutzungsumfangs	292
2. Förderung einer friedlichen, produktiven und gerechten Welt	297
3. Lösungsversuche mittels anderer Kriterien	299
II. Ein Schritt in Richtung Abstraktion – alte Kriterien in neuer Dogmatik	301
C. Die Voraussetzungen der entschädigungspflichtigen Eigentumsbeeinträchtigung	302
I. Positive Tatbestandsmerkmale – Liegt eine potenziell entschädigungspflichtige Eigentumsbeschränkung vor?	302
1. Vorliegen einer Eigentumsbeschränkung	302
2. Staatlicher Vermögenszuwachs als positives Tatbestandsmerkmal?	305
3. Beeinträchtigungsvorsatz als positives Tatbestandsmerkmal?	307
II. Negative Tatbestandsmerkmale – Überschreitet die Eigentumsbeschränkung die Schwelle zur Entschädigungspflicht?	310
1. Diskriminierungsfreiheit der Maßnahme als negatives Tatbestandsmerkmal	310
2. Überwiegen des öffentlichen Interesses (Grad der Beeinträchtigung der Nutzung)	314
(a) Zur Relevanz des öffentlichen Interesses für die Entschädigungspflichtigkeit der Eigentumsbeschränkung (Ziel der Maßnahme)	315
(i) Inkonsequente Annahme einer absoluten Untergrenze in Literatur und Rechtsprechung	315
(ii) Das öffentliche Interesse als eigentumsdogmatisch vorgegebener Abwägungsfaktor	318
(iii) Das öffentliche Interesse als praktisch zwingender Abwägungsfaktor	323

(b)	Der Inhalt der Abwägung	324
(i)	Einige Beispiele zulässiger Abwägungselemente	327
(ii)	Einige Beispiele unzulässiger Abwägungselemente	334
(aa)	Der „Entwicklungsland-Bonus“	334
(bb)	Die „Police Power Exception“	335
(cc)	Die Legalität nach nationalem Recht	336
(iii)	Prüfungsdichte und Grad des erforderlichen Überwiegens	337
III.	Entschädigungspflicht als Rechtsfolge einer übermäßigen Eigentumsbeschränkung	340

Kapitel 6

	Das geltende Investitionsschutzrecht aus wirtschaftlicher, rechtlicher und gesellschaftlicher Perspektive	342
§ 19	Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse	342
A.	Historische Kontinuität des Investitionsschutzrechts auf internationaler Ebene seit dem Mittelalter	342
B.	Investitionsschutz – wirtschaftlicher und politischer Entwicklungsmotor mit Risiken	344
C.	Erweiterung der investitionsschutzrechtlichen Dogmatik durch Miteinbeziehung von Normen unvollkommener Verbindlichkeit	345
D.	Neue dreigliedrige Systematik der Eigentumsgestaltungsmittel	348
I.	Eigentumsdefinition – Schöpfung des Eigentums	349
II.	Enteignung – Entzug des „Habens“ des Eigentums	350
III.	Eigentumsbeschränkung – Beschränkung des Nutzens des Eigentums	351
§ 20	Bewertung des geltenden Investitionsschutzrechts aus wirtschaftlicher, rechtlicher und gesellschaftlicher Perspektive	351