

Policy Briefing:

Demokratie und Rechtsstaatlichkeit als rote Linien für Investitionsschutz in TTIP

Vergleich der Amendments 27 und 114-116 zur TTIP-Resolution des Europäischen Parlaments

Zusammenfassung:

- Nur Amendment 27 bringt ein klares Signal für eine Abkehr vom bestehenden ISDS-System.
- Amendments 114 und 115 leiden auch unter einer verfahrenstechnischen Schwäche, weil sie nur bei gemeinsamer Verabschiedung Wirkung zeigen.
- Amendment 116 als „mittelfristige“ Forderung gibt einer schlechteren kurzfristigen Lösung unnötig Raum.

A. Hintergrund:

Das Europäische Parlament hat die Gelegenheit, durch eine klare Position zum Investitionsschutz in TTIP die Verhandlungen mit den USA entscheidend zu beeinflussen. Es könnte von vornherein verhindern, dass mit TTIP das bestehende, rechtsstaatlich und demokratisch fragwürdige Investitionsschutzregime auf den transatlantischen Wirtschaftsverkehr ausgeweitet wird. Der bisherige Resolutionsentwurf würde dieses Ziel verfehlen, unter anderem weil er dem unzureichenden Reformansatz der Kommission folgt.¹ Dieser kann aber die wesentlichen strukturellen Probleme des internationalen Investitionsschutzes nicht lösen.² Zentrale Kritikpunkte an dem System lauten:

Durch besondere Schutzrechte und Klagewege werden ausländische Investoren besser gestellt als alle anderen. Ihre Eigentums- und Gewinninteressen werden völkerrechtlich abgesichert und erhalten so Vorrang vor dem Gemeinwohl, vor Bürgerrechten – und vor konkurrierenden Unternehmen, die sich „nur“ auf sozial austariertere verfassungsrechtliche Standards berufen können.

Die privaten Schiedsrichter haben ein eigenes finanzielles Interesse daran, die Klagerechte der Investoren großzügig auszulegen. Je öfter die Konzerne klagen, desto öfter können sie neue lukrative Aufträge als Schiedsrichter oder Anwälte erhalten. Diesen schweren rechtsstaatlichen Mangel hat die Kommission nun sogar eingeräumt, möchte daran aber vorerst nichts Entscheidendes ändern.

Die Schutzrechte der Investoren sind so unklar formuliert, dass selbst unter Experten große Unsicherheit herrscht, wann Staaten erfolgreich verklagt werden können. Investoren nutzen dieses Drohpotenzial, um Regierungen und Parlamente von Maßnahmen im Gemeinwohlinteresse abzuhalten, die ihre Profite schmälern würden.

B. Amendment 27

I. Keine Sonderklagerechte: Das Amendment 27 enthält im neu gefassten 1. (d) (xv) eine klare Absage an Sonderklagerechte für ausländische Investoren (*Investor-State Dispute Settlement – ISDS*). Sie werden auf die

¹ Siehe ausdrücklich 1. (d) (xv) 2. Spiegelstrich des Resolutionsentwurfs.

² Für eine ausführlichere Analyse der gegenwärtigen Reformvorschläge von PowerShift siehe „Sie bewegen sich – doch nicht. Die verfehlte Reformdebatte von EU-Kommission und BMWi zum Investitionsschutz in TTIP“ unter <http://power-shift.de/?p=5407>.

bestehenden Möglichkeiten verwiesen, ihre Rechte vor nationalen bzw. europäischen Gerichten durchzusetzen (*“domestic remedies“*).

II. Keine materiellen Privilegien: Ebenso wichtig ist die – aus dem bisherigen Resolutionstext übernommene – Forderung, dass ausländische Investoren nicht diskriminiert, aber gegenüber inländischen auch nicht besser behandelt werden sollen (*“treated in a non-discriminatory fashion [...] while benefiting from no greater rights than domestic investors“*). Die von der Kommission bisher geplanten materiellen Investorenrechte gehen nämlich weit über Diskriminierungsverbote hinaus. Sie umfassen insbesondere ein Recht auf „faire und gerechte Behandlung“ und den Schutz vor indirekter Enteignung. Beide dienen nur dazu, ausländischen Investoren weit dehnbare Privilegien zu garantieren.³ Bedauerlicherweise ist Amendment 27 nicht ganz konsequent in der Verhinderung solcher Privilegien. Denn es lässt 1. (d) (xiv) der Resolution unverändert, der aber solche über Diskriminierungsschutz (*“national treatment, most-favoured nation“*) hinausgehende Rechte gerade verlangt.

III. Deutliches Signal an die Kommission: Die Absage an einen ISDS-Mechanismus in TTIP ist auch ein deutliches Signal an die Kommission, dass ihre halbherzigen Reformvorschläge nicht überzeugen. In der Konsequenz werden auch die weiteren Spiegelstriche gestrichen, die diese Vorschläge gelobt und aufgegriffen hätten.

C. Amendments 114-116

I. Kein Lob für die Kommission: Auch Amendment 114 enthält eine gewisse Abkehr vom Reformansatz der Kommission, indem zumindest der positive Hinweis darauf gestrichen wird. Da die Resolution insgesamt aber an anderen Stellen⁴ große Übereinstimmungen mit der Position der Kommission aufweist, hat diese Streichung für sich genommen nur geringe inhaltliche Aussagekraft.

II. Keine „privaten“ Schiedsgerichte: Entscheidend ist daher das Zusammenspiel mit Amendment 115 und 116. Ersteres spricht sich gegen Investor-Staat-Streitbeilegung durch *private* Schiedsgerichte (*“investor-state dispute settlement (ISDS) private arbitration“*) aus. Damit wird wohl eine weitergehende Reform des ISDS-Mechanismus angemahnt. Zugleich wird aber der Kommission grundsätzlich darin zugestimmt, dass es eines solchen besonderen Rechtsschutzweges für Investoren in TTIP bedarf. Durch die sonstigen, unveränderten Spiegelstriche von 1. (d) (xv) werden Anforderungen an diesen Mechanismus aufgestellt (u.a. demokratische Kontrolle, Transparenz, staatlich berufene unabhängige Richter, öffentliche Sitzungen, Rechtsmittelinstanz) – und mit Amendment 116 noch entschiedener ein öffentlicher internationaler Investitionsgerichtshof als „mittelfristige“ Lösung befürwortet.

D. Vergleich und Bewertung

Die Amendments unterscheiden sich also grundsätzlich in der Frage, ob ausländischen Investoren besondere Klagewege außerhalb der staatlichen bzw. europäischen Gerichtsbarkeit eröffnet werden sollen oder nicht. Amendment 27 erscheint hier überzeugender, denn es gibt keinen nachvollziehbaren Grund, in Abkommen zwischen marktwirtschaftlich geprägten, funktionierenden Rechtsstaaten einen besonderen Rechtsschutzmechanismus für Investoren aufzunehmen.⁵ Ein gutes Beispiel für einen effektiven und

³ Siehe auch die kritische Anmerkung von Prof. Markus Krajewski, der für Bundeswirtschaftsminister Gabriel einen Vorschlag für einen Vertragsentwurf ausgearbeitet hat (S. 10 f.): <http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/M-O/modell-investitionsschutzvertrag-mit-investor-staat-schiedsverfahren-gutachten,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>.

⁴ Insbesondere in 1. (d) (xiv).

⁵ Hierzu ausführlicher die PowerShift-Analyse (Fn. 2), S. 3 ff.; so auch die Position von Bundeswirtschaftsminister Gabriel in seiner Bundestagsrede vom 25.09.2014: http://www.spd.de/aktuelles/123966/201040925_gabriel_rede_ceta_bundestag.html.

maßvollen Schutz vor Diskriminierungen für Unternehmer und einfache Bürgerinnen und Bürger vor nationalen Gerichten bietet der deutsch-amerikanische Freundschaftsvertrag von 1954, der bis heute u.a. für ein günstiges Investitionsklima sorgt.

Dagegen enthalten die Amendments 115 und 116 nur auf den ersten Blick deutliche rote Linien für die demokratische und rechtsstaatliche Ausgestaltung eines völkerrechtlichen Streitbelegungsmechanismus. Die danach in 1. (d) (xv) aufgestellten Kriterien sind nämlich keineswegs klar. Dies gilt selbst für die Unterscheidung zwischen „privaten“ und „öffentlichen“ Schiedsmechanismen, die bereits für die bestehende, völkerrechtlich verankerte Investitionsschiedsgerichtsbarkeit schwerfällt. Hier könnte die Kommission argumentieren, dass marginale Änderungen wie staatlich vorgegebene Schiedsrichterlisten schon für einen „öffentlichen“ Charakter ausreichen. Damit würde aber etwa das strukturelle Problem nicht gelöst, dass Schiedsrichter von Fall zu Fall berufen und bezahlt werden – und so ein finanzielles Interesse daran haben, dass Investoren erneut klagen. In ähnlicher Weise lassen auch die weiteren in 1. (d) (xv) aufgestellten Kriterien eine große Bandbreite an Auslegungen zu. Sie erlauben daher alles zwischen Scheinreformen und einem echten Bruch mit dem bisherigen, defizitären Schiedsverfahrensrecht. Das bisherige Vorgehen der Kommission gibt hier leider wenig Grund zur Hoffnung.⁶

In Amendment 116 wiederum wird durch die weiterhin nur „mittelfristige“ Forderung unnötigerweise die Tür zu einer schlechteren kurzfristigen Lösung offengehalten, die dann je nach politischer Situation für Jahrzehnte fortbestehen könnte. Die europäische Verhandlungsposition für ein solches Gericht könnte man nur stärken, wenn man die Einführung einer internationalen Investor-Staat-Streitbeilegung von vornherein davon abhängig machen würde.

Zudem leiden die Amendments 114 und 115 unter einer verfahrenstechnischen Schwäche. Wenn nur eines von ihnen durchgesetzt wird, verfehlen sie ihre inhaltliche Wirkung, weil dann entweder der positive Bezug zum Reformansatz der Kommission bestehen bliebe oder die Positionierung gegen das bestehende ISDS-Regime ganz entfele.

Aber selbst wenn die drei Amendements verabschiedet würden, alle in 1. (d) (xv) genannten Kriterien ernst genommen würden und sich wider Erwarten tatsächlich in absehbarer Zeit ein internationales Investitionsgericht durchsetzen ließe, wäre damit der Schutz des Gemeinwohls nicht garantiert. Denn das geplante Investitionsschutzrecht wäre weiterhin durch einseitige Rechte für Investoren geprägt.⁷ Diese Einseitigkeit birgt die Gefahr, dass die Richter eines künftigen Investitionsgerichts sich ebenso wie die Schiedsrichter als institutionelle „Hüter der Investorenrechte“ verstehen – und deren Privilegien entsprechend weit auslegen. Wie alle mächtigen Institutionen neigen auch internationale Gerichte schließlich zur Erweiterung ihrer Kompetenzen.

Kontakt:

Alessa Hartmann / PowerShift, Email: alessa.hartmann@power-shift.de, Mobil: +49 (0) 177 3013 153
Peter Fuchs / PowerShift, Email: peter.fuchs@power-shift.de, Mobil: +49 (0) 177 6339 400

PowerShift – Verein für eine ökologisch-solidarische Energie- & Weltwirtschaft e.V.
Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin, Deutschland/Germany

⁶ Siehe hierzu die PowerShift-Analyse (Fn. 2), S. 5 ff.

⁷ Ein mit dem Gemeinwohl vereinbares Investorenverhalten soll lediglich durch Hinweise auf unverbindliche Richtlinien wie die *OECD principles for multinational enterprises* und die *UN principles on Business and human rights* angeregt werden, vgl. 1. (d) (xiii) des Resolutionsentwurfs.