



Kritische Bewertung des österreichischen Mustertextes für bilateralen Investitionsschutzabkommen (2008)

**Studie von Nathalie Bernasconi und Lise Johnson
IISD**

Elisabeth Beer, EU & Int;

18.1.2012



wien.arbeiterkammer.at

Grundelemente bilateraler Investitionsschutzabkommen (BITs)

- **Präambel:** Zielsetzungen
- **Anwendungsbereich:** Definitionen „Investor“ + „Investition“
- **Gastland verpflichtende Investitionsschutzbestimmungen:**
 - ❖ **Diskriminierungsverbot:** Inländergleichbehandlung + Meistbegünstigungsklausel
 - ❖ „gerechte und billige Behandlung“ von Investoren
 - ❖ **Abschirmungsklausel**
 - ❖ **Enteignung** - auch ‚indirekte‘ - gegen Entschädigungszahlungen
 - ❖ **Freier Kapitaltransfer**
- **Investor-Staat-Streitbeilegung**
- **Keine Verpflichtungen für Investor oder Heimatstaat**



Österreichische BITs

- Erstes BIT mit Rumänien 1976 abgeschlossen
- heute **61 BITs** in Kraft
- 2007 neuen Mustertext nach MAI-Diskussion in Parlament diskutiert
- Seit 2008 **3 BITs** nach neuem Mustertext verhandelt: Kosovo, Tadschikistan, Kasachstan – wurden 2010 ratifiziert
- Nachverhandlungen **mit 6 BITs**-Vertragsparteien aufgrund EUGH-Urteil zu freien Kapitalverkehr



Kritische Bewertung (1) österreichischer BIT-Mustertext (2008)

*Verbesserungen in einigen wichtigen Bestimmungen
doch wird Mustertext der Entwicklungsdynamik des
internationalen Investitionsrechts nicht gerecht!*

- ✓ **Präambel:** Förderung nachhaltiger Entwicklung; Bezugnahme auf Verpflichtungen von Investoren und Heimatstaaten
- ✓ **Ausnahme regulativer Maßnahmen im Interesse des Gemeinwohls (Gesundheit, Umwelt, Sicherheit, ..) von indirekter Enteignung**
- ✓ **Umwelt- + Sozialklauseln** (Verpflichtung zur Einhaltung von Mindestarbeitsnormen) **einschließlich Vermeidung eines Wettlaufs um niedrigere Standards**
- ✓ **Sog. Briefkastenfirmen können BITs-Rechte verwehrt werden**



Kritische Bewertung (2) österreichischer BIT-Mustertext (2008)

Grundsätzliche Kritik bleibt bestehen:

- Kurz, sehr allgemein gehalten, kaum Begriffsbestimmungen daher breiter Interpretationsspielraum; keine Erläuterungen ..
- Gibt Investor-Staat-Schiedsgericht keine Anleitungen, wie es im Streitfall einzelne Bestimmungen auslegen soll, welche Verfahrensregeln (Transparenz, Anhörungen Dritter, etc.) einzuhalten wären
- Sieht keine Weiterentwicklung des Streitverfahrens vor: Ausschöpfung nationaler Rechtsmittel, Berufung, Interessenskonflikte der Schiedsrichter etc.

Kritische Bewertung (3) österreichischer BIT-Mustertext (2008)

- **Weite Definition Investor/Investition - Inländergleichbehandlung:** privaten Investoren haben ausdrücklich gleiche Rechte wie staatliche Unternehmen/Körperschaften; keine klare Abgrenzung zum Marktzugang
- **stark Abschirmungsklausel:** nimmt sonstige vertragliche / aus nationalem Recht entstehende Verpflichtungen in BITs-Streitschlichtungsverfahren auf
- **Weit gefasste Meistbegünstigungsklausel:** Investoren „importieren“ materielle und Verfahrensrechte aus anderen, günstigeren Abkommen
- **„gerechte und billige“ Behandlung:** kein Bezug auf Mindeststandards des Völkergewohnheitsrechts

Kritische Bewertung (4) österreichischer BIT-Mustertext (2008)

- **Investor-Staat-Streitverfahren:** *ganz traditionell, geht von der Annahme aus, dass Österreich nie verklagt wird; negiert die Entwicklungen der letzten 10 Jahre!*
- **Souveränitätsverlust der Staaten;** müssen sich „rauskaufen“ bzw werden erpressbar
- **Inländerdiskriminierung**
- **Schiedsverfahren unter Ausschluss der Öffentlichkeit**
- **unkalkulierbare / widersprüchliche Schiedssprüche**
- **Insider-Geschäft der Rechtsanwaltskanzleien**
- **Transparenzvorschriften fehlen vollkommen**
- **Keine Möglichkeit für Zeugenaussagen und Stellungnahmen von Dritten im Schiedsverfahren, Berufung, Erläuterungen, etc**



***BIT-Mustertext gehört im Lichte der internationalen
Investitionsrechtsdynamik neu diskutiert***

**Auch industrialisierte Länder sind vor Klagen
nicht gefeit! Vordringliche AGENDA:**

- **Gerechte und billige Behandlung**
- **Abschirmungsklausel**
- **Transparenz und Revisionsmöglichkeiten
der Investor-Staat-Schiedsverfahren**
- **Mindestkriterien für Abschluss von BITs-
Verhandlungen**
- **Erarbeitung von unilateralen Erklärungen
zur Präzisierung von
Gaststaatsverpflichtungen**



***Den Ländern des Südens ist ein faire
Chance als Gaststaaten für
Auslandsinvestitionen zu geben***

- **nachhaltige Entwicklung fördern**
- **Pflichten der Investoren für
Unternehmensverantwortung**
- **Stärkung der nationalen Rechtssysteme**
- **Schutz der nationalen Souveränität**
- **demokratiepolitische Umbrüche
unterstützen und nicht gefährden**