



Kurzinformation

Möglichkeiten des Schutzes der nationalen Wirtschaft vor ausländischen Investitionen im Recht der Welthandelsorganisation

Das Recht der Welthandelsorganisation (*World Trade Organization*, WTO) zielt in erster Linie auf die Regulierung des grenzüberschreitenden, weltweiten **Handels mit Waren und Dienstleistungen**. Dieser soll liberalisiert werden, indem Zölle und sonstige Handelshindernisse wie etwa Importkontingente schrittweise und möglichst weitgehend abgeschafft werden.¹

Investitionsschutz – also der Schutz von ausländischen Vermögenswerten nach der Niederlassung in einem bestimmten Markt – **fällt weitestgehend aus dem Anwendungsbereich der WTO-Regeln und wird vielmehr von spezifischen Bilateralen Investitionsschutzverträgen und/oder Freihandelsabkommen abgedeckt.**² Mit anderen Worten wird die Behandlung von ausländischen Direktinvestitionen im WTO-Recht nicht als eigenständige Rechtsmaterie geregelt, sondern immer verknüpft mit handelsbezogenen Aspekten. So regelt das Übereinkommen über handelsbezogene Investitionsmaßnahmen (TRIMs)³, dass die Regeln des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens (*General Agreement on Tariffs and Trade*, GATT) zur Nichtdiskriminierung (insbesondere Art. III, Inländerbehandlung) sowie die Ausnahmebestimmungen des GATT auf staatliche Investitionsmaßnahmen anzuwenden sind, die handelsbeschränkende und handelsverzerrende Auswirkungen haben können. Weiterhin schützt das Allgemeine Übereinkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS)⁴ ausländische Direktinvestitionen für den Fall, dass Dienstleistungen im Ausland durch eine sog. kommerzielle Präsenz erbracht werden, d. h. durch jede Art geschäftlicher oder beruflicher Niederlassung im Wege von u. a. Errichtung, Erwerb oder

1 Krajewski, *Wirtschaftsvölkerrecht* (4. Aufl., Müller, Heidelberg, 2017), S. 85-86; Ipsen, *Völkerrecht* (6. Aufl., Beck, München, 2014), S. 709, Rn. 189.

2 Stoll, „World Trade Organization (WTO)“ (2014), in Wolfrum (Hrsg.), *Encyclopedia of Public International Law*, verfügbar unter: <http://opil.ouplaw.com/home/EPII> (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018), Rn. 44, 96.

3 WTO, Agreement on Trade-related Investment Measures, verfügbar unter: https://www.wto.org/english/tratop_e/invest_e/trims_e.htm (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018).

4 WTO, General Agreement on Trade in Services, verfügbar unter: https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/agrm6_e.htm (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018).

Fortführung einer juristischen Person oder Zweigstelle (Modus 3).⁵ Weitere handelsbezogene Investitionsregelungen finden sich im Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (TRIPS)⁶ sowie im Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (SCM)^{7, 8}.

Für diejenigen Anwendungsfälle, in denen das WTO-Recht Investitionen (sehr rudimentär⁹) schützt, gilt dabei das Prinzip der **Inländergleichbehandlung** (Art. XVII GATS, Art. 2 Abs. 1 TRIMs i.V.m. Art. III GATT): Ausländische Investoren dürfen nicht anders behandelt werden als inländische. Ziel des Prinzips ist die Herstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen am Markt. Wenn also inländische Investoren nach nationalem Recht Unternehmen übernehmen bzw. zerlegen können, muss dies grundsätzlich auch für ausländische Investoren möglich sein.¹⁰

Das Interesse von Handeltreibenden am Schutz ihrer Investitionen steht jedoch naturgemäß im Spannungsverhältnis zu nationalen Regulierungsinteressen. Der staatliche Anspruch auf Regulierungsautonomie und die Berücksichtigung legitimer gesellschaftlicher Entscheidungen werden durch die Anwendung von **Ausnahmevorschriften** gewährleistet.¹¹ Nach Art. XIV GATS sowie Art. 4 TRIMs i.V.m. Art. XX GATT sind Ausnahmen vom Prinzip der Inländergleichbehandlung grundsätzlich zulässig, wenn

- a) sie nicht zu einer willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung oder zu einer verschleierten Beschränkung des internationalen Handels führen, und
- b) dem Schutze eines der in den entsprechenden Vorschriften abschließend enummerierten Zielen – etwa dem Schutze der öffentlichen Sittlichkeit, dem Schutze des Lebens und der

5 Hofmann, „Skript Internationales Wirtschaftsrecht“, Teil 3: Das WTO/GATT-System, § 8. Grundprinzipien des GATS (2014), verfügbar unter: https://www.jura.uni-frankfurt.de/50081487/-8-Grundprinzipien-des-GATS_IWR_WiSe_2013_14.pdf (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018), S. 3.

6 WTO, Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, verfügbar unter: https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018).

7 WTO, Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, verfügbar unter: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf (zuletzt aufgerufen am 1. August 2018).

8 Für einen inhaltlichen Überblick über die Regelungsmaterien siehe Peter, Multilateral Rules on Cross-Border Investment and the World Trade Organization (Nomos, Baden-Baden, 2009), S. 105-115.

9 Ipsen, *Völkerrecht* (Fn. 1), S. 745, Rn. 1.

10 Vgl. Klein, „Das Recht der Übernahme und Fusion von Unternehmen durch ausländische Investoren“ in Heuser und Klein (Hrsg.), *Die WTO und das neue Ausländerinvestitions- und Außenhandelsrecht der VN China: Gesetze und Analysen* (IFA, Hamburg, 2004), S. 127 (128).

11 Ipsen, *Völkerrecht* (6. Aufl., Beck, München, 2014), S. 709, Rn. 188; WTO, *GATT: Analytical Index*, „Article XX: General Exceptions“ (2012), verfügbar unter: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/gatt_ai_e/art20_e.pdf, S. 563 mit Verweis auf WTO, *Canada - Administration of the Foreign Investment Review Act* (Panel Report vom 7. Februar 1984), Fall-Nr. L/5504 - 30S/140, verfügbar unter: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/gatt_e/82fira.pdf (jeweils zuletzt aufgerufen am 1. August 2018).

Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen oder der Erhaltung erschöpflicher Naturschätze – dient.

Weitere Ausnahmen können nach Art. XIV^{bis} GATS sowie Art. 4 TRIMs i.V.m. Art. XXI GATT zur Wahrung wesentlicher nationaler Sicherheitsinteressen gemacht werden.

Inwiefern nationale Gesetzesvorhaben zum Schutz heimischer Unternehmen vor Zerschlagung oder Rationalisierungsbestrebungen ausländischer Investoren gegen WTO-Recht oder internationales Investitionsschutzrecht verstoßen, lässt sich nicht pauschal beantworten. Eine Bewertung kann stets nur anhand eines konkreten Gesetzesvorhabens vorgenommen werden.

Vom Grundsatz her ist jedoch festzustellen, dass sowohl das WTO-Recht als auch das in den zahlreichen Bilateralen Investitionsschutzverträgen und/oder Freihandelsabkommen verankerte Recht von seiner Tendenz her darauf ausgerichtet ist, internationalen Handel und Investitionsströme zu befördern bzw. zu erleichtern.¹² Das Verhindern von Unternehmertätigkeit durch staatliche Stellen weist jedoch oftmals diesem Ziel entgegenläufige, protektionistische Züge auf und dürfte damit aus internationaler, wirtschafts- und investitionsrechtlicher Sicht eher unerwünscht sein.

* * *

12 Krajewski, *Wirtschaftsvölkerrecht* (Fn. 1), S. 85-87.