

Konzerne versus Staaten: Mit Schiedsgerichten gegen die Demokratie

Von Pia Eberhardt

Nach der Atomkatastrophe von Fukushima beschloss die deutsche Bundesregierung den Atomausstieg. Im gleichen Jahr führten Uruguay und Australien drastische Warnhinweise vor den gesundheitlichen Folgen des Rauchens auf Zigarettenpackungen ein. Die kanadische Provinz Quebec schließlich forderte nach einem Bericht über die Umweltrisiken der unkonventionellen Gasförderung ein Moratorium für die als fracking bekannte Tiefenbohrtechnik.

All diese politischen Entscheidungen aus dem Jahr 2011 haben eines gemeinsam: Sie sind derzeit Gegenstand von Konzernklagen vor privaten, internationalen Schiedsgerichten. Der schwedische Energieriese Vattenfall verklagt Deutschland, der Marlboro-Hersteller Philip Morris Australien sowie Uruguay und ein Öl- und Gaskonzern namens Lone Pine den kanadischen Staat auf Schadensersatz.

Rechtsgrundlage dieser Klagen sind internationale Investitionsabkommen. Über 3000 dieser Verträge sind derzeit in Kraft, bei einem Großteil handelt es sich um bilaterale Abkommen zwischen zwei Staaten (Bilateral Investment Treaties, BITs). Sie ermöglichen ausländischen Investoren, gegen Staaten zu klagen – und zwar gegen jede Politik, die ihre Eigentumstitel und die geplanten Gewinne aus ihren Investitionen bedroht, sei es wegen Gesundheits- und Umweltschutzaufgaben oder durch die Sozial- und Wirtschaftspolitik. Die Verhandlungen werden vor internationalen Schiedsgerichten ausgetragen, die sich meistens aus drei, von den Streitparteien ernannten Privatpersonen zusammen setzen, die nach den Regeln der im Investitionsabkommen festgeschriebenen Schiedsinstitution agieren. Die nationalen Gerichte haben darauf keinen Einfluss. Bis Ende 2011 gab es weltweit mindestens 350 solcher Investor-Staat-Klagen, die Dunkelziffer dürfte aufgrund der Intransparenz des Systems jedoch deutlich höher liegen.

Die Zementierung der Konzernherrschaft

Noch vor 15 Jahren, 1998, war das Zustandekommen eines multilateralen Investitionsabkommens, des Multilateral Agreement on Investment (MAI), das im Rahmen der OECD verhandelt wurde, gescheitert. Frankreich war damals aus Sorge um seine Kulturpolitik den Gesprächen ausgestiegen. Vorausgegangen war dem eine weltweite Anti-MAI-Kampagne gegen die „Globalisierung der Konzernherrschaft“.¹

Dennoch hat sich in den letzten zwei Jahrzehnten ein internationales Investitionsregime herausgebildet. Seit der Jahrtausendwende ist die Anzahl der Investor-Staat-Klagen geradezu explodiert. Verglichen mit den Klagen, die zwischen den 1970er und Ende der 90er Jahre eingereicht wurden, gab es seit 2000 einen Anstieg um 250 Prozent –Tendenz steigend. Nie zuvor

¹Maria Mies und Claudia von Werlhof (Hg.), Lizenz zum Plündern. Das Multilaterale Abkommen über Investitionen MAI. Globalisierung der Konzernherrschaft – und was wir dagegen tun können, Hamburg 2003.

wurden beim Schiedsgericht der Weltbank, dem International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), vor dem die meisten dieser Klagen verhandelt werden, mehr neue Klagen eingereicht als 2011 und 2012. Die sprunghafte Zunahme von Schiedsverfahren zeigt: Die international-rechtliche Zementierung der Konzernherrschaft ist in vollem Gange.

Dazu beigetragen haben kapitalexportierende Staaten, die besonders in den 90er Jahren Entwicklungsländer überzeugten, Investitionsabkommen zu unterzeichnen. Die ersten Klagen im Kontext des Freihandelsabkommens zwischen Mexiko, Kanada und den USA (North American Free Trade Agreement, NAFTA) rückten das System ins unternehmerische Bewusstsein. Heute rühren Anwaltskanzleien die Werbetrommel und ermuntern ihre Kunden zu Klagen.

Die Sozialisierung unternehmerischer Kosten

Die Gefahren für öffentliche Haushalte und demokratische Politik liegen auf der Hand: Investor-Staat-Klagen können Entschädigungszahlungen in Milliardenhöhe nach sich ziehen. Durch politische Reformen verursachte Gewinneinbußen einzelner Unternehmen werden auf diese Weise sozialisiert – selbst wenn die Regulierungen zum Schutz des Gemeinwohls notwendig sind.

Die Kosten für die Staaten steigen dabei immer höher: Im letzten Jahr verdonnerte das ICSID-Schiedsgericht Ecuador zu einer historisch bislang einzigartigen Schadensersatzsumme von 1,76 Mrd. US-Dollar. Geklagt – und Recht bekommen – hatte der US-Konzern Occidental, weil das Land die Ölförderverträge mit dem Unternehmen einseitig aufgekündigt hatte. Und auch der Bundesrepublik droht eine Entschädigungsforderung in Milliardenhöhe: Vattenfall verlangt in seinem 2012 eingeleiteten Verfahren 3,5 Mrd. Euro für das Abschalten der Atommeiler Krümmel und Brunsbüttel. Beide Atomkraftwerke hatte die Bundesregierung wegen Sicherheitsmängeln schon vor dem Atomausstieg vom Netz genommen.

Allein die Rechtskosten für Investor-Staat-Klagen können die öffentlichen Haushalte schröpfen. Laut OECD betragen sie im Durchschnitt acht Mio. Dollar pro Verfahren, sie können aber auch viel höher liegen. Medienberichten zufolge hat die philippinische Regierung für die Verteidigung zweier Klagen des Flughafenbetreibers Fraport 58 Mio. US Dollar ausgegeben – Geld, mit dem sie 12 500 Lehrerinnen und Lehrer entlohnen oder gleich zwei neue Flughäfen hätte bauen können. Da die Schiedsgerichte bisher dazu neigen, die Parteien ihre eigenen Rechtskosten tragen zu lassen, kann ein Staat auf diesen Kosten auch sitzen bleiben, wenn er ein Verfahren gewinnt.² Der Investor gewinnt in schätzungsweise einem Drittel der Fälle, verliert ein weiteres Drittel und erreicht im letzten Drittel der Verfahren eine Einigung, bei der ebenfalls Entschädigungszahlungen fließen können.

Der Löwenanteil der Rechtskosten in Investor-Staat-Verfahren landet in den Taschen von Anwaltskanzleien, deren Anwältinnen und Anwälte bis zu 1000 Dollar pro Stunde mit diesen Verfahren verdienen. Die Schiedsrichterinnen und Schiedsrichter, welche die Verfahren letztendlich

²Corporate Europe Observatory/ Transnational Institute, Profiting from Injustice. How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom, Brüssel/ Amsterdam 2012, S. 15.

entscheiden, berechnen Stundenlöhne von bis zu 700 US-Dollar. Die prominentesten unter ihnen – gerade einmal 15 haben 55% der bekannten Fälle entschieden – verdienen ihren Lebensunterhalt mit dieser Tätigkeit, jedoch ohne festes Gehalt.³ Das weist auf einen handfesten Interessenskonflikt hin, denn mehr Klagen bedeuten für kommerzielle Schiedsrichter und Schiedsrichterinnen mehr Einkommen. In einem asymmetrischen Rechtssystem, in dem nur der Investor klagen kann, ist das ein starker Anreiz, das System durch investorenfreundliche Schiedssprüche und Rechtsinterpretationen klägerfreundlich zu halten.

Scharfe Waffe für Konzerne

Doch das Problem der Investitionsschutzabkommen ist noch ein anderes: Häufig reicht allein die Androhung einer Klage, um geplante Gesetze abzuwürgen oder zu verwässern. Regulatory chill heißt das im Fachjargon. Fünf Jahre nach Inkrafttreten des Freihandelsabkommens zwischen Mexiko, Kanada und den USA beschrieb ein kanadischer Regierungsbeamter dessen Auswirkungen wie folgt: „Bei beinahe jeder neuen umweltpolitischen Maßnahme gab es von Kanzleien aus New York und Washington Briefe an die kanadische Regierung. Da ging es um chemische Reinigung, Medikamente, Pestizide, Patentrecht. Nahezu jede neue Initiative wurde ins Visier genommen und die meisten haben nie das Licht der Welt erblickt.“⁴

Globalisierungskritische Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler sehen internationale Investitionsabkommen daher zu Recht als Instrument zur Durchsetzung transnationaler Kapitalinteressen. Und als Teil des neuen Konstitutionalismus, also politisch-rechtlicher Strukturen, die den Neoliberalismus durch die Einschränkung staatlicher Interventions- und demokratischer Kontrollmöglichkeiten quasi konstitutionell absichern.⁵

Tatsächlich scheinen Unternehmen internationales Investitionsrecht heute mehr als Waffe in politischen Auseinandersetzungen um Regulierungen zu nutzen, denn als Schutzschild gegen staatliche Übergriffe. Die Kanzlei Luther rät Unternehmen ganz ungeniert, bei Problemen mit ausländischen Behörden zu prüfen, ob ihnen Rechtsschutz unter einem Investitionsschutzabkommen zusteht. Denn unter dem „Schatten“ eines drohenden Investitionsschiedsverfahrens lasse sich eine Einigung leichter erreichen.⁶

Der Kanzlei Luther ist das beispielsweise im Zuge von Vattenfalls erster Investitionsklage gegen Deutschland gelungen. Die Kanzlei hatte damals für den Energiekonzern eine recht profitable Einigung erreicht: In dem 2009 eingeleiteten Verfahren über 1,4 Mrd. Euro ging es um das umstrittene Kohlekraftwerk im Hamburger Stadtteil Moorburg. Vattenfall waren die Auflagen zur

³Ebd.

⁴Greider William, The Right and US Trade Law. Invalidating the 20th Century, in: "The Nation", 15.10.2001. Übersetzung durch die Autorin.

⁵Vgl. etwa David Schneiderman, Constitutionalizing Economic Globalization. Investment Rules and Democracy's Promise, Cambridge 2008.

⁶Germany Trade and Invest – Gesellschaft für Außenwirtschaft und Standortmarketing mbH, "Hilfe, ich werde enteignet!". Abkommen schützen Auslandsinvestitionen, Bonn 2011, S. 13.

Entnahme von Kühlwasser aus der Elbe zu streng. Das Verfahren wurde per einvernehmlicher Einigung beigelegt – nachdem die Umweltauflagen für Moorburg gelockert worden waren.⁷

Die Politik vor dem Schiedsgericht

Immer mehr Klagen richten sich nicht etwa gegen willkürliche Enteignungen bzw. Diskriminierung von ausländischen Investoren, sondern gegen demokratische Politik, die im öffentlichen Interesse und im Einklang mit nationalem Recht erfolgt. Dazu zählen auch die eingangs erwähnten Verfahren gegen den deutschen Atomausstieg, Gesundheitswarnungen auf Zigarettenpackungen oder das Fracking-Moratorium im kanadischen Quebec.

Derartige Klagen gab es bereits in den 90er Jahren im Rahmen des NAFTA-Freihandelsabkommens zwischen Mexiko, Kanada und den USA. Als das kanadische Parlament 1997 aus Gründen des Umwelt- und Gesundheitsschutzes den Import und Transport eines giftigen Benzinzusatzes verbot, klagte der US-Produzent Ethyl unter Verweis auf das NAFTA-Abkommen auf 201 Mio. Dollar Entschädigung. Kanada stimmte in einem Vergleich der Zahlung von 13 Mio. Dollar zu und zog die Handelsbeschränkungen zurück.

Die Palette politischer Maßnahmen, die durch Investoren-Klagen angegriffen werden können, ist von der deutschen Anwaltskanzlei Luther anschaulich beschrieben worden – übrigens in einer von der Bundesregierung herausgegebenen Broschüre mit dem alarmierenden Titel „Hilfe, ich werde enteignet!“. Darin schreiben zwei Luther-Anwälte: „Die mögliche Vielfalt schädlichen staatlichen Handels ist praktisch unbegrenzt“ und könne in seiner Gesamtheit durchaus einer Enteignung gleichkommen. Der Staat könne beispielsweise neue Steuern einführen, die die Fortführung eines Geschäfts wirtschaftlich sinnlos machen, Umweltgesetze erlassen, durch die die bisher gefertigten Produkte verboten werden oder staatlich regulierte Tarife senken, etwa im Strom-, Gas- oder Telekommunikationssektor oder bei Mautstraßen, und damit die Finanzierung eines Projekts zerstören.⁸

Dass Klagen gegen solche Maßnahmen überhaupt Aussicht auf Erfolg haben, liegt an den schwammig formulierten, aber weitreichenden Rechten, die Investoren in Investitionsabkommen garantiert werden. Der Standard der „stets fairen und gerechten Behandlung“ beispielsweise wurde von Schiedsgerichten so interpretiert, dass Staaten immer völlig transparent und ohne Widersprüche zu handeln hätten und die „legitimen Erwartungen“ eines Investors bezüglich des regulatorischen Umfelds seiner Investition nicht enttäuschen dürften. In der laufenden Klage gegen Deutschland argumentiert Vattenfall wahrscheinlich, dass die Bundesregierung diesen Standard verletzt habe, als sie wenige Monate nach der Laufzeitverlängerung deutscher Kernkraftwerke den Atomausstieg beschloss.

⁷Rechtsanwälte Günter, Briefing Note. The Coal-fired Power Plant in Hamburg-Moorburg, ICSID proceedings by Vattenfall under the Energy Charter Treaty and the result for environmental standards, Hamburg, 11.04.2012.

⁸Vgl. Germany Trade and Invest – Gesellschaft für Außenwirtschaft und Standortmarketing mbH, „Hilfe, ich werde enteignet!“. Abkommen schützen Auslandsinvestitionen, Bonn 2011, S. 5.

Letztendlich geht es beim Investoren-Schutz darum, die Demokratie in ihre Schranken zu verweisen und die Interessen der Investoren über alle anderen zu stellen. So schreiben zwei Mitarbeiter der US-Kanzlei Milbank: „Unerwünschte Maßnahmen von Regierungen gibt es nicht nur im Rahmen von autokratischer Herrschaft. Der Populismus, den Demokratien mit sich bringen können, ist oft Katalysator für solche Aktionen.“⁹ Kein Wunder, dass Länder wie Argentinien, Venezuela und Ecuador, die nach heftigen sozialen Kämpfen Privatisierungen zurückgenommen und Unternehmen verstaatlicht haben, zu den Ländern gehören, die am häufigsten vor Investitions-Schiedsgerichte gezerrt werden.

Doch wie die beiden Vattenfall-Klagen zeigen, sitzen auch Industrieländer immer häufiger auf der Anklagebank. Mindestens 18 mussten sich bis Ende 2011 gegen Investorenklagen verteidigen, neben 55 Entwicklungs- und 16 Schwellenländern. Das Rechtssystem mit Wurzeln in der postkolonialen Ära, in der kapitalexportierende Staaten ihre Konzerne im Ausland schützen wollten, wendet sich in Zeiten veränderter Kapitalströme gegen seine Schöpfer.

Brüche im Investitionsregime

Mancherorts führt das jedoch inzwischen zu einer Abkehr vom Investitionsregime. Im Frühjahr 2011 verkündete beispielsweise die sozialdemokratische Regierung Australiens, dass sie keine Freihandelsabkommen mehr verhandeln werde, die Konzernen direkte Klagen vor internationalen Schiedsgerichten ermöglichen. Bolivien, Ecuador und Venezuela haben einige BITs aufgekündigt und sich aus dem ICSID-Schiedsgericht der Weltbank zurückgezogen. Argentinien weigert sich, Entschädigungen zu zahlen. Südafrika hat im letzten Jahr angekündigt, demnächst auslaufende BITs nicht mehr zu verlängern.

Auch in internationalen Organisationen wie der UN-Konferenz für Handel und Entwicklung (UNCTAD) vollzieht sich ein Paradigmenwechsel. Während die Organisation vor allem in den 90er Jahren Entwicklungsländer dazu drängte, Investitionsabkommen zu unterzeichnen, skizzierte sie in ihrem letzten Weltinvestitionsbericht Optionen zur Reform der gegenwärtigen Investitionspolitik – in Richtung von klarer begrenzten Rechten für Investoren und Investoren-Pflichten beispielsweise. Neben der UNCTAD warnt inzwischen sogar der IWF davor, dass Investitionsabkommen Staaten bei der Bekämpfung von Wirtschafts- und Finanzkrisen stark einschränken können.

Die deutsche und europäische Investitionspolitik ist dagegen gerade dabei, das anti-demokratische Geschäft der Politikbekämpfung durch Schiedsgerichte weiter auszuweiten. Insbesondere auf Drängen Deutschlands verabschiedeten EU-Kommission und Rat in den letzten zwei Jahren eine Reihe konzernfreundlicher Leitlinien und Mandate für zukünftige EU-Investitionsverträge – mit Ländern wie Kanada, Indien und den Staaten des arabischen Frühlings sowie demnächst auch mit China und den USA. Diese sollen allesamt eigene Konzernklagerechte in internationalen

⁹Michal Nolan und Teddy Baldwin, Minimising Risk in the Fact of Government Action, in: „Project Finance International“, 16.5.2012, S. 47-49. (Übers. durch die Autorin)

Schiedsverfahren beinhalten. Auch das Europäische Parlament trägt diesen Kurs leider weitgehend mit.

Bislang stecken die meisten dieser Verhandlungen allerdings noch in den Kinderschuhen. Es gibt daher noch Chancen auf einen Wiederholungs-Erfolg der „Drakula-Strategie“, die die Anti-MAI-Kampagne Ende der 90er Jahre anwandte: Damals hatte sie das weitgehend unbekannte MAI-Abkommen ans Licht der Öffentlichkeit gezerrt, wo es einem Vampir gleich nicht lange überlebte. Es gilt also, zukünftige Freihandelsabkommen mit Investitionsschutz-Kapiteln wie das zwischen der EU und den USA als das zu entlarven, was sie sind: nämlich antidemokratische neoliberale Zwangsjacken.

Dieser Artikel erschien in leicht abgeänderter Form in der Monatszeitschrift Blätter für deutsche und internationale Politik 4/2013, S. 29-33.

Pia Eberhardt arbeitet bei der lobbykritischen Organisation Corporate Europe Observatory. Sie ist Ko-Autorin der Studie "Profiting from Injustice" zur Rolle von Anwaltskanzleien, SchiedsrichterInnen und Prozessfinanzierern im internationalen Investitionsrecht. Die Studie kann auf spanisch und englisch kostenlos heruntergeladen werden unter: www.corporateeurope.org.