

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	21
A. Einleitung	25
I. Problemstellung und Ziel der Untersuchung	26
II. Forschungsstand	27
III. Gang der Untersuchung	30
B. Das Internationale Investitionsrecht als Ausgangspunkt der Untersuchung	32
I. Inhalt des völkerrechtlichen Investitionsschutzes	32
II. Derzeitiger Entwicklungsstand des Internationalen Investitionsrechts	36
III. Praxisrelevanz der Zurechnung von Handlungen zum Staat im Internationalen Investitionsrecht	37
1. Reichweite des materiellen investitionsrechtlichen Schutzes	38
2. Zugang zur internationalen Schiedsgerichtsbarkeit und Erwägungen zur Liquidität potentieller Klagegegner	39
3. Exkurs: Die Doppelrelevanz der Zurechnungsregeln in Schiedsverfahren und der Prüfungsmaßstab in Entscheidungen über die Zuständigkeit	41
4. Indirekte Relevanz für weitere Zurechnungsfragen	46
IV. Völkerrecht als anwendbares Recht für Fragen der Handlungszurechnung im Internationalen Investitionsrecht	48
1. Anwendbares Recht in investitionsrechtlichen Schiedsverfahren	48
2. Die Zurechnung von Handlungen zum Staat als klassische Problematik des Völkerrechts	50
V. Ergebnis	52

C. Staatsnahe Unternehmen und ihre Bedeutung im investitionsrechtlichen Kontext	53
I. Begriffsbestimmung und Wesensmerkmale staatsnaher Unternehmen	54
1. Eigene Rechtspersönlichkeit	57
2. Sonderverbindung zum Staat	60
II. Staatsnahe Unternehmen im Wandel der Zeit	65
1. Bestimmende Tendenzen und deren Ursachen	65
2. Geschichtliche Entwicklung	71
3. Der <i>status quo</i> staatsnaher Unternehmen	79
III. Investitionsrechtliches Konfliktpotential	84
IV. Ergebnis	86
D. Die Zurechnung von Unternehmenshandlungen zum Staat im Völkerrecht	88
I. Allgemeine völkergewohnheitsrechtliche Zurechnungsregeln	89
1. Der ILC-Entwurf zur Staatenverantwortlichkeit als Rechtserkenntnisquelle	91
2. Die Zurechnungsregeln des ILC-Entwurfs	111
3. Zusammenfassung der Ergebnisse	194
II. Rechtsprechung zur Zurechnung von Handlungen staatsnaher Unternehmen	198
1. (Ständiger) Internationaler Gerichtshof	201
2. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte	207
3. Europäischer Gerichtshof	217
4. GATT/WTO-Panels und Appellate Body der WTO	225
5. Investitionsrechtliche Schiedsgerichte	251
III. Investitionsrechtliche <i>leges speciales</i> zu staatsnahen Unternehmen	365
1. <i>Leges speciales</i> in multilateralen Investitionsschutzverträgen	369
2. <i>Leges speciales</i> in bilateralen Investitionsschutzverträgen	390
3. Ergebnis	395
E. Zusammenführung der Ergebnisse	397
I. Analyse der durch die Rechtsprechungsauswertung konkretisierten Zurechnungsregeln	397
1. Allgemeine Erkenntnisse und Probleme	398

2. Art. 4 ILC-Entwurf	399
3. Art. 5 ILC-Entwurf	415
4. Art. 8 ILC-Entwurf	420
5. Investitionsrechtliche <i>leges speciales</i>	426
II. Konsequenzen für die beteiligten Akteure	426
III. Abschließende Bemerkungen und Ausblick	428
 F. Zusammenfassende Thesen	 432
 Entscheidungsverzeichnis	 439
 Literaturverzeichnis	 461

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
A. Einleitung	25
I. Problemstellung und Ziel der Untersuchung	26
II. Forschungsstand	27
III. Gang der Untersuchung	30
B. Das Internationale Investitionsrecht als Ausgangspunkt der Untersuchung	32
I. Inhalt des völkerrechtlichen Investitionsschutzes	32
II. Derzeitiger Entwicklungsstand des Internationalen Investitionsrechts	36
III. Praxisrelevanz der Zurechnung von Handlungen zum Staat im Internationalen Investitionsrecht	37
1. Reichweite des materiellen investitionsrechtlichen Schutzes	38
2. Zugang zur internationalen Schiedsgerichtsbarkeit und Erwägungen zur Liquidität potentieller Klagegegner	39
3. Exkurs: Die Doppelrelevanz der Zurechnungsregeln in Schiedsverfahren und der Prüfungsmaßstab in Entscheidungen über die Zuständigkeit	41
a) Zuständigkeit des Schiedsgerichts <i>ratione personae</i>	42
b) Zuständigkeit des Schiedsgerichts <i>ratione materiae</i>	43
4. Indirekte Relevanz für weitere Zurechnungsfragen	46
IV. Völkerrecht als anwendbares Recht für Fragen der Handlungszurechnung im Internationalen Investitionsrecht	48
1. Anwendbares Recht in investitionsrechtlichen Schiedsverfahren	48
2. Die Zurechnung von Handlungen zum Staat als klassische Problematik des Völkerrechts	50
V. Ergebnis	52

C. Staatsnahe Unternehmen und ihre Bedeutung im investitionsrechtlichen Kontext	53
I. Begriffsbestimmung und Wesensmerkmale staatsnaher Unternehmen	54
1. Eigene Rechtspersönlichkeit	57
2. Sonderverbindung zum Staat	60
a) Staatlicher Einfluss auf Personalentscheidungen	61
b) Staatliche Weisungs- und Vetorechte	62
c) Staatliche Finanzierung sowie Informations- und Berichtspflichten	63
d) Übertragung von Aufgaben durch den Staat sowie staatliche Zielvorgaben	63
e) Punktuelle (faktische) Einflussnahme	64
II. Staatsnahe Unternehmen im Wandel der Zeit	65
1. Bestimmende Tendenzen und deren Ursachen	65
a) Entstehung klassischer Staatsunternehmen	65
b) Privatisierung	67
2. Geschichtliche Entwicklung	71
a) Bis Mitte des 20. Jahrhunderts: Die Blütezeit klassischer Staatsunternehmen	71
b) Ende des 20. Jahrhunderts: Die Phase der Privatisierung	74
c) Beginn des 21. Jahrhunderts: Die Diversifikation staatsnaher Unternehmen – Staatskapitalismus und weitere Entwicklungen	76
3. Der <i>status quo</i> staatsnaher Unternehmen	79
a) Bedeutung staatsnaher Unternehmen für die nationalen Wirtschaftsordnungen	80
b) Sektorale Konzentration staatsnaher Unternehmen	81
c) Typen und Rechtsformen staatsnaher Unternehmen	82
III. Investitionsrechtliches Konfliktpotential	84
IV. Ergebnis	86
D. Die Zurechnung von Unternehmenshandlungen zum Staat im Völkerrecht	88
I. Allgemeine völkergewohnheitsrechtliche Zurechnungsregeln	89
1. Der ILC-Entwurf zur Staatenverantwortlichkeit als Rechtserkenntnisquelle	91
a) Genese des ILC-Entwurfs	94

b) Überblick über die Regeln des ILC-Entwurfs	98
c) Rechtsstatus des ILC-Entwurfs	102
aa) Verfahren innerhalb der UN	102
bb) Der ILC-Entwurf als Rechtserkenntnisquelle	104
cc) Rechtsstatus der Zurechnungsregeln	107
d) Anwendbarkeit des ILC-Entwurfs im Internationalen Investitionsrecht	107
2. Die Zurechnungsregeln des ILC-Entwurfs	111
a) Art. 4 ILC-Entwurf (Staatsorgane)	112
aa) Extensive Grundkonzeption	113
bb) Kriterien zur Bestimmung des Organstatus	117
cc) <i>De jure</i> -Organe	118
dd) <i>De facto</i> -Organe	118
(1) Terminologie	121
(2) Kernbestand staatlicher Organe	124
(3) Weitere <i>de facto</i> -Organe	125
(a) Das <i>Nicaragua</i> -Urteil des Internationalen Gerichtshofs	126
(b) Das <i>Genocide</i> -Urteil des Internationalen Gerichtshofs	129
(c) Analyse des <i>Nicaragua</i> -Urteils	131
(d) Kriterien für die Bewertung des <i>de facto</i> -Organstatus	133
(e) Zwischenergebnis	135
ee) <i>Ultra vires</i> Handlungen (Art. 7 ILC-Entwurf)	136
ff) Besonderheiten bei Handlungen staatsnaher Unternehmen	139
b) Art. 5 ILC-Entwurf (Ermächtigung zur Ausübung hoheitlicher Befugnisse)	143
aa) Rechtliche Ermächtigung zur Ausübung hoheitlicher Befugnisse	144
(1) Hoheitliche Befugnisse	144
(a) Erfordernis einer staatlichen Sonderbefugnis	144
(b) Kombination der vergleichenden und landesspezifischen Bestimmung	147
(c) Weitere Hilfskriterien	148
(2) Rechtliche Ermächtigung	149
(a) Bestimmung des Begriffs „rechtlich“	150

(b) Faktische Sachverhalte	151
bb) Vornahme der konkreten Handlung „in dieser Eigenschaft“	152
cc) <i>Ultra vires</i> Handlungen (Art. 7 ILC-Entwurf)	155
dd) Besonderheiten bei Handlungen staatsnaher Unternehmen	156
c) Art. 8 ILC-Entwurf (Staatliche Beauftragung, Leitung oder Kontrolle)	157
aa) Genese	158
bb) Staatliche Beauftragung	159
cc) Staatliche Leitung oder Kontrolle	162
(1) Maßgebliche Rechtsprechung zum Kontrollbegriff	163
(a) Effektive Kontrolle des <i>Nicaragua</i> -Urteils (IGH)	163
(b) Gesamtkontrolle des <i>Tadić</i> -Urteils (JStGH)	164
(c) Effektive Gesamtkontrolle des <i>Loizidou</i> -Urteils (EGMR)	168
(d) Bestätigung der effektiven Kontrolle im <i>Genocide</i> -Urteil (IGH)	171
(2) Einfluss der Rechtsprechung auf den ILC-Entwurf	172
(3) Analyse der Diskussion	173
(a) Abgrenzung der Kontrollbegriffe der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofs	173
(b) Neuverortung der <i>Tadić</i> - und <i>Loizidou</i> -Rechtsprechung	175
(c) Mögliche Kriterien zur Flexibilisierung des erforderlichen Grades der Kontrolle	178
dd) <i>Ultra vires</i> Handlungen	180
ee) Besonderheiten bei Handlungen staatsnaher Unternehmen	181
(1) Analyse der im ILC-Entwurf berücksichtigten Rechtsprechung	182
(a) <i>Barcelona Traction</i> -Urteil des Internationalen Gerichtshofs	182

(b) Rechtsprechung des Iran-US Claims Tribunal	184
(aa) Besonderheiten der Rechtsprechung des Tribunals	184
(bb) Die Rechtsprechung zu staatsnahen Unternehmen	186
(c) Menschenrechtliche Rechtsprechung	191
(2) Ergebnis	193
3. Zusammenfassung der Ergebnisse	194
II. Rechtsprechung zur Zurechnung von Handlungen staatsnaher Unternehmen	198
1. (Ständiger) Internationaler Gerichtshof	201
a) Ständiger Internationaler Gerichtshof	201
b) Internationaler Gerichtshof	205
c) Ergebnis	206
2. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte	207
a) Ausübung hoheitlicher Tätigkeiten	208
b) Institutionelle und operative Abhängigkeit vom Staat	210
aa) Staatliche Kontrolle	213
bb) Dienst im öffentlichen Interesse	215
c) Ergebnis	216
3. Europäischer Gerichtshof	217
a) Rechtsprechung zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien	218
b) Rechtsprechung zur Bindung an die Grundfreiheiten	223
c) Ergebnis	225
4. GATT/WTO-Panels und Appellate Body der WTO	225
a) Rechtsprechung zur Handlungszurechnung	228
aa) Fälle der staatlichen Beauftragung	229
bb) Handlungen staatsnaher Unternehmen	234
b) Rechtsprechung zur Auslegung von Begriffen des Subventionsrechts	235
aa) Begriffe des Landwirtschaftsübereinkommens (Art. 9.1 AoA)	236
bb) Begriffe des Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen	237
(1) „Government or any public body“ (Art. 1.1(a)(1) SCM)	237
(a) Korea – Commercial Vessels (2005)	238

(b) <i>US – AD CD</i> (2010/2011)	239
(c) Jüngste Entwicklungen	243
(d) Ergebnis	247
(2) „ <i>Private body</i> “ (Art. 1.1(a)(1)(iv) SCM)	247
c) Ergebnis	250
5. Investitionsrechtliche Schiedsgerichte	251
a) Allgemeines	253
b) Rechtsprechung vor Verabschiedung des ILC-Entwurfs (1990-2001)	258
aa) <i>Maffezini v. Spain</i> (2000)	259
bb) <i>Salini/Consortium RFCC v. Morocco</i> (2001)	265
cc) <i>Wena Hotels v. Egypt</i> (2000)	268
dd) Zwischenergebnis	271
c) Rechtsprechung nach Verabschiedung des ILC-Entwurfs (2002-2006)	273
aa) <i>Nykomb v. Latvia</i> (2003)	274
bb) <i>Waste Management II v. Mexico</i> (2004)	276
cc) <i>Noble Ventures v. Romania</i> (2005)	277
dd) <i>Eureko v. Poland</i> (2005)	280
ee) <i>Helnan Hotels v. Egypt</i> (2006)	281
ee) <i>EnCana v. Ecuador</i> (2006)	284
ff) <i>F-W Oil v. Trinidad and Tobago</i> (2006)	285
gg) Zwischenergebnis	287
d) Rechtsprechung nach Verkündung des <i>Genocide</i> -Urteils des Internationalen Gerichtshofs (2007-2009)	289
aa) <i>UPS v. Canada</i> (2007)	289
bb) <i>Saipem v. Bangladesh</i> (2007)	292
cc) <i>MCI Power v. Ecuador</i> (2007)	294
dd) <i>Italy v. Cuba</i> (2008)	295
ee) <i>AMTO v. Ukraine</i> (2008)	299
ff) <i>Jan de Nul v. Egypt</i> (2008)	302
gg) <i>L.E.S.I. v. Algeria</i> (2008)	307
hh) <i>Bayindir v. Pakistan</i> (2009)	309
ii) <i>EDF v. Romania</i> (2009)	312
jj) <i>Toto v. Lebanon</i> (2009)	315
kk) Zwischenergebnis	317
e) Neueste Entwicklungen (2010-2014)	320
aa) <i>Ioannis Kardassopoulos v. Georgia</i> (2010)	321
bb) <i>Alpha v. Ukraine</i> (2010)	322

cc) <i>Gustav Hamester v. Ghana</i> (2010)	325
dd) <i>Chevron Bangladesh v. Bangladesh</i> (2010)	330
ee) <i>Sergei Paushok v. Mongolia</i> (2011)	332
ff) <i>White Industries v. India</i> (2011)	335
gg) <i>Ulysseas v. Ecuador</i> (2012)	338
hh) <i>Bosh International v. Ukraine</i> (2012)	341
ii) <i>Deutsche Bank v. Sri Lanka</i> (2012)	345
jj) <i>Electrabel v. Hungary</i> (2012)	349
kk) <i>Tulip v. Turkey</i> (2014)	352
ll) <i>Yukos-Schiedssprüche</i> (2014)	357
mm) Zwischenergebnis	361
f) Ergebnis	364
III. Investitionsrechtliche <i>leges speciales</i> zu staatsnahen Unternehmen	365
1. <i>Leges speciales</i> in multilateralen Investitionsschutzverträgen	369
a) <i>North American Free Trade Agreement</i>	369
aa) Analyse der Art. 1502, 1503 NAFTA	369
(1) Normcharakter	370
(2) Erfasste Akteure und Aktivitäten	374
(3) Exklusivität	376
bb) Ergebnis	378
b) <i>Energy Charter Treaty</i>	379
aa) Analyse des Art. 22 ECT	380
(1) Staatsunternehmen sowie Einheiten mit hoheitlichen Befugnissen (Abs. 1, 3)	381
(2) Staatsunternehmen im außerinvestitionsrechtlichen Kontext sowie privilegierte Einheiten (Abs. 2)	384
bb) Rechtsprechungsauswertung	385
cc) Ergebnis	389
2. <i>Leges speciales</i> in bilateralen Investitionsschutzverträgen	390
a) US-amerikanische Investitionsschutzverträge	390
b) Kanadischer Model-BIT 2004	394
c) Französischer Model-BIT 2006	395
3. Ergebnis	395

E. Zusammenführung der Ergebnisse	397
I. Analyse der durch die Rechtsprechungsauswertung konkretisierten Zurechnungsregeln	397
1. Allgemeine Erkenntnisse und Probleme	398
2. Art. 4 ILC-Entwurf	399
a) <i>De jure</i> -Organe	399
b) <i>De facto</i> -Organe	399
aa) Die Anerkennung des Tatbestands bei Handlungen staatsnaher Unternehmen	400
bb) Ermittlung des <i>de facto</i> -Organstatus	402
(1) Vollständige Abhängigkeit und Kontrolle	404
(a) Staatliche Gründung	405
(b) Rechtsform und Höhe der staatlichen Beteiligung	405
(c) Einsetzung und Abberufung des leitenden Personals	407
(d) Staatliche Weisungsrechte	408
(e) Staatliche Vetorechte	410
(f) Staatliche Finanzierung sowie Berichts- und Rechenschaftspflichten	411
(g) Außendarstellung	411
(h) Mangel eigener Entscheidungsgewalt des Unternehmens	412
(2) Erforderliches Maß der Ausübung der potentiellen Kontrolle	412
3. Art. 5 ILC-Entwurf	415
a) Rechtliche Ermächtigung zur Ausübung hoheitlicher Befugnisse	416
aa) Erfordernis der rechtlichen Ermächtigung	416
bb) Begriff der hoheitlichen Befugnis	416
b) Handlung „in dieser Eigenschaft“	419
4. Art. 8 ILC-Entwurf	420
a) Verhältnis von Beauftragung und Kontrolle	421
b) Beauftragung	422
c) Kontrolle	424
5. Investitionsrechtliche <i>leges speciales</i>	426
II. Konsequenzen für die beteiligten Akteure	426
III. Abschließende Bemerkungen und Ausblick	428

F. Zusammenfassende Thesen	432
Entscheidungsverzeichnis	439
Literaturverzeichnis	461