

## 11.2.2

### **Botschaft**

#### **betreffend die Abkommen über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen mit Kenia und Syrien**

vom 16. Januar 2008

---

### **11.2.2.1 Allgemeiner Teil**

#### **11.2.2.1.1 Ausgangslage**

Seit November 2006 hat die Schweiz unter Ratifikationsvorbehalt zwei neue bilaterale Abkommen über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen (ISA) unterzeichnet. Es handelt sich um die Abkommen mit Kenia und Syrien.

Ziel der ISA ist es, in Partnerländern getätigten Investitionen von Schweizer Staatsangehörigen und Unternehmen – wie auch umgekehrt Investitionen in der Schweiz aus Partnerländern – völkerrechtlichen Schutz gegenüber nichtkommerziellen Risiken zu bieten. Erfasst werden insbesondere behördliche Diskriminierungen im Verhältnis zu einheimischen Investoren, unrechtmässige Enteignungen und Einschränkungen des Zahlungs- und Kapitalverkehrs im Zusammenhang mit Investitionen. Streitbelegungsverfahren ermöglichen es wenn nötig, die Einhaltung von Abkommensbestimmungen vor einem internationalen Schiedsgericht geltend zu machen. Mit dem Abschluss von ISA können Staaten die rechtlichen Rahmenbedingungen und folglich die Attraktivität ihres Wirtschaftsstandorts für internationale Investitionen verbessern.

Für die Schweiz sind internationale Investitionen seit langem von erstrangiger Bedeutung. Sowohl der Bestand der schweizerischen Direktinvestitionen im Ausland – 560 Milliarden Franken Ende 2005 – als auch die Zahl der von Schweizer Unternehmen im Ausland beschäftigten Personen – 2 Millionen – stellen im internationalen Vergleich Spitzenwerte dar. Umgekehrt erreichten die ausländischen Direktinvestitionen in der Schweiz im gleichen Jahr 220 Milliarden Franken, bei einem Personalbestand von 320 000.

Wie die fortschreitende wirtschaftliche Globalisierung zeigt, stellen die internationalen Investitionen für die meisten Länder einen massgebenden Faktor für Wachstum und Entwicklung dar. Dennoch fehlt es für diesen Bereich – im Unterschied zu den WTO-Abkommen über den grenzüberschreitenden Handel – weiterhin an einem allgemeinen völkerrechtlichen Regelwerk. Die ISA füllen einen Teil der Lücke und bilden, im Verhältnis zu Nicht-OECD-Staaten, ein wichtiges Instrument der schweizerischen Aussenwirtschaftspolitik. Dass die Initiative zur Aushandlung von ISA heute oft von Entwicklungs- und Transitionsländern ausgeht, weist darauf hin, dass die Interessen der Schweiz und ihrer Partner am Abschluss solcher Abkommen gegenseitig sind.

Seit 1961 hat die Schweiz 122 ISA abgeschlossen, von denen 108 in Kraft sind. Dabei hatte der Bundesrat bis ins Jahr 2004 über eine delegierte Kompetenz verfügt, ISA selbst abzuschliessen. In Anerkennung der wachsenden Bedeutung dieser Abkommen sah er in der Folge davon ab, eine erneute Kompetenzdelegation zu

beantragen. Stattdessen unterbreitete er 2006 mit einer Sammelbotschaft fünf neue ISA den Eidgenössischen Räten<sup>1</sup>, die sie im Juni 2007 guthiessen. Gleichzeitig nahm das Parlament zustimmend vom Vorschlag des Bundesrats Kenntnis, ISA fortan in der Regel im Rahmen des jährlichen Aussenwirtschaftsberichts zur Genehmigung zu unterbreiten. Bei den vorliegenden zwei Abkommenstexten handelt es sich um die ersten ISA, die der Bundesversammlung gemäss diesem Verfahren vorgelegt werden.

### **11.2.2.1.2           Wirtschaftslage der zwei Länder und Investitionsbeziehungen mit der Schweiz**

#### *Kenia*

Kenia hat eine Bevölkerung von 35 Millionen, bei einem jährlichen pro-Kopf-Einkommen von etwa 600 Dollar. Das Land ist nicht nur ein regionaler Pol der Stabilität, sondern auch das Handels- und Finanzzentrum Ostafrikas. Vor allem in der Hauptstadt Nairobi haben sich zahlreiche, in der Region tätige ausländische Firmen niedergelassen. Ein starker Privatsektor ist die treibende Kraft hinter einem Wirtschaftswachstum von durchschnittlich 6 % in den letzten drei Jahren und einer recht diversifizierten Wirtschaftsstruktur. Auf Landwirtschaft und Fischerei entfallen knapp 30 %, auf den Industriesektor 17 % des BIP. Grosse Bedeutung haben die Dienstleistungen mit über 50 % der Wertschöpfung, mit den Bereichen Handel, Transporte, Telekommunikation und Tourismus an der Spitze. Die kenianische Regierung bemüht sich, mit einer offenen Wirtschaftsordnung vermehrt ausländische Investoren anzuziehen. Für Schweizer Unternehmen stellt Kenia den sechst-wichtigsten Investitionsstandort in Afrika dar, mit einer Präsenz namentlich in den Bereichen Nahrungsmittel, Blumen, Tourismus und Inspektionsdienstleistungen. Die kenianischen Direktinvestitionen in der Schweiz sind noch vernachlässigbar.

#### *Syrien*

In Syrien leben rund 20 Millionen Menschen, und das jährliche Pro-Kopf-Einkommen erreicht 1600 Dollar. Das Wachstum des BIP hat sich in den letzten drei Jahren auf etwa 5 % beschleunigt. Eine zentrale Stellung in der Wirtschaftsstruktur des Landes nimmt weiterhin der Erdöl- und Erdgassektor ein, auf den rund 30 % der Wertschöpfung und 70 % der Exporteinnahmen entfallen. Auch die Landwirtschaft ist mit etwa 30 % des BIP nach wie vor von grossem Gewicht. Geringer ist bisher der Stellenwert von Dienstleistungen und Industrie geblieben, wobei der Textilsektor zu rund 10 % zu den syrischen Exporten beiträgt. Trotz verschiedenen Verbesserungen des Investitionsklimas in der jüngeren Vergangenheit – etwa bei der Besteuerung privater Unternehmen – zieht Syrien immer noch relativ wenig ausländische Investitionen an. Ausserhalb des Öl- und Gassektors ist der Nahrungsmittelkonzern Nestlé heute der bedeutendste ausländische Investor in Syrien. Umgekehrt sind die syrischen Investitionen in der Schweiz noch bescheiden.

<sup>1</sup> Botschaft des Bundesrates vom 22. September 2006 (BBl 2006 8455).

## **11.2.2.2                    Besonderer Teil**

### **11.2.2.2.1                Verhandlungsverlauf**

#### *Kenia*

Für Kenia wird das ISA mit der Schweiz eines der ersten Abkommen dieser Art sein. Eine erste Verhandlungsrunde hatte 2003 in Nairobi stattgefunden, eine zweite im März 2006 in Bern, wobei der Abkommenstext paraphiert werden konnte. Die Unterzeichnung erfolgte am 14. November 2006 in Nairobi.

#### *Syrien*

Im Jahr 1977 hatten die Schweiz und Syrien ein erstes ISA abgeschlossen, das 1978 in Kraft trat<sup>2</sup>. Dieses Abkommens genügt den heutigen Anforderungen nicht mehr, namentlich wegen des Fehlens eines internationalen Schiedsgerichtsmechanismus, der es Investoren ermöglicht, Meinungsverschiedenheit direkt mit dem Gaststaat auszutragen (Investor-Staat-Streitbeilegungsverfahren). Verhandlungen über ein neues ISA wurden im August 2004 in Bern, anlässlich eines Besuchs des syrischen Wirtschafts- und Handelsministers, aufgenommen. Sie setzten sich auf diplomatischen Weg fort und führten zur Paraphierung im Februar 2007. Am 9. Mai 2007 wurde das neue Abkommen in Damaskus unterzeichnet.

### **11.2.2.2.2                Inhalt der Abkommen**

Die Abkommen über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen, welche die Schweiz in den letzten fünfzehn Jahren abgeschlossen hat, weisen inhaltlich einen hohen Grad an Übereinstimmung auf. Auch die mit Kenia und Syrien ausgehandelten Vertragstexte folgen den von der Schweiz in diesem Bereich konstant vertretenen Grundsätzen<sup>3</sup>. Sie enthalten keine Bestimmungen, welche bestehende internationale Verpflichtungen der Schweiz im Umwelt- oder Sozialbereich beeinträchtigen könnten. Für Schweizer Wirtschaftsakteure, die in den Partnerstaaten bereits präsent sind oder dort investieren möchten, schaffen sie eine erhöhte Rechtssicherheit.

#### *Präambel*

Die Präambel zu den beiden Abkommen umschreibt deren Ziele und hebt – im Fall von Syrien – ausdrücklich hervor, dass diese Zielsetzungen ohne Abstriche an Gesundheits-, Sicherheits- oder Umweltstandards zu erreichen sind.

#### *Begriffsbestimmungen*

Artikel 1 beider ISA definiert die wichtigsten verwendeten Begriffe, namentlich jenen des Investors, bei dem es sich um eine natürliche oder um eine juristische Person handeln kann, sowie diejenigen der Investition und der Investitionserträge.

<sup>2</sup> Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Syrischen Arabischen Republik betreffend die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen (SR 0.975.272.7).

<sup>3</sup> Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 22. September 2006 (BBl 2006 8467).

## *Anwendungsbereich*

Gemäss Artikel 2 beider ISA finden diese Anwendung auf Investitionen, die vor oder nach dem Inkrafttreten des Abkommens getätigt worden sind, jedoch nicht auf Streitigkeiten, die zuvor entstanden. Im ISA mit Syrien wird beim Anwendungsbereich auch das Prinzip der Kontrolle der Investition durch einen Investor der anderen Vertragspartei geregelt, während dieser Grundsatz im Abkommen mit Kenia beim Begriff des Investors (Art. 1 Abs. 1 Bst. c) seinen Niederschlag findet.

## *Förderung, Zulassung*

In den jeweiligen Artikeln 3 geben die Abkommensparteien ihrem Willen Ausdruck, Investitionen von Investoren der anderen Partei auf dem eigenen Hoheitsgebiet nach Möglichkeit zu fördern. Andererseits enthalten sie eine gegenseitige Verpflichtung, nach Massgabe der eigenen Gesetze die im Zusammenhang mit rechtmässig getätigten Investitionen stehenden Bewilligungen zu erteilen. Dies betrifft insbesondere Arbeitsbewilligungen von Schlüsselpersonal, das durch den Investor ausgewählt wird. Das ISA mit Syrien enthält ausserdem eine Verpflichtung hinsichtlich der Zugänglichkeit und Transparenz von Rechtserlassen, die Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei betreffen können.

## *Schutz und allgemeine Behandlung*

Diese Regel (Kenia: Art. 4 Abs. 1; Syrien: Art. 4) sichert den Investitionen von Investoren der jeweils anderen Partei die im Völkergewohnheitsrecht fassenden Standards der so genannten «gerechten und billigen Behandlung» sowie des «vollen und ständigen Schutzes» und entsprechender Sicherheit zu.

## *Inländerbehandlung und Meistbegünstigung*

Die Gewährung derselben Behandlung, wie sie inländischen Investoren oder solchen aus Drittstaaten zuteil wird, ergänzt das Dispositiv (Kenia: Art. 4 Abs. 2 und 3; Syrien: Art. 5 Abs. 1 und 2). Die Meistbegünstigungsverpflichtung erstreckt sich jedoch nicht auf Vorteile, die das Gastland einem Drittstaat im Rahmen der Teilnahme an einer Freihandelszone, einer Zollunion oder einem gemeinsamen Markt, oder auf aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens, einräumt (Kenia: Art. 4 Abs. 5; Syrien: Art. 5 Abs. 3). Ferner ist auf Begehren Kenias das Recht festgehalten worden (Abs. 4), eigenen Staatsangehörigen besondere Anreize zur Förderung lokaler Industrien zu gewähren, solange dadurch Investitionen von Investoren der anderen Abkommenspartei nicht erheblich beeinträchtigt werden.

## *Transfer von Beträgen im Zusammenhang mit Investitionen*

Gemäss den Artikeln 5 (Kenia) bzw. 6 (Syrien) wird der freie Transfer – das heisst die Ein- und Ausfuhr ohne Einschränkungen oder Wartefristen und in einer frei konvertierbaren Währung – von Beträgen, die mit einer Investition verbunden sind, gewährleistet.

## *Enteignung und Entschädigung*

Direkte wie indirekte Enteignungsmassnahmen (Kenia: Art. 6; Syrien: Art. 7) sind nur zulässig, wenn die Abkommensparteien strikte Bedingungen erfüllen. Diese umfassen insbesondere das Vorliegen eines öffentlichen Interesses, die Nichtdiskriminierung, die Zahlung einer Entschädigung und ein ordentliches Verfahren.

### *Entschädigung von Verlusten*

Erleiden Investoren Verluste als Folge bewaffneter Konflikte oder ziviler Unruhen (Kenia: Art. 7; Syrien: Art. 8), dürfen sie nicht diskriminiert werden. Sie haben Anspruch auf die Inländerbehandlung oder die Meistbegünstigung, je nachdem, welche Behandlung für sie günstiger ist.

### *Subrogation*

Die Subrogationsbestimmung (Kenia: Art.8; Syrien: Art. 10) kommt zur Anwendung, wenn eine Vertragspartei einem ihrer Investoren aufgrund einer Garantie oder Versicherung gegen nichtkommerzielle Risiken eine Entschädigung geleistet hat und dafür in die Rechte dieses Investors eintritt.

### *Andere Verpflichtungen*

Unter diesem Titel (Kenia: Art. 9; Syrien: Art. 11) werden im Rahmen der ISA alle weiteren Verpflichtungen des Gaststaates anerkannt, die Investitionen von Investoren der anderen Vertragspartei eine noch günstigere Behandlung zuerkennen, sei es, dass es sich um eine spezifische Zusage an einen Investor handelt, sei es, dass eine solche Behandlung sich aus der nationalen Gesetzgebung oder aus anderweitigen internationalen Verpflichtungen des Gaststaates ergibt.

### *Streitbeilegung zwischen einer Vertragspartei und einem Investor der anderen Vertragspartei*

Gemäss diesem ersten Teil des Streitbeilegungsdispositivs (Kenia: Art. 9; Syrien: Art. 11) müssen sich der Investor und der Gaststaat zunächst darum bemühen, ihre Differenzen einvernehmlich zu lösen. Gelingt dies nicht, hat der Investor die Wahl, entweder das zuständige Gericht des Gaststaates, ein internationales Schiedsgericht nach den Regeln von ICSID<sup>4</sup> oder ein ad-hoc-Schiedsgericht anzurufen.

### *Streitbeilegung zwischen den Vertragsparteien*

Beim zweiten Teil des Streitbeilegungsdispositivs (Kenia: Art. 10; Syrien: Art. 12) geht es um Meinungsverschiedenheiten zwischen den Vertragsparteien in Bezug auf die Auslegung oder die Anwendung des Abkommens. Auch hier sind zwei Stufen vorgesehen: zunächst die Durchführung von Konsultationen, und wenn diese nicht zu einer Verständigung führen, die Unterbreitung der Streitigkeit an ein Schiedsgericht.

### *Schlussbestimmungen*

Beide Abkommen werden für eine anfängliche Geltungsdauer von zehn Jahren geschlossen (Kenia: Art. 12; Syrien: Art. 13). Sie verlängern sich danach stillschweigend (Kenia: auf unbestimmte Dauer; Syrien: jeweils für zwei Jahre), solange eine Partei das ISA nicht mit einer Frist von zwölf (Kenia) bzw. sechs (Syrien) Monaten kündigt. Bei Kündigung finden die übrigen Bestimmungen während weiteren zehn Jahren auf Investitionen Anwendung, die vor Ende der Laufzeit getätigt wurden. Das neue Abkommen mit Syrien ersetzt jenes aus dem Jahr 1977 (Art. 13 Abs. 3).

<sup>4</sup> «Internationales Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten» (ICSID), SR 0.975.2

### **11.2.2.3 Auswirkungen**

#### **11.2.2.3.1 Auswirkungen auf Bund, Kantone und Gemeinden**

Der Abschluss der vorliegenden Abkommen hat für Bund, Kantone und Gemeinden keine finanziellen oder personellen Auswirkungen. Allerdings ist nicht ausgeschlossen, dass die Schweiz von einem Abkommenspartner oder einem ausländischen Investor im Rahmen eines Streitbeilegungsverfahrens (vgl. oben: *Streitbeilegung zwischen einer Vertragspartei und einem Investor der anderen Vertragspartei; Streitbeilegung zwischen den Vertragsparteien*) belangt werden wird oder dass sie sich selbst veranlasst sehen wird, in einem solchen Verfahren im Interesse der Einhaltung eines ISA aktiv zu werden. Je nach den Umständen könnten damit gewisse finanzielle Folgen verbunden sein. Es wäre in einem solchen Fall Aufgabe des Bundesrates, die Frage der Übernahme der Kosten zu klären und gegebenenfalls dem Parlament einen Nachtragskredit zu beantragen.<sup>5</sup>

#### **11.2.2.3.2 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft**

Die wirtschaftlichen Auswirkungen von Investitionsschutzabkommen können nicht wie zum Beispiel bei Doppelbesteuerungs- oder Freihandelsabkommen durch eine Gegenüberstellung von erwarteten Gewinnen und Steuer- oder Zolleinbussen abgeschätzt werden.

Die wirtschaftliche Bedeutung von ISA liegt darin, dass sie die Investitionsbeziehungen zwischen der Schweiz und ihren Partnerländern auf eine völkerrechtliche Grundlage stellen. Die Rechtssicherheit zugunsten der Investoren erhöht sich dadurch wesentlich, während die Risiken, als ausländischer Investor diskriminiert oder in anderer Weise nachteilig behandelt zu werden, abnehmen.

Die ökonomische Relevanz solcher Abkommen nimmt mit der wirtschaftlichen Globalisierung weiter zu. Für die Schweiz mit ihrem beschränkten Heimmarkt gilt dies in besonderem Masse. Indem ISA unsere Unternehmen – insbesondere kleine und mittlere – dabei unterstützen, sich durch Auslandsinvestitionen im internationalen Wettbewerb zu behaupten, stärken sie auch den Wirtschaftsstandort Schweiz.

### **11.2.2.4 Verhältnis zur Legislaturplanung**

Das Geschäft ist in der Legislaturplanung 2003–2007<sup>6</sup> nicht vorgesehen.

### **11.2.2.5 Verfassungsmässigkeit**

Nach Artikel 54 Absatz 1 der Bundesverfassung<sup>7</sup> sind die auswärtigen Angelegenheiten Sache des Bundes. Die Zuständigkeit der Bundesversammlung zur Genehmigung völkerrechtlicher Verträge ergibt sich aus Artikel 166 Absatz 2 BV.

<sup>5</sup> Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 22. September 2006, Fussnote 10 (BBl 2006 8472).

<sup>6</sup> BBl 2004 1149

<sup>7</sup> SR 101

Gemäss Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d BV unterliegen völkerrechtliche Verträge dem fakultativen Referendum, wenn sie unbefristet und unkündbar sind (Ziff. 1), wenn sie den Beitritt zu einer internationalen Organisation vorsehen (Ziff. 2), oder wenn sie wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten bzw. wenn deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert (Ziff. 3).

Die vorliegenden Abkommen können auf das Ende ihrer anfänglichen Geltungsdauer – und danach auf dasjenige der jeweils folgenden Laufzeit (Syrien) bzw. jederzeit (Kenia) – mit einer Frist von sechs bzw. zwölf Monaten gekündigt werden (vgl. oben Ziff. 2.2., *Schlussbestimmungen*). Mit ihnen ist kein Beitritt zu einer internationalen Organisation verbunden.

Die Abkommen enthalten rechtsetzende Bestimmungen im Sinne von Artikel 22 Absatz 4 des Parlamentsgesetzes<sup>8</sup>. Wie die Eidgenössischen Räte bei der Behandlung der Botschaft des Bundesrates vom 22. September 2006<sup>9</sup> festgehalten haben<sup>10</sup>, sind ISA, deren Inhalt in den grossen Zügen den früher abgeschlossenen Abkommen dieses Typs entsprechen und die keine wesentlichen neuen Verpflichtungen mit sich bringen, nicht dem fakultativen Staatsvertragsreferendum zu unterstellen. In ihrer wirtschaftlichen, rechtlichen und politischen Tragweite gehen die beiden vorliegenden Abkommen nicht über jene ISA hinaus, welche die Schweiz in den letzten fünfzehn Jahren abgeschlossen hat. Sie haben für die Schweiz auch keine wesentlichen neuen Verpflichtungen zur Folge. Um die beiden vorliegenden Abkommen anzuwenden, ist wie bei den von der Schweiz bereits abgeschlossenen ISA kein Erlass von Bundesgesetzen erforderlich.

Aus diesen Gründen beantragt der Bundesrat, dass die Bundesbeschlüsse über die Genehmigung der vorliegenden Abkommen nicht dem fakultativen Referendum nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV unterliegen.

<sup>8</sup> SR 171.10

<sup>9</sup> BBI 2006 8455

<sup>10</sup> AB 2006 S 1169; AB 2006 N 837

