

Die Behandlung ausländischer Investitionen in Lateinamerika

Übersicht*)

(for an English Systematical Index of Subjects see below p. 853)

- A. DER GEGENSTAND DER UNTERSUCHUNG (1-4)
- B. DIE ZULASSUNG AUSLÄNDISCHEN KAPITALS (5-21)
 - I. Die Zulassung ausländischer Unternehmen (5-16)
 - 1. Die Freiheit der gewerblichen Betätigung und ihre Grenzen im allgemeinen (5-9)
 - 2. Der Grundsatz der Nichtdiskriminierung des Ausländers bezüglich der Freiheit der gewerblichen Betätigung (10-14)
 - 3. Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtdiskriminierung (15-16)
 - a) Nichtzulassung von Ausländern zu bestimmten Gewerbebezügen (15)
 - b) Besondere Voraussetzungen für die Zulassung ausländischer Unternehmen (16)
 - II. Die Beteiligung ausländischen Kapitals an inländischen Gesellschaften (17-18)
 - 1. Die Beschränkung der Zulässigkeit ausländischer Beteiligung (17)
 - 2. Präferenzen für inländische Beteiligung (18)
 - III. Die Unterstellung des ausländischen Investors unter das Recht des Aufenthaltsstaates (19-21)

*) Die eingeklammerten Ziffern bezeichnen die laufende Nummer des Berichts. Bei Literaturzitaten verweist a. a. O. auf die unter G beigefügte Literaturübersicht; genaue Angaben über Gesetze, Verfassungen und Verträge finden sich, nach Ländern geordnet, in den Übersichten unter H, J und K.

Abkürzungen: AdG = Archiv der Gegenwart; AdLA = Anales de Legislación Argentina; AWB = Außenwirtschafts-Berater; BGBl. = Bundesgesetzblatt; BS = Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947; De Clercq = Recueil des Traités de la France, hrsg. von De Clercq; HdN = Handbuch des Niederlassungsrechts; IGH = Internationaler Gerichtshof; IMF = International Monetary Fund; J.O. = Journal Officiel; Malloy = Treaties, Conventions, International Acts, Protocols and Agreements between the United States of America and Other Powers, 4 Bde., begonnen von Malloy; MOCI = Moniteur du commerce international; Olivart = Colección de los tratados, convenios y documentos internacionales, hrsg. von Marquis de Olivart; Stat. = United States Statutes at Large; Statement = A Statement of the Laws of [folgt Ländername] in Matters Affecting Business, Pan American Union (siehe auch Literaturverzeichnis); TIAS = Treaties and Other International Acts Series; UNRIAA = United Nations, Reports of International Arbitral Awards; Zavala = Zavala, Las constituciones vigentes, 2 Bde. (1961).

C. DIE TÄTIGKEIT DES AUSLÄNDISCHEN UNTERNEHMENS IM GASTSTAAT (22–32)

I. Besondere Beschränkungen der Tätigkeit des Ausländers (23–24)

1. Grunderwerbsverbote (23)
2. Andere Benachteiligungen des Ausländers, insbesondere auf steuerrechtlichem Gebiet (24)

II. Die staatliche Investitionsförderung (25–29)

III. Die Regelung des Devisenverkehrs (30–32)

1. Die Regelung des Wechselkurses (30)
2. Die Regelung des Devisenverkehrs beim Außenhandel (31)
3. Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung (32)

D. DER SCHUTZ DER RECHTE DES AUSLÄNDERS IM INNERSTAAT- LICHEN RECHT DER LATEINAMERIKANISCHEN STAATEN (33–79 a)

I. Das Recht auf Rechtsschutz (33–65)

1. Das Recht auf Zugang zu den Gerichten (34–36)
2. Die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien (37–46)
 - a) Die Unabhängigkeit der Gerichte (37–40)
 - b) Die Unparteilichkeit der Richter (41)
 - c) Das Recht auf den gesetzlichen Richter (42)
 - d) Das Recht auf rechtliches Gehör (43)
 - e) Das Recht auf Entscheidung innerhalb angemessener Frist (44)
 - f) Die Publizität des Verfahrens (45)
 - g) Die Kosten des Verfahrens (46)
3. Der Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt (47–65)
 - a) Die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Verwaltung (47–61)
 - aa) Die Normierung des Rechtsschutzes gegen Verwaltungshandeln (47–48)
 - bb) Die Organe des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzes (49)
 - cc) Das kontrollierte Verwaltungshandeln (50–53)
 - dd) Klagebefugnis, möglicher Inhalt, Wirkung und Vollstreckung der Entscheidung (54–56)
 - ee) Wichtige Verfahrensgrundsätze (57–60)
 - ff) Die verfassungsmäßige Gewährleistung der Kontrolle (61)
 - b) Die Kontrolle der Beachtung der Verfassung (62–65)
 - aa) Die Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung (62–64)
 - bb) Die Sicherung der von der Verfassung garantierten Rechte des Einzelnen (65)

II. Der Eigentumsschutz (66–79)

1. Allgemeines (66)
2. Die Entschädigungspflicht (67–74)
 - a) Der Grundsatz der vollen Entschädigung (68–70)
 - b) Der Grundsatz der prompten Entschädigung (71–73)
 - c) Der Grundsatz der effektiven Entschädigung (74)
3. Verfahren und Rechtsschutz (75)
4. Andere Formen des Eigentumsentzuges (76–79)
 - a) Die Konfiskation (76–77)
 - b) Der Widerruf von Konzessionen (78)
 - c) Die Erdöleneignung in Peru (79)

III. Die Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe (79 a)

E. DER VÖLKERRECHTLICHE SCHUTZ DER RECHTE DES AUSLÄNDERS (80–116)

I. Die materiellen Rechte (80–101)

1. Vertragsvölkerrecht (80–87)
2. Gewohnheitsrecht (88–101)
 - a) Inländerbehandlung oder Minimumstandard (88–100)
 - b) Der *deni de justice* (101)

II. Die Geltendmachung der Normen des völkerrechtlichen Fremdenrechts (102–116)

1. Der diplomatische Schutz und die Calvo-Klausel (102–109)
2. Der Übergang von Ansprüchen des Ausländers auf seinen Heimatstaat (Subrogation) (110–111)
3. Die Stellung der lateinamerikanischen Staaten zur Schiedsgerichtsbarkeit (112–116)
 - a) Die zwischenstaatliche Schiedsgerichtsbarkeit (112–114)
 - b) Schiedsgerichtsbarkeit zwischen Staaten und Privatpersonen (quasi-internationale Schiedsgerichtsbarkeit) (115–116)

F. ZUSAMMENFASSENDE BEMERKUNGEN (117–127)

G. LITERATURÜBERSICHT

H. ÜBERSICHT ÜBER DIE AUSGEWERTETEN GESETZE

J. ÜBERSICHT ÜBER DIE VERFASSUNGEN

K. ÜBERSICHT ÜBER DIE AUSGEWERTETEN VERTRÄGE

L. SYSTEMATICAL INDEX OF SUBJECTS

A. DER GEGENSTAND DER UNTERSUCHUNG

1. Die folgende Untersuchung soll einen Überblick bieten über die Rechtsstellung ausländischen Kapitals in Lateinamerika. Es soll dabei sowohl die Rechtslage nach dem innerstaatlichen Recht dieser Staaten als auch die völkerrechtliche Sicherung des ausländischen Kapitals dargestellt werden. Gegenstand der Untersuchung sollen dabei folgende Formen der Kapitalanlage sein: Betrieb eines gewerblichen Unternehmens, einer Niederlassung oder Betriebsstätte durch eine ausländische natürliche oder juristische Person, ferner Beteiligung einer solchen Person an Unternehmen in Lateinamerika. Nicht berücksichtigt werden soll die Kapitalanlage in der Form der Kreditgewährung jeder Art sowie der Zeichnung von Anleihen¹⁾. Es kann insbesondere nicht die Aufgabe dieser Studie sein, die leidvolle Geschichte der Staatsverschuldung der lateinamerikanischen Staaten gegenüber dem Ausland nachzuzeichnen.

2. Die untersuchten Länder umfassen Lateinamerika in dem engeren Sinne des Wortes, d. h. diejenigen Länder, die abhängige Gebiete eines Staates latei-

¹⁾ Der Gegenstand der Untersuchung deckt sich somit in etwa mit dem, was nach § 3 der allgemeinen Bedingungen für die Übernahme von Garantien für Kapitalanlagen im Ausland Gegenstand einer Bundesgarantie für Kapitalanlagen sein kann.

nischer Sprache waren, mit anderen Worten die ehemaligen spanischen, portugiesischen und französischen Besitzungen in Mittel- und Südamerika. Dabei blieb Kuba außer Betracht, weil es als ein Land mit sozialistischer Rechtsordnung hinsichtlich der Behandlung von Privatunternehmen völlig andere Grundsätze anwendet als alle anderen hier zu untersuchenden Staaten. Damit ist der Kreis der untersuchten Staaten der folgende: Argentinien, Bolivien, Brasilien, Chile, Costa Rica, Dominikanische Republik, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Kolumbien, Mexiko, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, Uruguay und Venezuela.

3. Es ist eine Folge der Territorialhoheit der Staaten, daß grundsätzlich alles, was auf ihrem Gebiet geschieht, ihrer Rechtsordnung unterworfen ist. Darum muß auch die Antwort auf die Frage nach der Behandlung ausländischer Investitionen in Lateinamerika zunächst in den Rechtsordnungen dieser Staaten gesucht werden. Aber nicht alles, was auf dem Gebiet eines Staates geschieht, ist allein der Rechtsordnung dieses Staates unterstellt. Auch das Recht anderer Staaten und das Völkerrecht können für Vorgänge innerhalb eines Staates von Bedeutung sein. Es wird allerdings zu zeigen sein, daß in den lateinamerikanischen Staaten Tendenzen dahin bestehen, diesen Einfluß anderer Rechtsordnungen zurückzudrängen. Man kann hier von einer Inkorporationstendenz sprechen, die allerdings in manchen Erscheinungsformen keine lateinamerikanische Besonderheit ist. Dem Ausschluß der Wirkung ausländischer Rechtsordnungen dienen insbesondere Vorschriften, nach denen ein ausländisches Unternehmen sich in Lateinamerika organisieren muß, sei es, daß eine Gesellschaft nach dem Recht eines lateinamerikanischen Staates gegründet werden, sei es, daß das Unternehmen in Lateinamerika einen Sitz begründen muß. Der Zurückdrängung völkerrechtlicher Einflüsse dienen insbesondere die sog. Calvo-Doktrin und die Calvo-Klausel. Sowohl die Zurückdrängung des Einflusses ausländischen Rechtes wie auch des Völkerrechtes dienen letztlich dem gleichen Zweck, nämlich der Territorialhoheit des Staates eine unbeschränktere Wirkung zu sichern, in dem sich das Unternehmen befindet, das der Ausländer betreibt oder an dem er beteiligt ist. Wirtschaftlich und politisch ist diese Tendenz durch das Bestreben motiviert, den ausländischen Unternehmer einer möglichst effektiven Kontrolle zu unterwerfen, ein Bestreben, das in der Politik der »Chilenisierung des Kupfers«, »Mexikanisierung der Industrie«²⁾ einen Ausdruck findet.

Im folgenden wird zunächst die Regelung der Stellung des ausländischen Kapitals nach dem Recht der lateinamerikanischen Staaten dargestellt. Da-

²⁾ Mitunter stehen solche Formulierungen auch für das Bestreben, Ausländer überhaupt von einem bestimmten Betätigungsfeld auszuschließen, vgl. unten Anm. 68.

nach soll untersucht werden, welche Beschränkungen das Völkerrecht den Staaten bei der Regelung dieser Fragen auferlegt.

4. Vor der Untersuchung der Rechtslage in den einzelnen lateinamerikanischen Staaten ist ein doppeltes *caveat* geboten. Die Gesetzgebung einer Reihe der untersuchten Staaten ist in Deutschland nur unvollständig vorhanden. Darstellungen der Rechtslage sind nicht immer zuverlässig und auf dem neuesten Stand. Die Rechtslage ist in vielen Punkten sehr stark im Fluß. Die Kurzlebigkeit lateinamerikanischer Verfassungen ist notorisch³⁾, ohne daß die europäische Berichterstattung den Neufassungen stets die nötige Aufmerksamkeit schenken würde. Das alles erschwert eine Darstellung des Rechts der lateinamerikanischen Staaten beträchtlich und mag die Zuverlässigkeit auch der folgenden Darstellung in diesem und jenem Detail beeinträchtigt haben, trotz allen Bemühens des Verfassers, Zweifelsfragen sicher zu klären. Zum anderen stimmt die Rechtswirklichkeit, auf die es hier entscheidend ankommt, häufig nicht mit dem Text der Verfassung und der Gesetze überein. Blickt man auf den Text lateinamerikanischer Verfassungen, so erscheinen sie als demokratische Musterbilder, in denen nichts vergessen wurde: ein ausgewogenes System von *checks and balances* zwischen den drei Gewalten, eine umfangreiche Sicherung der Rechte des Einzelnen. Die Verfassungswirklichkeit: die Vormachtstellung des Präsidenten, Staatsstriche und Revolutions- und Notstandsregierungen, das alles findet sich in den Verfassungen, wenn überhaupt, nur in Andeutungen⁴⁾. Der Verfasser hat sich bemüht, diesen Andeutungen nachzugehen, soweit es im Rahmen dieser Studie notwendig war, und die Rechtswirksamkeit wenn möglich in die Betrachtung miteinzubeziehen. Vieles bleibt hier aber schwer zu durchschauen und zu beurteilen. Die Divergenz von Norm und Wirklichkeit ist zudem eine Frage, in der zwischen den einzelnen lateinamerikanischen Staaten sehr differenziert werden muß.

B. DIE ZULASSUNG AUSLÄNDISCHEN KAPITALS

I. Die Zulassung ausländischer Unternehmen

1. Die Freiheit der gewerblichen Betätigung und ihre Grenzen im allgemeinen

5. Für die Niederlassung ausländischer Unternehmen sind zunächst diejenigen Bestimmungen des Rechtes der untersuchten Staaten von Bedeutung, die das Recht zur Gründung eines Gewerbes regeln. Alle lateinamerikanischen

³⁾ In den letzten zehn Jahren sind, wenn der Verfasser richtig gezählt hat, 14 lateinamerikanische Verfassungen in vollem Text neu verkündet worden, was die Gesamtzahl der seit der Unabhängigkeit erlassenen Verfassungen auf etwa 190 bringt, vgl. Mechem, a. a. O., S. 258.

⁴⁾ Vgl. dazu Mechem, a. a. O., S. 259 ff.

Verfassungen enthalten, wenn auch in sehr verschiedenen Formen, hierfür einschlägige Bestimmungen. Hier ist zunächst die Gewährung eines allgemeinen Freiheitsrechtes zu erwähnen: Jedermann darf tun, was nicht auf Grund eines Gesetzes verboten ist, niemand kann ohne Grundlage in einem Gesetz gezwungen werden, etwas zu tun oder zu unterlassen⁵⁾. Ein solches Grundrecht schützt allerdings nur vor administrativen Eingriffen in die Freiheitssphäre des Einzelnen, nicht vor solchen des Gesetzgebers. Ein Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nach dem Muster von Art. 2 des Grundgesetzes kennen die venezolanische und die paraguayische Verfassung⁶⁾. Zu erwähnen sind hier ferner Bestimmungen, die die Berufsfreiheit garantieren⁷⁾, oder das Recht gewähren, sich einer Arbeit seiner Wahl zu widmen⁸⁾. Für die Frage der gewerblichen Niederlassung eines Ausländers am wesentlichsten sind aber wohl die Bestimmungen, die das Recht auf Gründung und Betrieb eines Gewerbes (*industria*)⁹⁾ oder Handels einräumen. In anderen Verfassungen wird die Freiheit des Unternehmens¹⁰⁾ oder allgemein die Wirtschaftsfreiheit¹¹⁾ oder die Freiheit, einer gewinnbringenden Tätigkeit nachzugehen¹²⁾ garantiert. Zwei Verfassungen erwähnen besonders die Vertragsfreiheit¹³⁾, die Verfassung von Honduras daneben noch die Freiheit des Verbrauchs, des Sparens, der Kapitalanlage und der Privatinitiative¹⁴⁾. In einigen Verfassungen ist auch die Freiheit der Gesellschaftsgründung als Sonderform der Vereinigungsfreiheit besonders erwähnt¹⁵⁾.

6. Die gewährten Rechte sind allerdings verschiedenartigen Einschränkungen unterworfen. Einige Verfassungen gewähren nur ein Recht auf rechtmäßige Tätigkeit¹⁶⁾. Auch werden gesetzliche Einschränkungen vorgesehen,

⁵⁾ Verfassungen von Brasilien: Art. 150 § 2, der Dominikanischen Republik: Art. 8 Ziff. 5, Guatemala: Art. 45, Nicaragua: Art. 61, Paraguay: Art. 49, Peru: Art. 24.

⁶⁾ Verfassungen von Venezuela: Art. 43, Paraguay: Art. 48.

⁷⁾ Verfassungen von Brasilien: Art. 150 § 23, Ecuador: Art. 28 Ziff. 14, Kolumbien: Art. 39, Guatemala: Art. 73, Mexiko: Art. 4, Panama: Art. 41, Uruguay: Art. 36.

⁸⁾ Verfassungen von Argentinien: Art. 14, Bolivien: Art. 7 (d), Mexiko: Art. 4, Peru: Art. 42.

⁹⁾ Verfassungen von Argentinien: Art. 14, Bolivien: Art. 7 (d), Chile: Art. 10 § 14, Ecuador: Art. 28 Ziff. 14, Guatemala: Art. 73, Mexiko: Art. 4, Nicaragua: Art. 85, Peru: Art. 40, Uruguay: Art. 36.

¹⁰⁾ Verfassungen der Dominikanischen Republik: Art. 8 Ziff. 2, von Guatemala: Art. 124, Honduras: Art. 252.

¹¹⁾ Verfassungen von Haiti: Art. 160, El Salvador: Art. 136.

¹²⁾ Verfassungen von Venezuela: Art. 36, Paraguay: Art. 95.

¹³⁾ Verfassungen von Nicaragua: Art. 85, Honduras: Art. 252.

¹⁴⁾ Art. 252.

¹⁵⁾ Verfassungen von Panama: Art. 40, Kolumbien: Art. 43.

¹⁶⁾ *Actividad* oder *industria licita*: Verfassungen von Argentinien: Art. 14, Mexiko: Art. 4, Paraguay: Art. 19, Uruguay: Art. 36.

die durch das Allgemeininteresse¹⁷⁾, das Sozialinteresse¹⁸⁾, das Gemeinwohl¹⁹⁾, Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit²⁰⁾, Hygiene²¹⁾ oder der guten Sitten²²⁾ begründet sind. Die Verfassung von Nicaragua²³⁾ behält die Ausübung des Rechts auf Handels- und Gewerbefreiheit einer gesetzlichen Regelung vor. Einen sehr allgemein formulierten Gesetzesvorbehalt für dieses Recht enthält auch die Verfassung von Ecuador²⁴⁾. In anderen Verfassungen kann das Recht auf Handels- und Gewerbefreiheit durch Gesetz beschränkt werden, wenn das nationale Interesse oder die Rechte der Gesellschaft dies erfordern²⁵⁾.

7. Neben den dargestellten Möglichkeiten, das Grundrecht der Handels- und Gewerbefreiheit einzuschränken, ist die weite Möglichkeit der Einschränkung von Grundrechten im allgemeinen zu erwähnen, die in allen lateinamerikanischen Verfassungen, wenn auch in verschiedenem Umfang und mit in Einzelheiten verschiedenen Verfahren, für den Notstandsfall vorgesehen ist, sog. *suspensión de garantías*²⁶⁾. Diese Möglichkeit ist deswegen von so großer Bedeutung, weil das Regieren mit Notstandsvollmachten in Lateinamerika, insbesondere in so wichtigen Investitionsländer wie Brasilien und Argentinien, an der Tagesordnung ist. Darüber hinaus darf die Bestandskraft verfassungsmäßiger Garantien in Lateinamerika nicht überschätzt werden. In den meisten dieser Staaten sind Verfassungen sehr kurzlebig, werden oft mit leichter Hand geändert²⁷⁾ oder von Revolutionsregierungen beiseite geschoben²⁸⁾.

8. Eine nicht unwesentliche Beschränkung für die Gründung gewerblicher

¹⁷⁾ *Interés general*, Verfassung von Uruguay: Art. 36.

¹⁸⁾ *Interés social*: Verfassungen von Guatemala: Art. 73, El Salvador: Art. 136, Venezuela: Art. 96, Haiti: Art. 160.

¹⁹⁾ *Bien colectivo*, Verfassung von Bolivien: Art. 6 (d).

²⁰⁾ Verfassung von Chile: Art. 10 § 14, Venezuela: Art. 96, Peru: Art. 40.

²¹⁾ Verfassung von Chile: Art. 10 § 14, Venezuela: Art. 96.

²²⁾ Verfassung von Chile: Art. 10 § 14.

²³⁾ Art. 85.

²⁴⁾ Art. 28 Ziff. 14.

²⁵⁾ Verfassungen von Chile: Art. 10 § 14, Guatemala: Art. 73, Mexiko: Art. 4.

²⁶⁾ Vgl. für einige wichtige Staaten die Übersicht bei Delfino de Palacios, a. a. O., S. 80 ff.

²⁷⁾ Siehe oben Ziff. 4, S. 735.

²⁸⁾ Es wäre zwar übertrieben, in allen Staaten von einer verfassungsgebenden Gewalt der Revolutionsregierung zu sprechen. Der argentinische Oberste Gerichtshof hat beispielsweise ein Dekret eines *de facto*-Regimes wegen Verletzung der bundesstaatlichen Kompetenzordnung aufgehoben (vgl. Bielsa, *Derecho constitucional*, S. 866, zur gesamten Frage der Wirksamkeit von Akten der Revolutionsregierungen *ibid.*, S. 855 ff.). Andersorts hat sich eine Verfassungsgesetzgebung durch Revolutionsregierungen aber durchgesetzt. Als Beispiel sei der Ato Institucional des brasilianischen Revolutionskommandos vom 9. 4. 1964 (Coleção das Leis 1964, III, S. 3) genannt, der erhebliche Eingriffe in das brasilianische Verfassungsgefüge vornahm.

Unternehmen stellen in den lateinamerikanischen Staaten die Staatsmonopole dar, die allerdings in den einzelnen Staaten einen sehr verschiedenen Umfang haben. Die Verfassungen einer Reihe von Staaten erwähnen und erlauben solche Staatsmonopole ausdrücklich²⁹⁾. Ein weitgehendes Monopolverbot, auch Verbot von Staatsmonopolen, gibt es in Mexiko³⁰⁾. Von diesem Verbot ist nur ausgenommen das Prägen von Münzen, die Ausgabe von Banknoten, Post, Telegrafie und Radiotelegrafie. Nichtsdestoweniger gibt es faktisch Staatsmonopole: Eisenbahnen und Unternehmen der petrochemischen Basisindustrie und der Elektroindustrie³¹⁾. Das staatliche Monopolunternehmen auf dem Gebiet der Erdölförderung (Petroleos Mexicanos)³²⁾ beruht auf Art. 27 der Verfassung. Von den Staatsmonopolen ist für den ausländischen Investor insbesondere bedeutsam das Erdölmonopol in Brasilien³³⁾. Auch in Argentinien ist die Ausbeutung der Erdölvorkommen in bestimmten Zonen dem Staat vorbehalten³⁴⁾. Am längsten ist die Liste der Staatsmonopole in Uruguay, wo sie Brennstoffe, Alkoholherstellung, Zementherstellung, einige Versicherungszweige, Hypothekendarlehen, Post, Seehundfischerei, Narkotika, chemische Waffen, Lotterie und Wetten, Fleisch- und Milchversorgung für Montevideo, Eisenbahn, Hafenanlagen, Telegrafie innerhalb Uruguays, Telefon, Elektrizitätsversorgung umfaßt³⁵⁾ 36).

9. Eine Beschränkung der Freiheit, eine gewerbliche Tätigkeit aufzunehmen, stellt auch die mexikanische Gesetzgebung dar, nach der die Regierung die Möglichkeit hat, einen Industriezweig für saturiert zu erklären, wenn er

²⁹⁾ Verfassungen von Brasilien: Art. 157 § 8, Peru: Art. 16, El Salvador: Art. 142, Venezuela: Art. 97, Honduras: Art. 251 (für gewisse Industrien), Panama: Art. 239 (Ergebnis des Staatsmonopols durch Ausnahme vom allgemeinen Monopolverbot).

³⁰⁾ Art. 28 der Verfassung.

³¹⁾ Quintana, a. a. O., Anexo S. 1.

³²⁾ Statement Mexiko, S. 145.

³³⁾ HdN 6020 Brasilien, S. 6, Art. 162 der Verfassung.

³⁴⁾ Art. 11 des Gesetzes über Kohlenwasserstoffe.

³⁵⁾ Statement Uruguay, S. 24 ff.

³⁶⁾ Im einzelnen gibt es folgende Staatsmonopole: Auf dem Gebiet der Waffenherstellung in Kolumbien, Uruguay und Venezuela; für den Import gewisser Nahrungsmittel in Kolumbien; im Versicherungswesen in Costa Rica, Uruguay (letzteres umfaßt nur einige Versicherungszweige) und Argentinien (Rückversicherung); auf dem Gebiet der Elektrizitätsversorgung in Guatemala und Uruguay; für Alkoholherstellung und Herstellung alkoholischer Getränke in Nicaragua, Paraguay, Peru und Uruguay; für Tabak oder Tabakwaren in Peru und Venezuela; für Zündhölzer in Nicaragua, Peru und Venezuela; für Zweige der Fleischversorgung in Paraguay und Uruguay; für Rauschgifte in Peru und Uruguay; für Salz in Peru und Venezuela; für Guano und Spielkarten in Peru. Vgl. für Argentinien: Gesetz Nr. 12.988 von 1947, HdN 3060, Argentinien, S. 1, Statement Argentinien, S. 252, Kolumbien: Art. 48 der Verfassung und IMF, Annual Report on Exchange Restrictions (1966), S. 142, für Costa Rica, Statement, S. 191, für Guatemala, HdN 3001, Guatemala, S. 19, für Nicaragua, Statement, S. 201, für Paraguay, Statement, S. 159 f., für Peru, Statement, S. 49 f., für Venezuela, Statement, S. 160 ff.

nach ihrer Auffassung überexpandiert. Dann sind Neugründungen in diesem Industriezweig nicht möglich³⁷⁾).

2. Der Grundsatz der Nichtdiskriminierung des Ausländers bezüglich der Freiheit der gewerblichen Betätigung

10. Eine Bestimmung, die In- und Ausländer schlechthin gleichstellt, gibt es nicht. Sehr allgemein formuliert indessen Art. 45 der venezolanischen Verfassung die Gleichberechtigung des Ausländers: »Die Ausländer haben die gleichen Rechte und Pflichten wie die Venezolaner . . .«³⁸⁾. Diese Bestimmung wird aber im weiteren eingeschränkt, wovon noch zu handeln sein wird. Eine ähnliche Regelung enthält die Verfassung von Paraguay³⁹⁾. Recht allgemeine Formulierungen des Grundsatzes der Ausländergleichbehandlung sind auch Bestimmungen, die besagen, daß der Ausländer den gleichen Schutz genießt wie der Inländer⁴⁰⁾. Die panamaische Verfassung⁴¹⁾ umschreibt die Gleichbehandlung des Ausländers mit den Worten des klassischen Gleichheitssatzes: »Alle Panamaer und Ausländer sind vor dem Gesetz gleich«. Auch diese Bestimmung wird aber im folgenden eingeschränkt.

11. In Bezug auf das hier besonders interessierende Grundrecht der beruflichen und gewerblichen Betätigung wird die gleiche Behandlung des Ausländers dadurch gewährt, daß diese Rechte nach dem Wortlaut der Verfassungen jedermann⁴²⁾ oder allen Einwohnern des Landes⁴³⁾ zustehen. Andere Verfassungen bestimmen ausdrücklich, daß die in einem bestimmten Artikel oder bestimmten Abschnitt der Verfassung niedergelegten Grundrechte auch Fremden zustehen⁴⁴⁾.

12. Einer näheren Analyse bedürfen Bestimmungen, die dem Ausländer Gleichbehandlung in Bezug auf bestimmte Arten von Rechten gewähren. Als Beispiel sei hier Art. 11 der kolumbianischen Verfassung genannt:

»Die Ausländer genießen in Kolumbien dieselben bürgerlichen Rechte (*derechos civiles*), die den Kolumbianern gewährt werden. Aus Gründen der öffent-

³⁷⁾ HdN 3000, Mexiko, S. 3. Zu Liberalisierungstendenzen auf diesem Gebiet vgl. MOCI No. 703 vom 15. 11. 1967, S. 4786.

³⁸⁾ Soweit nicht anders vermerkt, sind Übersetzungen solche des Verfassers.

³⁹⁾ Art. 52.

⁴⁰⁾ Verfassung von Haiti: Art. 13.

⁴¹⁾ Art. 21.

⁴²⁾ *Toda persona* oder *todos*: Verfassungen von Bolivien: Art. 7, Guatemala: Art. 45, Kolumbien: Art. 39, Panama: Art. 41, Uruguay: Art. 36, Venezuela: Art. 43, 96. Soweit diese Grundrechte negativ formuliert sind, heißt es entsprechend: Niemand kann gehindert werden: Verfassungen von Nicaragua: Art. 61, Paraguay: Art. 59.

⁴³⁾ Verfassungen von Chile: Art. 10, Argentinien: Art. 14, Ecuador: Art. 28, Paraguay: Art. 48, 49.

⁴⁴⁾ Verfassungen von Mexiko: Art. 33 und Brasilien: Art. 150.

lichen Ordnung kann jedoch das Gesetz die Ausübung gewisser bürgerlicher Rechte für Ausländer besonderen Bedingungen unterwerfen oder ausschließen.

Ebenso genießen die Ausländer auf dem Gebiet der Republik die Garantien, die den kolumbianischen Staatsangehörigen gewährt werden, innerhalb der von der Verfassung und den Gesetzen aufgestellten Grenzen.

Die politischen Rechte sind den kolumbianischen Staatsangehörigen vorbehalten«⁴⁵⁾.

Diese Bestimmung geht von einer Dreiteilung der Rechte aus, die auch anderen lateinamerikanischen Verfassungen bekannt ist: Politische Rechte, Garantien und »bürgerliche Rechte«. Bei jeder dieser Gruppen ist die Gleich- oder Ungleichbehandlung des Ausländers etwas verschieden geregelt. Die politischen Rechte lassen sich zusammenfassen als Recht auf Beteiligung an der Willensbildung des Staates. Hierher gehört insbesondere das Wahlrecht. Daß diese politischen Rechte Ausländern nicht zustehen, ist selbstverständlich. Eine entsprechende Regelung findet sich in allen lateinamerikanischen Verfassungen⁴⁶⁾, wovon in Venezuela allerdings der Bereich des Kommunalwahlrechts ausgenommen ist⁴⁷⁾. Ein noch weitergehendes Wahlrecht für Ausländer, die eine gewisse Zeit im Lande ansässig sind, gewährt Art. 78 der Verfassung von Uruguay. Mit der Gewährung der *derechos civiles* ist sicherlich einmal die Rechtsfähigkeit im bürgerlichen Recht gemeint. Sie schließt beispielsweise ein die Fähigkeit, Forderungen zu begründen oder zu erwerben, Eigentum zu erwerben oder zu übertragen, Verträge zu schließen, eine Ehe einzugehen, zu testieren. Wenn in den Zivilgesetzbüchern einiger lateinamerikanischer Staaten von der Gleichheit der In- und Ausländer in Bezug auf *derechos civiles* die Rede ist⁴⁸⁾, muß der Begriff wohl in diesem Sinne verstanden werden. Wenn jedoch in den Verfassungen einiger Staaten den Ausländern die gleichen *derechos civiles* wie Inländern gewährt werden, so bedeutet das mehr, es umfaßt auch einige öffentlich-rechtliche Rechtspositionen, insbesondere das Recht, einer Arbeit nachzugehen, das Eigentumsrecht, die Freizügigkeit, das Recht ein Gewerbe auszuüben, das Petitionsrecht, das Vereinigungsrecht, die Versammlungsfreiheit. Inländerbehandlung in Bezug auf diese *derechos civiles* gewähren neben der bereits erwähnten kolumbianischen Verfassung, die Verfassungen von Argentinien, Honduras, Nicaragua und El Salvador⁴⁹⁾.

⁴⁵⁾ Übersetzung des Verfassers.

⁴⁶⁾ Vgl. z. B. die Verfassungen von Ecuador: Art. 81, Kolumbien: Art. 11 und Venezuela: Art. 45.

⁴⁷⁾ Vgl. Art. 45 und 111 der venezolanischen Verfassung.

⁴⁸⁾ Zivilgesetzbuch von Ecuador: Art. 48, Einleitung zum Zivilgesetzbuch von Peru: Art. XVI.

⁴⁹⁾ Verfassungen von Argentinien: Art. 20, Honduras: Art. 25, Nicaragua: Art. 24, El Salvador: Art. 150.

Garantien, manchmal wird auch von Individualgarantien gesprochen, sind im Gegensatz zu den *derechos civiles* solche Grundrechte wie die Pressefreiheit oder die Prozeßgrundrechte (Recht auf Verteidigung und rechtliches Gehör, auf den gesetzlichen Richter und ähnliche). Im einzelnen ist die Abgrenzung zwischen *derechos civiles* und Garantien uneinheitlich. So wird beispielsweise in der kolumbianischen Lehre die Vereinigungsfreiheit zu den Garantien gezählt, während sie in Argentinien als *derecho civil* angesehen wird⁵⁰). Außer der bereits erwähnten Verfassung von Kolumbien gewährt auch die Verfassung von Nicaragua⁵¹) Inländerbehandlung in Bezug auf die Garantien, neben der in Bezug auf die *derechos civiles*. Die Verfassungen von Costa Rica und Honduras⁵²) gewähren Fremden die gleichen Individual- und Sozialrechte wie Inländern. Das umfaßt wohl *derechos civiles* und Garantien in dem dargestellten Sinn. Die Verfassung von Peru⁵³) gewährt lediglich Inländerbehandlung in Bezug auf das Eigentum.

13. Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß soweit das Recht auf freie gewerbliche Betätigung in der Verfassung verankert ist, in allen lateinamerikanischen Staaten dieses Recht grundsätzlich auch Ausländern gewährt wird.

14. Die so den Ausländern gewährte Gleichbehandlung gilt jedoch nicht ausnahmslos. In einer Reihe von Verfassungen hat die Bestimmung über Ausländergleichbehandlung einen allgemeinen Gesetzesvorbehalt⁵⁴). Unter einem solchen unbeschränkten Gesetzesvorbehalt steht die Gleichbehandlung der Ausländer in Costa Rica, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Venezuela, in Kolumbien in Bezug auf die Garantien⁵⁵).

Andere Verfassungen sehen die Möglichkeit gesetzlicher Ausnahmen von der Ausländergleichbehandlung nur in einem beschränkteren Umfang vor, nämlich wenn bestimmte Gründe vorliegen. Diese Gründe sind vor allem die öffentliche Sicherheit und Ordnung⁵⁶), in Honduras ist die Einschränkung ferner zulässig, wenn das nationale Interesse dies bedingt, in Panama aus Gründen der öffentlichen Sauberkeit und Moral wie der nationalen Wirtschaft. Unter dem Vorbehalt der Gegenseitigkeit steht die Gleichbehandlung der Ausländer in Haiti⁵⁷). Keine Vorbehalte bei der Ausländergleichbehand-

⁵⁰) Castelli, a. a. O., S. 142, Copete Lizarralde, a. a. O., S. 34.

⁵¹) Art. 24.

⁵²) Verfassungen von Costa Rica: Art. 19, Honduras: Art. 30.

⁵³) Art. 32.

⁵⁴) Daß die Verfassungen Ausnahmen von diesem Grundsatz bestimmen können, ist selbstverständlich.

⁵⁵) Verfassungen von Kolumbien: Art. 11, Costa Rica: Art. 19, Ecuador: Art. 81, Honduras: Art. 30, Nicaragua: Art. 24, Venezuela: Art. 45.

⁵⁶) Verfassungen von Kolumbien: Art. 11 und Honduras: Art. 25 (nur bei *derechos civiles*), Panama: Art. 41.

⁵⁷) Art. 13 der Verfassung.

lung in Bezug auf die hier untersuchten Grundrechte gibt es in Argentinien, Brasilien, Mexiko. Die Rechtslage dürfte genauso sein in Ländern, in denen die untersuchten Grundrechte jedermann gewährt werden und eine Sonderbestimmung über Ausländer nicht besteht. Das ist der Fall in Bolivien, Chile und Uruguay⁵⁸⁾.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß die Gleichbehandlung der Ausländer in Bezug auf das Recht zu freier beruflicher und gewerblicher Betätigung in einer großen Anzahl von Staaten weitgehend eingeschränkt werden kann. Im folgenden ist darzustellen, wie weit im einzelnen solche Einschränkungen bestehen. Dabei wird auch auf Verfassungsbestimmungen eingegangen, die Ausländer von bestimmten einzelnen Tätigkeitsbereichen ausschließen. Es wird dabei ferner zu zeigen sein, daß es Einschränkungen für die gewerbliche Tätigkeit von Ausländern auch in Staaten gibt, die nach der Verfassungslage bei unbefangener Auslegung unzulässig sein müßten⁵⁹⁾.

3. Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtdiskriminierung

a) Nichtzulassung von Ausländern zu bestimmten Gewerbezeigen

15. In fast allen lateinamerikanischen Staaten gibt es gewisse Gewerbezeige, die Inländern vorbehalten sind oder zu denen Ausländer nur unter erschwerten Bedingungen Zugang haben. Bei diesem Ausschluß von Ausländern von bestimmten Gewerbezeigen lassen sich einige einheitliche Elemente finden. Ein für ausländische Kapitalanlagen besonders wesentlicher Punkt ist die Frage der Ausbeutung von Bodenschätzen. Hier sind in einigen, wenn auch wenigen lateinamerikanischen Staaten Ausländer⁶⁰⁾ ausgeschlossen. So ist beispielsweise in Brasilien die Ausbeutung von Bodenschätzen und Wasserkraft Brasilianern vorbehalten⁶¹⁾. Ebenso ist der Erwerb von Bergbaukonzessionen Inländern vorbehalten⁶²⁾, in Mexiko⁶³⁾ und in Uruguay⁶⁴⁾.

⁵⁸⁾ Dabei ist allerdings zu beachten, daß hinsichtlich des Eigentumsrechts sich aus manchen Verfassungen Nachteile zu Lasten des Ausländers ergeben. Davon wird unten zu handeln sein.

⁵⁹⁾ Vgl. das Folgende. Beachte Anm. 65, 68, 71 und 85.

⁶⁰⁾ In diesem Abschnitt wird als Inländer auch bezeichnet die nach inländischem Recht gegründete Aktiengesellschaft, die unter dem Einfluß ausländischen Kapitals steht. Soweit gewisse Tätigkeiten für solche Aktiengesellschaften ausgeschlossen sind, ist das im folgenden Abschnitt über die Zulässigkeit ausländischer Beteiligung dargestellt.

⁶¹⁾ Art. 161 § 1 der Verfassung.

⁶²⁾ Zur Rechtslage in der Dominikanischen Republik siehe unten Anm. 481 (Art. 6 des Bergbaugesetzes).

⁶³⁾ HdN 3000, Mexiko, S. 2.

⁶⁴⁾ HdN 3001, Uruguay, S. 2, Gesetzesdekret 10327 vom 28. 1. 1943; Art. 18. In Uruguay ist hierbei allerdings zu berücksichtigen, daß es ein sehr weitgehendes Recht auf den Erwerb der Staatsbürgerschaft gibt, Art. 75 der uruguayischen Verfassung.

Die Vereinbarkeit dieser Ausschlüsse mit den Bestimmungen über Gewerbefreiheit in der Verfassung von Uruguay ist bei unbefangener Auslegung allerdings zweifelhaft⁶⁵⁾.

Auf dem Gebiete der Erdölproduktion sind die wichtigsten Zulassungsbeschränkungen die Staatsmonopole in Brasilien und Mexiko⁶⁶⁾, die aber keine Benachteiligung von Ausländern gegenüber Inländern darstellen. In Guatemala werden Guatemalteken bei der Vergabe von Erdölkonzessionen bevorzugt⁶⁷⁾. In Venezuela liegt eine Entschließung des zuständigen Ministeriums vor, nach der in Zukunft keine weiteren Ölkonzessionen an Ausländer vergeben werden sollen⁶⁸⁾.

Ein anderer mit gewisser Regelmäßigkeit wiederkehrender Ausschluß von Ausländern bezieht sich auf die Massenmedien. So dürfen Ausländer in Brasilien keine Zeitungen oder Rundfunkstationen besitzen⁶⁹⁾, in Costa Rica dürfen sie keine Fernsehstationen betreiben⁷⁰⁾, in Mexiko keine Fernseh- oder Rundfunkstationen⁷¹⁾.

Internationaler Übung entspricht es, daß die Fischerei vor den nationalen Küsten Inländern vorbehalten ist; diesbezügliche, wenn auch in Einzelheiten unterschiedliche Bestimmungen finden sich in Brasilien⁷²⁾, Costa Rica⁷³⁾, Ecuador⁷⁴⁾, Honduras^{74a)} und El Salvador⁷⁵⁾.

Auch auf dem Gebiet der Schifffahrt gibt es gewisse Ausschlüsse für Ausländer. So ist beispielsweise der Betrieb von Schiffen unter inländischer Flagge

⁶⁵⁾ Verfassung von Uruguay: Art. 34. Die Ungleichbehandlung ist hier nicht durch eine Bestimmung über die Ungleichbehandlung von Ausländern gedeckt. In Mexiko wird dieser Ausschluß durch Art. 27 der Verfassung gedeckt, obwohl er etwas über die Beschränkung hinausgeht, die diese Bestimmung erfordert.

⁶⁶⁾ Siehe oben Ziff. 8, S. 738.

⁶⁷⁾ HdN 6020, Guatemala, S. 17 f.

⁶⁸⁾ HdN 6020, Venezuela, S. 22. Ob eine solche auf der Entschließung des Ministeriums beruhende Benachteiligung von Ausländern nach der venezolanischen Verfassung rechtlich möglich ist, mag zweifelhaft sein. Nach Art. 45 der venezolanischen Verfassung bedürfte es zur Ungleichbehandlung der Ausländer einer gesetzlichen Grundlage. Zur »Venezualisierung des Erdöls« vgl. Taylor, a. a. O., S. 272.

⁶⁹⁾ Art. 166 der brasilianischen Verfassung.

⁷⁰⁾ HdN 3001, Costa Rica, S. 18.

⁷¹⁾ Bundesgesetz über Rundfunk und Fernsehen: Art. 14. Ob dieser Ausschluß von Ausländern von einer gewerblichen Tätigkeit auf dem Gebiet des Rundfunkwesens mit den Bestimmungen der mexikanischen Verfassung über Gewerbefreiheit (Art. 4) und über die Gleichbehandlung der Ausländer (Art. 33) zu vereinbaren ist, erscheint dem Verfasser zweifelhaft.

⁷²⁾ HdN 3060, Brasilien, S. 2.

⁷³⁾ HdN 3001, Costa Rica, S. 18.

⁷⁴⁾ Statement Ecuador, S. 21.

^{74a)} Statement Honduras, S. 7 und 9.

⁷⁵⁾ HdN 3001, El Salvador, S. 1.

in Brasilien⁷⁶⁾, Mexiko⁷⁷⁾ und Peru⁷⁸⁾ Inländern vorbehalten. Regelungen, die die Kabotage Schiffen unter inländischer Flagge vorbehalten⁷⁹⁾, schließen Ausländer nur dann wirklich von diesem Gewerbe aus, wenn der Betrieb von Schiffen unter inländischer Flagge Ausländern verwehrt ist. Somit kann in Brasilien mit einem in ausländischem Eigentum stehenden Schiff keine Kabotage betrieben werden, während es in Argentinien möglich ist, wenn der ausländische Schiffseigner in Argentinien einen Wohnsitz begründet und sonst die Voraussetzungen erfüllt, die für die Führung der argentinischen Flagge erforderlich sind⁸⁰⁾. In Costa Rica ist die Küstenschifffahrt Inländern vorbehalten⁸¹⁾.

In Zentralamerika und Haiti⁸²⁾ gibt es weitgehende Beschränkungen der Zulassung von Ausländern auf dem Gebiet des Handels. In einer Reihe von Staaten ist Ausländern die Gründung von Luftfahrtunternehmen verwehrt⁸³⁾.

Daneben gibt es sehr verschiedenartige weitere Ausschlüsse von Ausländern⁸⁴⁾. Am längsten ist der Katalog der Tätigkeiten, von denen ein Ausländer ausgeschlossen ist, in Mexiko, wobei die Rechtslage in den Einzelheiten schwer zu überschauen ist. Er umfaßt außer den bereits erwähnten Ausschlüssen den Ausschluß von Maklertätigkeit, Konzessionen auf dem Gebiete des Transportwesens auf Bundesstraßen und für den Betrieb von Elektrizitätswerken sowie die kommerzielle Ausbeutung von Forstprodukten⁸⁵⁾. Hinzu

⁷⁶⁾ Art. 165 Abs. 2 der Verfassung.

⁷⁷⁾ Statement Mexiko, S. 25. Es gibt jedoch Ausnahmen.

⁷⁸⁾ Art. 622 des Handelsgesetzbuches.

⁷⁹⁾ Argentinien: Gesetz über Kabotageschifffahrt- und -handel, Brasilien: Art. 165 Abs. 1 der Verfassung.

⁸⁰⁾ Vgl. Schuldreich Talleda, a. a. O., S. 111.

⁸¹⁾ HdN 3001, Costa Rica, S. 18.

⁸²⁾ Inländern ist vorbehalten: der Einzelhandel mit wichtigen Verbrauchsgütern in Haiti (HdN 3060, Haiti, S. 1), die Ausübung des Einzelhandels mit gewissen Ausnahmen in Panama, wobei auch hinsichtlich des Großhandels gewisse Beschränkungen zugunsten panamaischer Staatsangehöriger möglich sind (Art. 234 und 235 der panamaischen Verfassung), Kleinhandel und Kleingewerbe in El Salvador (HdN 3001, El Salvador, S. 1), die Begründung eines Handelsgewerbes mit gewissen Ausnahmen in Nicaragua (Statement Nicaragua, S. 14).

⁸³⁾ Statement Brasilien, S. 24, HdN 3010, Kolumbien, S. 10 f., und 3060, Kolumbien, S. 1, Statement Honduras, S. 9, Statement Nicaragua, S. 15.

⁸⁴⁾ So ist z. B. Inländern vorbehalten: die Herstellung von Waffen in Argentinien (HdN 3010, Argentinien, S. 14), die gewerbsmäßige Wohnungsvermietung in Haiti (Art. 14 Abs. 3 der haitianischen Verfassung), das Holzfällen in Guatemala (Statement Guatemala, S. 22). In Brasilien gibt es Beschränkungen der Zulassung von Ausländern auf dem Gebiet des Bank- und Versicherungswesens (HdN 3060, Brasilien, S. 2, und Statement Brasilien, S. 219).

⁸⁵⁾ Art. 54 des Handelsgesetzbuches (Maklertätigkeit), Statement Mexiko, S. 25 (Konzessionen), HdN 3000, Mexiko, S. 2 (Forstprodukte). Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit

kommt, daß eine weitgehende Genehmigungspflicht für ausländische Investitionen besteht und hierbei auch die Aufnahme von 51% mexikanischem Kapital zur Auflage gemacht werden kann⁸⁶⁾. Die Entscheidung steht im Ermessen des Außenministers.

In einer Reihe von Staaten ist die Tätigkeit von Ausländern in Grenzgebieten beschränkt, so z. B. in Brasilien bezüglich Industrien, die die nationale Sicherheit berühren⁸⁷⁾. Ein Verbot des Erwerbs von Bergbaukonzessionen, Wasserrechten und ähnlichen durch Ausländer in Grenzgebieten findet sich in einer Reihe von Staaten⁸⁸⁾.

Keine Beschränkung der Zulassung ausländischer Unternehmen konnte festgestellt werden in Bolivien und Paraguay⁸⁹⁾. Praktisch bedeutungslos ist die Beschränkung beispielsweise auch in Kolumbien⁹⁰⁾. Für eine Reihe der dargestellten Beschränkungen, die nicht unmittelbar auf Verfassungsbestimmungen beruhen, ist nicht zweifelsfrei, ob sie mit den Verfassungsbestimmungen über Gewerbefreiheit und Ausländergleichbehandlung übereinstimmen; diese Frage konnte jedoch nur bei einigen dieser Ausschlüsse angedeutet werden. Insoweit mußte sich der Verfasser auf die Andeutung seiner Zweifel beschränken, ein weitergehendes Urteil über die Verfassungsmäßigkeit ist im Rahmen dieser Untersuchung nicht möglich. Es kommt hierbei letztlich auf die Tragweite des Rechts auf Gründung und Betrieb eines Gewerbes an, die im einzelnen schwer zu beurteilen ist⁹¹⁾.

b) Besondere Voraussetzungen für die Zulassung ausländischer Unternehmen

16. Besondere Formerfordernisse für die Zulassung von Ausländern, die von denen bei der Aufnahme einer Tätigkeit durch Inländer erheblich abweichen, sind in den lateinamerikanischen Staaten selten. Bei ausländischen Aktiengesellschaften, die in einem lateinamerikanischen Staate eine Niederlassung begründen wollen, wird üblicherweise der Nachweis ordnungsgemäßer Gründung im Heimatstaat verlangt⁹²⁾. Eine besondere Kautions wird

gelten die bereits oben hinsichtlich des Ausschlusses von Ausländern vom Betrieb von Rundfunk- und Fernsehstationen geäußerten Bedenken entsprechend.

⁸⁶⁾ Dekret vom 29. 6. 1944, vgl. dazu Bohrisch/König, a. a. O., S. 578 ff.

⁸⁷⁾ Art. 7 des Gesetzes 2597 vom 12. 9. 1955.

⁸⁸⁾ Ecuador (Statement Ecuador, S. 21), Honduras (HdN 6020, Honduras, S. 3), Mexiko (Art. 27 der mexikanischen Verfassung), Peru (Verfassung Art. 36).

⁸⁹⁾ HdN 3060, Chile, S. 1. Statement Paraguay, S. 23.

⁹⁰⁾ Wurfel, a. a. O., S. 367.

⁹¹⁾ Zum *carácter relativo* dieses Rechts vgl. insbesondere Bidart Campos, *Derecho constitucional*, Bd. 2, a. a. O., S. 395.

⁹²⁾ Z. B. Argentinien: Statement, S. 24; Costa Rica: HdN 3010, Costa Rica, S. 11; Dominikanische Republik: Statement, S. 45; Ecuador: HdN 3010, Ecuador, S. 9; Honduras: Statement, S. 15; Mexiko: Statement, S. 46; Nicaragua: Statement, S. 39 f.; Panama: HdN 3010, Panama, S. 9; Uruguay: HdN 3010, Uruguay, S. 10 f.

von Ausländern, soweit ersichtlich, nur in Mexiko für Immigranten, die einen Betrieb gründen wollen⁹³⁾, und in Haiti für Ausländer verlangt, die Handel treiben wollen⁹⁴⁾. In Venezuela wird von Ausländern, die ein Versicherungsunternehmen betreiben wollen, eine höhere Kautions verlangt als von Inländern^{94a)}. Eine besondere Genehmigung der Regierung ist für die Niederlassung ausländischer Aktiengesellschaften in Brasilien erforderlich⁹⁵⁾.

II. Die Beteiligung ausländischen Kapitals an inländischen Gesellschaften

1. Die Beschränkung der Zulässigkeit ausländischer Beteiligung

17. In einer Reihe von Staaten ist die Beteiligung ausländischen Kapitals an inländischen Gesellschaften in bestimmten Gewerbezweigen nur beschränkt möglich. Die Beschränkungen schließen oft an die im vorigen Abschnitt dargestellten Beschränkungen der Zulassung ausländischer Unternehmen. Im einzelnen gilt folgendes: In Brasilien ist Ausländern jegliche Beteiligung an einem Presseunternehmen untersagt⁹⁶⁾. Soweit bei Industrien, die die nationale Sicherheit berühren, ausländischen Unternehmen die Tätigkeit versagt ist⁹⁷⁾, muß die brasilianische Beteiligung an Gesellschaften, die sich auf diesem Gebiet betätigen, mindestens 51 % betragen. Wo die Gründung von Luftfahrtunternehmen Ausländern verwehrt ist, wird regelmäßig ein bestimmter Prozentsatz inländischer Kapitalbeteiligung für Luftfahrtgesellschaften vorgeschrieben⁹⁸⁾. In Costa Rica sind für Unternehmen der Küstenschifffahrt 60 % costaricanisches Kapital vorgeschrieben⁹⁹⁾. In Panama ist eine ausländische Kapitalbeteiligung im Einzelhandel ausgeschlossen¹⁰⁰⁾.

In Mexiko ist die Rechtslage unübersichtlich und hat offenbar auch in der Praxis zu Zweifeln und Unsicherheit Anlaß gegeben¹⁰¹⁾. Es kann, wie bereits erwähnt, bei Investitionen eine 51prozentige mexikanische Beteiligung vorgeschrieben werden. Das Außenministerium hat eine Liste der Arten von

⁹³⁾ Sog. *inversionista*, Art. 56 des Einwohnerschaftsgesetzes.

⁹⁴⁾ Verordnung über den Beruf des Handeltreibenden, Art. 4.

^{94a)} Statement Venezuela, S. 218.

⁹⁵⁾ Statement Brasilien, S. 40.

⁹⁶⁾ Art. 166 der Verfassung.

⁹⁷⁾ Das ist innerhalb des Grenzgebiets der Fall, siehe oben Ziff. 15, S. 745.

⁹⁸⁾ Brasilien: ein Drittel, Kolumbien: 50 %, Honduras: 51 %, Nicaragua: 51 %. Ebenso muß regelmäßig die Leitung der Gesellschaften in den Händen von Staatsangehörigen der betreffenden lateinamerikanischen Staaten liegen.

⁹⁹⁾ HdN 3001, Costa Rica, S. 18.

¹⁰⁰⁾ Art. 234 Ziff. 5 der Verfassung.

¹⁰¹⁾ Bohrisch/König, a. a. O., S. 579, HdN 3010, Mexiko, S. 58.

Unternehmen aufgestellt, bei denen diese Beteiligung regelmäßig verlangt wird, die es aber nach seinem Ermessen ändern kann¹⁰²⁾.

2. Präferenzen für inländische Beteiligung

18. In Peru müssen ausländische Gesellschaften, die um Petroleumkonzessionen nachsuchen, 30 % ihres Aktienkapitals Personen mit peruanischer Nationalität anbieten. Wenn das Kapital vom peruanischen Kapitalmarkt nicht aufgenommen wird, kann die Regierung jedoch die Übernahme des Kapitals durch Ausländer genehmigen¹⁰³⁾. In einigen Staaten ist auch ein Beteiligungsangebot an den inländischen Kapitalmarkt als Voraussetzung der Inanspruchnahme der Vorteile der Industrieförderung bestimmt¹⁰⁴⁾.

III. Die Unterstellung des ausländischen Investors unter das Recht des Aufenthaltstaates

19. Eingangs wurde bereits erwähnt, daß grundsätzlich alles, was auf dem Gebiet eines Staates geschieht, nach dessen Recht geregelt wird, daß es von diesem Grundsatz Ausnahmen gibt und daß die Rechtsordnungen vieler Staaten bemüht sind, diese Ausnahmen einzuschränken. Eines der Mittel, die Anwendung ausländischen Rechts auf Vorgänge innerhalb der lateinamerikanischen Staaten einzuschränken, ist, daß eine Unterstellung des Ausländers unter das Recht dieses Staates als Voraussetzung der Zulassung zu einer Tätigkeit in diesem Staat gefordert wird. Dieser Zweck wird einmal dadurch erreicht, daß der Ausländer gezwungen wird, eine juristische Person nach dem Recht des Staates, in dem die Tätigkeit aufgenommen werden soll, zu gründen. Im vorigen Abschnitt wurden die Nichtzulassung des Ausländers zu bestimmten Gewerbezweigen und die Beschränkung der Beteiligung von Ausländern an nach dem Recht der lateinamerikanischen Staaten gegründeten juristischen Personen gezeigt. Dabei wird deutlich, daß der Katalog der Ausschlüsse von der Beteiligung wesentlich kürzer ist als der der Ausschlüsse von einer Betätigung. Ein Ausschluß von einer Beteiligung besteht meist nur bei

¹⁰²⁾ Die Liste umfaßt, soweit der neueste Stand festgestellt werden konnte, folgende Gewerbezweige: Herstellung, Vertrieb und Vorführung von Filmen, Transporte zur See, in der Luft und zu Lande, Fischzucht und Fischerei, Verlagswesen und Werbung, Konservierung und Verpackung von Lebensmitteln, Herstellung und Vertrieb von kohlesäurehaltigen und nichtkohlesäurehaltigen Getränken einschließlich der zu ihrer Herstellung erforderlichen Essenzen und Abfüllung von Fruchtsäften, Vertrieb von Gummiwaren, Düngemitteln, Insektenvertilgungsmitteln, chemischen Grundprodukten, Erzeugnissen des Ackerbaus, Bergbaus und der Viehzucht, vgl. Quintana, a. a. O., Annex S. 2. Für die weiterverarbeitende petrochemische Industrie wird eine mexikanische Beteiligung von 60 % gefordert. Vgl. auch Statement Mexiko, S. 28.

¹⁰³⁾ Art. 17 des Petroleumgesetzes, Nr. 11780 vom 12. 3. 1952, HdN 3010, Peru, S. 9 f.

¹⁰⁴⁾ Dazu im einzelnen unten Ziff. 29, S. 755.

Unternehmen, die die nationale Sicherheit in irgendeiner Weise betreffen, und bei Beteiligung an Unternehmen, deren politische Bedeutung evident ist, nämlich an Unternehmen der Massenmedien. In den Fällen, in denen dem Ausländer eine Beteiligung erlaubt, eine eigene Betätigung aber verboten ist, ist er praktisch gezwungen, will er diese Betätigung aufnehmen, eine juristische Person nach dem Recht des Staates, in dem die Tätigkeit aufgenommen werden soll, zu gründen. Eine solche juristische Person des Rechts des Staates, in dem sie tätig wird, untersteht dem Recht dieses Staates in stärkerer Weise als der Ausländer, der lediglich eine Betriebsstätte oder Zweigniederlassung seines ausländischen Unternehmens in dem lateinamerikanischen Staat errichtet.

20. Ein anderes Mittel, die verstärkte Unterstellung des Ausländers unter das Recht des Staates, in dem er tätig wird, zu erreichen, ist der Zwang, in diesem Staat einen Wohnsitz oder – für juristische Personen – einen Sitz zu begründen. Dieser Zwang soll nicht nur die physische Gegenwart des Ausländers und damit eine Kontrollmöglichkeit über ihn sichern, sondern dient insbesondere wegen der Bedeutung des Wohnsitzes für das internationale Privatrecht auch der verstärkten Unterstellung des Ausländers unter die Rechtsordnung des Sitzstaates. So wird beispielsweise in Bolivien¹⁰⁵⁾ und Uruguay¹⁰⁶⁾ gefordert, daß ausländische Gesellschaften, die in diesen Staaten einer regelmäßigen Geschäftstätigkeit nachgehen, dort einen zweiten Sitz begründen. Das Gebot der Sitzbegründung besteht ferner für den Einzelhandel in Panama¹⁰⁷⁾, für Banken in Venezuela¹⁰⁸⁾ und für den Betrieb von Schiffen unter chilenischer Flagge in Chile¹⁰⁹⁾. Sie ist ferner in Peru und Argentinien vorgeschrieben für juristische oder natürliche Personen, die Erdölkonzessionen erhalten wollen¹¹⁰⁾. In einigen Staaten ist die Sitzbegründung Voraussetzung, um in den Genuß der Vorteile der Industrieförderungsgesetze zu gelangen¹¹¹⁾. Gemäß Art. 1 des argentinischen Industrieförderungsdekrets können nur begünstigt werden Unternehmen einer natürlichen Person mit Wohnsitz in Argentinien. Für Unternehmen, die von juristischen Personen betrieben werden, wird darüber hinaus gefordert, daß sie nach argentinischem Recht gegründet sind. In El Salvador und Guatemala¹¹²⁾ wird als Voraus-

¹⁰⁵⁾ HdN 3010, Bolivien, S. 10.

¹⁰⁶⁾ HdN 3010, Uruguay, S. 10.

¹⁰⁷⁾ Art. 234 der panamaischen Verfassung.

¹⁰⁸⁾ HdN 3010, Venezuela, S. 7.

¹⁰⁹⁾ Art. 2 und 3 des Schifffahrtsgesetzes.

¹¹⁰⁾ Peru: Art. 7 Erdölgesetz, Argentinien: Art. 5 Gesetz über Kohlenwasserstoffminerale.

¹¹¹⁾ Zu diesen Gesetzen im einzelnen unten Ziff. 25 ff., S. 752 ff.

¹¹²⁾ HdN 3001, El Salvador, S. 2, und 5010, El Salvador, S. 1, Statement Guatemala, S. 258 f.

setzung für die Industrieförderung verlangt, daß bestimmte Prozentsätze des Kapitals, diese Prozentsätze variieren je nach den Industrien, in inländischen Händen sind. Auch diese Bestimmungen laufen auf ein Sitzgebot hinaus, denn als inländisches Kapital wird auch das Kapital solcher juristischer oder natürlicher Personen angesehen, die ihren Hauptsitz bzw. Wohnsitz in dem betreffenden Staat haben. Hier sei angemerkt, daß Zentralamerikaner in El Salvador als Inländer gelten.

Diese Formen der Unterstellung des Ausländers unter das Recht des Staates, in dem er eine Tätigkeit ausübt oder ein Unternehmen betreibt, sind keine lateinamerikanische Besonderheit. Es gibt sie in einer Reihe von Staaten¹¹³⁾.

21. Eine lateinamerikanische Besonderheit ist jedoch der Versuch, die völkerrechtliche Verankerung der Rechtsstellung des Ausländers und den zwischenstaatlichen Schutz seiner Rechte (mittels diplomatischer Protektion und internationaler Schiedsgerichtsbarkeit) durch die Calvo-Doktrin und die sog. Calvo-Klausel einzuschränken¹¹⁴⁾. Obwohl es sich hier auch um eine Frage des innerstaatlichen Rechts der lateinamerikanischen Staaten handelt – die Calvo-Klausel ist in vielen dieser Staaten in der Verfassung und Gesetzgebung verankert –, ist jedoch das Hauptproblem dabei ihre völkerrechtliche Bewertung. Die diesbezüglichen Bestimmungen der Verfassungen und Gesetze lateinamerikanischer Staaten sollen darum erst bei der Behandlung der völkerrechtlichen Fragen dargestellt werden.

C. DIE TÄTIGKEIT DES AUSLÄNDISCHEN UNTERNEHMENS IM GASTSTAAT

22. Nicht minder wichtig als die Zulassung zu einer bestimmten Betätigung sind für den Ausländer die Bedingungen, unter denen er seine Tätigkeit in den lateinamerikanischen Staaten ausüben kann. Es kann jedoch nicht Aufgabe dieser Studie sein, einen allgemeinen Abriß des lateinamerikanischen Wirtschaftsrechts zu bieten. Die Darstellung muß darum das Schwergewicht auf solche Regelungen legen, die den Ausländer besonders betreffen. Dazu gehören zunächst solche, die ihn gegenüber dem Inländer benachteiligen. Hier gibt es einige nicht unwesentliche Probleme beim Grunderwerb und im Steuerrecht. Es müssen aber auch einige Zentralfragen der staatlichen Wirtschaftslenkung angeschnitten werden, die für den Ausländer besonders wichtig sind. Dazu gehören zunächst die staatlichen Investitionsförderungsmaßnahmen, die in allen lateinamerikanischen Staaten für jede Kapitalanlage auf indu-

¹¹³⁾ Vgl. die Übersicht in UN Doc. A/AC. 97/5 Rev. 2, S. 26 f.

¹¹⁴⁾ Die Calvo-Klausel wurde jedoch auch im Rahmen des Asian-African Legal Consultative Committee diskutiert, vgl. OEA Doc. of., OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 68.

striellem und auch landwirtschaftlichem Gebiet von entscheidender Wichtigkeit sind. Hier müssen aber auch Fragen erörtert werden, die mit dem Problem des Zahlungsbilanzausgleichs zusammenhängen. Das ist die Regelung des Außenhandels und, für den ausländischen Investor eine Lebensfrage, des Devisenverkehrs mit der Regelung des Gewinntransfers und der Kapitalrepatriierung.

I. Besondere Beschränkungen der Tätigkeit des Ausländers

1. Grunderwerbsverbote

23. Offenbar diktiert durch Besorgnisse der Staatssicherheit, gibt es in der Mehrzahl der lateinamerikanischen Staaten Beschränkungen des Grundbesitzes von Ausländern in Gebieten, die für die Staatssicherheit als wesentlich angesehen werden. So dürfen Ausländer kein Grundeigentum haben innerhalb einer bestimmten Entfernung von der Grenze in Bolivien¹¹⁵⁾, Ecuador¹¹⁶⁾, Guatemala¹¹⁷⁾, Honduras¹¹⁸⁾, Mexiko¹¹⁹⁾, Panama¹²⁰⁾ und Peru¹²¹⁾.

In anderen Staaten ist das Recht von Ausländern auf Erwerb von Grundeigentum in einem Streifen entlang den Grenzen oder sonst in Gebieten, die für die Sicherheit des Staates von Bedeutung sind, beschränkt, so in Brasilien in einem Grenzstreifen von 150 km Breite¹²²⁾, in Argentinien in Gebieten, die zu Sicherheitszonen erklärt sind¹²³⁾; in Venezuela ist der Erwerb von Grundeigentum durch Ausländer innerhalb eines Streifens entlang den Grenzen, Küsten und schiffbaren Flüssen sowie offenbar auch in anderen strategisch wichtigen Gebieten einer besonderen Genehmigungspflicht unterworfen¹²⁴⁾.

Die Verfassung von El Salvador¹²⁵⁾ gewährt Ausländern das Recht auf

¹¹⁵⁾ Verfassung Art. 25 (50 km).

¹¹⁶⁾ Verfassung Art. 60 (die Breite wird durch Gesetz bestimmt, sie beträgt 50 km, Statement Ecuador, S. 21).

¹¹⁷⁾ Verfassung Art. 131 (15 km). In diesen Grenzstreifen ist das Grundeigentum sogar Guatemalteken kraft Geburt vorbehalten. Falls Gesellschaften Grundstückseigentümer sind, muß 51 % des Kapitals in den Händen solcher Guatemalteken sein.

¹¹⁸⁾ Verfassung Art. 101 (40 km). Hier ist der Grundbesitz von Ausländern nicht nur in einem Streifen entlang den Grenzen beschränkt, sondern auch entlang den Küsten und auf Inseln. Wie in Guatemala ist das Eigentum Hondurenern kraft Geburt vorbehalten. Falls Gesellschaften Eigentümer sind, muß das Kapital vollständig hondurenisch sein. Eigentum in Stadtgebieten ist von dieser Regelung ausgenommen.

¹¹⁹⁾ Verfassung Art. 27 (100 km von der Grenze und 50 km von den Küsten).

¹²⁰⁾ Verfassung Art. 232 (10 km).

¹²¹⁾ Verfassung Art. 36 (50 km).

¹²²⁾ Gesetz Nr. 2597 vom 12. 9. 1955: Art. 10.

¹²³⁾ Vgl. HdN 3060, Argentinien, S. 2.

¹²⁴⁾ HdN 3001, Venezuela, S. 1, und 6020, Venezuela, S. 23.

¹²⁵⁾ Art. 141.

Grunderwerb nur unter dem Vorbehalt der Gegenseitigkeit. Weitgehend beschränkt ist das Recht von Ausländern auf Grunderwerb in der Verfassung von Haiti¹²⁶). Ausländer haben nur ein Recht auf Grundeigentum, soweit es zu den Zwecken ihrer Tätigkeit erforderlich ist und zum Zweck der eigenen Wohnung. Dieses Recht ist auch nur für den Ausländer gegeben, der in Haiti einen Wohnsitz hat. Das Eigentumsrecht erlischt zwei Jahre nach Aufgabe des Wohnsitzes in Haiti bzw. der Tätigkeit. Eigentum, das unter Verletzung dieser Vorschrift erworben ist, verfällt dem Staat.

Keine Beschränkung des Grunderwerbs durch Ausländer konnte festgestellt werden in Chile, Costa Rica, der Dominikanischen Republik, Kolumbien¹²⁷), Nicaragua, Paraguay und Uruguay.

2. Andere Benachteiligungen des Ausländers, insbesondere auf steuerrechtlichem Gebiet

24. Eine für den ausländischen Investor recht wesentliche Frage ist die der Besteuerung der ins Ausland überwiesenen Gewinne. Eine Reihe von Staaten besteuern Gewinne, die ins Ausland überwiesen werden, höher als im Inland gemachte Gewinne oder unterwerfen Zahlungen in das Ausland einer Besteuerung an der Quelle, wo in einem gleich gelagerten Fall bei Zahlung an einen Inländer nur der inländische Zahlungsempfänger, nicht aber der Zahlende steuerpflichtig wäre¹²⁸). Solche Steuern, die oft auch als Abwesenheitszuschlag bezeichnet werden, sind beispielsweise in der Dominikanischen Republik und in Guatemala aus der zutreffenden Erwägung abgeschafft worden, daß sie eine ungerechtfertigte Doppelbesteuerung begründen¹²⁹).

Eine steuerliche Schlechterstellung ausländischer Versicherungsgesellschaften gibt es in Argentinien und Peru. In Peru muß eine Sondersteuer auf alle ins Ausland gezahlten Versicherungsprämien bezahlt werden¹³⁰). In Argentinien

¹²⁶) Verfassung Art. 14.

¹²⁷) HdN 6020, Kolumbien, S. 1.

¹²⁸) Hinsichtlich Einzelheiten vgl. für Argentinien: HdN 4010, Argentinien, S. 13; für Brasilien: Gesetz Nr. 4131 vom 3.9.1962: Art. 43, Gesetz Nr. 4390 vom 29.8.1964: Art. 1; Chile: HdN 4010, Chile, S. 5; Kolumbien: HdN 4010, Kolumbien, S. 7; Peru: HdN 4030, Peru, S. 1, und 4010, Peru, S. 5 f.; El Salvador: HdN 4010, El Salvador, S. 4; Uruguay: HdN 4010, Uruguay, S. 1–5. Als Kuriosität sei in diesem Zusammenhang erwähnt eine Sondersteuer für Schulbau, die erhoben wird auf Gewinne, die an ausländische Inhaber von Namensaktien und an Inhaber von Inhaberaktien ausgezahlt werden, Statement Bolivien, S. 73.

¹²⁹) Vgl. Statement Dominican Republic Supplement I, S. 6, und Statement Guatemala Supplement I (1956), S. 63. Für gewisse Überweisungen von Einkommen ins Ausland besteht allerdings in der Dominikanischen Republik noch immer eine höhere Besteuerung, Statement Dominican Republic, S. 45.

¹³⁰) IMF Annual Report on Exchange Restrictions 1966, S. 446, Statement Peru, S. 83.

tinien unterliegen ausländische Gesellschaften einer Zusatzbesteuerung und können außerdem Unternehmen, die unter Staatskonzessionen arbeiten, nicht versichern¹³¹⁾.

II. Die staatliche Investitionsförderung

25. Die Entwicklungsförderung¹³²⁾, d. h. die Ausweitung der industriellen und zum Teil auch der landwirtschaftlichen Produktionskapazität, ist ein vordringliches Anliegen der Wirtschaftslenkung aller sog. Entwicklungsländer, zu denen auch die lateinamerikanischen Staaten zählen. Fast alle diese Staaten haben ein allgemeines Gesetz über Industrie- bzw. Investitionsförderung¹³³⁾. Neben diesen allgemeinen Investitionsförderungsbestimmungen gibt es eine Fülle von Sonderbestimmungen und Gesetzen, die bestimmte Produktionszweige oder einzelne Regionen der Staaten betreffen. In Zentralamerika sind die steuerlichen Investitionsanreize in einem Vertrag unter den Mitgliedern des zentralamerikanischen gemeinsamen Markts vereinheitlicht¹³⁴⁾.

26. Im folgenden soll zunächst eine knappe Übersicht über die Voraussetzungen gegeben werden, die Unternehmen erfüllen müssen, damit sie in

¹³¹⁾ Gesetz Nr. 12988 von 1947, HdN 3060, Argentinien, S. 1, Statement Argentinien, S. 251.

¹³²⁾ Über wirtschaftliche Aspekte der Entwicklungsgesetzgebung vgl. V. L. Urquidí, a. a. O., S. 349 ff.

¹³³⁾ Argentinien: Dekret 3113 vom 30. 4. 1964; El Salvador: Gesetz vom 22. 5. 1952 und einige Sondergesetze, HdN 3001 und 5010, El Salvador, jeweils S. 1 ff.; Bolivien: Gesetzesdekret 07366 vom 20. 10. 1965; Chile: Dekret Nr. 258 vom 30. 3. 1960; Costa Rica: Gesetz Nr. 2426 vom 3. 9. 1959; Dominikanische Republik: Gesetz vom 8. 10. 1963, HdN 4010, Dominikanische Republik, S. 25; Ecuador: Gesetz vom 29. 12. 1964, Neufassung vom 27. 8. 1967; Guatemala: Dekret Nr. 1317; Haiti: Gesetze vom 8. 10. 1949 und 24. 10. 1954, vgl. HdN 4010, Haiti, S. 1; Honduras: Gesetz vom 30. 4. 1958; Mexiko: Gesetz vom 31. 12. 1964, vgl. HdN 5010, Mexiko, S. 1; Nicaragua: Dekret 317 vom 20. 3. 1958; Panama: Gesetz vom 7. 2. 1957; Paraguay: Gesetz 202 vom 7. 9. 1953 und Gesetz 246 vom 25. 2. 1955; Peru: Gesetz 13270 vom 3. 10. 1959. In Uruguay gibt es eine Reihe von Gesetzen, vgl. HdN 3001, Uruguay, S. 3, und Statement Uruguay, S. 29 ff. In Venezuela gibt es offenbar nur ein Gesetz zur Förderung der Erdölraffinerien, HdN 6020, Venezuela, S. 21 (Art. 105 des Erdölgesetzes). In Kolumbien enthält die Verordnung Nr. 444 vom 22. 3. 1967 Regeln über die Förderung der Ausfuhrindustrie. In Brasilien werden besonders gefördert Betriebe, die sich freiwillig einer gesteigerten Preisdisziplin unterwerfen (Portaria 71 vom 23. 2. 1965).

¹³⁴⁾ Zentralamerikanischer Vertrag über steuerliche Anreize zur Industrieentwicklung vom 31. 7. 1962, UN Doc. E/CN. 12/CCE/258/Rev., S. 55 f. Der Vertrag ist, soweit ersichtlich, noch nicht in Kraft. In der Praxis werden Steuervorteile, jedenfalls in Costa Rica, nur noch unter dem Vorbehalt des Inkrafttretens der zentralamerikanischen einheitlichen Regelung gewährt. Die von der costaricanischen Regierung mit den im Rahmen der Industrieförderung begünstigten Unternehmen abgeschlossenen Verträge sind in der Gesetzessammlung dieses Staates veröffentlicht, vgl. zuletzt 2. Halbjahr 1966, Bd. I, S. 485 f., Vertrag vom 4. 10. 1966.

den Genuß der Vorteile, die als Anreiz für Investitionen gewährt werden, kommen. Diese Voraussetzungen können ganz allgemein dahin zusammengefaßt werden, daß die zu begünstigenden Unternehmen für die volkswirtschaftliche Entwicklung im Lande, so wie sie nach den Planvorstellungen der Regierung verlaufen soll, nützlich sein müssen. Zum Teil werden diese Voraussetzungen in einer Generalklausel umschrieben¹³⁵), zum Teil werden bestimmte zu fördernde Produktionszweige besonders aufgezählt¹³⁶), zum Teil werden die Elemente, die für die volkswirtschaftliche Bedeutung des Unternehmens konstitutiv sind, im einzelnen in dem Gesetz genannt: Bedeutung für das Nationaleinkommen¹³⁷), Herstellung von Investitionsgütern¹³⁸), Bedeutung für den Arbeitsmarkt¹³⁹), Bedeutung für die Versorgung des inländischen Marktes¹⁴⁰), für die Diversifikation der inländischen Produktion¹⁴¹), für die technologische Entwicklung im Lande¹⁴²), die zu erwartende Qualität und Leistungsfähigkeit des Unternehmens¹⁴³). Ein wesentliches Element der volkswirtschaftlichen Nützlichkeit eines Unternehmens ist seine positive Auswirkung auf die Zahlungsbilanz des Landes. Dieses Erfordernis wird teils ganz allgemein formuliert¹⁴⁴), teils wird als Voraussetzung der Förderung genannt, daß das Unternehmen zu einer Erhöhung der Deviseneinnahmen des Staates oder zu einer Devisenersparnis führen wird, daß es Importsubstitute herstellt oder den Export erhöht. Hierher gehören auch Bestimmungen, die das Erfordernis normieren, daß das Unternehmen inländische Rohstoffe oder Erzeugnisse weiterverarbeitet¹⁴⁵), denn diese Weiterverarbeitung einheimischer Rohstoffe hat gleichfalls einen positiven Einfluß auf die Zahlungsbilanz. Dieses Prinzip der Entwicklungsförderung im Hinblick auf die Zahlungsbilanz ist in Uruguay sogar in der Verfassung verankert, deren Art. 50 bestimmt:

¹³⁵) Chile (hier bestimmt der Präsident die zu begünstigenden Wirtschaftszweige), Ecuador (hier wird eine jährliche Liste von Prioritäten aufgestellt), Paraguay (hier besteht ein Ermessen der Exekutive, die zu fördernden Unternehmen gemäß der Notwendigkeit und dem Nutzen der Nation zu bestimmen) und Peru.

¹³⁶) Argentinien, Bolivien, zentralamerikanischer Steueranreizvertrag (Anhang).

¹³⁷) Costa Rica und Nicaragua.

¹³⁸) Zentralamerikanischer Steueranreizvertrag.

¹³⁹) Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panama.

¹⁴⁰) Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, El Salvador.

¹⁴¹) Es werden gefördert Unternehmen, die im Inland noch nicht hergestellte Waren produzieren: Ecuador, Haiti, Mexiko, Kolumbien.

¹⁴²) Honduras, Paraguay (hier wird dieses Erfordernis dadurch zum Ausdruck gebracht, daß Unternehmen mit einfachen Produktionsmethoden von der Förderung ausgenommen sind).

¹⁴³) Costa Rica, Nicaragua, Panama.

¹⁴⁴) Costa Rica, zentralamerikanischer Steueranreizvertrag.

¹⁴⁵) Bolivien, Costa Rica, Guatemala, Mexiko, Nicaragua, El Salvador, Panama, Paraguay, zentralamerikanischer Steueranreizvertrag.

»Der Staat lenkt den Außenhandel und schützt die Produktion, deren Bestimmung der Export ist oder der Ersatz von Importwaren. Das Gesetz wird Investitionen, die zu diesem Ziel bestimmt sind, fördern und das öffentliche Sparaufkommen mit Vorzug auf diesen Zweck lenken«.

Daneben kann der Standort des Unternehmens in einem bestimmten Gebiet Voraussetzung der Förderung oder Grund für die Gewährung oder auch Nichtgewährung der Förderung sein¹⁴⁶).

Diejenigen der vorstehend dargestellten Erfordernisse, die in den einzelnen Staaten jeweils vorgeschrieben sind, werden teils kumulativ, teils alternativ angewandt. Häufig ist auch eine Klassifikation der zu begünstigenden Unternehmen in zwei oder drei Förderungsklassen, denen eine verschiedene Förderung gewährt wird¹⁴⁷).

27. Die als Anreiz gewährten Vorteile sind im Grundprinzip recht einheitlich. Es handelt sich um Ermäßigung oder Befreiung von Zoll- und anderen Ein- und Ausfuhrabgaben für bestimmte Im- und Exporte, Befreiung und Ermäßigung von einer Reihe von Steuern, in einigen Fällen erhöhte Abschreibungen, Nichterhebung neu eingeführter Abgaben, Nichtanwendung neuer steuerlicher Vorschriften über Gewinnermittlung, die zu einer höheren Besteuerung führen würden. In einigen Ländern kann auch Zollschutz gegen ausländische Konkurrenz gewährt werden. Für ausländische Investoren besonders interessant ist die Regelung in Bolivien und Paraguay. In beiden Staaten gibt es eine Transfergarantie für die Überweisung von Zinsen, Gewinnen und Dividenden ins Ausland sowie für die Kapitalrepatriierung, letzteres in Paraguay allerdings beschränkt auf eine jährliche Repatriierung von 20% des Kapitals. In dem bolivianischen Gesetz gibt es daneben eine Transfergarantie für eventuell zu zahlende Enteignungsschädigung.

28. Die Gewährung der Vorteile erfolgt entweder einseitig durch eine Verwaltungsentscheidung oder durch Vertrag¹⁴⁸). In dieser Entscheidung oder diesem Vertrag werden in aller Regel die gewährten Vorteile und sonstigen Konditionen der Förderung im einzelnen geregelt.

¹⁴⁶) Argentinien (es wird geringere Förderung gewährt im Gebiet von Buenos Aires, es gibt besondere Förderungszonen), Guatemala (es gibt ein besonderes Förderungsgebiet, Dekret 1286 vom 22. 6. 1959, HdN 3001, Guatemala, S. 17), Peru (es gibt besondere Förderungsgebiete, insbesondere die Urwaldregion im Osten, HdN 4030, Peru, S. 2 ff. und 20 ff.).

¹⁴⁷) Die Kriterien der Klassifizierung sind recht verschieden. Es gibt eine solche Klassifizierung in Bolivien, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua und im zentralamerikanischen Steueranreizvertrag.

¹⁴⁸) Durch Vertrag z. B. in Costa Rica, Chile und Panama, durch Verwaltungsentscheidung beispielsweise in Argentinien, Bolivien, Guatemala, Honduras, Nicaragua und Paraguay.

Die gewährten Begünstigungen sind im allgemeinen befristet auf eine bestimmte Anzahl von Jahren. Es gibt auch andere Vorschriften über die Beendigung der Vorteile. So wird z. B. in Argentinien die Vergünstigung solange gewährt, als die Notwendigkeit der Förderung in dem bestimmten Wirtschaftszweig oder in der Förderungszone besteht¹⁴⁹). Im übrigen bestimmt sich die Bestandskraft der gewährten Vergünstigungen nach dem allgemeinen Verwaltungsrecht der Staaten, insbesondere nach den Regeln über die Bestandskraft begünstigender Verwaltungsakte oder die Bestandskraft öffentlich-rechtlicher Verträge, denn die Verträge, die mit den begünstigten Unternehmen abgeschlossen werden, gehören sicherlich in die Gruppe der öffentlich-rechtlichen Verträge. In Chile ist in dem einschlägigen Gesetz ausdrücklich erwähnt, daß der Vertrag nur mit Zustimmung der anderen Partei abänderbar ist¹⁵⁰).

29. Im allgemeinen sind die Vorteile, die auf Grund der Investitionsförderungsgesetzgebung gewährt werden, Ausländern im gleichen Umfang zugänglich wie Inländern¹⁵¹). Von dieser Regel gibt es jedoch einige Ausnahmen. So muß in Costa Rica bei der Entscheidung über einen Antrag auf Gewährung der Vorteile nach dem Industrieförderungsgesetz die Beteiligung costaricanischen Kapitals als ein positives Element für den Antrag in Betracht gezogen werden¹⁵²). In Mexiko kann von der zuständigen Behörde sogar eine mexikanische Kapitalmehrheit als Voraussetzung für die Gewährung der Vorteile verlangt werden¹⁵³). In der Dominikanischen Republik, Honduras und Nicaragua müssen ausländische Investoren, die in den Genuß der Vorteile gelangen wollen, stets oder auf Verlangen der zuständigen Behörde inländischem Kapital die Möglichkeit zur Beteiligung geben¹⁵⁴). Als Kuriosum sei hier noch vermerkt, daß die Regelung der Investitionsförderung in Paraguay auf eine Besserstellung ausländischer Investitionen hinausläuft. Dasjenige der beiden Investitionsförderungsgesetze, das weitergehende Befreiungen vorsieht¹⁵⁵), bezieht sich nur auf ausländische Investitionen.

¹⁴⁹) Dekret 3113 vom 30. 4. 1964: Art. 9.

¹⁵⁰) Art. 25 Decreto-ley 258 vom 30. 3. 1960.

¹⁵¹) Art. 25 des Industrieförderungsgesetzes von Nicaragua erwähnt ausdrücklich, daß in- und ausländische natürliche und juristische Personen in gleicher Weise antragsberechtigt sind. Vgl. im übrigen oben Ziff. 20, S. 748.

¹⁵²) Art. 17 des Gesetzes Nr. 2426 vom 3. 9. 1959.

¹⁵³) HdN 5010, Mexiko, S. 1.

¹⁵⁴) Vgl. HdN 4010, Dominikanische Republik, S. 25; Industrieförderungsgesetz von Honduras: Art. 34 Abs. 2; Industrieförderungsgesetz von Nicaragua: Art. 25 Abs. 2.

¹⁵⁵) Gesetz 246 vom 25. 2. 1955.

III. Die Regelung des Devisenverkehrs¹⁵⁶⁾

1. Die Regelung des Wechselkurses

30. Die Regelungen der Wechselkurse in den lateinamerikanischen Staaten sind recht verschieden. Neun Staaten¹⁵⁷⁾ wenden als Umtauschkurse den mit dem internationalen Währungsfonds vereinbarten *par value* an. Zwei weitere Staaten¹⁵⁸⁾ wenden zwar nicht den *par value* an, haben aber *de facto* einen festen Wechselkurs. Zu diesen Staaten gehörte bis zur Abwertung des Sol am 1. September 1967 auch Peru. Nunmehr besteht in Peru ein fluktuierender Wechselkurs¹⁵⁹⁾. Einen einheitlichen, aber fluktuierenden Wechselkurs hat auch Argentinien, wobei sich die Wertrelation gegenüber dem Dollar ständig verschlechtert¹⁶⁰⁾. Ein System multipler Wechselkurse haben Brasilien, Chile, Kolumbien, Ecuador, Venezuela und Uruguay. Bei Brasilien und Venezuela beruht dies darauf, daß sie neben einem fluktuierenden Freikurs Sonderkurse für die Ablieferung von Devisen bei gewissen Exporten sowie (in Brasilien) bei Kapitalüberweisungen ins Ausland kennen. Chile hat drei, Uruguay und Kolumbien¹⁶¹⁾ haben zwei praktisch parallel fluktuierende Kurskategorien. Bei allen diesen Staaten besteht eine Tendenz der Entwertung der einheimischen Währung gegenüber dem Dollar, wenn auch in verschiedener Stärke¹⁶²⁾. In Ecuador bestehen zwei *de facto* nicht fluktuierende Kurskategorien, von denen der eine der *par value* ist.

2. Die Regelung des Devisenverkehrs beim Außenhandel

31. Zehn lateinamerikanische Staaten¹⁶³⁾ haben die sich aus Art. 8 der Satzung des Weltwährungsfonds ergebenden Verpflichtungen übernommen,

¹⁵⁶⁾ Die nachfolgende Übersicht beruht im wesentlichen auf dem Bericht des IMF über Beschränkungen des Devisenverkehrs, dessen neueste dem Verfasser zugängliche Ausgabe (Annual Report on Exchange Restriction 1966) den Stand vom 31. 12. 1965 wiedergibt. Neuere Entwicklungen sind, soweit möglich, berücksichtigt, jedoch ist insofern Vollständigkeit nicht unbedingt gewährleistet.

¹⁵⁷⁾ Costa Rica, die Dominikanische Republik, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua und Panama.

¹⁵⁸⁾ Bolivien und Paraguay.

¹⁵⁹⁾ Keesings AdG 13 469 A.

¹⁶⁰⁾ Am 13. 3. 1967 ist der argentinische Peso erneut abgewertet worden, Keesings AdG 13 043 A. Die gleichzeitig erfolgte Einführung gestaffelter Exportsteuern hat praktisch ähnliche Wirkungen wie die Einführung multipler Wechselkurse.

¹⁶¹⁾ Bis März 1967 waren es drei. Durch Resolution 13 des Währungsrates vom 22. 3. 1967 wurde, in Ausführung der Devisen- und Außenhandelsverordnung vom gleichen Tage, der Devisenmarkt neu geregelt, vgl. AWB 7 (1967), S. 49.

¹⁶²⁾ Eine erneute Abwertung des brasilianischen Cruzeiro erfolgte am 13. 2. 1967, Keesings AdG 13 147 A. Die jüngste Abwertung des uruguayischen Peso (um rund 50%) erfolgte am 6. 11. 1967, Keesings AdG 13 517 D.

¹⁶³⁾ Bolivien, Costa Rica, El Salvador, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua, Panama, Peru und seit August 1968 Argentinien.

d. h. sie garantieren freie Konvertierbarkeit ihrer Währungen für alle laufenden Transaktionen. Das ist vor allem, aber nicht allein, für den Außenhandel von Bedeutung. Auch in den übrigen Staaten pflegen Devisen für den Import, soweit der Import erlaubt ist¹⁶⁴), frei verfügbar zu sein. Praktische Verzögerungen hinsichtlich der Zurverfügungstellung von Devisen werden aus Paraguay berichtet. In Brasilien gibt es summenmäßige Begrenzungen für die wöchentlich einem Importeur zugeteilten Devisenbeträge. In den Staaten mit multiplen Wechselkursen ist hier auch von Bedeutung, zu welchem Kurs Devisen zur Verfügung gestellt werden. Das ist in den einzelnen Staaten sehr unterschiedlich geregelt. Für gewisse erwünschte Importe werden die Devisen zum günstigeren Kurs zur Verfügung gestellt.

Bei Exporten ist ein wesentliches Problem, ob der Exporterlös in Devisen abgeliefert werden muß. Das ist nicht der Fall in den Staaten, die die Verpflichtungen aus Art. 8 der Satzung des Weltwährungsfonds übernommen haben¹⁶⁵). In allen übrigen lateinamerikanischen Staaten müssen Exporterlöse in die Landeswährung umgetauscht werden. Bei Staaten mit multiplern Wechselkurs stellt sich auch hier wieder die Frage, zu welchem Kurs die Devisen eingetauscht werden müssen. Hierbei kann man als Regel angeben, daß der für den Exporteur ungünstigste Kurs angewandt wird. Für einige besondere Exportprodukte gibt es auch noch ungünstigere Sonderkurse.

3. Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung

32. In den Staaten, die einen einheitlichen Wechselkurs haben, sind in aller Regel Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung unbeschränkt möglich. In Argentinien, der Dominikanischen Republik und Paraguay ist die Überweisung genehmigungspflichtig, wobei in Paraguay aber zu berücksichtigen ist, daß für im Rahmen der Industrieförderung begünstigte Unternehmen der Transfer garantiert ist. Lediglich El Salvador kennt eine Begrenzung des Gewinntransfers auf 10% jährlich. In Mexiko kann als Voraussetzung für die Gewährung der Vorteile der Industrieförderung verlangt werden, daß sich der Unternehmer Beschränkungen hinsichtlich des Gewinntransfers und der Kapitalrepatriierung unterwirft. Komplizierter ist die Lage bei Staaten mit multiplen Wechselkursen. Hier gilt der Grundsatz, daß das Kapital in der Kurskategorie ausgeführt werden muß, in der es eingeführt wurde. Regelmäßig unterliegt die Kapitalausfuhr zum Freikurs, der für diese Transaktion ungünstigere Kurs ist, keinen Beschränkungen. Lediglich in

¹⁶⁴) In einigen Staaten gibt es für den Import mengenmäßige Beschränkungen und Importverbote, letzteres insbesondere in Brasilien, Chile, Kolumbien, Paraguay und Uruguay.

¹⁶⁵) Mit Ausnahme von Costa Rica und wohl auch Argentinien.

Kolumbien ist die Gewinnüberweisung allgemein auf 10 % jährlich beschränkt¹⁶⁶). In Ecuador darf der Transfer als Gewinn oder Repatriierung nicht mehr als 15 % des investierten Kapitals im Jahr betragen, wenn die Ausfuhr über den günstigeren Kurs erfolgt. Eine Abweichung vom Prinzip der Ein- und Ausfuhr in der gleichen Kurskategorie ist in Chile bei geförderten Exportindustrien möglich, wobei aber gleichzeitig die Höhe der Überweisungen beschränkt wird. Am kompliziertesten ist die Frage von Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung in Brasilien. Grundsätzlich sind Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung frei, der Gewinntransfer kann jedoch bei schwerwiegender Unausgeglichenheit der Zahlungsbilanz beschränkt, die Kapitalrepatriierung verboten werden. Für Luxusgüterindustrien ist der Gewinntransfer auf 8 % jährlich beschränkt, höhere Überweisungen sind zwar möglich, gelten aber als Kapitalrepatriierung, mit der Folge, daß die 8 % im nächsten Jahr aus einem verminderten Investitionskapital errechnet werden. Devisen für Gewinntransfer und Kapitalrepatriierung werden zu einem durch besondere Belastungen verschlechterten Kurs zur Verfügung gestellt, wobei Unternehmen, die sich einer gesteigerten Preisdisziplin unterworfen haben, Vergünstigungen genießen.

D. DER SCHUTZ DER RECHTE DES AUSLÄNDERS IM INNERSTAATLICHEN RECHT DER LATEINAMERIKANISCHEN STAATEN

I. Das Recht auf Rechtsschutz

33. Im folgenden muß nun dargestellt werden, in welcher Weise die Rechte des Ausländers, die dargestellt wurden oder die er auf Grund von Verträgen oder sonst gemäß den Gesetzen des Aufenthaltsstaates erworben hat, durch einen wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz verteidigt werden können. Es würde den Rahmen dieser Untersuchung sprengen und auf Grund des dem Verfasser zu Verfügung stehenden Materials auch nicht möglich sein, das Verfahrens- und Gerichtsverfassungsrecht der lateinamerikanischen Staaten, seine rechtliche Normierung und – was beinahe noch wichtiger ist – seine praktische Anwendung in allen Einzelheiten zu beleuchten. Es kann hier nur die Darstellung einiger in diesem Zusammenhang besonders wichtiger Grundsätze gegeben werden¹⁶⁷). In den Bundesstaaten Argentinien, Brasi-

¹⁶⁶) Art. 116 der Devisen- und Außenhandelsverordnung.

¹⁶⁷) Nicht für alle lateinamerikanischen Staaten stand hier dem Verfasser in gleichem Maße Material zur Verfügung. Ein recht vollständiges Bild dürfte sich ergeben für Argentinien, Brasilien, Uruguay, Kolumbien, Venezuela, Costa Rica und Panama. Hinsichtlich der Frage des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes mußten die Regelungen in El Salvador, Ecuador, Guatemala, Haiti, Honduras, Nicaragua, Paraguay und Peru weitgehend

lien und Mexiko gibt es neben der Gerichtsorganisation des Bundes auch eine solche der Provinzen. Darauf kann jedoch nur hinsichtlich Argentiniens näher eingegangen werden.

Folgende drei Fragen werden zur Behandlung herausgegriffen: In welchem Umfang besteht, insbesondere für den Ausländer, überhaupt ein Recht auf Zugang zu den Gerichten? Kann in einem Gerichtsverfahren die Beachtung fundamentaler rechtsstaatlicher Verfahrensgarantien erwartet werden? In welcher Weise ist dem Einzelnen ein Rechtsschutz gegen Verletzung des Rechts und insbesondere der Verfassung durch die öffentliche Gewalt gewährleistet?

1. Das Recht auf Zugang zu den Gerichten

34. Daß jedermann die ihm von der Rechtsordnung gewährten Rechte grundsätzlich in einem Gerichtsverfahren geltend machen kann und andererseits auch nur durchsetzen darf, ist ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, der selbstverständlich auch in den lateinamerikanischen Staaten gilt. Der Ausländer ist hier, soweit ersichtlich, auch nicht schlechter gestellt als der Inländer¹⁶⁸). Daß ein Ausländer als Kläger unter Umständen gewisse Sicherheiten leisten muß (sog. *cautio iudicatum solvi*), ist nichts Außergewöhnliches¹⁶⁹).

35. Ein Recht auf Zugang zu den Gerichten ist ausdrücklich verankert in den Verfassungen von Guatemala, Honduras und Venezuela. Art. 74 Abs. 1 der Verfassung von Guatemala bestimmt:

»Jedermann hat freien Zugang zu den Gerichten, um seine Klagen in Übereinstimmung mit dem Gesetz durchzuführen«.

Art. 57 Abs. 3 der honduranischen Verfassung lautet ähnlich. Art. 68 der Verfassung von Venezuela gewährt das gleiche Recht:

»Jedermann kann, unter den vom Gesetz aufgestellten Bedingungen und Voraussetzungen, die Organe der Justiz zur Verteidigung seiner Rechte und Interessen benutzen«.

Da diese Rechte »jedermann« (in Honduras: den »Bewohnern der Republik«) eingeräumt sind, stehen sie auch Ausländern zu¹⁷⁰).

außer Betracht bleiben. Für Kolumbien vgl. Uprimny in dem demnächst vom Max-Planck-Institut herausgegebenen Werk »Der gerichtliche Rechtsschutz des Einzelnen gegenüber der vollziehenden Gewalt«. Eine ältere Darstellung des Verwaltungsprozeßrechts von Paraguay: Gross-Brown, Tulane Law Review 18 (1944), S. 610 ff.

¹⁶⁸) Romero del Prado, a. a. O., S. 352.

¹⁶⁹) Diese Frage ist in Lateinamerika sehr diskutiert und hat in den lateinamerikanischen Bestrebungen der Kodifikation des internationalen Privatrechts eine Rolle gespielt, vgl. die Darstellung bei Romero del Prado, a. a. O., S. 352 ff.

¹⁷⁰) Vgl. oben Ziff. 11, S. 739.

36. Das Recht auf Zugang zu den Gerichten ist nur eine Voraussetzung für einen effektiven Rechtsschutz. Dieser erfordert eine Reihe von Elementen, deren wichtigste wohl die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien sind, von denen im folgenden zu handeln ist. An einem effektiven Rechtsschutz fehlte es beispielsweise in Kolumbien, bedingt durch eine Verschlechterung der innenpolitischen Verhältnisse seit Ausbruch von Unruhen 1948. Die Richterschaft (einschließlich der Richter des Obersten Gerichtshofs) nahm ihr Amt nicht oder nur schleppend und ungenügend wahr, Verbrechen blieben straflos, die Zahl der unerledigten Verfahren wuchs ständig, die Justiz wurde auch als käuflich bezeichnet. Diese Lage hat einen nachteiligen Einfluß auf das Investitionsklima im Lande gehabt. Seit 1964 hat die Regierung energische Maßnahmen ergriffen, um diesem Übelstand abzuweichen¹⁷¹).

2. Die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien

a) Die Unabhängigkeit der Gerichte

37. Die Frage der Unabhängigkeit der Gerichte von den beiden anderen Zweigen der Staatsgewalt ist in Lateinamerika ein zentrales Problem. In der Literatur über diese Staaten wird vielfach der Mangel der Unabhängigkeit der Gerichte gerügt, der nicht nur auf einer unzureichenden normativen Sicherung, sondern auch – oder vielleicht sogar vor allem – auf einer willkürlichen Handhabung, Mißachtung oder willkürlichen Änderung der einschlägigen Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen beruht¹⁷²). Diese Kritik gilt jedoch nicht ausnahmslos für alle lateinamerikanischen Staaten¹⁷³).

38. Eine ausdrückliche Erwähnung und Gewährleistung der Unabhängigkeit der Gerichte und ihrer Richter findet sich in einer Reihe von Verfassungen¹⁷⁴).

Entscheidender als diese verbale Garantie der Unabhängigkeit ist aber der Schutz des Richters davor, daß eine von ihm gefällte, den anderen beiden Staatsgewalten unerwünschte Entscheidung einen nachteiligen Einfluß auf seinen Status haben kann. Diesem Zweck dienen Verfassungsbestimmungen, die die wirtschaftliche Unabhängigkeit des Richters in der Weise sichern, daß

¹⁷¹) Vgl. Wurfel, a. a. O., S. 296 ff.

¹⁷²) Vgl. Pierson/Gil, a. a. O., S. 280 ff.; Clagett, a. a. O., S. 340 ff., 358 f.; Christensen, a. a. O., S. 474.

¹⁷³) Christensen nimmt Chile ausdrücklich von seiner Kritik aus. Auch in Kolumbien sind die Richter nach der augenblicklich herrschenden Verfassungslage nicht nur *de iure*, sondern auch *de facto* unabhängig.

¹⁷⁴) Verfassungen von Bolivien: Art. 117, Guatemala: Art. 240, Nicaragua: Art. 236, Panama: Art. 170, Paraguay: Art. 199, Venezuela: Art. 205 und 207, ferner in der Verfassung der argentinischen Provinz Jujuy: Art. 112. Vgl. über diesbezügliche Forderungen in Peru Bustamante Cisneros, a. a. O., S. 10 f.

sein Gehalt nicht zu seinem Nachteil geändert werden kann. Solche Bestimmungen finden sich in einigen lateinamerikanischen Verfassungen¹⁷⁵⁾.

39. Die Unabhängigkeit des Richters ist aber insbesondere dann gefährdet, wenn sich aus einer unerwünschten Entscheidung nachteilige Folgen für seinen Verbleib im Amt ergeben können. Hierbei kann sich eine Abhängigkeit des Richters einmal daraus ergeben, daß er nicht auf Lebenszeit bestellt ist und also möglicherweise geneigt ist, dem Wunsch nach Wiederwahl gegenüber einer gewissenhaften Rechtsfindung den Vorrang zu geben. Eine Ernennung auf Zeit ist insbesondere auch dann problematisch, wenn die Amtszeit des Richters mit der Amtszeit des ihn ernennenden politischen Organs übereinstimmt, so daß sich jeweils das politische Organ die ihm genehmen Richter aussuchen kann^{175a)}. Zum andern kann die Unabhängigkeit des Richters durch die Möglichkeit einer Abberufung beeinträchtigt sein¹⁷⁶⁾.

Für die Mitglieder des Obersten Gerichtshofs sehen eine Ernennung auf Lebenszeit vor die Verfassungen von Argentinien, Brasilien, Chile, Kolumbien, Mexiko und Peru¹⁷⁷⁾, in Panama beträgt die Amtszeit der Richter des

¹⁷⁵⁾ Verfassungen von Argentinien: Art. 96, Brasilien: Art. 108, Kolumbien: Art. 160, Nicaragua: Art. 239. Ähnliche Bestimmungen finden sich in den meisten argentinischen Provinzverfassungen, Verfassungen von Catamarca: Art. 172, Cordoba: Art. 126, Corrientes: Art. 143, Entre Rios: Art. 156, Jujuy: Art. 113, La Pampa: Art. 86, La Rioja: Art. 99, Mendoza: Art. 151, Misiones: Art. 140, Neuquén: Art. 153, Salta: Art. 150, Santa Fé: Art. 88, Santiago del Estero: Art. 115, Tucuman: Art. 117. In Brasilien wird die gleiche Sicherung hinsichtlich der Gerichte der Einzelstaaten dadurch erreicht, daß diesen durch die Bundesverfassung (Art. 136) für die Errichtung ihrer Gerichte die Beachtung des Art. 108 der Bundesverfassung vorgeschrieben ist. In der Verfassung von Panama ist diese Garantie der wirtschaftlichen Unabhängigkeit der Richter dadurch modifiziert, daß eine Gehaltsänderung erst nach zwei Jahren in Kraft tritt (Art. 173 der Verfassung).

^{175a)} Eine besondere Garantie der Unabhängigkeit der Richter des Obersten Gerichtshofs und des Staatsrats wurde in Kolumbien durch die Verfassungsreform von 1957 geschaffen. Vakanzen in diesen Gerichten werden durch Kooptation der Richter ausgefüllt, Art. 136 und 148 der Verfassung. Üblicherweise werden die Richter der obersten Gerichte in Lateinamerika in Verfahren bestimmt, in denen Präsident und Parlament zusammenwirken.

¹⁷⁶⁾ Andererseits darf nicht verkannt werden, daß eine Ernennung auf Lebenszeit es den politischen Organen erschwert, mangelhafte Amtsführung der Richterschaft abzustellen. Dieses Argument wurde jedenfalls vom kolumbianischen Kongreß gebraucht, um eine Begrenzung der Amtszeit der Richter angesichts der dargestellten Mißstände in der kolumbianischen Justiz wieder einzuführen. Dem Kongreß wurde jedoch entgegengehalten, das Argument sei nur ein Vorwand, um die Posten in der Justiz nach politischen Gesichtspunkten verteilen zu können (vgl. zum Ganzen Wurfel, a. a. O., S. 297 f.). Zum Für und Wider der Ernennung der Richter auf Lebenszeit vgl. auch Cortes Figueroa, a. a. O., S. 175 f.

¹⁷⁷⁾ Vgl. die instruktive Übersicht bei Pierson/Gil, a. a. O., S. 273. Hinsichtlich Einzelheiten der Amtszeit ist zu beachten, daß die Übersicht aus dem Jahre 1957 stammt; seitdem haben sich einige Änderungen ergeben. Die jetzige Rechtslage ergibt sich aus den Bestimmungen der Verfassungen von Argentinien: Art. 96, Bolivien: Art. 126, Brasilien: Art. 108, Costa Rica: Art. 158, Chile: Art. 85, Dominikanische Republik: Art. 107,

Höchsten Gerichts 18 Jahre, in Bolivien, Haiti und Uruguay 10 Jahre, in Venezuela 9 Jahre, in Costa Rica 8 Jahre, in Ecuador, Honduras und Nicaragua 6 Jahre, in Paraguay 5 Jahre, in der Dominikanischen Republik und Guatemala 4 Jahre und in El Salvador 3 Jahre. In den beiden letztgenannten Staaten amtieren die Richter allerdings nach Ablauf der zweiten dieser kurzen Amtsperioden auf Lebenszeit¹⁷⁸⁾. Ähnlich verschiedengestaltig sind auch die Regelungen der Amtszeit der Richter der Höchsten Gerichte in den argentinischen Provinzen¹⁷⁹⁾, während in Brasilien die Richter in allen Einzelstaaten auf Lebenszeit ernannt werden müssen¹⁸⁰⁾. Nicht minder vielfältig ist die Regelung der Amtszeit der Untergerichte. Darauf soll hier nicht näher eingegangen werden. In einigen Staaten sollen die Amtszeiten der Richter der Obersten Gerichtshöfe faktisch mit denen des Präsidenten oder des Kongresses gleichlaufen¹⁸¹⁾.

40. Die meisten lateinamerikanischen Verfassungen garantieren ausdrücklich die Unabsetzbarkeit der Richter während ihrer Amtsperiode¹⁸²⁾. Richter können natürlich wegen schwerer Dienstverfehlungen aus ihrem Amt entfernt werden. Es ist aber nicht unbedenklich und läd zu Mißbräuchen ein, wenn über die Frage der Dienstverfehlung und Absetzung kein richterliches, sondern ein politisches Organ entscheidet, wie z. B. in Ecuador, Guatemala,

Ecuador: Art. 203, El Salvador: Art. 91, Guatemala: Art. 242, Haiti: Art. 108, Honduras: Art. 217, Kolumbien: Art. 148 in der Fassung des Referendums von 1957, Mexiko: Art. 94, Nicaragua: Art. 223, Panama: Art. 165, Paraguay: Art. 196, Uruguay: Art. 237, Venezuela: Art. 214; für Peru vgl. Pareja Paz-Soldan, a. a. O., S. 302. In Kolumbien werden auch die Richter des höchsten Gerichts der Verwaltungsgerichtsbarkeit, des Staatsrats, auf Lebenszeit ernannt.

¹⁷⁸⁾ Verfassung von El Salvador: Art. 91; Guatemala: Art. 244.

¹⁷⁹⁾ Ernennung der Richter auf Lebenszeit sehen vor die Verfassungen von Buenos Aires: Art. 166, Cordoba: Art. 126, Chaco: Art. 160, Corrientes: Art. 143, Chubut: Art. 168, Entre Rios: Art. 154, Formosa: Art. 120 f., La Pampa: Art. 86, Mendoza: Art. 151, Misiones: Art. 140, Neuquén: Art. 153, Rio Negro: Art. 127, Santa Cruz: Art. 127, Santa Fé: Art. 88, Santiago del Estero: Art. 115; auf Lebenszeit nach einmaliger Wiederwahl die Verfassungen von La Rioja: Art. 98, Salta: Art. 150, San Juan: Art. 113; auf Zeit Tucuman: Art. 113 (10 Jahre), Catamarca: Art. 171 (6 Jahre), Jujuy: Art. 112 (4 Jahre).

¹⁸⁰⁾ Art. 136 und 108 der Verfassung.

¹⁸¹⁾ So Christensen, a. a. O., S. 474. Eine derartige Übereinstimmung der Amtszeiten ist ausdrücklich vorgesehen in Art. 243 der guatemalteckischen Verfassung.

¹⁸²⁾ Verfassungen von Bolivien: Art. 126, Kolumbien: Art. 160, Brasilien: Art. 108, Costa Rica: Art. 165, Chile: Art. 85, Ecuador: Art. 207, Guatemala: Art. 242, Haiti: Art. 108, Honduras: Art. 226, Mexiko: Art. 94, Panama: Art. 171, Paraguay: Art. 196, Venezuela: Art. 208, ebenso in den Verfassungen der argentinischen Provinzen: Catamarca: Art. 173, Cordoba: Art. 126, Corrientes: Art. 143, Chubut: Art. 168, Chaco: Art. 160, 157, Entre Rios: Art. 154, Formosa: Art. 120 f., La Pampa: Art. 86, La Rioja: Art. 98, Mendoza: Art. 151, Misiones: Art. 140, Neuquén: Art. 153, Rio Negro: Art. 127, Salta: Art. 150, San Juan: Art. 113, Santa Cruz: Art. 127, Santa Fé: Art. 88, Santiago del Estero: Art. 115.

Haiti, Mexiko und Paraguay die jeweiligen gesetzgebenden Körperschaften¹⁸³). Beispielsweise wurden in Guatemala 1945 drei Richter des Höchsten Gerichtshofs, im Jahre 1953 gar der ganze Gerichtshof vom Kongreß wegen einer mißliebigen Entscheidung in einem Amparo-Verfahren entlassen¹⁸⁴).

Doch auch wo die Unabhängigkeit der Richter in der Verfassung in vollem Umfang garantiert ist, bleibt sie nicht immer unangefochten. Die Stellung der richterlichen Gewalt ist zum einen, jedenfalls in der Verfassungswirklichkeit, nicht notstandsfest. So weist ein argentinischer Autor¹⁸⁵) ausdrücklich darauf hin, daß seine Darstellung der Verfassungsgerichtsbarkeit nicht für den Notstand gelte, mit dem resignierenden Zusatz, während der letzten zehn Jahre sei der Notstand permanent gewesen¹⁸⁶). Der kolumbianische Diktator Rojas Pinilla versuchte 1956 durch eine Notverordnung Einfluß auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in einem Verfahren, das das deutsche Vermögen in Kolumbien betraf, zu nehmen, hatte damit allerdings letztlich keinen Erfolg. Zum anderen werden Verfassungen in Lateinamerika häufig geändert und völlig umgestaltet. Dabei ist beispielsweise in Argentinien bei der peronistischen Verfassungsgebung 1949 ein Angriff auf die Unabsetzbarkeit der Richter vorgenommen worden¹⁸⁷).

Ein weiteres Element der Unsicherheit ist das, was man die verfassungsgebende Gewalt der Revolutionen nennen kann. Dekrete siegreicher Revolutionsräte sind von den Gerichten hinterher weitgehend als gültig angesehen worden, obwohl sie nicht gemäß der Verfassung zustande gekommen waren. Solche Dekrete haben auch die Unabhängigkeit der Richter berührt, wie z. B. der institutionelle Akt der siegreichen Revolutionäre in Brasilien im Jahre 1964, der die freie Absetzbarkeit aller auf Lebenszeit beamteter Staatsbediensteten verfügt¹⁸⁸). In Argentinien hat der Oberste Gerichtshof ausdrücklich das Recht eines *de facto*-Regimes anerkannt, Richter abzusetzen¹⁸⁹). Im Juli 1966 wurden die Richter des Obersten argentinischen Gerichtshofs durch den Präsidenten der Revolutionsregierung, Onganía, ihres Amtes enthoben. Als weiteres Beispiel sei die vollständige Auswechslung der Richter des Ober-

¹⁸³) Verfassungen von Ecuador: Art. 207, Guatemala: Art. 242, Haiti: Art. 108 und 123, Mexiko: Art. 94 und 111, Paraguay: Art. 196 und 151 Ziff. 2.

¹⁸⁴) Pierson/Gil, a. a. O. S. 293 f.; vgl. auch Christensen, a. a. O., S. 474.

¹⁸⁵) Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 41.

¹⁸⁶) Die Bemerkung wurde 1961 gemacht. An der geschilderten Lage hat sich seither, von Zwischenspielen abgesehen, wohl nicht viel geändert.

¹⁸⁷) Pierson/Gil, a. a. O., S. 282.

¹⁸⁸) Art. 7 des Ato Institucional vom 9. 4. 1964.

¹⁸⁹) Bielsa, Derecho constitucional, a. a. O., S. 857. Andererseits hat der argentinische Oberste Gerichtshof auch Dekreten eines *de facto*-Regimes die Gefolgschaft versagt, siehe oben S. 737 Anm. 28.

sten bolivianischen Gerichtshofs im Jahre 1937 durch die Militärjunta des Obersten Toro erwähnt, die, so wird behauptet, die Konfiskation der Anlagen der Standard Oil durch die Militärjunta gegen eine gerichtliche Aufhebung sichern sollte¹⁹⁰⁾.

Es kann hier nicht behauptet werden, daß diese Übergriffe der Exekutive für Lateinamerika typisch seien und sich auf alle Staaten übertragen lassen^{190a)}. Eine zu solchen Schlüssen berechtigende eingehende Analyse des Verhältnisses von Staatsstreich und rechtsprechender Gewalt würde den Rahmen dieser Untersuchung sprengen. Es muß weiter bedacht werden, daß sich solche Übergriffe der Exekutive für den Rechtsschutz des ausländischen Investors nicht unbedingt nachteilig bemerkbar machen. Dies ist nur dann der Fall, wenn der ausländische Investor, aus welchen Gründen auch immer, dem politischen Vorhaben der Revolution entgegensteht. Es ist hier ferner zu bedenken, daß bei der so häufigen Übernahme der Gewalt durch das Militär die neuen Machthaber dem ausländischen Kapital gegenüber oft freundlicher gesinnt sein werden als die verfassungsmäßig zustandgekommene Regierung, die sie stürzen.

b) Die Unparteilichkeit der Richter

41. Die Garantie der richterlichen Unparteilichkeit hängt mit der richterlichen Unabhängigkeit eng zusammen. Ein abhängiger Richter ist in der Gefahr, parteilich zu sein. Daneben dienen der Sicherung der Unparteilichkeit der Richter eine Reihe von Inkompatibilitätsbestimmungen in den meisten der lateinamerikanischen Verfassungen¹⁹¹⁾. Auch Bestimmungen über die Befangenheit der Richter, die sich nicht nur in den einzelnen Verfahrensgesetzen, sondern auch in einigen Verfassungen finden, dienen diesem Ziel. Schließlich sei darauf hingewiesen, daß einige argentinische Provinzverfassungen ausdrücklich bestimmen, der Richter habe sich jeder Handlung zu enthalten, die seine Unparteilichkeit kompromittieren könnten¹⁹²⁾.

c) Das Recht auf den gesetzlichen Richter

42. Das Recht auf den gesetzlichen Richter ist in den meisten lateinamerikanischen Verfassungen sanktioniert¹⁹³⁾. Das Verbot von Ausnahmegericht-

¹⁹⁰⁾ Vgl. K u n z , a. a. O., S. 44 ff.

^{190a)} Als ein weiteres Beispiel eines solchen Übergriffs sei die Abschaffung einer in Kolumbien 1904 eingeführten Verwaltungs- und Verfassungsgerichtsbarkeit durch den Diktator Reyes 1905 erwähnt.

¹⁹¹⁾ Auch in den argentinischen Provinzverfassungen.

¹⁹²⁾ Verfassungen von Catamarca: Art. 181, Jujuy: Art. 123, La Rioja: Art. 104 Ziff. 1, Mendoza: Art. 169, Neuquén: Art. 157, Santiago del Estero: Art. 122, Tucuman: Art. 125.

¹⁹³⁾ Verfassungen von Argentinien: Art. 18, Kolumbien: Art. 26, Chile: Art. 12,

ten, das andere Verfassungen kennen, hat den gleichen Sinn¹⁹⁴). Das Recht auf den gesetzlichen Richter wird als ein für jedes gerichtliche Verfahren geltendes Grundrecht angesehen¹⁹⁵). In Brasilien wurde dieses Grundrecht jedoch in der neuen Verfassung vom 24. Januar 1967 aus dem Grundrechtskatalog des Art. 150, der dem Art. 141 der bis dahin geltenden Verfassung von 1946 entspricht, ersatzlos gestrichen.

d) *Das Recht auf rechtliches Gehör*

43. Das Recht auf rechtliches Gehör ist in den lateinamerikanischen Verfassungen Bestandteil des Rechtes auf Verteidigung vor Gericht (*derecho de defensa in juicio*)¹⁹⁶). In dieser Form ist das Recht als in allen Verfahren geltendes Grundrecht garantiert in den Verfassungen von Argentinien, Honduras, Nicaragua, Paraguay und Venezuela¹⁹⁷). Die Verfassungen von Kolumbien und Mexiko enthalten eine *due process*-Klausel, aus der sich gleichfalls ein Recht auf rechtliches Gehör ergibt¹⁹⁸).

e) *Das Recht auf Entscheidung innerhalb angemessener Frist*

44. Der lateinamerikanischen Justiz wird vorgeworfen, sie arbeite übermäßig langsam¹⁹⁹). Es kann nicht Aufgabe dieser Untersuchung sein, diesen Vorwurf allgemein oder für einzelne Staaten zu bestätigen oder zu entkräften. Als Beispiel für die Berechtigung solcher Vorwürfe seien nochmals die Verhältnisse in Kolumbien angeführt. Im Jahre 1963 wurden 14 von 20 Richtern der Corte Suprema suspendiert, weil sich herausgestellt hatte, daß sie die ihnen zugeteilten Fälle nicht bearbeitet hatten. Im gleichen Jahre wurde bekannt, daß allein in Bogotá 20 000 Verkehrsunfälle nicht abgeurteilt waren. Schätzungsweise 90% der Verkehrsstraftaten verjährten ohne

Ecuador: Art. 28 Ziff. 18 e, Haiti: Art. 18, Honduras: Art. 59, Nicaragua: Art. 48, Mexiko: Art. 13, Panama: Art. 32, Peru: Art. 56, Venezuela: Art. 69.

¹⁹⁴) Verfassungen von Bolivien: Art. 116, Costa Rica: Art. 35, Guatemala: Art. 53, Paraguay: Art. 26.

¹⁹⁵) Bielsa, *Derecho constitucional*, a. a. O., S. 425 f.

¹⁹⁶) Vgl. Bielsa, *Derecho constitucional*, a. a. O., S. 428.

¹⁹⁷) Verfassungen von Argentinien: Art. 18, Guatemala: Art. 53, Honduras: Art. 57, Nicaragua: Art. 49, Paraguay: Art. 62 und 204, Venezuela: Art. 68. In anderen Verfassungen ist dieses Recht auf Verteidigung, das auch das Recht, nicht gegen sich selbst auszusagen zu müssen, einschließt, nur für den Strafprozeß garantiert, vgl. Verfassungen von Bolivien: Art. 14, Brasilien: Art. 150 § 15, Dominikanische Republik: Art. 8 Ziff. 2, Ecuador: Art. 28 Ziff. 18 d.

¹⁹⁸) Verfassungen von Kolumbien: Art. 26, Mexiko: Art. 14. Zur Auslegung vgl. Burgoa, a. a. O., S. 469 ff.

¹⁹⁹) Pierson/Gil, a. a. O., S. 294. Gil, a. a. O., S. 127, für den guatemalteischen Verwaltungsprozeß Aguirre Godoy, a. a. O., S. 687.

Aburteilung²⁰⁰). Andererseits sind Vorschriften zu erwähnen, die dem Ziel, eine Entscheidung innerhalb angemessener Frist herbeizuführen, dienen, insbesondere die zahlreichen Fristvorschriften für die Vornahme bestimmter Prozeßhandlungen, die sich in den Verfahrensgesetzen finden. Auf diese Fristen und ihre praktische Handhabung kann hier im einzelnen nicht eingegangen werden. In Kolumbien beispielsweise besteht die Garantie einer raschen Entscheidung, die durch die recht kurzen Entscheidungsfristen der (insofern auch für den Verwaltungsprozeß anwendbaren) Zivilprozeßordnung bewirkt wird, weitgehend auf dem Papier. Erwähnt sei jedoch, daß einige argentinische Provinzverfassungen die Einhaltung dieser Fristen den Richtern ausdrücklich zur Pflicht machen, zum Teil unter Androhung von Disziplinarsanktionen²⁰¹). Zwei dieser Verfassungen sehen ferner besondere Rechtsmittel zum Obersten Gericht der Provinz für den Fall der Justizverweigerung oder -verzögerung vor²⁰²). In der Verfassung von Ecuador wird die ungerechtfertigte Verzögerung der Rechtsgewährung als Grund für eine Richterabsetzung genannt²⁰³). Die Verfassung von El Salvador²⁰⁴) nennt unter den Aufgaben des Obersten Gerichtshofs u. a. die, über die rasche Gewährung des Rechtsschutzes zu wachen. Mitglieder des Gerichtshofs sollen die Untergerichte aufsuchen, um Unregelmäßigkeiten zu vermeiden. Erwähnenswert ist schließlich in diesem Zusammenhang, daß in einigen Staaten die für den Rechtsschutz des Einzelnen gegenüber der öffentlichen Gewalt sehr wesentlichen besonderen Schutzverfahren, nämlich das Amparo-Verfahren beispielsweise in Bolivien und Paraguay, in Brasilien *mandado de segurança* und *habeas corpus*, als Schnellverfahren ausgestaltet sind, die im Geschäftsgang der Gerichte Vorrang vor anderen Verfahren haben²⁰⁵).

f) Die Publizität des Verfahrens

45. Man muß wohl auch die Publizität des Verfahrens zu den wichtigen rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien zählen²⁰⁶). Am lateinamerikanischen Gerichtsverfahren wird auch deswegen Kritik geübt, weil es weitgehend

²⁰⁰) Wurfel, a. a. O., S. 299 f.

²⁰¹) Verfassungen von Buenos Aires: Art. 156, Mendoza: Art. 161, Santa Fé: Art. 96, Santiago del Estero: Art. 121.

²⁰²) Verfassungen von Catamarca: Art. 183 Ziff. 8, Santiago del Estero: Art. 126 Ziff. 1 (f).

²⁰³) Art. 211.

²⁰⁴) Art. 89 Ziff. 7.

²⁰⁵) Verfassungen von Bolivien: Art. 19, Paraguay: Art. 77, Aragão, a. a. O., S. 215 ff. Auch in Argentinien erlaubt das Amparo-Verfahren in Einzelfällen einen beschleunigten Rechtsschutz.

²⁰⁶) Moretti, a. a. O., S. 664.

schriftliches Verfahren ist, das dem Publizitätsbedürfnis nicht genügt²⁰⁷). Obwohl deswegen auch in der lateinamerikanischen Prozeßrechtslehre eine stärkere Mündlichkeit des Verfahrens gefordert wird, ist das Verfahren überwiegend schriftlich²⁰⁸). Einige lateinamerikanische Verfassungen garantieren zwar die Öffentlichkeit des Verfahrens²⁰⁹). Diesem Verfassungsgebot wurde jedoch zum erheblichen Teil nicht gefolgt²¹⁰). Überwiegend schriftlich ist das Verfahren in Kolumbien, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, Paraguay, Peru und Uruguay²¹¹), wobei in Chile für das Rechtsmittelverfahren, in Ecuador allgemein und in Kolumbien für das verwaltungsgerichtliche Verfahren mündliche Verhandlung auf Antrag stattfindet²¹²). In Mexiko ist die mündliche Verhandlung im Zivilverfahren, das auch in verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten gilt, die Regel²¹³), ebenso in den Verfahrensrechten einiger argentinischer Provinzen²¹⁴).

g) Die Kosten des Verfahrens

46. Unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensgarantien ist auch ein Blick auf die Verfahrenskosten geboten. Denn prohibitive Kosten sind wohl kaum mit rechtsstaatlichen Prinzipien des Rechtsschutzes vereinbar. Auch in dieser Beziehung sind gegen die lateinamerikanische Justiz Vorwürfe erhoben worden: sie sei unangemessen teuer²¹⁵). Auch diesen Vorwurf kann der Verfasser weder bestätigen noch entkräften. Eine Reihe von Verfassungen sehen vor, daß der Rechtsschutz kostenfrei ist²¹⁶). Andererseits muß auf eine in Latein-

²⁰⁷) Pierson/Gil, a. a. O., S. 294; Jorin, a. a. O., S. 121.

²⁰⁸) Moretti, a. a. O., insbesondere S. 655.

²⁰⁹) Verfassungen von Bolivien: Art. 20, Guatemala: Art. 240, Haiti: Art. 119, Nicaragua: Art. 43 und 235, Ecuador: Art. 200, ebenso die Verfassungen der argentinischen Provinzen Buenos Aires: Art. 157 (nur für Zivil- und Strafverfahren), Catamarca: Art. 187 (nur für die Urteilverkündung), Corrientes: Art. 151, Mendoza: Art. 146, Neuquén: Art. 162.

²¹⁰) Für Guatemala vgl. insbesondere Aguirre Godoy, a. a. O., S. 690.

²¹¹) Kolumbien: Art. 737 ff., Código judicial, Costa Rica: Rojas López, a. a. O., S. 729, Chile: Pereira Anabalón, a. a. O., S. 725, Ecuador: Lovato V., a. a. O., S. 721, Guatemala: Aguirre Godoy, a. a. O., S. 687 ff., Paraguay: Airaldi, a. a. O., S. 699 f., Peru: Sánchez Palacios, a. a. O., S. 731, Uruguay: Gelsi Bidart, a. a. O., S. 713.

²¹²) Kolumbien: Sarria, a. a. O., S. 359 f. (jedoch sind mündliche Verhandlungen praktisch selten), Chile: *ibid.*, S. 726; Ecuador: *ibid.*, S. 721 f. Oft gibt es auch bei summarischen Verfahren mit geringem Streitwert und bei gewissen Strafverfahren mündliche Verhandlung.

²¹³) Código Federal de procedimientos civiles: Art. 341 ff., Aguilar, a. a. O., S. 679.

²¹⁴) Castiglione, a. a. O., S. 711 f.

²¹⁵) Pierson/Gil, a. a. O., Jorin, a. a. O.

²¹⁶) Z. B. Verfassungen von Bolivien: Art. 116, Dominikanische Republik: Art. 109, Guatemala: Art. 240, Honduras: Art. 219.

amerika verbreitete Erscheinung hingewiesen werden, die die Prozesse verteuert: Schriftsätze müssen oft auf Stempelpapier abgeliefert werden, dessen Kosten bei manchen Prozessen offenbar ins Gewicht fallen²¹⁷).

3. Der Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt

a) Die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Verwaltung

aa) Die Normierung des Rechtsschutzes gegen Verwaltungshandeln

47. Der Gedanke, daß dem Einzelnen gegen Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt ein Rechtsschutz zur Verfügung stehen muß, ist in allen lateinamerikanischen Staaten anerkannt, auch dort, wo das geschriebene Recht schweigt oder eher Anlaß geben könnte, die Möglichkeit eines solchen Rechtsschutzes im Wege des Umkehrschlusses auszuschließen. In einer Reihe von Verfassungen finden sich Bestimmungen, die man als verwaltungsgerichtliche Generalklauseln ansprechen kann, das sind Vorschriften, nach denen Gerichte alle Streitigkeiten entscheiden, die sich daraus ergeben, daß ein Einzelner das Verhalten einer Behörde als unrechtmäßig angreift. Die gewählten Formulierungen sind im einzelnen sehr verschieden, laufen aber letztlich auf dieses Ergebnis hinaus²¹⁸).

In einer Reihe von Staaten gibt es Verwaltungsgerichtsgesetze mit Generalklauseln, so in Kolumbien²¹⁹), Costa Rica²²⁰), der Dominikanischen Republik²²¹), und in den argentinischen Provinzen²²²). Eine gesetzliche verwaltungsgerichtliche Generalklausel gibt es ferner in Bolivien²²³). In Mexiko wird eine Kompetenzbestimmung im Gerichtsverfassungsgesetz des Bundes als Begründung der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle betrachtet²²⁴). Die

²¹⁷) Pierson/Gil, a. a. O., Jorin, a. a. O. Allerdings kann beispielsweise in Kolumbien im Armenrechtsverfahren gewöhnliches Papier benutzt werden. Die Kosten des Stempelpapiers sind in Kolumbien etwa DM -20 pro Bogen, beim Staatsrat das Doppelte.

²¹⁸) Verfassungen von Brasilien: Art. 150 Ziff. 4, Ecuador: Art. 215, Guatemala: Art. 255, Panama: Art. 167 Ziff. 2, Venezuela: Art. 206, Uruguay: Art. 309, Bolivien: Art. 127 Ziff. 8 (mit Einschränkungen, siehe Anm. 233).

²¹⁹) Ley 67/1941: Art. 62 ff.

²²⁰) Ley 3667/1966: Art. 1 und 18.

²²¹) Troncoso de la Concha, a. a. O., S. 353.

²²²) Nachweise bei Argañarás, a. a. O., S. 41 ff. Die Generalklausel ist auch verschiedentlich in den Verfassungen verankert, vgl. Art. 23 der Verfassung des Chaco.

²²³) Decreto vom 26. 6. 1858. Vgl. Gutiérrez; a. a. O., S. 446 ff., Revilla Quezada, a. a. O., S. 259.

²²⁴) Ley Organica del Poder Judicial de la Nación vom 30. 12. 1935. Die Verfassungsmäßigkeit dieser Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zur Kontrolle der Verwaltung ist nicht unzweifelhaft, aber nunmehr akzeptiert, vgl. Nava Negrete, a. a. O., S. 287 ff., ebenso offenbar Fraga, a. a. O., S. 484 ff.

Bundesverwaltung in Argentinien wird von den Gerichten weitgehend kontrolliert, jedoch sind nicht alle Verwaltungsakte anfechtbar. Es gibt zahlreiche Gesetzesnormen, die Zuständigkeiten der Bundesgerichte begründen. Die Verfahrensregelung beruht aber zum großen Teil auch auf Richterrecht²²⁵). Weitgehend auf Richterrecht beruht die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung in Chile, wo die Verfassung zwar seit 1928 Verwaltungsgerichte vorschreibt, das Gesetz, das die Kompetenzen dieser Gerichte zu bestimmen hätte, aber bislang noch nicht ergangen ist²²⁶).

Soweit ausführliche Regelungen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vorliegen, orientieren sich diese teilweise am spanischen, vor allem aber am französischen Vorbild, das zwei Verfahrensarten kennt: den *recours de pleine juridiction* und den *recours pour excès de pouvoir*. Auf die Unterscheidung, die sich zwischen den beiden Verfahrensarten insbesondere hinsichtlich Klagebefugnis, Inhalt sowie Wirkung der Entscheidung ergibt, wird im folgenden noch näher einzugehen sein. Der Unterschied wird nicht immer voll durchgeführt, klingt aber in entscheidenden Bestimmungen der Verfahrensgesetze immer wieder an.

48. Neben den allgemeinen verwaltungsgerichtlichen Verfahren müssen hier noch einige besondere Verfahrensarten erwähnt werden. Über die besonderen Verfahren zur Sicherung der in der Verfassung gewährleisteten Rechte, insbesondere das Amparo-Verfahren, wird noch zu handeln sein. In einigen Staaten dienen diese Verfahren jedoch nicht nur dem Schutz der Verfassungsrechte, sondern einer allgemeinen Legalitätskontrolle der Verwaltung, so das Amparo-Verfahren in Bolivien und Mexiko²²⁷) und das *mandado de segurança* in Brasilien²²⁸). Letzteres Verfahren ist dazu bestimmt, ein sofort beweisbares und unbestreitbares Individualrecht bei Verletzung zu schützen. Es handelt sich, wie bereits erwähnt, um ein Schnellverfahren, das Vorrang vor anderen gerichtlichen Verfahren genießt. Die Entscheidung in diesem Verfahren ist nur einer beschränkten Rechtskraft fähig. Das vom Gericht in

²²⁵) Castelli, a. a. O., S. 464; Bielsa, Derecho administrativo, a. a. O., Bd. 5, S. 311 ff.; Linares Quintana, a. a. O., Bd. 2, S. 427.

²²⁶) Art. 87 der chilenischen Verfassung. Nach der Rechtsprechung der chilenischen Gerichte darf der Einzelne nicht wegen des Fehlens eines Verwaltungsgerichtsgesetzes und der von der Verfassung vorgeschriebenen Verwaltungsgerichte rechtlos gestellt werden. Die ordentlichen Gerichte haben ihre Kompetenz in verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten bejaht (vgl. Silva Bascuñán, a. a. O., Bd. 3, S. 430 f., Gil, a. a. O., S. 127). Es wird jedoch auch die Meinung vertreten, daß die ordentlichen Gerichte nur zuständig seien, soweit dies gesetzlich vorgesehen ist (Silva Cima, a. a. O., Bd. 1, S. 297; vgl. den Nachweis einzelner Entscheidungen, die diese Auffassung teilen, bei Silva Bascuñán, a. a. O.).

²²⁷) Mexiko: Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Mexiko, a. a. O., S. 397, Bolivien: Art. 19 Abs. 1 der Verfassung.

²²⁸) Art. 150 Ziff. 21 der brasilianischen Verfassung, vgl. Aragão, a. a. O., S. 212 ff.

diesem Verfahren als bestehend anerkannte Recht kann nämlich in einem nachfolgenden Verwaltungsstreitverfahren bezweifelt werden. Damit stellt sich dieses Verfahren als ein Institut des vorläufigen Rechtsschutzes heraus und ist wohl der einstweiligen Anordnung des deutschen Verwaltungsprozesses verwandt. Auch das Amparo-Verfahren steht in manchen Staaten dem vorläufigen Rechtsschutz des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nahe, wodurch sich schwierige Abgrenzungs- und Konkurrenzprobleme stellen²²⁹⁾. In Bolivien sieht die Verfassung einen *recurso directo de nulidad* vor, mit dem die Nichtigkeit von Akten geltend gemacht werden kann, bei denen der handelnde Beamte oder die handelnde Behörde eine Amtsanmaßung begangen oder eine ihm bzw. ihr nicht nach dem Gesetz zustehende Kompetenz ausgeübt hat²³⁰⁾. In Brasilien gibt es eine Popularklage mit dem Ziel, für das Staatsvermögen schädliche Akte zu annullieren. Obwohl hier Schutzobjekt das Staatsvermögen ist, hat diese Klage doch auch eine gewisse Rechtsschutzfunktion für den Einzelnen²³¹⁾.

bb) Die Organe des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzes

49. Die Frage, ob der Rechtsschutz gegen Verwaltungshandeln besonderen Gerichten anzuvertrauen ist, wurde und wird in den lateinamerikanischen Staaten verschieden beantwortet²³²⁾.

Den ordentlichen Gerichten ist der verwaltungsrechtliche Rechtsschutz anvertraut in Bolivien, Brasilien, Costa Rica, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua, Peru, El Salvador, Venezuela und Panama, ferner in Argentinien sowohl in der Union als in den Provinzen. In einigen dieser Staaten ist der Oberste Gerichtshof allein (so in Panama und in den argentinischen Provinzen) oder weitgehend allein (so in Venezuela und Bolivien)²³³⁾ für verwal-

²²⁹⁾ Vgl. Bielsa, El recurso de amparo, a. a. O., S. 93 ff.

²³⁰⁾ Art. 31 und 122 Ziff. 2 der bolivianischen Verfassung.

²³¹⁾ Art. 150 § 31 der Verfassung, vgl. dazu Morques, a. a. O., S. 42 ff.

²³²⁾ Auf die geschichtliche Entwicklung in den einzelnen Staaten einzugehen, ist hier nicht der Raum. Viele Staaten, die heute keine besondere Verwaltungsgerichtsbarkeit besitzen, hatten eine solche zeitweilig und umgekehrt. Zur Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Brasilien vgl. Aragão, a. a. O., S. 13 ff., in Mexiko vgl. Nava Negrete, a. a. O., S. 260 ff.

²³³⁾ Für Venezuela vgl. Lares Martinez, a. a. O., S. 498 f.; von der erstinstanzlichen Zuständigkeit der Corte Suprema sind ausgenommen Schadenersatzklagen und Klagen aus Verträgen gegen andere juristische Personen des öffentlichen Rechts als den Bund. In Bolivien ist fraglich, ob bei Verwaltungsstreitsachen, die innerhalb der Verwaltung nicht in letzter Instanz durch die Regierung entschieden werden oder werden können, überhaupt ein Rechtsschutz gegeben ist, und welche Gerichte dafür zuständig sind. Die einschlägige Verfassungsbestimmung (Art. 127 Ziff. 8 der Verfassung von 1967, mit früheren Bestimmungen inhaltsgleich) sieht eine Zuständigkeit der Corte Suprema nur bei Verwaltungshandeln des *poder ejecutivo* vor, was im Sinne von Regierung verstanden wird, vgl. d'Avís, a. a. O., S. 30, Revilla Quezada, a. a. O., S. 260 f.

tungsgerichtliche Streitigkeiten zuständig. In einigen dieser Staaten gibt es im Rahmen des Obersten Gerichtshofes, soweit er als einzige oder als Berufungsinstanz entscheidet, besondere Kammern für verwaltungsgerichtliche Streitigkeiten, so in Bolivien²³⁴), Costa Rica²³⁵), Mexiko²³⁶), Panama²³⁷) und Venezuela²³⁸).

Eine von der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterschiedene allgemeine Verwaltungsgerichtsbarkeit gibt es in Uruguay²³⁹) und Kolumbien²⁴⁰). In Chile ist die Einrichtung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit seit 1925 in der Verfassung vorgesehen, ein entsprechendes Gesetz aber bisher nicht ergangen. Die überwiegende Meinung hält bis zum Erlaß dieses Gesetzes die ordentlichen Gerichte für zuständig²⁴¹). In Honduras und Ecuador ist eine Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verfassungen von 1965 bzw. 1966 eingeführt worden. Über die tatsächliche Errichtung der Verwaltungsgerichte ist dem Verfasser nichts bekannt²⁴²).

Ein gemischtes Rechtsschutzsystem besitzen Paraguay, Guatemala und die Dominikanische Republik mit einem Rechtszug von dem Verwaltungsgericht zum ordentlichen Gericht in Paraguay²⁴³) und Guatemala²⁴⁴) und vom ordentlichen Gericht zum Verwaltungsgericht in der Dominikanischen Republik²⁴⁵).

In manchen Staaten gibt es besondere Verwaltungsgerichte für bestimmte Angelegenheiten, insbesondere für Steuer- und Zollsachen, so beispielsweise in Brasilien, Chile, Ecuador, Mexiko und Venezuela²⁴⁶). Auch von diesen Gerichten führt teilweise ein Rechtszug zum Obersten Gericht der ordentlichen Gerichtsbarkeit.

²³⁴) Trigo, a. a. O., S. 676.

²³⁵) Ley 3667/1966: Art. 7.

²³⁶) Vgl. Nava Negrete, a. a. O., S. 297.

²³⁷) Ley 47/1956: § 4.

²³⁸) 15. Übergangsbestimmung der Verfassung.

²³⁹) Art. 307 ff. der Verfassung.

²⁴⁰) Art. 137 der Verfassung; Sarria, a. a. O., S. 346 ff.

²⁴¹) Vgl. dazu oben Ziff. 47, S. 769.

²⁴²) Art. 229 der honduranischen, Art. 213 ff. der ecuadorianischen Verfassung.

²⁴³) Art. 203 der Verfassung. Der Rechnungshof (Tribunal de Cuentas) ist gleichzeitig Verwaltungsgericht.

²⁴⁴) Art. 255 der Verfassung.

²⁴⁵) Troncoso de la Concha, a. a. O., S. 352.

²⁴⁶) Brasilien: Aragão, a. a. O., S. 131 ff.; Mexiko: Nava Negrete, a. a. O., S. 297 ff.; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 440 ff.; Chile: Gil, a. a. O., S. 126 f.; Ecuador: Art. 213 ff. der Verfassung. Zu den Grundsätzen des Finanzprozesses in Argentinien vgl. Bielsa, *Derecho administrativo*, a. a. O., Bd. 5, S. 356 ff.

cc) Das kontrollierte Verwaltungshandeln

50. Der gerichtlichen Kontrolle unterliegt in allen lateinamerikanischen Staaten dasjenige Handeln der Verwaltung, das man im deutschen Recht als Verwaltungsakt qualifizieren würde, d. h. die förmliche Einzelentscheidung der Verwaltung. Es scheint auch allgemein anerkannt zu sein, daß der Einzelne eine Untätigkeit der Verwaltung gerichtlich rügen kann. Manchmal wird die Klagemöglichkeit in diesem Falle dadurch begründet, daß man ein Schweigen der Verwaltung auf einen Antrag als Ablehnung konstruiert; in anderen Staaten wird die Untätigkeit der Verwaltung als rechtswidriges Verhalten angesehen, bei dem es eine Klagemöglichkeit geben muß²⁴⁷). Insbesondere in Kolumbien ist die Lehre entwickelt worden, daß jedes Verhalten der Verwaltung, auch wenn es keine förmliche Entscheidung ist, sondern sich in tatsächlichem Handeln oder Nichthandeln erschöpft, vor Gericht auf seine Rechtmäßigkeit überprüft werden können muß²⁴⁸). In anderen Staaten dürfte indessen der gerichtliche Rechtsschutz eher an der förmlichen Verwaltungsentscheidung anknüpfen.

51. Soweit ersichtlich, gibt es in keinem lateinamerikanischen Staat Akte, die ohne Rücksicht auf ihren Inhalt allein wegen der Qualität des handelnden Staatsorgans keiner Kontrolle unterliegen. Weit verbreitet, allerdings nicht überall gegeben, ist jedoch in der Rechtsprechung der lateinamerikanischen Gerichte ein Ausschluß des Verwaltungs-, zum Teil auch des verfassungsgewichtlichen Rechtsschutzes in Bezug auf politische Akte, wobei die Gerichte und, soweit sie diesen folgt, die Lehre offenbar sowohl vom französischen Vorbild der Theorie des *acte de gouvernement* als auch von der amerikanischen *political question doctrine* inspiriert sind²⁴⁹). Was im einzelnen zu diesen politischen Akten zählt, ist nicht einfach zu bestimmen. In jedem Fall dürften die Akte der auswärtigen Gewalt hierher gehören²⁵⁰). In der argentinischen Praxis sind u. a. als nicht justitiable politische Akte angesehen worden: die Ausübung der militärischen Befugnisse des Präsidenten, Einsatz von Streitkräften zur Sicherung der inneren Ordnung, Entscheidung über Kriegsmaßnahmen, die Erklärung des Notstandes (jedenfalls hinsichtlich ihrer tatsäch-

²⁴⁷) Vgl. für Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 90 ff.; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 19; Kolumbien: Sarria, a. a. O., S. 352 ff.; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 31; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 402 f.; Uruguay: Art. 318 der Verfassung.

²⁴⁸) Sarria, a. a. O. Art. 68 Ley 167/1941.

²⁴⁹) Vgl. für Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 180 ff., 409, Bidart Campos, a. a. O., S. 798 ff.; Brasilien: Aragão, a. a. O., S. 208 ff.; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 326; Uruguay: Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 560. Diese Ausnahme vom Rechtsschutz des Einzelnen gilt beispielsweise nicht in Kolumbien.

²⁵⁰) Für Costa Rica vgl. Ley 3667/1967 Art. 4 (b); Argentinien: Bidart Campos, Derecho constitucional, a. a. O., S. 805.

lichen Voraussetzungen), die Ausweisung von Fremden hinsichtlich der Voraussetzung, daß sie eine Gefahr für die staatliche Sicherheit und Ordnung darstellen²⁵¹).

52. Daß Ermessensakte der Verwaltung nicht auf ihre Opportunität geprüft werden können, scheint Allgemeingut des lateinamerikanischen Verwaltungsrechts zu sein²⁵²). Wenn und insoweit die Verletzung eines subjektiven Rechts Voraussetzung der Zulässigkeit der Klage ist, wird die Klage gegen Ermessensakte weitgehend als unzulässig angesehen, so beispielsweise in Argentinien, Bolivien und Brasilien. Solche Feststellungen bedeuten aber nicht, daß ein Ermessensakt nicht auf Ermessensfehler und Kompetenzmängel überprüft werden kann²⁵³). Beispielsweise gilt der Ausschluß der Nachprüfbarkeit von Ermessensakten in Argentinien nur für den sog. *contencioso de plena jurisdicción*, nicht jedoch für den *contencioso de anulación*, bei dem die Verletzung eines subjektiven Rechts nicht Klagevoraussetzung ist²⁵⁴).

53. In einer Reihe von Staaten kann sich der Einzelne auch gegen Rechtsetzungsakte der Verwaltung, d. h. Normen, die im Rang unter einem Gesetz oder einer gesetzvertretenden Verordnung stehen, gerichtlich zur Wehr setzen. Verfahrensgesetze oder Verfassungsbestimmungen, die verwaltungsgerichtliche Generalklauseln enthalten, pflegen in der Anfechtungsmöglichkeit keinen Unterschied zu machen zwischen der Anfechtung eines individuellen und eines allgemeinen Aktes, d. h. zwischen der Anfechtung dessen, was man im deutschen Recht als Verwaltungsakt und, im Gegensatz dazu, als Norm ansehen würde. So sprechen Verfahrensgesetze der argentinischen Provinzen von der Anfechtbarkeit der Maßnahmen allgemeinen Charakters²⁵⁵), die chilenische Verfassung sieht die Nachprüfung von *disposiciones*, Bestimmungen²⁵⁶), die von Ecuador die Nachprüfung von *reglamentos* vor²⁵⁷). Die venezolanische Verfassung²⁵⁸) unterwirft alle Akte der Verwaltung, »seien sie allgemein oder individuell«, der gerichtlichen Kontrolle. Genauso ist die Rechtslage in Kolumbien²⁵⁹), Panama²⁶⁰) und Uruguay²⁶¹). Hingegen wird

²⁵¹) Bidart Campos, Derecho constitucional, a. a. O., S. 804 ff.

²⁵²) Vgl. für Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 180 ff.; Bolivien: d'Avis, a. a. O., S. 19; Brasilien: Aragão, a. a. O., S. 208 ff. Auch die Bestimmung der guatemaltekischen Verfassung (Art. 255), nach der sich die Verwaltungsgerichtsbarkeit bezieht auf Handlungen der Verwaltung »en ejercicio de sus actividades regladas«, ist ein Ausschluß der Nachprüfbarkeit von Ermessensakten.

²⁵³) Argañarás, a. a. O., S. 410 ff. Ähnlich ist die Rechtslage in Kolumbien.

²⁵⁴) Argañarás, a. a. O., S. 404.

²⁵⁵) Argañarás, a. a. O., S. 97 ff.

²⁵⁶) Art. 86 der Verfassung.

²⁵⁷) Art. 215.

²⁵⁸) Art. 206.

²⁵⁹) Sarria, a. a. O., S. 349 ff.

²⁶⁰) Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 19 (insbesondere Ziff. 1 und 3).

²⁶¹) Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 259.

die Anfechtbarkeit rechtsetzender Akte der Verwaltung bestritten für Bolivien²⁶²⁾ und Brasilien²⁶³⁾.

dd) Klagebefugnis, möglicher Inhalt, Wirkung und Vollstreckung der Entscheidung

54. In den Staaten, in denen eine ausführliche gesetzliche Regelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens besteht, pflegt die Klagebefugnis nach dem Vorbild des französischen Verwaltungsprozeßrechts geregelt zu sein, d. h. in dem sog. subjektiven Verfahren ist nur derjenige klagebefugt, der durch einen Verwaltungsakt oder dessen Unterlassung in seinen Rechten verletzt ist, während für das sog. objektive Verfahren die Verletzung eines legitimen Interesses zur Begründung der Klagebefugnis ausreicht. Das ist der Fall in den Verfahrensrechten der argentinischen Provinzen, Kolumbiens, Costa Ricas, Venezuelas und Uruguays²⁶⁴⁾. Eine weitergehende Klagebefugnis räumt das panamaische Verwaltungsprozeßrecht ein: hier genügt das Betroffensein, bei gewissen Rechtsverletzungen ist sogar eine Popularklage möglich²⁶⁵⁾.

55. Die wohl wichtigste Entscheidungsform im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist die Aufhebung eines angefochtenen Verwaltungsakts. Eine solche Aufhebung ist in allen Verfahrensarten möglich. Die Aufhebung oder Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes ist die einzig mögliche Entscheidungsform in dem sog. objektiven Verfahren in den Verfahrensordnungen, die zwischen objektivem und subjektivem Verfahren unterscheiden²⁶⁶⁾. Nach französischem Vorbild wirkt die Entscheidung im objektiven Verfahren *erga omnes*²⁶⁷⁾. Das ist einer der wesentlichen Unterschiede zwischen den beiden Verfahrensarten. So bestimmen die Verfahrensordnungen von Kolumbien, Costa Rica, Panama und Venezuela, daß die Aufhebung

²⁶²⁾ Revilla Quezada, a. a. O., S. 260.

²⁶³⁾ Aragão, a. a. O., S. 208.

²⁶⁴⁾ Für die argentinischen Provinzen: Argañarás, a. a. O., S. 41 ff., 56 ff., 414 ff. (in einigen Provinzen genügt jedoch auch die Verletzung eines legitimen Interesses für die Klagebefugnis im subjektiven Verfahren, vgl. Bielsa, *Sobre lo contencioso-administrativo*, a. a. O., S. 98 f., und die Nachweise bei Argañarás, a. a. O., S. 42 Anm. 1); Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 66 und 67 (das objektive Verfahren ist allerdings als Popularklage ausgestaltet, für das subjektive Verfahren ist erforderlich, daß sich der Kläger in seinen Rechten verletzt »glaubt«); Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 10; Uruguay: Art. 309 der Verfassung; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 347.

²⁶⁵⁾ Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 22.

²⁶⁶⁾ Für Argentinien vgl. Bielsa, *Sobre lo contencioso-administrativo*, a. a. O., S. 282; Argañarás, a. a. O., S. 441 f.

²⁶⁷⁾ Eine Ausnahme bildet offenbar die Regelung in den argentinischen Provinzen, vgl. Bielsa, *loc. cit.*, S. 278 f.

eines Verwaltungsaktes durch das Gericht stets *erga omnes* wirkt, während alle anderen Entscheidungen nur *inter partes* wirken²⁶⁸⁾.

Neben der Entscheidung, die einen Verwaltungsakt aufhebt, gibt es eine Reihe anderer Entscheidungsformen. Hier ist vor allem zu nennen die Verurteilung der Verwaltung zur Zahlung einer Geldsumme²⁶⁹⁾ und die sogenannte Wiedereinräumung einer Rechtsposition (*restablecimiento del derecho*)²⁷⁰⁾. Ferner sind in einigen Staaten anerkannt: die Verurteilung der Verwaltung zu einer Leistung, die nicht in Geld besteht²⁷¹⁾, oder zum Erlass eines Verwaltungsaktes²⁷²⁾ (eine Entscheidungsform, die in der richterlichen »Wiederherstellung eines Rechtes« wohl einbegriffen ist), die Verurteilung der Verwaltung zur Unterlassung einer Handlung²⁷³⁾ und schließlich das Feststellungsurteil²⁷⁴⁾.

56. Bestimmungen über die Vollstreckbarkeit der Urteile gegenüber der Verwaltung sind meist nicht sehr vielsagend. In einigen Staaten werden die Regeln über die Vollstreckung von Zivilurteilen angewandt²⁷⁵⁾.

Ein wesentliches Element des Schutzes der Interessen des obsiegenden Klägers gegenüber der Verwaltung ist die Anerkennung der persönlichen, insbesondere strafrechtlichen Verantwortlichkeit derjenigen Beamten, die im Rahmen ihrer Zuständigkeit ein im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergan-

²⁶⁸⁾ Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 70; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 61; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 23; Venezuela: Brewer Carrias, a. a. O., S. 390. Der Unterschied zwischen beiden Verfahrensarten hinsichtlich der Urteilswirkung wird auch in Uruguay gemacht (Art. 310 der Verfassung), dort ist allerdings auch im subjektiven Verfahren die Aufhebung eines Verwaltungsaktes die einzige Entscheidungsform; die Unterschiede liegen hier im übrigen bei der Klagebefugnis, dem Prüfungsmaßstab und der zur Entscheidung notwendigen Mehrheit im Richterkollegium.

²⁶⁹⁾ Beispielsweise in Argentinien: Bielsa, *Sobre lo contencioso-administrativo*, a. a. O., S. 281; Argañarás, a. a. O., S. 346; Brasilien: Aragã o, a. a. O., S. 220; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 61.

²⁷⁰⁾ Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 67 ff.; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 61; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 21; Venezuela: Brewer Carrias, a. a. O., S. 390.

²⁷¹⁾ Z. B. in Argentinien: Bielsa, *Sobre lo contencioso-administrativo*, a. a. O., S. 281; Brasilien: Aragã o, a. a. O., S. 220.

²⁷²⁾ Z. B. in Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 346, Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 21.

²⁷³⁾ Z. B. in Argentinien: Argañarás, a. a. O., Brasilien: Aragã o, a. a. O.

²⁷⁴⁾ Z. B. in Brasilien: Aragã o, a. a. O., in Uruguay sind Feststellungsklagen gegen die Verwaltung nicht im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, wohl aber vor den ordentlichen Gerichten zulässig, Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 610. Keine Feststellungsklagen gibt es im Verwaltungsprozeß Kolumbiens.

²⁷⁵⁾ Z. B. in Kolumbien Ley 167/1941: Art. 123, das gleiche gilt wohl auch in Mexiko. In Kolumbien sind daneben Art. 122 und 69 der Ley 167/1941 zu beachten.

genes Urteil nicht oder nicht rechtzeitig ausführen. Solche Grundsätze sind in Argentinien und Uruguay anerkannt²⁷⁶).

In einigen argentinischen Provinzen hat die Verwaltung die Möglichkeit, bei Gericht die Aussetzung der Vollstreckung einer ihr nachteiligen Entscheidung zu beantragen, wenn sie dies aus Gründen des öffentlichen Wohles für erforderlich hält. Sie ist dann dem Obsiegenden zum Ersatz des aus der Suspension entstehenden Schadens verpflichtet²⁷⁷).

ee) Wichtige Verfahrensgrundsätze

57. Die Klage ist grundsätzlich erst zulässig, wenn die verwaltungsinternen Rechtsbehelfe erschöpft sind²⁷⁸).

58. Die Klage hat keinen Suspensiv-effekt, jedoch ist meist eine Suspension der Vollstreckbarkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes durch gerichtliche Entscheidung möglich²⁷⁹).

59. Soll ein Verwaltungsakt, der dem Adressaten die Zahlung einer Geldsumme auferlegt, angefochten werden, so ist die vorherige Zahlung oder Hinterlegung der Summe Voraussetzung der Zulässigkeit der Klage (Prinzip *solve et repete*)²⁸⁰).

60. Wo eine ausführliche Regelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens existiert, gibt es Bestimmungen, nach denen das Gericht bei der Erhebung der Beweise nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden ist, sondern zusätzlich von Amts wegen Beweis erheben kann²⁸¹). Wo jedoch solche Sonderregelungen nicht bestehen, richtet sich das verwaltungsgerichtliche Verfah-

²⁷⁶) Für Argentinien vgl. Bielsa, *Sobre lo contencioso-administrativo*, a. a. O., S. 289 ff., für Uruguay Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 596 ff.

²⁷⁷) Argañarás, a. a. O., S. 379 ff.

²⁷⁸) Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 43 ff.; Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 82; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 31; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 38; Uruguay: Decreto 575/966: Art. 114; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 357 ff.

²⁷⁹) Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 245 ff.; Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 94 ff.; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 92; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 76 ff.; Uruguay: Decreto 575/966: Art. 115; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 372. In Mexiko ist eine solche Suspension im Amparo-Verfahren (Art. 107, IX–XII der Verfassung), in Brasilien für das *mandado de segurança* (Ley 1.533/1951: Art. 7 Abs. 2) vorgesehen.

²⁸⁰) Vgl. für Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 122 ff.; Kolumbien: Sarría, a. a. O., S. 358 f.; Panama: Art. 49 Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 372.

²⁸¹) Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 309, 320; Kolumbien: Ley 167/1941: Art. 91; Panama: Ley 135/1943 in der Fassung 33/1946: Art. 65; Venezuela: Brewer Carías, a. a. O., S. 343. Das Gleiche gilt in Mexiko, dort sieht der *Código de procedimientos civiles* (Art. 79) Beweiserhebung von Amts wegen vor.

ren nach den Regeln des Zivilprozesses, die meist eine solche Beweiserhebung von Amts wegen nicht vorsehen²⁸²).

Ein wesentlicher Punkt des Beweisrechts im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist die Auskunft- und Aktenvorlagepflicht der Verwaltung. Diesbezüglich enthalten einige Verfahrensgesetze die für den Schutz des Verwalteten wesentliche Bestimmung, daß, wenn Fragen des Prozeßgegners von der Verwaltung nicht beantwortet werden, das von dem Fragenden Behauptete als richtig unterstellt wird²⁸³).

ff) Die verfassungsmäßige Gewährleistung der Kontrolle

61. In den Verfassungen der lateinamerikanischen Staaten finden sich Bestimmungen, die der allgemeinen Gewährleistung des Rechtsschutzes gegenüber Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt vergleichbar sind, die das Bonner Grundgesetz in Art. 19 Abs. 4 enthält, nur in zwei Staaten. Die erste Bestimmung dieser Art ist Art. 150 § 4 der brasilianischen Verfassung:

»Das Gesetz kann die Nachprüfung einer jeden Verletzung von Individualrechten durch die rechtsprechende Gewalt nicht ausschließen.«

Eine weitere Bestimmung, die man auch als Gewährleistung des Rechtsschutzes gegenüber Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt verstehen kann, ist Art. 68 der venezolanischen Verfassung²⁸⁴). Wenn dieser Artikel den Zugang zu den Gerichten zum Zwecke der Verteidigung von Rechten und Interessen gewährleistet, läßt sich wohl sagen, daß damit auch die Rechte geschützt sind, die der Einzelne gegenüber der öffentlichen Gewalt hat.

Eine Gewährleistung des Rechtsschutzes gegenüber der öffentlichen Gewalt bedeutet es auch, wenn bereits die Verfassung die verwaltungsgerichtliche Generalklausel enthält, was in den argentinischen Provinzen, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Panama, Uruguay, Venezuela und (mit Einschränkungen) in Bolivien der Fall ist²⁸⁵).

Soweit die Gerichte den verfassungsmäßig gewährleisteten Rechtsschutz nicht gewähren oder im Verfahren Verfahrensgarantien der Verfassung mißachten, stellt sich die Frage eines besonderen Rechtsmittels gegen solche Verfassungsverletzungen. Das im folgenden noch zu schildernde Amparo-Verfahren bietet nicht in jedem Land Schutz gegen richterliche Verletzungen der Verfassung. Außerdem kann es meist dort nicht helfen, wo – und das ist in

²⁸²) So in Uruguay, zur Kritik dieser Rechtslage Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 590.

²⁸³) Argentinien: Argañarás, a. a. O., S. 317; Costa Rica: Ley 3667/1966: Art. 54 Ziff. 4; Uruguay: Decreto 575/1966: Art. 122. In Kolumbien besteht eine weitgehende Aktenvorlagepflicht der Verwaltung.

²⁸⁴) Siehe dazu bereits oben Ziff. 35, S. 759.

²⁸⁵) Siehe dazu oben Ziff. 47, S. 768.

vielen Ländern der Fall – die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung dem Obersten Gerichtshof in einziger Instanz vorbehalten ist. In der Verfassung von Guatemala²⁸⁶) ist allerdings auch ein Amparo-Verfahren gegen Entscheidungen der Corte Suprema vorgesehen, über die ein besonderes Gericht entscheidet.

b) Die Kontrolle der Beachtung der Verfassung

aa) Die Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung

62. In den lateinamerikanischen Staaten ist im allgemeinen das sog. richterliche Prüfungsrecht anerkannt, d. h. das Recht der rechtsprechenden Gewalt, Gesetze aufzuheben oder jedenfalls nicht anzuwenden, weil sie gegen die Verfassung verstoßen. In der Literatur wird gelegentlich kritisch angemerkt, daß dieses Recht von der rechtsprechenden Gewalt in Lateinamerika nicht mit dem nötigen Nachdruck ausgeübt worden sei und infolgedessen nicht die gleiche Bedeutung erlangt habe wie z. B. in USA²⁸⁷). Hier werden wiederum Probleme berührt, die bereits oben bei der Frage der Unabhängigkeit der Gerichte angeschnitten wurden. Das einzige Land, in dem die Verfassung einem richterlichen Prüfungsrecht möglicherweise entgegensteht, ist Peru. Art. 26 der peruanischen Verfassung sieht die Anrufung des Kongresses bei Verfassungsverletzungen vor. Die Bestimmungen über die rechtsprechende Gewalt enthalten nichts über ein richterliches Prüfungsrecht. Daraus hat man zwar hergeleitet, daß es in Peru ein richterliches Prüfungsrecht nicht gebe²⁸⁸). Indessen dürfte ein solcher Ausschluß des richterlichen Prüfungsrechts diesen Bestimmungen nicht zu entnehmen sein. Der *codigo civil*, der jünger ist als die jetzt geltende Verfassung, enthält jedenfalls in Art. XXII der Einleitung die Bestimmung, daß der Richter bei Unvereinbarkeit einer Gesetzesbestimmung mit der Verfassung die Verfassung vorzuziehen habe²⁸⁹).

Die richterliche Überprüfung von Rechtsnormen in Bezug auf ihre Verfassungsmäßigkeit ist in zwei Arten denkbar: einmal als Inzidentkontrolle oder konkrete Normenkontrolle im Rahmen eines anhängigen Verfahrens, in dem die zu prüfende Norm eine Rolle spielt, zum andern als sog. abstrakte Normenkontrolle, d. h. als eine von dem konkreten Fall losgelöste Prüfung der Verfassungsmäßigkeit einer Norm.

63. Das richterliche Prüfungsrecht hinsichtlich der Gesetze ist in Lateinamerika allgemein anerkannt in der Form der Inzidentkontrolle. Die Verfassungen von Chile, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Haiti, Honduras, Pa-

²⁸⁶) Art. 260 der Verfassung.

²⁸⁷) Jorin, a. a. O., S. 125; Christensen, a. a. O., S. 469.

²⁸⁸) Clagett, a. a. O., S. 342. Unklar Pareja Paz-Soldan, a. a. O., S. 135 f.

²⁸⁹) Bustamante Cisneros, a. a. O., S. 23 ff.

nama, Paraguay und Uruguay sehen dies ausdrücklich vor²⁹⁰). In der brasilianischen Verfassung wird die Inzidentkontrolle durch die Gerichte in Art. 114 III b vorausgesetzt. In anderen Staaten wird sie aus dem Vorrang der Verfassung hergeleitet²⁹¹), der in den Verfassungen von Argentinien, Kolumbien, Haiti, Nicaragua, Mexiko und El Salvador ausdrücklich festgestellt, im übrigen aber auch unbestritten ist²⁹²).

Einige Verfassungen behalten die Kontrolle der Gesetzgebung am Maßstab der Verfassung ausdrücklich dem Obersten Gerichtshof vor (Chile, Costa Rica, Ecuador, Haiti, Honduras, Panama, Paraguay und Uruguay)²⁹³). In anderen Staaten dürfte sie allen Gerichten zustehen²⁹⁴). Die Entscheidung wirkt, soweit das festgestellt werden konnte, nicht *erga omnes*²⁹⁵).

64. Die Möglichkeit einer abstrakten Normenkontrolle ist wohl nur dort anzunehmen, wo sie ausdrücklich in der Verfassung oder einem Gesetz vorgesehen ist. Das ist der Fall in Bolivien, Kolumbien, Guatemala, Honduras, Panama, El Salvador, Paraguay, Uruguay, Venezuela und in einigen argentinischen Provinzen²⁹⁶). Zuständig ist stets der Oberste Gerichtshof außer in

²⁹⁰) Verfassungen von Chile: Art. 86 Abs. 2, Costa Rica: Art. 10, Ecuador: Art. 206, Guatemala: Art. 246, Haiti: Art. 118, Honduras: Art. 234, Panama: Art. 167 Ziff. 1, Paraguay: Art. 200, Uruguay: Art. 257–259.

²⁹¹) Für Argentinien vgl. Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 42, für Kolumbien Uprimny, Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien, a. a. O., S. 374 f. In Mexiko ist die Ableitung der Inzidentkontrolle aus dem Vorrang der Verfassung nicht in gleicher Weise anerkannt, vgl. Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Mexiko, a. a. O., S. 402 f.

²⁹²) Verfassungen von Argentinien: Art. 31, Kolumbien: Art. 215, Haiti: Art. 38, Nicaragua: Art. 233, Mexiko: Art. 133, El Salvador: Art. 221. Zur Rechtslage in Peru siehe oben S. 778. Die Inzidentkontrolle ist gleichfalls anerkannt in Bolivien, vgl. Trigo, a. a. O., S. 683.

²⁹³) Verfassungen von Chile: Art. 86 Abs. 2, Costa Rica: Art. 10, Ecuador: Art. 206, Haiti: Art. 118, Honduras: Art. 235, Panama: Art. 167 Ziff. 1, Paraguay: Art. 200, Uruguay: Art. 257, 258.

²⁹⁴) So für Argentinien Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., für Kolumbien Uprimny, Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien, a. a. O., für Guatemala Art. 246 der Verfassung.

²⁹⁵) Die Beschränkung der Entscheidungswirkung auf das Verhältnis zwischen den Parteien des Rechtsstreits ist ausdrücklich vorgesehen in den Verfassungen von Chile: Art. 86 Abs. 2, Costa Rica: Art. 10, Ecuador: Art. 206, Guatemala: Art. 246, Haiti: Art. 118, Honduras: Art. 237, Paraguay: Art. 200, Uruguay: Art. 259. Für Argentinien vgl. Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 46, für Kolumbien Uprimny, Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien, a. a. O., S. 375. Lediglich die panamaische Verfassung (Art. 167 Ziff. 1) läßt sich möglicherweise dahin auslegen, daß die Entscheidung allgemeinverbindlich ist. Hier spricht insbesondere für die Allgemeinverbindlichkeit, daß die Entscheidung im Gesetzblatt zu veröffentlichen ist.

²⁹⁶) Verfassungen von Bolivien: Art. 127 Ziff. 5, Kolumbien: Art. 214, Guatemala: Art. 264 Ziff. 4, Honduras: Art. 23 b, Panama: Art. 167 Ziff. 1, El Salvador: Art. 96, Paraguay: Art. 200, Uruguay: Art. 257, 258, Venezuela: Art. 215 Ziff. 3, für die argenti-

Guatemala, wo durch die Verfassung von 1965 ein Verfassungsgericht eingeführt wurde. In Kolumbien, Panama und El Salvador wird das Verfahren durch eine reine Popularklage in Gang gesetzt, während in Bolivien, Guatemala, Honduras und Uruguay Voraussetzung der Anfechtung der Norm ist, daß der Kläger eine Rechts- oder Interessenverletzung geltend macht²⁹⁷). In Kolumbien, Guatemala und El Salvador wirkt die Entscheidung *erga omnes*, in den übrigen Staaten *inter partes*²⁹⁸). In Ecuador kann der Oberste Gerichtshof die Ausführung und Anwendung eines Gesetzes, auf Grund einer Popularklage oder von Amts wegen suspendieren. Die endgültige Entscheidung hat dann jedoch der Kongreß²⁹⁹).

In Staaten, in denen keine besonderen Bestimmungen über die abstrakte Normenkontrolle bestehen, stellt sich die Frage, ob eine solche mit den Rechtsmitteln zu erreichen ist, die dem Einzelnen zur Verteidigung seiner von der Verfassung garantierten Rechte zur Verfügung stehen, d. h. vor allem, ob eine Amparo-Klage gegen Gesetze möglich ist. Das ist in der guatemalteken und der honduranischen Verfassung von 1965 ausdrücklich vorgesehen³⁰⁰). Es ist in Mexiko anerkannt für den Fall, daß sich aus dem Gesetz unmittelbar Rechtsnachteile für den Einzelnen ergeben³⁰¹). Diese auch in Mexiko nicht unbestrittene Zulassung der Amparo-Beschwerde gegen Gesetze läßt sich auf andere lateinamerikanische Rechtsordnungen nicht übertragen. Die guatemalteken Verfassung von 1956 nahm Gesetzgebungsakte des Parlaments von der Amparo-Klage aus³⁰²). In Brasilien gibt es nach ständiger Rechtsprechung nicht das *mandado de segurança* gegen Gesetze³⁰³), auch in Argentinien ist eine Amparo-Klage gegen Gesetze nicht möglich³⁰⁴).

nischen Provinzen vgl. Bidart Campos, *Derecho constitucional*, a. a. O., Bd. 1, S. 272 ff.

²⁹⁷) Verfassungen von Guatemala: Art. 264 Ziff. 4, Honduras: Art. 238, Panama: Art. 167 Ziff. 1, El Salvador: Art. 96, Uruguay: Art. 257, 258. Für Bolivien vgl. Trigo, a. a. O., S. 683, für Kolumbien Uprimny, *Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien*, a. a. O., S. 371. Auch Ausländer sind klagebefugt; in Kolumbien, wo Art. 214 der Verfassung nur »Bürger« als klagebefugt erwähnt, wird dies in der Praxis nicht als Beschränkung der Klagebefugnis von Ausländern ausgelegt.

²⁹⁸) Vgl. die Nachweise in der vorigen Anm. und Verfassungen von Honduras: Art. 239, Paraguay: Art. 200, Uruguay: Art. 259.

²⁹⁹) Art. 205 Ziff. 4 der Verfassung.

³⁰⁰) Art. 80 Ziff. 2 bzw. Art. 58 Ziff. 1 (b).

³⁰¹) Barberis, *Verfassungsgerichtsbarkeit in Mexiko*, a. a. O., S. 394 f., 400 f. Die Entscheidung ist nicht allgemeinverbindlich, jedoch sind die *salas* des Obersten Gerichtshofs sowie die übrigen Gerichte an die Auffassung des Obersten Gerichtshofs gebunden, wenn dieser ein Gesetz in fünf Entscheidungen für verfassungswidrig erklärt hat.

³⁰²) Art. 80 der Verfassung.

³⁰³) Wald, a. a. O., S. 136 ff.

³⁰⁴) Barberis, *Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien*, a. a. O., S. 54; Bidart Campos, *Jurisprudencia Argentina* 29 (1966) No. 2695 vom 29. 11. 1966, S. 4.

bb) Die Sicherung der von der Verfassung garantierten Rechte des Einzelnen

65. Die meisten lateinamerikanischen Rechtsordnungen kennen ein besonderes Verfahren, in dem der Einzelne seine ihm von der Verfassung garantierten Rechte gegen Verletzungen durch die öffentliche Gewalt verteidigen kann. Dieses Verfahren ist unter dem Namen Amparo-Verfahren in den Verfassungen von Bolivien, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Mexiko, Panama, Paraguay und Venezuela verankert³⁰⁵). In Argentinien beruht die Amparo-Klage ursprünglich auf Richterrecht³⁰⁶). Sie ist jetzt im Bund und in fast allen Provinzen gesetzlich nominiert³⁰⁷). Zum gleichen Erfolg führen die Beschwerden, die in den Verfassungen Brasiliens, Kolumbiens und Perus vorgesehen sind³⁰⁸). In Peru ist die Amparo-Klage als *habeas corpus*-Klage bezeichnet, umfaßt aber anders als die in den übrigen lateinamerikanischen Verfassungen unter diesem Namen vorgesehene Beschwerde nicht nur den Schutz vor willkürlichem Freiheitsentzug, sondern ist ein Verteidigungsmittel gegen alle Beschränkungen verfassungsmäßig garantierter Rechte. Auch in Brasilien ist der Schutzbereich der *habeas corpus*-Klage etwas weiter und umfaßt neben dem Schutz vor Freiheitsentzug einige andere Freiheitsrechte³⁰⁹).

In Argentinien ist Voraussetzung der Zulässigkeit einer Amparo-Beschwerde, daß der angegriffene Akt klar und offensichtlich rechtswidrig sein muß. Das Verfahren ist summarisch³¹⁰). Es muß somit als ein Institut des schnellen und vorläufigen Rechtsschutzes angesprochen werden. Dasselbe gilt für das *mandado de segurança* in Brasilien.

Für die Entscheidung über die Beschwerde ist in Costa Rica, Honduras und Nicaragua der Oberste Gerichtshof³¹¹) zuständig. In Bolivien, Brasilien, Ecuador, Panama, Paraguay, Venezuela und offenbar auch in Peru entscheiden die ordentlichen Gerichte³¹²), in Mexiko die ordentlichen Gerichte des

³⁰⁵) Verfassungen von Bolivien: Art. 19, Costa Rica: Art. 48, Ecuador: Art. 28 Ziff. 15, Guatemala: Art. 79 ff., Honduras: Art. 58, Nicaragua: Art. 229 Ziff. 11, Mexiko: Art. 103, 107, Panama: Art. 51, Paraguay: Art. 77, Venezuela: Art. 49.

³⁰⁶) Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 47, 65.

³⁰⁷) Für den Bund: Ley 16.986 vom 8. 10. 1966, dazu Bidart Campos, Jurisprudencia Argentina 29 (1966) No. 2695 vom 29. 11. 1966, S. 3 ff. Beispiele der Regelung in den Provinzen: Buenos Aires: Ley 7166/1966; Cordoba: Ley 4915/1967.

³⁰⁸) Verfassungen von Kolumbien: Art. 216, Brasilien: Art. 150 § 20 und 21, Peru: Art. 69.

³⁰⁹) Über den Schutzbereich des *mandado de segurança* in Brasilien und des Amparo in Mexiko und Bolivien siehe bereits oben Ziff. 48, S. 769 f.

³¹⁰) Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 66.

³¹¹) Verfassungen von Costa Rica: Art. 48, Honduras: Art. 230 Ziff. 7, Nicaragua: Art. 279 Ziff. 11.

³¹²) Verfassungen von Bolivien: Art. 19, Brasilien: Art. 114 (1), 117 I (b), 119 VIII, Ecuador: Art. 28 Ziff. 15, Panama: Art. 51, Paraguay: Art. 77, Venezuela: Art. 49.

Bundes³¹³), während in Guatemala eine Sondergerichtsbarkeit vorgesehen ist³¹⁴). In Kolumbien ist die Sicherung der Verfassungsrechte des Einzelnen den Verwaltungsgerichten anheim gegeben³¹⁵). In Argentinien gibt es neben der Amparo-Klage im Bund auch besondere Klageverfahren in den Provinzen³¹⁶).

II. Der Eigentumsschutz

1. Allgemeines

66. Die Institution des Privateigentums ist in allen untersuchten lateinamerikanischen Staaten anerkannt. Fast alle Verfassungen betonen allerdings die Sozialpflichtigkeit des Eigentums³¹⁷).

Das Eigentum wird geschützt. Was alles geschütztes Eigentum ist, wird meist nicht näher definiert³¹⁸). Darunter fällt jedenfalls auch der Schutz der sog. wohlerworbenen Rechte³¹⁹), was unter anderem für den Bestandsschutz von Konzessionen von Bedeutung ist. Bei dieser Frage spielen jedoch auch verwaltungsrechtliche Grundsätze über die Bestandskraft begünstigender Verwaltungsakte oder öffentlich-rechtlicher Verträge eine Rolle. Diese Problematik kann hier nicht in *extenso* dargestellt werden, auf Einzelheiten des Bestandsschutzes von Konzessionen wird jedoch im folgenden noch eingegangen.

In allen untersuchten Verfassungen ist vorgesehen, daß eine Enteignung aus Gründen des öffentlichen Wohles und nur aus diesen Gründen erfolgen kann. Diese Gründe werden umschrieben mit *utilidad*, auch *necesidad pública*, *interés social* oder *público beneficio social*³²⁰).

³¹³) Art. 103 der Verfassung.

³¹⁴) Art. 260 und 261 der Verfassung.

³¹⁵) U p r i m y, Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien, a. a. O., S. 379 f.

³¹⁶) Vgl. die Darstellung bei B a r b e r i s, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 49 f.

³¹⁷) Verfassungen von Bolivien: Art. 22, Kolumbien: Art. 30, Costa Rica: Art. 45 (eine gesetzliche Bestimmung der Schranken des Eigentums erfolgt durch Gesetz, das einer Zweidrittel-Mehrheit der Gesetzgebenden Versammlung bedarf), Chile: Art. 10 § 10, Ecuador: Art. 47 (das Eigentum wird nur anerkannt und geschätzt, soweit es eine soziale Funktion erfüllt), El Salvador: Art. 137, Guatemala: Art. 69, Haiti: Art. 22, Honduras: Art. 97, Mexiko: Art. 27, Nicaragua: Art. 65, Panama: Art. 45, Paraguay: Art. 96, Peru: Art. 34, Venezuela: Art. 99.

³¹⁸) Vgl. B i e l s a, Derecho constitucional, a. a. O., S. 351.

³¹⁹) *Derechos adquiridos*, B i e l s a, loc. cit., S. 353.

³²⁰) Verfassungen von Argentinien: Art. 17, Bolivien: Art. 22, Brasilien: Art. 150 § 22, Chile: Art. 10 § 10, Kolumbien: Art. 30 Abs. 3, Costa Rica: Art. 45, Dominikanische Republik: Art. 8 § 13, Ecuador: Art. 49, Guatemala: Art. 71, Haiti: Art. 22, Honduras: Art. 99, Mexiko: Art. 27, Nicaragua: Art. 63, Panama: Art. 46, Paraguay: Art. 96, Peru: Art. 29, El Salvador: Art. 138, Uruguay: Art. 32, Venezuela: Art. 101.

Die Bestimmung, ob ein bestimmter Enteignungszweck diesem Erfordernis entspricht, muß in den meisten Staaten der Gesetzgeber treffen, sie ist der Entscheidung der Exekutive entzogen. Die Verfassungen schreiben vor, die Enteignung sei nur zulässig bei Vorliegen einer «utilidad pública calificada por la ley», eines «interés público legalmente comprobado» (Argentinien, Bolivien, Kolumbien, Costa Rica, Chile, Haiti, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, El Salvador, Uruguay).

2. Die Entschädigungspflicht

67. In allen diesen Verfassungen ist auch anerkannt, daß eine Enteignung nur gegen Entschädigung erfolgen kann. Lediglich in zwei Staaten ist die Möglichkeit einer Ausnahme von der Entschädigungspflicht in der Verfassung vorgesehen. Art. 30 Abs. 2 der kolumbianischen Verfassung lautet:

»Der Gesetzgeber kann jedoch aus Gründen der Billigkeit mit der absoluten Mehrheit der Mitglieder beider Kammern Fälle bestimmen, in denen eine Entschädigung nicht gewährt wird«.

Anwendungsfälle dieser Bestimmung sind nicht bekannt. Sie soll, so wird gesagt, nur dazu dienen, eine Entschädigung in den Fällen auszuschließen, wo einem Eigentümer durch die Enteignung Vorteile entstehen, die den erlittenen Verlust ausgleichen³²¹).

Als weitere Ausnahme von der Entschädigungspflicht ist Art. 49 Abs. 2 der ecuadorianischen Verfassung zu nennen, der lautet:

»Nur der Staat und die anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts können aus Gründen des öffentlichen Nutzens oder sozialen Interesses Enteignungen anordnen, bei denen sie eine gerechte Entschädigung zuerkennen, mit Ausnahme der Fälle, in denen das Gesetz eine solche nicht vorsieht«.

Auch hier bleibt es also dem Gesetzgeber überlassen, die Entschädigung auszuschließen. Die Bestimmung gleicht der entsprechenden der Verfassung von 1945 (Art. 146). Der bis 1967 geltende Verfassungstext von 1946 (Art. 183)

³²¹) Copete Lizarralde, a. a. O., S. 86. Das war auch die offizielle Auffassung der kolumbianischen Delegation bei den Verhandlungen über den deutsch-kolumbianischen Kapitalschutzvertrag vom 11. 6. 1965. Die deutsche Delegation hat hierzu bemerkt, daß der Vertrag einer Berücksichtigung der gewährten Vorteile bei der Bemessung der Enteignungsentzündigung nicht ausschließt. Diese Auffassungen werden in dem II. Briefwechsel der Anlage zu dem Vertrag niedergelegt.

Eine ähnliche Regelung findet sich in den Enteignungsgesetzen einiger argentinischer Provinzen (Catamarca: Art. 17, Córdoba: Art. 14, Corrientes: Art. 17, La Rioja: Art. 11), während andere Provinzen in der Frage der Wertsteigerung eine nuanciertere Regelung vorsehen (Buenos Aires: Art. 11, Jujuy: Art. 18, San Juan: Art. 16).

enthielt überhaupt nichts über eine Entschädigung. Die Rechtslage dürfte jedoch seit 1945 die gleiche gewesen sein^{321a}). Es ist in diesem Zusammenhang vielleicht bemerkenswert, daß die Neufassung der Verfassung 1967 nach Abschluß und Inkrafttreten des deutsch-ecuadorianischen Kapitalschutzvertrages erfolgte, dessen Art. 3 beide Staaten im Falle der Enteignung zur Gewährung einer vollen, prompten und verwertbaren Entschädigung verpflichtet.

Unter den Verfassungsbestimmungen, die einen Übergang von Eigentum auf den Staat ohne Entschädigung vorsehen, sind ferner zu nennen solche Bestimmungen, die den Rückfall von Konzessionen an den Staat vorsehen. Die Verfassungen von Haiti und El Salvador³²²) bestimmen, daß eine Konzession zum Betrieb eines Unternehmens der Infra-Struktur (*servicio público*) nach höchstens 50 Jahren ablaufen muß und daß dann die gesamte Einrichtung des Unternehmens ohne Entschädigung auf den Staat übergeht. Die gleiche Bestimmung enthält die venezolanische Verfassung³²³) für den Fall des Ablaufs einer Bergbaukonzession hinsichtlich des Landes, das zum Zwecke der Ausbeutung von Bodenschätzen erworben wurde. Die wirtschaftliche Bedeutung dieser Bestimmungen ist schwer zu überschauen. Sie gehen offenbar von dem Gedanken aus, daß das konzessionierte Unternehmen während der Laufzeit der Konzession so viel Gewinn erwirtschaftet, daß der Verlust der Anlagen eine angemessene Gegenleistung dafür ist. Wie weit diese Annahme zutrifft, kann hier nicht erörtert werden.

Der Enteignete hat nicht nur ein Interesse daran, überhaupt eine Entschädigung zu erhalten, er hat vielmehr darüber hinaus ein Interesse, daß diese Entschädigung dem wirtschaftlichen Wert der enteigneten Sache entspricht, daß er sie unverzüglich erhält und auch verwerten kann (Prinzip der vollen, prompten und effektiven Entschädigung).

^{321a}) Der Oberste Gerichtshof von Ecuador hat unter der Geltung der Verfassung von 1946 ausgesprochen, daß dem Enteigneten grundsätzlich von Verfassungen wegen der gerechte Preis als Entschädigung gebührt, soweit keine andere gesetzliche Regelung besteht. In dem entschiedenen Fall lag eine Enteignung eines Teils eines Grundstücks vor, wobei der Wert des nicht enteigneten Teils durch den Bau der Straße, der den Grund der Teilenteignung darstellte, erheblich gestiegen war. Ein Gesetz sah für diesen Fall vor, daß keine Entschädigung zu leisten war, soweit die enteignete Fläche nicht mehr als ein Zwanzigstel des Grundstücks ausmachte. Das Gericht entschied auf der Basis dieser gesetzlichen Regelung, *Gaceta Judicial* serie IX no. 11, S. 1126 ff. Zu gleichgelagerten Fällen in Kolumbien und Argentinien siehe Anm. 321.

³²²) Verfassungen von Haiti: Art. 165, El Salvador: Art. 149.

³²³) Art. 103.

a) *Der Grundsatz der vollen Entschädigung*

68. Hinsichtlich der Höhe der Entschädigung enthalten die meisten lateinamerikanischen Verfassungen eine Bestimmung dahin, daß diese Entschädigung gerecht sein müsse (*indemnización justa* oder *justipreciada*)³²⁴).

69. Ausnahmen vom Grundsatz der gerechten Entschädigung sind nach dem Verfassungstext möglich bei der Nationalisierung von Unternehmen der Infra-Struktur in Nicaragua und Peru, wo die Verfassungsbestimmungen über die Nationalisierung dieser Unternehmen bei der Entschädigungsregelung den Zusatz »gerecht«, der sich bei der allgemeinen Enteignungsbestimmung findet, weglassen³²⁵).

Auch die argentinische Verfassung von 1949 enthielt in ihrem Art. 40 eine Bestimmung über die Nationalisierung von Unternehmen der Infra-Struktur, hier bestand sogar eine Nationalisierungspflicht. Als Entschädigung war in der Verfassung vorgesehen der ursprüngliche Preis des enteigneten Eigentums abzüglich der Amortisation seit Erhalt der Konzession zum Betrieb des Unternehmens, abzüglich ferner des übermäßigen Gewinns, der als Kapitalrückzahlung angesehen wurde. Die in der Verfassung bezeichneten Unternehmen wurden jedoch nicht einseitig enteignet, es wurde vielmehr eine Einigung zwischen dem argentinischen Staat und den betroffenen Unternehmen erzielt, die eine recht komplizierte Ersatzleistung des argentinischen Staates vorsehen³²⁶).

Eine bedeutsame Ausnahme vom Grundsatz der *indemnización justa* enthält Art. 10 § 10 der chilenischen Verfassung in der Form, die er durch die 1966 erfolgte Änderung erhalten hat. Hier wird lediglich gewährt eine billige Entschädigung, deren Höhe unter Berücksichtigung der Interessen sowohl der Allgemeinheit als auch des Enteigneten bestimmt werden muß, wobei die nähere Bestimmung dem Gesetzgeber überlassen ist. Diese Änderung war zunächst dazu bestimmt, die Agrar-Reform in Chile zu ermöglichen³²⁷). Über ihre weitere Anwendung kann noch nichts gesagt werden.

70. Die Entschädigungsbestimmungen der allgemeinen Enteignungsstatbestände der untersuchten Verfassungen werden, auch wo der Zusatz »ge-

³²⁴) Verfassungen von Bolivien: Art. 22, Brasilien: Art. 150 § 22, Dominikanische Republik: Art. 8 § 13, Ecuador: Art. 49, Haiti: Art. 22, Nicaragua: Art. 63, Peru: Art. 29, El Salvador: Art. 138, Uruguay: Art. 32, Venezuela: Art. 101, Guatemala: Art. 71.

³²⁵) Verfassungen von Nicaragua: Art. 70, Peru: Art. 38. Die Verfassung von Paraguay (Art. 15) enthält ebenfalls eine Bestimmung über die Nationalisierung von *servicios públicos*. Hier ist gleichfalls nur Entschädigung ohne jeden Zusatz vorgesehen, das entspricht jedoch der Regelung des allgemeinen Enteignungsstatbestandes in Art. 21 der Verfassung.

³²⁶) Der Text des Vertrages bezüglich des Übergangs der Eisenbahnen an den argentinischen Staat ist wiedergegeben bei *Gonzales Aguayo*, a. a. O., S. 515 ff.

³²⁷) AdG 13283 E.

recht« fehlt, weithin so ausgelegt, daß als Entschädigung der volle Wert der enteigneten Sache und auch durch die Enteignung unmittelbar hervorgerufene Folgeschäden wie z. B. die Umzugskosten beim Verlassen eines enteigneten Hauses auszugleichen sind³²⁸⁾.

Einige Enteignungsgesetze nehmen jedoch als Grundlage für die Entschädigung den zum Zweck der Steuerfestsetzung vom Eigentümer angegebenen oder den im Kataster verzeichneten Wert des Gegenstandes und berücksichtigen zum Teil jedenfalls nur Änderungen, die seit Abgabe der letzten Steuererklärung oder seit Festsetzung des Wertes im Kataster eingetreten sind³²⁹⁾.

³²⁸⁾ Vgl. insbesondere die argentinische Literatur: Bielsa, *Derecho constitucional*, a. a. O., S. 373 f., Castelli, a. a. O., S. 191 f., und vor allem die Monographie von Canasi, a. a. O., vgl. auch das Votum des Richters Salgada, Entscheidung des Superior Tribunal de Justicia de Rio Negro vom 17. 5. 1965, *La Ley* 119 (1965), S. 236. Die Höhe der Entschädigung wird im Enteignungsgesetz des Bundes wie folgt umschrieben:

»Die Entschädigung umfaßt nur den objektiven Wert des Gegenstandes und die Schäden, die eine direkte und unmittelbare Folge der Enteignung sind. Nicht in Betracht gezogen werden Umstände persönlichen Charakters, der Affektiv-Wert und hypothetische Gewinne. Der entgangene Gewinn wird nicht ausgeglichen. Bei Grundstücken wird gleichfalls nicht in Betracht gezogen der Wert der Aussicht und derjenige, der auf historischen Ereignissen beruht.

Der Wert des Gegenstandes bestimmt sich danach, welchen Wert er gehabt hätte, wenn die Arbeiten (*scil.* um derentwillen die Enteignung erfolgt) nicht ausgeführt oder auch nur genehmigt worden wären«. Die Regelung in den Enteignungsgesetzen der Provinzen entspricht dem im großen und ganzen. Zu einer möglichen Einschränkung des Prinzips der vollen Entschädigung siehe Anm. 329. Für Chile vgl. Silva Bascuñán, a. a. O., Bd. 2, S. 281 ff. mit Nachweisen, für Uruguay Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 346.

³²⁹⁾ Bolivien: Gesetz vom 25. 10. 1944 (nach Trigo, a. a. O., S. 422); Mexiko: Enteignungsgesetz vom 23. 11. 1936: Art. 10. Eine Bindung der Enteignungsentschädigung an den Steuerwert ist vor allem üblich im Rahmen der Bodenreformgesetzgebung: Chile: Verfassung Art. 10 § 10; Costa Rica: Ley de Tierras y Colonización: Art. 127; Guatemala: Agrarreformgesetz vom 17. 6. 1952: Art. 6; in Panama ist die Entschädigung an den Katasterwert gebunden, Art. 45 des Código Agrario. Gleichfalls löse an den Steuerwert gebunden, ist die Entschädigung bei Enteignungen im Rahmen der Landreform in Kolumbien. Hier darf nach Art. 1 des Dekrets 1904 aus 1962 (Ausführungsverordnung zum Bodenreform-Gesetz) die Entschädigung nicht 130 % des für das Vorjahr festgesetzten Steuerwertes überschreiten, vgl. Karst, a. a. O., S. 338 Anm. 40. In Argentinien gilt dasselbe bei Enteignung von Grundstücken nach den Enteignungsgesetzen des Bundes (Art. 13) und einiger Provinzen (Catamarca: Art. 13, Corrientes: Art. 12, Chaco: Art. 7, La Pampa: Art. 7, Salta: Art. 12, San Luis: Art. 13, Santa Fé: Art. 13). Auch hier ist die obere Grenze der Enteignungsentschädigung 130 % des Steuerwertes, in San Luis lediglich 120 %. In anderen gesetzlichen Regelungen ist der Steuerwert nur ein Umstand, der bei der Bewertung mit in Betracht gezogen werden muß: Peru: Enteignungsgesetz: Art. 2, Landreformgesetz: Art. 75; Venezuela: Landreformgesetz: Art. 25, ebenso in den Enteignungsgesetzen einiger argentinischer Provinzen (Buenos Aires: Art. 12, Córdoba: Art. 12, Jujuy: Art. 51, Mendoza: Art. 16, Rio Negro: Art. 7, San Juan: Art. 18, Santiago del Estero: Art. 12). Wenn auch in den letztgenannten Bestimmungen gleichfalls das Bestreben deutlich wird, den Marktwert nicht als einzigen Maßstab der Enteignungsentschädigung gelten zu lassen, dürfte man diesen Bestimmungen jedoch nicht gerecht werden, wollte man ihnen die Intention unterstellen, die Entschädigung unangemessen zu beschneiden, vgl. zu diesen Fragen

Inwieweit diese Praxis ein Abweichen vom Prinzip der vollen Entschädigung darstellt, kann nur nach einer Prüfung der im einzelnen angewandten Bewertungsgrundsätze gesagt werden, die dem Verfasser im einzelnen nicht möglich ist. Soweit feststellbar, ist jedoch in Lateinamerika normalerweise der Steuerwert niedriger als der Marktwert³³⁰⁾. So hat der Oberste Gerichtshof von Chile unter der Geltung des alten Art. 10 § 10 der Verfassung, der eine Entschädigung ohne den Zusatz »gerecht« vorsah, eine gesetzliche Regelung, die den Steuerwert als Grundlage der Entschädigungsleistung bestimmte, wegen Verstoßes gegen das Prinzip der vollen Entschädigung für verfassungswidrig erklärt³³¹⁾.

Ferner heißt es in einem *aide-mémoire* der US-Regierung vom 28. August 1953 bezüglich des guatemaltekischen Agrarreformgesetzes von 1952:

»Die Festsetzung (des Entschädigungsbetrages) auf der Basis des Steuerwertes der Besitzungen hat, insbesondere in Anbetracht des von den guatemaltekischen Behörden angewandten Bewertungsverfahrens, nicht die entfernteste Ähnlichkeit mit einer gerechten Bewertung«³³²⁾.

Die guatemaltekische Regierung hatte die Entschädigungssumme auf der Grundlage einer Bewertung von 1935 festgesetzt, bei der erhebliche Verbesserungen in den Ländereien noch nicht berücksichtigt waren. Eine von der enteigneten Gesellschaft beantragte Neufestsetzung des Steuerwertes war durch die schleppende Behandlung des Antrags seitens der guatemaltekischen Regierung nicht zustande gekommen. Das *aide-mémoire* weist ferner darauf hin, daß der Steuerwert in aller Regel nicht der volle Handelswert einer Sache zu sein braucht. Art. 71 der guatemaltekischen Verfassung von 1965 bestimmt nunmehr, daß bei der Festsetzung der gerechten Entschädigung alle Umstände in Betracht zu ziehen seien, die den wahren Preis des enteigneten Gegenstandes bestimmen, ohne daß ausschließlich auf die Steuererklärung, die Schätzung des gemeindlichen Katasters oder sonst eine Erklärung einer staatlichen Stelle abzustellen sei³³³⁾.

Ebenso schwierig wie das Kriterium des Steuerwertes ist in seiner wirtschaftlichen Bedeutung das Kriterium des Buch- oder Bilanzwertes als Maßstab für die Höhe der Entschädigung zu würdigen. Von diesem Kriterium

Karst, a. a. O., S. 344 ff. Hinsichtlich der praktischen Anwendung solcher Bestimmungen sind dem Verfasser keine näheren Angaben möglich.

³³⁰⁾ Karst, a. a. O., S. 343.

³³¹⁾ Nachweise bei Silva Bascuñán, a. a. O., S. 283.

³³²⁾ Department of State Bulletin 29 (1953 II), S. 359; Übersetzung des Verfassers.

³³³⁾ Als das soeben zitierte Agrarreformgesetz in Guatemala, das vom Steuerwert ausgeht, erlassen wurde, galt diese Verfassungsbestimmung noch nicht. Es galt seinerzeit Art. 92 der Verfassung von 1945, der lediglich eine vorgängige Entschädigung ohne weitere Kennzeichnung vorsah.

geht das Dekret aus, das die Nationalisierung der großen Bergbauunternehmen in Bolivien im Jahre 1952 bestimmte³³⁴).

Bei der Enteignung der bolivianischen Bergbauunternehmen tauchte auch das bereits bei den Enteignungen der mexikanischen Erdölunternehmen hervorgetretene Problem auf, ob bei staatlich konzessionierten Unternehmen der Kapitalwert der Konzession bei der Bemessung der Enteignungsentschädigung mit in Betracht zu ziehen sei. In beiden Fällen war es von enteigneten Unternehmen gefordert, ist es jedoch vom Staat abgelehnt worden³³⁵).

Ein weiteres Problem stellt die Berücksichtigung der Geldentwertung dar, wenn die Entschädigung nicht sofort bei der Übertragung des Eigentums bezahlt wird. An sich ist Entschädigungssumme der Wert der Sache zum Zeitpunkt des Eigentumsübergangs. Wenn diese Summe aber später bezahlt wird, erhält der Enteignete kaufkraftmäßig weniger, als wenn der gleiche Betrag zum Zeitpunkt der Übertragung des Eigentums bezahlt worden wäre. Art. 32 der Verfassung von Uruguay bestimmt insofern, daß der Verlust, der durch die Geldentwertung während des Enteignungsverfahrens entsteht, auszugleichen ist. Eine solche Ausgleichspflicht hat auch der Oberste Gerichtshof von Costa Rica in einem Fall angenommen, in dem dem Enteigneten Obligationen als Entschädigung gegeben wurden. Bei Einlösung der Obligationen müsse die seit der Enteignung eingetretene Geldentwertung ausgeglichen werden³³⁶). Der argentinische Oberste Gerichtshof des Bundes hat sich jedoch auf den Standpunkt gestellt, daß die Geldentwertung bei späterer Entschädigungszahlung nicht auszugleichen ist³³⁷). Hierbei sind ihm nicht alle Untergerichte gefolgt, da die Nichtberücksichtigung der Geldentwertung eine Aushöhung des von der Verfassung aufgestellten Grundsatzes der vorgängigen Entschädigung sei³³⁸).

b) Der Grundsatz der prompten Entschädigung

71. Die Mehrzahl der lateinamerikanischen Verfassungen enthält eine Bestimmung, daß die Enteignungsentschädigung vorgängig zu leisten sei (*indemnización previa*)³³⁹).

³³⁴) Decreto Supremo No. 3223 vom 31. 10. 1952.

³³⁵) Vgl. K u n z, a. a. O., S. 56 (insbesondere Anm. 190); für die bolivianischen Enteignungen: Foreign Capital in Latin America, UN Doc. E/CN. 12/360, S. 28 f. (insbesondere Anm. 44).

³³⁶) Nachweis bei Allison, a. a. O., S. 294.

³³⁷) Fallos de la Corte Suprema, Bd. 209, S. 333.

³³⁸) Im Sinne der Corte Suprema: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal y Contencioso-administrativo de la Capital Federal vom 29. 3. 1966, La Ley 122 (1966), S. 871, dagegen Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán vom 10. 12. 1965, *ibid.*, S. 943.

³³⁹) Verfassungen von Argentinien: Art. 17, Brasilien: Art. 150 § 22, Kolumbien: Art. 30, Costa Rica: Art. 45, Dominikanische Republik: Art. 8 § 13, Guatemala: Art. 71,

Die 1966 neu formulierte Enteignungsbestimmung der chilenischen Verfassung überläßt hingegen die Zahlungsmodalitäten der Entschädigung dem Gesetzgeber. Eine so allgemein formulierte Ausnahme vom Prinzip der vorgängigen Entschädigung gibt es in keiner anderen lateinamerikanischen Verfassung, die dieses Problem ausdrücklich regelt. Die Rechtslage in den fünf Staaten, die über die Vorgängigkeit der Entschädigung beim allgemeinen Enteignungstatbestand in der Verfassung nichts sagen (Bolivien, Mexiko, Paraguay, Venezuela und Ecuador), dürfte nicht einheitlich sein. Im bolivianischen Enteignungsgesetz ist der Grundsatz der vorgängigen Entschädigung anerkannt³⁴⁰). In der venezolanischen Verfassung ist dieser Grundsatz im Umkehrschluß daraus zu begründen, daß es eine Sonderbestimmung über den Aufschub der Zahlung unter näher bestimmten Voraussetzungen gibt. In Paraguay und Ecuador dürfte es dem Gesetzgeber überlassen sein, ob er eine vorgängige Entschädigung gewähren will³⁴¹). In Mexiko kann nach dem Enteignungsgesetz³⁴²) die Entschädigung innerhalb von zehn Jahren in Raten gezahlt werden. Von dieser Möglichkeit ist insbesondere bei der Verstaatlichung der mexikanischen Erdölindustrie 1938 Gebrauch gemacht worden³⁴³).

Eine Reihe von Staaten sehen eine Ausnahme vom Grundsatz der vorgängigen Entschädigung für besondere Fälle vor. Die Verfassungen von Kolumbien, Honduras, Nicaragua, Panama und El Salvador kennen eine solche Ausnahme für den Kriegs- oder Notstandsfall³⁴⁴). Die gleiche Ausnahme gilt in Brasilien im Falle einer unmittelbaren öffentlichen Gefahr³⁴⁵). In Panama, El Salvador und Venezuela geht jedoch die Möglichkeit, von dem Prinzip der vorgängigen Entschädigung abzuweichen, noch etwas weiter. In El Salvador ist eine Ausnahme von diesem Prinzip auch möglich, wenn es sich um Enteignungen zum Zwecke der Wasser- und Elektrizitätsversorgung handelt³⁴⁶), in Panama bei dringendem sozialem Interesse³⁴⁷), bei Enteignungen zum Zwecke des Straßenbaus in Guatemala³⁴⁸), in Venezuela schließlich,

Haiti: Art. 22, Honduras: Art. 99, Nicaragua: Art. 63, Panama: Art. 46, Peru: Art. 29, El Salvador: Art. 138, Uruguay: Art. 32.

³⁴⁰) Art. 1 Decreto reglamentario vom 4. 4. 1879.

³⁴¹) Über Art. 49 der ecuadorianischen Verfassung siehe bereits oben Ziff. 67, S. 783 f.

³⁴²) Ley de Expropiación vom 23. 11. 1936: Art. 20.

³⁴³) Dekret vom 18. 3. 1938.

³⁴⁴) Verfassungen von Kolumbien: Art. 33, Honduras: Art. 99, Nicaragua: Art. 63, Panama: Art. 49, El Salvador: Art. 138. Praktisch dürfte diese Ausnahme überall gelten, vgl. auch Art. 2512 des argentinischen Zivilgesetzbuches.

³⁴⁵) Art. 150 § 22 der brasilianischen Verfassung.

³⁴⁶) Art. 138 der Verfassung von El Salvador.

³⁴⁷) Art. 49 der panamaischen Verfassung.

³⁴⁸) Art. 71 der guatemalteckischen Verfassung.

wenn das Gesetz dies aus schwerwiegenden Gründen des nationalen Interesses bestimmt³⁴⁹). In Venezuela ist für den gleichen Fall auch die Ausgabe von besonderen Schuldtiteln des Staates vorgesehen, was praktisch auch auf einen Zahlungsaufschub hinausläuft.

72. In einigen Staaten ist ferner eine Ausnahme vom Grundsatz der vorgängigen Entschädigung, sei es in der Form der Ratenzahlung, sei es in der Form der Ausgabe von Schuldtiteln, für Enteignungen im Rahmen einer Bodenreform vorgesehen. Es sind dies die Verfassungen von Guatemala, Mexiko, Venezuela und Brasilien³⁵⁰). Auch der neue Art. 10 § 10 der chilenischen Verfassung (in der Fassung der Änderung von 1966) enthält eine Sonderbestimmung über die Bodenreform, bei der eine dreißigjährige Laufzeit der Ratenzahlungen für die Entschädigung vorgesehen ist, eine Dauer, die im Verhältnis zu anderen lateinamerikanischen Regelungen dieser Frage als ungewöhnlich hoch bezeichnet werden muß³⁵¹). Ein Aufschub der Entschädigungszahlung findet sich auch beispielsweise in den Bodenreformgesetzen von Venezuela, Peru, Kolumbien und in dem bereits erwähnten guatemalteckischen Agrarreformgesetz von 1952³⁵²). Eindeutig von der Verfassung gedeckt sind diese Regelungen nur in Venezuela. Die Verfassung von Peru schreibt eine vorgängige Entschädigung vor³⁵³), ebenso die zum Zeitpunkt des Erlasses des Bodenreformgesetzes in Guatemala geltende Verfassung³⁵⁴), in Kolumbien ist die Rechtslage streitig³⁵⁵). In Honduras und Panama ist hingegen auch für Enteignungen im Rahmen der Landreform eine vorgängige Entschädigung vorgesehen³⁵⁶). In Honduras ist dabei allerdings zu berücksichtigen, daß der Eigentümer brachliegenden Landes auch durch eine erhöhte Besteuerung (bis zu 40 % des Steuerwertes) zur Aufgabe seines Eigentums veranlaßt werden kann. In diesem Falle wird ihm der Kaufpreis in Schuldverschreibungen bezahlt³⁵⁷).

³⁴⁹) Art. 101 der venezolanischen Verfassung.

³⁵⁰) Verfassungen von Guatemala: Art. 126 Ziff. 6, Mexiko: Art. 27, Venezuela: Art. 101, Brasilien: Art. 157.

³⁵¹) Die Laufzeiten der Entschädigungszahlung erreichen nur in wenigen Staaten (und dort auch nur in den ungünstigen Fällen) 25 Jahre. Die geltende guatemalteckische Verfassung (Art. 126 Ziff. 7) und das mexikanische Enteignungsgesetz (Art. 20) sehen beispielsweise eine Laufzeit von 10 Jahren vor.

³⁵²) Venezuela: Art. 178, Peru: Art. 233, Kolumbien: Art. 62, Guatemala: Art. 43 ff.

³⁵³) Art. 29.

³⁵⁴) Art. 92 der Verfassung von 1945.

³⁵⁵) Vgl. dazu *Karst*, a. a. O., S. 342.

³⁵⁶) Agrarreformgesetz von Panama: Art. 45, Honduras: Art. 52.

³⁵⁷) Art. 55 und 63 des Agrarreformgesetzes. Bei unbefangener Auslegung sind diese Bestimmungen, nach der Auffassung des Verfassers, kaum mit den Eigentumsschutzbestimmungen der honduranischen Verfassung zu vereinen. In manchen anderen lateinamerikanischen Ländern würde eine solche Steuergesetzgebung sicherlich bei den Gerichten auf

73. Eine Frage der Vorgängigkeit der Entschädigung ist auch das Problem, ob der Enteignende sich vorläufig in den Besitz des enteigneten Gegenstandes setzen kann, bevor die Entschädigung endgültig festgesetzt ist. Eine solche vorläufige Besitzergreifung durch den Enteignenden gibt es beispielsweise in Argentinien, der Dominikanischen Republik, Bolivien, Mexiko und Uruguay³⁵⁸). In der Regel muß vor der vorläufigen Besitzergreifung eine vorläufige Entschädigung bezahlt werden³⁵⁹). Die Frage der Verfassungsmäßigkeit einer solchen vorläufigen Besitzergreifung wird nicht einheitlich beantwortet. Ein bedeutender uruguayischer Autor bejaht ihre Vereinbarkeit mit dem Prinzip der vorgängigen Entschädigung³⁶⁰), während in Chile vor der Änderung der Enteignungsbestimmung im Jahre 1966 die Verfassungsmäßigkeit einer vorläufigen Besitzergreifung von den Gerichten verneint wurde³⁶¹).

c) *Der Grundsatz der effektiven Entschädigung*

74. Der Grundsatz der effektiven Entschädigung wird ausdrücklich erwähnt nur in zwei Verfassungen. Die Verfassung von Guatemala³⁶²) sieht vor eine Entschädigung *en moneda efectiva de curso legal*, die Verfassung von Nicaragua³⁶³) *pago en efectivo*. Für den ausländischen Investor ist die Frage der Effektivität der Entschädigung unlösbar verknüpft mit der der Transferierbarkeit der Entschädigung. Ob in allen oder wenigstens den meisten lateinamerikanischen Staaten die Devisenvorschriften einen Transfer der Enteignungsentschädigung zulassen, erscheint dem Verfasser zweifelhaft. In Bolivien gibt es eine Garantie der Transferierbarkeit im Investitionsförderungsgesetz³⁶⁴). Es ist in diesem Zusammenhang bemerkenswert, daß bei der Enteignung der bolivianischen Bergwerksunternehmen im Jahre 1952³⁶⁵)

Widerstand stoßen, vgl. die umfangreiche Rechtsprechung zu konfiskatorischen Steuern in Argentinien, Nachweise bei Barberis, Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, a. a. O., S. 56.

³⁵⁸) Argentinien: Bielsa, Derecho constitucional, a. a. O., S. 372; Bolivien: Decreto reglamentario vom 4. 4. 1879: Art. 26 ff. (Diese Bestimmungen wurden beispielsweise bei der Enteignung der bolivianischen Bergwerksunternehmen angewandt, Art. 7 des Enteignungsdekrets, vgl. oben Anm. 334); Dominikanische Republik: Troncoso de la Concha, a. a. O., S. 212; Mexiko: Art. 8 des Enteignungsgesetzes; Uruguay: Sayagués Laso, a. a. O., Bd. 2, S. 400 ff.

³⁵⁹) Eine Regelung der vorläufigen Entschädigung ist nicht ersichtlich für Mexiko und die Dominikanische Republik.

³⁶⁰) Sayagués Laso, a. a. O., S. 406.

³⁶¹) Nachweise bei Silva Bascuñán, a. a. O., S. 285 ff.

³⁶²) Art. 71.

³⁶³) Art. 63.

³⁶⁴) Art. 21 (e) des Gesetzes, siehe oben Ziff. 27, S. 754.

³⁶⁵) Siehe dazu oben S. 788 Anm. 334.

ein Teil der Entschädigung in US-Dollars gezahlt wurde. Andererseits enthält ein brasilianisches Dekret, das die Überführung von Unternehmen der Infra-Struktur im Staatseigentum regelt, eine Bestimmung, daß nicht weniger als 75 % der den Eigentümern gezahlten Entschädigung wieder in Brasilien angelegt werden müsse³⁶⁶). Hierzu ist allerdings anzumerken, daß dieses Dekret nicht die Grundlage für einseitige Enteignungsbeschlüsse abgab, sondern vielmehr eine Einigung zwischen dem Staat und den betroffenen Unternehmern vorsieht. Die Bestimmung über die Wiederinvestierung steckt nur den Rahmen dieser Einigung ab.

3. Verfahren und Rechtsschutz

74 a. Einige Verfassungen schreiben vor, daß eine Enteignung nur durch richterliches Urteil (Kolumbien, Panama und Venezuela) oder ein »auf das Gesetz gegründetes Urteil« (*sentencia fundada en ley*: Argentinien und Paraguay) erfolgen kann. Letzteres erinnert an die *due process*-Klausel der Verfassung der USA, die auch in der guatemalteckischen Verfassung aufgenommen ist (Enteignung nur gemäß einem vom Gesetz vorgeschriebenen Verfahren). Auch die Formulierung der hondurenischen Verfassung (Enteignung nur durch Gesetz oder Urteil auf Grund eines Gesetzes) ist wohl in einem ähnlichen Sinn zu verstehen.

75. Beim Enteignungsverfahren und bei dem gegen Enteignungen gewährten gerichtlichen Rechtsschutz ist zweierlei zu unterscheiden: einmal die Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung, andererseits die Entscheidung über die Höhe der Entschädigung. Während die Regelung des gerichtlichen Rechtsschutzes bezüglich der Höhe der Entschädigung in den lateinamerikanischen Staaten, soweit das festgestellt werden konnte, recht ausführlich ist, ist die Regelung des gerichtlichen Rechtsschutzes bezüglich der Entscheidung über das Ob der Enteignung schwerer zugänglich und offenbar engeren Grenzen unterworfen. Zwar gestalten einige Staaten das Enteignungsverfahren als gerichtliches Verfahren, in dem der Enteignende die Rolle eines Klägers hat (so z. B. Argentinien, die Dominikanische Republik, Ecuador, Chile, Kolumbien und Peru)³⁶⁷), jedoch ist hierbei nicht stets eine Überprüfung der Entscheidung über das Ob der Enteignung vorgesehen, der Richter überprüft vielmehr meist nur die Höhe der Entschädigung. Eine Nachprüfung des Ob der Enteignung ist jedoch beispielsweise in der Domini-

³⁶⁶) Decreto 1.106 vom 30. 5. 1962: Art. 2 (d).

³⁶⁷) Argentinien: Ley 13264 vom 17. 9. 1948; Kolumbien: Art. 852 ff. des *Codigo Judicial Colombiano*; Chile: vgl. *Silva Bascuñán*, a. a. O., Bd. 2, S. 284; Dominikanische Republik: vgl. *Troncoso de la Concha*, a. a. O., S. 209; Peru: Ley 9125/1940; Ecuador: Abschnitt 22 der Zivilprozeßordnung.

kanischen Republik und Kolumbien vorgesehen³⁶⁸). Bolivien und Uruguay kennen eine Nachprüfung der Entscheidung über die Enteignung im verwaltungsgerichtlichen Anfechtungsverfahren³⁶⁹). Auch dort jedoch, wo eine solche Nachprüfung der Entscheidung des Enteignenden, einen bestimmten Gegenstand seinem Eigentümer zu entziehen, nicht besonders vorgesehen ist, bleibt stets das Amparo-Verfahren als Schutz des Betroffenen bestehen³⁷⁰).

Soweit die Gerichte das Ob der Enteignung nachprüfen, können sie nicht überall auch die Frage nachprüfen, ob eine Enteignung zum Zwecke des öffentlichen Wohles vorliegt. Die Entscheidung darüber, was zum öffentlichen Wohl erforderlich ist, wird vielfach als unüberprüfbar, als Ermessensentscheidung angesehen³⁷¹).

Hinsichtlich der Höhe der Entschädigung ist meist recht ausführlich ein Taxierungsverfahren vorgesehen³⁷²). Das letzte Wort über die Höhe der Entschädigung hat stets der Richter, sei es, daß das Enteignungsverfahren von vornherein wie bereits dargestellt in seinen Händen liegt, sei es, daß eine besondere Möglichkeit gesetzlich eröffnet ist, den Richter wegen der Frage der Entschädigungshöhe anzurufen³⁷³).

4. Andere Formen des Eigentumsentzuges

a) Die Konfiskation

76. Unter Konfiskation versteht man eine Form des Eigentumsentzuges, die Strafcharakter trägt und ohne Entschädigung erfolgt. Die Tendenz der neueren lateinamerikanischen Verfassungen geht dahin, diese Konfiskation zu verbieten³⁷⁴). Die Verfassung von Ecuador behält aber die Möglichkeit

³⁶⁸) Vgl. für die Dominikanische Republik Troncoso de la Concha, a. a. O.; für Kolumbien Art. 856 des Código Judicial, der ausdrücklich eine Ablehnung der Enteignung vorsieht.

³⁶⁹) Für Bolivien: Decreto reglamentario vom 4. 4. 1879: Art. 38 und 39; für Uruguay: Sayagués Lasso, a. a. O., Bd. 2, S. 371 und 373 ff.

³⁷⁰) Für Mexiko vgl. Burgoa, a. a. O., S. 416, 421.

³⁷¹) Die Entscheidung der Frage, ob die Enteignung dem öffentlichen Wohl dient, ist den Gerichten beispielsweise verwehrt in Brasilien (Maximiliano, a. a. O., Bd. 3, S. 105), in Chile (das geht aus der Neufassung des Art. 10 § 10 recht eindeutig hervor), Ecuador (vgl. Entscheidung der Corte Suprema, Gaceta Judicial serie VIII no. 14, S. 1344) und Uruguay (Sayagués Lasso, a. a. O., Bd. 2, S. 334). Sie ist den Gerichten möglich in der Dominikanischen Republik (Troncoso de la Concha, a. a. O., S. 209) und in Mexiko im Amparo-Verfahren (Burgoa, a. a. O.).

³⁷²) Argentinien: Ley 13264 Art. 14; Bolivien: Decreto reglamentario vom 4. 4. 1879 Art. 7 und 11 ff.; Mexiko: Ley de Expropiación: Art. 11 ff.; Peru: Ley 9125/1940 Art. 2 ff.; Uruguay: vgl. Sayagués Lasso, a. a. O., S. 373 ff.

³⁷³) Vgl. die Nachweise oben Anm. 367 und für Brasilien Maximiliano, a. a. O., Bd. 3, S. 112, für Mexiko Ley de Expropiación: Art. 11 ff.

³⁷⁴) Verfassungen von Argentinien: Art. 17, Bolivien: Art. 23, Dominikanische Republik: Art. 8 Ziff. 13, Kolumbien: Art. 34, Ecuador: Art. 48, Guatemala: Art. 69, Hon-

vor, durch Gesetz das Eigentum betreffende Strafen zu schaffen. In der uruguayischen Verfassung ist die Konfiskation lediglich als Strafe für politische Delikte verboten. Die Verfassung von Nicaragua sieht ausdrücklich als Ausnahme vom Konfiskationsverbot die Konfiskation von Feindvermögen vor.

77. Der Konfiskation verwandt ist die Erklärung, eine Konzession sei mitsamt der Einrichtung des Konzessionsbetriebes wegen Verfehlungen des Konzessionärs verfallen. Dieses Verfahren wurde in einer der *causes célèbres* der lateinamerikanischen Enteignungen angewandt bei der Nationalisierung der Standard Oil of Bolivia. Diese Konfiszierung ist kaum ohne einen politischen Hintergrund zu verstehen, den Vorwürfe gegenüber der Gesellschaft bildeten, sie habe in Bolivien oder auch in Nachbarländern in unangemessener Weise ihren Einfluß ausgeübt, insbesondere im Zusammenhang mit dem Chaco-Krieg. Begründet wurde die Verfallerklärung damit, daß die Gesellschaft falsche Angaben über ihre Produktion gemacht und damit Einnahmen des bolivianischen Staates verkürzt habe. Der Gefahr einer Aufhebung des Dekrets durch den Obersten Gerichtshof begegnete die bolivianische Regierung wie bereits dargestellt³⁷⁵⁾ mit einem Richterschub. Der Oberste Gerichtshof wies denn auch die Klage aus prozessualen Gründen ab³⁷⁶⁾.

b) Der Widerruf von Konzessionen

78. Von der Verfallerklärung einer Konzession, wie sie soeben geschildert wurde, unterscheidet sich der hier zu behandelnde Widerruf von Konzessionen vor allem dadurch, daß er keinen Strafcharakter hat und auch nicht entschädigungslos erfolgt. Das Verfahren des Widerrufs der Konzession oder genauer gesagt der Nichtigerklärung einer Konzession wurde bei der Verstaatlichung einiger in Argentinien tätigen Erdölgesellschaften angewandt. Nach Auffassung der argentinischen Regierung litten die Konzessionen an wesentlichen rechtlichen Mängeln, teils weil bei der Vergabe nicht das notwendige Ausschreibungsverfahren beachtet worden, teils weil der Beamte, der mit den Ölgesellschaften die Konzessionsverträge abschloß, nicht auf rechtmäßige Weise vom Präsidenten in das Amt, das er innehatte (nämlich die Leitung der staatlichen Erdölverwaltung), eingesetzt worden war und folglich die zum Abschluß erforderliche Zuständigkeit nicht besaß³⁷⁷⁾. Wegen dieser rechtlichen Mängel erklären zwei Dekrete die Konzessionen für von Anfang an nichtig. Die Gesellschaften sollen eine Entschädigung erhalten. Die

duras: Art. 105, Nicaragua: Art. 72, El Salvador: Art. 138, Uruguay: Art. 14, Venezuela: Art. 102.

³⁷⁵⁾ Vgl. oben Ziff. 40, S. 763 f.

³⁷⁶⁾ Kunz, a. a. O., S. 42 ff.

³⁷⁷⁾ Decreto No. 744/63 und No. 745/63, beide vom 15. 11. 1963, Texte bei Gonzales Aguayo, a. a. O., S. 373 ff.

gegenseitigen Forderungen werden dabei saldiert. Als Forderungen des argentinischen Staates werden dabei behandelt die Verluste, die durch eine unvernünftige Ausbeutung seitens der Erdölgesellschaften, sowie die Verluste an Erdöl, die durch unsachgemäße Lagerung entstanden sind, schließlich die wirtschaftlichen Verluste, die auf eine Einschränkung der Produktion der staatlichen Erdölförderung zurückzuführen sind, die eine Folge der Abnahmepflicht der staatlichen Erdölverwaltung gegenüber den Konzessionären war. Die Konzessionäre haben die Nichtigkeitserklärung der Konzession gerichtlich angegriffen. Das Verfahren endete mit einem Vergleich. Auf Grund des Vergleichs mit der ESSO hat die argentinische Erdölverwaltung an die ESSO eine Summe zu zahlen, die auf der Basis des Wertes der Investition, der Kosten für Materialeinrichtungen und Ausrüstung berechnet ist³⁷⁸). Hinzugezogen werden ferner alle Auslagen, die ESSO auf Grund des Konzessionsvertrages gemacht hat. Die Entschädigung wird jeweils in der Währung bezahlt, in der die entsprechenden Ausgaben der ESSO gemacht wurden³⁷⁹). Die zu zahlende Gesamtsumme wird in dem Vergleich festgelegt³⁸⁰). Der Betrag wird in Raten bezahlt, die durch Wechsel gesichert sind³⁸¹). Die Grundzüge der Regelung mit SHELL entsprechen derjenigen mit ESSO³⁸²).

c) Die Erdölenteignung in Peru

79. Ein besonders gelagerter Fall des Widerrufs von Verträgen ist die Inanspruchnahme der Ölfelder der International Petroleum Co., Tochtergesellschaft der Standard Oil Co. (New Jersey), durch den peruanischen Staat. Der Streit um die Ölfelder «La Brea y Pariñas» reicht bis ins letzte Jahrhundert zurück. Er wurde in den Jahren 1911 und 1922 zwischen Großbritannien und Peru durch zwei völkerrechtliche Verträge und einen Schiedsspruch geregelt, die das Eigentum der Rechtsvorgänger der IPC an den Ölfeldern bestätigen und eine Steuerregelung bis 1972 treffen³⁸³). Mit dieser Regelung wollte sich Peru nicht zufrieden geben, weil dem peruanischen Staat danach nur ein unangemessener Anteil an den Gewinnen aus den Ölfeldern zukäme. Im Jahre 1963 erklärte ein peruanisches Gesetz:

»Das sog. Abkommen, Vertrag und Schiedsspruch über La Brea y Pariñas sind *ipso iure* nichtig und begründen keine Verpflichtungen für die Republik, da sie die einschlägigen gesetzlichen Erfordernisse verletzt haben«.

³⁷⁸) Art. 6 des Vergleichs mit ESSO (International Legal Materials, Bd. 6 Nr. 1, S. 1 ff.).

³⁷⁹) *Ibid.*

³⁸⁰) Art. 9 des Vergleichs.

³⁸¹) Art. 10 des Vergleichs.

³⁸²) Text: International Legal Materials, Bd. 6 no. 1, S. 19 ff.

³⁸³) Vgl. darüber Benedict, a. a. O.

Auf dieser Grundlage erklärt ein Gesetz vom 26. Juli 1967 die Ölfelder zum Eigentum des Staates, die gegenteiligen Registereintragungen seien nichtig und zu berichtigen. Die Regierung wird ermächtigt, die auf den Ölfeldern errichteten Förderungs- und sonstigen Anlagen gemäß der peruanischen Verfassung gegen Entschädigung zu enteignen, wobei allerdings die Forderungen des peruanischen Staates an die IPC (nach peruanischer Auffassung über 144 Millionen Dollar!) abzuziehen sind. Der Streit hat unter den ausländischen Investoren in Peru große Unruhe hervorgerufen. Er wurde zwar am 13. August 1968 durch einen Vergleich zwischen IPC und der peruanischen Regierung zunächst beigelegt. Dieser Vergleich hat aber in Peru heftige Kritik hervorgerufen und zum Sturz des Präsidenten Belaúnde Anfang Oktober 1968 beigetragen. Die Revolutionsregierung, eine Militärjunta, hat den Vergleich widerrufen und die Ölfelder militärisch besetzt (New York Times vom 8. 10. 1968, S. 16, vom 10. 10. 1968, S. 1 und 11).

III. Die Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe

79a. Neben der Ersatzleistung für eine rechtmäßige Schädigung (das ist die Ersatzleistung bei Enteignung) ist für einen Investor nicht minder von Interesse die Ersatzleistung bei rechtswidriger Schädigung durch staatliche Organe. Die Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe ist nicht nur in Lateinamerika ein recht junges Produkt der Rechtsgeschichte, das sich erst seit der Jahrhundertwende durchzusetzen beginnt³⁸⁴).

Eine solche Haftung gibt es in Argentinien, Brasilien, Uruguay, Kolumbien, Mexiko und Paraguay. In Argentinien beruht sie lediglich auf Richterrecht, in Brasilien, Paraguay³⁸⁵) und Uruguay ist sie in der Verfassung festgelegt, in Kolumbien und Mexiko gesetzlich geregelt. Dagegen ist die Möglichkeit, den Staat wegen rechtswidrigen Verhaltens seiner Organe auf Schadenersatz in Anspruch zu nehmen, in Chile und Peru, von hier nicht interessierenden Ausnahmen abgesehen, nicht vorgesehen. Ebenso ist offenbar die Rechtslage in Bolivien³⁸⁶). In Mexiko ist die Haftung subsidiär, d. h. sie greift nur ein, wenn der handelnde Beamte nicht zahlungsfähig ist. Die Staatshaftung gilt in Mexiko nur für den Bund, eine entsprechende Regelung für die Provinzen besteht soweit ersichtlich nicht. Soweit die Staatshaftung

³⁸⁴) Die folgende Darstellung beruht im wesentlichen auf dem Bericht von U p r i m n y, Lateinamerika, a. a. O., S. 411 ff., der die Länder Argentinien, Brasilien, Chile, Kolumbien, Mexiko, Peru und Uruguay behandelt.

³⁸⁵) Art. 53 der Verfassung von 1967. Die vorher geltende Verfassung enthielt keine solche Bestimmung.

³⁸⁶) Vgl. Gutiérrez, a. a. O., S. 29 f.; Revilla Quezada, a. a. O., S. 82 f.

anerkannt wird, haftet der Staat für rechtswidriges Verhalten der Exekutive stets, für rechtswidriges Verhalten der Legislative nur in Uruguay. Eine Haftung für rechtswidriges Verhalten der Gerichte wird im allgemeinen nicht anerkannt³⁸⁷⁾.

Als Voraussetzung des Schadenersatzanspruchs braucht Verschulden eines Staatsbediensteten nicht nachgewiesen zu werden in Uruguay, Brasilien und mit gewissen Ausnahmen in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs in Kolumbien, in Argentinien haftet jedoch der Staat nur bei Verschulden eines Funktionärs. Grundsätzlich wird ersetzt nicht nur der Verlust des vorhandenen Vermögens, sondern auch entgangener Gewinn und entgangene Nutzungen³⁸⁸⁾. Einen Ausschluß der Haftung bei Handlungen besonderer Organe und Verwaltungszweige gibt es nicht. Der Staat haftet gegenüber Ausländern genauso wie gegenüber Inländern.

E. DER VÖLKERRECHTLICHE SCHUTZ DER RECHTE DES AUSLÄNDERS

I. Die materiellen Rechte

1. *Vertragsvölkerrecht*

80. Die folgende Darstellung soll keinen vollständigen Überblick über die Verträge lateinamerikanischer Staaten bieten, die sich mit den Rechten von Ausländern und ihren Investitionen befassen. Beispielhaft werden herausgegriffen die Verträge, soweit sie heute noch gültig sind, die drei wichtige Kapitalexportländer (nämlich die USA, Frankreich und die BRD) mit lateinamerikanischen Staaten geschlossen haben. Der Gegenstand der Untersuchung ist dabei im wesentlichen beschränkt auf die Regelung solcher Rechtsfragen, deren innerstaatliche Handhabung in den Abschnitten A–D dargestellt wurde: Das Recht auf freie gewerbliche Tätigkeit und Niederlassung, Fragen des Devisentransfers, das Recht auf Rechtsschutz und der Eigentumsschutz.

81. Das Recht auf freie gewerbliche Niederlassung und Betätigung ist in den Freundschafts-, Schiffahrts- und Handelsverträgen, die die USA im letzten Jahrhundert mit einer Reihe lateinamerikanischer Staaten geschlossen haben, und in dem gleichfalls aus dem letzten Jahrhundert stammenden Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen Frankreich und

³⁸⁷⁾ Allerdings gibt es beispielsweise in Peru eine Entschädigungsregelung bei Rechtsirrtümern, vgl. Nuñez Borja, a. a. O., S. 345.

³⁸⁸⁾ In Uruguay ist der Ersatz auf den unmittelbar und direkt zugefügten Schaden beschränkt. In Kolumbien gibt es eine summenmäßige Beschränkung für Ersatz des Nichtvermögensschadens, in Mexiko eine Begrenzung der Ersatzleistung bei Tötung.

Chile in der Form der Freiheit des Handels und der Handelsniederlassung gesichert. Bei ihrer Betätigung in dem Lande sind die Ausländer den Gesetzen des Aufenthaltsstaats unterworfen, die Freiheit des Handels und der Handelsniederlassung wird also praktisch in der Form der Inländerbehandlung gewährt³⁸⁹).

In neueren Verträgen wird die Freiheit der Einreise und Niederlassung in verschiedenem Umfang und mit verschiedenen Vorbehalten gewährt. Am weitesten geht hier wohl der Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen den USA und Nicaragua von 1956, der hinsichtlich der Niederlassungsfreiheit zum Zwecke einer Handelstätigkeit und zum Zwecke der Leitung eines Unternehmens, in dem der Ausländer einen erheblichen Kapitalbetrag investiert hat, keinen Vorbehalt der nationalen Gesetzgebung macht. Ein solcher Vorbehalt ist nur bezüglich der Einreise von Fremden zu anderen Zwecken als den genannten in dem Verträge enthalten³⁹⁰). Der Freundschafts-, Handels- und Konsularvertrag zwischen den USA und Honduras von 1927 unterwirft die Einreise- und Niederlassungsfreiheit den gesetzlichen Einwanderungsbestimmungen eines jeden Staates³⁹¹). Die neueren französischen Niederlassungsverträge behalten die Bestimmungen über öffentliche Sicherheit als Begrenzung der besagten Freiheit vor³⁹²). Der Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik von 1959 unterwirft hingegen Einreise und Aufenthalt der Staatsangehörigen des anderen Vertragspartners in vollem Umfang der nationalen Gesetzgebung. Es wird lediglich zugesichert, daß diesbezügliche Entscheidungen so wohlwollend wie möglich getroffen werden³⁹³).

In den vorgenannten Verträgen der USA und der BRD werden die Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit ergänzt durch Bestimmungen über die Freiheit jeglicher Art wirtschaftlicher Betätigung und insbesondere der Gesellschaftsgründung auf der Basis der Inländerbehandlung³⁹⁴).

³⁸⁹) Verträge zwischen USA und Argentinien (1853) Art. II, Bolivien (1858) Art. III, Kolumbien (1846) Art. III, Costa Rica (1851) Art. II, Paraguay (1859) Art. 2; Vertrag zwischen Frankreich und Chile (1846) Art. 2. Diese Vertragsbestimmungen, die den Fremden der Rechtsordnung des Aufenthaltsstaates unterwerfen, sind echte Inländerbehandlungsklauseln und nicht gleichbedeutend mit dem Vorbehalt der nationalen Gesetzgebung bei der Niederlassung von Staatsangehörigen des anderen Vertragspartners, der praktisch auf einen Vorbehalt der Einwanderungsgesetzgebung hinausläuft (dazu P r e i s w e r k , a. a. O., S. 101 ff.).

³⁹⁰) Art. 2 des Vertrags.

³⁹¹) Art. 1 des Vertrags.

³⁹²) Verträge zwischen Frankreich und Panama (1953), Honduras (1955), Costa Rica (1955), jeweils Art. 1.

³⁹³) Art. 2 des Vertrags.

³⁹⁴) Verträge zwischen der USA und Honduras (1927) Art. 1, Nicaragua (1956) Art. 7; Vertrag zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik (1959) Art. 8. In den

Eine freie Begrenzung der Zulassung des Ausländers zu einer wirtschaftlichen Tätigkeit sehen hingegen die Kapitalschutzverträge der BRD vor, von denen die BRD bis jetzt in Lateinamerika drei ausgehandelt hat³⁹⁵). Art. 1 der Verträge spricht nur von einer Zulassung von Kapitalanlagen nach den geltenden Rechtsvorschriften der Vertragspartei. Diese Möglichkeit, die Zulassung von Kapitalanlagen zu steuern, ist ein notwendiges Gegenstück des weitgehenden Schutzes, den die Kapitalanlage nach den Kapitalschutzverträgen genießt. Der einmal zugelassenen Kapitalanlage wird dann allerdings Inländerbehandlung zugesichert³⁹⁶).

82. Bestimmungen über den Devisentransfer, wie sie in Art. 4 der Kapitalschutzabkommen der BRD enthalten sind, wo ein freier und unverzüglicher Transfer des Kapitals, seiner Erträge und gegebenenfalls des Liquidationserlöses sowie der Enteignungsentschädigung gewährleistet wird, gibt es sonst soweit ersichtlich nicht. In den Freundschafts-, Handels- und Schiffsverträgen zwischen der USA und Nicaragua sowie zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik finden sich lediglich Bestimmungen, nach denen der Devisentransfer nicht unnötig beschränkt werden darf³⁹⁷). Zu welchen Zwecken Beschränkungen des Transfers erfolgen können, ist im einzelnen näher umschrieben. In dem Vertrag zwischen den USA und Nicaragua ist außerdem eine Meistbegünstigungsklausel bezüglich des Devisentransfers enthalten, desgleichen in dem Handelsvertrag zwischen Japan und El Salvador von 1963³⁹⁸).

83. Alle vorstehend dargestellten Verträge sichern dem Ausländer ein Recht auf Zugang zu den Gerichten im gleichen Umfang wie dem Inländer, wobei zum Teil auch gewisse Prozeßgarantien in die Inländerbehandlung ausdrücklich eingeschlossen sind³⁹⁹). Die neueren französischen Abkommen erwähnen dabei das Problem des *indicatum solvi*⁴⁰⁰) und behalten es einer besonderen vertraglichen Regelung vor.

beiden letztgenannten Verträgen befindet sich ein Vorbehalt bezüglich der Freiheit des Ausländers, sich im Bereich von Betrieben der Infra-Struktur, insbesondere Transportunternehmen, wirtschaftlich zu betätigen.

³⁹⁵) Der Vertrag mit Ecuador ist in Kraft, der mit Kolumbien unterzeichnet und vom Deutschen Bundestag gebilligt, der mit Chile lediglich unterzeichnet.

³⁹⁶) Art. 2 der Verträge; vgl. dazu Preiswerk, a. a. O., S. 203 f.

³⁹⁷) Vertrag zwischen USA und Nicaragua (1956) Art. 12, zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik (1959) Art. 15.

³⁹⁸) Art. II des Vertrags.

³⁹⁹) Verträge zwischen USA und Argentinien (1853) Art. 9, Bolivien (1858) Art. 13, Kolumbien (1846) Art. 13, Costa Rica (1851) Art. 8, Paraguay (1859) Art. 9, 10, Honduras (1927) Art. 1, Nicaragua (1956) Art. 5; zwischen Frankreich und Chile (1846) Art. 3, Panama (1953) Art. 4, Honduras (1955) Art. 4, Costa Rica (1955) Art. 5; zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik (1959) Art. 7.

⁴⁰⁰) Siehe oben Ziff. 34, S. 759.

84. Die Frage des Eigentumsschutzes ist in den älteren Verträgen nicht sehr eingehend geregelt. Der Vertrag zwischen USA und Bolivien von 1858 enthält ein Konfiskationsverbot⁴⁰¹⁾, der Vertrag zwischen USA und Costa Rica von 1851 gewährt die Fortdauer des bisherigen Schutzes⁴⁰²⁾, der zwischen Frankreich und Chile von 1846 spricht allgemein vom Schutz des Eigentums und der Person⁴⁰³⁾, der zwischen USA und Paraguay von 1859 gewährt hinsichtlich des Eigentumsschutzes Inländerbehandlung⁴⁰⁴⁾. Auch in den neueren französischen Niederlassungsverträgen wird diesbezüglich lediglich Inländerbehandlung zugesichert⁴⁰⁵⁾. Die neueren Verträge der USA und der BRD enthalten jedoch eine weitergehende Bindung hinsichtlich Enteignung und Entschädigung. Der Vertrag zwischen den USA und Honduras von 1927 bestimmt, daß das Eigentum der Staatsangehörigen der anderen Vertragspartei den vom Völkerrecht geforderten Schutz genießen muß, daß es – diese Bestimmung ist der Eigentumsschutzbestimmung der amerikanischen Verfassung nachgebildet – nicht ohne *due process of law* und Zahlung einer gerechten Entschädigung enteignet werden darf⁴⁰⁶⁾. Eine sehr umfassende Eigentumsschutzbestimmung enthält Art. 6 Abs. 4 des Vertrages zwischen den USA und Nicaragua von 1956:

»Das Eigentum von Staatsangehörigen und Gesellschaften einer jeden Vertragspartei darf auf dem Gebiet der anderen Partei nicht enteignet werden, es sei denn für öffentliche Zwecke oder aus Gründen des sozialen Nutzens, die vom Gesetz bestimmt werden, noch darf es ohne unverzügliche und gerechte Entschädigung enteignet werden. Diese Entschädigung muß effektiv verwertbar sein und muß den vollen Gegenwert des enteigneten Gegenstandes darstellen; zum oder vor dem Zeitpunkt der Enteignung muß außerdem für die Bestimmung und Zahlung der Entschädigung angemessen Vorsorge getroffen sein.«

Diese Bestimmung wird noch ergänzt durch die des Abs. 5, nach der einem Angehörigen der anderen Vertragspartei in keinem Falle eine schlechtere Behandlung als einem Inländer oder einem Angehörigen der meistbegünstigten Nation zuteil werden darf. Hinter diesem Standard stehen die Eigentumsschutzbestimmungen der Kapitalschutzverträge der BRD nicht zurück⁴⁰⁷⁾. Sie sehen darüber hinaus vor, daß die Rechtmäßigkeit der Enteignung und die Höhe der Entschädigung in einem ordentlichen Gerichtsverfahren

⁴⁰¹⁾ Art. 29 des Vertrags.

⁴⁰²⁾ Art. 12 des Vertrags.

⁴⁰³⁾ Art. 3 des Vertrags.

⁴⁰⁴⁾ Art. 14 des Vertrags.

⁴⁰⁵⁾ Verträge zwischen Frankreich und Panama (1953) Art. 5, Honduras (1955) Art. 5, Costa Rica (1955) Art. 6.

⁴⁰⁶⁾ Art. 1 des Vertrags.

⁴⁰⁷⁾ Art. 3 der Verträge.

nachzuprüfen ist. Letztgenannte Bestimmung ist auch in dem Vertrag zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik von 1959 enthalten⁴⁰⁸⁾. Hinsichtlich der materiellen Entschädigungsregelung ist dieser Vertrag jedoch nicht so vollständig, er spricht lediglich von gerechter Entschädigung. Etwas unklar formuliert ist die Eigentumsschutzbestimmung des Handelsvertrages zwischen Japan und El Salvador⁴⁰⁹⁾. Sie garantiert »gerechte« Entschädigung im Einklang mit der Verfassung und den Gesetzen des enteignenden Staates. Das kann man dahin verstehen, daß Verfassung und Gesetze des enteignenden Staates die Frage der gerechten Entschädigung allein bestimmen, wodurch praktisch nur Inländerbehandlung erreicht ist.

85. In neueren Verträgen ist ferner vorgesehen, daß bei Schäden, die durch Bürgerkrieg oder innere Unruhen entstehen, hinsichtlich der Entschädigung durch den Staat dem Ausländer Inländerbehandlung zu gewähren ist⁴¹⁰⁾. Diese Frage hat auch in der früheren Vertragspraxis lateinamerikanischer Staaten eine Rolle gespielt. Es wurden einige Verträge geschlossen, bei denen die Ersatzleistung für solche Schäden auf die Fälle eines Verschuldens oder mangelnder Sorgfalt seitens der Behörden des Aufenthaltsstaates beschränkt war⁴¹¹⁾. In den noch gültigen älteren Handels- und Schiffahrtsverträgen ist die Frage nicht geregelt.

86. Eine nicht unbedeutende Rolle für den vertraglichen Schutz der Rechte des ausländischen Investors spielen auch Meistbegünstigungsklauseln, die in den vorgenannten Verträgen enthalten sind. Daneben gibt es eine ganze Reihe weiterer noch gültiger Verträge, deren Inhalt im wesentlichen auf eine fremdenrechtliche Meistbegünstigungsklausel beschränkt ist⁴¹²⁾. Welcher

⁴⁰⁸⁾ Art. 8 Abs. 4. ⁴⁰⁹⁾ Art. IV des Vertrags.

⁴¹⁰⁾ Art. 3 Abs. 3 der Kapitalschutzverträge der BRD, ferner die Kapitalschutzverträge zwischen den USA und Nicaragua (1959), Panama (1962), der Dominikanischen Republik (1962).

⁴¹¹⁾ Vgl. Art. 20 Abs. 3 des deutsch-kolumbianischen Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrages von 1892 und Art. 18 Abs. 3 des deutsch-mexikanischen Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrages von 1882.

⁴¹²⁾ Allgemeine fremdenrechtliche Meistbegünstigungsklauseln enthalten die Verträge zwischen den USA und Argentinien (1853) Art. 3, Bolivien (1858) Art. 2, Kolumbien (1856) Art. 2, Costa Rica (1851) Art. 3, Paraguay (1859) Art. 3, Honduras (1927) Art. 7; zwischen Frankreich und Kolumbien (1892) Art. 1, Uruguay (1892) Art. 1, Paraguay (1892) Art. 1, Bolivien (1892) Art. 1, Venezuela (1903) Art. 1, Costa Rica (1955) Art. 3, 4, Honduras (1955) Art. 2, 3, Panama (1953) Art. 2, 3; zwischen der Schweiz und Ecuador (1888) Art. 2, Kolumbien (1908) Art. 2, Chile (1897) Art. 1. Andere Verträge enthalten spezielle Meistbegünstigungsklauseln insbesondere hinsichtlich Steuern, Zöllen und Schifffahrt. Aus diesen speziellen Meistbegünstigungsklauseln seien hier nur erwähnt Art. 5 des deutsch-ecuadorianischen Handelsvertrages von 1954, der Meistbegünstigung hinsichtlich der Behandlung von Kapitalinvestitionen der Staatsangehörigen der anderen Vertragspartei gewährt. Meistbegünstigungsklauseln hinsichtlich der Behandlung von Investitionen enthalten auch die Kapitalschutzverträge der BRD in Art. 2. Der Handelsvertrag zwischen Japan und Ecuador besteht im wesentlichen aus speziellen Meistbegünstigungsklauseln.

Standard durch diese Meistbegünstigungsklauseln tatsächlich erreicht wird, kann hier nicht untersucht werden.

87. Aus der vorangegangenen Übersicht der vertraglichen Sicherung der Rechte des ausländischen Investors in Lateinamerika wurde deutlich, daß in einigen lateinamerikanischen Staaten eine weitgehende Sicherung dieser Rechte auf vertraglichem Wege erreicht ist. Allerdings besteht diese Sicherung nur in einem geringen Teil der lateinamerikanischen Staaten. Die Bedeutung der noch gültigen Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträge aus dem letzten Jahrhundert, in dem solche Verträge in großem Umfang abgeschlossen wurden, darf nicht überschätzt werden. Ihre Bestimmungen werden modernen Anforderungen nicht mehr in vollem Umfang gerecht. Nach dem ersten Weltkrieg sind einschlägige Verträge kaum noch abgeschlossen worden. Die neueren Verträge Frankreichs und der USA beschränken sich auf Zentralamerika. Der einzige Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag der BRD im lateinamerikanischen Raum ist mit der Dominikanischen Republik abgeschlossen. Eine Ausnahme von dieser Beschränkung auf den zentralamerikanischen und karibischen Raum bilden nur die Kapitalschutzverträge der BRD, von denen aber nur derjenige mit Ecuador ratifiziert worden ist. Eine ausreichende materielle Sicherung gegen Enteignung konnte nur in Honduras, Nicaragua, der Dominikanischen Republik und Ecuador festgestellt werden. Keines der größeren, wegen ihres Marktes und ihrer wirtschaftlichen Entwicklung für den ausländischen Investor bedeutsameren lateinamerikanischen Länder unterliegt auf diesem Gebiet einer vertraglichen völkerrechtlichen Beschränkung. Die USA haben nach 1945 fast allen lateinamerikanischen Staaten förmliche Vertragsangebote zum Abschluß von Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträgen gemacht. Dabei kam es nur bei vier Staaten zu einem Vertragsabschluß. Davon sind zwei von lateinamerikanischer Seite nicht ratifiziert worden (Kolumbien und Uruguay), einer von amerikanischer (Haiti). Lediglich der Vertrag mit Nicaragua trat in Kraft⁴¹³).

Auch die von der BRD mit Kolumbien und Chile ausgehandelten Kapitalschutzverträge konnten nicht in Kraft treten, da sie von lateinamerikanischer Seite nicht ratifiziert werden.

2. Gewohnheitsrecht

a) Inländerbehandlung oder Minimumstandard

88. Ob es neben den dargestellten Regeln des Vertragsrechts Regeln des allgemeinen Völkergewohnheitsrechts gibt, die für die Stellung des Fremden

⁴¹³) Foreign Assistance Act of 1962, Hearings before the Committee on Foreign Relations, United States Senate, S. 602 f.

in einem Staat von Bedeutung sind und deren Verletzung ein völkerrechtliches Delikt darstellt, ist zwischen den lateinamerikanischen Staaten einerseits und den europäischen Ländern sowie den USA andererseits heftig umstritten. Die lateinamerikanischen Staaten stellen sich einmütig auf den Standpunkt, daß ein Staat nach allgemeinem Völkerrecht lediglich die Verpflichtung habe, den Ausländer nicht schlechter zu behandeln als den Inländer (Grundsatz der Inländerbehandlung). Dieses Prinzip fand zuletzt Ausdruck in einer Resolution der fünften Sitzung des interamerikanischen Juristenrats aus dem Jahre 1965, die mit den Stimmen aller dort vertretenen lateinamerikanischen Staaten angenommen wurde⁴¹⁴). Die Resolution betrifft den Beitrag des amerikanischen Kontinents zu den Prinzipien des Völkerrechts, die die Verantwortlichkeit des Staates bestimmen. Sie zählt zehn Prinzipien auf, von denen das zweite das der Inländerbehandlung ist:

»Der Staat ist für Handlungen und Unterlassungen gegenüber Ausländern nur verantwortlich in den Fällen und unter den gleichen Bedingungen, in denen er gemäß seiner Gesetzgebung gegenüber seinen eigenen Staatsangehörigen verantwortlich ist«⁴¹⁵).

Das Gutachten des Interamerikanischen Juristischen Komitees, das diese Resolution vorbereitet, führt zur Begründung dieses Prinzips das Folgende aus:

»Der Fremde kann keine bevorzugte Behandlung beanspruchen; er hat die gleichen Rechte und genießt die gleichen Garantien wie der eigene Staatsbürger. In den Augen des Rechts ist seine Stellung nicht geringer als die des eigenen Staatsbürgers, aber auch nicht höher; die Nationen Amerikas behandeln beide gleichberechtigt. Diese Lehre erfreut sich der Zustimmung der 20 lateinamerikanischen Republiken, ist aber nicht von den Vereinigten Staaten anerkannt«⁴¹⁶).

Diese These ist unter dem Namen Calvo-Doktrin in die völkerrechtliche Diskussion eingegangen, da sie auf Gedanken des argentinischen Diplomaten und Völkerrechtlers Calvo zurückgeht⁴¹⁷).

89. Eine Reihe lateinamerikanischer Staaten haben diese Lehre in ihren

⁴¹⁴) Contribución del Continente Americano a los principios que rigen la responsabilidad del Estado, OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-78, S. 1 ff.

⁴¹⁵) Übersetzung des Verfassers.

⁴¹⁶) OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 13. Übersetzung des Verfassers.

⁴¹⁷) Calvo, a. a. O. Vgl. insbesondere Bd. 1, S. 350 f., Bd. 3, S. 138 ff., Bd. 6, S. 231. Ob Calvo selbst einen schrankenlosen Grundsatz der Inländerbehandlung vertreten hat, ist fraglich. Zwar führt er aus (Bd. 3, S. 138): »Die Verantwortlichkeit der Staaten gegenüber Fremden kann nicht größer sein als diejenige, die die Staaten gegenüber ihren eigenen Staatsbürgern haben«. Aber andererseits räumt er ein (*ibid.*, S. 136): »... es genügt nicht, daß ein Staat sich eine Rechtsordnung geschaffen und sie eingehalten hat, um den Schluß zu rechtfertigen, daß er von jeder Haftung frei ist«. Zur Bedeutung der Calvo-Doktrin vgl. auch Sierra, a. a. O., S. 95.

Verfassungen verankert. Dies geschieht in der Form von Bestimmungen, die dem Grundsatz der Inländerbehandlung Ausdruck verleihen, indem sie In- und Ausländer dem gleichen Recht unterstellen⁴¹⁸). Als plastisches Beispiel sei hier Art. 16 der panamaischen Verfassung angeführt:

»Sowohl panamaische Staatsbürger als auch die Fremden, die sich auf dem Gebiet der Republik befinden, sind verpflichtet, gemäß der Verfassung und den Gesetzen zu leben und die Behörden zu achten und ihnen zu gehorchen«.

90. Die Regierungen der lateinamerikanischen Staaten sind einmütig in dem Bekenntnis zu diesem Prinzip⁴¹⁹). Es ist auf einer Reihe von internationalen Konferenzen der amerikanischen Staaten bekräftigt worden⁴²⁰). Im Rahmen der völkerrechtlichen Kodifikationsbemühungen des Völkerbundes wurde dieses Prinzip in die Diskussion gebracht durch den bekannten Guerrero-Bericht, der dieses Prinzip mit besonderer Deutlichkeit formuliert:

»Das Maximum dessen, was für einen Fremden verlangt werden kann, ist die bürgerliche Gleichheit mit den Staatsbürgern (des Aufenthaltsstaates). Auf jeden Fall schuldet ein Staat dem Fremden nicht mehr als das, und jede gegenteilige Behauptung wäre unzulässig und ungerecht sowohl vom moralischen als auch vom juristischen Standpunkt«⁴²¹).

91. Die lateinamerikanische Doktrin folgt diesem Prinzip allerdings weitgehend nicht oder nur in modifizierter Form. Der Grundsatz der Inländerbehandlung gilt nicht, wenn gewisse fundamentale Rechte des Einzelnen, *derechos esenciales*, verletzt werden. Bei einer solchen Verletzung ist der Staat völkerrechtlich verantwortlich, ohne Rücksicht darauf, wie er seine eigenen Staatsangehörigen behandelt⁴²²). Damit nähert sich die lateinameri-

⁴¹⁸) Verfassungen von Bolivien: Art. 24; Costa Rica: Art. 19; Ecuador: Art. 5 (spricht von allen Einwohnern, womit auch Ausländer gemeint sind, vgl. oben S. 739); Haiti: Art. 13; Honduras: Art. 24; Kolumbien: Art. 10; Mexiko: Art. 24; Panama: Art. 16, 21 (der letztgenannte Artikel bestimmt, daß Panamäer und Ausländer vor dem Gesetz gleich sind. Daraus wird für Panama die Geltung der Calvo-Doktrin hergeleitet, vgl. She a, a. a. O., S. 272); Peru: Art. 17 (spricht nur von Gesellschaften); El Salvador: Art. 17; Venezuela: Art. 45. Hierher gehören wohl auch Art. 52 und 54 der Verfassung von Paraguay. Ersterer bestimmt, daß Ausländer und Einheimische in Paraguay gleiche Rechte und Pflichten haben, letzterer die Gleichheit aller vor dem Gesetz ohne jede Diskriminierung. Über die praktische Auslegung dieser Bestimmungen, die durch die Verfassung von 1967 in das paraguayische Verfassungsrecht eingeführt wurden, kann allerdings noch nichts gesagt werden.

⁴¹⁹) Nachweise in OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 15 ff.

⁴²⁰) Nachweise *ibid.*, S. 13 ff., und bei She a, a. a. O., S. 72 ff.

⁴²¹) AJIL 20 (1926) Special Supplement, S. 182.

⁴²²) So vor allem Podestá Costa, a. a. O., Bd. 1, S. 461 ff., und Accioly, a. a. O., Bd. 1, S. 404, ersterem folgend auch Moreno Quintana, a. a. O., Bd. 1, S. 293, ebenso García Amador, UN Doc. A/CN. 4/96 § 21. Mehr im Sinne des strengen Grundsatzes der Inländerbehandlung Ulloa, Derecho internacional público, Bd. 2, S. 254 f. Mit Entschiedenheit nahm auch der argentinische Delegierte im Inter-

kanische Doktrin der europäischen und nordamerikanischen Lehre vom völkerrechtlichen Mindeststandard. Entscheidend ist hier, was im einzelnen unter *derechos esenciales* verstanden wird. Hier werden meist Leben, Freiheit und Eigentum genannt. Nach *Podestá Costa* sind diese Rechte aber nicht absolut, der Staat hat hier eine gewisse Regelungsfreiheit. Ein Kernbereich von Rechten des Ausländers ist aber nach dieser Lehre völkerrechtlich geschützt. *García Amador* will diese Auffassung auch auf ein Beispiel aus der lateinamerikanischen Staatenpraxis stützen. Er beruft sich zur Begründung seiner Auffassung u. a. auf die von der zweiten internationalen Konferenz amerikanischer Staaten angenommene Konvention über die Rechte von Ausländern, die eine Ausnahme vom Verbot der diplomatischen Intervention zugunsten eines Ausländers für den Fall vorsieht, daß der Ausländer vor den Gerichten des Aufenthaltsstaates sein Recht gesucht hat, die Entscheidung der Gerichte aber in evidenter Weise gegen Völkerrecht verstößt⁴²³). Die gleiche Konvention bestimmt allerdings:

»Gegenüber Fremden haben oder anerkennen die Staaten keine Pflichten oder Verantwortlichkeiten, die nicht in ihren Verfassungen oder Gesetzen zugunsten ihrer Staatsbürger begründet sind«.

Damit bleibt für eine fremdenrechtliche Völkerrechtsverletzung, für die ein Staat international verantwortlich wäre, kein Raum. Die Staatenpraxis Lateinamerikas vertritt durchweg den Grundsatz der Inländerbehandlung.

92. So einhellig sich allerdings die lateinamerikanische Staatenpraxis zu dem Grundsatz der Inländerbehandlung bekennt, so einhellig wird er in den USA und in Europa abgelehnt. Der amerikanische Delegierte im Interamerikanischen Juristischen Komitee hat die Gegenposition in einer abweichenden Meinung zu dem eingangs zitierten Gutachten plastisch umrissen:

»Wenn diese... Vorschläge in das allgemeine Völkerrecht aufgenommen würden... würde das die völkerrechtliche Regelung der Haftung der Staaten für Schäden, die Ausländern zugefügt werden, nicht nur reduzieren sondern in der Tat ausschalten. Die Gesetze eines jeden Staates würden den Standard der Behandlung bestimmen, und die Gerichte eines jeden Staates würden die einzigen Richter der Rechte der Ausländer sein. Dies wäre eine Rückkehr zu einem Zustand des Chaos bei der Bestimmung von Fragen, die wesentlich international in ihrem Charakter sind, d. h. wie Fremde und ihr Eigentum zu behandeln sind. Die Sicherheit des Rechtsverkehrs unter dem Völkerrecht wäre verloren. Vertrauen bei internationalen Reisen, Handel und Investitionen wäre zerstört. Die internationale Unverantwortlichkeit des Staates wäre begründet«⁴²⁴).

amerikanischen Juristischen Komitee in einem Sondervotum zu dem erwähnten Gutachten Stellung gegen den Grundsatz der Inländerbehandlung, OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 58.

⁴²³) Text der Konvention bei *Shea*, a. a. O., S. 76 f.

⁴²⁴) OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 73. Übersetzung des Verfassers.

Der amerikanische Delegierte stellt dann dem Grundsatz der Inländerbehandlung den des fremdenrechtlichen Mindeststandards gegenüber:

»Wenn ein Staat einen Fremden auf sein Gebiet zuläßt, hat er die völkerrechtliche Pflicht, sein Leben und Eigentum gemäß einem Mindeststandard von Rechten, die durch das Völkerrecht bestimmt werden, zu schützen. Weder der Aufenthaltsstaat noch der Herkunftsstaat des Fremden können durch ihr eigenes Recht diesen Standard bestimmen... Wenn ein Staat die anwendbaren völkerrechtlichen Normen in Bezug auf die Person oder das Eigentum des Ausländers auf seinem Gebiet nicht erfüllt, ist er dafür völkerrechtlich verantwortlich und muß Entschädigung in angemessener Form leisten«⁴²⁵⁾.

93. Durch die Geschichte der großen Konferenzen der westlichen Hemisphäre zieht sich wie ein roter Faden das Bemühen der lateinamerikanischen Staaten, ihre Position bezüglich des Grundsatzes der Inländerbehandlung gegenüber ihrem nordamerikanischen Nachbar zur Geltung zu bringen⁴²⁶⁾. Die USA gingen dabei soweit, eine Vertragsbestimmung zu akzeptieren, die wie folgt lautet:

»Die Jurisdiktion der Staaten innerhalb der Grenzen ihres Gebietes findet auf alle Bewohner Anwendung. Staatsbürger und Ausländer sind unter demselben Schutz des Gesetzes und der Behörden des Staates, und kein Fremder kann andere oder weitere Rechte in Anspruch nehmen als diejenigen, die den Staatsbürgern gewährt sind«.

Es handelt sich um Art. 9 der Konvention über die Rechte und Pflichten der Staaten, die auf der 7. internationalen Konferenz der amerikanischen Staaten in Montevideo 1933 angenommen wurde⁴²⁷⁾. Die USA haben diesen Vertrag jedoch mit einem Vorbehalt unterzeichnet und ratifiziert, der besagt, daß sie sich in ihren internationalen Beziehungen und Verhalten von dem Völkerrecht, wie es allgemein anerkannt und akzeptiert ist, leiten lassen. Das läuft auf eine Anerkennung des Grundsatzes der Inländerbehandlung in der dargestellten modifizierten Form hinaus^{427a)}. In Art. 12 der Satzung der OAS heißt es:

»Die Jurisdiktion eines Staates wird in seinem Gebiet in gleicher Weise über alle Einwohner ausgeübt, seien sie Staatsbürger oder Ausländer«.

Dies wird als Bestätigung des Art. 9 des Vertrags von Montevideo angesehen. Auch diese Bestimmung kann aber wohl nicht als Annahme des Grund-

⁴²⁵⁾ *Ibid.*, S. 74.

⁴²⁶⁾ Vgl. die Darstellung bei *Shea*, a. a. O., S. 72 ff.

⁴²⁷⁾ OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 14, und *Shea*, a. a. O., S. 81 f., abgedruckt ZaöRV Bd. 4 (1934), S. 650 ff., vgl. Bd. 13 (1950/51), S. 387 ff.

^{427a)} Jedenfalls wird der Vorbehalt überwiegend so ausgelegt, daß die USA ihren traditionellen und heute noch vertretenen Standpunkt zur Calvo-Doktrin nicht aufgegeben haben, vgl. *Shea*, a. a. O., S. 82 f. mit Nachweisen.

satzes der Inländerbehandlung in seiner unmodifizierten Form durch die USA angesehen werden.

94. In der internationalen Gerichtsbarkeit ist der Grundsatz der Inländerbehandlung stets abgelehnt worden. So hat der IGH in dem Fall der deutschen Interessen in Oberschlesien ausgeführt, eine völkerrechtlich verbotene Maßnahme werde nicht dadurch rechtmäßig, daß ein Staat sie auch gegenüber seinen eigenen Staatsbürgern anwendet⁴²⁸⁾.

Auch in einer Reihe von Schiedssprüchen, die Streitigkeiten mit lateinamerikanischen Staaten zum Gegenstand hatten, ist der Grundsatz der Inländerbehandlung abgelehnt worden⁴²⁹⁾. So heißt es in dem *Hopkins-Schiedsspruch* aus dem Jahre 1927:

»Wenn geltend gemacht wird, daß unter den Bestimmungen des Vertrages von 1923, wie ihn diese Kommission versteht, der Kläger sowohl Rechte als auch Rechtsbehelfe gegenüber Mexiko hat, die dieser Staat seinen eigenen Bürgern nach seinem Recht nicht gewährt, so ist die Antwort, daß es nicht selten vorkommt, daß unter den Regeln des Völkerrechts, die auf Streitigkeiten internationalen Charakters angewandt werden, eine Nation Fremden eine weitere und liberalere Behandlung angedeihen lassen muß, als sie ihren eigenen Staatsbürgern nach ihrem Recht gewährt . . . Die Bürger eines Staates mögen viele Rechte genießen, die Fremden nicht gewährt werden, und Fremde umgekehrt nach Völkerrecht Rechte und Rechtsbehelfe haben, die ein Staat seinen Bürgern nicht gewährt«⁴³⁰⁾.

In ähnlicher Weise heißt es in dem *Shufeldt-Schiedsspruch* aus dem Jahre 1930, der einen Streit zwischen den USA und Guatemala betraf:

»Es steht der Regierung von Guatemala völlig frei, jegliche Gesetzgebung nach ihrem Belieben und aus Gründen, die sie für maßgebend hält, zu erlassen, und diese Gründe gehen dieses Gericht nichts an. Aber dieses Gericht ist angesprochen, wo ein solches Dekret, mag es auch aus den besten Gründen erlassen sein, einem Fremden Unrecht zufügt. In diesem Fall muß die Regierung für den angerichteten Schaden Ersatz leisten und kann nicht ihr innerstaatliches Recht zur Rechtfertigung einer Verweigerung desselben anführen. Die guatemalteckische Regierung macht ferner geltend, daß das Dekret vom 22. Mai 1928 der verfassungsmäßige Akt eines souveränen Staates war, von der Nationalversammlung in gehöriger Form gemäß der Verfassung der Republik erlassen, und daß ein solches Dekret die Form und Rechtskraft eines Gesetzes hat und keiner Nachprüfung durch eine richterliche Autorität unterworfen ist. Das mag vom Standpunkt des innerstaatlichen Rechts ganz richtig sein, aber nicht vom Standpunkt des Völkerrechts, denn es ist ein wohlbegründetes Prinzip des Völkerrechts, daß ein Souverän nicht durch sein innerstaatliches Recht der Forderung eines anderen Souveräns wegen eines

⁴²⁸⁾ PCIJ A 7 (1928), S. 33.

⁴²⁹⁾ Nachweise OEA Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 74 ff.

⁴³⁰⁾ UNRIIA IV, S. 47. Übersetzung des Verfassers.

Übels, das dem Untertan des letzteren zugefügt wurde, eine Schranke setzen kann«⁴³¹).

Der in der *Shufeldt-Entscheidung* zuletzt angeführte Gesichtspunkt ist wohl der entscheidende. Auf diesem Standpunkt steht auch die Lehre in den europäischen Staaten und den USA. Ein Blick auf angesehene Lehrbücher der letzten beiden Jahrzehnte zeigt, daß hier der Grundsatz der Inländerbehandlung einmütig abgelehnt wird⁴³²).

95. Eine Anerkennung des Grundsatzes der Inländerbehandlung ist erst dann möglich, wenn auch dem Staatsbürger gegenüber seinem eigenen Staat gewisse völkerrechtlich gesicherte Mindestrechte zustehen. Das ist der Sinn der Vorschläge, die *García Amador* in seinen zitierten Berichten gemacht hat und die auf interamerikanischen Konferenzen erwogen wurden: ein gleicher Schutz der Menschenrechte von Aus- und Inländern in Verfahren, die nicht allein der Jurisdiktion eines Staates unterstehen⁴³³).

96. Der Grundsatz der Inländerbehandlung spielt eine besondere Rolle bei der Frage des völkerrechtlichen Eigentumsschutzes. Hier wird einmal behauptet, daß bei Enteignungen allgemeinen Charakters im Zuge sozialer Reformen, die Inländer und Ausländer in gleicher Weise treffen, eine völkerrechtliche Entschädigungspflicht nicht gegeben sei, daß also die Leistung einer Entschädigung im Belieben der nationalisierenden Staaten stehe. Zum anderen wird behauptet, daß auch dort, wo eine Entschädigungspflicht nach Völkerrecht an sich besteht, die Höhe und die Modalitäten der Entschädigung eine Frage seien, die sich nur nach dem Recht des enteignenden Staates richte. Eine Völkerrechtsverletzung liege in beiden Fällen nur dann vor, wenn ein Ausländer schlechter behandelt wird als ein Inländer. Die Vertreter der These, daß sich der Schutz des Ausländers bei Nationalisierungen auf den Grundsatz der Inländerbehandlung beschränke, können sich insbesondere auf so angesehene Autoren wie *Strupp*⁴³⁴) und *Phillimore*⁴³⁵) stützen. Beide Ausformungen des Grundsatzes der Inländerbehandlung im Eigentumsschutz haben in der lateinamerikanischen Praxis eine Rolle gespielt. Bei den mexikanischen Landenteignungen im Zuge der Bodenreform, die nach Erlaß des Enteignungsgesetzes von 1936 erfolgten, wurde auch Eigentum von Bürgern der USA betroffen, und es entspann sich ein Notenwechsel zwischen den USA und Mexiko. In einer Note vom 3. August 1938 stellte sich die mexikanische Regierung auf folgenden Standpunkt:

⁴³¹) UNRIAA II, S. 1095. Übersetzung des Verfassers.

⁴³²) Verdross, a. a. O., S. 362 f.; Kelsen/Tucker, a. a. O., S. 366 f.; Dahm, Völkerrecht, a. a. O. Bd. 1, S. 504; Oppenheim/Lauterpacht, a. a. O., Bd. 1, S. 687 ff.; Sibert, a. a. O., Bd. 1, S. 601; Ross, a. a. O., S. 154 ff.

⁴³³) A/CN. 4/96 para. 22 (S. 78 ff.); Shea, a. a. O., S. 96 ff.

⁴³⁴) A. a. O., S. 118 ff.

⁴³⁵) A. a. O., S. 65.

»Es gibt im Völkerrecht kein von den Staaten oder den Verfassern einschlägiger wissenschaftlicher Werke allgemein akzeptiertes Prinzip, das die Gewährung einer angemessenen Entschädigung für Enteignungen generellen und unpersönlichen Charakters zur Pflicht machen würde. Mexiko gibt jedoch zu, daß es in Anbetracht seines eigenen Rechts zur Entschädigung in angemessener Weise verpflichtet ist; aber es vertritt diesbezüglich den Standpunkt, der auf die gewichtigsten völkerrechtlichen Lehrmeinungen gestützt ist, daß die Zeit und Art einer solchen Entschädigung nur von den eigenen Gesetzen bestimmt wird«⁴³⁶).

Die USA sind dieser Auffassung energisch entgegengetreten⁴³⁷). Mexiko hat sich schließlich mit einer Bewertung des enteigneten Eigentums durch eine Schiedskommission einverstanden erklärt und sich zur Zahlung der entsprechenden Entschädigung verpflichtet⁴³⁸). Das Schätzungsverfahren der gemischten Kommission führte allerdings zu keinem Ergebnis, und die von Mexiko zu leistende Entschädigung wurde erst in einem Abkommen vom 19. November 1941 (zusammen mit anderen Ansprüchen) endgültig geregelt. Nach diesem Abkommen sollen alle Ansprüche der USA gegen Mexiko durch die Zahlung einer Pauschalsumme von 40 Millionen \$ ausgeglichen werden, einer Summe, die dem von den USA vertretenen völkerrechtlichen Standard jedenfalls bezüglich der Höhe der Enteignungsentchädigung entsprach⁴³⁹).

Ähnliche Probleme tauchten bei der Enteignung von Ländereien einer amerikanischen Firma in Guatemala nach dem bereits oben dargestellten Landreformgesetz im Jahre 1953 auf. In dem diesbezüglichen *aide-mémoire* des State Department an den guatemalteckischen Gesandten vom 28. August 1953 heißt es u. a.:

⁴³⁶) H a c k w o r t h, Digest Bd. 3, S. 658. Übersetzung des Verfassers.

⁴³⁷) Text der Antwortnote *ibid.*, S. 659.

⁴³⁸) Vgl. K u n z, a. a. O., S. 20 ff.

⁴³⁹) Das ergibt sich aus dem späteren Verfahren der Verteilung dieser Summe an die geschädigten US-Bürger. Die USA setzte zu diesem Zwecke eine Claims Commission ein, die die Individualansprüche überprüfte und dabei, soweit nicht in Verträgen zwischen den USA und Mexiko Sonderbestimmungen enthalten waren, gemäß den »anwendbaren Grundsätzen des Völkerrechts, der Gerechtigkeit und Billigkeit« entschied (Gesetz vom 18. 12. 1942, 56 Stat. 1058). Die Kommission fand Ansprüche in Höhe von 40 748 827,23 \$ für begründet, diese Ansprüche wurden *pro rata* in Höhe von 99,47 % befriedigt (US Department of State Publication 2859, Arbitration Series 9, S. 4). Wenn beispielsweise von D a w s o n und W e s t o n dieses Abkommen als Beweis dafür angesehen wird, daß die USA nicht am Grundsatz der vollen Entschädigung festgehalten haben, weil von den geforderten 351 Millionen \$ nur 40 Millionen gezahlt wurden (a. a. O., S. 741), so übersehen sie dabei, daß die 351 Millionen nur die von den einzelnen Anspruchsstellern geltend gemachte Summe waren. Volle Entschädigung ist aber nicht notwendig diejenige, die der Geschädigte dafür hält. Man kann davon ausgehen, daß die Entscheidungen der US-Kommission die Ansprüche nicht ungerechtfertigt verkürzt haben.

»In dem guatemaltekischen Memorandum wird versucht, den Eindruck zu erwecken, daß über die Aktion keine Klage geführt werden kann, weil das Bodenreformgesetz (Dekret 900 des Kongresses der Republik) ein allgemeines Gesetz sei, das in gleicher Weise für In- und Ausländer anwendbar ist... Die Regierung der Vereinigten Staaten muß betonen, daß das Völkerrecht den Staaten nicht erlaubt, alles zu tun, solange es nur mit In- und Ausländern in gleicher Weise und ohne Diskriminierung geschieht. Was ein Staat in Bezug auf seine Staatsangehörigen und ihr Eigentum tun kann, ist in weitem Umfange eine Angelegenheit, die sich zwischen diesem Staat und seinen Staatsangehörigen abspielt... Die Regierung der Vereinigten Staaten erwartet mit Sicherheit, daß nicht nur das guatemaltekische Gesetz gegenüber amerikanischen Staatsbürgern in fairer Weise und ohne Diskriminierung angewandt wird, sondern daß sowohl das Gesetz als auch seine Anwendung zumindest dem Minimumstandard, der vom Völkerrecht gefordert wird, Rechnung trägt«⁴⁴⁰).

Dieser Streit zwischen Guatemala und den USA hat sich durch den Sturz der enteignenden Regierung erledigt. Ende 1954 traf die neue Regierung mit der enteigneten Firma eine Regelung, durch die die Enteignung aufgehoben wurde. Die Firma verzichtete ihrerseits auf Schadenersatzansprüche und schloß mit der neuen Regierung einen Vertrag, der die bisherigen Vorrechte der Firma in Guatemala einschränkte⁴⁴¹).

Bei den mexikanischen Erdölenteignungen im Jahre 1938 war zwar eine Entschädigungspflicht von der mexikanischen Regierung nicht bestritten, auch hier war aber die Frage, neben Bewertungsfragen, ob die Höhe der Entschädigung allein vom mexikanischen Recht bestimmt würde. Diese Haltung steht hinter der Weigerung Mexikos, den Streit um die Enteignung der Erdölfirmer vor einem Schiedsgericht auszutragen. Nach einer eingehenden Analyse der lateinamerikanischen Praxis bezüglich der Schiedsgerichtsbarkeit heißt es in der mexikanischen Note vom 1. Mai 1940:

»Das Vorstehende erhellt, daß der einstimmige Wille des Kontinents sich dahin geäußert hat, daß eine völkerrechtliche Aktion zugunsten von Fremden nur dann in Betracht kommt, wenn die innerstaatlichen Rechtsmittel erschöpft sind und ein Fall von Justizverweigerung vorliegt. In Übereinstimmung damit bestimmt der in Washington unterzeichnete Vertrag über Schiedsgerichtsbarkeit, der die Überzeugung der amerikanischen Staaten in dieser Materie wiedergibt, als Gegenstand der Schiedsgerichtsbarkeit Streitigkeiten internationalen Charakters und schließt eindeutig solche innerstaatlichen Charakters aus, d. h. solche, die von innerstaatlichen Gerichten behandelt und von ihnen gelöst werden können. In Anbetracht dessen und in Treue zu den Prinzipien, die meine Regierung unabänderlich verteidigt hat, betrachtet meine Regierung eine schiedsgerichtliche Er-

⁴⁴⁰) Department of State Bulletin 29 (1953 II), S. 358. Übersetzung des Verfassers.

⁴⁴¹) Keesings AdG 4927 E.

ledigung als unvereinbar mit diesen Prinzipien, da der Gegenstand des Streits innerstaatlicher Natur ist und im Begriff steht, von den Behörden Mexikos gelöst zu werden«⁴⁴²⁾.

Diese Argumentation Mexikos läuft auf die Behauptung hinaus, daß über Art und Höhe der Entschädigung keine völkerrechtlichen Normen bestünden, denn nur so kann man begründen, daß der Streit darüber keinen völkerrechtlichen Charakter trage. Schließlich hat jedoch Mexiko einem Schätzungsverfahren hinsichtlich der Höhe der Entschädigung zugestimmt. Die beiden Sachverständigen sollten die Höhe der Entschädigung auf der Grundlage der »Gerechtigkeit und Billigkeit« festsetzen⁴⁴³⁾. Auf Grund der Schätzung der so vereinbarten gemischten Sachverständigenkommission hat die mexikanische Regierung sich zur Zahlung des vollen von dieser Kommission ermittelten Wertes bereit erklärt⁴⁴⁴⁾.

97. Die lateinamerikanischen Bemühungen, den Grundsatz der Inländerbehandlung im Rahmen des Eigentumsschutzes zur Geltung zu bringen, haben in konkreten Streitfällen nicht zum Erfolg geführt. Im Rahmen der OAS sollten diese Fragen durch das "Economic Agreement" von Bogotá geregelt werden, das am 2. Mai 1948 unterzeichnet wurde. Art. 25 dieser Vereinbarung lautet:

»Die Staaten dürfen keine diskriminatorischen Maßnahmen gegen Investitionen unternehmen, durch die ausländische Unternehmen oder Kapital wohlhabender Rechte beraubt werden, aus Gründen und unter Bedingungen, die von denen abweichen, die die Verfassung oder die Gesetze eines jeden Landes für die Enteignung des Eigentums von Inländern vorsehen. Jede Enteignung muß gegen die Zahlungen eines gerechten Preises in unverzüglicher, angemessener und effektiver Weise geschehen«⁴⁴⁵⁾.

Eine Reihe lateinamerikanischer Staaten machte zu diesem Artikel einen Vorbehalt dahin, daß das letztgenannte Prinzip der Verfassung eines jeden Lan-

⁴⁴²⁾ Foreign Relations of the United States, 1940 V, S. 1024. Übersetzung des Verfassers.

⁴⁴³⁾ Text der mexikanischen Note: Gonzalez Aguayo, a. a. O., S. 529 ff.

⁴⁴⁴⁾ *Ibid.*, S. 532 ff. Auch diese Regelung ist von Dawson und Weston (vgl. oben Anm. 439) zum Beweis dafür herangezogen worden, daß die USA nicht am Grundsatz der vollen Entschädigung festgehalten haben, da sie sich mit der Zahlung eines Betrages zufrieden gaben, der nicht ganz 10% der ursprünglich geforderten Summe ausmacht. Die Differenz erklärt sich aber daraus, daß die USA sich schließlich in einer wesentlichen Frage nicht den Standpunkt der Ölgesellschaften zu eigen machten, daß der Wert der noch nicht ausgebeuteten Öllager mit in die Entschädigungsleistung einzubeziehen sei: Ob und wie der Wert dieser Lager mit einzubeziehen ist, ist eine Frage, über die man geteilter Meinung sein kann, vgl. zum Ganzen *Cline*, a. a. O., S. 247 ff. Vergleichbar ist die Frage, ob der Kapitalwert von Konzessionen bei der Entschädigungsleistung zu berücksichtigen ist, vgl. oben Ziff. 70, S. 787.

⁴⁴⁵⁾ Übersetzung des Verfassers.

des untergeordnet sein solle⁴⁴⁶). Damit wird wieder der alte Grundsatz vertreten, daß Art und Höhe der Entschädigung nur von der nationalen Gesetzgebung bestimmt werden. Dieses Abkommen ist nie ratifiziert worden.

In den UN spielten sich die Debatten über den völkerrechtlichen Eigentumsschutz im Rahmen der Diskussion über den "Status of permanent sovereignty over natural wealth and resources" ab. Am 5. November 1952 brachte Uruguay, unterstützt von Bolivien, einen Resolutionsantrag ein, der die Freiheit der Staaten, ihren nationalen Reichtum frei auszubeuten und zu nationalisieren, anerkennen sollte. Ein Ergänzungsantrag der USA, der dahin ging, dieses Prinzip den Grenzen des Völkerrechts zu unterwerfen, wurde von den Entwicklungsländern im Bunde mit den sozialistischen Staaten abgewehrt⁴⁴⁷). Seitdem enthalten aber die Resolutionen der Generalversammlung zu diesem Thema stets die Einschränkung, daß völkerrechtliche Verpflichtungen der Staaten unberührt bleiben⁴⁴⁸). Aus diesen Resolutionen ist besonders wichtig die ausführliche Erklärung der Generalversammlung zu diesem Fragenkreis in Resolution 1803 (XVII). Ziff. 3 der Erklärung lautet:

»In Fällen, wo eine Genehmigung gewährt wird, unterliegt das importierte Kapital den Bestimmungen dieser Genehmigung, der geltenden nationalen Gesetzgebung und dem Völkerrecht«⁴⁴⁹).

Ziff. 4 der gleichen Erklärung lautet:

»Nationalisierung, Enteignung oder Requisition soll auf Grund des öffentlichen Nutzens, der öffentlichen Sicherheit oder des nationalen Interesses gestützt sein, die als dem innerstaatlichen oder ausländischen Individual- oder Privatinteresse vorgängig anerkannt werden. In solchen Fällen soll dem Eigentümer eine angemessene Entschädigung gezahlt werden, in Übereinstimmung mit den Regeln die in dem Staat gelten, der solche Maßnahmen in Ausübung seiner Souveränität ergreift, und in Übereinstimmung mit dem Völkerrecht. In einem Falle, wo die Frage der Entschädigung zum Streit führt, muß der Rechtsweg in dem enteignenden Staat erschöpft werden. Auf Grund einer Vereinbarung zwischen souveränen Staaten oder anderen betroffenen Parteien sollte jedoch der Streit durch Schiedsgerichtsbarkeit oder internationale Gerichtsbarkeit geregelt werden«.

Eine Anerkennung der Einschränkungen, die das Völkerrecht bezüglich der freien Disposition der Staaten über ihre Boden- und Naturschätze enthalten

⁴⁴⁶) UN Doc. E/CN. 12/360 (Foreign Capital in Latin America), S. 29.

⁴⁴⁷) Vgl. Foighel, a. a. O., S. 96 ff.

⁴⁴⁸) Resolutionen 1314 (XIII), 1515 (XV), 1803 (XVII). Die Resolution 2158 (XXI) enthält zwar eine Erklärung, daß die Ausbeutung der Naturschätze eines jeden Landes immer in Übereinstimmung mit seinem innerstaatlichen Recht erfolgen solle, bekräftigt aber die Prinzipien der Resolution 1803 (XVII), dürfte also von dem vorigen nicht abweichen.

⁴⁴⁹) Hervorhebung und Übersetzung des Verfassers.

kann, findet sich schließlich auch in dem von der Generalversammlung mit der Resolution 2200 (XXI) gebilligten internationalen Vertrag über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte. Aus all dem muß man schließen, daß die Tendenzen, die, nicht nur von den lateinamerikanischen Staaten, bezüglich der Durchsetzung des Grundsatzes der Inländerbehandlung im völkerrechtlichen Eigentumsschutzrecht verfolgt werden, auch in den UN keinen Erfolg hatten.

98. Die lateinamerikanische Lehre ist in diesen Fragen nicht ganz einheitlich. *García Amador* nimmt in seinen Berichten für die International Law Commission eine widersprüchliche Haltung ein. In dem Vertragsentwurf, der seinem 2. Bericht angefügt ist, heißt es in Art. 9:

»Der Staat ist verantwortlich für einen Schaden, der einem Fremden durch den Entzug seines Eigentums verursacht wird, es sei denn, daß die in Frage stehende Maßnahme aus Gründen des öffentlichen Interesses gerechtfertigt ist und der Fremde eine angemessene Entschädigung erhält«⁴⁵⁰).

Diese Formulierung liegt auf der Linie der Lehre vom Minimumstandard. Ganz auf dem Boden des Grundsatzes der Inländerbehandlung steht jedoch Art. 7 des Vertragsentwurfs, den *García Amador* in seinem 5. Bericht präsentiert:

»Ein Staat ist verantwortlich für den Entzug des Eigentums eines Fremden, wenn die in Frage stehende Maßnahme nicht mit den Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts in Einklang steht, das zu der Zeit galt, als das Eigentum von dem betroffenen Eigentümer erworben wurde.

Im Falle einer Nationalisierung oder Enteignungsmaßnahmen eines allgemeinen und unpersönlichen Charakters ist der Staat verantwortlich, wenn die Maßnahmen nicht zu einem öffentlichen Zweck oder im öffentlichen Interesse getroffen werden, wenn eine Diskriminierung zwischen In- und Ausländern zum Nachteil der letzteren hinsichtlich der Entschädigung für das entzogene Eigentum vorliegt oder wenn ungerechtfertigte Unregelmäßigkeiten, die solches Eigentum nachteilig betreffen, bei der Auslegung oder Anwendung solcher Maßnahmen vorkommen«⁴⁵¹).

In der europäischen Völkerrechtslehre wird heute der Grundsatz der Inländerbehandlung auch auf dem Gebiete des völkerrechtlichen Eigentumsschutzes, den einige europäische Autoren der Zwischenkriegszeit gebilligt hatten⁴⁵²), einmütig abgelehnt⁴⁵³).

⁴⁵⁰) UN Doc. A/CN. 4/106, Annex S. 5. Übersetzung des Verfassers.

⁴⁵¹) UN Doc. A/CN. 4/125, S. 74. Übersetzung des Verfassers.

⁴⁵²) Nachweise bei Kunz, a. a. O., S. 11 ff., und Bindschedler, a. a. O., S. 10 ff.

⁴⁵³) Bindschedler, a. a. O., S. 12 ff.; Foighel, a. a. O., S. 133 f. (nach einer sehr eingehenden Analyse von Theorie und Praxis); Wortley, a. a. O., S. 120 ff.;

Der Grundsatz der Inländerbehandlung hat sich auch im völkerrechtlichen Eigentumsschutz nicht durchgesetzt. Nichtsdestoweniger haben die Bemühungen der Kapitalimportländer, insbesondere der lateinamerikanischen Länder, ihn durchzusetzen, nicht aufgehört.

99. Wenn auch nicht zu leugnen ist, daß der völkerrechtliche Eigentumsschutz von dem Staat mehr verlangt als lediglich Gleichbehandlung von Aus- und Inländern, so ist andererseits unklar und umstritten, welches der konkrete Gehalt des völkerrechtlichen Eigentumsschutzes ist. Einige angesehene Autoren nehmen an, daß nach Völkerrecht jedenfalls bei allgemeinen Enteignungen im Zuge sozialer Reformen keine volle, sondern nur eine billige, d. h. auch den Interessen des enteignenden Staates gerecht werdende, oder eine zumutbare Entschädigung gewährt werden muß⁴⁵⁴). Für Einzelenteignungen wird hingegen am Prinzip der vollen Entschädigung weitgehend festgehalten. Es läßt sich auch einiges dafür vorbringen, daß das Völkerrecht in diesen Fällen einen Aufschub der Entschädigungszahlung zuläßt⁴⁵⁵). Möglicherweise verlangt das heutige Völkergewohnheitsrecht auch keine Transferierbarkeit der Entschädigung⁴⁵⁶).

100. Eine Sonderfrage des völkerrechtlichen Eigentumsschutzes muß hier noch erwähnt werden: die Frage des Schutzes der Rechte, die sich für einen Fremden aus Verträgen mit einem Staat oder aus von diesem Staat gewährten Konzessionen ergeben. Es ist sicherlich nicht so, daß jede Nichterfüllung solcher vertraglicher Pflichten den Staat auch völkerrechtlich verantwortlich macht. Es wird behauptet, das Völkerrecht schütze solche Verträge durch das Prinzip *pacta sunt servanda*⁴⁵⁷). Man wird jedoch richtigerweise im Völkerrecht dem innerstaatlichen Recht einen gewissen Spielraum hinsichtlich der Behandlung solcher Verträge und Konzessionen zugestehen müssen, so daß hier weitgehend nur der Grundsatz der Inländerbehandlung gilt^{457a}).

Böckstiegel, a. a. O., S. 52 ff. und 75 ff.; Dahm, Völkerrecht Bd. 1, S. 514. Auch die Praxis vieler Staaten, nach Verstaatlichungsmaßnahmen in anderen Staaten über die Entschädigung sog. *lump sum agreements* mit dem enteignenden Staat abzuschließen (die gern als Stütze für die Behauptung herangezogen wird, es gebe keinen völkerrechtlichen Standard für die Enteignungsentschädigung), liefert keinen Beweis für die Beschränkung der Rechte des Ausländers auf das Recht auf Inländerbehandlung, soweit es um Fragen der Enteignungsentschädigung geht, Jaenicke, a. a. O., S. 693.

⁴⁵⁴) Dahm, Völkerrecht, a. a. O., Bd. 1, S. 516 f., Berber, a. a. O., Bd. 1, S. 399 ff.; Wengler, a. a. O., Bd. 2, S. 1007 f.; von der Heydte, a. a. O., Bd. 1, S. 280 f.; vgl. auch die Nachweise bei Bindschedler, a. a. O., S. 15 ff.

⁴⁵⁵) Vgl. Berber, a. a. O., S. 400, Dawson/Weston, a. a. O., S. 736 ff.

⁴⁵⁶) Für Festhalten am Erfordernis der Transferierbarkeit Berber, a. a. O., S. 401; dagegen mit ausführlichen Nachweisen Metzger, a. a. O., S. 603 ff.

⁴⁵⁷) Zum ganzen vgl. Foighel, a. a. O., S. 156 ff.

^{457a}) Dieser Grundsatz kann allerdings insoweit nicht gelten, als der Bruch des Konzessionsvertrages gleichzeitig sachlich eine Enteignung darstellt. Dann müssen die allge-

García Amador widmet in beiden Vertragsentwürfen diesen Fragen einen Artikel, der in beiden Entwürfen etwa den gleichen Inhalt hat und dahin geht, daß ein Abweichen vom Vertrag oder der Konzession durch das öffentliche Interesse oder die wirtschaftliche Notwendigkeit gerechtfertigt sein muß, daß kein Fall der Rechtsverweigerung vorliegen darf und daß keine Diskriminierung des Ausländers geschehen darf⁴⁵⁸). Seine Auffassung läuft also auf einen durch ein Willkürverbot und ein Rechtsschutzgebot modifizierten Grundsatz der Inländerbehandlung hinaus. Eine Reihe von Schiedssprüchen, die Streitigkeiten mit lateinamerikanischen Staaten betrafen, haben sich mit solchen Fragen zu befassen gehabt. In allen diesen Fällen sind, soweit die Tatsachen dies nach Auffassung der Schiedskommission rechtfertigten, bei Vertragsverletzungen Entschädigungen zugesprochen worden, ohne daß auf die Frage des Unterschiedes zwischen völkerrechtlicher Verantwortung und Verletzung eines solchen Vertrages eingegangen wurde. Möglicherweise lag das aber auch daran, daß die jeweiligen Schiedskompromisse die Kommission nicht auf die Anwendung von Völkerrecht beschränkten. Der Wert dieser Schiedssprüche für die Frage des völkerrechtlichen Schutzes der Rechte aus Verträgen und Konzessionen ist darum wohl begrenzt. Auf die Frage, wie dieser Schutz nun im einzelnen auszusehen hat, insbesondere ob hier ein völkerrechtliches Prinzip der ungerechtfertigten Bereicherung anzuwenden ist, kann hier nicht eingegangen werden⁴⁵⁹).

b) Der *deni de justice*

101. Der *deni de justice* ist in den lateinamerikanischen Staaten allgemein als ein Umstand anerkannt, der eine völkerrechtliche Verantwortlichkeit des Staates begründet. Auf den ersten Blick hat es den Anschein, als sei die Justizverweigerung die einzige Ausnahme vom Grundsatz der Inländerbehandlung, als ergebe sich bei ihr ohne Rücksicht auf die Behandlung der eigenen Staatsangehörigen stets eine völkerrechtliche Haftung des Staates. Bei genauerer Betrachtung ist das jedoch zweifelhaft. Der mexikanische Völkerrechtler Sepulveda definiert beispielsweise den *deni de justice* als Verstoß gegen den Grundsatz der Inländerbehandlung auf dem Gebiet des gerichtlichen Rechtsschutzes:

meinen Regeln über Enteignungsentschädigung eingreifen. Selbstverständlich bleibt auch die Haftung des Staates für Rechtsverweigerung bestehen.

⁴⁵⁸) UN Doc. A/CN. 4/108, Annex S. 4 (Art. 7) und A/CN. 4/125, S. 74 (Art. 8).

⁴⁵⁹) Unter den Schiedssprüchen sind insbesondere zu nennen: May (*USA gegen Guatemala*) Foreign Relations of the United States 1900, S. 659 ff.; El Triunfo (*USA gegen El Salvador*) Foreign Relations of the United States 1902, S. 862 ff.; Shufeldt (*USA gegen Guatemala*) UNRIIA 2, S. 1083 ff.

»Die Haftung eines Staates wegen *deni de justice* ist gegeben, wenn er es versäumt, einem Fremden alle Vorteile zu gewähren, die seine Gerichtsorganisation im ganzen den eigenen Staatsbürgern gewährt«⁴⁶⁰).

Der bereits mehrfach zitierte Bericht des Interamerikanischen Juristischen Komitees⁴⁶¹) umschreibt den *deni de justice* wie folgt:

»Die Verpflichtung eines Staates bezüglich des Rechtsschutzes gilt als erfüllt, wenn er den Fremden die nationalen Gerichte und diejenigen Rechtsbehelfe, die zur Durchsetzung ihrer Rechte wesentlich sind, zur Verfügung stellt ... Ein *deni de justice* liegt nicht vor, wenn der Fremde die Mittel zur Verfügung hatte, um seinen Fall vor die zuständigen Gerichte des jeweiligen Staates zu bringen. Der Staat hat seine internationalen Verpflichtungen erfüllt, wenn das Gericht seine Entscheidung fällt, selbst wenn es den Anspruch, die Klage oder die Berufung, die der Fremde eingelegt hat, abweist. Der Staat ist nicht völkerrechtlich verantwortlich für eine Entscheidung, die den Kläger nicht befriedigt«⁴⁶²).

Der Wortlaut dieser Definition läßt nicht deutlich erkennen, ob sie im Sinne des Grundsatzes der Inländerbehandlung auf dem Gebiete des Rechtsschutzes zu verstehen ist. Aus der Begründung, die der Formulierung der Prinzipien folgt, spricht jedoch einiges für eine solche Auslegung. Es heißt dort u. a., die Fähigkeit und Unparteilichkeit der Gerichte müsse vermutet werden, es gebe keinen besonderen Standard der zivilisierten Nationen, der Fremde habe sich wie der Staatsbürger mit einer gefällten Entscheidung zufrieden zu geben. Aber selbst wenn diese Definition mehr besagen will als ein Gleichbehandlungsgebot, ist die Definition des *deni de justice* sehr eng. Dem Wortlaut nach deckt sie nur die Verweigerung einer Entscheidung⁴⁶³). Deswegen ist das Gutachten nicht nur von dem amerikanischen Delegierten, sondern auch von dem argentinischen Delegierten in einer abweichenden Stellungnahme kritisiert worden⁴⁶⁴). Der argentinische Delegierte vermißt vor allem eine Erwähnung der ungerechtfertigten Rechtsverzögerung in der Definition des *deni de justice*. Andere lateinamerikanische Autoren anerkennen auch die Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze als Bestandteil der Definition der Justizverweigerung⁴⁶⁵). Unter die Definition des Interamerikanischen Juristischen Komitees dürften sich solche Prozeßfehler sicher nicht mehr bringen lassen. Wie auch immer im einzelnen in Lateinamerika der *deni de justice* definiert wird, die Mehrzahl der Definitionen zeichnet sich durch ihre Enge aus. Sie wird deshalb außerhalb Lateinamerikas abgelehnt⁴⁶⁶). Nach europäischer und

⁴⁶⁰) Sepúlveda, a. a. O., S. 165. Übersetzung des Verfassers.

⁴⁶¹) OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 8.

⁴⁶²) Übersetzung des Verfassers.

⁴⁶³) Vgl. die Begründung a. a. O., S. 37 f.

⁴⁶⁴) A. a. O., S. 59 ff. ⁴⁶⁵) Vgl. z. B. Antokletz, a. a. O., Bd. 2, S. 483.

⁴⁶⁶) Shea, a. a. O., S. 115 f.; vgl. Gutachten des Peruanischen Obersten Gerichtshofs, Hackworth, Digest, Bd. 5, S. 535.

nordamerikanischer Auffassung gehört zum *deni de justice* nicht nur die Verweigerung des Zugangs zu den Gerichten, die ungebührliche Rechtsverzögerung, grobe Formfehler des Gerichtes, insbesondere bei der Beweisaufnahme, Verletzung des rechtlichen Gehörs, sondern es wird auch ein offensichtlich ungerechtes Urteil als Justizverweigerung angesehen⁴⁶⁷). Auf dem gleichen Boden steht der Bericht von García Amador für die International Law Commission, der außer dem offensichtlich ungerechten Urteil oder dem Urteil, das den Ausländer wegen seiner Nationalität benachteiligt, auch eine Verletzung der strafprozessualen Grundrechte und des Rechts auf öffentliche Verhandlung in die Definition des *deni de justice* miteinbezieht⁴⁶⁸).

Eine Reihe von Schiedssprüchen, die Streitigkeiten Großbritanniens und der USA mit Mexiko betreffen, anerkennen als *deni de justice* u. a. die ungebührliche Verzögerung der Rechtsgewährung, die Beschneidung der Verteidigung, letzteres insbesondere dadurch, daß keine Mitteilung von dem gemachten Vorwurf erfolgt⁴⁶⁹).

II. Die Geltendmachung der Normen des völkerrechtlichen Fremdenrechts

1. Der diplomatische Schutz und die Calvo-Klausel

102. Führt man den Gedanken des Grundsatzes der Inländerbehandlung über das materielle Recht hinaus weiter in das Gebiet der Geltendmachung dieser Rechte, des Verfahrensrechts, so ergibt sich eine Unzulässigkeit der Ausübung des diplomatischen Schutzes: Der Ausländer soll auch hinsichtlich des Verfahrensrechtes keine bessere Stellung haben als der Inländer, d. h. er darf nur die Rechtsbehelfe des Inländers haben, und ein diplomatischer Schutz von Seiten seines Heimatstaates ist unzulässig. So wird denn von den lateinamerikanischen Staaten die These vertreten, diplomatischer Schutz sei nicht oder nur im Falle des *deni de justice* zulässig. Das mehrfach erwähnte Gutachten des Interamerikanischen Juristischen Komitees über die Frage der Staatenverantwortung formuliert dieses Prinzip:

»Ein Staat kann nicht auf diplomatischem Wege Ansprüche zum Schutze seiner Staatsbürger geltend machen oder zu diesem Zweck eine Klage vor einem internationalen Gericht erheben, wenn diesem Staatsbürger möglich war, die zuständigen Gerichte des betreffenden Staates anzurufen«⁴⁷⁰).

⁴⁶⁷) Vgl. z. B. Böckstiegel, a. a. O., S. 106 ff.

⁴⁶⁸) UN Doc. A/CN. 4/106, Annex S. 2 ff. (Art. 4 und 6).

⁴⁶⁹) Ungebührliche Verzögerung: Dyches (*USA gegen Mexiko*) Hackworth, Digest, Bd. 5, S. 545, El Oro Mining and Railway (*Großbritannien gegen Mexiko*) Nachweis in OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61. Beschränkung der Verteidigung: Chatin (*USA gegen Mexiko*) Hackworth, Digest, Bd. 5, S. 533 und 545.

⁴⁷⁰) OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61, S. 8.

103. Dieser Grundsatz ist in einer großen Zahl lateinamerikanischer Verfassungen verankert. Einmal sind hier die bereits oben zitierten allgemeinen Verfassungsbestimmungen über die Calvo-Doktrin zu erwähnen⁴⁷¹). Einige Verfassungen verbieten daneben ausdrücklich die diplomatische Intervention zugunsten eines Ausländers⁴⁷²), meist allerdings mit einer Ausnahme für den *deni de justice*⁴⁷³), wobei häufig hinzugefügt wird, daß ein dem Ausländer nachteiliges Urteil noch keinen *deni de justice* darstellt⁴⁷⁴). Die Verfassung von Costa Rica sieht eine Ausnahme von dem Verbot der diplomatischen Intervention auch für den Fall vor, daß internationale Verträge ihn zulassen⁴⁷⁵). Keine derartigen Bestimmungen enthalten die Verfassungen von Argentinien, Brasilien, Chile, der Dominikanischen Republik und Uruguay.

104. In einigen Handels- und Schiffsverträgen lateinamerikanischer Staaten aus dem letzten Jahrhundert ist das Verbot des diplomatischen Schutzes, mit der Ausnahme für den Fall des *deni de justice*, auch festgelegt⁴⁷⁶). Der jüngste vertragliche Ausdruck dieser Lehre ist wohl Art. 7 des Paktes von Bogotá über die friedliche Beilegung von Streitigkeiten, der auf der 9. internationalen Konferenz amerikanischer Staaten 1948 unterzeichnet wurde. Die Bestimmung lautet:

»Die hohen vertragschließenden Teile verpflichten sich, keine diplomatischen Schritte zu unternehmen, um ihre Staatsangehörigen zu schützen, und keinen Streit vor einen internationalen Gerichtshof zum gleichen Zwecke zu bringen, wenn die besagten Staatsangehörigen ihren Fall vor die zuständigen Gerichte des jeweiligen Staates bringen konnten«.

Dieser Vertrag ist von Brasilien, Costa Rica, der Dominikanischen Republik, El Salvador, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua, Panama und Uruguay ratifiziert.

105. Außerhalb Lateinamerikas hat sich das Verbot des diplomatischen Schutzes jedoch nicht durchgesetzt. Die USA haben den soeben erwähnten Vertrag von Bogotá mit einem Vorbehalt hinsichtlich des Art. 7 unterzeich-

⁴⁷¹) Siehe oben Nr. 89.

⁴⁷²) Verfassungen von Bolivien: Art. 24, Costa Rica: Art. 19, Guatemala: Art. 74, Honduras: Art. 26, Nicaragua: Art. 28, El Salvador: Art. 19.

⁴⁷³) Verfassungen von Guatemala: Art. 74, Honduras: Art. 26, Nicaragua: Art. 28, El Salvador: Art. 19.

⁴⁷⁴) Verfassungen von Guatemala: Art. 74, Honduras: Art. 26, Nicaragua: Art. 28, El Salvador: Art. 19.

⁴⁷⁵) Art. 19 der Verfassung.

⁴⁷⁶) Verträge zwischen Kolumbien und Spanien (1894): Art. 6, Peru und Spanien (1897): Art. 6, Honduras und Nicaragua (1878): Art. 12, Peru und USA (1887): Art. 34, Belgien und Venezuela (1884): Art. 8, Honduras und Spanien (1894): Art. 3. In den drei letzteren Fällen wird der diplomatische Schutz ausdrücklich vorgesehen, wenn dem Ausländer ein offensichtliches Unrecht zugefügt worden ist.

net, in dem sie auf dem Recht zum diplomatischen Schutz bestehen. Wenn auch die lateinamerikanischen Staaten in einigen Verträgen mit europäischen Staaten das Verbot verankern konnten, so enthält doch die Mehrzahl der etwa zur gleichen Zeit abgeschlossenen Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsverträge, auch zwischen den lateinamerikanischen Staaten, bei den entsprechenden Bestimmungen den Vorbehalt, daß eine diplomatische Intervention bei einer klaren Völkerrechtsverletzung möglich ist⁴⁷⁷). Das Verbot hat sich in der Praxis nicht durchgesetzt. In der Lehre wird es aus den gleichen Gründen abgelehnt wie der Grundsatz der Inländerbehandlung überhaupt⁴⁷⁸).

106. Die Lage ist möglicherweise anders, wenn der Ausländer selbst gegenüber dem Aufenthaltsstaat ausdrücklich auf den diplomatischen Schutz seines Heimatstaates verzichtet. Den diplomatischen Schutz auf diese Weise auszuschließen, ist der Sinn der sog. Calvo-Klausel. Diese Klausel, d. h. der Verzicht des Ausländers auf Schutz durch seinen Heimatstaat, wird in einer Reihe von lateinamerikanischen Staaten durch die Verfassungen und Gesetze als Voraussetzung für den Erwerb gewisser Rechte, insbesondere beim Erwerb von Konzessionen und beim Abschluß von Verträgen mit dem jeweiligen Staat gefordert. Solche Bestimmungen finden sich in den Verfassungen von Ecuador, Mexiko, Peru und Venezuela⁴⁷⁹). Entsprechende gesetzliche Bestimmungen bestehen u. a. in Ecuador, Kolumbien, Panama und Peru⁴⁸⁰). Auch wo die Klausel gesetzlich nicht vorgeschrieben ist, ist sie in Gebrauch, andererseits wird sie nicht in allen Staaten regelmäßig angewandt, wo sie nach der Gesetzgebung eigentlich erforderlich wäre. Nicht praktiziert wird die Klausel in Argentinien, Brasilien, der Dominikanischen Republik, Haiti und Uruguay⁴⁸¹). Ein regelmäßiger Gebrauch ist nicht festzustellen in Guate-

⁴⁷⁷) Vgl. die Verträge zwischen Ecuador und El Salvador (1890): Art. 9, Kolumbien und Italien (1822): Art. 21, Frankreich und Venezuela (1885): Art. 5, Holland und Mexiko (1897): Art. 16, Mexiko und Nicaragua (1900): Art. 13, Mexiko und El Salvador (1893): Art. 23, Mexiko und Santo Domingo (1890): Art. 11, Mexiko und Schweden (1885): Art. 21, Deutschland und Mexiko (1882): Art. 18, Deutschland und Kolumbien (1892): Art. 20.

⁴⁷⁸) Vgl. Kelsen/Tucker, a. a. O., S. 367 ff., Dahm, Völkerrecht, a. a. O. Bd. 1, S. 524 f.; François, a. a. O., S. 234 ff.; Fenwick, a. a. O., S. 275 ff.

⁴⁷⁹) Verfassungen von Ecuador: Art. 82, Mexiko: Art. 27, Peru: Art. 17, Venezuela: Art. 127.

⁴⁸⁰) Ecuador: Ley de Extranjeria vom 20. 2. 1947: Art. 3 (zitiert bei Robayo, a. a. O., S. 105); Kolumbien: Ley 145 vom 26. 11. 1888: Art. 15 (Shea, a. a. O., S. 275); Panama: Código Administrativo: Art. 164, ferner bei Investitionsförderungsanträgen, HdN 3001, Panama, S. 8; Peru: Ley de Petroleo: Art. 12 und Ley de la Industria Eléctrica: Art. 6.

⁴⁸¹) Vgl. die Übersicht bei Shea, a. a. O., S. 270 ff. In der Dominikanischen Republik gibt es allerdings das Erfordernis einer Calvo-Klausel im Bergbaugesetz (Art. 6). Bergbaukonzessionen dürfen Ausländern nur erteilt werden, wenn sie sich ausdrücklich und aus-

mala, Honduras und Kolumbien⁴⁸²). In allen übrigen lateinamerikanischen Staaten ist sie üblich.

107. Die völkerrechtliche Wirksamkeit dieser Klausel ist nicht unbestritten. Die traditionelle Auffassung der europäischen Staaten und der USA ist, daß mit dem diplomatischen Schutz nur ein völkerrechtlicher Anspruch des schützenden Staates geltend gemacht wird, über den das zu schützende Individuum nicht disponieren könne. Von dieser Auffassung her, die auf *Vattel* zurückgeht, wird die Beachtlichkeit der Klausel für die Zulässigkeit des diplomatischen Schutzes abgelehnt⁴⁸³). Auf der Grundlage des Grundsatzes der Inländerbehandlung, der die Zulässigkeit des diplomatischen Schutzes ohnehin ablehnt, muß man die Klausel natürlich für gültig halten. Darüber hinaus wird von den Lateinamerikanern geltend gemacht, dem Individuum, das durch seinen Staat nicht geschützt werden könne, geschehe kein Unrecht, wenn es nur durch die Gerichte des Gaststaates geschützt werde, nachdem es sich in voller Kenntnis der Sachlage und unter Abwägung seiner Interessen, insbesondere im Hinblick auf die Vorteile, die ihm durch die Tätigkeit in dem fremden Staat zukommen, zum Verzicht auf den diplomatischen Schutz bereit findet⁴⁸⁴). Ein Individuum könne auch rechtswirksam auf seine Staatsangehörigkeit verzichten, wodurch das Schutzrecht seines Heimatstaates weg falle, also auch auf ein *minus*, nämlich lediglich auf dieses Schutzrecht. Für die Klausel wird auch ins Spiel gebracht, die Auffassung, daß mit dem diplomatischen Schutz nur Rechte der Staaten geltend gemacht würden, stimme nicht oder jedenfalls nicht mehr. In Wahrheit mache der Staat Rechte des Individuums geltend, auch das Individuum habe völkerrechtliche Rechtspositionen⁴⁸⁵). Von diesem Standpunkt aus ist gegen eine Dispositionsmöglichkeit des Individuums über das Schutzrecht des Staates nichts einzuwenden.

108. Die Gültigkeit der Calvo-Klausel hat schon früh die Schiedsgerichte beschäftigt, die Streitigkeiten der USA und einiger europäischer Staaten mit lateinamerikanischen Staaten zu entscheiden hatten. Die Schiedssprüche, die bis zum Jahre 1926 ergangen sind, sind in ihrem Aussagewert für oder gegen die Klausel allerdings recht zweifelhaft. Eine Reihe von Schiedssprüchen hat sich recht klar für die Gültigkeit der Klausel ausgesprochen, in keinem der

schließlich der Rechtsprechung und Gesetzgebung der Dominikanischen Republik unterwerfen.

⁴⁸²) *Shea*, a. a. O.

⁴⁸³) *Oppenheim/Lauterpacht*, a. a. O., S. 345; *Verdross*, a. a. O., S. 410; Nachweise aus der diplomatischen Korrespondenz der USA in *OEA/Ser. I/VI. 2-CIJ-61*, S. 120 f.

⁴⁸⁴) *Sepúlveda*, a. a. O., S. 171 f.

⁴⁸⁵) Vgl. *OEA/Ser. I/VI. 2, CIJ-61*, S. 64; *Shea*, a. a. O., S. 111 (mit weiteren Nachweisen).

Fälle war aber die Klausel letztlich der tragende Entscheidungsgrund, da die innerstaatlichen Rechtsbehelfe nicht erschöpft waren, und die eigentliche Wirksamkeit der Klausel aber erst beginnt, wenn diese Rechtsbehelfe erschöpft sind oder wenn sie aus irgendwelchen Gründen nicht erschöpft werden müssen⁴⁸⁶).

Eine Reihe von Schiedssprüchen haben andererseits die Klausel nicht angewandt, aber auch nicht klar gesagt, daß sie unzulässig und deshalb unwirksam sei. Zum Teil wurde die Klausel einschränkend ausgelegt⁴⁸⁷, zum Teil wurde sie als nichtig angesehen, da der ganze Vertrag, indem sie enthalten war, nichtig war⁴⁸⁸, zum Teil wurde die Schiedskonvention, auf der das Schiedsgericht beruhte, als *lex posterior* zu dem die Klausel enthaltenden Vertrag angesehen und die Klausel deshalb nicht angewandt⁴⁸⁹. Ein Schiedsspruch nimmt recht klar gegen die Gültigkeit der Klausel Stellung, er ist aber ausgerechnet von einem Unparteiischen verfaßt, der die Klausel in einem anderen Verfahren für gültig gehalten hat⁴⁹⁰. Aus allen diesen Schiedssprüchen läßt sich wohl nichts Entscheidendes für oder gegen die Gültigkeit der Klausel herleiten.

Im Jahre 1926 und dann im Jahre 1930 sind jedoch zwei Entscheidungen ergangen, bei denen die Abweisung des Anspruchs nur auf die Calvo-Klausel gestützt wurde. Es handelt sich um die Fälle *North American Dredging Co.*⁴⁹¹ (in einem Streit zwischen Mexiko und den USA) und *Mexican Union Railway, Ltd.*⁴⁹² (in einem Streit zwischen Mexiko und Großbritannien). In keinem der beiden Fälle hat die Schiedskommission allerdings ausgesprochen, daß die Klausel schlechthin und in jedem Fall den diplomatischen Schutz oder die Geltendmachung eines Anspruches vor einem internationalen Gericht ausschließe. Vielmehr komme es auf den Einzelfall an. Es müsse jeweils im Einzelfall nach der Formulierung der Klausel und dem geltendgemachten Anspruch entschieden werden. Die Schiedskommission hat also der Klausel

⁴⁸⁶) Woodruff (*USA gegen Venezuela*) (Shea, a. a. O., S. 136 ff., 169 ff.), Flannagan (*USA gegen Venezuela*) (*ibid.*, S. 136 ff.), Nitrate Railways Company (*Großbritannien gegen Chile*) (*ibid.*, S. 148 ff.), Orinoco Steamship Company (*USA gegen Venezuela*) (*ibid.*, S. 175 ff.), Turnbull (*USA gegen Venezuela*) (*ibid.*, S. 179 ff.), Rogerio (*Bolivien gegen Brasilien*) (*ibid.*, S. 185 ff.).

⁴⁸⁷) Stirling (*Großbritannien gegen Chile*) (Shea, a. a. O., S. 145 ff.), American Electric Manufacturing (*USA gegen Venezuela*) (*ibid.*, S. 174 f.).

⁴⁸⁸) Royal Bank of Canada (*Großbritannien gegen Costa Rica*) (Shea, a. a. O., S. 188 ff.), Central Costa Rica Petroleum (*ibid.*).

⁴⁸⁹) Antofagasta (*Großbritannien gegen Chile*) (Shea, a. a. O., S. 152 f.), Martini (*Italien gegen Venezuela*) (*ibid.*, S. 161 ff.).

⁴⁹⁰) Rudloff (*USA gegen Venezuela*) (Shea, a. a. O., S. 171 ff.). Die Entscheidung stammt von dem Unparteiischen Barge, der sich im Woodruff-Fall im anderen Sinn ausgesprochen hatte.

⁴⁹¹) AJIL 20 (1926), S. 800 ff.

⁴⁹²) Annual Digest 1929/30, No. 129.

eine begrenzte Wirksamkeit zugesprochen. Aber wo nun die Grenzen der Zulässigkeit und Wirksamkeit der Klausel im einzelnen liegen, ist eine schwer zu beantwortende Frage. Die Schiedskommission führt zunächst aus:

»Die Kommission ist nicht der Auffassung, daß die Regeln des Völkerrechts nur auf Staaten Anwendung finden und daß Individuen unter keinen Umständen eine persönliche Rechtsposition im Völkerrecht haben können«⁴⁹³).

Wenn die Kommission diesen Gesichtspunkt zu Ende geführt hätte, hätte sie möglicherweise zu einer freien Disposition des Einzelnen über den Schutzanspruch seines Staates kommen können. Zu diesem Ergebnis kommt die Kommission jedoch nicht. Sie fragt sich, ob es eine Völkerrechtsnorm gibt, die die Calvo-Klausel verbietet, und verneint dies:

»Kann ein Fremder nach den Regeln des Völkerrechts rechtmäßigerweise ein solches Versprechen (die Calvo-Klausel) abgeben? Die Kommission ist der Ansicht, daß er es kann, aber ist gleichzeitig der Auffassung, daß er nicht die Regierung seines Staates ihres unbezweifelbaren Rechtes berauben kann, wegen Verletzungen des Völkerrechts, die zu seinem (des Fremden) Nachteil begangen werden, völkerrechtliche Rechtsbehelfe zu ergreifen. Diese Regierung hat oft ein viel größeres Interesse an der Aufrechterhaltung der Prinzipien des Völkerrechts als darin, daß einer ihrer Bürger in einem bestimmten Fall Schadenersatz erhält, und natürlich kann ein solcher Bürger nicht durch einen Vertrag seiner Regierung diesbezüglich die Hände binden. Aber während jeder Versuch, seine Regierung so zu binden, nichtig ist, hat die Kommission keine allgemein anerkannte Regel des positiven Völkerrechts gefunden, welche seiner Regierung das Recht geben würde, zu intervenieren, um einen rechtmäßigen Vertrag beiseitezuschieben . . .«⁴⁹³).

Der Einzelne kann also nicht über den völkerrechtlichen Anspruch seiner Regierung disponieren. Dann erhebt sich die Frage, über welchen Anspruch er denn disponiert. Es bleibt nur sein Vertragsanspruch. Hier wird in der Tat eine Besonderheit der beiden Schiedssprüche deutlich: In beiden Fällen war der Vorwurf, der der mexikanischen Regierung gemacht wurde, daß ein mit einem Ausländer geschlossener Vertrag nicht richtig durchgeführt wurde. Es wurde bereits angedeutet, daß es keineswegs klar ist, daß jede Verletzung eines Vertrages mit einem Ausländer einen Staat völkerrechtlich verantwortlich macht und daß die Schiedskommissionen, die die Streitigkeiten mit lateinamerikanischen Staaten zu entscheiden hatten, möglicherweise nicht nur über völkerrechtliche Ansprüche befanden. Dann bietet sich eine Auslegung des Schiedsspruchs an, daß die Bedeutung der Calvo-Klausel für völkerrechtliche Ansprüche durch den Schiedsspruch überhaupt nicht entschieden sei. Das wird noch deutlicher in dem zweiten Fall, dem der *Mexican Union Railway, Ltd.*

⁴⁹³) Übersetzung des Verfassers.

Auch in dieser Entscheidung wird betont, daß der Einzelne seiner Regierung hinsichtlich der Geltendmachung von Völkerrechtsverletzungen nicht die Hände binden könne. Es heißt dann weiter:

»... Die Kommission ... hat die von der (Schieds-)Konvention erfaßten Ansprüche zu prüfen und über diese zu entscheiden. Diese Ansprüche haben einen gemischten⁴⁹⁴) Charakter. Sie sind völkerrechtliche Ansprüche insoweit sie von einer Regierung gegenüber einer anderen Regierung erhoben werden. Aber sie sind privat (*private*), insoweit es ihr Ziel ist, eine Geldsumme einem Individuum oder einer Gesellschaft zuzusprechen. Der Schiedsspruch wird gefordert im Interesse (*on behalf of*) einer Person oder einer Gesellschaft, und in Übereinstimmung damit schreibt die Verfahrensordnung vor, daß der Schriftsatz vom Anspruchsinhaber (*claimant*) oder von seinem Rechtsanwalt zu unterschreiben ist oder daß er sonst klar zeigt, daß der Fremde, der den Schaden erlitten hat, damit einverstanden ist, daß seine Regierung in seinem Interesse vorgeht. Aus diesem Grund kann das Vorgehen der Regierung nicht als ein Vorgehen unabhängig von den Wünschen oder dem Interesse des Anspruchsträgers angesehen werden. Es ist ein Vorgehen, zu dem die Initiative in den Händen des Anspruchsträgers liegt.

Da dem so ist, kann die Kommission nicht an den vorgängigen Verpflichtungen vorbeigehen, die der Anspruchsträger gegenüber der beklagten Regierung übernommen hat. Ein Vertrag zwischen diesen beiden ist für die Kommission keine *res inter alios acta*. Beide, die mexikanische Regierung und der Anspruchsträger, stehen vor der Kommission, und die Mehrheit ist der Meinung, daß keine Entscheidung gerecht oder billig wäre, welche auf die praktische Nichtigerklärung eines der wesentlichen Elemente ihrer vertraglichen Beziehungen hinausliefe⁴⁹⁵).

Aus diesem Zitat wird, bei aller begrifflichen Unklarheit, jedenfalls soviel deutlich, daß die Aussage der Entscheidung über die Gültigkeit der Calvo-Klausel nicht zu trennen ist von den Besonderheiten der Schiedskonvention, die der Einrichtung der Schiedskommission zugrundelag. Wenn die Kommission betont, daß der private Anspruchsinhaber vor ihr erscheine, daß das Verfahren von seiner Initiative abhängt, daß der Vertrag zwischen dem privaten Anspruchsinhaber und der mexikanischen Regierung für die Kommission keine *res inter alios acta* sei, so muß man das wohl dahin verstehen, daß die Kommission hier (jedenfalls auch) über die vertraglichen Ansprüche des Privaten, d. h. Ansprüche nach mexikanischem Recht, entscheidet und nicht (oder jedenfalls nicht nur) über völkerrechtliche Ansprüche der USA. Es spricht einiges dafür, daß hier mit der Calvo-Klausel nur die Geltend-

⁴⁹⁴) Hervorhebung des Verfassers.

⁴⁹⁵) Übersetzung des Verfassers.

machung von Vertragsansprüchen des mexikanischen Rechts vor einem internationalen Gericht ausgeschlossen werden sollte, und daß damit im Grunde nichts für das eigentlich problematische Anwendungsgebiet der Calvo-Klausel gesagt ist, nämlich der Ausschluß des Rechts des Heimatstaats eines Fremden, einen Schaden zu rügen, der dem Fremden unter Verletzung von Völkerrechtsnormen zugefügt wurde.

Die Schiedssprüche nach 1930 sind den beiden grundlegenden Entscheidungen gefolgt⁴⁹⁶).

109. *García Amador* anerkennt in seinen Berichten die Gültigkeit der Klausel. In seinem mit dem dritten Bericht vorgelegten Vertragsentwurf stellt er bezüglich der Tragweite der Klausel auf ihre Formulierung im Einzelfall ab⁴⁹⁷). Er anerkennt jedoch die Befugnis des Heimatstaats, gegen den Aufenthaltsstaat wegen Handlungen oder Unterlassungen vorzugehen, deren Folgen über den besonderen Schaden, der dem einzelnen Fremden zugefügt wurde, hinausgehen⁴⁹⁸).

In der Doktrin der europäischen Länder und der USA erfreut sich die Calvo-Klausel auch heute keiner allgemeinen Anerkennung⁴⁹⁹). Ihre dogmatische Bewertung hängt letztlich von der Rechtsstellung ab, die man dem Individuum im Völkerrecht zuerkennen will. Nimmt man mit einer modernen Lehre an, daß dem Individuum auch im völkerrechtlichen Fremdenrecht eigene, völkerrechtliche Ansprüche zustehen, die der Staat nur geltend macht, dann ist der Schritt zu einer Anerkennung der Dispositionsbefugnis des Einzelnen über die Geltendmachungsbefugnis des Staates bezüglich seiner (des Einzelnen) völkerrechtlichen Rechte nicht weit⁵⁰⁰). Von der traditionellen Auffassung her, daß die Staaten bei der Ausübung des diplomatischen Schutzes eigene Rechte geltend machen, ist die Gültigkeit der Calvo-Klausel dogmatisch schwer zu begründen. Es darf bei der Bewertung der Zulässigkeit und Gültigkeit der Calvo-Klausel allerdings nicht außer acht gelassen werden, daß sie heute in Lateinamerika in weitem Umfang praktiziert wird, ohne daß es, jedenfalls soweit ersichtlich, deswegen zu einem völkerrechtlichen Streit in neuerer Zeit gekommen ist⁵⁰¹).

⁴⁹⁶) Veracruz Railway, Ltd. (*Großbritannien gegen Mexiko*) (Shea, a. a. O., S. 253).

⁴⁹⁷) Art. 16 des Entwurfs, UN Doc. A/CN. 4/111, Annex S. 7.

⁴⁹⁸) Art. 20 des Entwurfs, a. a. O., S. 9.

⁴⁹⁹) Vgl. die Nachweise oben Anm. 478.

⁵⁰⁰) Zu dieser modernen Entwicklung des völkerrechtlichen Fremdenrechts vgl. Doehring, Die allgemeinen Regeln . . ., a. a. O., S. 103 ff.; ders., Die Pflicht des Staates . . ., a. a. O., S. 19 f.; Dahm, Die Stellung des Menschen . . ., a. a. O., S. 8; vgl. auch Brownlie, a. a. O., S. 461, und Ammann, a. a. O., S. 121.

⁵⁰¹) Shea, a. a. O., S. 269 ff.

2. Der Übergang von Ansprüchen des Ausländers auf seinen Heimatstaat (Subrogation)

110. Die Befugnis zur Geltendmachung eines Schadens, den ein Ausländer erlitten hat, kann, unabhängig von dem Streit um die Zulässigkeit des diplomatischen Schutzes, dem Heimatstaat dann nicht abgesprochen werden, wenn der betroffene Ausländer seine Ansprüche gegen den Aufenthaltsstaat seinem Heimatstaat abgetreten hat oder diese Ansprüche sonst auf den Heimatstaat übergegangen sind und der Aufenthaltsstaat diesen Übergang anerkennt. Das ist die Bedeutung der sog. Subrogation, die in den Investitions- oder Kapitalschutzverträgen insbesondere der USA und der BRD in neuerer Zeit verankert wird. Der Heimatstaat garantiert in diesen Fällen einem Staatsangehörigen die Sicherheit seiner Investition im Ausland und leistet ihm bei Verlusten, die auf bestimmte nichtkommerzielle Risiken zurückzuführen sind (Ausschluß der Konvertibilität, Enteignung, innere Unruhen im Aufenthaltsstaat des Investors), Ersatz, wobei die Ansprüche des Ausländers gegen den Aufenthaltsstaat auf den Heimatstaat übergehen. Diesen Übergang erkennt der Aufenthaltsstaat in den Investitionsschutzverträgen an.

Eine diesbezügliche Bestimmung findet sich in allen Kapitalschutzabkommen, die die BRD mit lateinamerikanischen Staaten abgeschlossen hat⁵⁰²). Die Subrogation ist auch in fast allen Investitions Garantieverträgen der USA mit lateinamerikanischen Staaten vorgesehen. Die USA kennen drei Arten von Garantien, nämlich für Nichtkonvertibilität, Enteignung und Kriegsschäden. Letztere Garantie umfaßt meist auch Schäden, die durch Bürgerkrieg oder Revolution entstehen. Die verschiedenen Subrogationsklauseln decken nicht immer alle drei Arten von Garantien. Nur das Konvertibilitätsrisiko decken die Abkommen mit Peru (1955) und Chile (1961). Ein im Jahre 1963 mit Chile geschlossener Änderungsvertrag ist noch nicht in Kraft⁵⁰³). Das Konvertibilitäts- und Enteignungsrisiko decken die Subrogationsklauseln der Abkommen mit Costa Rica, Guatemala, Haiti, El Salvador und Argentinien. Das mit Argentinien abgeschlossene Ergänzungsabkommen, das auch eine Subrogation bei Garantien für Kriegsschäden vorsieht, ist insoweit noch nicht in Kraft⁵⁰⁴). Alle drei Risiken decken die Subrogationsklauseln der Abkommen mit Bolivien, der Dominikanischen Republik, Ecuador, Nicaragua, Paraguay, Panama und wohl auch Brasilien und Honduras⁵⁰⁵). Mit Kolum-

⁵⁰²) Art. 5 der Abkommen.

⁵⁰³) Department of State Bulletin 49 (1963 II), S. 984.

⁵⁰⁴) Department of State Bulletin 48 (1963 I), S. 998.

⁵⁰⁵) Die Abkommen stammen aus folgenden Jahren: Bolivien 1955/64, Dominikanische Republik 1962, Ecuador 1955/63, Nicaragua 1959, Panama 1962, Paraguay 1955/66, Brasilien 1965, Honduras 1955/66.

bien und Venezuela gibt es lediglich einen Notenwechsel über Investitionsgarantien, der aber keine Subrogationsklausel enthält; in ihm erkennt die jeweilige lateinamerikanische Regierung lediglich an, daß die USA ein bestimmtes Investitionsvorhaben garantieren können. Ein Abkommen mit Subrogationsklauseln, das zwischen den USA und Kolumbien im Jahre 1963 abgeschlossen wurde⁵⁰⁶), ist noch nicht in Kraft. Ein entsprechendes Abkommen mit Mexiko und Uruguay besteht nicht.

111. Mit diesen Abkommen sind aber keineswegs alle Schwierigkeiten überwunden, die sich aus den Einwänden der lateinamerikanischen Staaten gegen das Institut des diplomatischen Schutzes ergeben. Das ist zwar bei der Mehrzahl der Abkommen der Fall, die eine Regelung der Streitigkeiten wegen der übergegangenen Ansprüche im Wege von Verhandlungen vorsehen. Die Abkommen mit Peru (1955), Chile (1961) und Brasilien (1965) bestimmen darüber hinaus zur Sicherung des Aufenthaltsstaates, daß mit der Subrogation die USA nur die Rechte erhalten können, die ihr Rechtsvorgänger auch hatte. Diese Bestimmung hat sicherlich den Sinn, zu verdeutlichen, daß der Streit allein mit der Subrogation noch nicht auf die völkerrechtliche Ebene gehoben wird, sondern ein Streit des peruanischen, chilenischen bzw. brasilianischen Rechts bleibt. Dieser Gedanke kommt klarer zum Ausdruck in weiteren Bestimmungen des Abkommens mit Brasilien, bei dem noch nicht in Kraft befindlichen Abkommen mit Kolumbien aus dem Jahre 1963 und dem Ergänzungsabkommen mit Argentinien aus dem gleichen Jahre. In dem Vertrag mit Kolumbien kommt das allerdings nur in der Regelung der Schiedsgerichtsbarkeit zum Tragen, wovon im nächsten Abschnitt zu handeln ist. Von besonderem Interesse ist hier jedoch die Subrogationsklausel in Art. 2 des argentinischen Vertrags. Es heißt dort zunächst, daß die argentinische Republik die Subrogation in Übereinstimmung mit ihren Gesetzen anerkennt. Weiter wird bestimmt,

»daß jeglicher Anspruch der Regierung der Vereinigten Staaten gegen die Regierung der argentinischen Republik, der aus einer in Übereinstimmung mit diesem Protokoll geleisteten Garantie entsteht, erst zur Verhandlung gestellt werden soll, wenn die Verpflichtung zur Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges in Argentinien erfüllt ist und nach Meinung der Vereinigten Staaten ein *deni de justice* vorliegt gemäß der Bestimmung dieser Begriffe im Völkerrecht«.

Dieser Gedanke wird weitergeführt in der Regelung der Streiterledigung sowohl im Abkommen mit Brasilien als auch in dem mit Argentinien. In Art. VI des brasilianischen Abkommens heißt es:

⁵⁰⁶) Department of State Bulletin 49 (1963 II), S. 1022.

»2. Jeder Anspruch ..., bei dem eine völkerrechtliche Frage eine Rolle spielen kann, soll ... zum Gegenstand von Verhandlungen gemacht werden ...

3. Angelegenheiten, die allein Gegenstand der Zuständigkeit eines souveränen Staates sind, sind von (diesen) Verhandlungen ... ausgeschlossen. Demgemäß besteht Einigkeit, daß Ansprüche aus Enteignung eines ausländischen Investors keine völkerrechtlichen Fragen mit sich bringen, wenn nicht und bis der Rechtsweg im Empfangsstaat erschöpft ist und ein *deni de justice* vorliegt, und zwar im Sinne der Definition dieser Begriffe im Völkerrecht⁵⁰⁷).

Art. 3 (B) des argentinischen Abkommens lautet sehr ähnlich. Damit ist das Gebiet der eigentlich völkerrechtlichen Streiterledigung und völkerrechtlichen Verantwortlichkeit Argentiniens auf das beschränkt, was es nach lateinamerikanischer Auffassung ist: nämlich auf die Rechtsverweigerung.

Auch bei der Frage der Subrogationsklauseln fällt auf, was bereits bei der Frage der vertraglichen Sicherung der Rechte der Ausländer angedeutet wurde, nämlich daß die bedeutenderen der lateinamerikanischen Staaten sich einer völkerrechtlichen Sicherung der Rechte des Ausländers entweder ganz verschließen oder ihr nur unter einschränkenden Bedingungen zugänglich sind. Die Subrogationsklauseln der Investitionsgarantieabkommen mit bedeutenderen lateinamerikanischen Staaten lassen eine echte völkerrechtliche Streiterledigung im wesentlichen nur bei Vorliegen eines *deni de justice* zu.

3. Die Stellung der lateinamerikanischen Staaten zur Schiedsgerichtsbarkeit

a) Die zwischenstaatliche Schiedsgerichtsbarkeit

112. Die Einstellung der lateinamerikanischen Staaten zur zwischenstaatlichen Schiedsgerichtsbarkeit im Laufe ihrer Geschichte ist nicht als negativ zu bezeichnen. In dem Abschnitt über die Calvo-Klausel wurde bereits auf eine Schiedspraxis hingewiesen. Im Laufe des vorigen Jahrhunderts und in der Zeit bis zum Zweiten Weltkrieg sind eine Reihe von Streitigkeiten zwischen lateinamerikanischen Staaten und den USA sowie den europäischen Staaten auf Grund von Schiedskonventionen einer schiedsrichterlichen Regelung unterworfen worden. Auch in einigen der oben dargestellten Freundschafts-, Handels- und Schiffahrts- sowie Niederlassungsverträge ist eine Schiedsgerichtsbarkeit für Streitigkeiten, die sich bei der Anwendung des Vertrages ergeben, vorgesehen⁵⁰⁸). Für den gleichen Gegenstand ist auch in den Kapital-

⁵⁰⁷) Übersetzung und Hervorhebungen des Verfassers.

⁵⁰⁸) Vertrag zwischen der Schweiz und Ecuador (1888) Art. 4 und 5; Niederlassungsverträge Frankreichs mit Costa Rica (1955) Art. 10, Honduras (1955) Art. 8, Panama (1953) Art. 8; Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen den USA und Nicaragua (1956) Art. 24 (Zuständigkeit des IGH); Freundschafts-, Handels- und Schiff-

schutzverträgen der BRD eine Schiedsgerichtsbarkeit vorgesehen⁵⁰⁹). Die meisten Investitionsgarantieverträge der USA mit lateinamerikanischen Staaten sehen eine Schiedsgerichtsbarkeit zur Regelung der subrogierten Ansprüche vor. In den Verträgen mit Nicaragua (1959), der Dominikanischen Republik (1962) und Panama (1962) ist allerdings die Regelung der Ansprüche wegen Kriegsschäden aus der Schiedsgerichtsbarkeit ausgenommen. Keine Schiedsgerichtsbarkeit hinsichtlich der subrogierten Ansprüche ist vorgesehen in den Abkommen mit Peru (1955), Chile (1961) und Argentinien (1959). Die Änderungsverträge, die mit den beiden letztgenannten Staaten geschlossen wurden, sind noch nicht in Kraft.

113. Daneben gibt es auch drei multilaterale Verträge über Schiedsgerichtsbarkeit, in denen sich die Vertragsparteien für alle völkerrechtlichen Streitigkeiten einer internationalen Gerichts- oder Schiedsgerichtsbarkeit unterwerfen: den allgemeinen Vertrag über Schiedsgerichtsbarkeit zwischen Argentinien, Bolivien, der Dominikanischen Republik, El Salvador, Guatemala, Mexiko, Paraguay, Peru, Uruguay aus dem Jahre 1902⁵¹⁰), den allgemeinen Vertrag über interamerikanische Schiedsgerichtsbarkeit aus dem Jahre 1929⁵¹¹), und den Pakt von Bogotá aus dem Jahre 1948. Der letztgenannte Vertrag ist heute von Costa Rica, der Dominikanischen Republik, El Salvador, Haiti, Honduras, Mexiko, Nicaragua, Panama und Uruguay ratifiziert⁵¹²).

114. Auf dem hier interessierenden Gebiet des völkerrechtlichen Schutzes der Rechte eines ausländischen Investors gibt es jedoch in der lateinamerikanischen Praxis zur Schiedsgerichtsbarkeit einige charakteristische Einschränkungen. Auch hier spielt wieder die Calvo-Doktrin eine Rolle. Zu dem allgemeinen Vertrag über interamerikanische Schiedsgerichtsbarkeit von 1929 machten eine Reihe von lateinamerikanischen Staaten bei der Unterzeichnung

fahrtsvertrag zwischen der BRD und der Dominikanischen Republik (1959) Art. 24 (mit einer subsidiären Zuständigkeit des IGH).

⁵⁰⁹) Art. 11 Abs. 2 der Verträge. Nach dem Kapitalschutzvertrag mit Kolumbien ist eine Anrufung des Schiedsgerichts allerdings erst möglich, wenn die innerstaatlichen Rechtsmittel »auf der Grundlage der Gleichbehandlung von Inländern und Ausländern« erschöpft sind (Ziff. 7 des Zusatzprotokolls zum Vertrag).

⁵¹⁰) Welchen Geltungsbereich dieser Vertrag hatte, ist schwer festzustellen. Nach der Angabe in State Papers 95, S. 1012, war er jedenfalls ratifiziert von El Salvador, Guatemala, Uruguay und Mexiko.

⁵¹¹) Ratifiziert von Brasilien, Kolumbien, Kuba, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Nicaragua, Panama, Peru, der Dominikanischen Republik, USA, Venezuela, teilweise mit Vorbehalten. Soweit er nicht durch den Pakt von Bogotá (1948) ersetzt ist, gilt er noch (Union Panamericana, Relación de los Tratados y Convenciones Interamericanas, Stand 1. 9. 1964, S. 12). Der Investitionsschutzvertrag zwischen den USA und Brasilien nimmt auf ihn Bezug.

⁵¹²) Union Panamericana, *ibid.*, S. 8.

Vorbehalte, von denen derjenige von El Salvador hier als typisch im Wortlaut wiedergegeben werden soll:

»Vermögensrechtliche Ansprüche gegen die Staaten müssen von seinen Richtern und Gerichten entschieden werden, da diese darüber die Jurisdiktion haben, und auf internationale Schiedsgerichtsbarkeit kann nur in solchen Fällen zurückgegriffen werden, in denen das von der Verfassung und den Gesetzen von El Salvador vorgesehen ist, d. h. in den Fällen der Rechtsverweigerung und der ungebührlichen Verzögerung des Rechtsschutzes«⁵¹³).

Dem Sinne nach das gleiche besagen die Vorbehalte von Venezuela, Chile, Uruguay, Ecuador, Kolumbien und Mexiko sowie mit gewissen Einschränkungen zugunsten des Völkerrechts diejenigen von Bolivien und der Dominikanischen Republik. Eine Bestimmung gleichen Inhalts ist im Akt von Bogotá zum Bestandteil des Vertrages geworden. Es handelt sich um den bereits oben zitierten Art. 7:

»Die hohen vertragschließenden Parteien verpflichten sich, keine diplomatischen Vorstellungen zu erheben, um ihre Staatsbürger zu schützen, noch eine Streitigkeit vor ein internationales Gericht zu diesem Zwecke zu bringen, wenn der besagte Staatsbürger seinen Fall vor die zuständigen Gerichte des jeweiligen Staates bringen konnte.«

Auch hier kommt der Gedanke der Calvo-Doktrin zum Tragen: keinerlei völkerrechtliche Streiterledigung, es sei denn bei Vorliegen eines *deni de justice*.

Auf dieses Ergebnis läuft auch die Regelung hinaus, die in den Investitionsgarantieabkommen zwischen den USA, Brasilien und Kolumbien sowie Argentinien bezüglich der Schiedsgerichtsbarkeit bei der Regelung der subrogierten Ansprüche vorgesehen ist⁵¹⁴). Die Bestimmungen der Verträge mit Brasilien und Argentinien, nach denen Regierungsverhandlungen nur wegen völkerrechtlicher Fragen geführt werden dürfen und letztlich nur bei *deni de justice* statthaft sind, wurden bereits zitiert. Die gleiche Beschränkung gilt für die Anrufung der Schiedsgerichtsbarkeit. In Art. 3 (B) des argentinischen Abkommens heißt es dann weiter:

»Folglich können weder Verfassungsfragen noch Fragen der Gesetze der argentinischen Republik betreffend das Motiv, den Anlaß oder Rechtmäßigkeit einer Enteignung noch die endgültige Entscheidung in dem argentinischen Rechtsverfahren über eine Frage der argentinischen Verfassung und Gesetze von dem

⁵¹³) Übersetzung des Verfassers.

⁵¹⁴) In dem argentinischen Vertrag bezieht sich die dargestellte Regelung nur auf Investitionsgarantien bezüglich Enteignung, Kriegsschäden und Bürgerkriegsschäden, bei sonstigen Garantien ist für die Schiedsgerichtsbarkeit ein Sonderkompromiß erforderlich, Art. 4 B des Vertrags.

Schiedsgericht nachgeprüft werden, da diese Fragen innerhalb der ausschließlichen Zuständigkeit der argentinischen Republik liegen.«

Die Bestimmungen der Ziff. 5 und 6 des kolumbianischen Vertrags drücken die gleiche Haltung nicht in so klarer Form aus, sind aber sicherlich auf lateinamerikanischer Seite von demselben Bestreben getragen, die völkerrechtliche Streiterledigung bezüglich der Schäden, die ausländische Investoren erleiden, bis auf den Fall der Rechtsverweigerung auszuschließen.

Brasilien hat darüber hinaus für die Frage der Schiedsgerichtsbarkeit einen von den USA akzeptierten Vorbehalt gemacht, der die Definition des *deni de justice* im Sinne der bereits dargelegten Haltung der lateinamerikanischen Staaten erheblich einschränkt. Unter Justizverweigerung wird danach verstanden: Nichtexistenz regulärer Gerichte und der gewöhnlichen Mittel des Zugangs zur Justiz, Weigerung des zuständigen Spruchkörpers, eine Entscheidung zu fällen, ungerechtfertigte Verzögerung des Rechtsschutzes unter Verletzung des staatlichen Prozeßrechts. Eine Zuständigkeit des Schiedsgerichts ist also nur bei diesen größten Verfahrensverstößen gegeben, sie ist damit kaum von praktischer Bedeutung.

Diese Abneigung der lateinamerikanischen Staaten, fremdenrechtliche Streitigkeiten einem internationalen Schiedsgericht zu unterbreiten, ist durch historische Erfahrungen geprägt. Die Ergebnisse der zahlreichen Schiedsverfahren zwischen lateinamerikanischen Staaten einerseits und den USA sowie europäischen Staaten andererseits im letzten und zu Beginn dieses Jahrhunderts waren für die lateinamerikanischen Staaten unbefriedigend⁵¹⁵). Sie haben in Lateinamerika das Gefühl hervorgerufen, daß die »Unparteiischen« in Wahrheit parteiisch und voreingenommen waren⁵¹⁶). Daraus resultiert ein Mißtrauen gegen das Institut der völkerrechtlichen Schiedsgerichtsbarkeit, jedenfalls für fremdenrechtliche Fragen.

*b) Schiedsgerichtsbarkeit zwischen Staaten und Privatpersonen
(quasi-internationale Schiedsgerichtsbarkeit)*

115. Es ist gelegentlich vorgekommen, daß Streitigkeiten zwischen einem lateinamerikanischen Staat und einem Investor schiedsgerichtlich ausgetragen wurden. Solche schiedsgerichtliche Austragung war aber stets Schiedsgerichtsbarkeit innerhalb der staatlichen Jurisdiktion, keine quasi-internationale Schiedsgerichtsbarkeit, die sich außerhalb des staatlichen Herrschaftsbereichs abspielt. Ein Beispiel solcher quasi-internationaler Schiedsgerichtsbarkeit ist das internationale Zentrum zur Regelung von Investitionsstreitigkeiten ge-

⁵¹⁵) Vgl. die Nachweise bei Shea, a. a. O., S. 122 Anm. 4.

⁵¹⁶) Vgl. Sepúlveda, Dos reclamaciones internacionales fraudulentas contra México, S. 47.

mäß der Weltbankkonvention über die Regelung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Staatsangehörigen anderer Staaten. Diese Art der quasi-völkerrechtlichen Streiterledigung stößt in Lateinamerika auf einhellige Ablehnung. Auch dafür steht der Grundsatz der Inländerbehandlung als Argument Pate. Es wird gesagt, eine solche internationale Sicherung der Rechte eines ausländischen Investors wäre ein unbilliger Sondervorteil des ausländischen Investors gegenüber dem inländischen⁵¹⁷). Gewisse einer internationalen Schiedsgerichtsbarkeit freundlichere Tendenzen kann man vielleicht in Nicaragua und El Salvador erkennen. In Art. 5 des Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrages zwischen den USA und Nicaragua ist in Abs. 2 folgende Bestimmung enthalten:

»Verträge zwischen Staatsangehörigen und Gesellschaften der einen Partei und Staatsangehörigen und Gesellschaften der anderen Partei, die eine schiedsgerichtliche Beilegung von Streitigkeiten vorsehen, sollen auf dem Gebiete dieser anderen Partei nicht lediglich deshalb als nicht durchsetzbar angesehen werden, weil der Ort, der für das Schiedsverfahren bestimmt ist, außerhalb dieses Gebietes liegt, oder weil die Staatsangehörigkeit von einem oder mehreren Schiedsrichtern nicht diejenige der anderen Partei ist«.

Die Bestimmung fährt dann fort, daß auch ein Schiedsspruch aus den genannten Gründen nicht für nichtig angesehen werden darf. Diese Bestimmung bezieht sich ihrem Sinn nach wohl nur auf internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit, die von der hier untersuchten quasi-internationalen Schiedsgerichtsbarkeit zu unterscheiden ist, ist aber dennoch nicht ohne Bedeutung, weil hier ausdrücklich eine nichtstaatliche Gerichtsbarkeit, eine schiedsrichterliche Instanz außerhalb eines Staates anerkannt wird. Eine ähnliche Bestimmung enthält der Handelsvertrag zwischen Japan und El Salvador in Art. V.

116. Zögernde Schritte, einer internationalen Instanz die Beurteilung von Vorgängen innerhalb eines Staates zuzugeben, werden von den amerikanischen Staaten auf dem Gebiet der Menschenrechte unternommen. Die interamerikanische Menschenrechtskommission kann auch von Einzelnen wegen Verletzung gewisser, in der amerikanischen Menschenrechtsdeklaration enthaltener Rechte angerufen werden. Der Katalog der auf diese Weise zu rügenden Rechtsverletzungen ist jedoch recht beschränkt, das Recht auf Eigentum ist in ihm nicht enthalten. In dem hier untersuchten Zusammenhang könnte davon lediglich das Recht auf Rechtsschutz von Bedeutung sein. Auf Einzelheiten des Verfahrens der Kommission und auf ihre Entscheidungsmöglich-

⁵¹⁷) Vgl. Lillich, a. a. O., S. 190, und die Ausführungen von Jiménez de Aréchaga auf der Sitzung des Institut de Droit International, septembre 1967, Procès-verbal no. 5, 12. 9. 1967 après-midi, S. 11, und no. 10 bis, 14. 9. 1967 matin, S. 3 f.

keiten sowie auf die praktische Bedeutung ihrer Tätigkeit kann hier jedoch nicht eingegangen werden⁵¹⁸).

F. ZUSAMMENFASSENDE BEMERKUNGEN

Die Bedeutung der Investitionsschutzverträge für die ausländischen Privatinvestitionen in Lateinamerika

117. Steht ein Investitionswilliger vor der Frage, in welchem Lande er sein Kapital anlegen soll, gibt er dem Land den Vorzug, in dem die Aussicht auf den höchsten Gewinn und das geringste nichtwirtschaftliche Risiko besteht. Diese Prognose wird durch eine Reihe wirtschaftlicher, politischer und rechtlicher⁵¹⁹) Faktoren bestimmt, die für oder gegen die Kapitalanlage sprechen: *incentives* oder *deterrents* für eine Investition. Eine Reihe dieser Faktoren, soweit sie auf rechtllichem Gebiet liegen, suchte die vorliegende Studie zu analysieren. Sie kann insofern keine Vollständigkeit für sich in Anspruch nehmen. Weite Bereiche des Wirtschafts-, Steuer- und Arbeitsrechts mußten hier außer Betracht bleiben.

118. Ein Anreiz zur Investition ist die Freiheit der Gründung eines Gewerbebetriebes. Es wurde gezeigt, daß diese Freiheit in den lateinamerikanischen Staaten weitgehend besteht, wenn auch der Wert ihrer verfassungsmäßigen Sicherung nicht überschätzt werden darf. Der Ausländer genießt diese Freiheit in den meisten Staaten in annähernd gleichem Umfang wie der Inländer. Das gleiche gilt für die Freiheit, sich an Unternehmen in einem lateinamerikanischen Staat in gesellschaftsrechtlichen Formen zu beteiligen. Die für Ausländer in dieser Hinsicht bestehenden Beschränkungen fallen wohl insgesamt nicht besonders ins Gewicht. Erwähnt werden müssen allerdings in diesem Zusammenhang die Beschränkungen, denen Ausländer auf dem Gebiet der Ausbeutung der Bodenschätze in einigen Staaten unterliegen. Wesentlich mehr als in allen übrigen lateinamerikanischen Staaten ist die Tätigkeit von Ausländern in Mexiko beschränkt. Hierbei ist die Unklarheit der Tragweite dieser Beschränkung ein weiteres Element, das gegen eine Investition spricht.

Gegen eine Investition spricht auch eine Benachteiligung des Ausländers bezüglich des Grunderwerbs, die in fast allen lateinamerikanischen Staaten

⁵¹⁸) Vgl. OEA, Informe General del Secretario General 1966, S. 6. Das Recht auf Rechtsschutz ist in Art. XVIII der Amerikanischen Menschenrechtsdeklaration von 1948 (Text: Derechos Humanos en los Estados Americanos, 1960, ed. Union Panamericana, S. 119 ff.) proklamiert.

⁵¹⁹) B r a n d o n, a. a. O., S. 41 ff.

gegeben ist. Da sie sich aber meist nur auf recht schmale Grenzgebiete bezieht, fällt sie nicht sehr ins Gewicht. *Deterrent* ist auch die Benachteiligung des Ausländers in steuerlicher Hinsicht, die in einigen Staaten festzustellen war. Einer Investition günstig sind die Vorteile, die die Entwicklungsgesetzgebung fast aller lateinamerikanischen Staaten gewährt. Sie stehen Ausländern meist wie Inländern zu, in einigen Staaten wird jedoch eine Beteiligung inländischen Kapitals verlangt.

Von fundamentaler Bedeutung für das Sicherheitsbedürfnis des ausländischen Investors ist das Recht auf Rechtsschutz und das System der staatlichen Ersatzleistungen bei Eingriffen in das Vermögen. Drei Probleme sind hier für die Beurteilung der Sicherheit seiner Investition von Bedeutung: Gewährleistet das Verfassungs- und Gesetzesrecht der lateinamerikanischen Staaten einen ausreichenden Rechtsschutz oder Schutz des Eigentums? Wird dieses Recht in der Praxis entsprechend angewandt? Kann der Ausländer, wo ein ausreichender Schutz gewährleistet ist, auf den Bestand dieser Lage vertrauen?

119. Die Normierung des gerichtlichen Rechtsschutzes gibt kaum zu Bedenken Anlaß. Wesentliche Lücken im System des Rechtsschutzes gegenüber rechtswidrigen Handlungen der öffentlichen Gewalt konnten nicht festgestellt werden. Die verfassungsmäßigen Rechte des Einzelnen sind in der überwiegenden Zahl der Staaten in besonderen Verfahren, häufig in beschleunigten Verfahren, gesichert. Die richterliche Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit der Gesetzgebung wird gewährleistet. Die Verfassungen und Gesetze bekennen sich zu den rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien: Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Richter, Recht auf rechtliches Gehör. Als unzureichend empfunden wurde allerdings die Regelung der Publizität des Verfahrens. Auch hinsichtlich der Höhe der Verfahrenskosten waren Bedenken anzumelden.

Kurze Amtszeiten der Richter des Obersten Gerichtshofes, insbesondere wenn sie mit der Amtszeit des die Richter ernennenden Organs zusammenfallen (so insbesondere in Guatemala), sowie die Entscheidung über Dienstverfehlung von Richtern durch politische Organe (so in Ecuador, Guatemala, Haiti und Mexiko) sind wohl im Hinblick auf die Unabhängigkeit der Richter gleichfalls nicht unbedenklich. Hier ist es allerdings mehr der tatsächlich geübte Mißbrauch dieser Befugnisse politischer Organe als die Regelung selbst, die Gegenstand der Kritik ist.

120. Damit ist das zweite Problem angeschnitten, die Handhabung der geschilderten Regelung in der Praxis. Hier ergeben sich allerdings manche Bedenken hinsichtlich der rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien, insbesondere hinsichtlich der Unabhängigkeit der Richter. Aus Kolumbien war ein weitgehender Zusammenbruch des effektiven Rechtsschutzes zu berichten. Richterabsetzungen wegen mißliebiger Entscheidungen sind offenbar nichts Außer-

gewöhnliches⁵²⁰). Starke Regierungen und schwache Gerichte: so kennzeichnet ein Kritiker der Verhältnisse die Lage⁵²¹). Auch das richterliche Prüfungsrecht hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen spielt darum offenbar nicht die gleiche Rolle wie beispielsweise in USA. Hinsichtlich der Publizität des Verfahrens wurde gleichfalls eine Divergenz von Verfassungswirklichkeit und Verfassungstext konstatiert.

121. Hinsichtlich der rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien ist auch fraglich, ob man auf den Bestand einer zufriedenstellenden Regelung vertrauen kann. Mehrfach wurde festgestellt, daß Verfassungen mit leichter Hand geändert werden. Dabei blieben auch die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien nicht immer ungeschoren.

Die Streichung des Rechts auf den gesetzlichen Richter in der brasilianischen Verfassung von 1967 und der Eingriff in die Unabsetzbarkeit der Richter in der Perónschen Verfassung von 1949 wurden erwähnt. Die rechtsstaatlichen Verfahrensgarantien pflegen vor allem im Ausnahmezustand eingeschränkt zu werden. Schließlich haben Revolutionsregierungen wiederholt die Unabhängigkeit der Richter mißachtet. Als jüngste Beispiele seien der Ato Institucional vom 9. April 1964 in Brasilien, der die Garantie der Unabsetzbarkeit beseitigte, und die Absetzung der Richter des argentinischen Obersten Gerichtshofs durch die Revolutionsregierung im Jahre 1966 nochmals erwähnt.

All dies begründet im ausländischen Investor Zweifel, ob er der Justiz in den lateinamerikanischen Staaten das notwendige Vertrauen entgegenbringen kann. Es muß allerdings davor gewarnt werden, diese Vorwürfe für alle untersuchten Staaten einfach zu verallgemeinern. Die Kritik dürfte vor allem nicht für Chile gelten, wo sich eine Tradition der unabhängigen Richterschaft entwickelt hat⁵²²), auch nicht für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Kolumbien. Nichtsdestoweniger bleibt ein allgemeines Bild, das nicht ohne Schatten ist.

122. Die drei Fragen nach dem Inhalt der rechtlichen Regelung, ihrer praktischen Handhabung und der Möglichkeit, auf ihren Bestand zu vertrauen, müssen auch für den Eigentumsschutz gestellt werden. Die Regelung des Eigentumsschutzes in den Verfassungen der lateinamerikanischen Staaten kann im Grundsatz als befriedigend angesehen werden.

Die meisten Verfassungen erlauben eine Enteignung nur gegen gerechte Entschädigung, unter der wirtschaftlicher Wert der enteigneten Sache verstanden wird. Ausnahmen von diesem Grundsatz können allerdings durch

⁵²⁰) Vgl. dazu insbesondere Christensen, a. a. O., S. 470 f.

⁵²¹) Christensen, a. a. O., S. 468.

⁵²²) Vgl. dazu auch Prieur Koelling, a. a. O., S. 431.

Gesetz in Chile, Kolumbien und Ecuador angeordnet werden. Es wurde gezeigt, daß die einschlägigen Verfassungsbestimmungen insbesondere bei Reformgesetzgebungen nicht überall beachtet wurden. Bedenken müssen auch Regelungen der Entschädigung erregen, die die Entschädigungssumme an den Steuerwert der enteigneten Sache binden. Damit ist nicht in jedem Fall gewährleistet, daß der Enteignete den wirtschaftlichen Wert erhält. Der Grundsatz der vollen Entschädigung ist auch berührt, wenn bei einer Verschiebung der Zahlung die seit der Enteignung eingetretene Geldentwertung nicht berücksichtigt wird, wie zum Beispiel nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs in Argentinien. Die Mehrzahl der lateinamerikanischen Staaten sieht auch vor, daß die Entschädigung vor Übergabe der enteigneten Sache gezahlt werden muß. Von diesem Grundsatz gibt es aber erhebliche Ausnahmen, nicht nur für den Kriegs- oder Notstandsfall, bei dem diese Ausnahme in den Verfassungen von Kolumbien, Honduras, Nicaragua, Panama und El Salvador ausdrücklich vorgesehen ist, praktisch aber allgemein gelten dürfte. Keine vorgängige Entschädigung braucht gewährt zu werden bei einer unmittelbaren öffentlichen Gefahr in Brasilien, bei dringendem sozialem Interesse in Panama, aus schwerwiegenden Gründen des nationalen Interesses in Venezuela, alles Tatbestände, die angesichts ihrer vagen Formulierung erheblichen Raum für eine dem Enteigneten ungünstige Auslegung lassen. Präzisere Einschränkungen des Prinzips der vorgängigen Entschädigung wie die bei Enteignungen zum Zwecke des Straßenbaus und der Wasser- und Elektrizitätsversorgung sind wohl weniger bedenkenerregend. Weitverbreitet ist eine Entschädigungszahlung in Staatsobligationen insbesondere bei Enteignungen im Rahmen von Agrarreformen, bedenklich insbesondere im Hinblick auf die Geldentwertung in vielen dieser Staaten. Die Verwirklichung des Grundsatzes der effektiven Entschädigung, bei dem insbesondere das Transferproblem wesentlich ist, ist nicht leicht zu beurteilen. In Bolivien ist der Transfer von Enteignungsentschädigung ausdrücklich gesichert, in anderen Staaten scheint dem Verfasser fraglich, ob ein solcher Transfer durch die Devisengesetzgebung stets garantiert ist. Ein Versuch, den Transfer von Enteignungsentschädigung zu verhindern, wurde aus Brasilien berichtet. Bedenken bezüglich des Eigentumsschutzes erwecken einige Vorgänge, die mit dem Entzug von Konzessionen zusammenhängen. In Bolivien wurden Konzessionen wegen angeblicher Steuerverkürzung durch den Konzessionär für nichtig erklärt, wobei die Manipulation des Obersten Gerichtshofs, die diesen Vorgang begleitete, für sich spricht. In Argentinien wurden Konzessionen u. a. wegen Unzuständigkeit des vergebenden Beamten für nichtig erklärt, weil dieser, obwohl vom Präsidenten ernannt, sein Amt (Leitung der Yacimientos Petroliferos Fiscales) unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften,

nämlich des Organisationsstatuts der Y.P.F., erhalten hatte. Wenn ein Staat in dieser Weise Mängel seines Verfassungssystems einem ausländischen Investor zum Fallstrick werden läßt, so muß dies das Vertrauen des Ausländers in die Fairness und *bona fides* des Staates natürlich beeinträchtigen. Damit ist bereits die Frage berührt, inwieweit der Ausländer in den Bestand der Garantie des Eigentums vertrauen kann. Das jüngste Beispiel einer weitgehenden Beschränkung des Eigentumsschutzes durch die Verfassung ist die Änderung des Art. 10 § 10 der chilenischen Verfassung im Jahr 1966. Vorher war in Chile der Eigentumsschutz durch die Gerichte sehr streng gehandhabt worden.

Auch hinsichtlich des Eigentumsschutzes ist also das Bild für den ausländischen Investor in Lateinamerika nicht ohne Schatten. In einigen Staaten fehlt auch eine Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe. Welche Bedeutung die vorstehende Übersicht der negativen Erscheinungen, vergleicht man sie mit den positiven, im Eigentumsschutz der lateinamerikanischen Staaten hat, kann und soll hier nicht abschließend beurteilt werden. Jedenfalls liegt hier ein gewisser Unsicherheitsfaktor für den ausländischen Investor, und damit ein *deterrent* für eine ausländische Investition.

123. Diese Unsicherheit wird verstärkt durch die Haltung der lateinamerikanischen Staaten, die keine materielle Sicherung der Rechte des Ausländers im Völkergewohnheitsrecht anerkennt, ein weiterer *deterrent* für ausländische Investitionen. Es wurde die Tendenz der lateinamerikanischen Staaten geschildert, den ausländischen Investor möglichst weitgehend in ihr Recht zu inkorporieren. Er wird gezwungen, in diesen Staaten einen Sitz zu begründen, Gesellschaften nach dem Recht des lateinamerikanischen Staates zu gründen, in dem er investiert. Es wird von ihm verlangt, daß er auf den diplomatischen Schutz seines Heimatstaats verzichtet (Calvo-Klausel). Es wird darüber hinaus weitgehend eine Sicherung der Rechte des Ausländers im Völkergewohnheitsrecht geleugnet, der Ausländer soll nur eine Gleichbehandlung mit dem Inländer verlangen können. Sein Heimatstaat könne, so wird von den lateinamerikanischen Staaten mit Nachdruck vertreten, den diplomatischen Schutz für seinen Staatsangehörigen nur im Falle des *deni de justice* ausüben, und der Begriff des *deni de justice* wird eng angelegt. Der Ausländer soll also ausschließlich auf die Rechtsordnung des Staates, in dem er investiert, vertrauen. Angesichts all dessen gewinnt die Möglichkeit des ausländischen Investors, seine Rechte vor den Gerichten der lateinamerikanischen Staaten zu verteidigen, besondere Bedeutung, sie wird für ihn zur Lebensfrage. Aber gerade auf dem Gebiet des Rechtsschutzes war eine ganze Reihe kritischer Bemerkungen zu machen.

124. Auf rechtlichem Gebiet ergeben sich, so erscheint das Fazit, eine

Reihe von *deterrents* gegen eine Investition in Lateinamerika. Wie können die geschilderten *deterrents* kompensiert werden? Hier bietet sich ein Schutz der Rechte des Ausländers im Völkervertragsrecht an nach dem Muster der Kapitalschutzverträge der BRD oder der umfassenden Freundschafts- und Handelsverträge.

Solche Verträge enthalten meist Bestimmungen über Eigentumsschutz und Recht auf Rechtsschutz, die dem ausländischen Investor einen hinreichenden Standard garantieren, die Freundschafts- und Handelsverträge dazu Bestimmungen über die Freiheit der gewerblichen Niederlassung. Solche Verträge schaffen dem Ausländer zwar im innerstaatlichen Recht des Staates, in dem er investiert, nur einen begrenzten Schutz. Sie haben Gesetzesrang, d. h. sie gehen der Verfassung nicht vor, und können durch späteres Gesetz innerstaatlich rechtswirksam geändert werden⁵²³). Sie bieten innerstaatlich auch kaum Schutz gegen eine von ihrem Text abweichende Praxis und sind auch – wiederum innerstaatlich – kaum »notstandsfest«. Doch bedeutet es zweifelsohne für den Ausländer einen erheblichen Vorteil, wenn ihm die Rechte, die er nach innerstaatlichem Recht genießt, nur unter Bruch eines völkerrechtlichen Vertrages mit dem Risiko völkerrechtlicher Sanktionen entzogen werden können. Solche Verträge sind auch insofern von Bedeutung, als sie, wo die Rechtslage unsicher ist, sei es weil das innerstaatliche Recht des Kapitalimportlandes (jedenfalls dem ausländischen Investor) unklar ist, sei es weil Kapitalimport- und Kapitalexportland gegenteilige Auffassungen im Völkerrecht vertreten⁵²⁴), Rechtsklarheit und weitgehende Rechtssicherheit schaffen. Der Abschluß von Verträgen, die dem Ausländer materielle Rechte garantieren, bedeutet eine nicht unerhebliche Verbesserung des Investitionsklimas⁵²⁵) und sind damit ein *incentive* für ausländische Investitionen. Die Investitionsgarantieverträge der USA vermögen diese Funktion nicht in gleicher Weise zu erfüllen, da sie grundsätzlich⁵²⁶) keine materiellen Rechte des Ausländers begründen.

125. Die bisherige Darstellung sah die Stellung ausländischer Investitionen in Lateinamerika nur unter dem Gesichtswinkel des ausländischen Investors. Das ist aber nur eine Seite des Problems. Auf der Seite der Kapitalimportländer spielen andere Erwägungen eine Rolle. Die Haltung der Kapitalimportländer gegenüber dem ausländischen Investor wird geprägt von

⁵²³) Vgl. für Argentinien die Entscheidung der Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal y Contencioso-administrativo de la Capital Federal vom 25. 11. 1965 (ESSO gegen Argentinische Bundesregierung), La Ley 122 (1966), S. 2, Santa Pinter, a. a. O., S. 164.

⁵²⁴) Dazu Baade, a. a. O.

⁵²⁵) Brandon, a. a. O., S. 45.

⁵²⁶) Eine Ausnahme bilden die Verträge, die eine Regelung des Schadenersatzes für Kriegs- und Revolutionsschäden enthalten.

dem, was diese Staaten als ihr nationales Interesse ansehen. Deshalb begünstigen diese Staaten ausländische Investitionen, da (und insoweit) sie ihrer zur Entwicklung ihrer eigenen Wirtschaft bedürfen. Die Durchführung der Wirtschaftsentwicklungspläne ist dabei ein übergeordneter Gesichtspunkt. Daraus folgt das Bestreben dieser Staaten, das ausländische Kapital zu kontrollieren und zu steuern, um zu gewährleisten, daß das ausländische Kapital auf erwünschten Gebieten und in erwünschtem Rahmen investiert. Viele Aspekte der geschilderten »Inkorporationstendenz« werden durch dieses Bestreben, dessen innere Berechtigung nicht zu leugnen ist, motiviert.

Mit diesem Bestreben wird häufig eine schrankenlose Niederlassungsfreiheit des Ausländers kaum oder nur schwer zu vereinbaren sein. Darum wird ein klassischer Freundschafts- und Handelsvertrag mit Kapitalexportländern von Kapitalimportländern heute verständlicherweise nur begrenzt als ihren Interessen gemäß angesehen. Dieses Bedenken gilt aber nicht für die Kapitalenschutzverträge nach dem Muster der von der BRD abgeschlossenen. Diese gewährten dem Kapitalimportland volle Freiheit bei der Auswahl der zuzulassenden Investitionen. Das Kontrollbedürfnis erfordert es hingegen nicht, daß das Importland ohne zureichende Entschädigung enteignen darf oder keinen effektiven Rechtsschutz gewähren muß.

Bedenken könnten gegen den Eigentumsschutz der Investitionsschutzverträge unter Gesichtspunkten geltend gemacht werden, die bei der jüngsten Beschränkung des Eigentumsschutzes in Chile Pate gestanden haben: der Notwendigkeit einer Umverteilung des Grundeigentums, der Agrarreform. Gerade hier ist aber der Abschluß von Investitionsschutzverträgen von Vorteil für die Kapitalimportländer, weil er den Eigentumsschutz auf für die Entwicklung des Landes günstige Unternehmen spezialisiert, während die Verfassung einen allgemeinen Eigentumsschutz, der einer Reformgesetzgebung entgegenstehen würde, dann nicht zu gewähren braucht. Möglicherweise wird in diesem Zusammenhang aber der Schutz von Altinvestitionen⁵²⁷⁾ seitens eines Kapitalimportlandes auf Bedenken stoßen.

Die Garantie des Transfers von Kapital, Erträgen und Enteignungsschädigung, wie sie in den Kapitalschutzabkommen der BRD vorgesehen ist, stellt die Kapitalimportländer allerdings auch vor wirtschaftspolitische Probleme. Da viele dieser Länder starke Schwierigkeiten hinsichtlich des Ausgleichs ihrer Zahlungsbilanz haben, suchen sie eher die Reinvestition von Kapitalerträgen und Liquidationserlösen zu erreichen und haben gegen Transfergarantien verständliche Bedenken⁵²⁸⁾. Der brasilianische Versuch, die Reinvestition bei Enteignungen zu erzwingen, ist für dieses Bemühen typisch,

⁵²⁷⁾ Art. 9 der Investitionsschutzverträge.

⁵²⁸⁾ Zum Transferproblem vgl. Bohrisch/König, a. a. O., S. 604.

ebenso die in einer Reihe von lateinamerikanischen Staaten bestehenden Begrenzungen des Gewinntransfers und der Kapitalrepatriierung. Entsprechende Bedenken der lateinamerikanischen Staaten könnten und sollten bei zukünftigen Kapitalschutzabkommen der BRD in Zusatzabkommen berücksichtigt werden.

126. Bei der Haltung der lateinamerikanischen Staaten zum Schutz ausländischer Privatinvestitionen spielen allerdings nicht nur entwicklungspolitische Gesichtspunkte eine Rolle, sondern solche allgemeinerer, rechtlicher und vor allem politischer Natur. Diese Staaten versuchen ihre grundsätzliche Einstellung zum völkerrechtlichen Fremdenrecht zur Geltung zu bringen, die Calvo-Doktrin durchzusetzen. Bei den Argumenten, die sich aus der Calvo-Doktrin gegen den völkerrechtlichen Schutz der Rechte des Ausländers ergeben, muß man streng zwischen den rechtlichen und den rechtspolitischen trennen. Die rechtlichen liegen auf der Ebene des innerstaatlichen, des Verfassungsrechts. Sie betreffen nicht die materiellen Rechte des Ausländers wie Eigentumsrecht und Recht auf Rechtsschutz, sondern das Verbot des diplomatischen Schutzes. Für einen Staat, dessen Verfassung die Anrufung des diplomatischen Schutzes durch Ausländer verbietet, ist nicht ohne weiteres klar, daß ihm die Verfassung erlaubt, sich durch einen völkerrechtlichen Vertrag auf ein Verfahren zum Schutz der Rechte des Ausländers einzulassen, das nicht vor den Gerichten dieses Staates auszutragen ist. In Costa Rica ist diese Möglichkeit allerdings in der Verfassung ausdrücklich vorgesehen: Die Verfassung anerkennt die Zulässigkeit des diplomatischen Schutzes, wenn sie sich aus einem völkerrechtlichen Vertrag ergibt. Auch im übrigen dürfte wohl bei einer wörtlichen Interpretation der Verfassungen der Subrogation und dem Schiedsverfahren, wie es die Investitionsschutzabkommen der BRD und auch der USA vorsehen, der Text der Verfassung nicht entgegenstehen. Nicaragua, dessen Verfassung den diplomatischen Schutz nicht zuläßt, hat sich beispielsweise dadurch nicht gehindert gesehen, den Freundschafts-, Handels- und Schiffsverkehrsvertrag mit den USA von 1956 abzuschließen, der ein sehr vollständiges System völkerrechtlicher Streiterledigung in Fragen des Fremdenrechts vorsieht.

Im übrigen ist die Argumentation aus der Calvo-Doktrin in diesem Zusammenhang lediglich rechtspolitisch. Denn wenn ein Staat nach Völkergewohnheitsrecht nicht verpflichtet ist, dem Ausländer mehr zu gewähren als Inländerbehandlung und diplomatischen Schutz zuzulassen, so hindert ihn dennoch nichts daran, sich vertraglich dazu zu verpflichten. Das rechtspolitische Argument, solche Verträge stellten eine ungerechtfertigte Bevorzugung des Ausländers gegenüber dem Inländer dar, vermag nicht zu überzeugen. Denn auf der anderen Seite gibt es, auch dies wurde gezeigt, genügend Rechte

des Inländers, die der Ausländer nicht genießt. Völlige Gleichbehandlung von In- und Ausländern ist nicht durchzuführen. Allerdings mag die Ablehnung der Gleichbehandlung und die Rechtfertigung einer bevorzugten Behandlung des Ausländers im Hinblick auf das Fehlen politischer Rechte dort anders zu beurteilen sein, wo der Ausländer über soviel wirtschaftliche Macht verfügt, daß er, obwohl er keine politischen Rechte hat, politisch einen erheblichen Einfluß ausüben kann. Europäisches Kapital ist heute wohl kaum mehr in einer solchen Position, hingegen US-Kapital in einer Reihe von Staaten⁵²⁹⁾.

Mit dem Problem der wirtschaftlichen Macht ausländischen Kapitals ist bereits eine weitere, entscheidende Frage angesprochen. Die Entwicklung der Calvo-Doktrin und die Haltung der lateinamerikanischen Staaten auch zur Schiedsgerichtsbarkeit und zur vertraglichen Sicherung von Rechten des Ausländers ist geprägt durch historische Erfahrungen, durch Mißbrauch des diplomatischen Schutzes, insbesondere Durchsetzung unbegründeter Ansprüche^{529a)}, durch militärische Interventionen zugunsten wirtschaftlicher Interessen und, was die Schiedsgerichtsbarkeit angeht, durch Unfähigkeit und Parteilichkeit der Schiedsrichter. Die Erfahrungen, die diese Haltung prägten, beruhen aber auf Umständen, die heute nicht mehr vorliegen. Von den Kapitalexporthändern sind heute wohl nur noch die USA in der Lage, militärische Interventionen durchzuführen. Aber auch die USA intervenieren nicht mehr, um wirtschaftliche Interessen ihrer Staatsbürger zu verteidigen. Was die Schiedsrichter angeht, so ist wohl heute ein allgemeines Mißtrauen gegenüber den Fähigkeiten und der Unparteilichkeit von Schiedsrichtern kaum mehr zu rechtfertigen. Militärische Interventionen haben heute wesentlich andere Gründe. Damit hat die Furcht vor Mißbrauch der völkerrechtlichen Sicherung der Rechte des ausländischen Investors eine Berechtigung verloren. Sie ist heute vielmehr eine Prestigefrage, Ausfluß eines erwachenden und erwachten Selbstbewußtseins der weniger entwickelten Staaten, die auf ihre Souveränität pochen. Damit aber erhält die Argumentation gegen die völkerrechtliche Sicherung der Rechte des Investors ein irrationales Element, das mit rationalen Argumenten schwer auszuräumen ist. Hier hört die Aufgabe der juristischen Analyse auf und beginnt die der Öffentlichkeitsarbeit der Auslandsvertretungen der Kapitalexporthänder. Wenn gesagt wird, der Ausländer, der in einem fremden Land investiert, müsse sich dem Schutz dieser Rechtsordnung anvertrauen, und das Streben nach einer völkerrechtlichen oder quasi-völkerrechtlichen Sicherung sei ein unerträgliches Mißtrauen gegen-

⁵²⁹⁾ Ohne auf die Verhältnisse in Zentralamerika einzugehen, sei hier als Beispiel Peru angeführt, wo die Hälfte der 20 größten Steuerzahler Tochtergesellschaften amerikanischer Firmen sind (B e n e d i c t, a. a. O.).

^{529a)} Vgl. S e p ú l v e d a, Dos reclamaciones fraudulentas contra México, insbesondere S. 19 f., 30, 38 ff., 43 ff., 51.

über der Rechtsordnung eines souveränen Staates, so ist wohl das rationale Gegenargument, daß der souveräne Staat sich ja bei einer völkerrechtlichen Sicherung nichts vergibt, wenn diese Rechtsordnung wirklich einen effektiven Schutz gewährt. Ähnliche Verträge sind von vielen Staaten akzeptiert worden, die über den Verdacht erhaben sind, daß ihnen ihre Souveränität und Ehre nicht am Herzen liegt. Wenn gerade in Lateinamerika die völkerrechtliche Sicherung der Rechte des ausländischen Investors auf den größten Widerstand stößt, so ist das wohl zu einem ganz überwiegenden Teil mit der geschilderten geschichtlichen Erfahrung dieser Staaten zu erklären, mit historisch begründeten Ressentiments. Möglicherweise könnten in Zukunft bei Vertragsverhandlungen lateinamerikanische Bedenken in dieser Beziehung durch eine noch deutlicher formulierte Beschränkung der zwischenstaatlichen Streiterledigung auf völkerrechtliche Fragen ausgeräumt werden. Die Investitionsгарantieabkommen der USA mit Argentinien und Brasilien bieten hier ein (allerdings in der Beschränkung der zwischenstaatlichen Streiterledigung wohl etwas zu weit gehendes) Beispiel.

127. Bei näherer Betrachtung kann die negative Haltung der lateinamerikanischen Staaten gegenüber einer (vernünftig begrenzten) vertraglichen Sicherung der Rechte des Ausländers auch von ihrem Standpunkt, daß ausländische Investoren möglichst weitgehend kontrolliert und gesteuert werden müssen, unerwünschte Wirkungen haben. Sie wirkt als *deterrent* gerade für den erwünschten Investor, nämlich den kleineren und mittleren, der nicht die notwendige wirtschaftliche Macht hat, seine Interessen auch ohne den Schutz eines völkerrechtlichen Vertrages ohnehin durchzusetzen.

Die Frage der Bewertung der gegenseitigen Interessen ist sicher der entscheidende Punkt für die Möglichkeit des den Investoren der BRD erwünschten Abschlusses von weiteren Kapitalschutzabkommen im lateinamerikanischen Raum. Die geschilderten Rechtsfragen sind allerdings nur ein Teil dieser Interessenbewertung. Es kann nicht die Aufgabe dieser Studie sein, die *bargaining position* und *bargaining power* der Kapitalim- und exportländer in diesem Raum allgemein und vollständig zu analysieren. Wenn man sich auf die geschilderten rechtlichen und rechtspolitischen Elemente beschränkt, erscheint wohl der Schluß gerechtfertigt, daß Verträge wie die Investitionsschutzverträge der BRD einen durchaus angemessenen Interessenausgleich zwischen Kapitalimport- und Kapitalexportländern darstellen. Das gegenseitige Interesse am Schutz der eigenen Staatsangehörigen, das bei vielen klassischen Freundschafts- und Handelsverträgen Pate stand, bedeutet hier allerdings kaum noch etwas. Der Interessenausgleich vollzieht sich vielmehr dadurch, daß das Kapitalimportland die zu seiner Entwicklung notwendigen Investitionen erhält, um den Preis der Gewährung von Sicherheit in der

Form eines völkerrechtlichen Vertrages. Der Verfasser hat versucht, den möglichen Bedenken gegen solche Verträge, die die gewährte Sicherheit für die Kapitalimportländer als einen zu hohen Preis erscheinen lassen könnten, gerecht zu werden. Die Verträge erlauben eine Kontrolle der ausländischen Investitionen durch Zulassungsbeschränkungen, sie stehen damit notwendigen Reformen nicht im Wege. Sie stellen auch keine ungerechtfertigte Bevorzugung von Ausländern dar, sie sollten auch unter dem Gesichtspunkt der staatlichen Ehre und Souveränität nicht unannehmbar sein. Sie sind ein von vielen Staaten akzeptiertes Eingehen auf das Bedürfnis des Ausländers nach Sicherheit, ein Ausgleich für manche Ungleichheit des Ausländers. Die Furcht vor Mißbrauch der völkerrechtlichen Sicherung der wirtschaftlichen Interessen der Ausländer, so gerechtfertigt sie in der Vergangenheit war, ist heute auch nicht mehr begründet. Rechtlich schwierig dürfte in einigen Staaten die Frage eines entgegenstehenden Verfassungsrechts sein. Die politisch entscheidenden Bedenken der lateinamerikanischen Staaten dürften jedoch die Gesichtspunkte der staatlichen Ehre und Souveränität und die Furcht vor Mißbrauch des diplomatischen Schutzes sein, Gedanken, die der Calvo-Doktrin zugrunde liegen⁵³⁰).

Ein nichtrechtliches Bedenken der lateinamerikanischen Staaten gegen bilaterale Kapitalschutzverträge soll in diesem Zusammenhang wenigstens erwähnt werden. Es ist der Gedanke der lateinamerikanischen Solidarität, der es lateinamerikanischen Staaten erschwert, einzeln von Rechtsstandpunkten wie der Calvo-Doktrin abzugehen, die diese Staaten gemeinsam verfochten haben und verfechten. Das legt den Gedanken multilateraler oder zumindest konzertierter Verhandlungen im lateinamerikanischen Raum nahe. Gedacht werden könnte auch an Verhandlungen in Verbindung mit der Lateinamerikanischen Freihandelszone und dem Zentralamerikanischen Gemeinsamen Markt.

Ein völkerrechtlicher Vertrag, der einen angemessenen Interessenausgleich darstellt und die beiderseitigen Rechte klar und in einer Mißbräuche ausschließenden Weise umschreibt, ist gleichzeitig das beste Mittel, gegenseitiges Mißtrauen abzubauen und ein günstiges Investitionsklima zu schaffen. Dieser Weg wird nicht nur in Lateinamerika besritten. Aber gerade in den bedeutenderen lateinamerikanischen Staaten ist man auf diesem Wege noch nicht sehr weit gekommen und, wenn der Schein nicht trügt, wird der Weg nicht gerade glatt und eben sein.

Abgeschlossen im August 1968.

Michael B o t h e

⁵³⁰) Vgl. Metzger, a. a. O., S. 614 f.

G. Literaturübersicht

- Accioly, Hildebrando, Tratado de derecho internacional público, 3 Bde. (2. Aufl. Rio de Janeiro 1956).
- Aguilar, Leopoldo, Situación y perspectivas de la oralidad en la legislación mexicana y en la práctica de los tribunales, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 669 ff.
- Aguirre Godoy, Mario, Perspectivas de la oralidad, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 687–697.
- Airaldi, César, Situación y perspectivas de la oralidad en el Paraguay, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 699 f.
- Allison, Richard C., Recent Legal Developments in Latin America, The International Lawyer, 2 (1968), S. 262–325.
- Aluralde, Carlos, A Statement of the Laws of Argentina in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1963)
id. Supplement No. 1 (Washington 1965).
- Ammann, Ulrich, Der Schutz ausländischer Privatinvestitionen in Entwicklungsländern (Zürich und St. Gallen 1967).
- Antokletz, Daniel, Tratado de derecho internacional público, 3 Bde. (4. Aufl. Buenos Aires 1944–1945).
- Aragão, J. Guilherme de, La juridiction administrative au Brésil (Rio de Janeiro 1955).
- Argañarás, Manuel J., Tratado de lo contencioso-administrativo (Buenos Aires 1955).
- d'Avis, Julio Alberto, Teoria y practica de la justicia administrativa (Cochabamba 1951).
- Baade, Hans W., The Taking of Property – Evaluation of Damages, A Comment, American Society of International Law Proceedings, 62nd meeting, 1968.
- Barberis, Julio A., Verfassungsgerichtsbarkeit in Argentinien, in: Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 36) (Köln, Berlin 1962), S. 39–74.
- Barberis, Julio A., Verfassungsgerichtsbarkeit in Mexiko, in: Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart, *op. cit.*, S. 392–416.
- Benedict, Roger W., Tiger in the Tank of Peruvian Fields, Wallstreet Journal vom 20. 3. 1968.
- Berber, Friedrich, Lehrbuch des Völkerrechts, 3 Bde. (München/Berlin 1960).
- Bidart Campos, German I., Derecho constitucional, 2 Bde. (Buenos Aires 1964 und 1966).
- Bidart Campos, German I., La nueva Ley de Amparo, Jurisprudencia Argentina 29 (1966), no. 2695 vom 29. 11. 1966, S. 3–5.
- Bielsa, Rafael, Derecho administrativo, 5 Bde. (5. Aufl. Buenos Aires 1955–57).
- Bielsa, Rafael, El recurso de amparo (Buenos Aires 1965).
- Bielsa, Rafael, Sobre lo contencioso-administrativo (Santa Fé 1964).
- Bindschedler, Rudolf L., Verstaatlichungsmaßnahmen und Entschädigungspflicht nach Völkerrecht (Zürich 1950).
- Böckstiegel, Karl-Heinz, Die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts über Eigentumsentziehung (Berlin 1963).
- Bohrisch, Alexander; Wolfgang König, Die Haltung Mexikos zu ausländischen Direktinvestitionen, Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, 87 (1967), S. 567–606.
- Brandon, Michael, Legal Deterrents and Incentives to Private Foreign Investments, Grotius Society Transactions, 43 (1957), S. 39–60.

- Brewer Carias, Allan-Randolph, Las instituciones fundamentales del derecho administrativo y la jurisprudencia venezolana (Caracas 1964).
- Brownlie, Ian, The Place of the Individual in International Law, *Virginia Law Review*, 50 (1964), S. 435-462.
- Burgoa, Ignacio, Las garantías individuales (4. Aufl. Mexiko 1965).
- Bustamante Cisneros, Ricardo, Independencia y reforma del poder judicial, *Revista del Foro*, 46 (1959), S. 5-51.
- Calvo, Charles, Le droit international théorique et pratique, 6 Bde. (5. Aufl. Paris 1896).
- Canasi, José, El justiprecio en la expropiación pública (Buenos Aires 1952).
- Cassinelli Muñoz, Horacio, A Statement of the Laws of Uruguay in Matters Affecting Business (4. Aufl. Washington 1963).
- Castelli, Federico H., Instituciones de derecho público (4. Aufl. Buenos Aires 1964).
- Castiglione, Antonio, La oralidad en la Republica Argentina, *Revista de la Facultad de derecho de México*, 10 (1960), S. 711 f.
- Christensen, Asher N., The Evolution of Latin American Government (New York 1951).
- Claggett, Helen L., Law and Court Systems, in: Government and Politics in Latin America, hrsg. von H. E. Davis (New York 1958).
- Cline, Howard F., The United States and Mexico (Cambridge 1963).
- Copete Lizarralde, Alvaro, Lecciones de derecho constitucional Colombiano (Bogotá 1957).
- Cortes Figueroa, Carlos, Sobre la administración de justicia federal, *Revista de la Facultad de derecho de México*, 7 (1957), S. 167-176.
- Dahm, Georg, Die Stellung des Menschen im Völkerrecht unserer Tage (Tübingen 1961).
- Dahm, Georg, Völkerrecht, 3 Bde. (Stuttgart 1958, 1961).
- Dawson, Frank G.; Burns H. Weston, "Prompt, Adequate and Effective": A Universal Standard of Confiscation?, *Fordham Law Review* 30 (1961/62), S. 727-758.
- De la Guardia, Erasmo; Galileo Solis; José Antonio Molino, A Statement of the Laws of Panama in Matters Affecting Business (Washington 1951).
- Delfino de Palacios, Maruja, El derecho de excepción en América Latina, *Revista de la Facultad de derecho, Caracas*, No. 33 (1966), S. 75-98.
- Doehring, Karl, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 39) (Köln, Berlin 1963).
- Doehring, Karl, Die Pflicht des Staates zur Gewährung diplomatischen Schutzes (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 33) (Köln, Berlin 1959).
- Fenwick, Charles G., International Law (3. Aufl. New York 1948).
- Foighel, Isi, Nationalization and Compensation (London, Kopenhagen 1964).
- Fraga, Gabino, Derecho administrativo (9. Aufl. Mexiko 1962).
- François, J. P. A., Grondlijnen van het volkenrecht (3. Aufl. Zwolle 1967).
- García Amador, V., International Responsibility, Fünf Berichte für die International Law Commission, UN Doc. A/CN. 4/96, 106, 111, 119, 125.
- Gelsi Bidart, Adolfo, La oralidad en el derecho uruguayo, *Revista de la Facultad de derecho de México*, 10 (1960), S. 713-719.
- Gil, Federico G., The Political System of Chile (Boston 1966).
- Gomez Robles, Julio, A Statement of the Laws of Guatemala in Matters Affecting Business (Washington 1951).
- id.* Supplement No. 1 (Washington 1956).
- id.* (2. Aufl. Washington 1959).
- id.* Supplement No. 1 (Washington 1961).
- González Aguayo, Leopoldo Augusto, La nacionalización en América Latina (Mexico 1965).

- Gross-Brown, Sigfrido V., Administrative Justice in Paraguay, Tulane Law Review 18 (1944), S. 610-618.
- Gurdian, Raul; Harry Zurcher, A Statement of the Laws of Costa Rica in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1959).
- Gutiérrez, José M., Derecho administrativo (La Paz 1920).
- Heydte, Friedrich August Freiherr von der, Völkerrecht, 2 Bde. (Köln 1958).
- Jaenicke, Günther, Gleichbehandlung, in: Strupp-Schlochauer, Wörterbuch, Bd. 1, S. 690-694.
- Jorriñ, Miguel, Governments of Latin America (New York, Toronto, London 1953).
- Karst, Kenneth L., Latin-American Land Reform: The Uses of Confiscation, Michigan Law Review 63 (1964/65), S. 327-372.
- Kelsen, Hans; Robert W. Tucker, Principles of International Law (New York, Chicago, San Francisco, Toronto, London 1967).
- Kunz, Josef L., The Mexican Expropriations (New York 1940).
- Lares Martínez, Eloy, Manual de derecho administrativo (Caracas 1963).
- Lépervanche Parparcén, René; Armando A. Subero, A Statement of the Laws of Venezuela in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1962).
- Lillich, Richard B., The Protection of Foreign Investment (Syracuse 1965).
- Linares Quintana, Segundo V., Gobierno y administración de la República Argentina, 2 Bde. (2. Aufl. Buenos Aires 1959).
- Lovato V., Isaac, La oralidad en la legislación ecuatoriana, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 721-723.
- Lugo Marengo, J. J., A Statement of the Laws of Nicaragua in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1965).
id. Supplement No. 1 (Washington 1960).
- Maximiliano, Carlos, Comentários à Constituição Brasileira, 3 Bde. (5. Aufl. Rio de Janeiro, São Paulo 1954).
- Mecham, J. Woyd, Latin American Constitutions: Nominal and Real, The Journal of Politics, 21 (1959), S. 258-275.
- Metzger, Stanley D., Property in International Law, Virginia Law Review 50 (1964), S. 594-627.
- Moreno Quintana, Lucio M., Tratado de derecho internacional, 3 Bde. (Buenos Aires 1963).
- Moretti, Raúl, Situación y perspectivas de la oralidad en America, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 643-665.
- Morques, José Frederico, As ações populares no direito brasileiro, Revista de direito administrativo, 52 (1958 II), S. 42-50.
- Nabuco, José T.; Isidoro Zanotti, A Statement of the Laws of Brazil in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1961).
id. Supplement No. 1 by Isidoro Zanotti (Washington 1965).
- Nava Negrete, Alfonso, Derecho procesal administrativo (Mexiko 1959).
- Núñez Borja, Humberto, Lecciones de ciencia de la administración y derecho administrativo del Peru (2. Aufl. 1959).
- Oppenheim, Lassa; Sir Hersch Lauterpacht, International Law, Bd. 1 (8. Aufl. London 1955).
- Pareja Paz-Soldan, José, Derecho constitucional peruano (Lima 1963).
- Pereira Anabalón, Hugo, Perspectivas de la oralidad en Chile, Revista de la Facultad de derecho de México, 10 (1960), S. 725-727.
- Phillimore, Lord Walter G. F., Droits et devoirs fondamentaux des Etats, RdC 1 (1923), S. 29-69.
- Pierson, William W.; Federico G. Gil, Governments of Latin America (New York, Toronto, London 1957).

- Podestá Costa, Luis A., *Derecho internacional público*, 2 Bde. (3. Aufl. Buenos Aires 1955).
- Preiswerk, Roy, *La protection des investissements privés dans les traités bilatéraux* (Zürich 1963).
- Pressoir, Charles Fernand; Georges Baussan Fils; Pierre Chauvet, *A Statement of the Laws of Haiti in Matters Affecting Business* (2. Aufl. Washington 1955).
- Prieur Koelling, Wolfgang, *Die Entwicklung des Verfassungsrechts in Chile*, *Jahrbuch des öffentlichen Rechts*, 16 (1967), S. 411-444.
- Quintana, Carlos, *Resultado de las entrevistas con oficiales del Gobierno y empresarios privados, respecto a la inversión extranjera en México* (1967 hektographiert).
- Revilla Quezada, Alfredo, *Curso de derecho administrativo boliviano* (Potosí 1945).
- Riethmüller, Julio; Carlos Valenzuela Montenegro, *A Statement of the Laws of Chile in Matters Affecting Business* (3. Aufl. Washington 1962).
- Robayo, Luis A., *Inmigración y Extranjería* (Quito 1949).
- Rojas López, Antonio, *Perspectivas de la oralidad en Costa Rica*, *Revista de la Facultad de derecho de México*, 10 (1960), S. 729 f.
- Romero del Prado, Viktor N., *Derecho internacional privado*, Bd. 3 (Córdoba 1961).
- Ross, Alf, *Lehrbuch des Völkerrechts* (Stuttgart, Köln 1951).
- Rueda, Bernardo, *A Statement of the Laws of Colombia in Matters Affecting Business* (3. Aufl. Washington 1961).
- Sánchez Palacios, Manuel, *Perspectivas de la oralidad en el Peru*, *Revista de la Facultad de derecho de México*, 10 (1960), S. 731-733.
- Santa Pinter, José Julio, *Principios de derecho internacional en la Ley Fundamental de Bonn y la Constitución Argentina*, *Revista Peruana de derecho internacional*, 18 (1958), S. 163-175.
- Sapena Pastor, Raul; Raul Sapena Brugada, *A Statement of the Laws of Paraguay in Matters Affecting Business* (2. Aufl. Washington 1962).
- Sarria, Eustorgio, *Derecho administrativo* (4. Aufl. Bogotá 1962).
- Sayagués Laso, *Tratado de derecho administrativo*, 2 Bde. (Montevideo 1953 und 1959).
- Schuldreich Talleda, Hector A., *Derecho de la navegación marítimo, fluvial y aéreo* (4. Aufl. Buenos Aires 1963).
- Sepúlveda, César, *Curso de derecho internacional público* (Mexiko 1960).
- Sepúlveda, César, *Dos reclamaciones internacionales fraudulentas contra México* (Los casos de Weil y de La Abra, 1868-1902) (Mexiko 1965).
- Sepúlveda, César, *A Statement of the Laws of Mexico in Matters Affecting Business* (3. Aufl. Washington 1961).
- Serrana Moscoso, Eduardo, *A Statement of the Laws of Ecuador in Matters Affecting Business* (2. Aufl. Washington 1955).
id. Supplement No. 1 (Washington 1958).
id. Supplement No. 2 (Washington 1961).
- Shea, Donald R., *The Calvo Clause* (Minneapolis 1955).
- Sibert, Marcel, *Traité de droit international public*, 2 Bde. (Paris 1951).
- Sierra, Manuel J., *Tratado de derecho internacional público* (Mexiko 1955).
- Silva Bascuñán, Alejandro, *Tratado de derecho constitucional*, 3 Bde. (Santiago 1963).
- Silva Cima, Enrique, *Derecho administrativo chileno y comparado*, Bd. 1 (Santiago 1962).
- Strupp, Karl, *Das völkerrechtliche Delikt* (Berlin, Stuttgart, Leipzig 1920).
- Taylor, Philip B., *Progress in Venezuela*, *Current History*, 53 (1967), S. 270-274.

- Tellado, Antonio, A Statement of the Laws of the Dominican Republic in Matters Affecting Business (2. Aufl. Washington 1953).
id. Supplement No. 1 (Washington 1956).
id. Supplement No. 2 (Washington 1958).
id. (3. Aufl. Washington 1964).
- Trigo, Ciro Félix, Derecho constitucional boliviano (La Paz 1952).
- Troncoso de la Concha, M. de J., Elementos de derecho administrativo (Ciudad Trujillo 1949).
- Ulloa, Alberto, Derecho internacional público, 2 Bde. (4. Aufl. Madrid 1957).
- Ulloa, Alberto, A Statement of the Laws of Peru in Matters Affecting Business (2. Aufl. Washington 1955).
- Uprimny, Leopoldo, Lateinamerika, in: Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 44) (Köln, Berlin 1967), S. 409–446.
- Uprimny, Leopoldo, Verfassungsgerichtsbarkeit in Kolumbien, in: Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 36) (Köln, Berlin 1962), S. 338–391.
- Urquidí, Carlos Walter, A Statement of the Laws of Bolivia in Matters Affecting Business (2. Aufl. Washington 1955).
id. Supplement No. 1 (Washington 1956).
id. Supplement No. 2 (Washington 1958).
id. Supplement No. 3 (Washington 1959).
- Urquidí, Víctor L., Legislación para el desarrollo económico, Foro Internacional, 3 (1962/63), S. 349–367.
- Verdross, Alfred, Völkerrecht (5. Aufl. Wien 1964).
- Wald, Arnold, O mandado de segurança na prática judiciária (Rio de Janeiro 1958).
- Wengler, Wilhelm, Völkerrecht, 2 Bde. (Berlin, Göttingen, Heidelberg 1964).
- Wortley, B. A., Expropriation in Public International Law (Cambridge 1959).
- Wurfel, Seymour W., Foreign Enterprise in Colombia (Chapel Hill 1965).
- Zacapa, J. Francisco; Roberto A. Zacapa; Policarpo Callejas; Alejandro Rivera Hernández, A Statement of the Laws of Honduras in Matters Affecting Business (3. Aufl. Washington 1965).

H. Übersicht über die ausgewerteten Gesetze

Argentinien: Código civil vom 29. 9. 1869 in der Fassung vom 9. 9. 1882, mit Anmerkungen hrsg. von Reborá und Gnecco, Buenos Aires 1965.

Decreto – Dicta la reglamentación por la cual se regirá la navegación y comercio de cabotaje nacional [Dekret über Kabotageschiffahrt und -handel], Decreto 19.492/44 bestätigt durch Ley 12.980 vom 20. 4. 1947, AdLA VII (1947), S. 266.

Ley – Ratifica el Decreto que creó el Instituto Mixto Argentino de Reaseguros introduciendole modificaciones [Gesetz zur Bestätigung und Änderung des Dekrets über das Gemischte Argentinische Rückversicherungsinstitut], No. 12.988 vom 13. 6. 1947, AdLA VII (1947), S. 300.

Ley de Expropiación [Enteignungsgesetz (des Bundes)], No. 13.264 vom 17. 9. 1948, AdLA VIII (1948), S. 145.

Régimen de promoción industrial [Regulierung der Industrieförderung], Decreto 30.113 vom 3. 4. 1964, AdLA XIX-B (1964), S. 1407.

Ley de Hidrocarburos [Gesetz über Kohlenwasserstoffminerale], No. 17.319 vom 23. 6. 1967, Boletín Oficial, Jg. 75, No. 21.220 vom 30. 6. 1967, S. 1 ff.

Enteignungsgesetze der argentinischen Provinzen: Buenos Aires, Ley 5708, AdLA XII-B (1952), S. 1296, geändert durch Ley 6237, AdLA XXI-B (1961), S. 1292, Decreto-ley 2480, AdLA XXIII-B (1963), S. 1164; Catamarca, Ley 1534, AdLA XII-B (1952), S. 1329,

geändert durch Decreto-ley 1499/63, AdLA XXIII-B (1963), S. 1181; Córdoba, Ley 3492, geändert durch Ley 4798, AdLA XXIV-C (1964), S. 2619; Corrientes, Ley 1487, AdLA IX-B (1949), S. 2267, geändert durch Ley 1659, AdLA XII-B (1952), S. 1499, Ley 1816, AdLA XIV-B (1954), S. 1921, Decreto-ley 3708, AdLA XVII-B (1957), S. 1606; Chaco, Ley 5, AdLA XIV-B (1954), S. 2238; Jujuy, Ley 1865, AdLA VIII (1948), S. 1334, geändert durch Ley 1950, AdLA IX-B (1949), S. 2388; La Pampa, Ley 14, AdLA XIII-B (1953), S. 1626; La Rioja, Ley 186, AdLA I (1941), S. 597, geändert durch Decreto-ley 63, AdLA XVII-B (1957), S. 1843; Mendoza, Ley 6745, AdLA XVIII-B (1958), S. 1808; Rio Negro, Ley 58, AdLA XX-B (1960), S. 1464, geändert durch Ley 63, *ibid.* S. 1474, Ley 193, AdLA XXI-B (1961), S. 1903; Salta, Ley 1136, AdLA IX-B (1949), S. 2650, geändert durch Ley 1383, AdLA XI-B (1951), S. 1764; San Juan, Ley 919, AdLA III (1943), S. 1040, geändert durch Ley 1636, AdLA X-B (1950), S. 2584, Ley 2229, AdLA XIX-B (1959), S. 1641; San Luis, Ley 2078, AdLA IX-B (1949), S. 2844, geändert durch Ley 2378, AdLA XIII-B (1953), S. 2050; Santa Fé, Ley 3552, AdLA IX-B (1949), S. 2944, geändert durch Ley 5016, AdLA XIX-B (1959), S. 1723; Santiago del Estero, Ley 2002, AdLA IX-B (1949), S. 3060, geändert durch Ley 3397, AdLA XXVII (1967) Bol. no. 3, S. 310.

Bolivien: Enteignungsgesetz, Ley vom 30. 12. 1884, bestätigt Decreto reglamentario vom 4. 4. 1879, Nuevo Digesto de Legislación Boliviana, Bd. 1, S. 322.

Decreto Supremo – Se nacionalizan las minas de las tres grandes empresas [Verstaatlichung der drei großen Bergbauunternehmen], No. 3.223 vom 31. 10. 1952, abgedruckt bei Gonzalez Aguayo, La nacionalización en América Latina, S. 397.

Ley de reforma agraria [Agrarreformgesetz] vom 27. 8. 1953, abgedruckt bei del Castillo Avendaño, Compilación de la reforma agraria en Bolivia (La Paz 1955), S. 40 ff.

Ley de fomento, estímulo y cooperación a las inversiones privadas [Investitionsförderungsgesetz], Decreto-ley no. 07.366 vom 20. 10. 1965, deutsch: HdN 5001, Bolivien, S. 1.

Brasilien: Lei – Altera disposições do Código do Processo Civil, relativas ao Mandado de Segurança [Gesetz über Mandado de Segurança], No. 1.533 vom 31. 12. 1951, Coleção das Leis 1951, VII, S. 127.

Lei – Dispõe sobre zonas indispensáveis à defesa do país [Gesetz über zur Landesverteidigung notwendige Zonen], No. 2.597 vom 12. 9. 1955, Coleção das Leis 1955, V, S. 85.

Lei no. 4.131. Disciplina a aplicação do capital estrangeiro e as remessas de valores para o exterior e dá outras providências [Gesetz über ausländisches Kapital], vom 3. 1. 1962, Coleção das Leis 1962, V, S. 117, deutsch: HdN 5010, Brasilien, S. 5.

Decreto – Dispõe sobre a transferencia para o regime de exploração direta, de serviços públicos concedidos, e dá outras providências [Dekret über Überführung öffentlicher Dienstleistungsunternehmen in staatliche Hand], No. 1.106 vom 30. 5. 1962, Coleção das Leis 1962, IV, S. 214.

Lei No. 4.390. Altera a Lei no. 4.131 de 3 de setembro de 1962, e dá outras providências [Änderungsgesetz zum Gesetz über ausländisches Kapital] vom 29. 8. 1964, Coleção das Leis 1964, V, S. 97, deutsch: HdN 5010, S. 49.

Anordnung über Förderung der Preisdisziplin, Portaria No. 71 vom 23. 2. 1965, Diario Oficial Seção I Parte 1, 1965, S. 2176.

Chile: Ley de Navegación [Schiffahrtsgesetz], vom 24. 6. 1878, Diario Oficial vom 3. 7. 1878, Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas, Código de comercio, Bd. 2, S. 300.

Richtlinien für Investitionen ausländischer Kapitalien, Decreto-ley no. 258 vom 30. 3. 1960, deutsch: HdN 5001, Chile, S. 1.

Costa Rica: Gesetz über den Schutz und die Entwicklung der Industrie, Ley no. 2.426 vom 3. 9. 1959, La Gaceta vom 9. 9. 1959, deutsch: HdN 3001, Costa Rica, S. 1.

Ley de tierras y colonización [Land- und Siedlungsgesetz], No. 2825 vom 2. 10. 1961, La Gaceta 83, No. 242 vom 25. 10. 1961, S. 4085 ff.

Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [Verwaltungsgerichtsgesetz], No. 3.667 vom 12. 1. 1966, La Gaceta No. 65 vom 19. 3. 1966, Colección de Leyes, Decretos, Acuerdos y Resoluciones 1966, 1^{er}o Semestre, S. 315.

Dominikanische Republik: Ley minera de la Republica Dominicana (Bergbaugesetz der Dominikanischen Republik) No. 4445, Gaceta Oficial Bd. 77, No. 7987 vom 25. 5. 1956.

Investitionsförderungsgesetz vom 8. 10. 1963, Darstellung: HdN 4010, Dominikanische Republik, S. 25.

Ecuador: Industrieförderungsgesetz, No. 3.005 vom 29. 12. 1964, Registro Oficial No. 413 vom 12. 1. 1965, Zusammenfassung: HdN 4000, Ecuador, S. 1.

Codificación de la Ley de fomento industrial [Bereinigte Neufassung des Industrieförderungsgesetzes], No. 3.264 vom 24. 8. 1967, Registro Oficial No. 20 vom 29. 8. 1967.

El Salvador: Gesetz zur Förderung der verarbeitenden Industrie, Decreto 661 vom 22. 5. 1952 mit Änderungen vom 17. 1. 1955 und vom 16. 2. 1956, Darstellung HdN 5010, El Salvador, S. 1.

Guatemala: Agrarreformgesetz, Decreto No. 900 vom 17. 6. 1952, abgedruckt bei G o n z a l e s A g u a y o , La nacionalización en América Latina, S. 471.

Ley de Fomento Industrial [Gesetz über Industrieförderung], No. 1.317.

Haiti: Décret définissant la profession de commerçant [Verordnung über den Beruf des Handeltreibenden], Le Moniteur vom 26. 9. 1960, zusammenfassende Darstellung: HdN 3060, Haiti, S. 7.

Honduras: Industrieförderungsgesetz, No. 57 vom 30. 4. 1958, La Gaceta No. 16486 vom 22. 5. 1958, S. 1, deutsch: HdN 3000, Honduras, S. 1.

Ley de reforma agraria [Agrarreformgesetz], Decreto No. 2 vom 26. 9. 1962, La Gaceta 87, No. 17.843 vom 5. 12. 1962, S. 1 ff.

Kolumbien: Ley sobre organización de la jurisdicción contencioso administrativa [Verwaltungsgerichtsgesetz], No. 167 vom 16. 12. 1941, Diario Oficial 24853 vom 7. 1. 1942, P e ñ a A l z a t e , Código Administrativo (2. Aufl. 1965), S. 75.

Ley sobre reforma social agraria [Gesetz über soziale Agrarreform], No. 135 vom 13. 12. 1961, Diario Oficial 97, No. 30.691 vom 20. 12. 1961, S. 801 ff.

Decreto No. 1904 por el cual se reglamentan los artículos 3^o de la Ley 20 de 1959, 7^o de la Ley 83 de 1935, y parcialmente, el 61 de la Ley 135 de 1961, en lo relacionado con el monto de los avalúos en los casos de adquisición de tierras para los fines de la Reforma Agraria, y se organiza el cuerpo especial de peritos [Verordnung zur Durchführung der Art. 3 des Gesetzes 20 aus 1959, 7 des Gesetzes 83 aus 1935 und, teilweise, 61 des Gesetzes 135 aus 1961, in Bezug auf den Schätzwert im Falle des Landerwerbs zum Zwecke der Agrarreform, und über die Bildung des Sachverständigengremiums] vom 18. 7. 1962, Diario Oficial 99, No. 30.866 vom 3. 8. 1962, S. 301 f.

Decreto-Ley sobre régimen de cambios internacionales y de comercio exterior [Devisen- und Außenhandelsgesetz], No. 444 vom 22. 3. 1967, geändert durch Decreto no. 688 vom 20. 4. 1967, Boletín Oficial de Aduanas No. 108.

Resolución No. 1 (9. 5. 1967) del Consejo Nacional de Política Económica, Revista de Información y Consulta 1967, S. 403 (Ausführungsbestimmungen zu Decreto-ley 444/1967).

Código Judicial [Gesetz über Gerichtsverfahren und -verfassung], abgedruckt in: Código Judicial Colombiano y leyes vigentes que lo adicionan y reforman, hrsg. von R o d r í g u e z P i ñ e r e s , S. 131.

Mexiko: Ley Organica del Poder Judicial de la Nación [Gerichtsverfassungsgesetz des Bundes], vom 30. 12. 1935, Diario Oficial vom 10. 1. 1936, Constitución Política Mexicana, hrsg. von A n d r a d a , Blatt 362 bis 9 a.

Ley de Expropiación [Enteignungsgesetz], vom 23. 11. 1936, Diario Oficial vom 23. 11. 1936, abgedruckt bei G o n z a l e z A g u a y o , La nacionalización en América Latina, S. 499.

Verstaatlichung von Erdölunternehmen, Decreto vom 18. 3. 1938, abgedruckt bei *Gonzalez Aguayo*, *La nacionalización en América Latina*, S. 505.

Ley de vias generales de comunicación [Gesetz über allgemeine Kommunikationsmittel], Diario Oficial vom 19. 2. 1940, abgedruckt in *Leyes sobre comunicaciones y transportes*, S. 1 ff.

Mineralölgesetz vom 25. 11. 1941, zusammenfassende Darstellung: HdN 6020, Mexiko, S. 13 f.

Código federal de procedimientos civiles [Zivilprozessordnung des Bundes], vom 30. 12. 1942, Diario Oficial 131, No. 45 vom 24. 2. 1943.

Ley general de población [Allgemeines Einwohnerschaftsgesetz], vom 23. 12. 1947 mit Änderung vom 24. 12. 1949, Diario Oficial vom 27. 12. 1947 und vom 27. 12. 1949.

Gesetz zur Förderung neuer und notwendiger Industrien vom 31. 12. 1954, Diario Oficial 208, No. 2 vom 4. 1. 1955, S. 7.

Ley federal de radio y televisión [Bundesgesetz über Rundfunk und Fernsehen] vom 8. 1. 1960, Diario Oficial vom 19. 1. 1960, abgedruckt in *Leyes sobre comunicaciones y transportes*, S. 755-B.

Ley reglamentaria del Art. 27 constitucional en materia de explotación y aprovechamiento de recursos minerales (Ausführungsgesetz zu Art. 27 der Verfassung bezüglich der Ausbeutung und Ausnutzung von Bodenschätzen), Diario Oficial Bd. 254, No. 31 vom 6. 2. 1961.

Nicaragua: Gesetz zum Schutz und zur Förderung der industriellen Entwicklung, No. 317 vom 20. 3. 1958, deutsch: HdN 3001, Nicaragua, S. 1.

Panama: Código Administrativo [Verwaltungsverfahrensordnung], Ley 1ª/1916, Edición Oficial (Barcelona 1917).

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-administrativa [Verwaltungsgerichtsgesetz], No. 135 vom 30. 4. 1943 in der Fassung des Gesetzes No. 33 vom 11. 9. 1946, Disposiciones sobre la Jurisdicción Contencioso-administrativa, hrsg. von *Fabrega* (1964).

Sobre fomento de la producción [Gesetz zur Förderung der Produktion], Ley No. 25 vom 7. 2. 1957, Gaceta Oficial 54 (1957), No. 13.167 vom 8. 2. 1957.

Código agrario de la República [Agrargesetzbuch der Republik], Ley No. 37 vom 21. 9. 1962, Gaceta Oficial 59, No. 14.726 vom 28. 9. 1962, S. 1 ff.

Paraguay: Decreto-ley – Por el cual se establecen normas para el fomento de industrias nuevas [Gesetzesdekret zur Förderung neuer Industrien], No. 30 vom 31. 3. 1952 in der Fassung der Ley No. 202 vom 7. 9. 1953, Registro Oficial 1952, S. 628, und 1953, S. 1477.

Ley – Que establece el régimen para la incorporación de capitales privados procedentes del extranjero [Gesetz über ausländisches Kapital], No. 246 vom 25. 2. 1955, Registro Oficial 1956, S. 252, deutsch: HdN 4030, Paraguay, S. 1.

Perú: Expropiación forzosa [Enteignungsgesetz], No. 9.125 vom 4. 6. 1940, Anuario de la Legislación Peruana 32, S. 103.

Ley Orgánica de Petróleo [Erdölgesetz], No. 11.780 vom 12. 3. 1952, Normas Legales 1952 No. 16, S. 69, gleichfalls abgedruckt in: Ministerio de Fomento y Obras Públicas, Ley de Petróleo No. 11.780 y Reglamento, Edición Oficial, S. 71 ff.

Ley de la Industria Eléctrica [Gesetz über die Elektroindustrie], No. 12.378 vom 8. 7. 1955, Normas Legales 1955 No. 23, S. 16.

Ley de promoción industrial [Gesetz zur Förderung der Industrie], No. 13.270 vom 30. 11. 1959, Normas Legales 29–31 (1958/59), S. 454, Darstellung: HdN 4030, Peru, S. 7.

Ley No. 14.696, Declarando nulos ipso iure, los denominados Acuerdo, Convenio y Laudo sobre La Brea y Pariñas [Gesetz, das für ipso iure nichtig erklärt das sog. Abkommen, Vertrag und Schiedsspruch über La Brea und Pariñas], vom 4. 11. 1963, Anuario de la legislación peruana 55 (1963), S. 90.

Ley de reforma agraria [Agrarreformgesetz], No. 15.037 vom 19. 5. 1964, Anuario de la legislación peruana 55 (1963), S. 455 ff.

Ley No. 16.674, Son de propiedad del Estado los yacimientos de La Brea y Pariñas [Die Erdöllager von La Brea und Pariñas sind Staatseigentum], vom 26. 7. 1967, Leyes y resoluciones de carácter general de la República del Perú, Jg. 14 (1967), S. 364.

Se inscriban los yacimientos «La Brea» y «Pariñas» en el registro de concesiones [Die Öllager von La Brea und Pariñas sind ins Konzessionsregister einzutragen], Decreto Supremo No. 61-F vom 31. 7. 1967, Leyes y resoluciones de carácter general de la República del Perú, Jg. 14 (1967), S. 411 ff.

Código de Comercio [Handelsgesetzbuch], Auszug: Nieves Ayala (ed.), Los extranjeros ante la ley peruana, S. 300.

Uruguay: Código de Minería (Bergbaugesetzbuch), Decreto-ley No. 10.327 vom 28. 1. 1943, Registro Nacional de Leyes y Decretos 66 (1943), S. 290.

Recopilación y sistematización de normas de procedimiento administrativo [Neufassung der rechtlichen Regelung des Verwaltungsverfahrens], Decreto No. 575/1966 vom 23. 11. 1966, Diario Oficial Bd. 246 No. 17.524 vom 31. 1. 1967, S. 200.

Venezuela: Ley de reforma agraria [Agrarreformgesetz] vom 22. 2. 1960, Gaceta Oficial No. 610 Extraordinario vom 5. 3. 1960 = Gaceta Legal No. 29 vom 15. 3. 1960.

J. Übersicht über die Verfassungen

Argentinien: 1. 5. 1853, in der Fassung der Wiederinkraftsetzung 1957 (vgl. Anales de Legislación Argentina 1957, S. 1 und 33), Zavala Bd. 1, S. 31.

Bolivien: 2. 2. 1967, Constitución Política del Estado, hrsg. von Trigo, 1967.

Brasilien: 24. 1. 1967, Diario Oficial (D.O.) 24. 1. 1967, Coleção dos Leis 1967 I, S. 3.

Chile: 3. 8. 1925/18. 9. 1925, D.O. Nr. 14276 vom 18. 9. 1925, in der Fassung der Änderungen 1943 und 1966, Zavala Bd. 1, S. 375 (ohne die Änderung 1966).

Deutscher Text der neuesten Fassung: Jahrbuch des öffentlichen Rechts Bd. 16, S. 445.

Costa Rica: 7. 11. 1949, Gaceta, Ley No. 251/1949, Zavala Bd. 1, S. 257.

Dominikanische Republik: 28. 11. 1966, Gaceta Oficial (G.O.), Jg. 82, No. 9014 vom 29. 11. 1966, S. 3.

Ecuador: 25. 5. 1967, Registro Oficial No. 133 vom 25. 5. 1967, Constitución Política de la República del Ecuador del año 1967, hrsg. von Larrea Holguin, Quito 1967.

El Salvador: 7. 9. 1950, D.O. Nr. 196 vom 8. 9. 1950, Zavala Bd. 1, S. 465.

Guatemala: 15. 9. 1965, Diario vom 15. 9. 1965, Text hrsg. vom Ministerio de Gobernación.

Haiti: 25. 5. 1964, Le Moniteur, Numéro Extraordinaire, no. 61, 1964; Documentation Juridique Etrangère 16 (1964) No. 12, S. 57.

Honduras: 3. 6. 1965, La Gaceta Jg. 92, No. 18588 vom 12. 6. 1965.

Kolumbien: 4. 8. 1886 in der Fassung des Acto Legislativo No. 1 aus 1947, geändert durch das Plebiszit vom 1. 12. 1957, durch die Gesetze No. 1, 2, 3 und 4 vom 15. 9. und 24. 12. 1959, und durch Gesetz vom 10. 12. 1960; abgedruckt in Constitución política de Colombia, hrsg. vom Ministerio de Gobierno (Bogotá 1960) (ohne die letzte Änderung), Text der letzten Änderung: D.O. 97, No. 30.403 vom 14. 12. 1960, S. 1, und Documentos 1960 No. 3, S. 533.

Mexiko: 31. 1. 1917 mit Änderungen, Zavala Bd. 2, S. 151, und Lopez Rosado, El regimen constitucional mexicano (2. Aufl. Mexico 1964), S. 1 ff.

Nicaragua: 1. 11. 1950, La Gaceta Nr. 235 vom 6. 11. 1950, S. 2210, mit Änderungen von 1955, Zavala Bd. 2, S. 223.

Panama: 1. 3. 1946, G.O. Nr. 9938 vom 4. 3. 1946, in der Fassung von 1956, G.O. 13091 vom 30. 10. 1956, Zavala Bd. 2, S. 283.

Paraguay: 25. 8. 1967, abc, extra vom 25. 8. 1967.

Peru: 29. 3. 1933, Anuario de Legislación Peruana Bd. 26, S. 397, mit Änderungen und Ergänzungen von 1936, 1939, 1940 und 1955, Zavala Bd. 2, S. 365.

Uruguay: 24. 8. 1966/1. 2. 1967, D.O. Bd. 246 [No. 17526 vom 2. 2. 1967], S. 251.
 Venezuela: 23. 1. 1961, Revista de la Facultad de derecho, Caracas, No. 21 (1961), S. 139.

K. Übersicht über die ausgewerteten Verträge

*Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträge der BRD*¹⁾ mit Peru (Handelsabkommen) 1951, BGBl. 1951 II, S. 333; Ecuador (Handelsvertrag) 1953, BGBl. 1954 II, S. 711; Dominikanische Republik 1957, BGBl. 1959 II, S. 1466.

*Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträge Frankreichs*¹⁾ mit Chile 1846, De Clercq 5, S. 458; Bolivien 1892, De Clercq 19, S. 523; Kolumbien 1892, De Clercq 19, S. 461; Paraguay 1892, De Clercq 19, S. 506; Uruguay 1892, De Clercq 19, S. 503; Venezuela 1902, De Clercq 22, S. 71.

*Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträge der Schweiz*¹⁾ mit Ecuador 1888, BS 11, S. 623; Chile (Handelsvertrag) 1897, BS 14, S. 397; Kolumbien 1908, BS 11, S. 699.

*Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträge der USA*¹⁾ mit Kolumbien 1846, Malloy I, S. 202; Costa Rica 1851, Malloy I, S. 341; Argentinien 1853, Malloy I, S. 20; Bolivien 1858, Malloy I, S. 113; Paraguay 1859, Malloy II, S. 1364; Honduras 1927, Malloy IV, S. 4306; Nicaragua 1956, TIAS 4024.

*Freundschafts- und ähnliche Verträge, Sonstige*²⁾ Honduras/Nicaragua 1878, State Papers 70, S. 40; Deutsches Reich/Mexiko 1882, RGBl. 1883, S. 247; Belgien/Venezuela 1884, State Papers 75, S. 39; Frankreich/Venezuela 1885, State Papers 76, S. 246; Guatemala/Honduras 1885, N.R.G. 2^{me} série 14, S. 273; Mexiko/Schweden 1885, State Papers 76, S. 25; Peru/USA 1887, N.R.G. 2^{me} série 22, S. 72; Ecuador/El Salvador 1890, State Papers 82, S. 686; Mexiko/Santo Domingo 1890, N.R.G. 2^{me} série 24, S. 55; Deutsches Reich/Kolumbien 1892, RGBl. 1894, S. 471; Italien/Kolumbien 1892, N.R.G. 2^{me} série 22, S. 313; Mexiko/El Salvador 1893, N.R.G. 2^{me} série 20, S. 871; Honduras/Spanien 1894, Olivart 11, S. 155; Kolumbien/Spanien 1894, Olivart 11, S. 65; Mexiko/Niederlande 1897, N.R.G. 2^{me} série 33, S. 188; Peru/Spanien 1897, Olivart 12, S. 349; Mexiko/Nicaragua 1900, N.R.G. 2^{me} série 31, S. 25; Mexiko/Nicaragua 1902 N.R.G. 2^{me} série 31, S. 427.

*Handelsvertrag Japans*³⁾ mit El Salvador 1963, International Legal Materials 4 (1965), S. 477.

*Investitionsgarantieabkommen der USA*⁴⁾ mit Haiti 1953, TIAS 2818; Bolivien 1955, TIAS 3404 (ergänzt 1964 durch TIAS 5548); Costa Rica 1955, TIAS 3201⁵⁾; Ecuador 1955, TIAS 3230 (ergänzt 1963 durch TIAS 5426); Guatemala 1955, TIAS 3202 (ersetzt 1962 durch TIAS 5158); Honduras 1955, TIAS 3270 (ergänzt 1966 durch TIAS 6015); Peru 1955, TIAS 3203; Paraguay 1955/56, TIAS 3558 (ergänzt 1966 durch TIAS 6158); Nicaragua 1959, TIAS 4222⁶⁾; Argentinien 1959/61, TIAS 4799⁷⁾; El Salvador 1960, TIAS 4459;

¹⁾ Die Verträge befinden sich in Kraft.

²⁾ Im einzelnen konnte nicht festgestellt werden, wie weit diese Verträge noch in Kraft sind. Nicht mehr in Kraft sind die in diesem Abschnitt aufgeführten Verträge der USA und des Deutschen Reichs.

³⁾ Der Vertrag ist in Kraft.

⁴⁾ Soweit nicht anders angegeben, in Kraft befindlich. Die Angaben darüber beziehen sich auf den 1. 1. 1968.

⁵⁾ Offenbar geändert durch Vertrag vom 9. 4. 1965; Änderung nicht in Kraft.

⁶⁾ Neuer Vertrag abgeschlossen am 9. 5. 1966, Department of State Bulletin 1966 I, S. 958.

⁷⁾ Ergänzt durch Protokoll vom 5. 6. 1963, das nur teilweise vorläufig in Kraft ist, International Legal Materials 2 (1963), S. 776.

Chile 1960/61, TIAS 4707⁹⁾; Guatemala 1960/1962, TIAS 5158; Panama 1961/62, TIAS 4976; Kolumbien 1962, TIAS 5210; Venezuela 1962, TIAS 5326; Argentinien 1963 (nur Art. 1 und 4 (A) vorläufig in Kraft⁹⁾); Ecuador 1963, TIAS 5426; Kolumbien 1963¹⁰⁾; Bolivien 1964, TIAS 5548; Brasilien 1965, TIAS 6327; Honduras 1966, TIAS 6015; Paraguay 1966, TIAS 6158.

Kapitalschutzverträge der BRD mit Ecuador 1965, BGBl. 1966 II, S. 825; Kolumbien 1965, BGBl. 1967 II, S. 1552 (nur unterzeichnet, noch nicht in Kraft).

Kapitalschutzverträge Frankreichs mit Panama 1953, J.O. 1958, S. 3888; Costa Rica 1955, J.O. 1959, S. 8611; Honduras 1959, J.O. 1960, S. 4426.

Schiedsverträge

Allgemeiner Schiedsvertrag zwischen Argentinien, Bolivien, der Dominikanischen Republik, Guatemala, Mexiko, El Salvador, Paraguay, Peru und Uruguay, Mexiko 1902, State Papers 95, S. 1009.

General Treaty of Inter-American Arbitration, Washington 1929, Foreign Relations of the United States 1929, Bd. I, S. 659.

American Treaty on Pacific Settlement, Pact of Bogotá 1948, Pan American Union 82 (1948), S. 429.

Sonstige Verträge

Panamerikanische Konvention über den Status von Fremden (Havanna-Konvention) 1928, Malloy IV, S. 4722.

Economic Agreement of Bogotá 1948, UN Doc. A/810.

L. Systematical Index of Subjects to

The Treatment of Foreign Investments in Latin America

(referring to current numbers)

Constitutional law, general observations: 4, 7

Revisions and amendments of constitutions: 4, 7, 121

Freedom of commerce and industry

— general: 5, 81, 118

— possible restrictions: 6, 7, 9, 81, 118

— State monopolies: 8

Question of equal treatment of foreigners and nationals

— general: 10, 14, 20, 29, 34, 35, 84, 88–98, 101, 102

— with regard to freedom of commerce and industry: 11–14, 118

— with regard to civil rights: 12, 14

— political rights of foreigners: 12

— unequal treatment

— — non-admission of foreign capital in certain fields: 15, 118

— — special procedural requirements applicable to the establishment of commercial or industrial enterprises by foreigners: 16

— — restrictions on the participation of foreign capital in companies: 17

— — promotion of national participation in foreign-owned companies: 18, 29

⁸⁾ Geändert durch Vertrag vom 3. 12. 1963, Department of State Bulletin 49 (1963 II), S. 984; Änderung nicht in Kraft.

⁹⁾ Vgl. Anm. 7.

¹⁰⁾ TIAS 5210 war nur ein Notenwechsel mit wenig konkreten Regelungen. Der ausführlichere Investitionsschutzvertrag vom 2. 12. 1963 ist noch nicht in Kraft.

- — restrictions on the acquisition of real estate by foreigners: 23, 118
- Submission of foreigners to the law of the host-State
- obligation to found companies under the law of the host-State: 3, 19, 123
- obligation to establish domicile in the host-State: 3, 20, 123
- Unfavorable treatment to foreigners in the field of taxation: 24, 118
- Investment incentive laws: 25–29, 118
- Foreign exchange regulation: 30–32, 82
- Procedural guaranties provided in judicial proceedings
- right of access to the courts: 34–36, 83
- *cautio iudicatum solvi*: 34, 83
- independence of judges: 37–40, 119–121
- impartiality of judges: 41, 119
- right to be judged by the lawfully constituted tribunal: 42
- right to be heard: 43, 119
- right to judgment within reasonable time: 44
- cost of judicial proceedings: 46, 119
- publicity of judicial proceedings: 45, 119
- Judicial control over the Executive
- provisions concerning judicial review of administrative activities: 47, 48
- competent courts: 49
- administrative activities subject to judicial review: 50–53, 119
- *locus standi*: 54
- content and effect of judgments: 55
- enforcement of judgments: 56
- principles of procedure: 57–60
- constitutional safeguards: 61
- Judicial protection of the constitution
- judicial protection of the constitutional rights of the individual: amparo or related proceedings: 48, 61, 64, 65, 119
- judicial review of legislation: 62–64, 119, 120
- Denial of justice: 101–103, 114
- Protection of private property and expropriation
- general observations: 66, 84, 87, 96–99, 122
- compensation
- — general: 67, 84, 96
- — full: 68–70, 84, 99, 122
- — prompt: 71–73, 84, 99, 122
- — effective: 74, 84, 99, 122
- — in case of civil strife: 85
- procedure and judicial review: 75, 84
- confiscation: 76, 79, 84
- protection of concessions: 66, 77, 78, 100, 122
- Liability of the State for illegal conduct of its organs: 79
- Investment protection treaties: 81, 82, 84–87, 110, 112, 124–127
- Investment guaranty agreements: 85, 110–112, 114, 124
- Amity, commerce and navigation treaties: 81–87, 104, 105, 112, 115, 124, 125
- Most favored nation clause: 82, 86
- Calvo doctrine: 3, 21, 88–93, 95–98, 102, 114, 123, 126
- Calvo clause: 3, 21, 106–109, 123
- Diplomatic protection: 102–105, 111, 123
- Subrogation of individual claims: 110, 111
- International arbitration: 104, 112–114
- Quasi-international arbitration: 115