

Land Grabbing als menschenrechtliche Herausforderung*

Zusammenfassung

Der Aufsatz thematisiert grundlegende völkerrechtliche Implikationen einer als Land Grabbing kritisierten Investitionspraxis, die im Zuge einer oft langzeitigen Übertragung von Landrechten an Investoren die lokale Bevölkerung zu bedrohen vermag. Ausgehend von der menschenrechtlichen Garantie eines angemessenen Lebensstandards und der Eigentumsgarantie werden zunächst die völkerrechtlichen Verantwortlichkeiten unter Berücksichtigung extraterritorialer Schutzpflichten nachvollzogen. Als spezifische Reaktion auf das Phänomen Land Grabbing werden diverse dem soft law zuzuordnende Rechtsquellen untersucht, um sodann über Fragen des Investitionsschutzes die für die Eigentumsgarantie relevante Debatte zwischen Titling und Communal Ownership einzubeziehen. Dabei scheint ein effektiver Menschenrechtsschutz in letzter Konsequenz vom Verhalten des Gaststaates abhängig zu sein. Die Effektivierung dieses Schutzes würde idealiter einerseits durch die Stärkung regional divergierender Lebenskonzepte im Rahmen der Eigentumsgarantie und andererseits durch eine Einigung über Obergrenzen für Vertragslaufzeiten und Hektarflächen begünstigt.

Abstract

The article deals with fundamental implications under international law of an investment practice that is criticised as land grabbing; due to an in most cases long-term conveyance of land rights to investors, this practice may threaten the local population. Starting from the human rights protection of an adequate standard of living and the protection of property, responsibilities under international law will be retraced, taking extraterritorial obligations into consideration. As a specific reaction to the land grabbing phenomenon, the article examines diverse sources of soft law and addresses questions of investment protection before the debate between titling and communal ownership will be included, which is relevant in the context of the protection of property. It seems that, in the final analysis, an effective human rights protection is dependent on the conduct of the host state. Ideally, this protection would be made effective by means of a strengthening of regionally divergent concepts of life in the frame of the protection of property on the one hand and an agreement on limits for contractual periods and number of hectares on the other hand.

* Paul Lorenz ist Mitarbeiter am Institut für Öffentliches Recht der Goethe-Universität Frankfurt am Main. Für wichtige Hinweise danke ich Herrn Prof. Dr. Stefan Kadelbach.

Résumé

Cette analyse a pour sujet les implications fondamentales en matière de droit international public induites par une pratique critiquée de l'investissement, pratique de cession de propriétés foncières sur le long terme qui menace les populations locales et dénommée «land grabbing». Au regard du principe de la garantie par le droit international public du droit à un niveau de vie convenable et de la garantie du droit de propriété, la responsabilité des États établie par le droit international public est analysée en matière de protection extraterritoriale. Après avoir observé différentes mesures dites non contraignantes (soft law) en tant que réactions spécifiques face au phénomène du «land grabbing» l'article s'attache aux questions de protection de l'investissement, en intégrant l'important débat, en matière de garantie de la propriété, concernant la délivrance de titre (titling) et la propriété collective (communal ownership). Il semble ici qu'une protection effective des droits de l'Homme dépende finalement du comportement de l'État d'accueil.

L'effectivité de cette protection serait optimisée, d'une part par la consolidation en matière de garantie de la propriété des différents modes vécus au niveau régional, et d'autre part, par un accord sur des plafonds supérieurs dans le temps et dans l'espace, c'est-à-dire des limitations non seulement de durée du contrat mais encore de superficies concernées.

Im Laufe des letzten Jahrzehnts kam es in zahlreichen afrikanischen, lateinamerikanischen, asiatischen und osteuropäischen Staaten zu einer drastischen Zunahme ausländischer Investitionen in landwirtschaftliche Nutzflächen.¹ Wird die Realisierung bodenorientierter Investitionen jedoch allein von ökonomischen Interessen geleitet, gefährdet dies unter Umständen die Interessen der vor Ort auf den jeweiligen Boden angewiesenen Menschen. Für den Umgang mit dieser Gefahr mögen nationalstaatliche Maßnahmen naheliegen, doch die globale Erscheinungsform dieser Gefahr provoziert zumindest auch eine globale Antwort. Ob nun die Menschenrechte eine solche Antwort zu geben im Stande sind, soll nachfolgend untersucht werden. Nach einer begrifflichen und fallorientierten Annäherung an das Phänomen *Land Grabbing* (nachfolgend I.) sollen hierauf bezogene Maßstäbe und Reaktionen des Völkerrechts aufgezeigt werden (II. und III.), um sodann, nach einem Rekurs auf Fragen des Investitionsschutzes (IV.), die rechtliche Berücksichtigungsfähigkeit regional divergierender Lebenskonzepte zu erörtern (V.).

I. Terminologie und praktische Probleme

Die einführend erwähnten Investitionsvorhaben verfolgen vornehmlich den Zweck, die Nahrungsmittelvesorgung des jeweiligen Herkunftslandes zu sichern, mit Agrar-

1 v. Bernstorff, Land Grabbing und Menschenrechte: die FAO Voluntary Guidelines on the Responsible Governance of Tenure, 2012, abrufbar unter http://www.humanrights-business.org/files/landgrabbing_final_1.pdf (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 7.

gütern profitabel auf dem Weltmarkt zu handeln oder Bodenspekulation zu betreiben, wobei den von Unternehmen oder Staaten getätigten Investitionen regelmäßig Kauf- oder Pachtverträge zugrunde liegen.² Diese Praxis erfährt nun eine uneinheitliche Rezeption. Konzentriert man sich etwa auf eine Unterfinanzierung des agrarwirtschaftlichen Sektors in den bezeichneten Regionen, mögen entsprechende Investitionen als Chance für ökonomisches Wachstum wahrgenommen werden, durch welches auch die lokale Bevölkerung prosperieren könnte.³ Andererseits kollidiert die Realisierung solcher Investitionsprojekte nicht selten mit lokal tradierten Nutzungs- und Aufenthaltsrechten: Die Vertreibung von Kleinbauern mag etwa zu Verarmungen führen, und mit Blick auf die nachfolgende Bewirtschaftung besteht die Gefahr, dass die landwirtschaftlichen Erträge der lokalen Bevölkerung nicht zugutekommen.⁴ Es ist dieses Gefahrenpotential, das besagten Investitionen die Bezeichnung *Land Grabbing* eingebracht hat.⁵ Der Begriff *Land Grabbing* verweist semantisch also nicht auf Okkupationen oder Annexionen, die den Imperialismus des ausgehenden 19. Jahrhunderts prägten, sondern bezieht sich auf die Generierung bodenorientierter Machtpotentiale, die in ihrer subtilen Wirkung Gefahren der Globalisierung reflektieren, sodass entsprechenden Investitionen letztlich neokolonialistische Charakteristika zugewiesen werden.⁶

So wurden etwa in *Äthiopien* zwischen 1992 und 2010 circa 1,65 Millionen Hektar Land von ausländischen Investoren erworben, wobei die zugrundeliegenden Pachtverträge regelmäßig eine Laufzeit von 25 bis 50 Jahren aufwiesen; der jährliche Pachtzins lag dabei zwischen 80 Cent und 40 Euro pro Hektar.⁷ Ein entscheidender Faktor in der zugrundeliegenden Problematik ist der Begriff des Eigentums⁸ im Sinne der

2 Vgl. zum Beispiel Saudi-Arabiens *Liberti*, Land Grabbing. Journeys in the New Colonialism, 2013, S. 41 ff.; ferner v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 7.

3 v. *Bernstorff*, Who is Entitled to Cultivate the Land? Sovereignty, Land Resources and Foreign Investments in Agriculture in International Law, in: Jacur/Bonfanti/Seatzu (Hrsg.), Natural Resources Grabbing: An International Law Perspective, 2016, S. 55 (58); *ders.*, (Fn. 1), S. 8; vgl. die RAI-Prinzipien aus dem Jahre 2010, die auf den besagten Aspekt bereits in der Einleitung hinweisen, *World Bank et al.*, Principles for Responsible Agricultural Investment that Respects Rights, Livelihoods and Resources: Extended Version, A discussion note prepared by FAO, IFAD, UNCTAD and the World Bank Group to contribute to an ongoing global dialogue, 2010, abrufbar unter http://siteresources.worldbank.org/INTARD/214574-1111138388661/22453321/Principles_Extended.pdf (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 1.

4 Vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 7 f., 33.

5 Siehe etwa *Genetic Resources Action International (GRAIN)*, Seized: The 2008 landgrab for food and financial security, 2008, abrufbar unter <https://www.grain.org/article/entries/93-seized-the-2008-landgrab-for-food-and-financial-security> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017).

6 So z.B. *Laishley*, Is Africa's land up for grabs? Foreign acquisitions: some opportunities, but many see threats, *AfricaRenewal* 2014 (Special Edition on Agriculture), S. 28 (28).

7 Vgl. *Schoneveld/Shete*, Modernizing the periphery: citizenship and Ethiopia's new agricultural investment policies, in: Kaag/Zoomers, The global land grab: beyond the hype, 2014, S. 17 (18 f., 25); mit ähnlichen Ergebnissen *Liberti* (Fn. 2), S. 9.

8 *Cotula* erkennt hierin mit Blick auf Afrika einen der drei entscheidenden und fördernden Faktoren für auf Landbesitz und -nutzung gerichtete Investitionsvorhaben, *Cotula*, The great African land grab? Agricultural investments and the global food system, 2013, S. 86 f. Daneben spielten häufig die Motivationen von Regierungsangehörigen sowie die Wahrnehmung,

Äthiopischen Verfassung von 1994 (ÄV): So fällt nach Art. 40 Nr. 3 ÄV das Eigentum an ländlichem und urbanem Land sowie an allen natürlichen Ressourcen dem Staat und dem Volk zu, sodass Land ein gemeinsames, nicht individualisierbares Recht darstellt. Unter Berücksichtigung dessen soll die Regierung nach Art. 40 Nr. 6 ÄV die Rechte von Privatinvestoren zur Nutzung des Landes basierend auf gesetzlich determinierten Zahlungsvereinbarungen sicherstellen. Dass der Investitionsschutz verfassungsrechtliche Erwähnung findet, deutet bereits auf die Bedeutung derartiger Geschäftsbeziehungen für den äthiopischen Staat hin. Bei der Realisierung solcher Investitionen kommt es nun regelmäßig zu Umsiedelungen, im Zuge derer die Betroffenen ihre Eigentums- und Nutzungsrechte verlieren, sodass sie in der Folge ihre, meist landwirtschaftliche, Tätigkeit aufgeben und sich andernorts niederlassen müssen; eine umfassende und frühzeitige Informationslage ist dabei ebenso wenig sichergestellt wie die Gewährung von Entschädigungen.⁹

In *Papua-Neuguinea* wurden seit 2003 über fünf Millionen Hektar Land, also über zehn Prozent des Staatsgebietes, an private Investoren übertragen, wobei die Vertragslaufzeiten mitunter 99 Jahre betragen.¹⁰ Dabei kollidieren die zugrundeliegenden Pachtverträge regelmäßig mit den Interessen der indigenen Bevölkerung. Die Rechtsordnung *Papua-Neuguineas* sieht zwar vor, dass sich der Staat Land zu seinem Gunsten übertragen kann; werden dabei jedoch gewohnheitsrechtlich etablierte Landnutzungsrechte berührt, was typischerweise auf die indigene Bevölkerung zutrifft, bedarf es der Zustimmung der Betroffenen.¹¹ Es besteht jedoch Grund zur Annahme, dass das Zustimmungserfordernis der indigenen Bevölkerung missachtet und diese nicht ausreichend über Ziele und Risiken¹² der Investitionen unterrichtet wird, sodass sie von dem von ihnen besiedelten Boden entfremdet wird.¹³ Die langzeitigen Verpach-

dass Land in Afrika häufig freistehend sei, eine prägende und insofern begünstigende Rolle, *ebd.*, S. 82 f., 84 ff.

⁹ *Schoneveld/Shete* (Fn. 7), S. 17 (26, 28 f.).

¹⁰ *Filer*, *The new land grab in Papua New Guinea: a case study from New Ireland province*, 2011, S. 2-5.

¹¹ Siehe die aus dem Land Act (Act No. 45/1996, in Kraft getreten am 6.2.1997) resultierenden Anforderungen: Der von Seiten der indigenen Bevölkerung ausgeübten Beziehung zum Land (*custom*) kann in dieser Hinsicht rechtlich konstituierende Wirkung zukommen, die sich in den Instituten von *customary land* und *customary rights* artikulieren, vgl. § 2 Land Act. Die insofern erforderliche Übereinkunft erklärt § 10 Abs. 2 Land Act für erforderlich. Es ist dabei zu bemerken, dass dies nach § 10 Abs. 1 Land Act auch für den Vierten Abschnitt des Gesetzes (*Acquisition of Customary land for Lease-leaseback purposes*) gilt, vgl. dabei § 11 (*Acquisition of Customary land for the grant of of special agricultural and business lease*).

¹² Hervorzuheben sind Umweltrisiken, die i.d.R. die indigene Bevölkerung beeinträchtigen. Insofern sieht Environment (Amendment) Act 2010 (Act. No. 6/2010, in Kraft getreten am 9.7.2010) zum Environment Act 2000 (Act. No. 64/2000, in Kraft getreten am 1.1.2004) in § 87D. (*Certificate of Compliance*) vor, dass die Ausführung bodenrechtlich relevanter Handlungen als legitim zertifiziert werden kann, sodass die Folgen ihrer Ausführung keine zivilrechtlichen Konsequenzen zeitigen, § 87D. Abs. 1, 2, 5; die Entscheidung zur Zertifizierung ist abschließend und grundsätzlich nicht angreifbar, § 87 D. Abs. 4. Die Betroffenen verlieren damit gegenüber privaten Investoren Rechtsschutzmöglichkeiten.

¹³ *UN-Menschenrechtsrat*, *Compilation prepared by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights in accordance with paragraph 15 (b) of the annex to*

tungen basierend auf der Übertragung des Landes an den Staat¹⁴ beeinträchtigen die indigene Bevölkerung ferner darin, einerseits das Land zu nutzen und andererseits überhaupt Zugang zum Land zu erhalten, was sich negativ auf die Ausübung traditioneller Werte auswirkt und den sicheren Zugang zu Nahrung und Wasser bedroht.¹⁵

II. Menschenrechtliche Maßstäbe und völkerrechtliche Verpflichtungen

1. Zu etwaig betroffenen Menschenrechten

Damit lässt sich zunächst festhalten, dass die Realisierung größerer Investitionsprojekte regelmäßig Landrechte betrifft; auch wenn sich dies nicht automatisch auf Menschenrechte auswirken muss, so *kann* die Verletzung von Landrechten durchaus eine Menschenrechtsverletzung darstellen: Denkbar ist insofern ein Eingriff in das Recht auf angemessenen Lebensstandard, einschließlich des Rechts auf angemessene Nahrung; ferner kann das Recht auf angemessene Unterkunft, das Recht auf Eigentum sowie das Recht auf Leben oder körperliche Unversehrtheit berührt sein; auch ein Verstoß gegen Diskriminierungsverbote und elementare Arbeitnehmerrechte ist möglich.¹⁶ Zur Einordnung sowohl der Bedeutung der als *Land Grabbing* kritisierten Investitionen als auch der Reaktionen hierauf sind daher zunächst die typischerweise betroffenen Menschenrechte näher zu skizzieren.

a) Das Recht auf Nahrung

Der sichere Zugang zu Nahrung der in einer engen Verbindung zum investitionsrelevanten Boden stehenden Bevölkerung ist unmittelbar und existentiell bedroht, wenn die Realisierung einer Investition zu Vertreibungen führt; eine mittelbare Bedrohung auf der anderen Seite mag aus einem Verdrängungswettbewerb resultieren, dem lokale Kleinbauern nicht standhalten können.¹⁷ Völkerrechtlich wird das Recht auf Nahrung verschiedentlich adressiert: So postuliert Art. 25 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR), dass jeder das Recht auf einen Lebensstandard hat, der seine und seiner Familie Gesundheit und Wohl, einschließlich Nahrung, gewährleistet. In Art. 11 Abs. 1 IPwR¹⁸ erkennen die Vertragsstaaten eine ausreichende Ernährung als Voraussetzung eines angemessenen Lebensstandards an, wobei Art. 11 Abs. 2 IPwR allgemeine Vorgaben zur Bekämpfung von Hunger enthält. Die Präambel der

HRC-resolution 5/1 and paragraph 5 of the annex to Council resolution 16/21: Papua New Guinea, 7.3.2016, UN-Dok. A/HRC/WG.6/25/PNG/2, Ziff. 58.

14 Vgl. § 11 Land Act; kritisch hierzu *Filer* (Fn. 10), S. 2.

15 *UN-Menschenrechtsrat* (Fn. 13), Ziff. 59.

16 v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 33 f.

17 *Krennerich*, *Soziale Menschenrechte. Zwischen Recht und Politik*, 2013, S. 267.

18 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II S. 1570 (UNTS Bd. 993 S. 3).

CEDAW¹⁹ artikuliert in Abs. 8 das Problem, dass in ärmeren Regionen der Welt Frauen beim Zugang zu Nahrungsmitteln am ehesten benachteiligt werden; in Art. 12 Abs. 2 CEDAW wird die Sorge um die ausreichende Ernährung von Frauen während der Schwangerschaft und der Stillzeit proklamiert. In diesem Zusammenhang sieht Art. 24 Abs. 2 lit. c CRC²⁰ die Bekämpfung von Unter- und Fehlernährung, etwa durch die Bereitstellung ausreichender und vollwertiger Nahrungsmittel, vor, um das Recht des Kindes auf das Höchstmaß an Gesundheit, Art. 24 Abs. 1 CRC, zu realisieren. Im Rahmen der BRK²¹ bekennen sich die Vertragsstaaten zur Verhinderung der diskriminierenden Vorenthaltung von Nahrungsmitteln, um ein Höchstmaß an Gesundheit zugunsten von Menschen mit Behinderungen zu erreichen, Art. 25 lit. f BRK; Art. 28 Abs. 1 BRK erklärt Ernährung als Element des Rechts auf einen angemessenen Lebensstandard. Im Rahmen des ILO-Übereinkommens Nr. 169²² ist schließlich auf Art. 15, 19 lit. b hinzuweisen. Inhaltlich wird das Recht auf Nahrung von den Elementen der Verfügbarkeit, des Zugangs und der Angemessenheit geprägt, wobei letztere ein qualitatives und quantitatives Element im Sinne von „gesund“ und „genügend“ beinhaltet, das vertragsstaatlich jeweils differieren mag.²³ Damit werden den Staaten Achtungs-, Schutz- und Erfüllungspflichten auferlegt.²⁴

Eine Orientierung zu ihrer Umsetzung bieten die Freiwilligen Leitlinien zur Unterstützung der progressiven Verwirklichung des Rechts auf angemessene Nahrung im Rahmen der nationalen Ernährungssicherheit.²⁵ Ziff. 9 ihres Vorwortes betont den Bezug zu den Menschenrechten, wobei rechtlich bindende Verpflichtungen insofern weder unmittelbar noch mittelbar im Wege der Auslegung begründet werden. Zur Bekämpfung von Armut und Hunger dienen die inländische Erzeugung von Nahrung, zielgerichtete Investitionen sowie die Einrichtung funktionierender Agrar- und Nahrungsmittelmärkte, wobei auch solide Bodennutzungs- und Landreformpolitiken ver-

-
- 19 Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau vom 18.12.1979, BGBl. 1985 II S. 647 (UNTS Bd. 1249 S. 13).
- 20 Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989, BGBl. 1992 II S. 122 (UNTS Bd. 1577 S. 3).
- 21 Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 13.12.2006, BGBl. 2008 II S. 1419 (UNTS Bd. 2515 S. 3).
- 22 Übereinkommen über eingeborene und in Stämmen lebende Völker in unabhängigen Ländern vom 27.6.1989.
- 23 Vgl. *Eide*, The Right to an Adequate Standard of Living including the Right to Food, in: *Eide/Krause/Rosas* (Hrsg.), *Economic, Social and Cultural Rights. A Textbook*, 1995, S. 89 (90); *Engbruch*, Das Menschenrecht auf einen angemessenen Lebensstandard. Ernährung, Wasser, Bekleidung und Energie als Elemente des Art. 11 (1) IPWSKR, 2008, S. 154; *Krennerich* (Fn. 17), S. 250 ff.
- 24 Siehe *Engbruch* (Fn. 23) insofern mit Blick auf den IPWirtR, S. 165 ff.
- 25 *Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO)*, Voluntary Guidelines to support the progressive realization of the right to adequate food in the context of national food security vom 24.11.2004, abrufbar unter <http://www.fao.org/3/a-y7937e.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017); zur Einordnung *Engbruch* (Fn. 23), S. 173 f., welche die Leitlinien als *soft law* einstuft; insofern vor dem Hintergrund des *soft law* bereits das Durchscheitern internationaler Verpflichtungen als schwarze zebraartige Streifen erkennend, v. *Brandt*, The complex negotiations on the human right to food. The birth of a zebra, agriculture & rural development 2/2006 (mittlerweile als Rural21 erscheinend), S. 8 (8); ferner v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 24.

folgt werden sollen, um eine nachhaltige Bewirtschaftung natürlicher Ressourcen sicherzustellen.²⁶ Ferner sollen Staaten einen nachhaltigen, diskriminierungsfreien und sicheren Zugang zu Ressourcen wie Wasser oder Land einrichten, was seinerseits die Sicherheit von Landbesitz voraussetzt.²⁷ Wenn funktionierende Märkte und bodenrechtliche Sicherheit nach diesen Leitlinien maßgeblich für die gesellschaftliche Versorgung mit Nahrung sind, so zeigt dies nicht zuletzt die Konnexität von als *Land Grabbing* firmierenden Investitionen und den Implikationen des Menschenrechts auf Nahrung auf.

b) Der Schutz des Wohnraums

Die Realisierung bodennutzender Investitionen erfordert mitunter die ausschließliche Nutzung besiedelten Bodens: So kann es zur Räumung von Wohnraum, zur Umsiedelung oder zur Vertreibung von Menschen kommen. In diesem Zusammenhang erklärt Art. 12 S. 1 AEMR, dass niemand willkürlichen Eingriffen in seine Wohnung ausgesetzt werden darf, während nach Art. 25 Nr. 1 AEMR die Wohnung Teil des Rechts auf einen allgemeinen Lebensstandard ist. Nach Art. 17 Abs. 1 IPbüRG²⁸ darf niemand willkürlichen oder rechtswidrigen Eingriffen in seine Wohnung ausgesetzt werden. In Art. 11 Abs. 1 S. 1 IPwirtR erkennen die Vertragsstaaten eine ausreichende Unterbringung als Teil des Rechts auf einen angemessenen Lebensstandard an. Das Römische Statut²⁹ erklärt in Art. 8 Abs. 2 lit. a/vii die rechtswidrige Vertreibung in bewaffneten Konflikten zu einem Kriegsverbrechen. Hinzuweisen ist ferner auf verschiedene ILO-Übereinkommen³⁰ und auf die Genfer Abkommen.³¹ Eine Wohnraumräumung setzt demnach eine gesetzliche Grundlage, die Gewährung von Rechtsschutz, die Wahrung der Verhältnismäßigkeit sowie die Leistung eines Ersatzes oder einer Entschädigung voraus.³² Das Recht auf angemessene Unterkunft im Sinne des

26 Vgl. FAO (Fn. 25), Abschnitt II, Ziff. 2.3, 2.4, 2.5, 4.1.

27 *Ebd.*, Ziff. 8.1, 8.10.

28 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.12.1966, BGBl. 1973 II S. 1534 (UNTS Bd. 999 S. 171).

29 Römisches Statut des Internationalen Strafgerichtshofs vom 17.7.1998, BGBl. 2000 II S. 1393 (UNTS Bd. 2187 S. 3).

30 Siehe insofern Art. 88 Nr. 1 ILO-Übereinkommen Nr. 110 (über die Arbeitsbedingungen der Plantagenarbeiter vom 24.6.1958); Art. 5 Nr. 2 ILO-Übereinkommen Nr. 117 (über die grundlegenden Ziele und Normen der Sozialpolitik vom 22.6.1962); Art. 5 lit. b ILO-Übereinkommen Nr. 161 (über die betriebsärztlichen Dienste vom 25.6.1985, BGBl. 1994 II S. 1198); siehe im Zusammenhang mit Fragen des Eigentums und Besitzes auch Art. 14, 16, 17 ILO-Übereinkommen Nr. 169.

31 Siehe hierzu Art. 49, 53, 85, 134 Genfer Abkommen zum Schutze von Zivilpersonen in Kriegszeiten vom 12.8.1949, BGBl. 1954 II S. 917, BGBl. 1956 II S. 1586 (UNTS Bd. 75 S. 287); Art. 69 Zusatzprotokoll I zu den Genfer Abkommen vom 12.8.1949 über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte vom 8.6.1977, BGBl. 1990 II S. 1551 (UNTS Bd. 1125 S. 3); Art. 17 Abs. 1 Zusatzprotokoll II zu den Genfer Abkommen vom 12.8.1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler bewaffneter Konflikte vom 8.6.1977, BGBl. 1990 II S. 1637 (UNTS Bd. 1125 S. 609).

32 v. Bernstorff (Fn. 1), S. 37; Seidel, Handbuch der Grund- und Menschenrechte auf staatlicher, europäischer und universeller Ebene, 1996, S. 83 f.

IPwirtR erfasst indes nicht nur die gegen Zerstörung, Räumung oder Vertreibung gerichtete Sicherheit und Integrität der Inhaberschaft des Wohnraumes, sondern beispielsweise auch seine Finanzierbarkeit, die Freiheit von Diskriminierungen, den Zugang zu sauberem Trinkwasser, Energiequellen und Heizungssystemen, den Anschluss an die Abwasserbeseitigung sowie die Anbindung an die Infrastruktur, sodass auch diesbezüglich staatlich angepasste und interstaatlich relativierte Achtungs-, Schutz- und Erfüllungspflichten bestehen.³³

c) Die Eigentumsgarantie

Mit dem für den Investor so bedeutenden Zugriff auf Land rücken nun staatliche Enteignungen, faktische Vertreibungen und bloße Missachtungen entsprechender Rechtspositionen im Privatverhältnis, sei es mit Blick auf Grundstücksrechte oder auf Rechte an beweglichen Sachen, in den Fokus. Völkerrechtlich wird das Recht auf Eigentum in Art. 17 AEMR berücksichtigt. Aus Art. 26 IPbürgR folgt ein mittelbarer Schutz des Eigentums, wenn der Eigentumseingriff zugleich eine Diskriminierung bedeutet.³⁴ Regional schlägt sich der Schutz des Eigentums in Art. 1 EMRK-Zusatzprotokoll, Art. 21 AMRK, Art. 14 AfrMRK sowie in Art. 31 ArabChMR nieder.³⁵ Umstritten ist dabei, ob der Schutz des Eigentums als universelles Menschenrecht völkergewohnheitsrechtlich verbürgt ist.³⁶ Unabhängig davon umfasst die Eigentumsgarantie jedoch inhaltlich vermögenswerte Rechte, also etwa Sachenrechte, Ansprüche und Forderungen, Immaterialgüterrechte, das Erbrecht oder Unternehmensbeteiligungen; das Prinzip der Inhaberschaft, die Verfügungsmöglichkeit und der Schutz der Rechtsstellung an sich sind dabei prägend.³⁷ Die Frage, wann Eingriffe in das Eigentum

33 Vgl. hierzu und mit weiteren Beispielen *Leckie*, The Right to Housing, in: Eide/Krause/Rosas (Hrsg.) (Fn. 23), S. 107 (108); *Krennerich* (Fn. 17), S. 229; *Engbruch* (Fn. 23), S. 207-209, 210 ff.; *Seidel* (Fn. 32), S. 84.

34 *Fischbach*, Die Existenz einer Eigentumsgarantie als universelles Menschenrecht im positiven Völkerrecht unter Berücksichtigung naturrechtlicher Erwägungen, 2015, S. 117 f.

35 Zusatzprotokoll zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK-Zusatzprotokoll) vom 20.3.1952, BGBl. 1956 II S. 1879, 2002 II S. 1054 (ETS No. 9); Amerikanische Menschenrechtskonvention (AMRK) vom 22.11.1969, OASTS No. 36 (UNTS Bd. 1144 S. 123); Afrikanische Charta der Menschenrechte und der Völker (AfrMRK) vom 27.6.1981, UNTS Bd. 1520 S. 151; Arabische Charta der Menschenrechte (ArabChMR) vom 22.5.2004.

36 Ausgehend von der Unverbindlichkeit der AEMR und in Ansehung der in Art. 17 ausgedrückten Rechtsüberzeugung untersucht *Fischbach* (Fn. 34), ob der Abschluss besagter regionaler Menschenrechtsverträge eine universelle Rechtsüberzeugung begründen kann, S. 156, 158. Eine solche universelle Rechtsüberzeugung wird erkannt, ebenso die Existenz einer entsprechenden universellen Staatenpraxis, sodass die Eigentumsgarantie universell auf völkergewohnheitsrechtlicher Grundlage bestehe, vgl. S. 158-216, 216-240. So auch, im selbsterklärten Gegensatz zur damaligen h.M. und unter Ausschluss des sozialistischen Rechtskreises, *Dolzer*, Eigentum, Enteignung und Entschädigung im geltenden Völkerrecht, 1985, S. 126-128; anderer Ansicht insofern *Perkams*, Internationale Investitionsschutzabkommen im Spannungsfeld zwischen effektivem Investitionsschutz und staatlichem Gemeinwohl, 2011, S. 307.

37 *Fischbach* (Fn. 34), S. 259-261, 264 f., 280.

rechtmäßig sind, zeigt indes weitere inhaltliche Implikationen dieser Garantie auf: Als Eingriff kommt zunächst die Enteignung in Betracht. Hierfür bedarf es ein die Enteignung tragendes öffentliches Interesse, das Staat und Volk einen gewissen Nutzen erbringen muss, die Einhaltung eines rechtmäßigen Verfahrens, die Abwesenheit von Diskriminierungen sowie die Zahlung einer Entschädigung.³⁸ Daneben kann es zu Nutzungsregelungen kommen, also zu Maßnahmen, die eine Regelung der Ausübung der Eigentümerrechte bezwecken und nur ausnahmsweise eine Entschädigungspflicht auslösen.³⁹ Ferner sind noch sonstige Eingriffe denkbar, womit auffangtatbestandlich besondere Einzelfälle erfasst werden.⁴⁰

2. Vom Gast- zum Heimatstaat: Ein menschenrechtlich gebotener Perspektivwechsel in Fragen der Verantwortlichkeit?

Nun steht dem Staat, in dem entsprechende Investitionen realisiert werden sollen, ein grundsätzlich umfassendes Recht zu, den Eintritt, die Etablierung und die konkreten Handlungen eines Investors zu kontrollieren und seiner Jurisdiktion zu unterwerfen.⁴¹ Der für eine etwaige Verletzung der Menschenrechte durch einen solchen Gaststaat maßgebliche Anknüpfungspunkt liegt dabei, wie auch in den einführenden Fallbeispielen illustriert, in der Verfügung über Landrechte oder im Eingriff in entsprechende Rechtspositionen, um Verträge für eine zu determinierende Laufzeit mit Investoren zu schließen oder zu ermöglichen. Da es den agierenden Unternehmen nun an Völkerrechtssubjektivität fehlt, die Menschenrechte diese also nicht unmittelbar zu binden vermögen,⁴² steht im Kontext von *Land Grabbing* dieser Gaststaat einer Menschenrechtsverletzung als möglicher Verpflichteter am nächsten. Situationen, in denen der Gaststaat die Menschenrechte aktiv missachtet oder aufgrund schwacher staatlicher Strukturen einen entsprechenden Schutz nicht mehr gewährleisten kann, bereiten den Nährboden für *Land Grabbing* und zeigen einerseits, wie eng die Rolle des Gaststaates mit dem untersuchten Phänomen zusammenhängt, und andererseits, dass die alleinige Betonung der menschenrechtlichen Verpflichtungen des Gaststaates in dieser Hinsicht nicht zu befriedigen vermag. So stellt sich die Frage, welche Rolle der den Menschenrechtsverletzungen zunächst regelmäßig ferner stehende Staat, dem die agierenden Unternehmen zugehörig sind, einnimmt.

38 *Ebd.*, S. 266 f., 269-280.

39 So *Perkams* (Fn. 36), im Zuge einer Rechtsprechungsanalyse von Art. 1 Abs. 2 des Ersten Zusatzprotokolls zur EMRK, S. 324 f.

40 *Ebd.*, S. 315, 327 f., fokussiert auf Art. 1 Abs. 1 S. 1 EMRK-Zusatzprotokoll.

41 Hierzu *Sornarajah*, *The International Law on Foreign Investment*, 2. Aufl. 2004, S. 97 f.

42 *López*, *The 'Ruggie process': from legal obligations to corporate social responsibility?*, in: Deva/Bilchitz (Hrsg.), *Human Rights Obligations of Business. Beyond the Corporate Responsibility to Respect?*, 2013, S. 58 (68); *Papp*, *Extraterritoriale Schutzpflichten. Völkerrechtlicher Menschenrechtsschutz und die deutsche Außenwirtschaftsförderung*, 2013, S. 45; mit dem Hinweis, dass für Verletzungen durch Mitarbeiter eines Unternehmens das Völkerstrafrecht greift, *Burkard*, *Zum Spannungsverhältnis von Investitions- und Menschenrechtsschutz. Verantwortlichkeiten im Bereich bilateraler Investitionsschutzabkommen für menschenrechtliche Standards*, 2013, S. 211.

a) Die Artikelentwürfe der International Law Commission

Dabei ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die *UN-Völkerrechtskommission (ILC)* mit den Artikeln über die Verantwortlichkeit von Staaten für völkerrechtswidriges Handeln (ILC-Artikel) im Jahre 2001 einen von der Generalversammlung der *Vereinten Nationen* aufgenommenen Entwurf vorlegte, der völkergewohnheitsrechtliche Verbindlichkeiten in diesem Zusammenhang abbildet.⁴³ So liegt gem. Art. 2 lit. a ILC-Artikel eine völkerrechtswidrige Handlung eines Staates vor, wenn diesem ein Tun oder Unterlassen völkerrechtlich zurechenbar ist. Für Unternehmen ist dies denkbar, wenn sie mit betrauter hoheitlicher Gewalt (Art. 5) oder im Auftrag, unter Leitung oder Kontrolle des Staates handeln (Art. 8), die Ausübung hoheitlicher Befugnisse bei Abwesenheit oder Ausfall staatlicher Stellen erforderlich ist (Art. 9) oder der Staat ein nicht zurechenbares Verhalten als sein eigenes anerkennt und annimmt (Art. 11). Eine Zurechnung extraterritorialer unternehmerischer Handlungen ist insofern bei der Ausübung hoheitlicher Funktionen denkbar.⁴⁴ Allerdings nehmen Unternehmen eine solche Rolle im Zusammenhang mit *Land Grabbing* typischerweise nicht ein.

b) Extraterritoriale Schutzpflichten

Dieser Umstand provoziert die Frage, ob dem Heimatstaat darüber hinaus extraterritoriale Schutzpflichten auferlegt werden können, ob also das Völkerrecht den Heimatstaat transnationaler Unternehmen dazu verpflichtet, unternehmerische Tätigkeiten im Ausland so zu regulieren, dass diese nicht in die Rechte ausländischer Bürger eingreifen.⁴⁵

aa) Das Kriterium effektiver Kontrolle im Völkervertragsrecht

In dieser Angelegenheit bestimmt Art. 1 EMRK, dass die Vertragsparteien allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen bestimmte Rechte und Freiheiten zusichern.⁴⁶ Die *Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR)* befand zunächst, dass ausgehend vom Begriff der Hoheitsgewalt die Vertragsparteien die Rechte und Freiheiten auch schützen müssen, wenn sie außerhalb des eigenen Territoriums tätig werden und dabei Personen oder Sachen ihrer Herrschaftsgewalt oder Kontrolle unterstel-

43 *UN-Generalversammlung*, Responsibility of States for internationally wrongful acts, Resolution 56/83, 28.1.2002, UN-Dok. A/RES/56/83 (Annex); *Burkard* (Fn. 42), S. 224; *Weber*, Die rechtliche und politische Dimension von extraterritorialen Staatenpflichten bei Menschenrechtsverstößen durch transnationale Konzerne. Ein Literaturbericht, 2009, abrufbar unter <http://www.humanrights-business.org/files/literaturbericht.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 14.

44 *Burkard* (Fn. 42), S. 229; *Weber* (Fn. 43), S. 15.

45 v. *Bernstorff*, Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility. Wie weit geht die menschenrechtliche Verantwortung des Staates für das Verhalten eigener Unternehmen im Ausland?, *Archiv des Völkerrechts* 2011, S. 34 (47).

46 Eine ähnliche Formulierung enthält insofern auch Art. 1 Nr. 1 AMRK (*jurisdiction*).

len.⁴⁷ Daran anknüpfend betonte der *Europäische Gerichtshof für Menschenrechte* (EGMR), dass die Bewirkung einer extraterritorialen Ausübung der vertragsstaatlichen Gerichtsbarkeit in seiner Rechtsprechung nur ausnahmsweise anerkannt werde, nämlich wenn die tatsächliche Kontrolle über ein extraterritoriales Gebiet und dessen Bewohner aufgrund einer militärischen Besetzung oder im Einvernehmen mit der Regierung des fraglichen Gebiets ausgeübt wird, sodass der Staat Gewalten übernimmt, die gewöhnlich der Obhut der jeweiligen Regierung obliegen.⁴⁸ Durch die Notwendigkeit dieser Funktionsübernahme wurde die extraterritoriale Anwendbarkeit der Konvention also eingeschränkt.⁴⁹

Einen ähnlichen Anhaltspunkt bietet Art. 2 Abs. 1 IPbürgR, wonach sich die Vertragsstaaten verpflichten, die anerkannten Rechte zu achten und sie allen in ihren Gebieten befindlichen und ihrer Herrschaftsgewalt unterstehenden Personen zu gewährleisten. Der *UN-Menschenrechtsausschuss* interpretiert Art. 2 Abs. 1 IPbürgR derart, dass die besagten Rechte auch gegenüber Personen sicherzustellen sind, die der Hoheitsgewalt eines Vertragsstaates unterfallen, wobei die Verpflichtung dabei auch über das eigene Staatsterritorium hinaus besteht, solange eine Person der Staatsgewalt oder effektiven Kontrolle eines solchen Staates untersteht.⁵⁰ Insofern kommt es wiederum, abgesehen von der funktionellen Restriktion des *EGMR*, auf das Prinzip der effektiven Kontrolle an.⁵¹

Im Rahmen des IPwirtR ist der Begriff der internationalen Kooperation zentral.⁵² Nach Art. 2 Abs. 1 IPwirtR verpflichten sich die Vertragsstaaten zur Verwirklichung der anerkannten Rechte einzeln und durch internationale Hilfe und Zusammenarbeit. Um ihren Verpflichtungen zu genügen, haben die Vertragsstaaten laut *UN-Sozialpakt-ausschuss* nun gegebenenfalls und nach Möglichkeit Einfluss auf Dritte zu nehmen, die die anerkannten Rechte in anderen Staaten verletzen, wobei eine entsprechende Verpflichtung auch im Hinblick auf eigene Staatsangehörige und zugehörige Unter-

47 Siehe zum sog. *authority-and-control-Test* grundlegend etwa *EKMR*, *Cyprus v. Turkey*, 26.5.1975, Appl. nos. 6780/74, 6950/75, S. 136, Ziff. 8; *EKMR*, *X. and Y. v. Switzerland*, 14.7.1977, Appl. nos. 7289/75, 7349/76, S. 71 Ziff. 2; ferner *O'Boyle*, *The European Convention on Human Rights and extraterritorial jurisdiction: A comment on 'Life after Bankovic'*, in: Coomans/Kamminga (Hrsg.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, 2004, S. 125 (128) m.w.N. Zur Auflösung der *EKMR* vgl. *BT-Drs. 13/858*, S. 1, 22; *BGBI* 1995 II S. 578 (ETS No. 146).

48 *EGMR*, *Banković et al. v. Belgium et al.*, Entsch. v. 12.12.2001, Appl. no. 52207/99, Rn. 71 (zum Handeln diplomatischen und konsularischen Personals im Ausland vgl. Rn. 73).

49 v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (48 f.). Später stellte der EGMR für den Begriff der Hoheitsgewalt auf die Herrschaft bzw. effektive Kontrolle des Staates ab, *EGMR*, *Issa et al. v. Turkey*, Urteil v. 16.11.2004, Appl. no. 31821/96, Rn. 72.

50 *UN-Menschenrechtsausschuss*, General Comment No. 31, *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, 26.5.2004, UN-Dok. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, S. 4, Ziff. 10; vgl. auch *Delia Saldías de López v. Uruguay*, Communication No. 52/1979, 29.7.1981, UN-Dok. CCPR/C/13/D/52/1979, Ziff. 12.3; *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*, Communication No. 56/1979, 29.7.1981, UN-Dok. CCPR/C/13/D/56/1979, Ziff. 10.3.

51 Vgl. hierzu v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (50).

52 *Ebd.*, S. 34 (52).

nehmen bestehe.⁵³ Inhaltlich beziehen sich diese Verpflichtungen aber auf die Frage, ob entwicklungsstarke Vertragsstaaten Vorkehrungen zu treffen haben, um entwicklungschwache Vertragsstaaten zu unterstützen, wenn letztere aufgrund des Mangels an Ressourcen nicht in der Lage sind, ihren eigenen Staatsangehörigen gegenüber die Verpflichtungen des IPwirtR zu erfüllen; daher beziehen sich die aus Art. 2 Abs. 1 IPwirtR hergeleiteten internationalen Verpflichtungen auf den Kontext der Entwicklungszusammenarbeit und bieten keinen Anknüpfungspunkt für den räumlichen Anwendungsbereich.⁵⁴ Der alternative Bezug auf das Element der Hoheitsgewalt bereitet indes Probleme, da Art. 2 Abs. 1 IPwirtR eine Art. 2 Abs. 1 IPbürgR vergleichbare Formulierung nicht enthält.⁵⁵ Dennoch geht der *UN-Sozialpaktausschuss* davon aus, dass die vertragsstaatlichen Verpflichtungen auf alle Territorien und Personen anwendbar seien, die der effektiven Kontrolle eines Vertragsstaates unterstehen.⁵⁶

Die Begründung extraterritorialer Schutzpflichten im Rahmen von EMRK, IPbürgR und IPwirtR setzt mit Blick auf Übergriffe im Ausland letztlich also die Existenz von Herrschaftsgewalt beziehungsweise effektiver Kontrolle voraus.⁵⁷ Ausgehend von den anfangs erläuterten Umständen des Phänomens *Land Grabbing* ist derzeit jedoch weder anzunehmen noch zu erwarten, dass ein Heimatstaat insofern eine solche Kontrolle ausüben wird. Daher wird sich auf dieser Grundlage eine extraterritoriale Schutzpflicht im hier relevanten Kontext realistischerweise nicht ergeben.⁵⁸

bb) Die Modifikation effektiver Kontrolle

Wenn mit dem Prinzip effektiver Kontrolle nur in engen Grenzen eine extraterritoriale Schutzpflicht des Heimatstaates begründet wird, mögen nun diverse für *Land Grabbing* typische Menschenrechtsverletzungen einem Kontroll- und Verantwortungsrahmen entfallen. Daher ließe sich eine Modifikation der obigen Lesart von effektiver Kontrolle erwägen. Als Leitmotiv mag dabei die Überlegung dienen, dass entwicklungsstarke Staaten über die Mittel zur rechtlichen Kontrolle über das Handeln der ihnen zugehörigen Unternehmen im Ausland verfügen, sodass ihnen der internationalen

53 *UN-Sozialpaktausschuss*, General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12), 11.8.2000, UN-Dok. E/C.12/2000/4, Ziff. 39; General Comment No. 15: The Right to Water (Art. 11, 12), 20.1.2003, UN-Dok. E/C.12/2002/11, Ziff. 31, 33.

54 *Alston/Quinn*, The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, *Human Rights Quarterly* 1987, S. 156 (186 f.); v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (54); *Burkard* (Fn. 42), S. 238.

55 Vgl. auch *Sepúlveda*, The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 2003, S. 272.

56 *UN-Sozialpaktausschuss*, Concluding observations: Israel, 26.6.2003, UN-Dok. E/C.12/1/Add.90, Ziff. 31; so, sich auf Souveränität und Jurisdiktion beziehend, auch *Internationaler Gerichtshof (IGH)*, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion v. 9.7.2004, ICJ Reports 2004, S. 136 (180, Ziff. 112 Abs. 1).

57 Vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (55).

58 Auch bei mittelbaren Beeinflussungen, etwa wenn ein Staat ein ihm zugehöriges und international agierendes Unternehmen beherrscht, besteht eine Herrschaftsgewalt über etwaig in ihren Rechten betroffenen Personen nicht, so v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (55).

Gemeinschaft gegenüber auch die Pflicht obliegt, entsprechende Kontrollen vorzunehmen.⁵⁹ Die Modifikation des obigen Verständnisses von effektiver Kontrolle bestünde also darin, dass diejenige Kontrolle entscheidend ist, die ein Staat über im Ausland agierende Unternehmen ausübt; so wäre der Staat für Menschenrechtsverletzungen verantwortlich, die aus der fehlenden Kontrollausübung seinerseits resultiert.⁶⁰ Nun sind neben dem aktiven Personalitätsprinzip, wonach ein im Ausland vorgenommenes Verhalten eigener Staatsangehöriger gesetzlich adressiert werden kann, und dem passiven Personalitätsprinzip, wonach im Ausland befindliche Staatsangehörige auf entsprechendem Wege geschützt werden können, wenige Fälle extraterritorialer Einflussnahmen konsentiert.⁶¹ Insofern erscheint das aktive Personalitätsprinzip als durchaus tragfähige Grundlage, um der besagten modifizierten Lesart effektiver Kontrolle zur Konstituierung extraterritorialer Staatenpflichten eine paktunabhängige völkerrechtliche Legitimation zu verleihen.⁶² Zumindest ließe sich damit ein effektiver Weg zur Bekämpfung von Menschenrechtsverletzungen im Zusammenhang mit *Land Grabbing* beschreiten, der ein Versagen des Gaststaates kompensieren könnte und überdies der fehlenden Völkerrechtssubjektivität von Unternehmen Rechnung tragen würde.

Insofern ist jedoch zu bedenken, dass die extraterritorialen Schutzpflichten entgegengebrachte Zurückhaltung grundsätzliche zwischenstaatliche Interessen reflektiert: Wenn zum Schutz der Menschenrechte dem Heimatstaat Regulierungspflichten auferlegt werden, mag in Anbetracht der Umstände die Extraterritorialität einer entsprechenden Regulierung als eine die Souveränität des Gaststaates tangierende Intervention verstanden werden.⁶³ Ferner scheint insofern ein solcher, allein durch das ver-

59 *Sornarajah* (Fn. 41), S. 169.

60 Vgl. hierzu *The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights*, Human Rights Quarterly 1998, S. 691 ff., Nr. 18; *Coomans*, Some Remarks on the Extraterritorial Application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, in: ders./Kamminga (Hrsg.) (Fn. 47), S. 183 (193); siehe auch *Künneemann*, Extraterritorial Application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, in: *Coomans/Kamminga* (Hrsg.) (ebd.), S. 201 (219 f.); ferner *UN-Sozialpaktaus-schuss*, General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12), 11.8.2000, UN-Dok. E/C.12/2000/4, Ziff. 39; General Comment No. 19: The right to social security (Art. 9), 4.2.2008, UN-Dok. E/C.12/GC/19, Ziff. 54.

61 *De Schutter*, Extraterritorial Jurisdiction as a tool for improving the Human Rights Accountability of Transnational Corporations, Seminar of the Office of the UN High Commissioner for Human Rights, 3.-4.11.2006, abrufbar unter <https://business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Olivier-de-Schutter-report-for-SRSG-re-extraterritorial-jurisdiction-Dec-2006.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 22-24: *De Schutter* weist darauf hin, dass die nationale Gesetzgebung ein Verhalten adressieren kann, das sich erheblich, unmittelbar und vorhersehbar auf das eigene Territorium auswirkt; ferner kann die Bedrohung fundamentaler nationaler Interessen eine entsprechende Einflussnahme erfordern; zuletzt können nach dem Universalitätsprinzip gemeinhin missbilligte Straftaten von jedem Staat im Namen der internationalen Gemeinschaft verfolgt werden.

62 So *De Schutter* (Fn. 61), S. 28 f.; v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (58 ff.). Neben dem aktiven Personalitätsprinzip rekurriert v. *Bernstorff* auf die allgemeine Pflicht zur Kooperation im Bereich des internationalen Menschenrechtsschutzes und auf das völkerrechtliche Verbot, Beihilfe zu Menschenrechtsverletzungen des Gaststaates zu leisten.

63 Vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 45), S. 34 (58 f.); *Burkard* (Fn. 42), S. 234.

meintliche Versagen des Gaststaates motivierter Perspektivwechsel die Gefahr einer Perpetuierung gerade jener Umstände zu bergen, die im jeweiligen Gaststaat *Land Grabbing* erleichtern. So wäre also in Ansehung dieser Umstände ein regulativer Ansatz, hin zur Einführung von Hektar-Obergrenzen und vertraglichen Laufzeitgrenzen zu verfolgen,⁶⁴ demgegenüber sich extraterritoriale Staatenpflichten allenfalls ergänzend, nicht jedoch als Paradigma im Umgang mit *Land Grabbing* denken ließen.

III. Völkerrechtliche Reaktionen im Zeichen des soft law

1. Prinzipien für verantwortungsvolle Investitionen

Nicht unbeeinflusst durch die zunehmende Politisierung von *Land Grabbing* wurden diverse Prinzipienkataloge entwickelt, die sich mit dem Begriff der „Investition“ auseinandersetzen.

Als erste Reaktion können die 2010 erklärten Prinzipien für verantwortliche Agrarinvestitionen (RAI-Prinzipien) eingeordnet werden.⁶⁵ Ihnen liegt die Annahme zugrunde, dass in regierungsschwachen Staaten mit gering ausgeprägter öffentlicher Meinungsbildung und unpräzise definierten Rechten der rasante Anstieg an auf Land, Wasser und Wälder gerichtete Investitionen durch private und staatliche Akteure vielfältige Gefahren birgt.⁶⁶ So wurden sieben Prinzipien formuliert, deren Anspruch es ist, eine Anleitung für risikominimierte Investitionsvorhaben zu bieten: Insofern sind bestehende Landrechte samt zusammenhängender natürlicher Ressourcen zu achten; Investitionsvorhaben sollen die Nahrungsmittelversorgung stärken und nicht gefährden; lokale Beteiligungsmöglichkeiten sind einzurichten und ein gewisses Maß an Umweltverträglichkeit ist sicherzustellen.⁶⁷ Ferner achten verantwortungsvolle Investoren auch die Menschenrechte.⁶⁸ So sehr die Realisierung dieser Prinzipien staatlicher Mitwirkung bedarf, steht als Adressat der private Investor im Vordergrund.⁶⁹ Die RAI-Prinzipien sehen sich gleichwohl weitreichender Skepsis ausgesetzt, was in erster Linie den ihnen inhärenten Investitionsoptimismus betrifft.⁷⁰ Problematisch ist ferner, dass die Prinzipien rechtlich unverbindlich und Kontrollmechanismen für ihre Einhaltung nicht vorgesehen sind.⁷¹ Fraglich ist weiterhin, ob die im ersten Prinzip

64 So auch v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 43.

65 Vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 9; *World Bank et al.* (Fn. 3).

66 *World Bank et al.* (Fn. 3), S. 1.

67 *Ebd.*, S. 1 f., 20 f.; hier bezugnehmend auf das erste (S. 2 ff.), zweite (S. 6 f.), vierte (S. 10 ff.) und siebte (S. 18 ff.) Prinzip. Daneben stehen Transparenz und gute Regierungsführung (drittes Prinzip), wirtschaftliche Tragfähigkeit (fünftes Prinzip) und soziale Nachhaltigkeit (sechstes Prinzip).

68 *Ebd.*, S. 14 im Rahmen des fünften Prinzips.

69 *Ebd.*, S. 1, 20 f.

70 Siehe sogleich den ersten Satz der Einleitung, *ebd.*, S. 1.

71 *Gerstter et al.*, in: Europäisches Parlament (Hrsg.), *Bewertung der Auswirkungen von Landbesitz und Landaneignung auf die Entwicklung unter besonderer Berücksichtigung kleiner Betriebe und ländlicher Gebiete*, 2011, abrufbar unter [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/433770/IPOL-DEVE_NT\(2011\)433770_DE.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2011/433770/IPOL-DEVE_NT(2011)433770_DE.pdf) (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 20.

postulierte Achtung traditionell eingeübter Rechte mit dem Instrument klarer Grenzbeziehungen vereinbar ist.⁷² Für das Phänomen *Land Grabbing* geben die RAI-Prinzipien also eine erste institutionelle Annäherung, die über einen Vorschlag jedoch nicht hinausgeht.

Hingegen betonen die Prinzipien für verantwortliche Investitionen in die Landwirtschaft und Nahrungsmittelsysteme (CFS-RAI-Prinzipien) aus dem Jahr 2014 primär die Abhängigkeit der Ernährungssicherheit von verantwortungsvollen Investitionsvorhaben, wobei eine Investitionsfreundlichkeit, wie sie die RAI-Prinzipien noch formulierten, nicht zum Ausdruck kommt.⁷³ Zur Gewährleistung einer umfassenden Ernährungssicherheit werden zehn Prinzipien aufgestellt, darunter die Unterstützung der Nahrungssicherheit, die Förderung der Gleichberechtigung von Mann und Frau, die Achtung von auf Land gerichteten Besitzansprüchen unter Berücksichtigung des Zugangs zu Wasser, die Respektierung des kulturellen Erbes und die Einrichtung eines umfassenden Bewertungssystems, welches sich mit den Auswirkungen der einschlägigen Investitionsvorhaben auseinandersetzen soll.⁷⁴ Berücksichtigt man mit Blick auf die RAI-Prinzipien die unterschiedlichen Prämissen, verwundert es dabei nicht, dass die CFS-RAI-Prinzipien umfangreicher auf die Menschenrechte verweisen. Im Hinblick auf die Ernährungssicherheit wird primär der Staat in die Pflicht genommen;⁷⁵ daneben wird jedoch mit zwischenstaatlichen und regionalen Organisationen, Finanzinstituten, Kreditgebern, Stiftungen, Fonds, Universitäten und Forschungsinstituten, bäuerlichen Kleinbetrieben, Unternehmen sowie der Zivilgesellschaft eine Vielzahl weiterer Akteure inkludiert.⁷⁶ Dies verdeutlicht zwar die Vielschichtigkeit problemlösender Mitwirkungserfordernisse, doch gerade mit Blick auf die recht allgemein gehaltenen Prinzipien neun und zehn bleibt offen, wie eine rechtsschützende Konfliktlösung konkret ausgestaltet werden könnte. Ferner fehlt es auch den CFS-RAI-Prinzipien an Verbindlichkeit.⁷⁷ Gleichwohl bringen sie zumindest die Notwendigkeit einer Berücksichtigung der Menschenrechte durch eine Vielzahl von Akteuren deutlicher zum Ausdruck.

72 Zur Kritik an der Übertragung „westlicher“ Rechtsinstrumentarien auf gemeinschaftsorientierte Gesellschaften oder Personengruppen vgl. *De Schutter*, *The Green Rush: The Global Race for Farmland and the Rights of Land Users*, *Harvard International Law Journal* 2011, S. 503 ff.

73 Siehe *Committee on World Food Security (CFS)*, *Principles for Responsible Investment in Agriculture and Food Systems*, 2014, abrufbar unter <http://www.fao.org/3/a-au866e.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), S. 3, Rn. 1. Gleichwohl wurden auch die RAI-Prinzipien unter anderem einbezogen, *ebd.*, S. 4, Rn. 7.

74 Siehe *ebd.* nach S. 9, Rn. 18 das erste (S. 11), dritte (S. 13, Rn. 23), fünfte (S. 14, Rn. 25), siebte (S. 15) und zehnte (S. 18) Prinzip. Daneben stehen die Förderung nachhaltiger ökonomischer Entwicklungen und die Armutsbekämpfung (zweites Prinzip), die Berücksichtigung der Jugend (viertes Prinzip), die Schonung natürlicher Ressourcen (sechstes Prinzip), die Förderung von Sicherheit und Gesundheit (achtes Prinzip) und die Etablierung transparenter und rechtsschützender Mechanismen (neuntes Prinzip).

75 *Ebd.*, S. 20 ff.

76 *Ebd.*, S. 23 ff.

77 *Ebd.*, S. 6, Rn. 12.

2. Die Freiwilligen Leitlinien der FAO für die verantwortungsvolle Regulierung von Eigentums-, Besitz- und Nutzungsrechten

Ferner sind die Freiwilligen Leitlinien für die verantwortungsvolle Regulierung von Eigentums-, Besitz- und Nutzungsrechten an Land, Fischgründen und Wäldern im Rahmen nationaler Ernährungssicherheit aus dem Jahre 2012 – ein unverbindliches Rechtsdokument, das einen speziell auf *Land Grabbing* ausgerichteten Standard festlegt – von ausnehmender Bedeutung. Diesen Leitlinien liegt die Prämisse zugrunde, dass Investitionen grundsätzlich eine Chance für die Verbesserung der Ernährungssicherheit darstellen; gleichwohl ist der Markt staatlich zu regulieren und die Investition dem Imperativ der Verantwortlichkeit zu unterstellen, sodass eine vollkommene Liberalisierung agrarwirtschaftlicher Märkte abgelehnt wird.⁷⁸ Verantwortungsvolle Investitionen sind dabei vor allem solche, die die Menschenrechte achten, wobei diese Zielsetzung auch der staatlichen Regulierung obliegen soll.⁷⁹

Zentral sind dabei zunächst Land- beziehungsweise Eigentumsrechte. Nach den Leitlinien werden diese durch die Rechte anderer und das gesetzlich zu definierende öffentliche Interesse begrenzt, wobei Eigentumsverluste zu restituieren und Enteignungen zu entschädigen sind.⁸⁰ Für eigentumsrelevante Maßnahmen wird daher die Achtung des nationalen Rechts und der völkerrechtlichen Verpflichtungen, seien sie verbindlich oder freiwillig, gefordert.⁸¹ Ferner artikulieren die Leitlinien ein nicht unbedingt strenges Verständnis von Landrechten: So sind gewohnheitsrechtlich etablierte und gemeinschaftlich geprägte Rechtspositionen in Bezug auf den im Eigentum des Staates stehenden oder von diesem kontrollierten Boden zu achten und zu schützen.⁸² Solche Rechtspositionen sollen verzeichnet und registriert werden.⁸³

Von ähnlicher Bedeutung ist das Recht auf angemessene Nahrung.⁸⁴ Dieses prägt nicht nur die Verantwortlichkeit einer Investition, sondern formuliert ferner einen staatlichen Schutzauftrag, für dessen Realisierung die Leitlinien recht präzise Vorschläge und Anleitungen vorsehen.⁸⁵ Eine inhaltliche Andeutung des Schutzzumfanges des Rechts auf angemessene Nahrung, wie es bei Fragen des Eigentums zu beobach-

78 *Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO), Voluntary Guidelines on the Responsible Governance of Tenure of Land, Fisheries and Forests in the Context of National Food Security* vom 11.5.2012, abrufbar unter <http://www.fao.org/docrep/016/i2801e/i2801e.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017), Ziff. 12.1, 11 (hierbei insb. Ziff. 11.2-11.7).

79 *Ebd.*, Ziff. 4.1, 12.4.

80 *Ebd.*, Ziff. 4.3, 14.1, 16.1-16.3.

81 So ausdrücklich *ebd.*, Ziff. 4.2.

82 Vgl. *ebd.*, Ziff. 8.2, 8.3, 8.5.

83 *Ebd.*, Ziff. 8.4, 17.1, 17.2; zu konkreten Vorschlägen und Anweisungen Ziff. 17.3-17.5.

84 Siehe wiederum *ebd.*, Ziff. 1.1.

85 Vgl. allgemein zu den Investitionen *ebd.*, Ziff. 12.1, 12.2, 12.4 und mit Blick auf den unmittelbar oder mittelbar als Investor agierenden Staat Ziff. 12.15. Vgl. zum Schutzauftrag Ziff. 12.6; siehe zu besagter Konkretisierung etwa die Überprüfung von Zuweisungsprogrammen (Ziff. 8.11), die Berücksichtigung von Kleinbauern bei der rechtlichen Anerkennung von informellen Besitz und Nutzungen (Ziff. 10.3), die etwaige Verpflichtung zur Ermittlung der zu erwartenden Auswirkungen eines Investitionsvorhabens (Ziff. 12.10), die Relevanz der Ernährungssicherheit im Zuge der Bewertung umverteilender Reformen (Ziff. 15.7, 15.10) und die Durchführung der Raumplanung (Ziff. 20.5).

ten ist, unterbleibt. Der Schutzzumfang dieser die Leitlinien prägenden Position ist insofern seiner verbindlichen menschenrechtlichen Garantie zu entnehmen.

Für den Wohnraum fordern die Leitlinien, dass Staaten die Rechtsinhaber vor Zwangsräumungen schützen sollen, die nicht im Einklang mit dem nationalen Recht oder Völkerrecht stehen.⁸⁶ Prinzipiell sollen Zwangsräumungen vermieden werden, auch wenn die rechtliche Anerkennung von Eigentums-, Besitz- oder Nutzungsrechten nicht möglich ist;⁸⁷ eine Zwangsräumung erfordert letztlich ein öffentliches Interesse unter Erwägung schonender Alternativen und die Gewährung angemessener Kompensationen unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände.⁸⁸

Für die Umsetzung, Überwachung und Bewertung der Leitlinien sind die Staaten, vornehmlich die Gaststaaten, verantwortlich; Berücksichtigung finden aber auch die Investoren und ihre Heimatstaaten.⁸⁹ Dabei zeigen letztlich die Ausführlichkeit an menschenrechtsgewährleistenden Verfahrens- und Regulierungsvorschlägen die, wenn auch nur optional angedeutete, Berücksichtigung von Gemeinschaften, deren Beziehung zum Boden weniger von formalen Titeln als von Gewohnheiten geprägt ist, und die Klarstellung bereits existenter staatlicher Pflichten, dass die Leitlinien eine sachgerechte Anleitung zur Wahrung der Menschenrechte in Ansehung des Phänomens *Land Grabbing* bereithalten.

3. Anmerkungen zur Ausrichtung der Rechtsquellen

a) Der Rechtscharakter

Als Gemeinsamkeit der erwogenen Rechtsquellen erscheint zunächst die Abwesenheit einer unmittelbar aus dem jeweiligen Rechtsdokument resultierenden Rechtsverbindlichkeit. Nun lässt sich den Rechtsquellen jedoch eine rechtliche Relevanz nicht vollkommen absprechen, sodass sie, in einer Grauzone zwischen unverbindlicher Proklamation und rechtsverbindlicher Festlegung verhaftet, als *soft law* zu qualifizieren sind.⁹⁰ Insofern mag den Rechtsquellen eine gewisse Effektivität zwar abgesprochen werden; gleichwohl sind sie durchaus geeignet, politische oder wirtschaftliche Interessensgegensätze abzubauen, eine faktische Ausrichtung der Adressaten an den gesetzten Maßstäben zu erreichen und insofern die Grundlage für eine zukünftig verbindliche Normierung zu bereiten, sodass mit der Unverbindlichkeit weniger die Inhalte der Rechtsquellen als vielmehr das Fehlen eines entsprechenden politischen Willens in der Kritik zu stehen scheint.⁹¹ Nun verweisen die Rechtsquellen auf diver-

86 *Ebd.*, Ziff. 3. lit. A 3.1.2, 4.4.

87 *Ebd.*, Ziff. 7.6, 10.6.

88 *Ebd.*, Ziff. 16.7-16.9.

89 Vgl. etwa in einem allgemeinen Sinne *ebd.*, Ziff. 12.1, 12.3, 12.4 für die Investoren selbst, Ziff. 12.15 speziell für investierende bzw. investitionsfördernde Staaten sowie Ziff. 26.1 für den Staat, in dem Investitionsvorhaben realisiert werden sollen und der entsprechende Maßnahmen ergreifen mag; siehe ferner v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 42.

90 Vgl. *Herdegen*, Völkerrecht, 15. Aufl. 2016, § 20, Rn. 4.

91 Hierzu *Riedel*, Theorie der Menschenrechtsstandards. Funktion, Wirkungsweise und Begründung wirtschaftlicher und sozialer Menschenrechte mit exemplarischer Darstellung der Rechte auf Eigentum und Arbeit in verschiedenen Rechtsordnungen, 1986, S. 286. Ande-

se verbindliche menschenrechtliche Garantien. Dies bedeutet jedoch nicht, dass diesen Garantien ein Mehr an rechtlichem Gehalt zukäme, die Rechtsquellen also die erwähnten Menschenrechte rechtlich konkretisieren würden. Vielmehr verdeutlichen die Rechtsquellen, und mit Blick auf *Land Grabbing* vor allem die FAO-Leitlinien aus dem Jahre 2012, bereits bestehende menschenrechtliche Verpflichtungen in Ansehung von Sachverhalten, die bislang weniger im Fokus politischer oder rechtlicher Aufmerksamkeit standen.⁹²

b) Die Rolle des Adressaten

Mit Blick auf den Adressaten verdeutlichen nun insbesondere die CFS-RAI-Prinzipien, dass eine Vielzahl von Akteuren Einfluss auf das Phänomen *Land Grabbing* zu nehmen vermag. Die hier letztlich ausschlaggebende Verantwortungskonstellation wird vierpolig zu begreifen sein und betrifft das bedrohte Individuum, investierende Unternehmen, den Gaststaat sowie den Heimatstaat.⁹³

aa) Gaststaat

Nun adressieren die aufgeführten Rechtsquellen überwiegend die Verantwortung des Gaststaates. Die dahinterstehende Ratio liegt wie bereits angedeutet darin, dass der Gaststaat durch die Regulierung der Agrarwirtschaft leichter Einfluss auf die Einhaltung der Menschenrechte nehmen kann und insofern dem zugrundeliegenden Problem „näher“ steht.⁹⁴ Hierdurch wird die letztlich ausschlaggebende Rolle des Gaststaates im Rahmen von *Land Grabbing* erkannt und überdies seiner Souveränität Rechnung getragen.

bb) Private Investoren

Insbesondere die RAI-Prinzipien setzen sich mit der Rolle privater Investoren auseinander;⁹⁵ die CFS-RAI-Prinzipien berücksichtigen Unternehmen zwar nachrangig, postulieren aber gleichwohl, dass im Agrarsektor involvierte Unternehmen in Übereinstimmung mit den formulierten Prinzipien zur Gewährleistung der Ernährungssicherheit beitragen und Verletzungen der Menschenrechte vermeiden sollen.⁹⁶ Die FAO-Leitlinien aus dem Jahre 2012 erklären, dass Unternehmen die Verantwortung obliegt, Menschenrechte sowie legitime Eigentums-, Besitz- und Nutzungsrechte zu achten.⁹⁷ Gemein ist den Rechtsquellen also, dass sie Unternehmen die Verantwor-

erseits bleibt die Entwicklung von *hard law* zur Gewährleistung menschenrechtlicher Standards in Ansehung unternehmerischen Handelns hinter dem in diesem Sektor immer gängigeren *soft law* zurück, Nolan, The corporate responsibility to respect human rights: soft law or not law?, in: Deva/Bilchitz (Hrsg.) (Fn. 42), S. 138 (141).

92 So grundsätzlich auch v. Bernstorff (Fn. 1), S. 42.

93 Vgl. terminologisch v. Bernstorff (Fn. 45), S. 34 (36).

94 Vgl. v. Bernstorff (Fn. 1), S. 42.

95 *World Bank et al.* (Fn. 3), S. 1 f., 20 f.

96 *CFS* (Fn. 73), S. 25, Rn. 50.

97 *FAO* (Fn. 78), Ziff. 3.2.

tung auferlegen, Menschenrechte zu achten und so eine Sorgfaltspflicht zur Vermeidung entsprechender Beeinträchtigungen statuieren.⁹⁸ Mit der unternehmerischen Verantwortung den Menschenrechten gegenüber (*responsibility*) und den hieraus resultierenden Sorgfaltspflichten (*due diligence*) stehen die Rechtsquellen mit den Guiding Principles on Business and Human Rights⁹⁹ im Einklang: Um eine sozial nachhaltige Globalisierung und die Beachtung der Menschenrechte zu ermöglichen, richten sich diese nicht bindenden und als Empfehlung formulierten Prinzipien als *soft law* an Staaten und Unternehmen in Ansehung gewerblicher Tätigkeiten.¹⁰⁰ *Responsibility* meint dabei jedoch keine durchsetzbare Verpflichtung¹⁰¹ und mit dem Begriff *due diligence* sind zunächst prozedurale Fragen dergestalt verbunden, dass Unternehmen die unmittelbaren oder mittelbaren Auswirkungen ihrer Aktivitäten auf menschenrechtliche Aspekte identifizieren und bewerten sollen.¹⁰² Die Einbindung von Unternehmen ist letztlich unabdingbar, um den Rahmen menschenrechtlich relevanten Handelns zu erfassen, doch steht es Unternehmen mit Blick auf die vorliegend untersuchten Rechtsquellen und im Rahmen der Guiding Principles on Business and Human Rights frei, ob sie den Prinzipien nachkommen oder nicht.¹⁰³

cc) Heimatstaat

Nimmt der Heimatstaat selbst die Rolle eines Investors ein, betreffen ihn die besagten Rechtsquellen in eben dieser Rolle, ansonsten wird der Heimatstaat nur sekundär adressiert. Zu betonen ist jedoch Ziff. 12.15 der FAO-Leitlinien aus dem Jahre 2012, wonach Staaten, sofern sie im Ausland Investitionen vornehmen *oder fördern*, sicherstellen sollen, dass ihr Verhalten mit dem Schutz von Eigentums-, Besitz- und Nutzungsrechten, dem Ziel der Förderung der Ernährungssicherheit sowie mit nationalen oder völkerrechtlichen Verpflichtungen vereinbar ist.¹⁰⁴ Die vergleichsweise vorsich-

98 *World Bank et al.* (Fn. 3), S. 14, 16; *CFS* (Fn. 73), S. 25, Rn. 50; *FAO* (Fn. 78), Ziff. 3.2.

99 *UN-Menschenrechtsrat*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie. Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework, 21.3.2011, UN-Dok. A/HRC/17/31, abrufbar unter <http://www.ohchr.org/documents/issues/business/A.HRC.17.31.pdf> (zuletzt eingesehen am 9.3.2017).

100 *Ebd.*, S. 4 Ziff. 6, S. 6; *Nolan* (Fn. 91), S. 138 (160); v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 38.

101 *UN-Menschenrechtsrat* (Fn. 99), S. 13 f. (Kommentar zum zwölften Prinzip); zur Kritik der Vorstellung, dass die Bindung von Unternehmen an soziokulturellen Erwartungshaltungen resultiere und der Überlegung, dass der normative Bezugspunkt insofern auf den Bereich des Rechts übertragen werden möge, *Bilchitz*, A chasm between 'is' and 'ought'? A critique of the normative foundations of the SRSG's Framework and the Guiding Principles, in: Deva/Bilchitz (Hrsg.) (Fn. 42), S. 107 (118 f., 136 f.).

102 *UN-Menschenrechtsrat*, (Fn. 99), S. 13 f. Ziff. 12, S. 17 f. Ziff. 18; *Michalowski*, Due diligence and complicity: a relationship in need of clarification, in: Deva/Bilchitz (Hrsg.) (Fn. 42), S. 218 (222).

103 Zur fehlenden Völkerrechtsunmittelbarkeit *López* (Fn. 42), S. 58 (68); *Herdegen*, (Fn. 90), § 13, Rn. 3.

104 *FAO* (Fn. 78), Ziff. 12.15. Dass ein vom Heimatstaat gefördertes Investitionsvorhaben im Gaststaat nicht gegen die Rechte der dortigen Bevölkerung verstößt, mag ersterer etwa in Gestalt einer der Investition vorgelagerten und Landrechte Dritter berücksichtigenden

tige Betonung der Verantwortung des Heimatstaates durch die Rechtsquellen korreliert nun mit der zuvor aufgezeigten Zurückhaltung im Umgang mit extraterritorialen Staatenpflichten. Umso beachtlicher erscheint die Regelung der staatlichen Förderung von Investitionen durch die Leitlinien, markiert doch der Begriff *fördern* im Vergleich zu den Maßstäben der ausgeübten hoheitlichen Funktionen im Rahmen der ILC-Artikel oder dem Prinzip effektiver Kontrolle im Völkervertragsrecht eine recht niederschwellige Voraussetzung für die Begründung staatlicher Verantwortung. Zwar lässt sich hieraus die zuvor erörterte modifizierte Lesart effektiver Kontrolle über Unternehmen kaum ableiten. Dennoch ist der Begriff „fördern“ derart weit, dass den Leitlinien das Ziel unterstellt werden mag, die Verantwortlichkeit des Heimatstaates eher extensiv zu begreifen, was aus menschenrechtlicher Perspektive wiederum durchaus zu begrüßen wäre.

IV. Das Spannungsverhältnis zum Investitionsschutz

Es wurde bereits verdeutlicht, dass der Begriff *Land Grabbing* negative Auswirkungen von Investitionen beschreibt. Wenn nun hierauf reagierenden staatlichen Regulierungen völkerrechtliche Investitionsschutzregime, etwa ein bilaterales Investitionsschutzabkommens, entgegen stehen, ist fraglich, wie unter Berücksichtigung des Grundsatzes *pacta sunt servanda* (Art. 26 WVK)¹⁰⁵ die Menschenrechte Geltung beanspruchen können.¹⁰⁶ Daher sollen nachfolgend, anstelle einer erschöpfenden Untersuchung des Spannungsfeldes von Investitions- und Menschenrechtsschutz, Möglichkeiten aufgezeigt werden, die der Handhabung derartiger Normenkollision dienen können, werden doch entsprechende Konfliktlösungsklauseln in Investitionsschutzabkommen typischerweise nicht eingearbeitet.¹⁰⁷

Unter diesen Umständen mag ein Schiedsgericht auf „[einschlägige] Regeln des Völkerrechts“ gem. Art. 42 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 ICSID-Übereinkommen¹⁰⁸ rekurrieren.

Evaluation oder im Rahmen eines Streitbeilegungsverfahrens sicherstellen, vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 41.

105 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge vom 23.5.1969, BGBl. 1985 II S. 926 (UNTS Bd. 1155 S. 331).

106 Diese Interessenkollision betrifft typischerweise den Gaststaat und ein transnational agierendes Unternehmen, wobei auch ein Staat als Investor auftreten kann; Investitionsschutzregime stellen Investitionsschutzverträge zwischen Unternehmen und Gaststaat (*Host Government Agreements*) und bilaterale Investitionsschutzabkommen zwischen Staaten (*Bilateral Investment Treaties*) dar. Ein normativer Konflikt im besagten Sinne ist bereits anzunehmen, wenn ein Abkommen den Zielen des jeweils anderen zuwiderläuft, ohne dass es zu einer konkreten Verletzung kommen muss, vgl. v. *Bernstorff* (Fn. 1), S. 13; *Burkard* (Fn. 42), S. 23 f., 122, 123, 181; *Völkerrechtskommission (ILC)*, Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the ILC, 13.4.2006, UN-Dok. A/CN.4/L.682, Ziff. 24.

107 *Völkerrechtskommission (ILC)* (Fn. 106), Ziff. 272; *Burkard* (Fn. 42), S. 198; *Simma/Kill*, Harmonizing Investment Protection and International Human Rights: First Steps towards a Methodology, in: Binder et al. (Hrsg.), *International Investment Law for the 21st Century: Essays in Honour of Christoph Schreuer*, 2009, S. 678 (680 f.).

108 Übereinkommen zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Angehörigen anderer Staaten vom 18.3.1965, BGBl. 1969 II S. 369 (UNTS Bd. 575 S. 159).

Mit Blick auf Art. 38 Abs. 1 StIGH ist anzunehmen, dass damit völkergewohnheitsrechtlich anerkannte und als *ius cogens* einzustufende Menschenrechte sowie auch investorenbegünstigende Regelungen zur Anwendung gelangen können.¹⁰⁹ Als im Sinne von Art. 53 WVK normativ verfestigte Menschenrechte, deren Einstufung als *ius cogens* konsentiert ist, lassen sich mit dem Genozid-, Sklaverei- und Folterverbot nun nicht allzu viele Menschenrechte erfassen.¹¹⁰ Berücksichtigt man, dass etwa die völkergewohnheitsrechtliche Anerkennung der Eigentumsgarantie umstritten ist, erscheint insofern ein unmittelbarer Rekurs auf investitionsfremdes Völkerrecht zur Lösung eines Normkonflikts im Zusammenhang mit *Land Grabbing* wenig vielversprechend.

In Betracht kommt jedoch eine harmonisierende Auslegung nach Art. 31 Abs. 3 lit. c WVK, wonach jeder Völkerrechtssatz zu berücksichtigen ist, der in den Beziehungen zwischen den Vertragsparteien anwendbar ist.¹¹¹ Sollten die Parteien Vertragsstaaten eines multilateralen Menschenrechtsabkommens sein, bestehen die hieraus folgenden Pflichten den übrigen Vertragsstaaten gegenüber fort, sodass einem Staat nicht ohne weiteres unterstellt werden kann, bei Eingehung eines Investitionsschutzabkommens diese Pflichten missachten zu wollen.¹¹² Maßgeblich bleibt indes der jeweils von den vertragsstaatlichen Beziehungen geprägte Einzelfall.¹¹³

Über die Wiener Vertragsrechtskonvention hinaus ließe sich letztlich ein Rekurs auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, insbesondere mit Blick auf den Schutz des Eigentums, im Rahmen von Notstandsmaßnahmen und in Ansehung des Grundsatzes der fairen und gerechten Behandlung, erwägen.¹¹⁴

So stehen mit der harmonisierenden Auslegung und der Verhältnismäßigkeit durchaus Instrumentarien zur Verfügung, die im Falle einer Normenkollision den Geltungsanspruch der Menschenrechte zu wahren im Stande sind. Letztlich ist dies jedoch von der schiedsgerichtlichen Praxis abhängig.

109 Burkard (Fn. 42), S. 182-184.

110 Klein, Menschenrechte und *Ius cogens*, in: Bröhmer et al. (Hrsg.), Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte. Festschrift für Georg Ress zum 70. Geburtstag, 2005, S. 151 (156); Meron, On a Hierarchy of International Human Rights, American Journal of International Law 1986, S. 1 (4, 22).

111 Burkard (Fn. 42), S. 188; eingehend Simma/Kill (Fn. 107), S. 678 (691-702).

112 Simma/Kill (Fn. 107), S. 678 (706). Scheitert eine harmonisierende Auslegung, wäre die Bemühung der völkergewohnheitsrechtlich anerkannten *lex posterior*- und *lex specialis*-Grundsätze zu erwägen; da der *lex posterior*-Grundsatz aber einen gemeinsamen Regelungsgegenstand erfordert, setzt er einen hier zu engen Anwendungsbereich voraus; der *lex specialis*-Grundsatz ist problematisch, da Investitionsschutz und menschenrechtliche Garantien thematisch i.d.R. voneinander unabhängig sind, sodass es an einer Vergleichbarkeit mangelt, aufgrund derer sich eine Spezialität annehmen ließe, Burkard (Fn. 42), S. 195-198.

113 Mit dem Hinweis, dass Schiedsgerichte die Menschenrechte im Wege einer harmonisierenden Auslegung kaum berücksichtigen, Burkard (Fn. 42), S. 190.

114 Burkard (Fn. 42), S. 198 f.; 199-202.

V. Die rechtliche Berücksichtigungsfähigkeit regional divergierender Lebenskonzepte

Im Rahmen der völkerrechtlichen Reaktionen auf *Land Grabbing* wurde nun bereits zuvor aufgezeigt, dass die FAO-Leitlinien des Jahres 2012 zum Schutz von Landrechten, wenngleich auch in einer eher untergeordneten Rolle, die Anerkennung gewohnheitsrechtlich etablierter und gemeinschaftlich geprägter Rechtspositionen in Betracht ziehen.¹¹⁵ Inwieweit die Stärkung solcher Positionen (*Communal Rights*) – im Kontrast zu einem Prinzip der Formalisierung (*Titling*) – mit dem Phänomen *Land Grabbing* korreliert, soll abschließend näher erörtert werden.

1. Titling

Der Begriff *Titling* beschreibt die durch nationales Recht determinierte Formalisierung des Verhältnisses des zu bewirtschaftenden Bodens zu der diesen berechtigt nutzenden Person. Ergebnisse dieser Formalisierung sind etwa die Definierung grundstücksbezogener Rechte selbst oder die Einrichtung eines effektiven, transparenten und aufeinander abgestimmten Kataster- und Grundbuchwesens.¹¹⁶ Diese Formalisierung ist aus Sicht interessierter Investoren nicht zu unterschätzen, da hierdurch etwa zügig in Erfahrung gebracht werden kann, ob und zu welchem Preis Land erworben werden kann, welche Rechte und Schutzvorrichtungen bestehen und in welchem Rahmen das Land genutzt werden kann.¹¹⁷ Hinzu kommt, dass formell registrierte Grundstücksrechte Unternehmen als Aktivposten sicherheitsweise zur Erlangung von Darlehen dienen; die Beziehung eines Darlehens ist nun nicht selten zur Realisierung eines Investitionsvorhabens vonnöten, sodass ein „rückständiger“ Formalisierungsprozess Investitionen weniger attraktiv erscheinen lassen mag, was in der Folge für die nationale Wirtschaft geringe Produktivität und niedriges Wirtschaftswachstum bedeuten mag.¹¹⁸ Aus einer wirtschaftsliberalen Perspektive bedeutet ein Investoren begünstigender Formalisierungsprozess also eine Chance für das Prosperieren der nationalen Agrarwirtschaft, wodurch letztlich auch die lokale Bevölkerung in Gestalt von neuen Beschäftigungsmöglichkeiten und günstigen Nahrungsmitteln profitieren könnte.¹¹⁹

115 v. Bernstorff (Fn. 1), S. 35, 43.

116 Vgl. Muir/Shen, Land Markets. Promoting the Private Sector by Improving Access to Land, Public Policy for the Private Sector (World Bank) 2005, Note No. 300, S. 3 f. Siehe auch UN-Menschenrechtsrat, Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement. Annex 1 of the report of the Special Rapporteur on adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living, 5.2.2007, UN-Dok. A/HRC/4/18, Ziff. 25, wonach Staaten zum Schutz vor zwangsweisen Vertreibungen und Räumungen Maßnahmen insbesondere auch mit Blick auf Personen treffen sollen, deren Rechtspositionen bezüglich Wohnung und Land formell nicht abgesichert sind.

117 Muir/Shen (Fn. 116), S. 2.

118 World Bank, Doing business in 2005. Removing Obstacles to Growth, S. 40.

119 Vgl. Quan, Land Tenure, Economic Growth and Poverty in Sub-Saharan Africa, in: Toulmin/Quan (Hrsg.), Evolving land rights, policy and tenure in Africa, 2000, S. 31 (35); siehe auch De Schutter (Fn. 72), S. 503 (527).

Andererseits ist die Abwesenheit eines entsprechenden einheitlichen internationalen Standards gerade Ausdruck davon, dass die Formalisierung von Landrechten ein der „westlichen“ Rechtstradition entspringendes Prinzip ist, das in seiner Übertragung auf unterregulierte und regierungsschwache Staaten durchaus Probleme bereitet: Hinzuweisen ist auf die Gefahr der Korruption; ferner mag die individuelle Zuweisung von Rechtspositionen die tatsächlich ausgeübte und durch Gewohnheiten tradierte Landnutzung durch Personen, die auf den Zugang und eine gemeine Nutzung des Bodens angewiesen sind, übergehen und insofern einen Quell für bodenrechtliche Konflikte und rechtliche Unsicherheiten begründen; zuletzt besteht die Gefahr, dass *Titling* einen Markt begründet, auf dem Kleinbauern nicht bestehen können und kapitalstarke Akteure das Land in ihren Händen konzentrieren.¹²⁰ Damit verläuft die Diskussion um die Übertragung von *Titling* letztlich parallel zur Kontroverse um den Begriff *Land Grabbing*.

2. Die Abkehr von *Titling* im Zuge der Extensivierung von *Communal Rights*: Eine menschenrechtliche Notwendigkeit?

Geleitet von der unterstellten Existenz einer solchen Parallele, erscheint es zunächst nun grundsätzlich denkbar, dass Alternativen zu *Titling* gleichsam Lösungsansätze für das Phänomen *Land Grabbing* bereithalten könnten. Insofern provoziert die Kritik, dass sich *Titling* als Produkt westlicher Rechtstradition nicht problemlos auf andere Rechtskreise übertragen lässt, die Herausbildung und Einrichtung eines an lokalen Gegebenheiten orientierten Konzepts: Als solches mag das Prinzip der *Communal Rights* dienen. Dieses Prinzip, das sich vor allem anhand indigener Bevölkerungen exemplifizieren lässt, setzt voraus, dass die traditionell ausgeübte Besetzung und Nutzung des Bodens durch eine Personengruppe als Rechtsposition eben dieser Gemeinschaft anerkannt wird.¹²¹ So enthält das ILO-Übereinkommen Nr. 169¹²² in Art. 13-19 einen eigenen Abschnitt, der sich mit Fragen des Bodens beschäftigt: Nach Art. 14 Nr. 1 S. 1 sind die Eigentums- und Besitzrechte der betreffenden Völker an dem von ihnen von alters her besiedelten Land anzuerkennen; ferner soll auch das Recht dieser Völker zur Nutzung von Land, das sie nicht ausschließlich besiedeln, das aber für ihre Tradition und Eigenversorgung von alters her relevant ist, geschützt werden (Art. 14 Nr. 1 S. 2). Diese Rechte werden in vergleichbarer Weise auch in Art. 10, 11, 26, 28

120 *De Schutter* (Fn. 72), S. 503 (527 f., 533).

121 *Ebd.*, S. 533 f.

122 Inhaltlich stützt Art. 16 ILO-Übereinkommen Nr. 169 die Grundsätze des Art. 14 insoweit, als besagte Völker grundsätzlich nicht vom ihrerseits besiedelten Boden umgesiedelt werden sollen; dies soll nur ausnahmsweise und vorbehaltlich einer freien und informierten Zustimmung dieser Personen bzw. im Rahmen des Gesetzes erfolgen, wobei ein entsprechender Ersatz durch alternatives Land oder Geld sichergestellt werden soll.

der Erklärung der Vereinten Nationen über die Rechte der indigenen Völker¹²³ anerkannt. Hierdurch lassen sich *Communal Rights* inhaltlich umschreiben.

Doch auch anderweitig, insbesondere in der Rechtsprechung regionaler Menschenrechtsgerichtshöfe, erfahren *Communal Rights* eine zunehmende Bedeutung.¹²⁴ So hat der *Interamerikanische Gerichtshof für Menschenrechte (IAGMR)* zu Art. 21 AMRK festgestellt, dass, resultierend aus tradierten Übungen und Praxen, der Besitz des Landes für indigene Gemeinschaften, deren Eigentümerstellung im Hinblick auf das Land nicht zertifiziert ist, ausreicht, um als Eigentümer anerkannt und registriert zu werden.¹²⁵ Dies hat der *IAGMR* im Jahre 2006 bestätigt und, ausgehend von der Annahme, dass traditionell-indigener Landbesitz einem staatlichen Eigentumstitel entspricht, um aus dem Eigentumsrecht üblicherweise folgende Restitutions- und Ersatzansprüche erweitert.¹²⁶ Der *IAGMR* spezifiziert den Begriff des Eigentums in Ansehung indigener Gemeinschaften also dergestalt, dass Eigentum nicht auf Individuen zurückzuführen sein muss, sondern auch das unbestimmte Kollektiv der Gemeinschaft zu berechtigen vermag.¹²⁷ Diese Auslegung von Art. 21 AMRK hat der *IAGMR* indes nicht auf indigene Völker beschränkt, sondern auch auf nicht-indigene Personengruppen ausgeweitet, so sie eine vergleichbar allumfassende und traditionell geprägte, in der Gemeinschaft wurzelnde Beziehung zu Land und Boden haben.¹²⁸ Insofern lässt sich, zumindest regional, von einer sich dem Konzept der *Communal Rights* öffnenden Entwicklung sprechen, die, ausgehend vom Kriterium einer engen, traditionell gewachsenen und gemeinschaftlich ausgeübten Beziehung zum Boden, *Communal Rights* eher extensiv begreift. Dem liegt eine Auslegung zugrunde, die weniger an der ursprünglichen Konzeption des Eigentums festhält, sondern sich an den Bedürfnissen anderer orientiert und damit die westlich geprägte Vorstellung von Eigentum relativiert.¹²⁹

Betrifft diese Rechtsprechung noch indigene Völker und Stämme, so wird doch deutlich, dass die konzeptuelle Übertragung von *Communal Rights* weniger einer per-

123 *UN-Generalversammlung*, United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, Resolution 61/295, 13.9.2007, UN-Dok. A/RES/61/295. Es handelt sich um ein unverbindliches Dokument, das sich aber auf bereits bestehende menschenrechtliche Verpflichtungen bezieht und so, in Teilen, allgemeine Rechtsgrundsätze und Völkergewohnheitsrecht reflektiert, vgl. *UN-Menschenrechtsrat*, Promotion and Protection of all Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, including the Right to Development. Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people, 11.8.2008, UN-Dok. A/HRC/9/9, Ziff. 41.

124 Vgl. *De Schutter* (Fn. 72), S. 503 (534).

125 *IAGMR*, Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua, Urteil v. 31.8.2001, Ser. C No. 79, Ziff. 151 S. 2, 164 S. 1.

126 *IAGMR*, Case of the Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay, Urteil v. 29.3.2006, Ser. C No. 146, Ziff. 128 S. 1. Siehe zu Art. 14 AfrMRK ebenso *African Commission on Human and Peoples' Rights*, Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v. Kenya, Communication No. 276/2003, 2.2.2010, Ziff. 209 S. 1.

127 *IAGMR* (Fn. 125), Ziff. 149; bestätigend *IAGMR* (Fn. 126), Ziff. 120.

128 *IAGMR*, Case of the Moiwana Community v. Suriname, Urteil v. 15.6.2005, Ser. C No. 124, Ziff. 132, 133; bestätigend *IAGMR*, Case of the Saramaka People v. Suriname, Urteil v. 28.11.2007, Ser. C No. 172, Ziff. 85, 86.

129 Vgl. *De Schutter* (Fn. 72), S. 503 (536).

sonellen Typisierung folgt, als vielmehr eine gewachsene Beziehung zwischen Land und Menschen voraussetzt. Diese Öffnung fordert auch der kritische Begriff *Land Grabbing*. Es geht darum, existenzielle und gewachsene Beziehungen zwischen Mensch und Land aufrechtzuerhalten und lokale Gegebenheiten rechtlich zu berücksichtigen. *Communal Rights* mögen so auch als Chance für den Schutz von Fischern, Viehhaltern oder Kleinbauern, die auf den Zugang zu Land angewiesen sind, begriffen werden – und sei es nur mittelbar durch die Vermeidung individuell zugewiesener Abwehransprüche.¹³⁰ Doch so sehr sich eine solche Rechtsprechung regional festigen mag, wirkt sie sich nicht reflexartig auf andere Regionen aus. Wenn also schon die Frage nach der gewohnheitsrechtlichen Begründung einer universellen Eigentumsgarantie als Menschenrecht umstritten ist, muss erst recht die Implementierung von *Communal Rights* in den völkerrechtlichen Schutzzumfang der Eigentumsrechte Probleme bereiten. Wird die Abkehr von *Titling* also als menschenrechtliche Notwendigkeit erachtet, liegt eine Stärkung der *Communal Rights* im Völkervertragsrecht oder *soft law* näher. Dies setzt wiederum einen gemeinsamen Willen voraus, der divergierende Partikularinteressen zuerst überwinden muss.

VI. Fazit

Die Schwierigkeiten, die mit der Begründung extraterritorialer Schutzpflichten einhergehen, legen für den Umgang mit *Land Grabbing* den Schluss nahe, dass es letztlich darauf ankommt, inwieweit der Gaststaat willens und fähig ist, die Menschenrechte zu achten. Eine Gesamtschau der behandelten Rechtsquellen mag jedoch zumindest insofern verhaltenen Optimismus rechtfertigen, als ein Konsens dahingehend zu verzeichnen ist, *Land Grabbing* als Gefahr zu begreifen und den damit einhergehenden Auswirkungen zu begegnen. Die eigentlichen Probleme liegen davon ausgehend also eher in der Umsetzung begründet. Hierfür bietet zwar die Rechtsprechung des *Interamerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte* einen durchaus lohnenden Ansatz. Entscheidender dürfte aber eine grundsätzliche Übereinkunft der beteiligten Akteure sein, welche abstrakt den Übergang von *soft law* zu *hard law* herbeiführen und konkret eine Einigung über Obergrenzen für Vertragslaufzeiten und Hektarflächen erzielen könnte. Die Menschenrechte fungieren hierbei als Fluchtpunkt und können für den Umgang mit *Land Grabbing* nicht hinweg gedacht werden.

130 *Ebd.*, S. 503 (537).