

YOUNG ACADEMICS

Rechtswissenschaft

6

Matthias Leeb

Das EU-Investitionsschutzrecht im Wandel

Analyse der aktuellen Rechtsprechung des EuGH
zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen

YOUNG ACADEMICS

Rechtswissenschaft | 6

Matthias Leeb

Das EU-Investitionsschutzrecht im Wandel

Analyse der aktuellen Rechtsprechung des EuGH
zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen

Mit einem Vorwort von Univ. Prof. Dr. Tomislav Boric

Tectum Verlag

Matthias Leeb

Das EU-Investitionsschutzrecht im Wandel

Analyse der aktuellen Rechtsprechung des EuGH zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen

© Tectum Verlag – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2023

ISBN 978-3-8288-4939-6

ePDF 978-3-8288-5075-0

ePub 978-3-8288-5076-7

ISSN: 2940-0651

Young Academics: Rechtswissenschaft; Bd. 6

DOI: <https://doi.org/10.5771/9783828850750>

Gesamtherstellung:

Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG

Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden



Onlineversion
Tectum eLibrary

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet

www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der

Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben

sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.



Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung
– Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz.

<https://doi.org/10.5771/9783828850750-I>, am 18.08.2024, 06:47:11

Open Access –  <https://www.nomos-elibrary.de/agn>

Vorwort

Die vorliegende Publikation von Matthias Leeb entspringt einer Diplomarbeit, die Anfang 2023 an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz zur Beurteilung vorlag. Mit dieser Arbeit hat Matthias Leeb ein in mehrfacher Hinsicht herausragendes Werk geschaffen. Er wagt sich dabei an ein Themengebiet, welches im Rahmen der Ausbildung nicht im Fokus des Studiums der Rechtswissenschaften steht. Zusätzlich zu der eigenständigen Bearbeitung des Themas, die für Diplomarbeiten gefordert wird, stellt der Autor mehrere Forschungsfragen auf und beantwortet sie in den Hauptkapiteln der Arbeit, wobei er zusätzlich auch Handlungsempfehlungen anbietet. Somit ist die Arbeit in inhaltlicher Hinsicht nicht bloß eine Diplomarbeit, sondern eine wissenschaftliche Auseinandersetzung, die es verdient, in Form einer Publikation einem größeren Leserkreis zugänglich gemacht zu werden. Sie beinhaltet eine profunde Quelle an Informationen für Wissenschaft und Praxis.

Erwähnenswert ist die Arbeit auch deshalb, weil sie über die üblichen akademischen Zuordnungskriterien hinaus die systemischen Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Rechtsgebieten Völkerrecht, Privatrecht, öffentlichem Recht und Europarecht in herausragender Weise aufzeigt. Die Publikation ist ein praxisrelevanter Diskurs aus dem Bereich des Internationalen Wirtschaftsrechts, der international agierenden Wirtschaftsjuristen eine aktuelle Untersuchung und kritische Auseinandersetzung mit dem EU-Investitionsschutzrecht bietet.

Die Veröffentlichung der Arbeit fällt in eine Periode, in welcher die Europäische Union bestrebt ist, den Investitionsschutz innerhalb der EU vor dem Hintergrund der sog Intra-EU-Investitionsschutzabkommen aber auch im Verhältnis zu Drittstaaten zu reformieren und auf eine neue Grundlage zu stellen. Der angestrebte bzw bereits proklamierte Ausstieg aus dem Energiecharta-Vertrag (ECT) von einzelnen Mitgliedstaaten und der EU, der vom Autor in die Arbeit

miteinbezogen wurde, zeigt die Bandbreite der laufenden Diskussionen sowie die Auswirkungen, die ein solches Abkommen aufgrund der geänderten geopolitischen Rahmenbedingungen und der Klima- und Umweltschutzbemühungen zeitigt. Ordnungspolitische Überlegungen der Mitgliedstaaten und der EU (einschließlich der Überlegungen in Bezug auf einen EU-Investitionsgerichtshof) treffen somit auf Interessen der Investoren. Die in diesem Zusammenhang drohenden Rechtsschutzdefizite für Investoren werden vom Autor in der Arbeit ebenfalls angesprochen. Die Thematik der vorliegenden Arbeit ist daher für das Internationale und Europäische Wirtschaftsrecht von grundlegender Bedeutung, da sie sich der für die Rechtspraxis essentiellen Frage widmet, ob ein Unternehmen im Falle eines Rechtsstreites auf einen effizienten Rechtsschutz vertrauen kann.

Eine Antwort auf die zahlreichen Fragen im Zusammenhang mit dem Investitionsschutz kann das vorliegende Werk freilich nicht bieten, doch ist es eine hilfreiche und lesenswerte Quelle, um den aktuellen Stand der investitionsschutzrechtlichen Regelungen in der EU in Erfahrung zu bringen. Für den wissenschaftlichen Diskurs stellt die Arbeit eine interessante und profunde inhaltliche Abhandlung dar.

Graz, Juli 2023

Univ. Prof. Dr. Tomislav Boric

Vorwort des Autors

Das vorliegende Werk stellt eine aktualisierte und um mehrere Kapitel ergänzte Version der Diplomarbeit „Das Investitionsschutzrecht der Europäischen Union im Lichte der aktuellen Rechtsprechung des EuGH zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen“ dar, welche im Wintersemester 2022/23 am Institut für Unternehmensrecht und Internationales Wirtschaftsrecht der Universität Graz angenommen wurde. Für die Veröffentlichung konnten wesentliche Entwicklungen in der Rechtsprechung und Politik bis zum 10. Juli 2023 berücksichtigt werden.

Mein Dank gilt zuvorderst Herrn Prof. Dr. Tomislav Borić, ohne dessen Unterstützung es nicht zu dieser Publikation gekommen wäre. Er betreute bereits die diesem Werk zugrundeliegende Diplomarbeit und stand mir beim anschließenden Publikationsprojekt stets mit Rat und Tat zur Seite.

Herzlich bedanken möchte ich mich auch bei meinen Eltern und meiner Lebensgefährtin für den ständigen Rückhalt und die mentale Bestärkung.

Gender-Erklärung

Aus Gründen der besseren sprachlichen Lesbarkeit wird im vorliegenden Werk auf eine geschlechterspezifische Schreibweise verzichtet. Die durchgehende Verwendung des generischen Maskulinums ist demzufolge geschlechtsunabhängig zu verstehen.

Abstract

Im Investitionsschutzrecht der Europäischen Union herrscht Rechtsunsicherheit. Grund dafür sind folgenschwere Entwicklungen, die mit dem *Achmea*-Urteil des EuGH im Jahr 2018 ihren Anfang nahmen. Das vorliegende Werk erläutert den Status quo des innereuropäischen Investitionsschutzsystems, inwiefern sich daraus Rechtschutzdefizite für Investoren ergeben und spricht konkrete Handlungsempfehlungen aus. Hierfür werden die ausschlaggebendsten Ereignisse der letzten Jahre, insbesondere die aktuellen Entscheidungen des EuGH zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen – *Achmea*, *Komstroy*, *PL-Holdings* und *European Food SA ua* – samt deren Auswirkungen dargestellt und kritisch analysiert. Darüber hinaus setzt sich dieses Werk auch mit der von der Europäischen Union angestrebten Investitionsschutzreform im Verhältnis zu Drittstaaten auseinander, wobei insbesondere auf die aktuellen Entwicklungen rund um den Energiecharta-Vertrag (ECT) eingegangen wird.

Legal uncertainty prevails in the investment protection law of the European Union. The reason for this are momentous developments that began with the ECJ's *Achmea* judgment in 2018. This work explains the status quo of the intra-European investment protection system, the extent to which this results in legal protection deficits for investors and makes concrete recommendations for action. For this purpose, the most decisive events of recent years, in particular the current ECJ judgments on intra-EU investment protection agreements – *Achmea*, *Komstroy*, *PL-Holdings* and *European Food SA ao* – are presented and critically analysed together with their effects. In addition, this work also deals with the investment protection reform sought by the European Union in relation to third countries, with a particular focus on the current developments surrounding the Energy Charter Treaty (ECT).

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Abkürzungsverzeichnis | XIX |
| 1 Einleitung | 1 |
| 1.1 Problemstellung | 1 |
| 1.2 Aufbau und Aufgabenstellung | 4 |
| 1.3 Zielsetzung und Forschungsfragen | 7 |
| 2 Rechtsgrundlagen des internationalen Investitionsschutzrechts | 11 |
| 2.1 Völkergewohnheitsrecht | 12 |
| 2.2 Völkervertragsrecht | 16 |
| 2.2.1 Bilaterale Investitionsschutzabkommen | 16 |
| 2.2.1.1 Investor | 19 |
| 2.2.1.2 Investition | 20 |
| 2.2.1.3 Gerechte und billige Behandlung | 22 |
| 2.2.1.4 Voller Schutz und Sicherheit | 22 |
| 2.2.1.5 Inländerbehandlung und Meistbegünstigung | 23 |
| 2.2.1.6 Enteignung | 24 |
| 2.2.1.7 Transferfreiheit | 27 |
| 2.2.1.8 Streitbeilegung | 28 |
| 2.2.1.8.1 Zwischenstaatliche Verfahren | 29 |
| 2.2.1.8.2 Investor-Staat-Verfahren | 30 |
| 2.2.2 Regionale Abkommen | 30 |
| 2.2.2.1 Einzelne prominente Beispiele | 30 |
| 2.2.2.2 Energiecharta-Vertrag (ECT) | 32 |
| 2.2.3 Multilaterale Abkommen | 35 |
| 2.2.3.1 ICSID | 38 |
| 2.2.3.2 MIGA | 39 |
| 2.3 Soft Law | 39 |

| | | |
|----------|---|-----------|
| 2.4 | Investor-Staat-Verträge | 40 |
| 3 | Besonderheiten des EU-Investitionsschutzrechts | 43 |
| 3.1 | Die EU als eigenständiger Akteur im internationalen Investitionsschutz | 43 |
| 3.2 | Die Freihandelsabkommen der EU | 45 |
| 3.2.1 | TTIP-Verhandlungen: Die ISDS-Kritik und ihre Folgen | 47 |
| 3.2.2 | CETA-Verhandlungen | 51 |
| 3.3 | Intra-EU-BITs | 54 |
| 3.3.1 | Extra-EU-BITs werden zu Intra-EU-BITs | 54 |
| 3.3.2 | Der Sinneswandel der KOM | 55 |
| 3.3.3 | Erste Vertragsverletzungsverfahren gegen MS wegen Nichtbeendigung ihrer Intra-EU-BITs | 57 |
| 3.3.4 | Non-Paper der MS zum Thema Intra-EU-BITs | 59 |
| 3.3.4.1 | Das Beendigungsverfahren | 59 |
| 3.3.4.2 | Der Nachfolge-Schutzmechanismus zu Intra-EU-BITs | 60 |
| 3.3.5 | Erklärung der MS zur Aufhebung der Intra-EU-Investitionsschutzabkommen und zur Umsetzung des <i>Achmea</i> -Urteils | 64 |
| 3.3.6 | Das Beendigungsabkommen zu den Intra-EU-BITs | 66 |
| 3.3.6.1 | Abgeschlossene Schiedsverfahren | 68 |
| 3.3.6.2 | Neue Schiedsverfahren | 69 |
| 3.3.6.3 | Anhängige Schiedsverfahren | 69 |
| 3.3.7 | Erneute Vertragsverletzungsverfahren gegen MS wegen Nichtbeendigung ihrer Intra-EU-BITs | 71 |
| 3.4 | Konkrete Investitionsschutzmaßnahmen und -vorschriften | 72 |
| 3.4.1 | Investitionsschutzmaßnahmen | 72 |
| 3.4.1.1 | Investitionsoffensive für Europa („Juncker-Plan“) | 72 |
| 3.4.1.2 | InvestEU | 73 |
| 3.4.1.3 | Kapitalmarktunion | 74 |
| 3.4.1.4 | Investitionsschutzmitteilung | 75 |
| 3.4.1.5 | Initiative: Rahmen für Investitionsschutz und -erleichterung .. | 78 |

| | | |
|-----------|--|-----------|
| 3.4.2 | Investitionsschutzvorschriften | 79 |
| 3.4.2.1 | Schutz durch die GRC in Übereinstimmung mit der Europäischen Menschenrechtskonvention | 79 |
| 3.4.2.1.1 | Schutz des Eigentums (Art 17 GRC, Art 1 ZP 1 zur EMRK) | 80 |
| 3.4.2.1.2 | Nichtdiskriminierung (Art 21 GRC, Art 14 EMRK) | 83 |
| 3.4.2.1.3 | Justizielle Rechte (Art 47 GRC, Art 6 EMRK) | 83 |
| 3.4.2.2 | Schutz durch den AEUV | 85 |
| 3.4.2.2.1 | Diskriminierungsverbot (Art 18 AEUV) | 85 |
| 3.4.2.2.2 | Niederlassungsfreiheit (Art 49–55 AEUV) | 86 |
| 3.4.2.2.3 | Freier Kapital- und Zahlungsverkehr (Art 63–66 AEUV) | 87 |
| 3.4.2.3 | Zusammengefasst | 88 |
| 4 | Die aktuelle Rechtsprechung des EuGH zu Intra-EU-Investitionsschutzabkommen | 91 |
| 4.1 | <i>Achmea</i> | 91 |
| 4.1.1 | Vorgeschichte: Ausgangsverfahren und Vorlagefragen | 91 |
| 4.1.2 | Schlussanträge des Generalanwalts Wathelet | 95 |
| 4.1.3 | Urteil des EuGH | 96 |
| 4.1.3.1 | Tenor | 96 |
| 4.1.3.2 | Zu den Vorlagefragen (Begründung) | 96 |
| 4.1.4 | Auswirkungen und Analyse des <i>Achmea</i> -Urteils | 99 |
| 4.2 | <i>Komstroy</i> | 102 |
| 4.2.1 | Vorgeschichte: Ausgangsverfahren und Vorlagefragen | 103 |
| 4.2.2 | Urteil des EuGH | 105 |
| 4.2.2.1 | Zuständigkeit des Gerichtshofs | 105 |
| 4.2.2.2 | <i>Obiter dictum</i> zu Intra-EU-Verfahren auf Grundlage des ECT | 105 |
| 4.2.2.3 | Zu den Vorlagefragen | 107 |
| 4.3 | <i>PL Holdings</i> | 108 |
| 4.3.1 | Vorgeschichte: Ausgangsverfahren und Vorlagefrage | 108 |
| 4.3.2 | Urteil des EuGH | 110 |
| 4.3.2.1 | Tenor | 110 |
| 4.3.2.2 | Zur Vorlagefrage (Begründung) | 111 |

| | | |
|----------|---|------------|
| 4.4 | <i>European Food SA ua</i> | 112 |
| 4.4.1 | Vorgeschichte – Ausgangsverfahren | 113 |
| 4.4.2 | Urteil des EuGH | 114 |
| 4.5 | Die Auswirkungen der EuGH-Rechtsprechung zu Intra-EU- Investitionsschutzabkommen | 115 |
| 4.5.1 | <i>Komstroy, PL Holdings, European Food SA</i> und ihr Verhältnis zueinander | 115 |
| 4.5.2 | Reaktionen der Investitionsschiedsgerichte | 119 |
| 4.5.3 | Reaktionen von Vollstreckungsgerichten außerhalb der EU | 121 |
| 4.5.4 | Der Rechtsschutz von Investoren vor dem Hintergrund nationaler Rechtsstaatlichkeitsdefizite | 121 |
| 4.5.5 | Die Position Deutschlands | 127 |
| 4.5.6 | Die Position Österreichs | 129 |
| 4.6 | Die <i>Achmea</i> -Rechtsprechung im Lichte des EU-Ansatzes für einen reformierten Investitionsschutz | 132 |
| 4.6.1 | <i>Investment Court System (ICS)</i> und <i>Multilateral Investment Court (MIC)</i> .. | 132 |
| 4.6.2 | Unverbindlicher Mediationsmechanismus | 135 |
| 4.6.3 | EU-Investitionsgerichtshof | 136 |
| 4.7 | Vorschläge für alternative Streitbeilegungsmechanismen | 137 |
| 4.7.1 | Nationale und unionsweite Kontaktstellen | 137 |
| 4.7.2 | Ombudsmann | 138 |
| 4.7.3 | Europäisches multilaterales Investitionsschutzabkommen | 138 |
| 4.7.4 | Europäische Investitionsschutzverordnung | 139 |
| 4.8 | Alternativer Ansatz zur Lösung der sich infolge der <i>Achmea</i> -Rechtsprechung ergebenden Investitionsschutzproblematik | 139 |
| 5 | Der Umbruch des EU-Investitionsschutzrechts im Lichte neuester Entwicklungen | 143 |
| 5.1 | EU-MERCOSUR-Freihandelsabkommen | 143 |
| 5.2 | EU, USA und China im Wettkampf um Investoren | 146 |
| 5.2.1 | USA: Der <i>Inflation Reduction Act</i> – ein Dorn im Auge der EU | 146 |
| 5.2.2 | China: <i>Made in China 2025</i> -Strategie und gefährliche Abhängigkeiten | 148 |
| 5.2.3 | EU: Industrieplan für den Grünen Deal | 150 |

| | | |
|----------|--|------------|
| 5.2.4 | Zusammengefasst | 152 |
| 5.3 | Massenaustritt aus dem Energiecharta-Vertrag (ECT) | 154 |
| 6 | Das Spannungsverhältnis zwischen dem ECT und den Klimaverpflichtungen der EU | 159 |
| 6.1 | EU-Klimaverpflichtungen: Das Übereinkommen von Paris, die Agenda 2030 der Vereinten Nationen und der europäische Grüne Deal | 159 |
| 6.1.1 | Der Weg zum Übereinkommen von Paris | 160 |
| 6.1.2 | Agenda 2030 | 164 |
| 6.1.3 | Der europäische Grüne Deal: EU-Klimaschutzmaßnahmen zur Umsetzung des Paris-Abkommens und der Agenda 2030 | 167 |
| 6.2 | Auf den ECT gestützte Investorenklagen mit weitreichenden Folgen | 170 |
| 6.2.1 | <i>Rockhopper</i> gegen Italien | 171 |
| 6.2.2 | <i>RWE</i> und <i>Uniper</i> gegen die Niederlande | 174 |
| 6.3 | Die Modernisierung des ECT | 175 |
| 6.4 | Der ECT – „Klimakiller“ oder „Klimaretter“? | 178 |
| 7 | Conclusio und Ausblick | 181 |
| | Literaturverzeichnis | 187 |
| | Judikaturverzeichnis | 207 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|----------|--|
| ABl | Amtsblatt der EU |
| Abs | Absatz |
| AEUV | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union |
| Art | Artikel |
| ASEAN | Association of Southeast Asian Nations |
| BIT | Bilateral Investment Treaty |
| Bzw | beziehungsweise |
| CAFTA-DR | Dominican Republic-Central America Free Trade Agreement |
| CETA | EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement |
| COP | Conference of the Parties (UNFCCC) |
| Dh | das heißt |
| ECT | Energy Charter Treaty |
| EGMR | Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte |
| EU | Europäische Union |
| EuG | Europäisches Gericht |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| Euratom | Europäische Atomgemeinschaft |
| EUV | Vertrag über die Europäische Union |
| FCN | Friendship, Commerce and Navigation |
| FDI | Foreign Direct Investments |
| FDP | Freie Demokratische Partei |
| FET | Fair and Equitable Treatment |
| FPÖ | Freiheitliche Partei Österreichs |
| FWCC | First World Climate Conference |
| GATS | General Agreement on Trade in Services |
| GATT | General Agreement on Tariffs and Trade |
| Gem | gemäß |
| GRC | Charta der Grundrechte der Europäischen Union |
| Hrsg | Herausgeber |
| ICC | International Chamber of Commerce |
| ICS | Investment Court System |
| ICSID | International Centre for Settlement of Investment Disputes |
| ILO | International Labour Organisation |
| IRA | Inflation Reduction Act |
| iSd | im Sinne der/des |
| ISDS | Investor State Dispute Settlement |
| KMU | kleine und mittlere Unternehmen |
| KOM | Europäische Kommission |
| Lit | Littera (Buchstabe) |
| MAI | Multilateral Agreement on Investment |
| MDG | Millennium Development Goals |
| MIGA | Multilateral Investment Guarantee Agency |
| MIC | Multilateral Investment Court |
| MOG | Mediterranean Oil and Gas Plc |

| | |
|----------|---|
| MS | Mitgliedstaaten (der EU) |
| MT | österreichischer Mustertext für BITs |
| NAFTA | North American Free Trade Agreement |
| NEOS | Das Neue Österreich und Liberales Forum |
| NDC | Nationally Determined Contributions |
| NGO | Non-Governmental Organisation |
| OECD | Organisation for Economic Co-operation and Development |
| ÖVP | Österreichische Volkspartei |
| Rz | Randziffer |
| SCC | Stockholmer Handelskammer |
| SDG | Sustainable Development Goals |
| Sog | sogenannt |
| SPÖ | Sozialdemokratische Partei Österreichs |
| TRIMs | Agreement on Trade-Related Aspects of Investment Measures |
| TRIPs | Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights |
| TTIP | Transatlantic Trade and Investment Partnership |
| USMCA | United States-Mexico-Canada-Agreement |
| UNCED | United Nations Conference on Environment and Development |
| UNCHE | United Nations Conference on the Human Environment |
| UNCITRAL | United Nations Commission on International Trade Law |
| UNFCCC | United Nations Framework Convention on Climate Change |
| UNO | United Nations Organisation |
| USA | United States of America |
| Vgl | vergleiche |
| VO | Verordnung |
| WCP | World Climate Programme |
| WTO | World Trade Organisation |
| WVK | Wiener Vertragsrechtskonvention |