



Sachstand

**Das Grundsatzurteil des Europäischen Gerichtshofs in Sachen
Slowakische Republik gegen Achmea B.V.
Mögliche Auswirkungen auf die Schiedsvereinbarung des
Energiecharta-Vertrages**

**Das Grundsatzurteil des Europäischen Gerichtshofs in Sachen
Slowakische Republik gegen Achmea B.V.**

Mögliche Auswirkungen auf die Schiedsvereinbarung des
Energiecharta-Vertrages

Aktenzeichen: WD 2 - 3000 - 030/18
Abschluss der Arbeit: 21. März 2018
Fachbereich: WD 2: Auswärtiges, Völkerrecht, wirtschaftliche Zusammenarbeit
und Entwicklung, Verteidigung, Menschenrechte und humanitäre
Hilfe

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Das Urteil	4
3.	Der Energiecharta-Vertrag	6

1. Einleitung

Auf ein vom Bundesgerichtshof (BGH) eingereichtes Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV¹ hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) am 6. März 2018 eine Grundsatzentscheidung in der Rechtssache *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.*² getroffen. Im Kern betrifft die Entscheidung die Wirksamkeit von Schiedsklauseln in Bilateralen Investitionsschutzverträgen (*Bilateral Investment Treaties*, BITs), welche zwischen zwei EU-Mitgliedsstaaten geschlossen wurden (sogenannte intra-EU BITs).

Dieser Sachstand soll die möglichen Auswirkungen des Urteils auf etwaige Schiedsverfahren unter dem Energiecharta-Vertrag (ECT)³ beleuchten.

2. Das Urteil

Der EuGH hat – in Abweichung zur Rechtsauffassung des Generalanwalts Wathelet⁴ und des BGH⁵ – in seinem Urteil festgestellt, dass Art. 8 des Abkommens zwischen dem Königreich der Niederlande und der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen (BIT) die Autonomie des Unionsrechts beeinträchtigt und insbesondere mit den Art. 344⁶ und 267⁷ AEUV unvereinbar ist.

-
- 1 Pressemitteilung des Bundesgerichtshofs, „Bundesgerichtshof legt Europäischem Gerichtshof Fragen zur Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen in Investitionsschutzabkommen vor“ (10. Mai 2016), Nr. 81/2016, verfügbar unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&nr=74606&linked=pm> (zuletzt aufgerufen am 13. März 2018).
 - 2 EuGH, *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* (Große Kammer, 6. März 2018), Rechtssache C-284/16, verfügbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=199968&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1> (zuletzt aufgerufen am 13. März 2018).
 - 3 Vertrag über die Energiecharta (unterzeichnet am 17. Dezember 1994, in Kraft getreten am 16. April 1998), verfügbar unter: <https://energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-de.pdf> (zuletzt aufgerufen am 13. März 2018).
 - 4 EuGH, *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* (Schlussanträge des Generalanwalts Wathelet vom 19. September 2017), Rechtssache C-284/16, verfügbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=194583&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=727044#Footnote1> (zuletzt aufgerufen am 14. März 2018).
 - 5 Beschluss des Bundesgerichtshofs I ZB 2/15 (3. März 2016), verfügbar unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&nr=74612&linked=bes&Blank=1&file=dokument.pdf> (zuletzt aufgerufen am 14. März 2018), Rn. 22.
 - 6 Art. 344 AEUV lautet: Die Mitgliedstaaten verpflichten sich, Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung der Verträge nicht anders als hierin vorgesehen zu regeln.
 - 7 Art. 267 AEUV lautet: Der Gerichtshof der Europäischen Union entscheidet im Wege der Vorabentscheidung

Er bestätigt damit die Rechtsauffassung der Europäischen Kommission und der Slowakischen Republik, welche sowohl im Schiedsverfahren als auch im Aufhebungsverfahren vor deutschen Gerichten die Unwirksamkeit der Schiedsklausel (und damit die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts) geltend gemacht hatten.⁸

Hintergrund der Entscheidung ist im Wesentlichen, dass das besondere Gerichtssystem der EU-Verträge Kohärenz und Einheitlichkeit bei der Auslegung des Unionsrechts gewährleisten soll, Schiedsgerichte wie die des streitgegenständlichen BITs jedoch außerhalb dieses Systems stehen. Schlüsselement des besonderen Gerichtssystems, so der Gerichtshof, ist das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV und der dadurch geschaffene Dialog der nationalen Gerichte mit dem EuGH. Schiedsgerichte wie die des streitgegenständlichen BITs hätten jedoch nicht Teil an diesem Dialog und könnten Unionsrecht daher potentiell anders – oder gar im Widerspruch zum EuGH⁹ – auslegen und anwenden.

Dogmatisch macht der EuGH in seiner Begründung folgenden Dreischritt:

Erstens stellt er in Bezug auf die streitgegenständliche Schiedsklausel fest, dass ein Schiedsgericht nach Art. 8 Abs. 6 BIT das „geltende Recht der betroffenen Vertragspartei“ bei der Prüfung, ob ein Verstoß gegen die materiellen Regelungen des BIT vorliegt, zu berücksichtigen hat.¹⁰ Da Unionsrecht von seinem Wesen her als Teil des in jedem Mitgliedstaat geltenden Rechts zu verstehen sei, seien **Schiedsgerichte damit gegebenenfalls auch berufen, Unionsrecht auszulegen und anzuwenden.**¹¹

a) über die Auslegung der Verträge,

b) über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union,

Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen.

Wird eine derartige Frage in einem schwebenden Verfahren bei einem einzelstaatlichen Gericht gestellt, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, so ist dieses Gericht zur Anrufung des Gerichtshofs verpflichtet.

Wird eine derartige Frage in einem schwebenden Verfahren, das eine inhaftierte Person betrifft, bei einem einzelstaatlichen Gericht gestellt, so entscheidet der Gerichtshof innerhalb kürzester Zeit.

8 EuGH, *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* (Fn. 2), Rn. 11. Der *amicus curiae brief* der Europäischen Kommission ist unveröffentlicht, siehe hierzu Kent, „The EU Commission and the Fragmentation of International Law: Speaking European in a Foreign Land“, (2016) *Goettingen Journal of International Law*, S. 305 (315 ff.).

9 So gesehen im Fall *Micula v. Romania*, ICSID Fall Nr. ARB/14/29. Hierzu Grill und Lukic, „The End of Intra-EU BITs: Fait Accompli or Another Way Out?“ (16. November 2016), *Kluwer Arbitration Blog*, verfügbar unter: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2016/11/16/the-end-of-intra-eu-bits-fait-accompl-or-another-way-out/> (zuletzt aufgerufen am 16. März 2018).

10 EuGH, *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* (Fn. 2), Rn. 41.

11 *Ibid.*, Rn. 42.

Schiedsgerichte seien zweitens **nicht als „Gericht“ im Sinne des Art. 267 AEUV** zu qualifizieren, da diese nicht in die nationale Rechtsordnung eines Mitgliedstaates eingebettet seien.¹² Folglich seien sie nicht berechtigt (oder verpflichtet), dem EuGH Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Schließlich, so der Gerichtshof, unterliege der Schiedsspruch eines internationalen Schiedsgerichts zwar im Rahmen des Anerkennungsverfahrens auf nationaler Ebene der Kontrolle durch nationale Gerichte (in Deutschland nach §§ 1059 ff. ZPO). Allerdings seien Schiedssprüche ihrer Natur nach grundsätzlich endgültig und die **Inhaltskontrolle auf nationaler Ebene weitgehend beschränkt** auf grundlegende Verfahrensverstöße oder Verstöße gegen den nationalen *ordre public*. Daher sei letztlich die Kohärenz der Auslegung und Anwendung von Unionsrecht nicht in vollem Umfang gewährleistet.¹³ Zudem hätten die Parteien bereits durch die Wahl des Schiedsortes die Möglichkeit, auf das Verfahren zur gerichtlichen Überprüfung des Schiedspruchs Einfluss zu nehmen¹⁴ mit der Folge, dass die Auslegung und Anwendung des Unionsrechts durch derartige Schiedsgerichte dem Dialog mit dem EuGH entzogen werden könne.¹⁵

3. Der Energiecharta-Vertrag

Es wird geschätzt, dass 20 Prozent der weltweiten Schiedsverfahren aus dem Jahr 2016 auf Grundlage des Energiecharta-Vertrags eingeleitet wurden.¹⁶ Viele dieser Verfahren waren bzw. sind intra-EU-Verfahren, wie etwa die über 30 Verfahren gegen Spanien oder das Verfahren des schwedischen Investors *Vattenfall gegen Deutschland*.¹⁷

Die Schiedsklausel des Energiecharta-Vertrags, Art. 26 ECT, lautet in relevanten Teilen:

- (4) Beabsichtigt ein Investor, die Streitigkeit einer Beilegung nach Absatz 2 Buchstabe c zu unterwerfen, so hat er ferner schriftlich seine Zustimmung zu erteilen, damit die Streitigkeit folgenden Stellen vorgelegt werden kann:
- a) dem Internationalen Zentrum zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten [ICSID],
 - b) einem Einzelschiedsrichter oder einem Ad-hoc-Schiedsgericht, das nach der Schiedsordnung der Kommission der Vereinten Nationen für internationales Handelsrecht [UNCITRAL], oder

12 *Ibid.* Rn. 46 ff.

13 *Ibid.*, Rn. 53 ff.

14 *Ibid.*, Rn. 51.

15 *Ibid.*, Rn. 56.

16 Hindelang, „The Limited Immediate Effects of CJEU’s Achmea Judgement“ (9. März 2018), Völkerrechtsblog, verfügbar unter: <https://verfassungsblog.de/the-limited-immediate-effects-of-cjeus-achmea-judgement/> (zuletzt aufgerufen am 14. März 2018).

17 *Ibid.*

- c) einem Schiedsverfahren im Rahmen des Instituts für Schiedsverfahren der Stockholmer Handelskammer.

Legen die Streitparteien die Streitigkeit einem ICSID-Schiedsgericht in Washington vor (Art. 26 Abs. 4 lit. a) ECT), so ist nach Art. 42 Abs. 1 der ICSID-Konvention¹⁸ grundsätzlich das Recht anzuwenden, auf welches sich die Parteien geeinigt haben oder, in Ermangelung einer solchen Einigung, das nationale Recht des betroffenen Staates und die Regeln des geltenden Völkerrechts:

The Tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties. In the absence of such agreement, the Tribunal shall apply the law of the Contracting State party to the dispute (including its rules on the conflict of laws) and such rules of international law as may be applicable.

Entscheiden sich die Streitparteien für ein Schiedsverfahren nach den UNCITRAL-Regeln (Art. 26 Abs. 4 lit. b) ECT), so ist nach Art. 35 Abs. 1 UNCITRAL-Regeln (2010)¹⁹ grundsätzlich das Recht anzuwenden, auf welches sich die Parteien geeinigt haben oder, in Ermangelung einer solchen Einigung, das Recht, welches des Schiedsgericht nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmt:

The arbitral tribunal shall apply the rules of law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute. Failing such designation by the parties, the arbitral tribunal shall apply the law which it determines to be appropriate. (UNCITRAL-Regeln 2010)

Gleiches gilt für die Streitbeilegung nach den Schiedsregeln der Stockholmer Handelskammer (Art. 26 Abs. 4 lit. c) ECT). Dessen Art. 27 Abs. 1²⁰ bestimmt als anwendbares Recht:

The Arbitral Tribunal shall decide the merits of the dispute on the basis of the law(s) or rules of law agreed upon by the parties. In the absence of such agreement, the Arbitral Tribunal shall apply the law or rules of law which it considers to be most appropriate. (Schiedsgerichtsordnung 2017)

Demnach ist in allen drei Konstellationen denkbar, dass auch Schiedsgerichte unter dem ECT nationales Recht (und damit Unionsrecht) bei der Entscheidungsfindung beachten müssen.

In diesem Sinne argumentieren Teile der Literatur, es gebe aus Sicht der EU keine überzeugenden Gründe, Schiedsverfahren zwischen zwei EU-Mitgliedstaaten unter dem ECT anders zu behandeln als Schiedsverfahren zwischen zwei EU-Mitgliedstaaten unter einem BIT.²¹ Denn auch

18 Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States (unterzeichnet am 18. März 1965, in Kraft getreten am 14. Oktober 1966), verfügbar unter: <https://icsid.world-bank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20English.pdf> (zuletzt aufgerufen am 15. März 2018).

19 UNCITRAL Arbitration Rules (2010), verfügbar unter: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf> (zuletzt aufgerufen am 15. März 2018).

20 Arbitration Institute of the SCC, Arbitration Rules (2017), verfügbar unter: http://sccinstitute.com/media/169838/arbitration_rules_eng_17_web.pdf (zuletzt aufgerufen am 16. März 2018).

21 Hindelang, „The Limited Immediate Effects of CJEU’s Achmea Judgement“ (Fn. 16).

in Verfahren unter dem ECT könnten dieselben Probleme hinsichtlich der Gewährleistung einer einheitlichen und kohärenten Anwendung und Auslegung des Unionsrechts erwachsen, die in dem Urteil des EuGH aufgezeigt wurden.

Welche Auswirkungen die Grundsatzentscheidung des EuGH in der Rechtssache *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* auf Schiedsverfahren unter dem ECT haben wird, ist jedoch zum aktuellen Zeitpunkt rein spekulativ. Denn der EuGH bezieht sich in seinem Urteil ausdrücklich nur auf „Schiedsverfahren [bzw. Schiedsgerichte] **wie das** in Art. 8 des BIT“. ²² Er betont auch, dass „eine internationale Übereinkunft, die die Schaffung eines mit der Auslegung ihrer Bestimmungen betrauten Gerichts vorsieht, grundsätzlich **nicht mit Unionsrecht unvereinbar ist [...], sofern die Autonomie der Union und ihrer Rechtsordnung gewahrt bleibt**“. ²³ Ferner ist die EU im Unterschied zum streitgegenständlichen BIT selbst Vertragspartei des ECT. ²⁴

Eine Entscheidung des EuGH über die Auswirkungen auf andere Schiedsverfahren ist nach Ansicht einiger Kommentatoren kaum zu erwarten, solange nationale Gerichte dieser Schiedsverfahren nicht „habhaft“ werden würden. Wenn also nationale Gerichte erst gar nicht angerufen werden, um sich – etwa im Wege der Aufhebung oder Anerkennung – mit internationalen Schiedssprüchen zu befassen, bestünde auch keine Möglichkeit, dem EuGH weitere Rechtsfragen mit Bezug zum internationalen Schiedsverfahrensrecht vorzulegen. ²⁵ Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn die Schiedsverfahren unter der ICSID-Konvention initiiert würden und damit keiner Anerkennung durch nationale Gerichte bedürften oder wenn UNCITRAL-Schiedssprüche außerhalb der EU anerkannt werden sollen. In solchen Fällen würden intra-EU-Schiedsverfahren unter dem ECT schlicht weiter geführt werden. ²⁶

Letztlich führt die Entscheidung des EuGH die Haltung der EU-Kommission konsequent fort, die seit Jahren auf die Mitgliedstaaten einwirkt, intra-EU-BITs aufzukündigen. ²⁷ Weitere Klarheit

22 EuGH, *Slowakische Republik gegen Achmea B.V.* (Fn. 2), Rn. 43, 55.

23 *Ibid.*, Rn. 57.

24 Hindelang, „The Limited Immediate Effects of CJEU’s Achmea Judgement“ (Fn. 16).

25 *Ibid.*

26 *Ibid.*; Fouchard und Krestin, „The Judgment of the CJEU in Slovak Republic v. Achmea – A Loud Clap of Thunder on the Intra-EU BIT Sky!“ (7. März 2018), Kluwer Arbitration Blog, verfügbar unter: <http://arbitration.blog.kluwerarbitration.com/2018/03/07/the-judgment-of-the-cjeu-in-slovak-republic-v-achmea/> (zuletzt aufgerufen am 14. März 2018). Siehe auch Die ZEIT, „Luxemburger Donnerschlag“ (15. März 2018), S. 14.

27 Die EU-Kommission hat 2015 gegen Österreich, die Niederlande, Rumänien, die Slowakei und Schweden Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 258 AEUV eingeleitet. Gleichzeitig hat sie gegen alle anderen 21 EU-Mitgliedstaaten, welche intra-EU-BITs unterhalten, Pilotverfahren eingeleitet. Europäische Kommission, Pressemitteilung „Commission Asks Member States to Terminate Their Intra-EU Bilateral Investment Treaties“ (18. Juni 2015), verfügbar unter http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5198_en.htm (zuletzt aufgerufen am 16. März 2018); Grill und Lukic, „The End of Intra-EU BITs: Fait Accompli or Another Way Out?“ (Fn. 9). Bereits 2012 haben das Europäische Parlament und der Rat eine sogenannte „Grandfathering“-Verordnung zur Einführung einer Übergangsregelung für BITs zwischen den Mitgliedsstaaten und Drittländern beschlossen (VO Nr. 1219/2012). Damit behalten die BITs der Mitgliedstaaten weiterhin Geltung, allerdings abhängig von einer Autorisierung durch die Europäische Kommission.

über die Frage nach den möglichen Auswirkungen auf Schiedsverfahren unter dem ECT könnte auch die von Belgien am 6. September 2017 vorgelegte Frage zur Vereinbarkeit des geplanten *Investment Court Systems* mit dem Unionsrecht bringen.²⁸

Auf den ECT selbst dürfte das Urteil des EuGH schließlich keine Auswirkungen haben. Dieser bleibt weiter in Kraft und bildet somit auch die Rechtsgrundlage für weitere Schiedsverfahren, denn der EuGH hat nicht die Kompetenz, völkerrechtliche Verträge der Mitgliedstaaten für nichtig zu erklären.²⁹ Allerdings, so ein Kommentator mit Blick auf die BITs der Mitgliedstaaten, müssten diese

„aber gem. Art. 4 Abs. 3 EUV für eine effektive Umsetzung der Entscheidung sorgen, also die in den BITs enthaltenen Klauseln ändern oder die BITs als Ganzes beenden. Andernfalls drohten Vertragsverletzungsverfahren, die in empfindlichen Strafzahlungen münden könnten (Art. 260 Abs. 2 AEUV).“³⁰

* * *

28 Belgien, “CETA: Belgian Request for an Opinion from the European Court of Justice” (6. September 2017), verfügbar unter: https://diplomatie.belgium.be/sites/default/files/downloads/ceta_summary.pdf (zuletzt aufgerufen am 16. März 2018).

29 Berger, „Das Dilemma der Intra-EU Investor-Staat Schiedsgerichtsbarkeit“ (17. Januar 2018), Völkerrechtsblog, verfügbar unter: <https://voelkerrechtsblog.org/das-dilemma-der-intra-eu-investor-staat-schiedsgerichtsbarkeit/> (zuletzt aufgerufen am 16. März 2018).

30 *Ibid.*