



Stellungnahme

Dr. Hermann Müller, LL.M. (The University of Edinburgh)
CMS Hasche Sigle Partnerschaft von Rechtsanwälten
und Steuerberatern mbB

zum Gesetzentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und des Gesetzes
gegen Wettbewerbsbeschränkungen**

Drucksache 20/5993

siehe Anlage

Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Bundestags-Drucksache 20/5993 vom 14. März 2023)

Die Einführung eines neuen § 17b Energiesicherungsgesetz (EnSiG) durch den Gesetzentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Bundestags-Drucksache 20/5993 vom 14. März 2023) ist zu begrüßen. Durch die Einführung eines neuen § 17b EnSiG wird gewährleistet, dass der Bundesregierung zur Sicherstellung der Energieversorgungssicherheit in der Bundesrepublik Deutschland ein noch differenzierteres Handlungsinstrumentarium zur Verfügung steht.

Der neue § 17b EnSiG setzt tatbestandlich eine Treuhandverwaltung nach § 17 EnSiG über ein Unternehmen der Kritischen Infrastruktur im Bereich Energie voraus. Bei diesen Unternehmen kann eine Übertragung von Vermögensgegenständen zur Sicherung der Energieversorgung erforderlich werden. Ein solcher Vorgang wird durch den neuen § 17b EnSiG ermöglicht.

Die Vorschriften der §§ 17 ff. EnSiG sind im Frühjahr 2022 durch den Gesetzgeber angesichts des völkerrechtswidrigen Angriffs Russlands auf die Ukraine, der die ohnehin angespannte Lage auf den Energiemärkten drastisch verschärft hat, erlassen worden, um die Energieversorgungssicherheit in der Bundesrepublik Deutschland zu gewährleisten. Die Treuhandverwaltung nach § 17 EnSiG ist dabei Teil der Krisenvorsorge und ein Instrument der Krisenbewältigung, so dass im Krisenfall eine schnelle Handlungsfähigkeit gewährleistet ist.

1. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. März 2023

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil vom 14. März 2023 entschieden, dass die Treuhandanordnung bezüglich der Anteile an der Rosneft Deutschland GmbH und an der RN Refining & Marketing GmbH vom 14. September 2022 (vergleiche BAnZ AT 16.09.2022 B1) rechtmäßig ist. Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt, dass es sich bei einer Treuhandverwaltung nach § 17 EnSiG um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums im Sinne des Artikel 14 Absatz 1 Satz 2 des Grundgesetzes handelt (vergleiche hierzu auch Kment, NJW 2022, 2302, 2304) und eine sechsmonatige Treuhandverwaltung keine einer Enteignung vergleichbare Wirkung hat (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Pressemitteilung Nr. 20/2023 vom 14. März 2023, 8 A 2.22). Darüber hinaus hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass der Treuhandanordnung bezüglich der Anteile an der Rosneft Deutschland GmbH und an der RN Refining & Marketing GmbH vom 14. September 2022 das sowjetisch-deutsche

Investitionsschutzabkommen nicht entgegensteht und die Treuhandanordnung mit Unionsrecht und der Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar ist.

Das Bundesverwaltungsgericht hat im Verkündungstermin am 14. März 2023 weiter festgehalten, dass dem Staat die Gewährleistung der Energieversorgungssicherheit als zentrale Aufgabe zukommt. Der Ausfüllung dieser staatlichen Aufgabe dient die Einführung eines neuen § 17b EnSiG. Der neue § 17b EnSiG erweitert vor diesem Hintergrund die staatlichen Handlungsmöglichkeiten innerhalb des Energiesicherungsgesetzes und ermöglicht eine Übertragung von Vermögensgegenständen eines unter Treuhandverwaltung gestellten Unternehmens unter Berufung auf die Energieversorgungssicherheit mit Zustimmung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz, das im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen entscheidet. Eine Übertragung von Vermögensgegenständen unter Berufung auf die Energieversorgungssicherheit führt gemäß Artikel 14 Absatz 3 Satz 2 des Grundgesetzes zu einer Entschädigungspflicht. Diese wird in dem neuen § 17b EnSiG in den Absätzen 4 bis 6 geregelt und wahrt damit die verfassungsrechtlichen Vorgaben.

2. Geringere Eingriffstiefe als eine förmliche Enteignung

Der neue § 17b EnSiG weist im Vergleich zu einer förmlichen Enteignung nach den §§ 18 ff. EnSiG eine geringere Eingriffstiefe auf.

Bei einer förmlichen Enteignung nach den §§ 18 ff. EnSiG erfolgt ein staatlicher Zugriff auf sämtliche Anteile eines Unternehmens der Kritischen Infrastruktur. Demgegenüber ermöglicht der neue § 17b EnSiG, dass lediglich einzelne Vermögensgegenstände eines unter Treuhandverwaltung gestellten Unternehmens herausgelöst werden können. Dies stellt beim Vergleich der beiden Handlungsinstrumente einen milderen Eingriff im Hinblick auf das Eigentumsgrundrecht aus Artikel 14 des Grundgesetzes dar. Zugleich wird der Bundesregierung ein gezielterer Einsatz von Maßnahmen zur Sicherstellung der Energieversorgungssicherheit ermöglicht. Der vom Bundesverwaltungsgericht unterstrichene staatliche Auftrag kann durch den neuen § 17b EnSiG maßgeschneidert umgesetzt werden.

Die im neuen § 17b EnSiG geregelte Übertragung eines Vermögensgegenstands eines unter Treuhandverwaltung gestellten Unternehmens ist ein privatrechtlicher Vorgang, der auf der Grundlage privatrechtlicher Vereinbarungen erfolgt. Die geringere Eingriffstiefe im Vergleich zu den §§ 18 ff. EnSiG zeigt sich auch in der Verknüpfung mit der Treuhandverwaltung nach § 17 EnSiG, die in besonders schonender Weise in die Eigentumsrechte des Gesellschafters eingreift und sein Eigentum an den Gesellschaftsanteilen unberührt lässt.

Der neue § 17b EnSiG ist in dieser Hinsicht mit dem bereits bestehenden § 17a EnSiG vergleichbar, der gleichermaßen an eine bestehende Treuhandverwaltung nach § 17 EnSiG anknüpft und mit der Durchführung von bestimmten gesellschaftsrechtlichen Kapitalmaßnahmen bei einem unter Treuhandverwaltung gestellten Unternehmen ebenfalls privatrechtliche Vorgänge erfasst (vergleiche Kment, NJW 2022, 2880, 2880 f.). Hinsichtlich dieses Grundkonzepts ist der neue § 17b EnSiG an § 17a EnSiG angelehnt. Bei der SEFE Securing Energy for Europe GmbH (vormals Gazprom Germania GmbH) kam § 17a EnSiG bereits erfolgreich zur Anwendung (vergleiche Anordnung vom 14. November 2022, BAnz AT 14.11.2022 B9) und ermöglichte die Ausstattung des Unternehmens mit frischem Kapital mit den Mitteln und Handlungsformen des privaten Rechts, die durch einen Verwaltungsakt des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz flankiert wurden. Das Konzept der Inpflichtnahme privater Marktteilnehmer zur Sicherstellung der Energieversorgungssicherheit in der Bundesrepublik Deutschland wird durch den neuen § 17b EnSiG weiter verfeinert.

3. Wertermittlung am Markt

Bei dem neuen § 17b EnSiG findet die Ermittlung der Entschädigungshöhe in der Regel durch ein marktgerechtes Bieterverfahren statt, in dem für den in Rede stehenden Vermögensgegenstand ein Kaufpreis ermittelt wird. Dadurch werden die Kräfte des Marktes fruchtbar gemacht, indem sich aus Angebot und Nachfrage die Höhe des Verkehrswerts des übertragenen Vermögensgegenstands ergibt. Zugleich wird dadurch in besonderem Maße auch den bestehenden völkerrechtlichen Verträgen des Bundes zum Investitionsschutz Rechnung getragen, die bei der Ermittlung der Höhe einer zu zahlenden Entscheidung in der Regel auf den *Fair Market Value* abstellen.

23. März 2023

Dr. Hermann Müller, LL.M. (The University of Edinburgh)
CMS Hasche Sigle Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern mbB