

Liebscher, Felix

Research Report

Die "Modernisierung" des Energiechartervertrages

Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, No. 181

Provided in Cooperation with:

Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Institut für Wirtschaftsrecht, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Suggested Citation: Liebscher, Felix (2022) : Die "Modernisierung" des Energiechartervertrages, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, No. 181, ISBN 978-3-96670-142-6, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Institut für Wirtschaftsrecht, Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Halle (Saale), <https://doi.org/10.25673/92078>

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/299810>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.



<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/3.0/de/>

Felix Liebscher

Die „Modernisierung“ des Energiechartervertrages

Heft 181

Mai 2022

Die „Modernisierung“ des Energiechartervertrages

Von

Felix Liebscher

Institut für Wirtschaftsrecht
Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht
Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät
der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Felix Liebscher hat Rechtswissenschaft an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg studiert. Derzeit ist er Rechtsreferendar beim OLG Naumburg.

Christian Tietje/Gerhard Kraft/Anne-Christin Mittwoch (Hrsg.), Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, Heft 181

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet unter <https://www.deutsche-digitale-bibliothek.de/> abrufbar.

ISSN 1612-1368 (print)
ISSN 1868-1778 (elektr.)



ISBN 978-3-96670-141-9 (print)
ISBN 978-3-96670-142-6 (elektr.)

Schutzgebühr Euro 5

Die Hefte der Schriftenreihe „Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht“ finden sich zum Download auf der Website des Instituts bzw. der Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht unter den Adressen:

<https://institut.wirtschaftsrecht.uni-halle.de>
<https://telc.jura.uni-halle.de>

Institut für Wirtschaftsrecht
Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht
Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg
Universitätsplatz 5
D-06099 Halle (Saale)
Tel.: 0345-55-23149 / -55-23180
Fax: 0345-55-27201
E-Mail: ecohal@jura.uni-halle.de

INHALTSVERZEICHNIS

A.	Einleitung	5
B.	Rechtlicher und politischer Hintergrund der Modernisierung	6
I.	Der Energiechartervertrag	6
1.	Generelle Einordnung	6
2.	Überblick über den Regelungsgehalt	6
3.	Institutioneller Rahmen	6
II.	Defizite und Kritik der bisherigen Fassung des ECT	7
III.	Modernisierungsvorhaben	8
1.	Ablauf der Modernisierung	8
2.	Rolle der EU im Modernisierungsverfahren	9
a)	Verbandskompetenz	10
b)	Organkompetenz	11
C.	Inhalte und Kontroversen des Modernisierungsprozesses	11
I.	Anwendungsbereich	12
1.	Aktueller Regelungsgehalt	12
2.	Modernisierung	12
a)	Konsens: Investition und Investor	12
b)	Kontroverse: Wirtschaftstätigkeit im Energiebereich	13
II.	Materielle Investitionsschutzbestimmungen	15
1.	Aktueller Regelungsgehalt und Kritik	15
a)	Art. 10	15
(1)	Auslegungsproblematik gegenüber internationalen Schutzstandards	15
(2)	Problematik Inhalt und Verhältnis der Klauseln	16
(3)	MFN	17
b)	Art. 13	17
c)	Regelungsrecht	17
2.	Position der EU	19
a)	Reformiertes Investitionsschutzkonzept	19
(1)	Hintergrund	19
(2)	Inhalt	19
b)	Rechtsprechung. des EuGH	20
3.	Zwischenstand Modernisierung	21
a)	Hoher Grad an Übereinstimmung	21
b)	Kontroverse FET	21
c)	Kontroverse Schirmklausel	22
d)	Kontroverse indirekte Enteignung	22
e)	Kontroverse Regelungsrecht	23
III.	Handelsrecht	23
1.	Aktueller Regelungsbestand	23
2.	Position der EU	24
3.	Zwischenstand Modernisierung	25
IV.	Streitbeilegung	25
1.	Heutiger Regelungsbestand und Kritik	26

2.	Modernisierung.....	26
a)	Einzelthemen.....	26
b)	ISDS.....	27
(1)	Position der EU.....	27
(a)	Vorschlag eines ständigen Investitionsschutzgerichtshofs	27
(b)	Vereinbarkeit ISDS mit EU-Recht.....	27
(2)	Zwischenstand Modernisierung	28
c)	Transparenz im Schiedsverfahren.....	29
V.	Neue Vorschriften zu Nachhaltigkeit und Soziale Verantwortung der Unternehmen	29
D.	Perspektiven – Fix, Leave, Kill?	30
I.	Fix? – Bewertung des Modernisierungsvorhabens	31
1.	Problem: Konsensprinzip.....	31
2.	Fehlender Konsens aus Sicht der EU.....	32
3.	Mittelweg.....	32
a)	NDCs.....	33
b)	Inter-se-Abkommen	33
II.	Leave? – Rücktritt.....	33
1.	Rücktrittsverlangen	33
2.	Szenario: Rücktritt	34
3.	Problem: Sunset-Klausel	34
4.	Position der EU	35
III.	Kill? – Die Zukunft des ECT	35
1.	Vertragsbeendigung.....	35
2.	Möglicher Neustart	36
3.	Berechtigte Kritik?.....	36
4.	Heutige Relevanz des ECT	37
IV.	Das Dilemma der EU	38
E.	Fazit.....	38
	Schriftum.....	40

A. Einleitung

Der Energiechartervertrag (ECT)¹ wurde 1994 als erster multilateraler Vertrag im Investitionsschutz, speziell für den Energiebereich geschlossen.² Seine Verwirklichung sollte die Zusammenarbeit im Energiebereich erleichtern, einen soliden und zuverlässigen Rechtsrahmen schaffen und die Versorgungssicherheit erhöhen.³

Heute wird die Relevanz des ECT unterschiedlich bewertet. In den Medien wird er teilweise als „rechtliches Fossil“⁴ oder „historischer Fehler“⁵ bezeichnet, welcher den „Aktionsradius“ der Politik⁶ einschränkt und beendet werden sollte. Andere heben den ECT als unverzichtbare Rahmenbedingung der Energiewende hervor.⁷

Momentan wird der ECT modernisiert. Dies gibt Anlass den politischen und rechtlichen Hintergrund der Verhandlung, Ablauf, Inhalt und Kontroversen der Modernisierung zu beleuchten. All dies soll unter besonderer Berücksichtigung der Position der Europäischen Union (EU) erfolgen. Ihre Verhandlungsposition ist Ausdruck ihrer Politiken, die vom derzeitigen Stand des ECT teilweise abweichen. Aus Sicht der EU ist zu thematisieren, inwieweit sie ihre Verhandlungsposition durchsetzen können wird und welche Herausforderungen damit verbunden sind. Abschließend kann bewertet werden, welche Perspektiven für den ECT und seine Modernisierung bestehen; für die EU stellt sich die Frage: „Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty?“⁸

¹ Energiechartervertrag vom 17. Dezember 1994, ILM 33 (1995).

² *Winkler/Baumgart/Ackermann*, Europäisches Energierecht, Teil III, Rn. 22.

³ ECT-Konferenz, Der Vertrag über die Energiecharta und dazugehörige Dokumente, 6.

⁴ *Staude*, EU droht vor Energiecharta zu kapitulieren vom 6. Juli 2021, erhältlich im Internet: <https://www.klimareporter.de/finanzen-wirtschaft/europa-droht-vor-energiecharta-zu-kapitulieren> (besucht am 4. Mai 2022).

⁵ *Schmidt*, Markus Krajewski, Rechtswissenschaftler: „Es wird für die EU-Staaten schwer sofort den Energiecharta-Vertrag zu verlassen.“ vom 23. Februar 2021, erhältlich im Internet: <https://www.investigate-europe.eu/de/2021/markus-krajewski/> (besucht am 4. Mai 2022).

⁶ *Hummel*, Wie ein alter Handelsvertrag die Klimaziele gefährdet vom 4. März 2021, erhältlich im Internet: <https://www.sueddeutsche.de/politik/energiecharta-klimaziele-schiedsgerichte-klagen-1.5223327> (besucht am 4. Mai 2022).

⁷ *Beckman*, Interview: A new Energy Charter Treaty as a complement to the Paris Agreement vom 18. Juni 2020, erhältlich im Internet: https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Other_Publications/A_new_Energy_Charter_Treaty_as_a_complement_to_the_Paris_Agreement.pdf (besucht am 4. Mai 2022).

⁸ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, erhältlich im Internet: <https://ccsi.columbia.edu/sites/default/files/content/docs/blog/ccsi-european-union-energy-charter-treaty-ect-martin-dietrich-brauch.pdf> (besucht am 4. Mai 2022).

B. Rechtlicher und politischer Hintergrund der Modernisierung

I. Der Energiechartervertrag

1. Generelle Einordnung

Der ECT trat 1998 als multilaterales internationales Investitionsschutzabkommen (IIA) in Kraft. Besonders in der Anfangszeit standen der wirtschaftliche Aufbau der osteuropäischen Staaten und die Versorgungssicherheit Westeuropas im Vordergrund.⁹ Bis heute soll der ECT günstigere Bedingungen für Investitionen und Handel im Energiebereich schaffen.¹⁰ Der ECT bildet durch Schutz vor Enteignung und diskriminierenden Regelungen für ausländische Investoren einen rechtlich verbindlichen Rahmen für einen internationalen und freien Energiemarkt.¹¹

Grundlage des ECT ist die Europäische Energiecharta, welche Prinzipien der internationalen Energiebeziehungen in den Bereichen Handel, Transit und Investitionen festlegt. Sie wurde 1991 als unverbindliche Absichtserklärung geschlossen.

Momentan hat der ECT 53 Vertragsparteien, welche sich auf Europa und Asien konzentrieren.¹² Die EU ist als Rechtsnachfolgerin der EG unabhängig von ihren Mitgliedsstaaten Vertragspartei.¹³ Diese sind ihrerseits, bis auf Italien¹⁴, selbstständige Vertragspartner.¹⁵

2. Überblick über den Regelungsgehalt

Der ECT ist in acht Teile untergliedert. Entsprechend seines Ziels enthält der ECT Bestimmungen zum Handelsrecht (II), Investitionsschutzrecht (III) und zur Streitbeilegung (V). Diese werden flankiert durch Regelungen über den Anwendungsbereich (I) und andere Bestimmungen (IV), wie zu Umweltaspekten.

3. Institutioneller Rahmen

Das Entscheidungsgremium ist die Energiecharterkonferenz der Vertragsparteien, Art. 34 Abs. 2. Gem. Art. 34 Abs. 1 lit. h), i), l) hat sie Leitungs- und Beschlussfassungskompetenz. Das Sekretariat unterstützt sie bei ihren Aufgaben, Art. 35.

⁹ ECT-Konferenz, Der Vertrag über die Energiecharta und dazugehörige Dokumente, 6; *Moench/Lennartz*, RdE (2015), 153 (155); *Germelmann*, RdE (2018), 229 (229); vgl. auch Art. 2 ECT.

¹⁰ ECT-Konferenz, Der Vertrag über die Energiecharta und dazugehörige Dokumente, 6.

¹¹ *Herdegen*, Internationales Wirtschaftsrecht, § 23 Rn. 81.

¹² *Germelmann*, RdE (2018), 229 (229); Russland – aufgrund seiner Energiereserven besonders bedeutsam für den ECT – nahm zwar am Verhandlungsprozess teil, ratifizierte das Abkommen aber nicht und erklärte 2009, nicht Partei werden zu wollen, *Moench/Lennartz*, RdE (2015), 153 (155).

¹³ ABl. 1998 L69/26.

¹⁴ *Gundel*, EnWZ (2018), 1 (1).

¹⁵ Liste der Vertragspartner erhältlich im Internet: <https://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers/> (besucht am 4. Mai 2022).

II. Defizite und Kritik der bisherigen Fassung des ECT

Mittlerweile sehen die Vertragsparteien Defizite in den bisherigen Regelungen des ECT. Auch aus der Gesellschaft wird Kritik am Vertrag geübt.

Kritikpunkt ist die Vagheit der Vorschriften zum Anwendungsbereich und Investitionsschutz. Vor diesem Hintergrund seien die Vorschriften nicht mehr zeitgemäß.¹⁶ Vielmehr sollten die Bestimmungen an aktuelle Entwicklungen¹⁷ im Investitionsschutzrecht u.a. durch Präzisierungen¹⁸ angepasst werden.

Ebenso werden die handelsrechtlichen Regelungen als veraltet erachtet. Insbesondere würde auf Dekarbonisierung, Digitalisierung und die zunehmende Bedeutung elektrischer Energie kein hinreichender Bezug genommen. Dies sei zur Gewährleistung von Versorgungssicherheit wichtig.¹⁹

Darüber hinaus wird die Einführung neuer Vorschriften für notwendig erachtet, unter anderem im Bereich der Nachhaltigkeit und des Regelungsrechts.

Das Bedürfnis der Regelungen im Bereich der Nachhaltigkeit muss im Zusammenhang mit den internationalen Vereinbarungen zum Klimaschutz gesehen werden. Ein Großteil der ECT-Vertragsparteien, so auch die EU, hat sowohl das Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen (UNFCCC)²⁰ als auch das auf der UN-Klimakonferenz von 2015 verabschiedete Übereinkommen von Paris (PA)²¹ ratifiziert. Die EU hat sich zudem im Rahmen des *Green Deal* zur Emissionsneutralität im Jahr 2050 verpflichtet.²² Gem. Art. 2 UNFCCC haben die Vertragsparteien das Ziel, die Treibhausgaskonzentration in der Atmosphäre auf einem Niveau zu stabilisieren, welches eine gefährliche anthropogene Störung des Klimas verhindert. Art. 2 Abs. 1 lit. a) PA sieht außerdem vor, dass die Erderwärmung zumindest deutlich unter 2,0°C gemessen am vorindustriellen Niveau gehalten werden soll. Dies erfordert die Reduktion des Treibhausgasausstoßes, was unter anderem durch eine Reduzierung der Ausbeutung fossiler Rohstoffe erreicht werden muss. Von Seiten der Vertragsparteien wird der Transformationsprozess von fossilen Energieträgern hin zu emissionsarmer Energie durch staatliche Regulierungsmaßnahmen beeinflusst.²³

Demgegenüber ist aber gerade der Energiesektor nach wie vor stark abhängig von fossilen Energieträgern und für zwei Drittel der globalen Treibhausgasemissionen

¹⁶ EU-Kommission, Empfehlung für einen Beschluss des Rates über die Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen über die Modernisierung des Vertrags über die Energiecharta, COM(2019) 231 final vom 14.5.2019, 1.

¹⁷ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Bucharest Energy Charter Declaration, CCDEC 2018 15 GEN, 27.11.2018, 3.

¹⁸ *Ibid.*, 2 f.

¹⁹ *Ibid.*, 3.

²⁰ Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen vom 9. Oktober 1992, ILM 33 (1995).

²¹ Pariser Abkommen vom 12. Dezember 2015, ILM 55 (2016).

²² Rat, Council conclusions on Climate and Energy Diplomacy - Delivering on the external dimension of the European Green Deal, Dok 5263/21, Annex, Nr. 1, 2.

²³ In Deutschland bspw.: Gesetz zur Reduzierung und zur Beendigung der Kohleverstromung und zur Änderung weiterer Gesetze vom 8. August 2020, BGBl. I S. 1818, das durch Artikel 3b des Gesetzes vom 3. Dezember 2020, BGBl. I S. 2682, geändert worden ist.

verantwortlich.²⁴ Die hiermit zusammenhängende Infrastruktur wird gerade durch die Investitionsschutzvorschriften des ECT geschützt. Im Bereich der fossilen Energieträger sind bisher die meisten für den ECT relevanten Investitionen geflossen.²⁵ Lt. Schätzungen wird allein in der EU, Großbritannien und der Schweiz fossile Infrastruktur im Wert von ca. 345 Mrd. € geschützt.²⁶

V.a. aus gesellschaftlicher Sicht, aber auch aus Sicht der Rechtswissenschaft führt dies zu einem Konflikt zwischen dem Investitionsschutz und staatlicher Regulierung. Befürchtet wird, dass Investoren gegen staatliche Maßnahmen zur Reduzierung von CO₂-Emissionen im Wege der Streitbeilegungsmechanismen des ECT vorgehen.²⁷ Aus Angst vor Schadenersatzforderungen würden Staaten von Regulierungsmaßnahmen zur Emissionsreduzierung absehen. Auf diese Weise würde der Handlungsspielraum des demokratisch legitimierten Gesetzgebers i.S. des Allgemeinwohls regelnd tätig zu werden, eingeschränkt (*Regulatory-Chill-Effekt*).²⁸ Inwieweit die Vertragsparteien selbst diesen Konflikt sehen ist unklar. Die EU berücksichtigt den durch Teile der Gesellschaft gesehenen Konflikt zumindest i.R. ihrer allgemeinen Investitionsstrategie.²⁹

III. Modernisierungsvorhaben

Aufgrund der genannten Vorbehalte wurde ein Modernisierungsprozess initiiert.

1. *Ablauf der Modernisierung*

Im November 2017 wurde ein Unterausschuss des Strategiausschusses mit der Evaluierung potentieller Modernisierungsthemen sowie möglicher Änderungsvorschläge durch die Konferenz beauftragt.³⁰

Aus den vorgelegten Ergebnissen wurde eine Liste mit 25 Modernisierungsthemen erarbeitet, welche u.a. die Präzisierung der Definitionen sowie der Schutzstandards, das Regelungsrecht, Nachhaltigkeit und soziale Verantwortung der Unternehmen

²⁴ Rat, Council conclusions on Climate and Energy Diplomacy - Delivering on the external dimension of the European Green Deal, Dok. 5263/21, Annex, Nr. 9, 6.

²⁵ *Morgenroth*, Investitionsschutz und Klimaschutz im Konflikt vom 14. April 2021, erhältlich im Internet: <https://www.deutschlandfunk.de/energiechartavertrag-investitionsschutz-und-klimaschutz-im-100.html> (besucht am 4. Mai 2022).

²⁶ *Herwartz*, Ein veraltetes Abkommen bindet die EU an Kohlengruben und Ölpipelines vom 11. Juli 2021, erhältlich im Internet: <https://www.handelsblatt.com/politik/international/energiecharta-ein-veraltetes-abkommen-bindet-die-eu-an-kohlegruben-und-oelpipelines/27409158.html> (besucht am 4. Mai 2022).

²⁷ Beispielhaft: Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12; RWE AG and RWE Eemshaven Holding II BV v. Kingdom of the Netherlands, ICSID Case No. ARB/21/4; jeweils wegen des Ausstiegs aus der Kohleverstromung.

²⁸ Hierzu: *Tienhaara*, Transnational Environmental Law, 7:2 (2018), 229-250.

²⁹ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP and beyond – the path for reform, 4 f.

³⁰ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Modernisation of the Energy Charter Treaty, CCCDEC2017 23 STR.

(*corporate social responsibility*, CSR), Transparenz und ergänzende Regelungen zur Streitbeilegung enthält.³¹

In der Folge erarbeitete der Unterausschuss Regelungsmöglichkeiten (*policy options*) zu den identifizierten Modernisierungsthemen.³²

Im November 2019 beschloss die ECT-Konferenz die Einsetzung und Mandatierung eines Modernisierungsausschusses.³³ Dieser verhandelt auf Grundlage der Themenliste und der erarbeiteten Regelungsmöglichkeiten.³⁴

Ziel der ersten drei Verhandlungsrunden von Juli bis November 2020 war eine Einarbeitung und offene Diskussion in die Modernisierungsthemen sowie die Feststellung der Standpunkte der Delegationen.³⁵ Eingebachte Textvorschläge wurden unverbindlich diskutiert.³⁶ In den folgenden Verhandlungsrunden vier bis sechs von März bis Juli 2021, sieben bis neun von September bis Dezember 2021 und zehn bis zwölf von Januar bis April 2022 wurde an die Ergebnisse der jeweils vorhergehenden Verhandlungsrunden angeknüpft.

Erkennbar ist, dass der Modernisierungsbedarf von den Vertragsparteien unterschiedlich beurteilt wird: Großen Reformbedarf sehen v.a. die EU und ein Teil ihrer Mitgliedsstaaten. Weniger reformbedürftig ist der ECT aus Sicht der zentralasiatischen Staaten. Grds. keinen Modernisierungsbedarf sieht Japan.³⁷ Aufgrund des Konsensbedürfnisses³⁸ für Entscheidungen ist dies eine Herausforderungen für die Verhandlungen.

Zum jetzigen Zeitpunkt wird auf eine zeitnahe Beendigung der Modernisierungsverhandlungen hingearbeitet. Die dreizehnte und letzte Verhandlungsrunde findet Mitte Mai in Brüssel statt. Die Modernisierung soll auf der ECT-Konferenz in Ulan-Bator im November 2022 abgeschlossen werden.³⁹

2. Rolle der EU im Modernisierungsverfahren

Obwohl die Mitgliedsstaaten der EU auch eigenständige Vertragsparteien des ECT sind und Delegationen für die Modernisierungsverhandlungen entsenden, werden die Verhandlungen auch für die Mitgliedsstaaten durch die Europäische Kommission

³¹ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report by the Chair of the Subgroup on Modernisation, CCDEC 2018 21 NOT, Annex Nr. 6.

³² ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Adoption by Correspondence — Policy Options for Modernization of the ECT, CCDEC 2019 08 STR.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT Nr. 10.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Adoption by Correspondence – Policy Options for Modernisation of the ECT, CCDEC 2019 08 STR, 3.

³⁸ Konsens ist das Nichtvorbringen von Vorbehalten durch die Anwesenden – ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Adoption by Correspondence – Modernisation of the Energy Charter Treaty: Mandate, Procedural Issues and Timeline for Negotiations, CCDEC 2019 10 STR lit f); Rule 16 Rules of Procedure of the ECT, ECT-Konferenz, CCDEC1995 (30) GEN.

³⁹ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT, 6.

(KOM) geführt.⁴⁰ Dies ist auf die Verbands- und Organkompetenz der EU zurückzuführen.

a) *Verbandskompetenz*

Ausgangspunkt ist Art. 216 AEUV. Voraussetzung für ein Handeln der EU ist das Vorliegen einer materiellen Vertragsschlusskompetenz. Für die Wahl der Kompetenzgrundlage zum Vertragsschluss ist der Inhalt des Abkommens entscheidend.⁴¹ Dieser ergibt sich aus der endgültigen Fassung des Vertragstextes.⁴² Zwar liegt für die Modernisierung des ECT noch keine endgültige Fassung vor, der zu erwartende Inhalt ergibt sich aber aus der jetzigen Fassung des ECT und den Verhandlungspositionen der Vertragsparteien. Dies wird vorliegend zur Bestimmung der Kompetenz herangezogen.

Unter den Kompetenztitel der gemeinsamen Handelspolitik (GHP) i.S.d. Art. Art. 207 Abs. 1 S. 1 AEUV fallen die handelsrechtlichen⁴³, wie auch die Investitionsschutzbestimmungen⁴⁴ soweit sie ausländische Direktinvestitionen (FDI) und hierauf bezogene, flankierende Bestimmungen betreffen⁴⁵. Mit der GHP liegt gem. Art. 3 Abs. 1 lit. e) AEUV eine ausschließliche Zuständigkeit der EU vor.

Neue Vorschriften bzgl. Nachhaltigkeit und CSR können als von der GHP umfasst angesehen werden. Art. 207 Abs. 1 S. 2 AEUV verweist auf Art. 21 Abs. 2 lit. f) AEUV und verpflichtet die EU nachhaltige Entwicklung in die GHP zu integrieren.⁴⁶

Nach den Vorschlägen der Vertragsparteien⁴⁷ ebenfalls umfasste, nur auf Kapitalertrag gerichtete sonstige Investitionen (*Portfolioinvestitionen*), fallen mangels Kontrollmöglichkeit über das Investitionsobjekt nicht unter die GHP.⁴⁸ Sie verbleiben in der Zuständigkeit der Mitgliedsstaaten.

Nach den ECT-Streitbeilegungsvorschriften können auch die EU-Mitgliedsstaaten Beklagte sein. Der mitgliedsstaatlichen Gerichtsbarkeiten werden damit Streitigkeiten entzogen. Änderungen in diesem Bereich bedürfen daher der Zustimmung der Mitgliedsstaaten.⁴⁹

⁴⁰ Rat, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrages über die Energiecharta, Dok. 10745/19, Anlage, 2.

⁴¹ EuGH, Urteil vom 22. Oktober 2013, *Kommission v. Rat*, C-137/12, ECLI:EU:C:2013:675, Rn. 52.

⁴² *Hobe*, Einführung in das Völkerrecht, 3.3.1.2, 150.

⁴³ EuGH, Urteil vom 18. Juli 2013, *Daiichi Sankyo Co. Ltd und Sanofi-Aventis Deutschland v. DEMO Anonymos Viomichaniki kai Emporiki Etairia Farmakon*, C-414/11, ECLI:EU:C:2013:520, Rn. 51 f.; EuGH, Gutachten 2/15 des Gerichtshofs vom 16. Mai 2017, ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 36 ff.

⁴⁴ EuGH, Gutachten 2/15 des Gerichtshofs vom 16. Mai 2017, ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 96.

⁴⁵ *Ibid.*, Rn. 276, 282.

⁴⁶ *Ibid.*, Rn. 142 f.

⁴⁷ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 12.

⁴⁸ EuGH, Gutachten 2/15 des Gerichtshofs vom 16. Mai 2017, ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 80, 83; *Hahn*, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 207 AEUV, Rn. 24.

⁴⁹ EuGH, Gutachten 2/15 des Gerichtshofs vom 16. Mai 2017, ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 292.

Für die Modernisierungsbereiche bestehen damit Zuständigkeiten der EU und der Mitgliedsstaaten. Der ECT muss als gemischtes Abkommen modernisiert werden.⁵⁰

b) Organkompetenz

Für die Änderung gemischter Abkommen finden die für den Abschluss geltenden Regelungen Anwendung.⁵¹ Damit ist die Zustimmung sowohl der EU als der Mitgliedsstaaten notwendig.⁵²

Auf Ebene der EU erfolgt der Abschluss von Abkommen im Bereich der GHP gem. Art. 218 Abs. 2, 207 Abs. 3 AEUV durch ein Zusammenwirken von Rat und KOM. Die KOM wird durch einen Ratsbeschluss zur Verhandlungsführung auf Grundlage der Verhandlungsrichtlinien ermächtigt. Der Rat schließt sodann die Übereinkünfte durch einen Ratsbeschluss mit qualifizierter Mehrheit, Art. 218 Abs. 8, Art. 207 Abs. 4 UAbs. 1 AEUV.

Über Verfahrensfragen, wie die Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen⁵³ oder die Unterzeichnung des Abkommens, beschließt für die Teile des Abkommens, die in die Zuständigkeit der EU fallen, der Rat. Die in die Zuständigkeit der Mitgliedsstaaten fallenden Bereiche müssen durch eine gesonderte Willensbekundung der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedsstaaten, welcher vom ersten Beschluss unterscheidbar sein muss, gefasst werden.⁵⁴

Bei gemeinsamen Verhandlungen durch die KOM und die Mitgliedsstaaten sind diese zur loyalen Zusammenarbeit verpflichtet.⁵⁵

C. Inhalte und Kontroversen des Modernisierungsprozesses

Der inhaltliche Umfang des Modernisierungsprozesses macht es unmöglich, alle Modernisierungsthemen im Detail darzustellen. Es wurden solche Themenbereiche ausgewählt, die das Modernisierungsbedürfnis und die Verhandlungsposition der EU verdeutlichen. Diese Position ist Ausdruck genereller Politiken der EU. Zum jetzigen Zeitpunkt der Verhandlungen ist bereits möglich, zu errahnen, in welchen Regelungsbereichen eine Einigung herbeigeführt werden könnte und in welchen wiederum Kontroversen bestehen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Bewertung nur in dem Maße möglich ist, wie die Verhandlungspositionen trotz der geheimen Verhandlungen bekannt sind oder sich anhand von Pressemitteilungen der ECT-Konferenz,

⁵⁰ EuGH, Urteil vom 28. April 2015, *Kommission v. Rat*, C-28/12, ECLI:EU:C:2015:282, Rn. 47.

⁵¹ GA Szpunar, Schlussanträge, *Deutschland v. Rat*, C-600/14, ECLI:EU:C:2017:296, Rn. 55.

⁵² *Ibid.*, Rn. 86.

⁵³ So auch i.R. der Modernisierung des ECT, siehe: Rat, Pressemitteilung: Modernisierung des Energiechartavertrages: Rat nimmt Verhandlungsrichtlinien an, vom 15. Juni 2019, erhältlich im Internet: <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2019/07/15/council-adopts-negotiation-directives-for-modernisation-of-energy-charter-treaty/> (besucht am 4. Mai 2022).

⁵⁴ Mögele, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 218, Rn. 34.

⁵⁵ EuGH, Gutachten 1/94 des Gerichtshofs vom 15. November 1994, Slg. 1994, I-5267, ECLI:EU:C:1994:384, Rn. 108.

Expertenaussagen, geleakten Dokumenten und im Falle der EU entsprechend ihrer Textvorschläge und Verhandlungsrichtlinien nachzeichnen lassen.

I. Anwendungsbereich

Voraussetzung für die Eröffnung des Anwendungsbereiches der Investitionsschutzbestimmungen ist das Vorliegen einer Investition eines Investors i.R. der Wirtschaftstätigkeit im Energiebereich.⁵⁶

1. Aktueller Regelungsgehalt

Art. 1 Abs. 5 definiert den Begriff der Wirtschaftstätigkeit im Energiebereich. Die Definition ist entsprechend ihres Wortlautes „betreffend“ weit zu verstehen⁵⁷ und erfasst die gesamte Tätigkeit im Energiesektor.

Art. 1 Abs. 6 definiert Investition. Zentral sind die Voraussetzungen der Beherrschung eines Vermögenswertes mit Bezug zum Energiesektor⁵⁸ sowie eines der Elemente in Art. 1 Abs. 6 lit. a) - f). Die nicht abschließende Aufzählung⁵⁹ erfasst auch *Portfolioinvestitionen*.⁶⁰

Art. 1 Abs. 7 definiert Investor. Voraussetzungen sind u.a. eine aktive Betätigung von einigem Umfang⁶¹ sowie der ständige Aufenthalt im Herkunftsstaat, Art. 1 Abs. 1 lit. a) i). Maßgeblich für den ständigen Aufenthalt ist neben dem rechtlichen Aufenthaltsstatus auch ein tatsächlicher Aufenthalt.⁶²

2. Modernisierung

a) *Konsens: Investition und Investor*

Zwischen den Delegationen besteht weitgehend Konsens, dass die Begriffe Investition und Investor präzisiert werden sollen.⁶³ Der Begriff der Investitionen soll durch weitere Voraussetzungen, wie die Rechtmäßigkeit der Investition im jeweiligen

⁵⁶ Vgl. Art. 10 Abs. 1 ECT.

⁵⁷ *Limited Liability Company Amto v. Ukraine*, Arbitration No. 080/2005, Award vom 26. März 2008, para 42.

⁵⁸ *Geraets/Reins*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), *Commentary on the ECT*, Art. 1, Rn. 1.27.

⁵⁹ *Geraets/Reins*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), *Commentary on the ECT*, Art. 1, Rn. 1.28.

⁶⁰ *Veteran Petroleum Ltd (Cyprus) v. Russian Federation*, PCA Case AA 228, Interim Award On Jurisdiction and Admissibility vom 30. November 2009, para. 477.

⁶¹ *Alapli Elektrik B.V. v. Republic of Turkey*, ICSID Case No. ARB/08/13, Award vom 16. Juli 2012, para. 349 f.

⁶² *Cem Cengiz Uzan v. Republic of Turkey*, SCC Case No. V 2014/023, Award on Respondent Bifurcated Preliminary Objection vom 20. April 2016, para. 156.

⁶³ ECT-Sekretariat, *Public Communication on the Sixth Negotiation Round of the Modernisation of the Energy Charter Treaty*, 1; *Japan* hält jeweils keine Änderung für notwendig, ECT-Sekretariat, *Compilation of the three revised negotiation drafts*, ECS 2020 CC 699, 12 ff., 15 f.

Gaststaat, erweitert werden.⁶⁴ Der Investorenbegriff soll um das Erfordernis der „wesentlichen Geschäftstätigkeit“ im Herkunftsland ergänzt werden.⁶⁵ Nach den offiziellen Mitteilungen des Sekretariats seien insoweit im Rahmen der zehnten Verhandlungsrunde im Januar 2022 gute Fortschritte gemachten worden.⁶⁶

b) *Kontroverse: Wirtschaftstätigkeit im Energiebereich*

Der Begriff der Wirtschaftstätigkeit im Energiebereich wird kontrovers diskutiert.

Die Delegationen aus Aserbaidschan und Albanien streben eine Neufassung der Definition zur Einbeziehung aktueller Investitionstrends und Technologien im Energiesektor an.⁶⁷ Die Türkei und Luxemburg wollen eine grundlegende Änderung der Definition und des Annex' um den ECT an Energiewende, Dekarbonisierung und internationalen Klimaschutzverpflichtungen anzupassen.⁶⁸

Der Standpunkt der EU in dieser Kontroverse ergibt sich aus ihrer Energieaußenpolitik sowie der GHP, in welcher auch Belange des Klimaschutzes zum Faktor werden.⁶⁹

Die Verträge regeln die Energiepolitik in Art. 194 AEUV. Hieraus lassen sich die energiepolitische Ziele der Versorgungssicherheit, und Nachhaltigkeit herleiten.⁷⁰ Die konkrete Ausrichtung der aus diesen Zielen resultierenden Politik ist von den vorherrschenden politischen Zielsetzungen abhängig.⁷¹ Momentan steht der *Green Deal* im Mittelpunkt.⁷² Dessen Zielsetzung ist die Transformation in eine nachhaltige, d.h. wirtschaftlich stabile, soziale und ökologische Wirtschaft.⁷³ Im Energiesektor bedeutet dies eine Transformation hin zu erneuerbarer Energie.⁷⁴ Art. 21 Abs. 3 UAbs. 2 S. 1 EUV statuiert ein Kohärenzgebot zwischen internem Handeln und Außenpolitik der EU.⁷⁵ Die internen Selbstverpflichtungen der EU zur Bekämpfung des Klimawandels aus dem *Green Deal* müssten, auch vor dem Hintergrund der globalen Dimension des Problems, in eine kohärente Energieaußenpolitik münden.⁷⁶ Drittstaaten soll daher von Investitionen in fossile Energieprojekte abgeraten werden, sofern diese nicht ihren

⁶⁴ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 12 ff.

⁶⁵ *Ibid.*; ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT Nr. 23.

⁶⁶ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Tenth Negotiation Round of the Modernisation of the Energy Charter Treaty, 1.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Winkler/Baumgart/Ackermann*, Europäisches Energierecht, Teil I, Rn. 2.

⁷⁰ *Ibid.*, Rn. 5 ff.

⁷¹ *Ibid.*, Rn. 2.

⁷² U.a.: KOM, Der europäische grüne Deal, COM(2019) 640 final; für den Energiebereich: Rat, Council conclusions on Climate and Energy Diplomacy - Delivering on the external dimension of the European Green Deal, Dok 5263/21.

⁷³ KOM, Der europäische grüne Deal, COM(2019) 640 final, Nr. 1.

⁷⁴ Rat, Council conclusions on Climate and Energy Diplomacy - Delivering on the external dimension of the European Green Deal, Dok 5263/21, Annex Nr. 9, 6 f.

⁷⁵ *Regelsberger/Kugelman*, in: Streinz (Hrsg), EUV/AEUV, Art. 21 EUV, Rn. 15 ff.

⁷⁶ Rat, Schlussfolgerungen des Rates zum Thema „Klima- und Energiediplomatie – Umsetzung der externen Dimension des europäischen Grünen Deals, Dok. 5263/21, Annex, Nr. 1, 2.

internationalen Verpflichtungen übereinstimmen. Der Rat fordert ferner zu einem weltweiten Kohleausstieg auf. Erster Schritt soll ein sofortiges Ende jeglicher Finanzierung von Kohleinfrastruktur sein.⁷⁷

Die EU ist durch den Verweis von Art. 207 Abs. 1 S. 2 AEUV auf Art. 21 Abs. 2 lit. f) EUV verpflichtet, die Verbesserung der Umwelt und Nachhaltigkeit als Einflussfaktoren der europäischen Außenpolitik in die GHP zu integrieren.⁷⁸ Dies deckt sich mit den Zielen der Handelsaußenpolitik zur nachhaltigen globalen Entwicklung gem. Art. 3 Abs. 5 EUV.

Mit Blick auf den ECT besteht aus Sicht der EU die Gefahr, dass erneuerbare Energieträger und Effizienzinstrumente nicht in dem Maße von der gegenwärtigen Definition Wirtschaftstätigkeit erfasst werden, wie dies für die Energiewende notwendig wäre.⁷⁹ Der Textvorschlag für Art. 1 Abs. 4 sieht deshalb einerseits eine Erweiterung der ANNEX EM I um bestimmte erneuerbare Energieträger vor⁸⁰; schließt aber andererseits die Anwendbarkeit des Teil III für Kohle, Öl und Gas sukzessive bis 2040 aus. Ausnahmen für Gas und Öl für Stromerzeugung sind vorgesehen.⁸¹

Ob die EU ihren Standpunkt durchsetzen wird, ist zweifelhaft. Eine Einigung konnte bisher nicht erzielt werden.

Interne Informationen, welche lt. *Handelsblatt* über Nichtregierungsorganisationen an die Öffentlichkeit gelangten, sollen belegen, dass außer der EU kein weiterer Vertragspartner bereit sei, solche weitreichenden Veränderungen zu unterstützen.⁸² Gerade bei Vertragspartnern, welche weiterhin auf fossile Energieträger setzen, dürften die Ansätze der EU auf starken Widerstand stoßen.⁸³

Die veröffentlichten Dokumente der Konferenz betonen demgegenüber das Bedürfnis der Vertragsparteien, die individuellen Verpflichtungen im Bereich des Klimaschutzes sowie die länderspezifischen Energiemixe in die Modernisierung mit einfließen zu lassen. Grundlage der Diskussionen sind durch das Sekretariat erarbeitete Kompromissvorschläge.⁸⁴ Auch vor dem Hintergrund der energiepolitischen Implikationen des Krieges in der Ukraine betonen die Vertragsparteien die Notwendigkeit einer flexiblen Ausgestaltung des Begriffes im modernisierten ECT.⁸⁵

⁷⁷ *Ibid.*, 7.

⁷⁸ EuGH, Gutachten 2/15 des Gerichtshofs vom 16. Mai 2017, ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 142 f.

⁷⁹ KOM, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrages über die Energiecharta, Dok. 10745/19, 7.

⁸⁰ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, additional submission, Article 1: Definitions, (4), S. 3.

⁸¹ *Ibid.*, S. 2.

⁸² *Herwartz*, Ein veraltetes Abkommen bindet die EU an Kohlengruben und Ölpipelines vom 11. Juli 2021.

⁸³ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 4; Simon, Durchgesickertes Bericht enthüllt die „Fehlfunktion“ des Energiechartavertrages inmitten von EU-Reformaufrufen vom 7. Juni 2019, erhältlich im Internet: <https://www.euractiv.de/section/energie-und-umwelt/news/durchgesickertes-bericht-enthueellt-die-fehlfunktion-des-energiechartavertrags-inmitten-von-eu-reformaufrufen/> (besucht am 4. Mai 2022).

⁸⁴ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Eleventh Negotiation Round of the Modernisation of the Energy Charter Treaty, 3.

⁸⁵ *Ibid.*, 3; ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT, 4.

II. Materielle Investitionsschutzbestimmungen

Ist der Anwendungsbereich eröffnet, werden Auslandsinvestitionen gem. der Art. 10 – 17 geschützt.

1. Aktueller Regelungsgehalt und Kritik

a) Art. 10

Art. 10 Abs. 1 enthält sechs Klauseln. Zum Beispiel verpflichtet⁸⁶ S. 1 die Vertragsparteien zu „stabilen, gerechten, günstigen und transparenten“ Bedingungen für die Vornahme von Investitionen; nach S. 2 ist „stets eine faire und gerechte Behandlung zu gewähren“; S. 3 Hs. 1 gewährleistet „auf Dauer Schutz und Sicherheit“; S. 5 verpflichtet die Vertragspartei zur Erfüllung „alle[r] Verpflichtungen“, die sie gegenüber einem Investor eingegangen ist.

Anhand dieser Vorschrift wird die angesprochene Vagheit der Bestimmungen deutlich.

(1) Auslegungsproblematik gegenüber internationalen Schutzstandards

In den Klauseln lassen sich auch Schutzstandards erblicken, die ihrem Inhalt nach typischen absoluten Standards anderer IIA entsprechen.⁸⁷ Im Investitionsschutzrecht sind FET (*fair and equitable treatment*) (entspricht S. 2⁸⁸), der Grundsatz voller Schutz und Sicherheit (*full protection and security*, FPS) (entspricht S. 3⁸⁹) sowie eine Schirmklausel (*umbrella clause*) (enthält S. 5⁹⁰) üblich. Trotz dieser Überschneidungen werden aufgrund des Wortlauts und des Vertragszwecks des ECT diese Klauseln aber auch abweichend von internationalen Standards ausgelegt, vgl. Art. 31 Abs. 1 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge (WVK). Dies wird dadurch verstärkt, dass der Inhalt der einzelnen Schutzstandards in ihren genauen Konturen auch außerhalb des ECT nicht einheitlich beurteilt wird. In Bezug auf FET will die enge Auffassung nur den internationalen Mindeststandard (wie den Schutz vor Willkür, Rechtsschutzverweigerung, Diskriminierung und Missbrauch) erfasst sehen⁹¹, die weite Auffassung geht

⁸⁶ *Antin Infrastructure Services Luxembourg Sàrl and Antin Energia Termosolar BV v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/31, Award vom 15. Juni 2018, para. 525.

⁸⁷ *AMTO, Ltd Liability Company v. Ukraine*, SCC 080/2005, Award vom 26. März 2008, para. 73.

⁸⁸ *Blusun SA, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, ICSID Case No. ARB/14/03, Award vom 27. Dezember 2016, para. 319 (3).

⁸⁹ *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Decision on Jurisdiction, Applicable Law and Liability vom 30. November 2012, para. 7.80.

⁹⁰ *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 186.

⁹¹ OECD, Draft Convention for the Protection of Foreign Property, 1967 ILM 117; *Sornarajah*, The International Law on Foreign Investment, 9.4, 438.

von einem Anwendungsbereich aus, der u.a. auch legitime Investorenerwartungen schützt.⁹²

(2) Problematik Inhalt und Verhältnis der Klauseln

Divergenzen bestehen aber nicht nur gegenüber der Auslegung anderer IIA, sondern auch in Bezug auf die ECT-Klauseln beurteilen die ad-hoc Tribunale Verhältnis und Inhalt der einzelnen Klauseln des Abs. 1 unterschiedlich, was zu einer Inkohärenz der Entscheidungspraxis führt.

Hinsichtlich des Verhältnisses der Klauseln untereinander soll nach einer Auffassung der gesamte Abs. 1 den FET-Grundsatz enthalten, ohne die Funktion einer Klausel zuzuschreiben.⁹³ Nach der Auffassung anderer Tribunale würden die Klauseln des Abs. 1 inhaltlich eigenständige Schutzstandards etablieren.⁹⁴ Sofern eigenständige Schutzstandards angenommen werden, werden Regelungsgehalt und Reichweite der Klauseln wiederum unterschiedlich beurteilt.

Das oben bezgl. FET zu einem engen oder weiten Schutzbereich Gesagte trifft auch auf den ECT zu.⁹⁵

Hinsichtlich FPS sieht ein Teil der Entscheidungen hiervon nur die physische Sicherheit erfasst;⁹⁶ andere wollen FPS – aufgrund des weiten Wortlautes – auch auf Rechtssicherheit und Vertrauensschutz erstrecken.⁹⁷

Die Schirmklausel des ECT hat einen vergleichsweise weiten Anwendungsbereich.⁹⁸ Sie erfasst gesetzliche und vertragliche Verpflichtungen.⁹⁹ Neben den Verpflichtungen aus dem ECT werden auch Abreden zwischen der Vertragspartei und dem privaten Investor selbst in den Schutzbereich des ECT einbezogen.¹⁰⁰ Gerade im

⁹² *Sornarajah*, The International Law on Foreign Investment, 9.4., 439; *Hobe*, Einführung in das Völkerrecht, 9.3.2, 338.

⁹³ *Petrobart Ltd v. The Kyrgyz Republic*, SCC 126/2003, Award vom 29. März 2005, para. 76; *Noble Ventures Inc. v. Romania*, Award vom 12. Oktober 2005, para. 182.

⁹⁴ *Al-Bahloul (Mohammad Ammar) v. The Republic of Tajikistan*, SCC V(064/2008), Jurisdiction and Liability vom 2. September 2009, para. 178 f.; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 161; *Electrabel SA v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Applicable Law and Liability vom 30. November 2012, para. 6.119, 7.79.

⁹⁵ Für einen engen Schutzbereich: *Blusun SA, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, ICSID Case No. ARB/14/03, Award vom 27. Dezember 2016, para. 319 (3); für einen weiten Schutzbereich: *Antin Infrastructure Services Luxembourg Sàrl and Antin Energia Termosolar BV v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/31, Award vom 15. Juni 2018, para. 530; *Liman Caspian Oil BV and NCL Dutch Investment BV v. Republic of Kazakhstan*, ICSID Case No. ARB/07/14, Award vom 22. Juni 2010; *Moench/Lennartz*, RdE (2015), 153 (158).

⁹⁶ *BG Group v. Argentina*, UNCITRAL, Final Award vom 24. Dezember 2007, para. 324.

⁹⁷ *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 180; *Siemens v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/02/8, Award vom 6. Februar 2007, para. 301 ff.; *Moench/Lennartz*, RdE (2015), 153 (158).

⁹⁸ *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 186.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Herdegen*, Internationales Wirtschaftsrecht, § 23 Rn. 33.

Energiesektor hat dieser Umstand besondere Relevanz, da eine Vielzahl von Investitionen auf separaten Verträgen zwischen Investoren und Gaststaaten beruhen.¹⁰¹

(3) MFN

Art. 10 Abs. 1 und 7 verpflichten zur Nichtdiskriminierung basierend auf den Grundsätzen der Inländerbehandlung (*National Treatment*) und der Meistbegünstigung (*Most Favoured Nation Treatment*, MFN).¹⁰² Wesentlicher Unterschied zu anderen IIA ist zunächst, dass der Wortlaut die Voraussetzung der "vergleichbaren Situationen" nicht fordert und dass die Vorinvestitionsphase nicht erfasst ist. Die Vertragspartner sind damit nicht verpflichtet, ihren Energiemarkt zu liberalisieren oder für FDI zu öffnen.¹⁰³ Umstritten ist auch, ob sich Investoren auf die Investitionsschutzvorschriften eines BIT des Gaststaates mit einem Drittstaat berufen können.¹⁰⁴

b) Art. 13

Art. 13 Abs. 1 regelt den Enteignungsschutz.¹⁰⁵ Auch indirekte Enteignungen werden erfasst.

c) Regelungsrecht

Im Zusammenhang mit der Reichweite der materiellen Schutzstandards steht das staatliche Regelungsrecht.¹⁰⁶ Das Regelungsrecht hat seinen Ursprung im Souveränitätsprinzip und legt den Freiraum fest, in welchem der Staat im Interesse der Allgemeinheit regulatorisch tätig werden kann.¹⁰⁷ Die Ausübung des Regelungsrechts kann geeignet sein, Investitionen in ihrem Wert zu beeinträchtigen und steht daher mit den Erwartungen der Investoren in den unveränderten Fortbestand der Rechtslage im Zeitpunkt der Vornahme der Investition im Konflikt. Diesem Umstand tragen die Investitionsschutzbestimmungen Rechnung: sie begrenzen die regulatorische Freiheit.¹⁰⁸ Eine ausdrückliche Bezugnahme auf das Regelungsrecht gibt es im ECT nicht. I.d.R. wird der Investor die Verletzung von Art. 13 oder 10 Abs. 1 S. 2 durch den Erlass, die Erweiterung oder Rücknahme einer staatlichen Maßnahme behaupten.¹⁰⁹

¹⁰¹ *Dias Simões*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), *Commentary on the ECT*, Art. 26, Rn 26.07.

¹⁰² *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, *Jurisdiction, Applicable Law and Liability* vom 30. November 2012, para. 7.57.

¹⁰³ *Leal-Arcas/Filis/Gosh*, *International Energy Governance*, 47.

¹⁰⁴ *Moench/Lennartz*, *RdE* (2015), 152 (160).

¹⁰⁵ Insb. ist Voraussetzung eine rechtmäßige Enteignung, dass die Maßnahme im öffentlichen Interesse liegt, nicht diskriminierend ist, rechtsstaatlichen Grundsätzen entspricht und eine umgehende, wertentsprechende und tatsächliche Entschädigung gewährt wird, Art. 13 Abs. 1 lit. a) - d).

¹⁰⁶ Hierzu: *Coop/Seif*, in: Scherer (Hrsg.), *International Arbitration in the Energy Sector, ECT and States' Right to Regulate*, 10., 221 ff.

¹⁰⁷ *Tietje*, in: Tietje (Hrsg.), *Internationales Wirtschaftsrecht*, § 1 Rn. 98, 102.

¹⁰⁸ *Coop/Seif*, in: Scherer (Hrsg.), *International Arbitration in the Energy Sector, ECT and States' Right to Regulate*, 10. I., Rn 10.01, 221.

¹⁰⁹ *Ibid.*, Rn 10.11, 224.

In Art. 13 geht es regelmäßig um indirekte Enteignungen. Ob eine staatliche Maßnahme eine indirekte Enteignung ist, hängt vom Grad der Beeinträchtigung der Investition ab. Die Tribunale haben hieran hohe¹¹⁰, wenngleich unterschiedliche Anforderungen gestellt. Einigkeit besteht darin, dass der Wert der Investition derart beeinträchtigt werden muss, dass die Auswirkungen einer direkten Enteignung oder Nationalisierung gleichkommen.¹¹¹

Darüber hinaus wird teilweise ein Wertverlust, welcher dem Entzug des Rechts gleichkommt,¹¹² oder wesentliche Charakteristika des Rechts betrifft¹¹³, gefordert.

Im Bereich von Art. 10 Abs. 1 behaupten Investoren i.d.R. eine Verletzung des FET-Standards. In ihren Entscheidungen stellen die Tribunale zunächst klar, dass die materiellen Standards das Regelungsrecht nicht ausschließen und dass es Regelungssystemen immanent sei, dass sie sich an veränderte Gegebenheiten anpassen.¹¹⁴

Für eine Verletzung des FET-Standards muss nach Auffassung der Tribunale die Maßnahme keinen vernünftigen¹¹⁵ Bezug zu einem Allgemeinwohlbelang aufweisen¹¹⁶ und in unverhältnismäßiger Weise legitime Erwartungen der Investoren in den Fortbestand der Rechtslage enttäuschen.¹¹⁷ Wann diese Erwartungen schutzwürdig sind, wird unterschiedlich beurteilt. Einigkeit besteht insoweit, als dass Schutz nur vor besonders drastischen Änderungen der Rechtslage besteht.¹¹⁸ Darüber hinaus fordert ein Teil der Schiedsgerichte eine spezifische Verpflichtung der Vertragspartner gegenüber dem Investor, die Rechtslage nicht mehr zu seinen Lasten zu ändern.¹¹⁹ Nach anderen

¹¹⁰ *Ibid.*, Rn 10.37, 231.

¹¹¹ *Charanne BV Construction Investments Sàrl v. Kingdom of Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 465; *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No ARB/07/19, Jurisdiction, Applicable Law and Liability vom 30. November 2012, para. 6.62.; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 193; *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015, para. 569.

¹¹² *Charanne BV Construction Investments Sàrl v. Kingdom of Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 465.

¹¹³ *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015, para. 569.

¹¹⁴ *AES Summit Generation Ltd, AES-Tisza Erömü Kft. v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/22, Award vom 23. September 2010, para. 9.3.29; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 177.

¹¹⁵ *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015, para. 791; *Charanne BV Construction Investments Sàrl v. Kingdom of Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 517; *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Jurisdiction, Applicable Law and Liability vom 30. November 2012, para. 6.53

¹¹⁶ *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015, para. 791; *Charanne BV Construction Investments Sàrl v. Kingdom of Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 517.

¹¹⁷ *Charanne BV Construction Investments Sàrl v. Kingdom of Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 517; *Eiser Infrastructure Ltd and Energia Solar Luxembourg Sàrl v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36, Award vom 4. Mai 2017, para. 362.

¹¹⁸ *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 219; *Antin Infrastructure Services Luxembourg Sàrl and Antin Energia Termosolar BV v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/31, Award vom 15. Juni 2018, para. 531.

¹¹⁹ *Antin Infrastructure Services Luxembourg Sàrl and Antin Energia Termosolar BV v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/31, Award vom 15. Juni 2018, para. 538; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008, para. 219.

Entscheidungen sollen legitime Erwartungen schon aus der allgemeinen Rechtslage erwachsen können.¹²⁰

2. Position der EU

Maßgeblich für die Position der EU ist der seit 2015 verfolgte reformierte Ansatz für den Abschluss von IIA und die Rspr. des EuGH.

a) Reformiertes Investitionsschutzkonzept

(1) Hintergrund

Das reformierte Investitionsschutzkonzept¹²¹ der EU wurde während der Aushandlung des *Comprehensive Economic and Trade Agreement* (CETA) entwickelt.¹²²

I.R. der Verhandlungen der *Transatlantic Trade and Investment Partnership* und CETA war Kritik am bisherigen investitionspolitischen Ansatz der EU geübt worden. Diese betraf die Vagheit der materiellen Investitionsschutzregelungen.¹²³ Bzgl. des Regelungsrechts wurde kritisiert, dass bei der Auslegung der Schutzstandards aufgrund des Vertragszwecks von IIA staatliche Regelungsinteressen nur unzureichend berücksichtigt würden.¹²⁴ Diese Kritik wurde durch verschiedene öffentlichkeitswirksame Schiedsverfahren mit Zusammenhang zum staatlichen Regelungsrecht verstärkt.¹²⁵ Auf diese Bedenken wollte die EU mit ihrem Konzept reagieren.¹²⁶

Andererseits hat die EU als weltweit bedeutsamer Ursprung und Ziel von FDI ein erhebliches Interesse an IIA.¹²⁷

(2) Inhalt

Inhaltlich sieht der Ansatz eine Präzisierung der materiellen Investitionsschutzstandards vor.¹²⁸ Die FET-Klausel soll über den bloßen Verweis auf faire und gerechte Behandlung hinaus durch die Bildung von Fallgruppen, wie z.B. die grundlegende Verletzung rechtsstaatlicher Verfahren oder offenkundige Willkür ergänzt werden. Der Vertrauensschutz über FET soll auf spezifische Verpflichtungen begrenzt werden.¹²⁹

¹²⁰ *Masdar Solar & Wind Cooperatief UA v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/14/1, Award vom 16. Mai 2018, para. 490 - 494, 507.

¹²¹ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP – the path beyond.

¹²² *Stöbener de Mora/Wernicke*, EuZW (2021), 325-328.

¹²³ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP – the path beyond, 1 f.

¹²⁴ *Ibid.*, 4 f.

¹²⁵ *Philip Morris Asia Limited v. The Commonwealth of Australia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2012-12; *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany*, ICSID Case No. ARB/12/12.

¹²⁶ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP – the path beyond, 1 ff.

¹²⁷ *Ibid.*, 1.

¹²⁸ *Ibid.*, 6.

¹²⁹ Vgl. Art. 8.10 Abs. 2 CETA; *Ibid.*, 2.

Der Anwendungsbereich der MFN-Klausel soll durch den expliziten Ausschluss der Streitbeilegungsverfahren und Vorschriften anderer Abkommen präzisiert werden.¹³⁰

Nichtdiskriminierende, dem öffentlichen Interesse dienende Maßnahmen, deren tatsächliche Auswirkungen nicht so gravierend sind, dass sie als „offenkundig überzogen“ erscheinen, sollen nicht mehr als indirekte Enteignung gelten.¹³¹

Zudem wird ein effektiverer Schutz des staatlichen Regelungsrechts beabsichtigt. Durch ausdrückliche Bestimmungen soll das Recht der Vertragsparteien, zur Erreichung legitimer politischer Ziele – wie Schutz der Umwelt, der Gesundheit oder der öffentlichen Sicherheit – Regelungen zu erlassen, bekräftigt werden.¹³²

b) *Rechtsprechung des EuGH*

Von Bedeutung für das Regelungsrecht ist auch die Rspr. des EuGH im CETA-Gutachten.¹³³ Demnach müssten weit gefasste Investitionsschutzvorschriften mit einem breiten Anwendungsbereich¹³⁴ durch Einschränkungen und Ausnahmebestimmungen begrenzt und das staatliche Regelungsrecht durch den Vertragstext anerkannt werden. Andernfalls bestünde die Gefahr der Beeinträchtigung der Autonomie des EU-Rechts.¹³⁵ Die Autonomie des EU-Rechts ergibt sich nach der Rspr. des EuGH aus dem aus EUV und AEUV resultierenden verfassungsrechtlichen Rahmen, welcher sich u.a. im Gerichtssystem der EU manifestiert. Wesentlich zur Sicherung der Autonomie ist die Kohärenz bei der Auslegung und Anwendung des EU-Rechts. Diese wird durch das Monopol des EuGH zur letztverbindlichen Auslegung des EU-Rechts gesichert.¹³⁶ Diese Autonomie besteht laut EuGH auch gegenüber dem Völkerrecht.¹³⁷

Eine Beeinträchtigung des Autonomieprinzips könne dann vorliegen, wenn das CETA-Gericht einen Rechtsakt der EU – im Gegensatz zu den Organen der EU – aufgrund seines Schutzniveaus für das öffentliche Interesse, als Beeinträchtigung von Investitionen beurteilt. Das im EU-Rechtsakt verkörperte Allgemeininteresse würde durch die Entscheidungsgremien unterschiedlich mit den Investoreninteressen abgewogen.¹³⁸ Die EU wäre daraufhin gezwungen, das Schutzniveau abzusenken, um nicht Schadensersatz an den Investor leisten zu müssen.¹³⁹ Jedoch würden die in CETA vorgesehenen Einschränkungen und Ausnahmebestimmungen zu den

¹³⁰ Art. 8.7 Abs. 4 CETA.

¹³¹ Vgl. Art. 8.12 Abs. 1 CETA.

¹³² Vgl. Art. 8.9 Abs. 1 CETA; *Ibid.*, 2, 5 f.

¹³³ EuGH, Gutachten 1/17 des Gerichtshofs vom 30. April 2019, CETA, ECLI:EU:C:2019:341.

¹³⁴ *Ruffert*, JuS (2019), 598 (599).

¹³⁵ EuGH, Gutachten 1/17 des Gerichtshofs vom 30. April 2019, CETA, ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 149 f.

¹³⁶ *Ibid.*, Rn. 109 ff.; EuGH, Gutachten 2/13 des Gerichtshofs vom 18. Dezember 2014, EMRK-Beitritt, ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 157 f.

¹³⁷ EuGH, Gutachten 1/17 des Gerichtshofs vom 30. April 2019, CETA, ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 109.

¹³⁸ *Ruffert*, JuS (2019), 598 (599).

¹³⁹ EuGH, Gutachten 1/17 des Gerichtshofs vom 30. April 2019, CETA, ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 149.

Investitionsschutzvorschriften und die Anerkennung des Regelungsrechts einem derartigen Effekt vorbeugen.¹⁴⁰

Vor dem Hintergrund, dass CETA einen Maßstab für künftige Abkommen setzt, hinter welchem die EU nicht mehr zurückbleiben darf,¹⁴¹ müssen die Maßstäbe auch bei der Modernisierung des ECT berücksichtigt werden. Die weiten Investitionsschutzstandards müssen zugunsten des Regelungsrechts Einschränkungen erfahren.¹⁴²

3. *Zwischenstand Modernisierung*

a) *Hoher Grad an Übereinstimmung*

Ein „hoher Grad an Übereinstimmung“ wurde in der sechsten Verhandlungsrunde bezüglich Bereichen FPS erreicht.¹⁴³ Hinsichtlich MFN heißt es im öffentlichen Bericht des Sekretariats zur zehnten Verhandlungsrunde, dass „guter Fortschritt“ erzielt worden sei.¹⁴⁴

Der Anwendungsbereich von FPS soll nach Ansicht der EU, Albaniens, Aserbaidschans, der Schweiz und der Türkei auf physische Sicherheit begrenzt werden.¹⁴⁵ Nur Japan ist für die Beibehaltung der momentanen Fassung.¹⁴⁶

Dem Vorschlag der EU, den Umfang der MFN-Klausel um die Voraussetzung der „vergleichbaren Situationen“¹⁴⁷ zu ergänzen und Streitschlichtungsverfahren auszunehmen, haben sich die Schweiz, Georgien und die Türkei angeschlossen.¹⁴⁸

b) *Kontroverse FET*

Hinsichtlich Umfang und Inhalt einer möglichen Präzisierung von FET gehen die Auffassungen der Delegationen auseinander.¹⁴⁹

Der Vorschlag der EU sieht zunächst eine Streichung des kompletten bisherigen Art. 10 Abs. 1, verbunden mit einer detaillierten Neuregelung von FET vor. Der Textvorschlag der EU¹⁵⁰, welcher von Georgien und der Türkei unterstützt wird¹⁵¹, sieht

¹⁴⁰ *Ibid.*, Rn. 151 ff.

¹⁴¹ *Krajewski*, Ist CETA der „Golden Standard“? EuGH hält CETA-Gericht für unionsrechtskonform, Verfassungsblog vom 30. April 2019.

¹⁴² *Stöbener de Mora/Wernicke*, *EuZW* (2019), 970 (972 f.); Germelmann, *EuR* (2020), 375 (388).

¹⁴³ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Sixth Negotiation Round of the Modernisation of the Energy Charter Treaty, 1 f.

¹⁴⁴ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Tenth Negotiation Round of the Modernisation of the Energy Charter Treaty, 1.

¹⁴⁵ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 5 f.; ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT Nr. 25.

¹⁴⁶ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 18.

¹⁴⁷ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 6.

¹⁴⁸ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 26.

¹⁴⁹ *Ibid.*, Nr. 27, 4.

¹⁵⁰ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 6.

¹⁵¹ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 19.

entsprechend ihres reformierten Ansatzes die Bildung von Fallgruppen vor. Vertrauensschutz soll ferner von einer spezifischen Zusage abhängen.¹⁵²

Japan zeigt zwar Bereitschaft, eine nicht abschließende Liste zu diskutieren, ist aber der Auffassung, dass die FET-Bestimmung zweckmäßig ist und daher nicht geändert werden müsse.¹⁵³

In der zwölften Verhandlungsrunde stellten die Delegationen fest, dass das Thema weiterer Diskussionen bedürfe.¹⁵⁴

c) *Kontroverse Schirmklausel*

Bzgl. der Schirmklausel sahen die Verhandlungsrichtlinien des Rates zunächst die Einschränkung des Anwendungsbereiches auf Verstöße gegen spezielle und schriftliche vertragliche Verpflichtungen in Ausübung hoheitlicher Gewalt vor.¹⁵⁵ Der Textvorschlag der EU sieht demgegenüber eine Streichung der aktuellen Schirmklausel vor.¹⁵⁶ Albanien plädiert für eine Präzisierung des Schutzzumfangs; die Schweiz wiederum für eine Begrenzung der aktuellen Klausel auf spezifische Verpflichtungen.¹⁵⁷ Aserbaidschan, Georgien, Turkmenistan und die Türkei schlagen eine Streichung der Klausel vor, betonen aber ihre Offenheit für die Diskussion einer Schutzbereichsbegrenzung.¹⁵⁸ Eine Einigung wurde bis zur zwölften und bisher letzten Verhandlungsrunde laut den Veröffentlichungen des Sekretariats nicht erzielt.¹⁵⁹

d) *Kontroverse indirekte Enteignung*

Es wird auch eine Definition indirekter Enteignungen angestrebt. Der Vorschlag der EU¹⁶⁰ sieht eine ausdrückliche Definition des Enteignungsbegriffs entsprechend des reformierten Ansatzes in einem neuen Anhang X vor. Die Türkei will das Vorliegen einer indirekten Enteignung anhand der wirtschaftlichen Auswirkungen der Maßnahme und des Grades des enttäuschten Vertrauens beim Investor bestimmen. Nicht als indirekte Enteignung sollen Allgemeinwohlmaßnahmen gelten.¹⁶¹ Auf der Grundlage eines durch das Sekretariat erarbeiteten Kompromissvorschlages konnten die

¹⁵² *Ibid.*, 18.

¹⁵³ *Ibid.*, 19.

¹⁵⁴ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Twelfth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

¹⁵⁵ Rat, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrags über die Energiecharte, 10745/19, Anlage, 3 ff.

¹⁵⁶ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 17.

¹⁵⁷ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT Nr. 28 f.; ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 19.

¹⁵⁸ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 19.

¹⁵⁹ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Twelfth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

¹⁶⁰ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 7 f.

¹⁶¹ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 21 f.

Vertragsparteien gute Fortschritte erzielen und die Verhandlungen in Bezug auf eine Definition der indirekten Enteignung vorläufig abschließen.¹⁶²

e) *Kontroverse Regelungsrecht*

Die Delegationen beurteilen Notwendigkeit und Umfang einer separaten Bestimmung zum Regelungsrecht unterschiedlich.

Georgien plädiert für eine separate Bekräftigung des Regelungsrechts. Entsprechende Maßnahmen müssten verhältnismäßig und nichtdiskriminierend sein. Offen für die Einführung einer separaten Vorschrift sind Albanien, die Schweiz und die Türkei. Auch eine Aufnahme des Regelungsrechts in die Präambel wird vorgeschlagen.¹⁶³

Ein Textvorschlag der EU¹⁶⁴, welcher teilweise von Aserbaidschan und der Türkei unterstützt wird¹⁶⁵, sieht einen separaten Artikel vor. Dieser bekräftigt das Regelungsrecht der Vertragsparteien zur Erreichung legitimer Allgemeinwohlziele. Ferner dürfe Teil III des ECT nicht dahingehend ausgelegt werden, dass sich die Vertragsparteien verpflichten, auf für Investoren nachteilige Änderungen von bestehenden Rechtsvorschriften zu verzichten. Hinsichtlich dieser Regelung äußert Aserbaidschan Bedenken mit Blick auf das Investitionsklima und plädiert deshalb für die Normierung spezifischer Voraussetzungen für die Ausübung des Regelungsrechts.¹⁶⁶

Demgegenüber sieht Japan das Regelungsrecht von Art. 18 und 24 ECT erfasst. Die Vorschläge würden sich einseitig zugunsten des Regelungsinteresses auswirken. Das Niveau des Investitionsschutzes würde unverhältnismäßig herabgesetzt.¹⁶⁷

Laut dem Sekretariat sind die Diskussionen zur Einführung einer separaten Vorschrift hinsichtlich des Regelungsrechts weit „fortgeschritten“.¹⁶⁸

III. Handelsrecht

1. *Aktueller Regelungsbestand*

Art. 3 - 9 betreffen Handel und Transit mit Primärenergieträgern und Energieerzeugnissen.¹⁶⁹ Art. 7 Abs. 1 verpflichtet die Parteien, den Transit zu erleichtern, unter

¹⁶² ECT-Sekretariat, Public Communication on the Twelfth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

¹⁶³ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 27.

¹⁶⁴ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 4 f.

¹⁶⁵ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 27.

¹⁶⁶ *Ibid.*, 27.

¹⁶⁷ *Ibid.*, 30.

¹⁶⁸ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Eleventh Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

¹⁶⁹ Transit ist die Beförderung von Energie vom Gebiet eines Staates in das eines anderen, wobei das Hoheitsgebiet mindestens eines dritten Staates passiert werden muss, Art. 7 Abs. 10. Voraussetzung ist, dass zumindest der Transitstaat und der Ausgangs- oder Endstaat Vertragsparteien sind, siehe: *Stănescu*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), *Commentary on the ECT*, Art. 7, Rn. 7.02.

Berücksichtigung der Grundsätze der Transitfreiheit, Nichtdiskriminierung und Angemessenheit.

Gem. Art. 7 Abs. 5 haben die Parteien die Souveränität über die Transitinfrastruktur. Ein Zwang zur erstmaligen Zugänglichmachung bzw. Schaffung neuer Infrastruktur besteht gem. Art. 7 Abs. 9 nicht. Jedoch darf eine Zugangsverweigerung nicht willkürlich erfolgen.¹⁷⁰

2. Position der EU

Zum Handelsrecht hat die EU keine konkreten Textvorschläge gemacht. Ihrer generellen Position nach strebt sie eine Übereinstimmung von Abkommen mit ihrem Rechtsrahmen an.¹⁷¹ Auf primärrechtlicher Ebene ist dies die GHP. Ihre Ausgestaltung findet gem. Art. 207 Abs. 1 S. 2 AEUV i.R. der Grundsätze und Ziele der europäischen Außenpolitik statt. Diese sind in Art. 21 Abs. 1, 2 EUV geregelt.¹⁷² Gem. Art. 21 Abs. 2 lit. e), f) EUV gehört hierzu der schrittweise Abbau internationaler Handelshemmnisse sowie Nachhaltigkeitsaspekte. Im Bereich der Energie erfasst dies das Interesse an einer liberalen und emissionsarmen internationalen Energiehandelsordnung.¹⁷³

Aufgrund ihrer starken Abhängigkeit vom Energieimport zur Deckung eines ständig steigenden Energiebedarfs¹⁷⁴ hat die EU ein Interesse an der Liberalisierung des Energiehandels. Sie verfolgt eine aktive Handels- und Investitionsagenda mit dem Ziel des Zugangs zu ausländischen Märkten.¹⁷⁵ Zur Versorgungssicherheit sollen stabile und günstige Ausfuhrbedingungen in den Exportstaaten sowie der freie und sichere Transport von Energie durch Transitstaaten gewährleistet werden. Ziel der EU ist ein integrierter Energiemarkt ohne Grenzen und mit Netzzugangsrechten Dritter.¹⁷⁶ Gleichzeitig soll eigenen Investoren ein möglichst umfassender Zugang zu Märkten der Produzenten- und Transitstaaten ermöglicht werden.¹⁷⁷ Die EU hat ferner ein Interesse an Kooperation mit bedeutsamen Erzeuger- und Transitländern, wie der Türkei, Aserbaidschan und Turkmenistan.¹⁷⁸ Auch mittelfristig wird die EU von Staaten und Regionen mit großen fossilen Energievorkommen, wie Russland, Mittelasien, Kaukasusregion oder den Anrainerstaaten des Kaspischen Meeres abhängig sein.¹⁷⁹

¹⁷⁰ *Stănescu*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), Commentary on the ECT, Art. 7, Rn. 7.22 f.

¹⁷¹ KOM, Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie, COM(2015) 80 final, 8.

¹⁷² *Hahn*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 207 AEUV, Rn. 4.

¹⁷³ KOM, Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie, COM(2015) 80 final, 2.

¹⁷⁴ *Winkler/Baumgart/Ackermann*, Europäisches Energierecht, Teil III, Rn. 1; *Talus*, EU Energy Law and Policy, 212 f.; KOM, Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie, COM(2015) 80 final, 5.

¹⁷⁵ KOM, Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie, COM(2015) 80 final, 5.

¹⁷⁶ *Ibid.*, 2.

¹⁷⁷ *Ibid.*, 111.

¹⁷⁸ *Ibid.*, 8.

¹⁷⁹ *Talus*, EU Energy Law and Policy, 214.

3. Zwischenstand Modernisierung

Die handelsrechtlichen Bestimmungen sind ein weniger diskutierter Bereich. Das Modernisierungsverfahren sieht lediglich eine Erweiterung der Transitvorschriften vor.

Den veröffentlichten Informationen nach wurde noch keine Übereinstimmung erzielt. Die Fragen wurden zuletzt in einem gesonderten informellen Arbeitskreis auf der Grundlage von durch das Sekretariat erarbeiteten Kompromissvorschlägen diskutiert.¹⁸⁰

Bzgl. der Definition von Transit plädieren Kasachstan und Turkmenistan¹⁸¹ dafür, den auch von der EU befürworteten¹⁸² sog. *International Energy Swap Operations* zu erfassen. Hierbei findet ein nur virtueller Austausch von Energiequanten statt.

Teilweise Offenheit wurde für eine Erweiterung der Energiebeförderungseinrichtungen in Art. 7 Abs. 10 lit. b) um Seetransport und andere mobile Einrichtungen signalisiert.¹⁸³

Entsprechend ihrer Politik setzt die EU in den Verhandlungen beim Gastransit auf die Grundsätze des offenen Zugangs mit Netzzugangsrechten für Dritte und des ungehinderten Austausches ohne territoriale Beschränkungen.¹⁸⁴

Hinsichtlich des Zugangs zur Infrastruktur sehen die Textvorschläge Kasachstans und Turkmenistans eine Präzisierung der Vorschriften vor. Die Vertragsparteien sollen einen transparenten und nichtdiskriminierenden Zugang zu bestehender Infrastruktur sicherstellen.¹⁸⁵

IV. Streitbeilegung

Von besonderer Relevanz ist die Investor-Staat-Streitbeilegung. Diese räumt Investoren einer Vertragspartei direkte Klagerechte gegen die Gaststaaten ein (*Investor-State-Dispute-Settlement* (ISDS)).

Eine strukturelle Modernisierung von ISDS war nicht vorgesehen.¹⁸⁶ Ein entsprechender Diskussionsvorschlag i.R. der Verhandlungen erhielt keine Mehrheit.¹⁸⁷ Diskutiert wurden nur die in der Themenliste vorgesehenen Einzelthemen. Mit Blick auf die neueste EuGH-Rspr. ist die Thematik ISDS für die EU besonders relevant.

¹⁸⁰ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT, 5.

¹⁸¹ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT Nr. 45 f.

¹⁸² Rat, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrags über die Energiecharte, 10745/19, Anlage, S. 6.; KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 4.

¹⁸³ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 33 ff.

¹⁸⁴ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Adoption by Correspondence – Policy Options for Modernisation of the ECT, CCDEC 2019 08 STR, Nr. 21, 41.

¹⁸⁵ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 37 ff.

¹⁸⁶ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report by the Chair of the Subgroup on Modernisation, CCDEC 2018 21 NOT, Annex Nr. 6.

¹⁸⁷ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, Nr. 69, 8.

Im Modernisierungsprozess sollen auch die Reformbemühungen der *UN-Commission on International Trade Law Working Group III* berücksichtigt werden.¹⁸⁸ Von der Darstellung dieser Reformansätze wird i.R. dieser Arbeit abgesehen.

1. Heutiger Regelungsbestand und Kritik

Art. 26 betrifft ISDS wegen behaupteter Verstöße gegen Teil III des ECT.¹⁸⁹ Die Streitbeilegung kann auf dreierlei Weise erfolgen: durch nationale Gerichte (Abs. 2 lit. a)), nach einem durch die Parteien zuvor vereinbarten Verfahren (Abs. 2 lit. b)) oder, sofern die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen, nach der Verfahrensordnung einer internationalen Schiedsstelle gem. Abs. 1 lit. c), Abs. 4. Zuständige Stellen sind gem. Abs. 4 das *International Center for Settlement of Investment Disputes*, der Einzelschiedsrichter oder das Ad-hoc-Schiedsgericht nach der Schiedsordnung der UNCITRAL oder die Stockholmer Handelskammer. Entscheidungsmaßstab ist gem. Abs. 6 der ECT und Völkerrecht.

Die oben erwähnte Kritik an IIA betrifft auch die Streitbeilegungsmechanismen. Die Verfahren vor den Schiedsgerichten seien intransparent, zeit- und kostenintensiv. Die Schiedssprüche seien unvorhersehbar und inkonsistent; den Schiedsrichtern wird mangelnde Unabhängigkeit unterstellt.¹⁹⁰

2. Modernisierung

a) Einzelthemen

Die Einzelthemen betreffen u.a. die Einführung separater Vorschriften zu Kostensicherheitsleistungen¹⁹¹, Drittmitteln¹⁹², leichtfertigen Klagen¹⁹³ und der Schadensberechnung¹⁹⁴. Hier sind sich die Vertragsparteien zumindest bzgl. der grds. Einführung neuer Vorschriften einig.¹⁹⁵ Die genaue Ausgestaltung ist aber offen. Im veröffentlichten Bericht des Modernisierungsausschusses für das Jahr 2021 hieß es zuletzt nur pauschal, dass „guter Fortschritt“ im Bereich der Schadensberechnung erzielt wurde.¹⁹⁶

¹⁸⁸ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT, Nr. 59.

¹⁸⁹ *Dias Simões*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), Commentary on the ECT, Art. 26, Rn 26.02.

¹⁹⁰ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP – the path beyond, 8 f; *Stöbener de Mora*, EuZW (2021), 325 (328).

¹⁹¹ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 57 ff.

¹⁹² *Ibid.*, 59; KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 19 f.

¹⁹³ *Ibid.*, 6.

¹⁹⁴ *Ibid.*, 65.

¹⁹⁵ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT, Nr. 57.

¹⁹⁶ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT 5.

Hinsichtlich der Modernisierungsthemen Drittmittel und leichtfertige Klagen seien die Verhandlungen „vorläufig abgeschlossen“.¹⁹⁷

b) ISDS

(1) Position der EU

(a) Vorschlag eines ständigen Investitionsschutzgerichtshofs

Die Position der EU ist wiederum vor dem Hintergrund ihres reformierten Ansatzes zu sehen, der eine grundlegende Reform von ISDS vorsieht. Die Ad-hoc-Schiedsgerichte sollen durch ein dauerhaft konstituiertes Investitionsgericht (*Investment Court System*) mit Berufungsinstanz ersetzt werden. Die Bestimmung des Gerichts soll nur durch die Vertragsparteien und nicht durch die Streitparteien erfolgen, wobei eine Festanstellung der Richter vorgesehen ist.¹⁹⁸ Langfristiges Ziel ist die Errichtung eines multilateralen Investitionsschutzgerichtshofs (*Multilateral Investment Court, MIC*).¹⁹⁹ Auf diese Weise sollen die Defizite im Bereich der richterlichen Unabhängigkeit und der Kohärenz der Urteile beseitigt werden.²⁰⁰

Zur Verbesserung der Transparenz und zur Begegnung von Interessenkonflikten sind im Verfahrensrecht Verhaltens-, Offenlegungs- und Vertraulichkeitsverpflichtungen vorgesehen. Dokumente und Anhörungen sollen öffentlich sein.²⁰¹

(b) Vereinbarkeit ISDS mit EU-Recht

Diesen Ansatz hat der EuGH in seinem CETA-Gutachten²⁰² für mit EU-Recht vereinbar erklärt, sofern ein entsprechendes internationales Gericht außerhalb des Gerichtssystems der EU steht²⁰³ und nicht verbindlich über EU-Recht entscheidet.²⁰⁴

Jüngst erklärte der EuGH den Streitbeilegungsmechanismus in Art. 26 Abs. 2 lit. c) des ECT für Streitigkeiten zwischen einem EU-Mitgliedsstaat und einem Investor aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat (sog. Intra-EU-Streitigkeiten) für unanwendbar.²⁰⁵

Der EuGH argumentierte mit dem Autonomieprinzip. Einheitliche Auslegung und Kohärenz des EU-Rechts, welche das Autonomieprinzip sicherstellten, würden im

¹⁹⁷ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Eleventh Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

¹⁹⁸ KOM, Concept Paper, Investment in TTIP – the path beyond, 4 ff.

¹⁹⁹ Vgl. Art. 8.29 CETA; *Ibid.*, 9 f.

²⁰⁰ *Ibid.*, 9.

²⁰¹ *Ibid.*, 2; Art. 8.30 CETA.

²⁰² EuGH, Gutachten 1/17 des Gerichtshofs vom 30. April 2019, CETA, ECLI:EU:C:2019:341.

²⁰³ *Ibid.*, Rn. 113.

²⁰⁴ *Ibid.*, Rn. 121 f.; vgl. Art. 8.31 Abs. 2 CETA.

²⁰⁵ EuGH, Urteil vom 2. September 2021, Republik Moldau v. Gesellschaft Komstroy, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655, Rn. 66.

Gerichtssystem der EU durch das Vorlageverfahren nach Art. 267 AEUV gewährleistet.²⁰⁶ Vor dem Hintergrund des Zwecks von Art. 26 Abs. 2 lit. c), Abs. 4 Investitionsstreitigkeiten von staatlichen Gerichten zu entkoppeln, sei das Schiedsgericht aber kein Teil der mitgliedstaatlichen Gerichtsbarkeit und nicht vorlageberechtigt.²⁰⁷ Darüber hinaus seien die Schiedssprüche gem. Art. 28 Abs. 8 für Parteien endgültig und bindend. Eine gerichtliche Überprüfung durch die Mitgliedsstaaten sei nur beschränkt möglich.²⁰⁸

Zwar entscheide das Schiedsgericht gem. Art. 26 Abs. 6 am Maßstab des ECT und des Völkerrechts. Da der ECT selbst aber Rechtsakt der EU sei, wende das Schiedsgericht mit dem ECT EU-Recht an.²⁰⁹

Hieraus schlussfolgert der EuGH, dass bei Entscheidungen eines nach Art. 26 konstituierten Schiedsgerichts die Kohärenz und einheitliche Auslegung des EU-Rechts gefährdet seien.²¹⁰ Ein Verstoß gegen das Autonomieprinzip läge vor.²¹¹

Für Intra-EU-Streitigkeiten zwischen Staaten und Investoren i.R. des ECT besteht damit aus Sicht der EU kein Rechtsschutzmechanismus mehr. Die Zukunft wird zeigen, ob sich auch die Schiedsgerichte an die Entscheidung des EuGH halten werden. Unabhängig hiervon dürfte das Investitionsklima durch den Verlust an Rechtssicherheit leiden. Die Strategie der EU im Bereich von ISDS muss sich in Zukunft am durch CETA gesetzten Standard orientieren.²¹²

(2) Zwischenstand Modernisierung

Der Textvorschlag der EU²¹³ sah eine Erweiterung von Art. 26 Abs. 3 lit. a) und Abs. 4 um einen multilateralen Investitionsgerichts vor. Ferner sollten die Vertragsparteien die Bildung eines neuen multilateralen Investitionsgerichtshofes mit Berufungsinstanz verfolgen. Eine derart grundlegende Diskussion von ISDS war jedoch nicht Bestandteil der Verhandlungen. Insb. Japan, Kasachstan und Aserbaidschan stehen dem MIC-Konzept ablehnend gegenüber.²¹⁴ Die Wahrscheinlichkeit der Umsetzung ist daher gering.

Abgesehen davon bleibt der Vorschlag durch das Fortbestehen der anderen Streitbeilegungsmöglichkeiten hinter CETA zurück. Durch die Entscheidung in der Rechtsache C-741/19 wird die KOM ihre Verhandlungsposition bzgl. ISDS ändern müssen.²¹⁵

²⁰⁶ *Ibid.*, Rn. 45 f.

²⁰⁷ *Ibid.*, Rn. 52 f.

²⁰⁸ *Ibid.*, Rn. 57.

²⁰⁹ *Ibid.*, Rn. 23, 49 f.

²¹⁰ *Ibid.*, Rn. 66.

²¹¹ *Ibid.*, Rn. 65.

²¹² So auch: *Krajewski*, Ist CETA der „Golden Standard“? EuGH hält CETA-Gericht für unionsrechtskonform, Verfassungsblog vom 30. April 2019, 3 f.

²¹³ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 15 f.

²¹⁴ *Stöbener de Mora/Wernicke*, EuZW (2019), 970 (976); *Krajewski*, Ist CETA der „Golden Standard“? EuGH hält CETA-Gericht für unionsrechtskonform, Verfassungsblog vom 30. April 2019, 4; *Dautaj/Shirlow*, ECT Modernisation Perspectives: An Update, Kluwer Arbitration Blog vom 8. Mai 2020.

²¹⁵ *Stöbener de Mora*, EuZW (2018), 363 (364).

c) *Transparenz im Schiedsverfahren*

Regelungen zur Transparenz im Schiedsverfahren finden sich in der aktuellen Fassung des ECT nicht. Die EU²¹⁶, Großbritannien und die Schweiz²¹⁷ schlagen vor, die *UNCITRAL Rules on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration* heranzuziehen. Georgien plädiert für die Ausarbeitung eigener Transparenzregelungen.²¹⁸ Japan befürwortet Transparenz zwar generell, ist aber der Auffassung, dass durch zu viel Transparenz die Gefahr politischen Drucks und der Beeinflussung des Tribunals von außen bestünde.²¹⁹ Ob eine Einbeziehung der UNCITRAL-Regeln möglich ist, soll das Sekretariat erforschen.²²⁰ Im Bericht des Modernisierungsausschusses heißt es lediglich, dass ein „guter Fortschritt“ erzielt wurde.²²¹

V. Neue Vorschriften zu Nachhaltigkeit und Soziale Verantwortung der Unternehmen

I.R. der Kritik und Defizite an der jetzigen Fassung des ECT wurden die Aspekte, die für neue Vorschriften zu Nachhaltigkeit und CSR sprechen, bereits ausführlich erläutert. Art. 19 der aktuellen Fassung des ECT thematisiert die nachhaltige Entwicklung, spricht insoweit aber nur von „bemühen“ und begründet keine Verpflichtung für Investoren²²² oder Vertragsparteien²²³.

Einige Vertragspartner befürworteten die Erweiterung des ECT.²²⁴

Aufgrund ihrer klima- und energiepolitischen Ambitionen soll der ECT aus Sicht der EU zur Verwirklichung der Energiewende und der Zielsetzungen des PA beitragen.²²⁵

Die EU schlägt zunächst ein Bekenntnis der Vertragsparteien, bei der Entwicklung des internationalen Handels- und Investitionsrechts im Energiesektor das Prinzip der nachhaltigen Entwicklung zu fördern, vor.²²⁶ Das Regelungsrecht der Parteien in den Bereichen des Umwelt- und Arbeitnehmerschutzes soll durch eine separate Vorschrift geschützt werden.²²⁷

Ferner sollen die Vertragspartner die UNFCCC, das PA und internationale Arbeitnehmerrechte effektiv umsetzen. Zur Erreichung der Ziele dieser Abkommen sollen die

²¹⁶ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 17 f.

²¹⁷ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 61.

²¹⁸ *Ibid.*, 64.

²¹⁹ *Ibid.*, 64.

²²⁰ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT, Nr. 59.

²²¹ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT, 5.

²²² *Hunter*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), Commentary on the ECT, Art. 18, Rn 19.22.

²²³ *Vajdal/Aleksić*, in: Leal-Arcas (Hrsg.), Commentary on the ECT, Art. 19, Rn. 19.15, 19.19.

²²⁴ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Report of the Modernisation Group on Progress Made in Fulfilling the Negotiations Mandate, CCDEC 2020 16 NOT, Nr. 50 f.

²²⁵ Rat, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrages über die Energiecharta, Dok. 19745/19, Anlage B, 3.

²²⁶ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 10.

²²⁷ *Ibid.*, 10.

wechselseitigen Vorteile des Zusammenwirkens von Investitions- und Klimapolitik gefördert werden²²⁸, auch durch Kooperation.²²⁹

Bzgl. Transparenz sind die Implementierung von Mitspracherechten betroffener Interessenträger und Umweltverträglichkeitsprüfungen in die Rechtsordnungen der Vertragspartner vorgesehen.²³⁰ Internationale Arbeitnehmerrechte sollen durch Transparenzregelungen und Bestimmungen zur CSR gefördert werden.²³¹

Verfahrensrechtlich wären die Bestimmungen im Wege eines Streitbeilegungsmechanismus zwischen den Vertragsparteien durchsetzbar.²³² Das PA wäre damit zumindest i.R. des ECT durchsetzbar.²³³

Großbritannien²³⁴ plädiert ebenfalls für ein Bekenntnis zur Förderung von Investitionen in einer umweltfreundlichen Weise. In seinem Textvorschlag wird aber das Recht anerkannt, dass die Vertragsparteien ihre Umweltpolitik und -standards selbst bestimmen können. Hinsichtlich CSR bestätigen die Vertragsparteien die Notwendigkeit, Investoren auf ihrem Gebiet zur Umsetzung internationaler Standards zu ermutigen, auf freiwilliger Basis.²³⁵

Japan sieht Diskussionsbedarf wegen möglicher Auswirkungen derartiger Regelungen auf den Investitionsschutz.²³⁶

Im Bericht des Modernisierungsausschusses für das Jahr 2021 heißt es, dass in den Diskussionen, denen die durch das Sekretariat erarbeiteten Kompromissvorschläge zugrunde lagen, teilweise eine „große Übereinstimmung“ erreicht worden sei. Dies betrifft u.a. Verweise auf internationale Abkommen im Bereich der Nachhaltigen Entwicklung und Sozialen Verantwortung von Unternehmen sowie die Einführung einer Vorschrift bezüglich Umweltverträglichkeitsprüfungen für Investitionen mit erheblichen Umwelteinflüssen.²³⁷

D. Perspektiven – Fix, Leave, Kill?

Nach den vorangegangenen Ausführungen stellt sich die Frage nach den Perspektiven des ECT. Ist eine Modernisierung realistisch? Welche Alternativen gibt es? Should the EU fix, leave or kill the ECT?

²²⁸ *Ibid.*, 11.

²²⁹ *Ibid.*, 11.

²³⁰ *Ibid.*, 12.

²³¹ Rat, Verhandlungsrichtlinien für die Modernisierung des Vertrags über die Energiecharte, 10745/19, Anlage, 5.

²³² KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 20.

²³³ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, New Article 28A: Settlement of disputes on trade and sustainable development provisions between Contracting Parties, (1), 20.

²³⁴ KOM, EU text proposal for the modernisation of the Energy Charter Treaty, 20.

²³⁵ ECT-Sekretariat, Compilation of the three revised negotiation drafts, ECS 2020 CC 699, 50.

²³⁶ *Ibid.*, 53.

²³⁷ ECT-Konferenz, Decision of the Energy Charter Conference, Progress Report of the Modernisation Group 2021, CCDEC 2021 21 NOT, 5.

I. Fix? – Bewertung des Modernisierungsvorhabens

Die dargestellten Verhandlungen samt ihrer Kontroversen zeigen, dass die von den Vertragsparteien identifizierten Defizite adressiert werden.

Die veröffentlichten Dokumente der ECT-Konferenz versuchen durch ihre Wortwahl ein positives Bild der Verhandlungen zu zeichnen. Es wird auf Bereiche verwiesen, in denen ein „hoher Grad an Übereinstimmung“²³⁸ oder ein „guter Fortschritt“²³⁹ erzielt worden wäre; in anderen gäbe es „größtenteils Einigkeit“²⁴⁰. Die Verhandlungen bezüglich einiger Themenbereiche seien zudem „vorläufig abgeschlossen“.²⁴¹

Demgegenüber hat sich aber auch gezeigt, dass Themen verbleiben, in welchen kein Konsens erzielt werden konnte und wahrscheinlich auch nicht erzielt werden wird.

1. *Problem: Konsensprinzip*

Dies ist vor dem Hintergrund des Konsensprinzips nicht unproblematisch. Das Konsensprinzip verlangt eine Lösung, die von allen Vertragsparteien getragen wird. Wird dies nicht erzielt, ist eine Einigung auf den „kleinsten gemeinsamen Nenner“, welche weit hinter den einzelnen Verhandlungspositionen zurückbleibt, am wahrscheinlichsten.²⁴²

V.a. Japans Standpunkt, der auch vor dem Hintergrund der Abhängigkeit vom fossilen Energieträger Kohle²⁴³ eingeordnet werden kann, macht eine Modernisierung nach den Vorstellungen der EU – insb. mit Blick auf die Auslaufzeiten fossiler Energieträger – unwahrscheinlich. Selbiges muss auch für die zentralasiatischen Unterzeichnerstaaten, deren Wirtschaft auf fossilen Energieträgern basiert.²⁴⁴

Da es sich um eine Modernisierung handelt, haben die Verteidiger des status quo einen Vorteil: ohne Konsens bleibt alles so, wie es ist, auch wenn Einigkeit darin besteht, dass einzelne Vorschriften veraltet sind. Zwar wird es gewisse Kompromisse geben, die breit angelegten Reformvorschläge der EU werden aller Wahrscheinlichkeit nach aber nicht vollständig umgesetzt werden.²⁴⁵

²³⁸ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Fifth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 1 f.

²³⁹ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Eleventh Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

²⁴⁰ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Fifth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

²⁴¹ ECT-Sekretariat, Public Communication on the Eleventh Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2. ECT-Sekretariat, Public Communication on the Twelfth Negotiation Round of the Modernization of the Energy Charter Treaty, 2.

²⁴² *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 4.

²⁴³ *Sheldrick*, Japan's climate change efforts hindered by biased business lobby: study vom 5. August 2020, im Internet erhältlich: <https://www.reuters.com/article/climate-change-japan-coal-idINL4N2F61JM> (besucht am 4. Mai 2022).

²⁴⁴ *Mathiesen/Hanke Vela*, The obscure energy pact that threatens the EU's Green Deal vom 18. Dezember 2020, erhältlich im Internet: <https://www.politico.eu/article/energy-charter-treaty-threatens-eu-green-deal/> (besucht am 4. Mai 2022).

²⁴⁵ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 4.

2. *Fehlender Konsens aus Sicht der EU*

Aus Sicht der EU stellt sich die Frage, ob sie entgegen des Widerstandes der anderen Vertragsparteien ihre Standpunkte durchsetzen könnte. Die EU macht samt ihren Mitgliedsstaaten die Hälfte der Vertragsstaaten des ECT aus. Aufgrund ihres wirtschaftlichen Gewichts wird die EU als stärkste Kraft im Modernisierungsprozess angesehen.²⁴⁶ Gleichzeitig steigt die Attraktivität des ECT mit der Zahl seiner Mitglieder. Eine Rücktrittsandrohung könnte sich daher positiv auf die Verhandlungsposition der EU auswirken. Schwer vorstellbar ist jedoch, dass die EU auf diese Weise ihre Vorschläge vollständig umzusetzen vermag.

Dann müssen wiederum die Konsequenzen von Art. 207 Abs. 3 UAbs. 2 S. 2 AEUV bedacht werden. Dieser fordert, dass Rat und KOM dafür Sorge zu tragen haben, dass Abkommen mit den internen Politiken und Vorschriften der EU vereinbar sind.

Das kann dahingehend verstanden werden, dass bei Unvereinbarkeit der Abschluss des Abkommens unterbleiben muss.²⁴⁷

Dem kann entgegengehalten werden, dass diese Auslegung zu einer „außenwirtschaftsrechtliche[n] und politische[n] Lähmung“ der EU führen würde.²⁴⁸ Mit Blick auf das Gebot der liberalen Entwicklung des Welthandels²⁴⁹ kann eine solche Lähmung nicht gewollt sein. Auch sind Kompromisse wesentlicher Bestandteil des Abschlusses internationaler Abkommen, ein Abweichen vom Ausgangsstandpunkt ist daher oft unumgänglich. Die Vorschrift soll deshalb lediglich deklaratorischen Charakter haben.²⁵⁰

Hierdurch würden aber die internen Entscheidungsprozesse gem. Art. 207 Abs. 1, 2 AEUV entwertet. Hieraus abzuleiten, dass der Abschluss untersagt ist, wird dem vagen Wortlaut der Norm nicht gerecht, gerade vor dem Hintergrund der weitreichenden Einschränkungen für die außenpolitische Handlungsfähigkeit.

Sachgerecht erscheint daher, dem Rat und der KOM eine Verpflichtung aufzuerlegen, bei festgestellten Unvereinbarkeiten i.R. ihrer Kompetenzen auf eine Vereinbarkeit hinzuwirken.²⁵¹

3. *Mittelweg*

Um ein aus der Sicht der EU zufriedenstellendes Ergebnis zu erzielen, werden in der Literatur neben der Konsens-Modernisierung Mittelwege vorgeschlagen.

²⁴⁶ *Kunstyr/Svoboda*, ECT Modernisation Perspectives: „Can the EU Make the ECT the Greenest Investment Treaty of them All?“, Kluwer Arbitration Blog vom 25. Juli 2020.

²⁴⁷ *Hahn*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 207, Rn. 101.

²⁴⁸ *Krenzler/Pitschas*, EuR (2001), 443 (448 f.).

²⁴⁹ *Oppermann/Claasen/Nettesheim*, Europarecht, § 40 Rn. 1.

²⁵⁰ *Hummer*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 207, Rn. 57.

²⁵¹ *Hahn*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 207, Rn. 104 f.

a) *NDCs*

In der Literatur²⁵² wird für die Modernisierung ein flexibler Ansatz mit Nationally Determined Contributions (NDCs) erwogen. Dieser berücksichtigt die individuellen Positionen der jeweiligen Vertragsstaaten. Nach dem Vorbild des Model Treaty on Sustainable Investment for Climate Change Mitigation and Adaptation kann hierbei jeder Staat individuell den Schutzzumfang der Investitionsbestimmungen festlegen.

b) *Inter-se-Abkommen*

Vorgeschlagen wird auch ein *Inter-se*-Ankommen gem. Art. 41 WVK.²⁵³ Danach besteht die Möglichkeit, dass mehrere Vertragsparteien eines multilateralen Vertrages durch eine Übereinkunft den Vertrag ausschließlich untereinander modifizieren. Die EU, ihre Mitgliedsstaaten sowie Vertragspartner, welche dem Reformansatz der EU befürworten, könnten den ECT entsprechend modifizieren.

Aus Art. 41 Abs. 1 lit b) WVK ergibt sich einschränkend, dass eine entsprechende Modifikation durch den Vertrag nicht verboten sein darf. Art. 16 Abs. 1 regelt insoweit, dass eine internationale Übereinkunft zwischen mehreren Vertragsparteien des ECT die Vorschriften von Teil III und V nicht verändern können, sofern sich diese Änderung negativ auf die Investoren auswirkt. Die sehr weitreichenden Vorschläge der EU können hier nicht in allen Einzelheiten bzgl. ihrer negativen Auswirkungen beurteilt werden. Der Ausschluss fossiler Energieträger aus dem Schutzbereich des ECT, welcher im Zusammenhang mit Teil III steht, und die vorgeschlagenen Beschränkungen der materiellen Investitionsschutzvorschriften erscheinen jedoch geeignet, das Schutzniveau für Investoren abzusenken. Dies spricht dafür, dass die Voraussetzungen des Art. 41 Abs. 1 lit b) WVK erfüllt sind. Ein entsprechendes *Inter-se*-Ankommen würde nach dieser Argumentation gegen Art. 41 WVK verstoßen. Dieser Vorschlag erscheint aus Sicht der EU ungeeignet.

II. Leave? – Rücktritt

1. *Rücktrittsverlangen*

Vor dem Hintergrund, dass eine Modernisierung des ECT „erst in einigen Jahren“ zu erwarten sei und die Ziele der EU „weit davon entfernt“ seien erreicht zu werden, forderte Frankreich Anfang 2021 in einem Brief an die KOM, dass ein „koordinierter

²⁵² *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 4.

²⁵³ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 5.

Austritt öffentlich diskutiert“ werden müsse.²⁵⁴ Auch Spanien, Griechenland und Polen erwägen einen Rücktritt.²⁵⁵

2. *Szenario: Rücktritt*

Die EU könnte den Rücktritt vom ECT nach Art. 47 erklären. Dies hätte zunächst zur Folge, dass nur die EU nicht mehr Mitglied wäre. Die EU-Mitgliedsstaaten als unabhängige Vertragspartner wären weiterhin Mitglieder. Würden umgekehrt nur die EU-Mitgliedsstaaten austreten, wären sie über die Mitgliedschaft der EU – von der EU geschlossene Abkommen sind integrierender Bestandteil des EU-Rechts – weiterhin mittelbar an den ECT gebunden, Art. 216 Abs. 2 AEUV.²⁵⁶ Notwendig wäre ein zwischen EU und Mitgliedsstaaten abgestimmtes Vorgehen, welches sich aufgrund unterschiedlicher energiepolitischer Zielstellungen als schwierig erweisen könnte.

3. *Problem: Sunset-Klausel*

Nicht außer Acht zu lassen ist die sog. *Sunset-Klausel*. Art. 47 Abs. 3 enthält für den Fall des Rücktritts einer Vertragspartei die Regelung, dass die Bestimmungen für Investitionen im Schutzbereich des ECT weitere 20 Jahre fortgelten.

In der Literatur wird vorgeschlagen, auch die Folgen der *Sunset-Klausel* über ein *Inter-se*-Abkommen zu beseitigen.²⁵⁷ Die Vertragsparteien, welche eine Anwendung der Streitbeilegungsmechanismen nach dem Rücktritt umgehen wollen, könnten einen Ausschluss der *Sunset-Klausel* untereinander vereinbaren.

Hiergegen könnten wiederum Art. 41 Abs. 1 lit b) und Art. 16 Abs. 1 sprechen. So steht Art. 47 Abs. 3 zwar nicht in den Teilen III und V, befindet sich jedoch, indem er ihre Anwendbarkeit regelt, in einem systematischen Zusammenhang. Dies spricht dafür, dass sich Art. 16 Abs. 1 auf Art. 47 Abs. 3 erstreckt. Die Modifikation durch *Inter-Se*-Abkommen wäre verboten.

Ferner dürfte sich das *Inter-Se*-Abkommen gem. Art. 41 Abs. 1 lit. b) ii) WVK auch nicht auf eine Bestimmung beziehen, von welcher Abzuweichen mit der Verwirklichung des Vertragszwecks unvereinbar ist. Ausweislich der Präambel ist es Zweck des ECT Investitionen zu fördern und zu schützen.²⁵⁸ Verwirklicht wird dies durch die Investitionsschutzvorschriften der Teile III und V.²⁵⁹ Durch ein *Inter-se*-Abkommen würde dieser Schutz zeitlich verkürzt. Zwar könnte argumentiert werden, dass diese Einschränkung auf eine einvernehmliche Entscheidung souveräner

²⁵⁴ *Morgenroth*, Investitionsschutz und Klimaschutz im Konflikt vom 14. April 2021 Herwartz, Ein veraltetes Abkommen bindet die EU an Kohlengruben und Ölpipelines.

²⁵⁵ Herwartz, Ein veraltetes Abkommen bindet die EU an Kohlengruben und Ölpipelines vom 11. Juli 2021.

²⁵⁶ EuGH, Urteil vom 30. April 1974, *R. & V. Haegemann v. Belgium*, C-181/73, Slg. 1974, 460 ff., ECLI:EU:C:1974:41.

²⁵⁷ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 8.

²⁵⁸ Siehe auch: ECT-Konferenz, Der Vertrag über die Energiecharta und dazugehörige Dokumente, 8.

²⁵⁹ *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Decision on Jurisdiction vom 8. Februar 2005, para. 141.

Völkerrechtssubjekte zurückzuführen ist. Betrachtet man jedoch die strukturellen Beziehungen zwischen Heimat-, Gaststaat und Investor bei IIA, so sind diese einem Vertrag zugunsten Dritter vergleichbar.²⁶⁰ Den Investoren als begünstigte Dritte wird durch die Vertragsstaaten eine Rechtspositionen, gem. Art. 26 Abs. 3 lit. a) unmittelbar gegen die Gaststaaten vorgehen zu können, eingeräumt.²⁶¹ Diese Rechtsposition ist für den Vertragszweck des ECT als wesentlich anzusehen.²⁶² Durch ein *Inter-se*-Abkommen würde diese Rechtsposition entzogen. Ein entsprechendes Abkommen ist deshalb mit dem Vertragszweck unvereinbar. Eine Berücksichtigung des Abkommens durch Schiedsgerichte ist unwahrscheinlich. Das Problem von Art. 47 Abs. 3 besteht damit fort.

4. Position der EU

Die KOM ist entschlossen, an den Modernisierungsverhandlungen festzuhalten. Wegen der *Sunset*-Klausel sei eine Modernisierung das „bestmögliche Ergebnis“. Die Verhandlungen befänden sich in einem frühen Stadium, der Verhandlungsfortschritt würde regelmäßig evaluiert. Erst wenn die Kernziele der EU nicht „innerhalb eines angemessenen Zeitraumes erreicht“ werden würden, würden „andere Optionen, wie [ein] Ausstieg“ erwogen.²⁶³

III. Kill? – Die Zukunft des ECT

Der Energiecharterkonferenz-Generalsekretär *Urban Rusnák* sieht für den ECT keine Zukunft, sollte der Modernisierungsprozess fehlschlagen.²⁶⁴ *Rusnák* stellt damit die heutige Berechtigung des ECT ohne einen Modernisierungserfolg in Frage. Ist der status quo des ECT also tatsächlich ein „historischer Fehler“, ein „rechtliches Fossil“, schränkt den „Aktionsradius“ der Politik ein und sollte gar beendet werden?

1. Vertragsbeendigung

Eine solche Vertragsbeendigung kommt durch Auflösungsvertrag²⁶⁵ zwischen allen Vertragsparteien zustande, Art. 54 lit. b) WVK.

²⁶⁰ *Hobe*, Einführung in das Völkerrecht, 9.3.2, 337; *Schäfer*, JuS (2016), 795 (797).

²⁶¹ *Tietje*, The Applicability of the Energy Charter Treaty in ICSID Arbitration of Eu Nationals vs. EU Member States, 13; *Nowrot*, Beiträge zum Europa- und Völkerrecht, Heft 7, August 2012, 12.

²⁶² *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Decision on Jurisdiction vom 8. Februar 2005, para. 141.

²⁶³ KOM, P-005555/2020.

²⁶⁴ *Beckman*, Interview: A new Energy Charter Treaty as a complement to the Paris Agreement vom 18. Juni 2020.

²⁶⁵ *Hobe*, Einführung in das Völkerrecht, 3.3.8, 163.

2. Möglicher Neustart

Ein solcher *clean slate*²⁶⁶ hätte den Vorteil eines Neustarts: Die gewillten Vertragsparteien könnten ein neues Instrument nach ihren Vorstellungen entwickeln, ohne dass änderungsunwillige Parteien Veränderungen blockieren könnten. Da einige Vertragsparteien die aktuellen Regelungen des ECT als zweckmäßig erachten und daher einer Vertragsbeendigung nicht zustimmen werden, ist dieses Szenario eher unwahrscheinlich.

3. Berechtigte Kritik?

Es stellt sich auch die Frage, inwieweit die oben genannte Kritik auch widerlegt werden könnte oder zumindest zu weit geht, sodass auch ein Scheitern der Modernisierung nicht gleich eine Vertragsbeendigung bedeuten müsste.

Dass die Bestimmungen des materiellen Investitionsschutzes gewisse Defizite aufweisen, wurde dargelegt. Dennoch scheint sich im Bereich von FET durch die steigende Zahl von Entscheidungen eine zunehmend kohärentere Rspr. zu entwickeln. Die Tribunale haben die Notwendigkeit einer objektiven Vertrauensgrundlage herausgearbeitet.²⁶⁷ In Abwesenheit eines direkten Versprechens werden hohe Anforderungen an die Erwartungen gestellt.²⁶⁸ Staatlicher Regulierung wird damit mehr Spielraum eingeräumt.²⁶⁹ Auch die Schiedsgerichte scheinen sich der Bedeutung des Regelungsrechts bewusst zu sein.²⁷⁰ Dies kann auch empirisch belegt werden: von den neun veröffentlichten Verfahren²⁷¹ mit Bezug zum Regelungsrecht auf Basis des ECT bis 2018 mussten die Investoreninteressen in acht²⁷² Fällen hinter dem staatlichen Regelungsrecht

²⁶⁶ *Brauch*, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charter Treaty? vom 9. Februar 2021, 8.

²⁶⁷ *Charanne BV u.a. v. Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016, para. 495; *Eiser Infrastructure Ltd and Energia Solar Luxembourg Sàrl v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36, Award vom 4. Mai 2017, para. 362.

²⁶⁸ *Charanne BV u.a. v. Spain*, SCC No. 062/2012, Urteil vom 21. Januar 2016, para. 514 ff.; *Eiser Infrastructure Ltd and Energia Solar Luxembourg Sàrl v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36, Award vom 4. Mai 2017, para 362.

²⁶⁹ *Baumgart/Blanco*, RdE (2018), 242 (248).

²⁷⁰ Siehe auch: *Herdegen*, Internationales Wirtschaftsrecht, Fünfter Teil, Rn. 83.

²⁷¹ *Eiser Infrastructure Ltd and Energia Solar Luxembourg Sàrl v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36, Award vom 4. Mai 2017; *Charanne BV u.a. v. Spain*, SCC No. 062/2012, Urteil vom 21. Januar 2016; *Nykomb Synergetics Technology Holding AB v. Republic of Latvia*, SCC Case No. 118/2001, Award vom 16. Dezember 2003; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008; *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Award vom 30. November 2012; *AES Summit Generation Ltd, AES-Tisza Erömü Kft. v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/22, Award vom 23. September 2010; *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015; *Blusun SA, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, ICSID Case No. ARB/14/03, Award vom 27. Dezember 2016; *Isolux Infrastructure Netherlands BV v. Kingdom of Spain*, SCC Case No. 153/2013, Award vom 12. Juli 2016.

²⁷² *Charanne BV u.a. v. Spain*, SCC No. 062/2012, Urteil vom 21. Januar 2016; *Nykomb Synergetics Technology Holding AB v. Republic of Latvia*, SCC Case No. 118/2001, Award vom 16. Dezember 2003; *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award vom 27. August 2008; *Electrabel v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Award vom 30. November 2012;

zurückstehen. Der Vorwurf des *Regulatory Chill* erscheint daher zu weitgehend.²⁷³ Die Kohärenz schafft zudem mehr Rechtssicherheit für alle Beteiligten.²⁷⁴

Gegen den Einwand, der ECT schütze nur fossile Energie, spricht die Vielzahl an bereits angesprochenen Schiedsverfahren der letzten Jahre im Bereich der erneuerbaren Energien.²⁷⁵ Der Investitionsschutz des ECT ist mit Blick auf den Energiemix „neutral“.²⁷⁶

4. Heutige Relevanz des ECT

Abschließend sollte man sich Sinn und Zweck des ECT noch einmal vergegenwärtigen.

Der ECT wurde mit der Zielstellung der Förderung und dem Schutz von Investitionen abgeschlossen. Die große Anzahl von ECT-Streitverfahren²⁷⁷ und die defizitäre Rechtsschutzsituation in einigen EU-Staaten²⁷⁸ deuten darauf hin, dass die Schiedsgerichtsbarkeit notwendig ist.²⁷⁹ Der ECT hat diese Aufgabe in den vergangenen Jahrzehnten erfüllt. Die Abwesenheit eines Sicherungsmechanismus würde sich negativ auf das Investitionsklima auswirken.²⁸⁰

Dieser Umstand gilt gerade für den Bereich der erneuerbaren Energien. Die EU will Vorreiter in diesem Bereich werden.²⁸¹ In diesem Zusammenhang setzt sie i.R. ihres *Green Deal* massiv auf private Investitionen um Investitionslücken in Höhe von 260 Mrd. € zu schließen.²⁸² Sofern aber entsprechende Rahmenbedingungen, insb. im Bereich des unabhängigen Rechtsschutzes nicht gegeben sind, haben entsprechende Ziele wenig Aussicht auf Erfolg. Vor dem Hintergrund der Notwendigkeit privater

AES Summit Generation Ltd, AES-Tisza Erőmű Kft. v. The Republic of Hungary, ICSID Case No. ARB/07/22, Award vom 23. September 2010; *Mamidoil Jetoil Greek Petroleum Products Société Anonyme SA v. Republic of Albania*, ICSID Case No. Arb/11/24, Award vom 30. Mai 2015; *Blusun SA, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, ICSID Case No. ARB/14/03, Award vom 27. Dezember 2016; *Isolux Infrastructure Netherlands BV v. Kingdom of Spain*, SCC Case No. 153/2013, Award vom 12. Juli 2016.

²⁷³ *Coop/Seif*, in: Scherer (Hrsg.), *International Arbitration in the Energy Sector, ECT and States' Right to Regulate*, 10. IV., Rn. 10.104, 247.

²⁷⁴ *Germelmann*, RdE (2018), 229 (232).

²⁷⁵ u.a. *Charanne BV u.a. v. Spain*, SCC No. 062/2012, Final Award vom 21. Januar 2016; *Eiser Infrastructure Ltd and Energia Solar Luxembourg Sàrl v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36, Award vom 4. Mai 2017,

²⁷⁶ *Gundel*, EnWZ (2018), 1 (2).

²⁷⁷ Liste der Verfahren: <https://www.energychartertreaty.org/cases/list-of-cases/> (besucht am 4. Mai 2022).

²⁷⁸ KOM, *Inception Impact Assessment, Prevention and amicable resolution of investment disputes within the single market*, Ares (2017)3735364, 1 f.

²⁷⁹ *Gundel*, EnWZ (2018), 1 (2).

²⁸⁰ *Germelmann*, RdE (2018), 229 (236).

²⁸¹ KOM, *Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie*, COM(2015) 80 final, 17.

²⁸² KOM, *Der europäische Grüne Deal*, COM(2019) 640 (final), S. 20; KOM, *Investitionsplan für ein zukunftsfähiges Europa – Investitionsplan für den europäischen Grünen Deal*, COM(2020) 21 final, 1.

Investitionen für den Umbau des Energiesektors hat die EU damit ein erhebliches Interesse an den Instrumentarien des privaten Investitionsschutzes.²⁸³

Weiteres Ziel des ECT ist die Gewährleistung der Versorgungssicherheit. Die EU hat ihre Abhängigkeit vom Import aus Drittstaaten erkannt und will auf ein integriertes, wettbewerbsoffenes und transparentes globales Energienetz hinwirken.²⁸⁴ Der bisherige ECT kann hierfür auch zukünftig einen Rahmen bilden.

Eine zusätzliche Bedeutung bekommt der ECT im Bereich der Gewährleistung der Versorgungssicherheit für Europa mit dem russischen Angriff auf die Ukraine im Februar 2022. Das erklärte Ziel der EU ist es nun, noch vor 2030 unabhängig vom Import fossiler Energieträger aus Russland zu werden. Vor dem Hintergrund, dass die EU ihren Bedarf an Gas zu 45 %, an Erdöl zu 25 % und an Steinkohle zu 45 % über Russland abdeckt, erscheint dieses Ziel als eine große Herausforderung. Die hierfür notwendige kurzfristige Diversifizierung der Energiequellen und Bezugswege dürfte den Bedarf auch für private Investitionen nochmals steigern.²⁸⁵

Der ECT ist also weiterhin ein wirksamer Rechtsrahmen und hat an seiner Bedeutung nicht eingebüßt.

IV. Das Dilemma der EU

All die Erwägungen sprechen dafür, dass „Fix the Treaty“ der richtige Weg ist. Die EU befindet sich damit aber in einem Dilemma. Denn der Streitbeilegungsmechanismus des ECT wurde durch den EuGH für Intra-EU-Streitigkeiten für unanwendbar erklärt. Damit lassen sich die materiellen Standards durch private Schiedsgerichte nicht mehr durchsetzen. Dem ECT wird EU-intern faktisch die Wirksamkeit genommen. Zugleich wird der Handlungsspielraum der EU durch die Vorgaben des EuGH außenpolitisch beträchtlich eingeschränkt. Die EU müsste darauf hinwirken, einen CETA-ähnlichen Streitbeilegungsmechanismus zu etablieren. Der Erfolg dieses Unterfangens ist unwahrscheinlich. Es bleibt dennoch zu hoffen, dass die Nicht-EU-Vertragspartner das Urteil zur Kenntnis nehmen und im Bewusstsein der Bedeutung der Investitionsschutzes einer Lösung der Streitbeilegungsproblematik offen gegenüberstehen. Sicherlich ist auch eine Einigung in anderen Bereichen möglich, jedoch stellt sich die Frage, inwieweit diese vor dem Hintergrund mangelnder Durchsetzungsmechanismen Sinn ergibt.

E. Fazit

Der ECT hat eine Energiegemeinschaft und Rahmenbedingung für Investition – auch im Bereich der grünen Energie – geschaffen. Mit der Modernisierung sollen aufgezeigte Defizite ausgeräumt und aktuellen Herausforderungen begegnet werden. Das

²⁸³ *Germelmann*, RdE (2018), 229 (229).

²⁸⁴ KOM, Paket zur Energieunion, Rahmenstrategie für eine krisenfeste Energieunion mit einer zukunftsorientierten Klimaschutzstrategie, COM(2015) 80 final, 7.

²⁸⁵ KOM, Press release REPowerEU: Joint European action for more affordable, secure and sustainable energy vom 8. März 2022, erhältlich im Internet: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1511 (besucht am 9. Mai 2022).

Modernisierungsbedürfnis wird von den Vertragsparteien unterschiedlich beantwortet. Nur teilweise wurden bereits Einigungen erzielt. Aus Sicht der EU ist die Modernisierung aber essentiell, um die Vorschriften des ECT mit ihren Politiken zu vereinbaren. Insb. mit Blick auf das Urteil des EuGH in der *Komstroy*-Sache ist die EU nun aber in einem Dilemma. Einerseits besteht ein Bedürfnis für privaten Investitionsschutz, andererseits muss die EU die hohen Anforderungen des EuGH gegenüber Drittstaaten auf internationaler Ebene durchsetzen. Es gilt abzuwarten, wie die EU den Konflikt auflösen kann, um den Fortbestand des ECT zu sichern.

SCHRIFTUM

- Baumgart, Max/Blanco, Sebastián* Mantilla, Erneuerbare Energien und „legitime Erwartungen“ in der neueren Schiedspraxis zum Vertrag über die Energiecharta: Die Entscheidungen in den Verfahren Charanne, Isolux und Eiser, *Recht der Energiewirtschaft* 2018, 242-248.
- Beckman, Karel*, Interview: A new Energy Charter Treaty as a complement to the Paris Agreement, vom 18. Juni 2020, erhältlich im Internet: <https://borderlex.net/2020/06/18/interview-a-new-energy-charter-treaty-as-a-complement-to-the-paris-agreement-on-climate-change/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Brauch, Martin* Dietrich, Should the European Union Fix, Leave or Kill the Energy Charta Treaty?, Columbia Center on Sustainable Investment, vom 9. Februar 2021, erhältlich im Internet: <https://ccsi.columbia.edu/sites/default/files/content/docs/blog/ccsi-european-union-energy-charter-treaty-ect-martin-dietrich-brauch.pdf> (besucht am 4. Mai 2022).
- Calliess, Christian/Ruffert, Matthias* (Hrsg.), EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar, 5. Auflage, München 2015.
- Dautaj, Ylli/Shirlow, Esmé*, ECT Modernisation Perspectives: An Update, Kluwer Arbitration Blog vom 5. August 2021, erhältlich im Inter: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2021/08/05/ect-modernisation-perspectives-an-update/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Germelmann, Claas* Friedrich, Die Zukunft des Investitionsschutzes im europäischen Energierecht, *Recht der Energiewirtschaft* 2018, 229-237.
- Germelmann, Claas* Friedrich, Der Investitionsschutz im Energie- und Klimaschutzrecht zwischen „European Green Deal“ und Grenzen des Unionsprimärrechts, *Europarecht* 2020, 375-407.
- Gundel, Jörg*, Frischer Wind für den Investitionsschutz nach dem Energiecharta-Vertrag?, *Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft* 2018, 1-3.
- Herdegen, Matthias*, Internationales Wirtschaftsrecht, Ein Studienbuch, 12. Auflage, München 2020.
- Herwartz, Christoph*, Ein veraltetes Abkommen bindet die EU an Kohlegruben und Ölpipeline vom 11. Juli 2021, erhältlich im Internet: <https://www.handelsblatt.com/politik/international/energiecharta-ein-veraltetes-abkommen-bindet-die-eu-an-kohlegruben-und-oelpipelines/27409158.html> (besucht am 4. Mai 2022).
- Hobe, Stephan*, Einführung in das Völkerrecht, 11. Auflage, Tübingen 2020.
- Hummel, Thomas*, Wie ein alter Handelsvertrag die Klimaziele gefährdet vom 4. März 2021, erhältlich im Internet:

- <https://www.sueddeutsche.de/politik/energiecharta-klimaziele-schiedsgerichtsklagen-1.5223327> (besucht am 4. Mai 2022).
- Krajewski*, Markus, Ist CETA der „Golden Standard“? EuGH hält CETA-Gericht für unionsrechtskonform, Verfassungsblog vom 30. April 2019; erhältlich im Internet: <https://verfassungsblog.de/ist-ceta-der-golden-standard-eugh-haelt-ceta-gericht-fuer-unionsrechtskonform/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Krenzler*, Horst Günter/*Pitschas*, Christian, Fortschritt oder Stagnation? Die gemeinsame Handelspolitik nach Nizza, *Europarecht* 2001, 442-461.
- Kunstyr*, Jan/*Svoboda*, Ondrej, ECT Modernisation Perspectives: “Can the EU Make the ECT the Greenest Investment Treaty of them All?”, *Kluwer Arbitration Blog* vom 25. Juli 2020, erhältlich im Internet: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/07/25/ect-modernisation-perspectives-can-the-eu-make-the-ect-the-greenest-investment-treaty-of-them-all/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Leal-Arcas*, Rafael (Hrsg.), *Commentary on the Energy Charter Treaty*, Cheltenham, Northampton 2018.
- /*Filis*, Andrew/*Abu Gosh*, Ehab S., *International Energy Governance, Selected Legal Issues*, Cheltenham 2014.
- Mathiesen*, Karl/*Hanke Vela*, Jakob, The obscure energy pact that threatens the EU’S Green Deal, 18. Dezember 2020, erhältlich im Internet: <https://www.politico.eu/article/energy-charter-treaty-threatens-eu-green-deal/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Moench*, Christoph/*Lennartz*, Jannis, Der Energiechartavertrag im Geflecht des internationalen Investitionsschutzes, *Recht der Energiewirtschaft* 2015, 153-160.
- Morgenroth*, Nicolas, Energiechartavertrag, Investitionsschutz und Klimaschutz im Konflikt, vom 14. April 2021, erhältlich im Internet: <https://www.deutschlandfunk.de/energiechartavertrag-investitionsschutz-und-klimaschutz-im-100.html> (besucht am 4. Mai 2022).
- Nowrot*, Karsten, „Wer Rechte hat, hat auch Pflichten!“ Zum Zusammenhang zwischen völkerrechtlichen Rechten und Pflichten transnationaler Unternehmen, Christian Tietje (Hrsg.), *Beiträge zum Europa- und Völkerrecht*, Heft 7, August 2012, Halle (Saale).
- Ruffert*, Matthias, Anm. zu EuGH: Europarecht: Zulässigkeit der CETA-Investitionsstreitbeilegung, Das CETA-Gericht und seine Rechtsbehelfsinstanz sind unionsrechtskonform, *Juristische Schulung* 2019, 598-600.
- Schäfer*, Raphael, Einführung in das internationale Investitionsschutzrecht, *Juristische Schulung* 2016, 795-799.
- Scherer*, Maxi, *International Arbitration in the Energy Sector*, Oxford 2018.
- Schmidt*, Nico, Markus Krajewski, Rechtswissenschaftler: „Es wird für die EU-Staaten schwer sofort den Energiecharta-Vertrag zu verlassen.“, vom 23. Februar 2021,

- erhältlich im Internet: <https://www.investigate-europe.eu/de/2021/markus-krajewski/> (besucht am 4. Mai 2022).
- Sheldrick*, Aaron, Japan's climate change efforts hindered by biased business lobby: study, vom 5.8.2020, erhältlich im Internet: <https://www.reuters.com/article/us-climate-change-japan-coal-idUSKCN2511G4> (besucht am 4. Mai 2022).
- Simon*, Frédéric, Durchgesickerter Bericht enthüllt die „Fehlfunktion“ des Energiechartavertrages inmitten von EU-Reformaufrufen, vom 7. Juli 2019; erhältlich im Internet: https://www.euractiv.de/section/energie-und-umwelt/news/durchgesickerter-bericht-enthueellt-die-fehlfunktion-des-energiechartavertrags-inmitten-von-eu-reformaufrufen/?_ga=2.153853182.759151755.1628750709-1307140249.1628750709 (besucht am 4. Mai 2022).
- Sornarajah*, M., The international law on Foreign Investment, Fifth Edition, Cambridge 2021.
- Staude*, Jörg, EU droht vor Energiecharta zu kapitulieren, vom 6. Juli 2021, abrufbar: <https://www.klimareporter.de/finanzen-wirtschaft/europa-droht-vor-energiecharta-zu-kapitulieren> (besucht am 4. Mai 2022).
- Stöbener de Mora*, Patricia Sarah, Investitionsschutz unter neuen Vorzeichen – Das Konzept der EU im weltweiten Kontext, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2021, 325-335.
- Das Achmea-Urteil zum Intra-EU-Investitionsschutz, Die Auswirkungen und die Notwendigkeit eines EU-weiten Schutzmechanismus, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2018, 363-370.
 - /*Wernicke*, Stephan, Riskante Vorgaben für Investitionsschutz und Freihandel - Das CETA-Gutachten des EuGH, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2019, 970-977.
- Strein*, Rudolf (Hrsg.), EUV/AEUV, Vertrag über die Europäische Union, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 3. Auflage, München 2018.
- Talus*, Kim, EU Energy Law and Policy – a critical account, 1. Auflage, Oxford 2013.
- Tienhaara*, Kyla, Regulatory Chill in a Warming World: The Threat to Climate Policy Posed by Investor-State Dispute Settlement, Transnational Environmental Law, 7:2 (2018), 229-250, Cambridge 2018.
- Tietje*, Christian (Hrsg.), Internationales Wirtschaftsrecht, 2. Auflage, Boston, Berlin 2015.
- The Applicability of the Energy Charter Treaty in ICSID Arbitration of EU Nationals vs. EU Member States, Tietje, Christian/Kraft, Gerhard (Hrsg.), Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, Heft 78, Halle (Saale), September 2008.

- Vedder, Christoph/Heintschel von Heinegg, Wolff* (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, EUV, AEUV, GRCh, EAGV, Handkommentar, 2. Auflage, Baden-Baden 2018.
- Winkler, Daniela/Baumgart, Max/Ackermann, Thomas*, Europäisches Energierecht, 1. Auflage, Baden-Baden 2020.
- Woltering, Tobias*, Die europäische Energieaußenpolitik und ihre Rechtsgrundlagen, Frankfurt am Main 2010.

Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht

(bis Heft 13 erschienen unter dem Titel: Arbeitspapiere aus dem
Institut für Wirtschaftsrecht – ISSN 1619-5388)

ISSN 1612-1368 (print)
ISSN 1868-1778 (elektr.)

Bislang erschienene Hefte

- Heft 100 Ernst-Joachim Mestmäcker, Die Wirtschaftsverfassung der EU im globalen Systemwettbewerb, März 2011, ISBN 978-3-86829-346-3
- Heft 101 Daniel Scharf, Das Komitologieverfahren nach dem Vertrag von Lissabon – Neuerungen und Auswirkungen auf die Gemeinsame Handelspolitik, Dezember 2010, ISBN 978-3-86829-308-1
- Heft 102 Matthias Böttcher, „Clearstream“ – Die Fortschreibung der Essential Facilities-Doktrin im Europäischen Wettbewerbsrecht, Januar 2011, ISBN 978-3-86829-318-0
- Heft 103 Dana Ruddigkeit, Die kartellrechtliche Beurteilung der Kopplungsgeschäfte von *eBay* und *PayPal*, Januar 2011, ISBN 978-3-86829-316-6
- Heft 104 Christian Tietje, Bilaterale Investitionsschutzverträge zwischen EU-Mitgliedstaaten (Intra-EU-BITs) als Herausforderung im Mehrebenen-system des Rechts, Januar 2011, ISBN 978-3-86829-320-3
- Heft 105 Jürgen Bering/Tillmann Rudolf Braun/Ralph Alexander Lorz/Stephan W. Schill/Christian J. Tams/Christian Tietje, General Public International Law and International Investment Law – A Research Sketch on Selected Issues –, März 2011, ISBN 978-3-86829-324-1
- Heft 106 Christoph Benedict/Patrick Fiedler/Richard Happ/Stephan Hobe/Robert Hunter/Lutz Kniprath/Ulrich Klemm/Sabine Konrad/Patricia Nacimiento/Hartmut Paulsen/Markus Perkams/Marie Louise Seelig/Anke Sessler, The Determination of the Nationality of Investors under Investment Protection Treaties, März 2011, ISBN 978-3-86829-341-8
- Heft 107 Christian Tietje, Global Information Law – Some Systemic Thoughts, April 2011, ISBN 978-3-86829-354-8
- Heft 108 Claudia Koch, Incentives to Innovate in the Conflicting Area between EU Competition Law and Intellectual Property Protection – Investigation on the Microsoft Case, April 2011, ISBN 978-3-86829-356-2
- Heft 109 Christian Tietje, Architektur der Weltfinanzordnung, Mai 2011, ISBN 978-3-86829-358-6
- Heft 110 Kai Hennig, Der Schutz geistiger Eigentumsrechte durch internationales Investitionsschutzrecht, Mai 2011, ISBN 978-3-86829-362-3
- Heft 111 Dana Ruddigkeit, Das Financial Stability Board in der internationalen Finanzarchitektur, Juni 2011, ISBN 978-3-86829-369-2

- Heft 112 Beatriz Huarte Melgar/Karsten Nowrot/Wang Yuan, The 2011 Update of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Balanced Outcome or an Opportunity Missed?, Juni 2011, ISBN 978-3-86829-380-7
- Heft 113 Matthias Müller, Die Besteuerung von Stiftungen im nationalen und grenzüberschreitenden Sachverhalt, Juli 2011, ISBN 978-3-86829-385-2
- Heft 114 Martina Franke, WTO, China – Raw Materials: Ein Beitrag zu fairem Rohstoffhandel?, November 2011, ISBN 978-3-86829-419-4
- Heft 115 Tilman Michael Dralle, Der Fair and Equitable Treatment-Standard im Investitionsschutzrecht am Beispiel des Schiedsspruchs *Glamis Gold v. United States*, Dezember 2011, ISBN 978-3-86829-433-0
- Heft 116 Steffen Herz, Emissionshandel im Luftverkehr: Zwischen EuGH-Entscheidung und völkerrechtlichen Gegenmaßnahmen?, Januar 2012, ISBN 978-3-86829-447-7
- Heft 117 Maria Joswig, Die Geschichte der Kapitalverkehrskontrollen im IWF-Übereinkommen, Februar 2012, ISBN 978-3-86829-451-4
- Heft 118 Christian Pitschas/Hannes Schloemann, WTO Compatibility of the EU Seal Regime: Why Public Morality is Enough (but May not Be Necessary) – The WTO Dispute Settlement Case “European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products”, Mai 2012, ISBN 978-3-86829-484-2
- Heft 119 Karl M. Meessen, Auf der Suche nach einem der Wirtschaft gemäßen Wirtschaftsrecht, Mai 2012, ISBN 978-3-86829-488-0
- Heft 120 Christian Tietje, Individualrechte im Menschenrechts- und Investitionsschutzbereich – Kohärenz von Staaten- und Unternehmensverantwortung?, Juni 2012, ISBN 978-3-86829-495-8
- Heft 121 Susen Bielesch, Problemschwerpunkte des Internationalen Insolvenzrechts unter besonderer Berücksichtigung der Durchsetzung eines transnationalen Eigentumsvorbehalts in der Insolvenz des Käufers, Juli 2012, ISBN 978-3-86829-500-9
- Heft 122 Karsten Nowrot, Ein notwendiger „Blick über den Tellerrand“: Zur Ausstrahlungswirkung der Menschenrechte im internationalen Investitionsrecht, August 2012, ISBN 978-3-86829-520-7
- Heft 123 Henrike Landgraf, Das neue Komitologieverfahren der EU: Auswirkungen im EU-Antidumpingrecht, September 2012, ISBN 978-3-86829-518-4
- Heft 124 Constantin Fabricius, Der Technische Regulierungsstandard für Finanzdienstleistungen – Eine kritische Würdigung unter besonderer Berücksichtigung des Art. 290 AEUV, Februar 2013, ISBN 978-3-86829-576-4
- Heft 125 Johannes Rehahn, Regulierung von „Schattenbanken“: Notwendigkeit und Inhalt, April 2013, ISBN 978-3-86829-587-0
- Heft 126 Yuan Wang, Introduction and Comparison of Chinese Arbitration Institutions, Mai 2013, ISBN 978-3-86829-589-4

- Heft 127 Eva Seydewitz, Die Betriebsaufspaltung im nationalen und internationalen Kontext – kritische Würdigung und Gestaltungsüberlegungen, August 2013, ISBN 978-3-86829-616-7
- Heft 128 Karsten Nowrot, Bilaterale Rohstoffpartnerschaften: Betrachtungen zu einem neuen Steuerungsinstrument aus der Perspektive des Europa- und Völkerrechts, September 2013, ISBN 978-3-86829-626-6
- Heft 129 Christian Tietje, Jürgen Bering, Tobias Zuber, Völker- und europarechtliche Zulässigkeit extraterritorialer Anknüpfung einer Finanztransaktionssteuer, März 2014, ISBN 978-3-86829-671-6
- Heft 130 Stephan Madaus, Help for Europe's Zombie Banks? – Open Questions Regarding the Designated Use of the European Bank Resolution Regime, Juli 2014, ISBN 978-3-86829-700-3
- Heft 131 Frank Zeugner, Das WTO Trade Facilitation-Übereinkommen vom 7. Dezember 2013: Hintergrund, Analyse und Einordnung in den Gesamtkontext der Trade Facilitation im internationalen Wirtschaftsrecht, Oktober 2014, ISBN 978-3-86829-735-5
- Heft 132 Joachim Renzikowski, Strafvorschriften gegen Menschenhandel und Zwangsprostitution de lege lata und de lege ferenda, November 2014, ISBN 978-3-86829-739-3
- Heft 133 Konrad Richter, Die Novellierung des InvStG unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zum Außensteuergesetz, März 2015, ISBN 978-3-86829-744-7
- Heft 134 Simon René Barth, Regulierung des Derivatehandels nach MiFID II und MiFIR, April 2015, ISBN 978-3-86829-752-2
- Heft 135 Johannes Ungerer, Das europäische IPR auf dem Weg zum Einheitsrecht Ausgewählte Fragen und Probleme, Mai 2015, ISBN 978-3-86829-754-6
- Heft 136 Lina Lorenzoni Escobar, Sustainable Development and International Investment: A legal analysis of the EU's policy from FTAs to CETA, Juni 2015, ISBN 978-3-86829-762-1
- Heft 137 Jona-Marie Winkler, Denial of Justice im internationalen Investitionsschutzrecht: Grundlagen und aktuelle Entwicklungen, September 2015, ISBN 978-3-86829-778-2
- Heft 138 Andrej Lang, Der Europäische Gerichtshof und die Investor-Staat-Streitbeilegung in TTIP und CETA: Zwischen Konfrontation, Konstitutionalisierung und Zurückhaltung, Oktober 2015, ISBN 978-3-86829-790-4
- Heft 139 Vinzenz Sacher, Freihandelsabkommen und WTO-Recht Der Peru-Agricultural Products Fall, Dezember 2015, ISBN 978-3-86829-814-7
- Heft 140 Clemens Wackernagel, The Twilight of the BITs? EU Judicial Proceedings, the Consensual Termination of Intra-EU BITs and Why that Matters for International Law, Januar 2016, ISBN 978-3-86829-820-8
- Heft 141 Christian Tietje/Andrej Lang, Community Interests in World Trade Law, Dezember 2016, ISBN 978-3-86829-874-1

- Heft 142 Michelle Poller, Neuer Sanktionsrahmen bei Kapitalmarktdelikten nach dem aktuellen europäischen Marktmissbrauchsrecht - Europarechtskonformität des 1. Finanzmarktmissbrauchsrichtlinien-Gesetzes, Januar 2017, ISBN 978-3-86829-876-5
- Heft 143 Katja Gehne/Romulo Brillo, Stabilization Clauses in International Investment Law: Beyond Balancing and Fair and Equitable Treatment, März 2017, ISBN 978-3-86829-885-7
- Heft 144 Kevin Crow/Lina Lorenzoni Escobar, International Corporate Obligations, Human Rights, and the Urbaser Standard: Breaking New Ground?, ISBN 978-3-86829-899-4
- Heft 145 Philipp Stegmann, The Application of the Financial Responsibility Regulation in the Context of the Energy Charter Treaty – Case for Convergence or “Square Peg, Round Hole”?, September 2017, ISBN 978-3-86829-913-7
- Heft 146 Vinzenz Sacher, Neuer Kurs im Umgang mit China? Die Reformvorschläge zum EU-Antidumpingrecht und ihre Vereinbarkeit mit WTO-Recht, Oktober 2017, ISBN 978-3-86829-918-2
- Heft 147 Maike Schäfer, Die Rechtsstellung des Vereinigten Königreiches nach dem Brexit in der WTO: Verfahren, Rechtslage, Herausforderungen, November 2017, ISBN 978-3-86829-924-3
- Heft 148 Miriam Elsholz, Die EU-Verordnung zu Konfliktmineralien Hat die EU die richtigen Schlüsse aus bestehenden Regulierungsansätzen gezogen?, Dezember 2017, ISBN 978-3-86829-926-7
- Heft 149 Andreas Kastl, Brexit - Auswirkungen auf den Europäischen Pass für Banken, April 2018, ISBN 978-3-86829-936-6
- Heft 150 Jona Marie Winkler, Das Verhältnis zwischen Investitionsschiedsgerichten und nationalen Gerichten: Vorläufiger Rechtsschutz und Emergency Arbitrator, April 2018, ISBN 978-3-86829-946-5
- Heft 151 Hrabrin Bachev, Yixian Chen, Jasmin Hansohm, Farhat Jahan, Lina Lorenzoni Escobar, Andrii Mykhailov, Olga Yekimovskaya, Legal and Economic Challenges for Sustainable Food Security in the 21st Century, DAAD and IAMO Summer School, April 2018, ISBN (elektr.) 978-3-86829-948-9
- Heft 152 Robin Misterek, Insiderrechtliche Fragen bei Unternehmensübernahmen Transaktionsbezogene Nutzung und Offenlegung von Insiderinformationen unter der Marktmissbrauchsverordnung, April 2018, ISBN 978-3-86829-949-6
- Heft 153 Christian Tietje, Vinzenz Sacher, The New Anti-Dumping Methodology of the European Union – A Breach of WTO-Law?. Mai 2018, ISBN 978-3-86829-954-0
- Heft 154 Aline Schäfer, Der Report of the Human Rights Council Advisory Committee on the activities of vulture funds and the impact on human rights (A/HRC/33/54): Hintergrund, Entwicklung, Rechtsrahmen sowie kritische völkerrechtliche Analyse, Juni 2018, ISBN 978-3-86829-957-1
- Heft 155 Sabrina Birkner, Der Einwirkungserfolg bei der Marktmanipulation im Kontext nationalen und europäischen Rechts, Juli 2018, ISBN 978-3-86829-960-1

- Heft 156 Andrej Lang, Die Autonomie des Unionsrechts und die Zukunft der Investor-Staat-Streitbeilegung in Europa nach Achmea, Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Art. 351 AEUV, Juli 2018, ISBN 978-3-86829-962-5
- Heft 157 Valentin Günther, Der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Europäischen Union – Investitionskontrolle in der Union vor dem Hintergrund kompetenzrechtlicher Fragen, August 2018, ISBN 978-3-86829-965-6
- Heft 158 Philipp Tamblé, Les dispositions sur le droit de la concurrence dans les accords d'intégration régionale, August 2018, ISBN 978-3-86829-967-0
- Heft 159 Georgios Psaroudakis, Proportionality in the BRRD: Planning, Resolvability, Early Intervention, August 2018, ISBN 978-3-86829-969-4
- Heft 160 Friedrich G. Biermann, Wissenszurechnung im Fall der Ad-hoc-Publizität nach Art. 17 MAR, März 2019, ISBN 978-3-86829-987-8
- Heft 161 Leah Wetenkamp, IPR und Digitalisierung. Braucht das internationale Privatrecht ein Update?, April 2019, ISBN 978-3-86829-987-8
- Heft 162 Johannes Scholz, Kryptowährungen – Zahlungsmittel, Spekulationsobjekt oder Nullum? Zivilrechtliche und aufsichtsrechtliche Einordnung sowie Bedürfnis und mögliche Ausgestaltung einer Regulierung, Mai 2019, ISBN 978-3-86829-996-0
- Heft 163 Nicolaus Emmanuel Schubert, Aufschub von Ad-hoc-publizitätspflichtigen Informationen – Notwendigkeit, Probleme und Risiken, Mai 2019, ISBN 978-3-86829-998-4
- Heft 164 Markus Heinemann, Mehr(Un)Sicherheit? Datenschutz im transatlantischen Verhältnis – Untersuchung des rechtlichen Status-quo, dessen praktische Implikationen und Probleme sowie möglicher Alternativen für den transatlantischen Datenaustausch, Juni 2019, ISBN 978-3-96670-001-6
- Heft 165 Marc Loesewitz, Das WTO Dispute Settlement System in der Krise, Juni 2019, ISBN 978-3-96670-003-0
- Heft 166 Nicolaus Emmanuel Schubert, Digital Corporate Governance - Möglichkeiten für den Einsatz neuer Technologien im Gesellschaftsrecht, September 2019, ISBN 978-3-96670-010-8
- Heft 167 Felix Schleife, Ökonomisches Potential und wettbewerbsrechtliche Grenzen des Influencer-Marketings in sozialen Medien, Oktober 2019, ISBN 978-3-96670-013-9
- Heft 168 Eva Volk, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil?, Oktober 2019, ISBN 978-3-96670-015-3
- Heft 169 Rebecca Liebig, Künstliche Intelligenz im Rahmen von Art. 8 EGBGB – Rechtliche Beurteilung des Einsatzes von KI als Stellvertreter im Lichte des Internationalen Privatrechts, Januar 2020, ISBN 978-3-96670-026-9
- Heft 170 Jannis Bertling, Die geplante Überarbeitung der ICSID Arbitration Rules, Juni 2020, ISBN 978-3-96670-043-6

- Heft 171 Franziska Kümpel, Asset Backed Securities in Deutschland und Luxemburg, Januar 2021, ISBN 978-3-96670-061-0
- Heft 172 Felix Klindworth, Exportbeschränkung von persönlicher Schutzausrüstung im Pandemiefall – Rechtliche Einordnung im Mehrebenensystem und ökonomische Perspektive, Februar 2021, ISBN 978-3-96670-064-1
- Heft 173 Christian Tietje/Andrej Lang, The (Non-)Applicability of the Monetary Gold Principle in ICSID Arbitration Concerning Matters of EU Law, Juli 2021, ISBN 978-3-96670-083-2
- Heft 174 Christian Plewnia, The UNCITRAL Investor-State Dispute Settlement Reform: Implications for Transition Economies in Central Asia, Januar 2022, ISBN 978-3-96670-093-1
- Heft 175 Mathea Schmitt, Reaktionen der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit auf die Achmea-Entscheidung des EuGH vom 6. März 2018, ISBN 978-3-96670-095-5
- Heft 176 Philipp Reinhold, Neue Wege der Nachhaltigkeit - Völkerrechtliche Probleme und europarechtliche Perspektiven einer wertebasierten Handelspolitik der Europäischen Union, ISBN 978-3-96670-097-9
- Heft 177 Christian Tietje/ Darius Ruff/ Mathea Schmitt, Final Countdown im EU-Investitionsschutzrecht: Gilt das Komstroy-Urteil des EuGH auch in intra-EU-ICSID-Verfahren?, ISBN 978-3-96670-104-4
- Heft 178 Christian Tietje/ Darius Ruff/ Mathea Schmitt, Final Countdown in EU Investment Protection Law: Does the ECJ's Komstroy Ruling also Apply in intra-EU ICSID Proceedings?, ISBN 978-3-96670-108-2
- Heft 179 Sophie-Katharina Perl, The Protection of National Security in International Economic Law – US policy on Steel and Aluminium in the Light of WTO Law, ISBN 978-3-96670-136-5
- Heft 180 Darius Ruff, Entschädigungslose Enteignungen im internationalen Investitionsschutzrecht im Interesse des Klimaschutzes? Hintergrund, Stand der Diskussion, aktuelle Entwicklungen, ISBN 978-3-96670-143-3

Die Hefte erhalten Sie als kostenlosen Download unter:

<http://telc.jura.uni-halle.de/de/forschungen-und-publikationen/beitr%C3%A4ge-transnationalen-wirtschaftsrecht>