

Komstroy v. Moldawien: Der Energiechartavertrag bleibt anwendbar



Worum geht es?

Am 2. September 2021 hat der EuGH sein Urteil in der Rechtsache *Komstroy* erlassen (Rs C-741/19) und sich auch zur umstrittenen Anwendbarkeit des Energiechartavertrages (Energie Charter Treaty oder „ECT“) in der Europäischen Union geäußert. Das Urteil wurde in der Presse so dargestellt, als habe der EuGH entschieden, dass der Energiechartavertrag unwirksam sei. So betitelte das Handelsblatt einen Artikel wie folgt: *„EuGH schützt Staaten vor Klagen durch Energiekonzerne. Beim Kohleausstieg werden Milliardeninvestitionen wertlos. Wenn es nach dem EuGH geht, bleiben die Unternehmen auf dem Schaden sitzen.“* Die FAZ schrieb „Luxemburg kippt die Energiecharta“. Verbunden wird dies mit Aussagen von NGOs, dass der Energiechartavertrag „klimaschädlich“ sei.

Dies ist falsch. Angesichts der Komplexität der dahinterliegenden Rechtsfragen ist diese irreführende Darstellung aber nicht verwunderlich. Zunächst einmal ist festzuhalten, dass

der ECT nicht „klimaschädlich“ ist. Der Energiechartavertrag ist ein multilateraler Vertrag mit aktuell 50 Vertragsparteien. Er regelt Handel mit Energie und Investitionen im Energiesektor und verbietet den Staaten keineswegs, Maßnahmen zum Klimaschutz zu treffen. Was der Energiechartavertrag verbietet, sind aber Enteignungen ohne Entschädigung, Verletzungen geschlossener Verträge und unfaire oder diskriminierende Maßnahmen. Mit anderen Worten: der ECT verlangt Rechtssicherheit und Rechtsstaatlichkeit. Verletzt ein Staat diese Verpflichtungen, so muss er Schadensersatz zahlen. Schaut man auf die Praxis, wurden in den letzten Jahren allein 47 ECT-Verfahren von Investoren im Bereich der erneuerbaren Energien gegen Spanien eingeleitet, weil Spanien 2013 die Einspeisevergütung für Strom radikal gekürzt und geändert hat. Tatsächlich ist der ECT „klimaneutral“: Er schützt Rechtssicherheit und Vertrauensschutz, unabhängig davon ob es um Investitionen in Gas, Kohle, Öl, Atom, Solar oder Wind geht. Angesichts der Milliardensummen, die in den nächsten Jahren in den Ausbau erneuerbarer Energien fließen müssen, ist

Rechtssicherheit für Investoren essentiell. Wer einen Gegensatz zwischen dem ECT und Klimaschutz konstruiert, träumt in Wahrheit nur machiavellistische Träume von entschädigungslosen Enteignungen, denkt aber nicht darüber nach, wer die neue klimaneutrale Infrastruktur bezahlen soll. Es ist nicht der Staat, der Windparks und Netze baut, sondern die Wirtschaft.

Unabhängig davon wird das Urteil aber auch nur geringe Bedeutung erlangen. Dafür sprechen zwei Gründe. Erstens hat der EuGH keineswegs den Energiechartavertrag für unanwendbar erklärt. Der Energiechartavertrag gibt einem Unternehmen drei verschiedene Möglichkeiten, Schadensersatzansprüche durchzusetzen: vor einem individualvertraglich vereinbarten Forum, vor staatlichen Gerichten oder vor einem ECT-Schiedsgericht. Als mit Europarecht unvereinbar wurde nur die letzte Option angesehen, also den Streit einem ECT-Schiedsgericht zu unterbreiten. Unternehmen haben auch nach dem *Komstroy*-Urteil weiter die Möglichkeit, Streitigkeiten vor nationale Gerichte zu bringen und dort Schadensersatz einzuklagen. Wie effektiv dieser Schutz ist bleibt abzuwarten, zumal der EuGH die Auslegungskompetenz über den ECT für sich reklamiert. Vermutlich dürften es in den ersten zehn Jahren zu zahlreichen Vorlageverfahren nationaler Gerichte kommen, die den Anwendungsbereich des ECT innerhalb der EU prägen werden.

Zweitens werden Schiedsgerichte sich von dem Urteil des EuGH nicht beeindruckt lassen. Der EuGH hat den ECT als Europarecht angesehen, was aus seiner Sicht rechtstechnisch korrekt ist. Die EU hat den ECT ratifiziert, so dass er Bestandteil des Gemeinschaftsrechts geworden ist – genauso wie ein völkerrechtlicher Vertrag, wenn die Bundesrepublik ihn ratifiziert hat, Bestandteil deutschen Rechts wird (und dann wäre die Bundesrepublik an ihn gebunden bis er wirksam gekündigt wurde). Dementsprechend hat der EuGH Europarecht ausgelegt und sein Urteil betrifft auch nur Europarecht. Schiedsgerichte wenden jedoch kein Europarecht an, sondern Völkerrecht. Als Rechtsprechungsorgan einer von 50 Vertragsparteien des ECT kann der EuGH den ECT nicht völkerrechtlich verbindlich auslegen.

Völkerrechtlich ist der ECT unbestritten zwischen EU-Mitgliedstaaten in Gänze anwendbar. Das haben seit dem *Achmea*-Urteil des EuGH im Jahr 2018, mit dem die Debatte begann, bisher 38 Schiedsgerichte und Kommissionen bestätigt. Die Argumente, die der EuGH jetzt bringt, sind weder neu noch überzeugend. Sie wurden von diesen 38 Schiedsgerichten zurückgewiesen, und werden auch in Zukunft für irrelevant erklärt.

All dies weiß auch der EuGH. Das Urteil, dessen Begründung streckenweise sehr zielorientiert und nicht immer nachvollziehbar ist, ist ein politisches Signal: Der EuGH will das letzte Wort haben und erlaubt nicht, dass andere Foren möglicherweise EU-Recht auslegen. Tatsächlich handelte es sich bei *Komstroy* nämlich nicht um einen intra-EU-Fall (also einer Streitigkeit zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem EU-Investor), sondern um ein Schiedsverfahren eines ukrainischen Klägers gegen Moldawien, das in Paris stattfand. Die Pariser Gerichte hatten über die Aufhebung des Schiedsspruchs zu entscheiden und legten dem EuGH mehrere Fragen zur Auslegung des ECT vor. Der EuGH hat diese Fragen dann auf Anregung mehrerer EU-Staaten, die Beklagte in ECT-Verfahren sind (darunter Deutschland, Italien und Spanien), um die intra-EU Frage erweitert. Die entsprechenden Passagen im Urteil sind daher auch nur *obiter dicta*, d. h. keine tragenden Entscheidungsgründe.

Die fast egozentrische Einstellung des EuGH gegenüber konkurrierenden Foren ist nicht neu. Schon 2014 hatte der EuGH in seinem Gutachten festgestellt, dass die EU nicht der Europäischen Menschenrechtskonvention beitreten dürfe, da dann ja der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte („EGMR“) evtl. über EU-Recht und sogar über Handlungen des EuGH befinden können. Aktuell köchelt der Streit zwischen den BVerfG und dem EuGH über die Anleihekäufe der EZB. Somit befindet sich die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit – leider – in bester Gesellschaft. Mit ziemlicher Sicherheit wird sie sich auch in Zukunft so wenig vom Druck des EuGH beeindruckt lassen wie BVerfG oder EGMR.

Unternehmen, die ECT-Klagen aktuell führen oder darüber nachdenken, sollten daher wegen des *Komstroy*-Urteils nicht allzu besorgt sein. Ggf. könnten aber auch Klagen auf Basis des ECT vor staatlichen Gerichten eine Option sein. Gern beraten wir Sie hinsichtlich Ihrer Ansprüche und der verschiedenen Optionen. In jedem Fall sind Unternehmen auch nach dem *Komstroy*-Urteil nicht schutzlos staatlicher Willkür ausgeliefert.

Ihre Ansprechpartner:



Dr. Richard Happ
Rechtsanwalt, Partner
Hamburg
T +49 40 18067 12766
richard.happ@luther-lawfirm.com



Tim Rauschning
Rechtsanwalt, Counsel
Hamburg
T +49 40 18067 15999
tim.rauschning@luther-lawfirm.com

