

Europäischer Gerichtshof erklärt Schiedsklauseln in bilateralen Investitionsschutzverträgen zwischen EU Mitgliedstaaten für mit dem Unionsrecht unvereinbar

12. März 2018

Mit Urteil vom 6. März 2018 in der Rechtssache *Slowakische Republik v. Achmea BV* hat der Gerichtshof der Europäischen Union entschieden, dass Investor-Staat-Schiedsverfahren auf der Grundlage des bilateralen Investitionsschutzvertrags zwischen den Niederlanden und der Slowakei mit dem Unionsrecht unvereinbar sind.¹

In starkem Gegensatz zur ständigen Spruchpraxis von Investitionsschiedsgerichten urteilte der Gerichtshof, dass Schiedsklauseln zur Beilegung von Investor-Staat-Streitigkeiten in bilateralen Investitionsschutzverträgen („BIT“²) zwischen EU Mitgliedstaaten („Intra-EU BIT“) mit dem Unionsrecht unvereinbar sind, da sie die Autonomie des Unionsrechts beeinträchtigen. Konkret urteilte der Gerichtshof, dass die Investor-Staat-Schiedsklausel im Niederlande-Slowakei BIT mit den Bestimmungen der Artikel 344 und 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) unvereinbar ist. Der AEUV sichert die einheitliche und effektive Anwendung des Unionsrechts durch (i) die Verpflichtung der Mitgliedstaaten in Artikel 344 AEUV, Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung von Unionsrecht nicht anders als in den EU Verträgen vorgesehen zu regeln, sowie (ii) das in Artikel 267 AEUV vorgesehene Vorabentscheidungsverfahren, welches einen Dialog zwischen dem Gerichtshof und den Gerichten der EU Mitgliedstaaten über die Auslegung von Unionsrecht gewährleistet.

Der Gerichtshof urteilte, dass Investor-Staat-Schiedsverfahren nach Intra-EU BITs die volle Wirksamkeit des Unionsrechts gefährden, da in derartigen Schiedsverfahren gegebenenfalls auch Unionsrecht auszulegen und anzuwenden ist, ohne dass die Schiedsgerichte zur Vorlage von Fragen des Unionsrechts an den Europäischen Gerichtshof befugt sind und ihre Schiedssprüche von den Gerichten der EU Mitgliedstaaten nur eingeschränkt überprüft werden können.

Die Entscheidung des Gerichtshofs kann weitreichende Folgen haben. Sie wirft zudem Fragen nach der Vereinbarkeit vergleichbarer Schiedsklauseln in den circa 200 bestehenden Intra-EU BITs auf.

Bei Fragen zu diesem Alert Memorandum wenden Sie sich bitte an die Ihnen bekannten Kontakte innerhalb von Cleary Gottlieb oder an die folgenden Autoren

PARIS

12, rue de Tilsitt
75008 Paris, France
T: +33 1 40 74 68 00
F: +33 1 40 74 68 88

Claudia Annacker

+33 1 40 74 68 99
cannacker@cgsh.com

Ariella Rosenberg

+33 1 40 74 68 37
arosenberg@cgsh.com

Severin Klinkmüller

+33 1 40 74 68 65
sklinkmueller@cgsh.com

FRANKFURT

Main Tower
Neue Mainzer Straße 52
60311 Frankfurt am Main, Germany
T: +49 69 97103 0
F: +49 69 97103 199

Richard Kreindler

+49 69 97103 160
rkreindler@cgsh.com

Thomas Kopp

+49 69 97103 246
tkopp@cgsh.com

Matthias Schrader

+49 69 97103 237
mschrader@cgsh.com

KÖLN

Theodor-Heuss-Ring 9
50668 Cologne, Germany
T: +49 211 80040 0
F: +49 211 80040 199

Rüdiger Harms

+49 211 80040 125
rharms@cgsh.com



Hintergrund der Entscheidung

Achmea B.V. („**Achmea**“), ein niederländisches Versicherungsunternehmen, begann 2004 mit dem Verkauf von Krankenversicherungen in der Slowakei durch eine slowakische Tochtergesellschaft. Infolge eines Regierungswechsels in der Slowakei im Jahr 2006 wurde die zuvor durchgeführte Liberalisierung des slowakischen Versicherungsmarkts teilweise wieder rückgängig gemacht und Achmea die Ausschüttung von Gewinnen aus dem Krankenversicherungsgeschäft untersagt.

Achmea leitete daraufhin ein UNCITRAL Schiedsverfahren auf der Grundlage des 1991 geschlossenen Niederlande-Slowakei BIT ein.³ Das Schiedsgericht mit Sitz in Frankfurt am Main entschied durch Schiedsspruch vom 7. Dezember 2012, dass die Slowakei ihre Verpflichtungen gegenüber Achmea verletzt habe und sprach Achmea Schadensersatz zu.⁴ Nachdem das Oberlandesgericht Frankfurt am Main einen Antrag der Slowakei auf Aufhebung des Schiedsspruchs abgelehnt hatte, erhob die Slowakei Rechtsbeschwerde vor dem Bundesgerichtshof. Sie begründete dies unter anderem damit, dass die Schiedsklausel des BIT mit dem Unionsrecht unvereinbar sei. Der Bundesgerichtshof legte dem Europäischen Gerichtshof („**EuGH**“) die Frage, ob die Investor-Staat-Schiedsklausel im Niederlande-Slowakei BIT mit dem Unionsrecht vereinbar sei, zur Vorabentscheidung vor.⁵

In seinem Vorabentscheidungsersuchen fragte der Bundesgerichtshof konkret nach der Vereinbarkeit der Investor-Staat-Schiedsklausel mit den Artikeln 267, 344 und 18 Abs. 1 AEUV.

Nach der mündlichen Verhandlung vor dem EuGH im Juni 2017, an der sich 16 EU Mitgliedstaaten beteiligten, argumentierte der zuständige Generalanwalt am Gerichtshof in seinen Schlussanträgen vom 19. September 2017, dass Intra-EU BIT mit dem Unionsrecht vereinbar seien.⁶

Das Urteil: Schiedsverfahren nach Intra-EU BITs sind mit dem Unionsrecht unvereinbar

In seinem Urteil vom 6. März 2018 entschied die Große Kammer des EuGH, dass Investor-Staat-

Schiedsverfahren nach Intra-EU BITs die Autonomie des Unionsrechts beeinträchtigen und nicht mit dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit vereinbar sind, nach dem EU Mitgliedstaaten die volle Wirksamkeit und einheitliche Anwendung des Unionsrechts sicherzustellen haben.⁷

Der Gerichtshof stellte klar, dass ein Investor-Staat-Schiedsgericht kein „*Gericht eines Mitgliedstaats*“ ist, welches nach Artikel 267 AEUV befugt ist, den EuGH um Vorabentscheidungen zur Auslegung von Unionsrecht zu ersuchen.⁸

Andererseits stellte der EuGH fest, dass im Rahmen der Entscheidung einer Investor-Staat-Streitigkeit Schiedsgerichte, die auf der Grundlage von Intra-EU BITs konstituiert werden, gegebenenfalls Unionsrecht auszulegen und anzuwenden haben, da dies Teil des innerstaatlichen Rechts des betroffenen Mitgliedstaats ist und zudem international zwischen den Vertragsparteien des betreffenden Intra-EU BIT gilt.⁹

Der EuGH bestätigte, dass das Vorabentscheidungsverfahren ein Schlüsselement des Rechtssystems innerhalb der EU ist. Durch den Dialog zwischen dem EuGH und den Gerichten der EU Mitgliedstaaten wird die einheitliche Auslegung und Anwendung von Unionsrecht sowie dessen Autonomie gewährleistet.¹⁰ Der Gerichtshof betonte, dass die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit, im Unterschied zur Handelsschiedsgerichtsbarkeit, Rechtsstreitigkeiten, die die Anwendung und Auslegung des Unionsrechts betreffen können, dem System der innerstaatlichen Rechtsbehelfe durch völkerrechtlichen Vertrag entzieht.¹¹ Gleichzeitig ist eine gerichtliche Überprüfung derartiger Schiedssprüche durch die Gerichte der EU Mitgliedstaaten nur eingeschränkt möglich.¹²

Nach Auffassung des Gerichtshofs ist der in Intra-EU BITs vorgesehene Mechanismus zur Beilegung von Investor-Staat-Streitigkeiten geeignet, die volle Wirksamkeit des Unionsrechts in Frage zu stellen.¹³ Der Gerichtshof entschied daher, dass Investor-Staat-Schiedsverfahren nach Intra-EU BITs die Autonomie des Unionsrechts beeinträchtigen, die durch Artikel 344 und 267 AEUV gewährleistet wird.¹⁴

Da der Gerichtshof Investor-Staat-Schiedsverfahren auf der Grundlage von Intra-EU BITs mit dem Unionsrecht für unvereinbar hielt, ging er nicht weiter auf die Frage nach der Vereinbarkeit solcher Schiedsverfahren mit dem europäischen Diskriminierungsverbot in Artikel 18 Abs. 1 AEUV ein.

Auswirkungen für Investoren und EU Mitgliedstaaten

Das Urteil des Gerichtshofs vom 6. März 2018 betrifft ausschließlich Investor-Staat-Schiedsverfahren auf der Grundlage von Intra-EU BITs. Die Urteilsgründe befassen sich weder mit dem materiellen Schutz durch Intra-EU BITs, noch schließen sie die Möglichkeit aus, Investor-Staat-Streitigkeiten vor inländischen Gerichten beizulegen. Während das Urteil von direkter Relevanz für die Schiedsklauseln in den circa 200 bestehenden Intra-EU BITs ist, betrifft es Schiedsklauseln in Investitionsschutzabkommen zwischen einem EU Mitgliedstaat und einem Drittstaat nicht unmittelbar.

Das *Achmea* Urteil ist für Investor-Staat-Schiedsgerichte nicht unmittelbar bindend. Es ist jedoch zu erwarten, dass es die Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit auf der Grundlage von Intra-EU BITs in vielfältiger Weise beeinflussen wird.

Investor-Staat-Schiedsgerichte auf der Grundlage von Intra-EU BITs könnten sich zukünftig in dem Dilemma befinden, entweder ihre Zuständigkeit abzulehnen oder zu riskieren, dass ihr Schiedsspruch wegen Unvereinbarkeit mit dem Unionsrecht aufgehoben wird.

Das Urteil könnte zudem Auswirkungen auf die Vollstreckung von Schiedssprüchen haben, die auf der Grundlage von Intra-EU BITs bereits erlassen wurden. In Fällen, in denen ein auf der Grundlage eines Intra-EU BITs konstituiertes Schiedsgericht einem ausländischen Investor Schadensersatz zugesprochen hat, könnte dieser bei der Vollstreckung des Schiedsspruchs innerhalb der Europäischen Union erheblichen Schwierigkeiten begegnen. Die Gerichte der EU Mitgliedstaaten sind verpflichtet, bei der Entscheidung über die Vollstreckbarkeit von Schiedssprüchen im Einklang mit dem Urteil des EuGH zu entscheiden. Investoren bliebe dann möglicherweise keine andere

Wahl als zu versuchen, die Vollstreckung des Schiedsspruchs außerhalb der Europäischen Union zu betreiben. Entsprechende Bedeutung käme dem Urteil auch in Aufhebungsverfahren vor mitgliedstaatlichen Gerichten zu. Soweit beantragt würde, einen auf der Grundlage eines Intra-EU BIT ergangenen Schiedsspruch aufzuheben, könnten Gerichte der EU Mitgliedstaaten diesem Antrag aufgrund eines Verstoßes gegen den *ordre public* entsprechen und den Schiedsspruch aufheben.¹⁵

Wurden Schiedsgerichte nach der ICSID Konvention konstituiert, sind die durch ihre Schiedssprüche auferlegten finanziellen Verpflichtungen in den Vertragsstaaten der ICSID Konvention wie ein rechtskräftiges Urteil des jeweiligen Vertragsstaates unmittelbar vollstreckbar, ohne dass die Möglichkeit besteht, den jeweiligen Schiedsspruch vor inländischen Gerichten anzufechten.¹⁶ Aktuelle Beispiele veranschaulichen, dass Investoren auch bei der Vollstreckung eines mit dem Unionsrecht unvereinbaren ICSID Schiedsspruchs Schwierigkeiten begegnen.¹⁷

Auswirkungen auf die Zukunft von Investor-Staat-Schiedsverfahren innerhalb der Europäischen Union

Das *Achmea* Urteil trägt zur Debatte um die Zukunft der Investor-Staat-Schiedsverfahren innerhalb der Europäischen Union bei. Die Europäische Kommission, unterstützt von einigen EU Mitgliedstaaten, vertritt seit längerem den Standpunkt, dass derartige Schiedsverfahren mit dem Unionsrecht unvereinbar sind.¹⁸ Andererseits haben Investor-Staat-Schiedsgerichte wiederholt entschieden, dass Investor-Staat Schiedsverfahren mit dem Unionsrecht vereinbar sind und haben darüber hinaus ihre Zuständigkeit für die Auslegung von unionsrechtlichen Fragen bejaht.¹⁹

Es ist davon auszugehen, dass das *Achmea* Urteil erhebliche Auswirkungen auf die Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit innerhalb der Europäischen Union haben wird. Entsprechend einer Reihe von Urteilen des EuGH, mit denen der Gerichtshof den Vorrang der Unionsrechtsordnung vor völkerrechtlichen Verpflichtungen aus zwischen EU Mitgliedstaaten geschlossenen internationalen Abkommen bestätigte, könnte das Urteil die

Bedeutung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit für die Beilegung von Streitigkeiten zwischen europäischen Investoren und EU Mitgliedstaaten beschränken. Es bleibt abzuwarten, ob in Folge des Urteils Investoren künftig vermehrt Drittstaaten außerhalb der EU als Sitz eines Schiedsgerichts wählen werden. Investoren aus der Europäischen Union könnten ebenfalls ihre Investitionen innerhalb der EU umstrukturieren, um den Schutz von BITs mit Drittstaaten zu erwirken.

Die EU Mitgliedstaaten werden in Folge der Entscheidung des EuGH über die Unvereinbarkeit von Investor-Staat-Schiedsverfahren mit dem Unionsrecht schwerlich umhinkommen, ihre Intra-EU BIT zu überarbeiten. Das Urteil könnte ferner die Versuche einiger EU Mitgliedstaaten neu beleben, ihre bestehenden Intra-EU BITs einseitig oder im gegenseitigen Einvernehmen zu beenden.²⁰

Fazit

Die Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit in der Europäischen Union befindet sich im Umbruch. Die *Achmea* Entscheidung des EuGH könnte Bestrebungen neuen Auftrieb verleihen, Investor-Staat-Streitigkeiten künftig von einem ständigen Investitionsgerichtshof entscheiden zu lassen, wie es etwa die Europäische Kommission fordert.²¹

Zwar beantwortet das Urteil des Gerichtshofs die bislang kontrovers diskutierte Frage nach der Vereinbarkeit von Investor-Staat-Schiedsverfahren auf der Grundlage von Intra-EU BIT mit dem Unionsrecht. Gleichzeitig erzeugt der EuGH aber neue potentielle Schwierigkeiten für Investitionsstreitigkeiten innerhalb der EU, welche Schiedsgerichte, Investoren sowie die EU Mitgliedstaaten vor Rechtsunsicherheiten stellt.

...

CLEARY GOTTLIB

¹ *Slowakische Republik v. Achmea BV*, Gerichtshof der Europäischen Union, Urteil, Rechtssache C-284/16 (6. März 2018) (das "Urteil").

² Bilateral Investment Treaty.

³ Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande und der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen (geschlossen am 29. April 1991). Im Jahr 1993 trat die Slowakei in die Rechte und Pflichten der Tschechoslowakei unter dem BIT ein.

⁴ *Achmea B.V. (formerly known as 'Eureko B.V.') v. The Slovak Republic* (UNCITRAL), PCA Case Nr. 2008-13, Schiedsspruch (7. Dezember 2012).

⁵ Bundesgerichtshof, I ZB 2/15, Beschluss, (3. März 2016).

⁶ *Slowakische Republik v. Achmea BV*, Gerichtshof der Europäischen Union, Schlussanträge Generalanwalt Wathelet, Rechtssache C-284/16 (19. September 2017).

⁷ Urteil, ¶¶ 58, 59.

⁸ Urteil, ¶¶ 43-49.

⁹ Urteil, ¶¶ 39-42.

¹⁰ Urteil, ¶ 37.

¹¹ Urteil, ¶ 55.

¹² Urteil, ¶¶ 50-53.

¹³ Urteil, ¶ 56.

¹⁴ Urteil, ¶ 59.

¹⁵ Im deutschen Recht kann die Aufhebung eines Schiedsspruchs nach § 1059 Abs. 2 Zivilprozessordnung (ZPO) beantragt werden, wenn einer der in dieser Vorschrift vorgesehenen Aufhebungsgründe vorliegt. Entsprechendes sieht im österreichischen Recht § 611 Abs. 2 der österreichischen Zivilprozessordnung vor.

¹⁶ ICSID Übereinkommen zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Angehörigen anderer Staaten, Artikel 53 Abs. 1, 54 Abs. 1.

¹⁷ Nach dem Schiedsspruch im *Micula v. Romania* Schiedsverfahren (*Ioan Micula, Viorel Micula and others v. Romania*, ICSID Case No. ARB/05/20, Final Award (11. Dezember 2013)), in dem das Schiedsgericht feststellte, dass Rumänien seine Verpflichtungen aus dem Rumänien-Schweden BIT verletzt hatte, untersagte die Europäische Kommission Rumänien im Jahr 2015 den zugesprochenen Schadensersatz tatsächlich auszuzahlen, da dies mit den EU Beihilferegeln unvereinbar sei. Nachfolgende Versuche, den Schiedsspruch in Belgien und Großbritannien zu vollstrecken, scheiterten bislang, da sich die inländischen Gerichte unter Verweis auf den Beschluss der Europäischen Kommission weigerten, den Vollstreckungsanträgen stattzugeben. Derzeit versuchen die

Investoren, den Schiedsspruch in den Vereinigten Staaten zu vollstrecken.

¹⁸ Die Europäische Kommission leitete 2015 Vertragsverletzungsverfahren gegen Österreich, die Niederlande, Rumänien, die Slowakei und Schweden ein und forderte diese EU Mitgliedstaaten zur Beendigung ihrer Intra-EU BITs auf; siehe, Europäische Kommission, *Kommission fordert Mitgliedstaaten zur Beendigung ihrer EU-internen bilateralen Investitionsschutzabkommen auf* (18. Juni 2015). Die Europäische Kommission hat ebenfalls in mehreren Investor-Staat-Schiedsverfahren, in denen Fragen des Unionsrechts relevant wurden, als *amicus curiae* interveniert. Siehe, z. B., *Electrabel S.A. v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19; *European American Investment Bank AG (Austria) v. The Slovak Republic*, PCA Case No. 2010-17.

¹⁹ Siehe, z. B., *Electrabel S.A. v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, Decision

on Jurisdiction, Applicable Law and Liability (30. November 2012); *European American Investment Bank AG (Austria) v. The Slovak Republic*, PCA Case No. 2010-17, Award on Jurisdiction (22. Oktober 2012); *Eastern Sugar B.V. (Netherlands) v. The Czech Republic*, SCC Case No. 088/2004, Partial Award (27. März 2007).

²⁰ Siehe, *Intra-EU Investment Treaties*, Non-paper from Austria, Finland, France, Germany and the Netherlands (7. April 2016) (abrufbar unter www.bmwi.de). Einige EU Mitgliedstaaten (z. B. Rumänien, Polen, Irland und Italien) haben bereits begonnen, ihre Intra-EU BITs zu beenden.

²¹ Siehe, z. B., Europäische Kommission, *Empfehlung für einen Beschluss des Rates über die Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen über ein Übereinkommen zur Errichtung eines multilateralen Gerichtshofs für die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten*, COM(2017) 493 final (13. September 2017).