

## Inhaltsverzeichnis

|  |    |
|--|----|
| Abkürzungs- und Definitionsverzeichnis   | 17 |
| Einleitung   | 23 |
| A. Problemaufriss und Zielsetzung  | 23 |
| B. Gang der Darstellung  | 25 |
| Erstes Kapitel: Deutschlands Kohleausstieg – Historie, rechtliche Ausgestaltung und Regelungsinstrumente | 29 |
| A. Hintergründe  | 29 |
| I. Das Klimaschutzabkommen von Paris   | 29 |
| II. Der Klimaschutzplan 2050   | 30 |
| B. Besteht eine Verpflichtung zu einem Kohleausstieg?  | 31 |
| I. Staatszielbestimmungen  | 32 |
| II. Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen  | 34 |
| III. Unionsrechtliche Verpflichtungen  | 35 |
| IV. Ergebnis   | 36 |
| C. Gesetzliche Ausgestaltung des deutschen Kohleausstiegs  | 37 |
| I. Einsatz der Kohlekommission   | 37 |
| II. Das Kohleausstiegsgesetz   | 38 |
| III. Aufbau des Kohleverstromungsbeendigungsgesetzes   | 38 |
| IV. Ziel und Ausstiegspfad   | 39 |
| V. Regelungsinstrumente zur Erreichung eines Kohleausstiegs  | 40 |
| 1. Konzept für Braunkohlekraftwerke  | 40 |
| a. Öffentlich-rechtlicher Vertrag  | 40 |
| b. Entschädigungszahlungen   | 41 |
| c. Rechtsfolge   | 42 |
| 2. Konzept für Steinkohlekraftwerke  | 42 |
| a. Freiwillige Ausschreibungsverfahren bis zum Jahr 2023   | 43 |
| aa. Ausschreibungsvolumen  | 44 |
| bb. Ablauf der Ausschreibungsrunden  | 44 |

## *Inhaltsverzeichnis*

|  |    |
|--|----|
| cc. Steinkohlezuschlag   | 45 |
| dd. Rechtsfolge  | 46 |
| b. Ausschreibungsverfahren mit gesetzlicher Reduzierung  | 46 |
| c. Gesetzliche Reduzierung   | 47 |
| aa. Reihung der stillzulegenden Anlagen  | 47 |
| bb. Anordnungsverfahren  | 48 |
| cc. Rechtsfolge  | 48 |
| D. Konklusionen  | 49 |
| <br>Zweites Kapitel: Der völkerrechtliche Investitionsschutz im Energiesektor                  |    |
| A. Das völkerrechtliche Investitionsschutzrecht  | 51 |
| B. Die Relevanz des Investitionsschutzes im Energiesektor                                      | 54 |
| C. Tangiert der Kohleausstieg den Regelungsbereich des völkerrechtlichen Investitionsschutzes? | 56 |
| I. Analyse ausländischer Investitionsstrukturen im Kohlesektor                                 | 57 |
| 1. Festlegung der zu untersuchenden Unternehmen  | 57 |
| a. Composite Dax   | 57 |
| b. Datenbank „Kraftwerke in Deutschland“   | 58 |
| aa. Braunkohlesektor   | 58 |
| bb. Steinkohlesektor   | 59 |
| 2. Untersuchung der Aktionärsstrukturen  | 59 |
| a. RWE Power AG  | 60 |
| b. LEAG  | 60 |
| c. Uniper  | 61 |
| d. EnBW Energie Baden-Württemberg AG   | 62 |
| e. STEAG GmbH  | 62 |
| f. Vattenfall Deutschland  | 63 |
| II. Konklusionen   | 63 |
| <br>Drittes Kapitel: Regelungsregime des internationalen Investitionsschutzrechts              |    |
| A. Besonderheiten des Völkerrechts   | 65 |

|   |    |
|---|----|
| B. Rechtsquellen des Investitionsrechts   | 66 |
| I. Völkervertragsrecht  | 66 |
| 1. Bilaterale Investitionsschutzabkommen  | 67 |
| 2. Multilaterale Abkommen   | 68 |
| a. Energy Charter Treaty  | 68 |
| b. Welthandelsrecht   | 69 |
| c. Europäische Menschenrechtskonvention   | 70 |
| 3. Schutzstandards des Völkervertragsrecht  | 71 |
| II. Völker gewohnheitsrecht   | 72 |
| III. Allgemeine Rechtsgrundsätze  | 72 |
| IV. Richterliche Entscheidungen und Schiedssprüche  | 73 |
| C. Rechtsdurchsetzung   | 74 |
| I. Nationale Gerichte des Gaststaates   | 75 |
| II. Diplomatischer Schutz   | 75 |
| III. Internationaler Gerichtshof  | 76 |
| IV. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte   | 76 |
| V. Investor-Staat Schiedsgerichtsbarkeit  | 77 |
| 1. Das International Centre for Settlement of Investment Disputes   | 79 |
| 2. Zentrale Merkmale der ICSID-Schiedsgerichtsbarkeit   | 81 |
| 3. Nicht-ICSID Investor-Staat Schiedsverfahren  | 83 |
| D. Bewertung für die Fallstudie   | 83 |
| I. Nationale Gerichte des Gaststaates   | 84 |
| II. Diplomatischer Schutz   | 86 |
| III. Internationaler Gerichtshof  | 87 |
| IV. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte   | 88 |
| V. Investor-Staat Schiedsgerichtsbarkeit  | 90 |
| E. Konklusionen   | 91 |
| Viertes Kapitel: Der Kohleausstieg und die rechtspolitische Kritik am System der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit | 95 |
| A. Einführende Anmerkungen  | 95 |
| B. Staatliche Souveränität versus Investoreninteressen  | 95 |
| C. Interessenkollision im Kontext des Kohleausstiegs  | 98 |

## *Inhaltsverzeichnis*

|  |     |
|--|-----|
| D. Manifestation investitionsschutzrechtlicher Kritik im Kohleausstieg                                       | 99  |
| I. Kann das internationale Investitionsschiedsrecht den Kohleausstieg „verhindern“ oder „rückgängig machen“? | 100 |
| II. Der öffentlich-rechtliche Vertrag im Braunkohlesektor als Ausdruck eines regulatory chill?               | 101 |
| 1. Klageverzicht und konsensuale Lösung als Ausstiegspfad  | 101 |
| 2. Hohe Ausstiegskosten  | 103 |
| E. Konklusionen  | 105 |
| Fünftes Kapitel: Der Klageverzicht im Braunkohlesektor   | 107 |
| A. Adressaten  | 107 |
| B. Umfang  | 108 |
| C. Wirksamkeit   | 109 |
| I. Wem sind treaty rights geschuldet?  | 109 |
| II. Sind Rechte und Pflichten aus internationalen Investitionsschutzabkommen disponibel?                     | 112 |
| III. Ist ein Klageverzicht zulässig?   | 115 |
| D. Konklusionen  | 118 |
| Sechstes Kapitel: Fallstudie zu Investitionsschiedsverfahren im Kontext des Kohleausstiegs                   | 121 |
| A. Einführende Anmerkungen   | 121 |
| B. Abstrakte Darstellung eines ICSID-ECT-Schiedsverfahrens   | 122 |
| I. Verfahrensablauf  | 122 |
| II. Prüfungsumfang   | 124 |
| 1. Zulässigkeitsprüfung (jurisdiction)   | 125 |
| a. Art. 25 I ICSID-Konvention  | 126 |
| b. Energy Charter Treaty   | 127 |
| c. Schiedsvereinbarung   | 127 |
| 2. Begründetheitsprüfung (merits)  | 129 |
| C. Unionsrechtswidrigkeit von Intra-EU Investitionsschiedsverfahren?   | 130 |
| I. Die Achmea- und Komstroy Entscheidung des EuGH  | 131 |

|   |     |
|---|-----|
| II. Der BGH-Beschluss   | 136 |
| D. Die Anwendbarkeit des ECT und der ICSID-Konvention auf die Fallstudie  | 138 |
| E. Inhaltliche Fallstudie   | 139 |
| A. Ratione Personae   | 139 |
| I. Festlegung des Untersuchungsumfangs  | 140 |
| II. ICSID-Konvention  | 142 |
| 1. Klagerecht von deutschen Kohlekraftwerksunternehmen?   | 143 |
| a. Ausländischen Kontrolle nach Art. 25 II lit. b Alt. 2 ICSID-Konvention in der Praxis                           | 146 |
| b. Faktische Kontrolle bei indirekter Unternehmensbeteiligung   | 149 |
| c. Übertragung auf die Fallstudie   | 151 |
| d. Einwand betreffend Staatsunternehmen   | 152 |
| e. Vorliegen der weiteren Voraussetzungen des Art. 25 II lit. b Alt. 2 ICSID-Konvention                           | 155 |
| f. Ergebnis   | 155 |
| 2. Klagerecht von deutschen Muttergesellschaften bei unmittelbarer Beteiligung an den Kohlekraftwerksunternehmen? | 156 |
| 3. Klagerecht von ausländischen Gesellschaftern bei unmittelbarer Beteiligung an den Kohlekraftwerksunternehmen?  | 156 |
| 4. Klagerecht von ausländischen Gesellschaftern bei mittelbarer Beteiligung an den Kohlekraftwerksunternehmen?    | 160 |
| a. Investoreneigenschaft von indirekten Gesellschaftern in der Praxis   | 160 |
| b. Übertragung auf die Fallstudie   | 163 |
| c. Zwischenergebnis   | 169 |
| d. Klagerecht bei Kettenbeteiligungen?  | 169 |
| 5. Klagerecht von Gesellschaftern zur Geltendmachung von Wertverlusten der gehaltenen Anteile?                    | 174 |
| 6. Konklusionen   | 178 |
| III. Energy Charter Treaty  | 179 |

## *Inhaltsverzeichnis*

|   |     |
|---|-----|
| <b>IV. Auftreten von Parallelverfahren?</b>                   | 180 |
| 1. Instrumente für den Umgang mit Parallelverfahren           | 182 |
| a. Konsolidierung von Investitionsschiedsverfahren            | 182 |
| b. Rechtsgrundsätze res judicata und lis alibi pendens        | 185 |
| c. Gleiche Besetzung von Schiedstribunalen                    | 186 |
| 2. Konklusionen   | 187 |
| <b>B. Ratione Materiae</b>                                    | 188 |
| I. ICSID-Konvention   | 188 |
| II. Energy Charter Treaty                                     | 191 |
| III. Ergebnis   | 194 |
| <b>C. Ratione Temporis</b>                                    | 194 |
| <b>D. Endergebnis zur Zulässigkeit (jurisdiction)</b>         | 196 |
| <b>A. Einführende Anmerkungen</b>                             | 196 |
| <b>B. Enteignung</b>  | 197 |
| I. Schutzgehalt von Art. 13 I ECT                             | 197 |
| II. Direkte Enteignung  | 200 |
| 1. Braunkohlesektor   | 200 |
| 2. Steinkohlesektor   | 200 |
| III. Indirekte Enteignung                                     | 201 |
| 1. Kontroversen   | 201 |
| 2. Das Kriterium der Eingriffsintensität in der Schiedspraxis | 203 |
| 3. Übertragung auf die Fallstudie                             | 206 |
| a. Der Erlass des KV BG als substantial deprivation           | 207 |
| aa. Kohlekraftwerke   | 207 |
| bb. Unternehmensanteile ausländischer Aktionäre               | 209 |
| cc. Ergebnis  | 209 |
| b. Die Kraftwerksstilllegung als substantial deprivation      | 210 |
| aa. Kohlekraftwerke   | 210 |
| bb. Unternehmensanteile ausländischer Aktionäre               | 213 |
| i. Die Sachlage auf den internationalen Energiemärkten        | 215 |
| ii. Die police powers doctrine                                | 219 |
| iii. Der Modernisierungsprozesses um den ECT                  | 223 |
| c. Zwischenergebnis   | 225 |

## *Inhaltsverzeichnis*

|   |     |
|---|-----|
| d. Rechtmäßigkeit indirekter Enteignungen   | 226 |
| aa. Öffentlicher Zweck  | 226 |
| bb. Nicht-Diskriminierung   | 227 |
| cc. Geordnetes Verfahren  | 228 |
| dd. Entschädigungszahlung   | 229 |
| i. Berechnungsmethoden in der Schiedspraxis   | 229 |
| ii. Braunkohlesektor  | 231 |
| iii. Steinkohlesektor   | 234 |
| ee. Ergebnis  | 238 |
| e. Stilllegung von Steinkohlekraftwerken ab dem Jahr 2027                                     | 239 |
| f. Stilllegung von Braunkohlekraftwerken ab dem Jahr 2030                                     | 241 |
| IV. Konklusionen  | 241 |
| C. Billige und gerechte Behandlung  | 241 |
| I. Schutzgehalt von Art. 10 I ECT   | 241 |
| II. Festlegung des Untersuchungsumfangs   | 244 |
| III. Übertragung die Fallstudie   | 245 |
| 1. Verletzung berechtigter Investorenerwartungen  | 245 |
| 2. Vertrauensgrundlage  | 248 |
| a. Kontroversen   | 249 |
| b. Ergebnis   | 251 |
| 3. Frustration des Vertrauens   | 252 |
| 4. Schutzwürdigkeit des Vertrauens  | 252 |
| a. Berechtigtes Vertrauen in Fortgeltung der allgemeinen Rechtslage um das Genehmigungsregime | 252 |
| bb. Immissionsschutzrechtliche Genehmigung (TEHG)   | 255 |
| cc. Vertrauenschutz für nachträgliche Investitionen   | 256 |
| dd. Zwischenergebnis  | 258 |
| b. Verhältnismäßigkeit  | 259 |
| aa. Abwägungsparameter  | 260 |
| bb. Übertragung auf die Fallstudie  | 262 |
| i. Änderung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsregimes                               | 262 |
| ii. Hoheitliches Regulierungsrecht  | 269 |

## Inhaltsverzeichnis

|  |     |
|--|-----|
| iii. Weitere Bestimmungen des ECT                                    | 271 |
| 5. Ergebnis  | 272 |
| 6. Verletzung des Diskriminierungsverbots                            | 274 |
| a. Vergleichsparameter für eine Ungleichbehandlung                   | 275 |
| b. Objektive Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung                 | 277 |
| c. Übertragung auf die Fallstudie                                    | 278 |
| i. Vertraglicher Stilllegungszeitpunkte und Ausschreibungsverfahren  | 278 |
| ii. Entschädigungssummen für frühzeitige Kraftwerksstilllegungen     | 281 |
| iii. Altersreihung der Steinkohlekraftwerke                          | 283 |
| IV. Konklusionen   | 284 |
| D. Endergebnis zur Begründetheit (merits)                            | 285 |
| Siebtes Kapitel: Schlussbetrachtung und Ausblick                     | 287 |
| Epilog   | 291 |
| A. Einführende Anmerkungen   | 291 |
| B. Unionsrechtswidrigkeit von extra-EU-ICSID Schiedssprüchen         | 292 |
| C. Vollstreckung von extra-EU-ICSID Schiedssprüchen innerhalb der EU | 295 |
| D. Vollstreckung von ICSID Schiedssprüchen außerhalb der EU          | 297 |
| I. USA   | 297 |
| II. Vereinigtes Königreich   | 300 |
| III. Australien  | 304 |
| IV. Schweiz  | 306 |
| E. Konklusion  | 308 |
| Literaturverzeichnis   | 311 |
| Berichte, Gutachten, Pressemitteilungen und Studien                  | 329 |
| Entscheidungsverzeichnis   | 337 |