

Über den Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus und seine Auswirkung¹

Jun Sun

Abstract Deutsch

Als ein kapitalexportierender Staat legte Deutschland großen Wert auf das „entpolitiserte“ Schiedsverfahren und war ein aktiver Unterstützer und ein Nutznießer des ISDS-Mechanismus. Nachdem Deutschland die Doppelidentität des Kapitalexporteurs und -importeurs innehatte, änderte sich sein Standpunkt. Im Zuge der Vertiefung der europäischen Integration erkannten Deutschland und die EU zunehmend, dass der ISDS-Mechanismus negative Auswirkungen auf die Gaststaaten als Kapitalimporteure haben kann. Daher sprachen sie sich gegen den ISDS-Mechanismus aus und begannen, zwischen der „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung und der Wahrung von öffentlichen Interessen durch Gaststaaten abzuwählen sowie über den Weg der Rückkehr zur innerstaatlichen gerichtlichen Rechtshilfe nachzudenken. Außerdem versuchten sie, ein neues ICS mit dem Merkmal „Entschiedsgerichtsbarkeit“ zu schaffen. Trotzdem wollen die entwickelten Industriestaaten als Investoren wie Deutschland usw. weiterhin aktiv das „entpolisierte“ Schiedsverfahren des ISDS-Mechanismus nutzen, um die Regulierungsbefugnis des Gaststaates einzuschränken und die Interessen der heimischen Investoren besser zu schützen. Gleichzeitig sind die negativen Auswirkungen des Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus nicht zu leugnen, z. B. die Dezentralisierung der Methoden der Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten, die Verschärfung der Inkonsistenz von Schiedssprüchen, die Reduzierung der Autorität der bestehenden internationalen Investitionsschiedssysteme sowie die Behinderung der Verbesserung und der Weiterentwicklung des ISDS-Mechanismus selbst.

Abstract English

As a capital exporting state, Germany attached great importance to the “depoliticized” arbitration process and was an active supporter and a beneficiary of the ISDS mechanism. After Germany held the dual identity of capital exporter and importer, its position changed. As European integration deepened, Germany and the EU increasingly recognized that the ISDS mechanism could have negative effects on host states as capital importers. Therefore, they opposed the ISDS mechanism and began to balance between the “depoliticization” of international investment dispute settlement and the protection of public interests by host states, as well as to consider the path of returning to domestic judicial assistance. They also sought to create a new ICS with the feature of “arbitration”. Nevertheless, developed industrialized countries as investors, such as Germany, etc., still want to actively use the “depoliticized” arbitration of the ISDS mechanism to limit the regulatory power of the host state and better protect the interests of domestic

1 基金项目: 中央高校基本科研业务费专项资金资助 (项目编号: B210207035). Der chinesische Aufsatz wurde von Jun Sun & Xiaodie Cong verfasst und in der chinesischen Zeitschrift „Deutschland-Studien“ (Nr. 4/2017) veröffentlicht. Der vorliegende deutsche Aufsatz wurde allein von Jun Sun im Sommer 2021 aus dem Chinesischen ins Deutsche übersetzt, ergänzt, gekürzt und aktualisiert.

investors. At the same time, the negative effects of Germany's change of attitude towards the ISDS mechanism cannot be denied, such as decentralizing the methods of resolving international investment disputes, exacerbating the inconsistency of arbitral awards, reducing the authority of existing international investment arbitration systems, and hindering the improvement and further development of the ISDS mechanism itself.

1. Einführung

Der in den 1960er-Jahren etablierte ISDS²-Mechanismus ist ein Schiedsverfahren, das es nur den Investoren erlaubt, ein Schiedsverfahren gegen den Gaststaat einzuleiten. Durch diesen einseitigen Streitbeilegungsmechanismus können Investoren als private Subjekte dem Gaststaat als Souverän gleichgestellt werden. Die ursprüngliche Absicht des ISDS-Mechanismus besteht darin, den Schutz der individuellen Interessen der Anleger zu stärken. Der ISDS-Mechanismus ist ein Standardbestandteil der BITs³. BITs wurden geschaffen, um Investitionen zu fördern und zu schützen. Sie wurden zwischen den Industrieländern als Kapitalexportoreuren und den Entwicklungsländern als Kapitalimporteuren unterzeichnet. Ursprünglich basierten BITs darauf, die Interessen der Investoren aus den entwickelten Ländern mit Sitz in den Entwicklungsländern zu schützen, ohne allzusehr die öffentlichen Interessen des Gaststaates zu berücksichtigen.

2. Betrachtung der positiven Einstellung Deutschlands gegenüber dem ISDS-Mechanismus aus der Sicht der BITs

2.1. Überblick über BITs

BITs sind bilaterale Abkommen und Verträge, die zwischen kapitalexportierenden und kapitalimportierenden Ländern unterzeichnet werden, um private Direktinvestitionen zwischen den beiden Ländern zu fördern und zu schützen. In der internationalen Praxis umfassen BITs im weitesten Sinne drei Arten: Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsabkommen, Investitionsgarantieabkommen und Abkommen zum Schutz von Investitionen. Dabei wurde das Investitionsförderungs- und Investitionsschutzabkommen⁴ von der Bundesrepublik Deutschland initiiert; es wird auch als Investitionsabkommen nach dem Modell der Bundesrepublik Deutschland bezeichnet. Das deutsche BITs-Modell zeichnet sich durch detailliertere Inhalte aus. Im Kern der Inhalte handelt es sich um die Förderung und den

-
- 2 Investor-Staat Streitbeilegung, Investor-State Dispute Settlement, abgekürzt als ISDS.
 - 3 Bilaterale Investitionsschutzabkommen, Bilateral Investment Treaties, abgekürzt als BITs.
 - 4 Zum Investitionsschutzabkommen vgl. Gilbert Gornig, Investitionsschutzabkommen, in: Gilbert Gornig/Hans-Detlef Weiler, Edgar (Hrsg.), Wirtschaftsrecht. Belarussische und deutsche Positionen, Schriftenreihe der deutsch-belarussischen Juristengesellschaft, Band 3, 2018.

Schutz privater internationaler Direktinvestitionen zwischen den beiden Ländern. Einerseits gibt es materielle Regelungen zur Förderung und zum Schutz von Investitionen, andererseits gibt es Verfahrensvorschriften über das Abtretungsrecht⁵ und die Streitbeilegung.

2.2. ISDS-Mechanismus in deutschen BITs

Im Jahr 1959 entstand der weltweit erste BIT, nämlich der „Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Pakistan zur Förderung und zum Schutz von Kapitalanlagen“⁶. Obwohl der Vertrag zur Regelung von Streitfragen eine Schiedsgerichtsbarkeit vorsieht, übernahm er den ISDS-Mechanismus nicht ausdrücklich. Seit 1985 nahm Deutschland den ISDS-Mechanismus schrittweise in seine BITs auf, wie beispielsweise in Art. 10 des im Jahr 1985 mit St. Lucia unterzeichneten BIT⁷, in Art. 11 des im Jahr 1986 mit Ungarn unterzeichneten BIT⁸, in Art. 10 des im Jahr 1986 mit Nepal unterzeichneten BIT⁹, in Art. 11 des im Jahr 1987 mit Bolivien unterzeichneten BIT¹⁰ und in Art. 11 des im Jahr 1987 mit Uruguay unterzeichneten BIT¹¹. Alle Abkommen haben den ISDS-Mechanismus integriert.

Art. 10 des deutschen Muster-BIT von 2008 sieht vor, dass zur „Streitbeilegung zwischen einem Vertragsstaat und einem Investor des anderen Vertragsstaats“ (Sett-

-
- 5 Hierbei geht es um Investitionsversicherung und Rechtsübertragung. Z. B. „Das deutsche Investitionsversicherungssystem findet seine Grundlage in den jeweiligen Haushaltsgesetzen des Bundes. Die Umsetzung des Versicherungsprogramms ist der Treuarbeit Aktiengesellschaft und der Hermes Kreditversicherungsgesellschaft übertragen. Aufgrund des Grantievertrages mit dem Bund erlangt der Investor einen Anspruch auf Entschädigung, wenn sich das versicherte Investitionsrisiko konkretisiert. Mit der Schadensliquidation erwirbt der Bund die Ansprüche des Investors gegen den Gaststaat.“ S. Matthias Herdegen: Internationales Wirtschaftsrecht, 8. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2009, S. 306–307, Rn. 36.
 - 6 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Pakistan zur Förderung und zum Schutz von Kapitalanlagen, Treaty between the Federal Republic of Germany and Pakistan for the Promotion and Protection of Investments, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1387/download>.
 - 7 Treaty between the Federal Republic of Germany and Saint Lucia concerning the encouragement and reciprocal protection of investments, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1403/download>.
 - 8 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Ungarischen Volksrepublik über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Kapitalanlagen, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5292/download>.
 - 9 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Nepal über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Kapitalanlagen, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1379/download>.
 - 10 Treaty between the Federal Republic of Germany and Bolivia concerning the promotion and mutual protection of investments, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/454/download>.
 - 11 Tratado entre la República Federal de Alemania y la República Oriental del Uruguay sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones de Capital, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1445/download>.

lement of Disputes between a Contracting State and an Investor of the other Contracting State) Schiedsregeln des Internationalen Zentrums zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten (*International Center for Settlement of Investment Disputes, ICSID*)¹², der Kommission der Vereinten Nationen für internationales Handelsrecht (United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL), der Internationalen Handelskammer (*International Chamber of Commerce, ICC*), des Londoner Internationalen Schiedsgerichtshofs (*London Court of International Arbitration, LCIA*) und anderer Institutionen zur Anwendung gebracht werden können.¹³ Auf der Grundlage des deutschen BIT-Modells von 2008 unterzeichneten Deutschland und Pakistan im Jahr 2009 erneut einen BIT.¹⁴ Art. 10 sieht die „Streitbeilegung zwischen einem Vertragsstaat und einem Investor des anderen Vertragsstaats“ vor, dabei wird die Anwendung der ICSID-, UNCITRAL- und ICC-Schiedsregeln auf Investitionsstreitigkeiten erlaubt.¹⁵

Nehmen wir als Beispiel den Deutsch-Chinesischen BIT. Art. 9 des Abkommens zwischen der Volksrepublik China und der Bundesrepublik Deutschland über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen, das am 1.12.2003 unterzeichnet wurde und am 11.11.2005 in Kraft trat, sieht „die Streitbeilegung zwischen einem Investor und einer Vertragspartei“ vor,¹⁶ und zwar ist das Schiedsverfahren detailliert geregelt; auch wurde der ISDS-Mechanismus in den Deutsch-Chinesischen BIT aufgenommen. Darüber hinaus schränkt Art. 6 des „Übereinkommensprotokolls“ (zu Art. 9 des „Übereinkommens“) die Bedingungen für die Einreichung eines Schiedsverfahrens für deutsche Anleger ausdrücklich ein, nämlich das Vorverfahren zur administrativen Überprüfung.

Derzeit gibt es weltweit 2.844 BITs, von denen 2.290 in Kraft sind.¹⁷ Seit dem ersten BIT der Welt unterzeichnete Deutschland in der Folge viele BITs mit Ländern auf der ganzen Welt. Derzeit sind ca. 130 BITs in Deutschland anwendbar. Wenn die deutschen Investitionen im Ausland auf völkerrechtswidrige Investitionsinterventionen stoßen, bieten die meisten BITs den deutschen Investoren die

-
- 12 Martin Will, International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), in: Burkhard Schöbener, Völkerrecht. Lexikon zentraler Begriffe und Themen, C. F. Müller, 2014, S. 194 ff.
 - 13 Gilbert Gornig, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in Konkurrenz zur staatlichen Gerichtsbarkeit, in: Volker Bouffier/Hans-Detlef Horn/Roman Poseck/Henning Radtke/Christoph Safferling (Hrsg.), Grundgesetz und Europa. Liber Amicorum für Herbert Landau zum Ausscheiden aus dem Bundesverfassungsgericht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016, S. 501 ff.
 - 14 German Model Treaty 2008, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2865>.
 - 15 Agreement between the Islamic Republic of Pakistan and Federal Republic of Germany on the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/5505>.
 - 16 《中华人民共和国和德意志联邦共和国关于促进和相互保护投资的协定(2003)》, http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Db=eagn&Gid=100669329&keyword.
 - 17 International Investment Agreement Navigator, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA>.

Möglichkeit, beim „Investor-Staat-Schiedsgericht“ Schutz zu suchen.¹⁸ Es ist ersichtlich, dass die deutschen BITs den ISDS-Mechanismus weitgehend übernommen haben.

2.3. Praxis der „Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit“ in Deutschland

Zur Praxis der „Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit“ in Deutschland führte das „International Investment Law Center Cologne“ (IILCC) der Universität zu Köln eine Statistik zum „Investor-Staat-Schiedsverfahren“ durch und gab das Ergebnis auf der von ihm herausgegebenen Webseite „*German Investment Treaty Disputes*“ bekannt. Laut Statistik dieser Website wurden in den von deutschen Investoren initiierten Schiedsverfahren 13 zugunsten von deutschen Investoren entschieden, 18 gegen deutsche Investoren entschieden und 7 beigelegt bzw. beendet, 25 sind noch laufend, der Ausgang eines Verfahrens ist nicht bekannt. Von den gegen Deutschland eingeleiteten Schiedsverfahren wurden zwei beigelegt bzw. beendet, eins ist noch laufend. Für die meisten Fälle gelten die ICSID- oder UNCITRAL-Schiedsregeln, und in einigen Fällen werden Ad-hoc Schiedsgerichte eingerichtet.¹⁹

Was die Statistik der oben genannten Webseite angeht, war der Fall der Siemens Aktiengesellschaft gegen die Argentinische Republik („Siemens A. G. v. Argentine Republic“) von 2002²⁰ das früheste ICSID-Schiedsverfahren, an dem Deutschland beteiligt war. Zu den Schiedsverfahren, die von deutschen Investoren eingereicht und gewonnen wurden, gehören Schiedsverfahren von großen Unternehmen wie der Siemens AG und der Deutschen Bank AG²¹ usw. Daher ist zu konstatieren, dass deutsche Investoren vom ISDS-Mechanismus profitierten. Auch in Fällen, in denen der Gaststaat den Prozess gewonnen hatte, zeigte sich, dass deutsche Investoren ein klares Bewusstsein und eine positive Einstellung zur Nutzung des ISDS-Mechanismus zur Wahrung ihrer eigenen Interessen haben.

Im Bereich der BITs leistete Deutschland Pionierarbeit beim Abkommen zur Förderung und dem Schutz von Investitionen und spielte eine führende Rolle bei der Formulierung der internationalen Investitionsabkommen. Seit den 1980er Jahren nahm Deutschland den ISDS-Mechanismus schrittweise in seine BITs auf. Darüber hinaus stellte der ISDS-Mechanismus viel mehr als nur schöne Klauseln auf dem Papier auf. Auch deutsche Investoren nahmen den ISDS-Mechanismus aktiv wahr, um die ICSID- und UNCITRAL-Schiedsregeln sowie Ad-hoc-Schiedsverfahren zum Schutz der Interessen inländischer Investoren zu nutzen.

18 „German Investment Treaty Disputes“, <http://german-investment-treaty-disputes.de/de>, Angabe von der Webseite: „Diese Seite wurde zuletzt aktualisiert am 30.6.2020“.

19 „German Investment Treaty Disputes“, <http://german-investment-treaty-disputes.de/de>, Angabe von der Webseite: „Diese Seite wurde zuletzt aktualisiert am 30.6.2020“.

20 Siemens A.G. v. Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/02/8), <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/02/8>.

21 Deutsche Bank AG v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka (ICSID Case No. ARB/09/2), <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/09/2>.

3. Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus nach dem Vattenfall-Fall

Wie bereits erwähnt handelt es sich in der Praxis der „Investor-Staat-Schiedsgerichtsbarkeit“ in Deutschland in den meisten Fällen um von deutschen Investoren eingeleitete Schiedsverfahren gegen andere Gastländer. Seit dem Vattenfall-Fall, in dem Deutschland als Gaststaat von schwedischen Investoren für Schiedsverfahren initiiert wurde, änderte sich Deutschlands positive Haltung gegenüber dem ISDS-Mechanismus allmählich. Sein Positionswechsel war nicht ohne Zusammenhang mit seiner veränderten Rolle in der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit²².

3.1. Überblick über die Schiedsfälle

3.1.1. Vattenfall-Schiedsfall von 2009

Der Vattenfall-Schiedsfall von 2009²³ wurde durch die Genehmigung zur Wasserentnahme zum Betrieb von Kohlekraftwerken in Deutschland verursacht. Im April 2006 beantragte das Kraftwerk Vattenfall eine Wasserentnahmeh-Genehmigung zum Betrieb eines Kohlekraftwerks in Hamburg-Moorburg. Die Umweltschutzbehörde hatte im Jahr 2007 eine vorläufige Genehmigung erteilt, und es wurde erwartet, dass die endgültige Genehmigung in Kürze zügig erteilt wird. Der Hamburger Landesverband, der damals noch der Oppositionspartei „Bündnis 90/Die Grünen“ angehörte, lehnte aber die Genehmigung ab und versprach bei der Wahl von 2008, die Genehmigung zu widerrufen. Nachdem eine Schwarz-Grüne Koalition die Hamburger Landesregierung (den Senat) gebildet hatte, fiel die Zuständigkeit für die Umweltbehörde einem weiblichen Parlamentsmitglied der Grünen Partei (einer Senatorin) in die Hände. Diese Senatorin verhängte im Jahr 2008 zahlreiche Einschränkungen und Auflagen für die endgültige Genehmigung. Das Kraftwerk Vattenfall ersuchte diesbezüglich zunächst um Rechtshilfe beim Hamburger Verwaltungsgericht. Im April 2009 leitete das Kraftwerk Vattenfall den ICSID-Regeln gemäß ein internationales Schiedsverfahren aufgrund von Art. 26 des Vertrages über die Energiecharta (EnCV)²⁴ ein. Das Kraftwerk Vattenfall behauptete, die zusätzlich verhängten Einschränkungen und Auflagen stellten eine Verletzung des Grundsatzes der fairen und gerechten Behandlung und eine entschädigungslo-

22 Zur Internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit vgl. Gilbert Gornig, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in Konkurrenz zur staatlichen Gerichtsbarkeit, in: Volker Bouffier/Hans-Detlef Horn/Roman Poseck/Henning Radtke/Christoph Safferling (Hrsg.), Grundgesetz und Europa. Liber Amicorum für Herbert Landau zum Ausscheiden aus dem Bundesverfassungsgericht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016, S. 501 ff.

23 Vattenfall AB, Vattenfall Europe AG, Vattenfall Europe Generation AG v. Federal Republic of Germany (ICSID Case No. ARB/09/6), <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/09/6>.

24 Vertrag über die Energiecharta, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:21994A1231\(52\)&qid=1502534139102](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:21994A1231(52)&qid=1502534139102).

se indirekte Enteignung dar. Daher forderte das Kraftwerk Vattenfall Schadensersatz im Umfang von 1,4 Milliarden Euro.²⁵

Am 2. April 2009 erhielt ICSID einen Schiedsantrag gegen Deutschland von der schwedischen Vattenfall AB u. a. Nach Art. 36 (3)²⁶ der Washingtoner Konvention registrierte der stellvertretende Generalsekretär von ICSID den Antrag am 17.4.2009. Am 6.8.2009 wurde das Schiedsgericht gebildet. Die Streitigkeit wurde endgültig durch einen Vergleich beigelegt. Den Anforderungen beider Parteien gemäß und nach Art. 43 (2) der ICSID-Schiedsregel hatte das Schiedsgericht am 11.3.2011 einstimmig beschlossen, die Vereinbarung zwischen den beiden Parteien am 25.8.2010 und die in ihren Schreiben vom 7. und 8.2.2011 abgegebenen Erklärungen der beiden Parteien entsprechend den vereinbarten Bedingungen wörtlich als Schiedsspruch festzuhalten.²⁷ Der Vergleich zwischen den beiden Parteien basiert im Wesentlichen auf dem im Oktober 2010 vor dem Oberverwaltungsgericht (OVG) Hamburg erzielten Vergleich.

Gemäß der Vergleichsvereinbarung erhielt das Kraftwerk Vattenfall die Genehmigung zur Wasserentnahme; einige Einschränkungen wurden auch aufgehoben. Die Vergleichsvereinbarung sah keine Schadensersatzzahlung vor. Durch den ICSID-Schiedsspruch mit der Vergleichsvereinbarung hatte der Schutz einer außergerichtlichen Einigung vor dem OVG Hamburg einen höheren Rechtswert, denn unabhängig vom Schicksal des Prozessvergleichs im nationalen Recht verfügte das Kraftwerk Vattenfall noch über eine internationale Absicherung, durch die es mit der Hamburger Regierung aushandlungsfähig war.²⁸

3.1.2. Vattenfall-Schiedsfall von 2012

Der Vattenfall-Schiedsfall von 2012²⁹ wurde durch die Politik des Ausstiegs Deutschlands aus der Atomenergie verursacht. Als Reaktion auf die Reaktorkatastrophe des japanischen Kernkraftwerks Fukushima beschloss die Bundesregierung im Jahr 2011, alle Kernkraftwerke in Deutschland bis 2022 zu schließen. Am 30. Juni 2011 hatte der Deutsche Bundestag eine Novelle des Atomgesetzes (AtG) beschlossen, die den Atomausstieg und die Energiewende beschleunigen

-
- 25 Markus Krajewski, „Vattenfall, der deutsche Atomausstieg und das internationale Investitionsrecht“, S. 6, <https://www.rph1.rw.fau.de/files/2016/02/vattenfall-.pdf>.
- 26 Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States, <https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID%20Convention%20English.pdf>.
- 27 <https://arbitrationlaw.com/library/vattenfall-ab-vattenfall-europe-ag-vattenfall-europe-generation-ag-co-kg-sweden-and-europe-0>, https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/free_pdfs/Vattenfall%20v%20Germany%20-%20Award.pdf.
- 28 Markus Krajewski, „Vattenfall, der deutsche Atomausstieg und das internationale Investitionsrecht“, S. 7, <https://www.rph1.rw.fau.de/files/2016/02/vattenfall-.pdf>.
- 29 Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany (ICSID Case No. ARB/12/12), <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/12/12>.

sollte.³⁰ Nach der Novelle sollten einige der ältesten Kraftwerke sofort geschlossen werden, darunter Brunsbüttel und Krümmel von der Vattenfall-Gruppe.

Was die Verfassungsmäßigkeit der Novelle des AtG angeht, gibt es unterschiedliche Meinungen in der Wissenschaft, jedoch vertreten die meisten, dass der Atomausstieg mit dem deutschen Grundgesetz vereinbar ist. Diskussionswürdiger sind die einschlägigen Vorschriften über die Enteignung in Art. 14 Abs. 3 GG. Die beteiligten Unternehmen wie E.ON, RWE und Vattenfall usw. hatten auch die Verfassungsbeschwerden eingereicht. Und zwar reichte die Vattenfall-Gruppe am 31.5. 2012 ein internationales Investitionsschiedsverfahren beim ICSID ein, bevor sie eine Verfassungsbeschwerde er hob. Da die ICSID-Schiedsgerichtsbarkeit sich auf Streitigkeiten zwischen ausländischen Investoren und dem Gaststaat beschränkt und die Vattenfall-Gruppe schwedisch ist, kann sie ein Schiedsverfahren gegen ihren Gaststaat Deutschland einleiten. Dagegen sind sowohl E.ON als auch RWE deutsche Unternehmen, so sind sie für Deutschland keine ausländischen Investoren und können daher nicht um Rechtshilfe bei ICSID in Washington ersuchen.³¹

Die Vattenfall-Gruppe geht davon aus, dass die Politik des Ausstiegs Deutschlands aus der Atomenergie mit der Energiewende durch die Novelle des AtG dazu führte, dass die Vattenfall-Gruppe ihre beiden Kernkraftwerke schließen und Verluste erleiden musste. Aus Gründen der öffentlichen Sicherheit hat Deutschland vor, die Nutzung der Kernenergie in Deutschland schrittweise auslaufen zu lassen. Die Umsetzung dieser Politik schadet natürlich den Großinvestoren deutscher Kernenergieprojekte und die Vattenfall-Gruppe trägt die Hauptlast. Die Vattenfall-Gruppe zitierte deshalb den EnCV und argumentierte, dass das unberechenbare Verhalten der deutschen Regierung eine indirekte Enteignung darstelle, ihre Interessen schädige und die Verpflichtungen der „fairen und gerechten Behandlung“ und der „Förderung und Schaffung von dauerhaften Bedingungen für Investoren anderer Vertragsparteien“ in Art. 10 EnCV³² verletze. Laut EnCV ist Deutschland verpflichtet, ausländische Investoren für bestimmte Gewinnverluste zu entschädigen. Daraufhin forderte die Vattenfall-Gruppe eine Entschädigung gegenüber Deutschland. Der Fall ist noch laufend und laut der offiziellen ICSID-Webseite ist der Verfahrensstatus des Falls am 19.8.2021 noch anhängig (pending). Neueste

30 Deutscher Bundestag, „Bundestag beschließt Atomausstieg und Energiewende“, https://www.bundestag.de/webarchiv/textarchiv/2011/34938007_kw26_de_energiewende205804.

31 Hans-Georg Dederer, „Vattenfall klagt gegen Atomausstieg: Ein Schiedsverfahren wird für Deutschland zum Bumerang“, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/vattenfall-klagt-gegen-atomausstieg-vor-schiedsgericht-in-washington-investitionsschutz/>.

32 Art. 10 Abs. 1 Satz 1 u. 2 des EnCV: „Jede Vertragspartei fördert und schafft im Einklang mit diesem Vertrag dauerhafte, gerechte, günstige und transparente Bedingungen für Investoren anderer Vertragsparteien, in ihrem Gebiet Investitionen vorzunehmen. Diese Bedingungen umfassen die Verpflichtung, den Investitionen von Investoren anderer Vertragsparteien stets eine faire und gerechte Behandlung zu gewähren“; [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:21994A1231\(52\)&qid=1502534139102](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:21994A1231(52)&qid=1502534139102).

Entwicklung: Am 11.3.2021 wurde das Verfahren nach der Vereinbarung der Parteien ausgesetzt.³³

Der Vattenfall-Schiedsfall machte Deutschland seinen Rollenwechsel in der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit bewusst. In der Vergangenheit traten deutsche Investoren als Antragsteller auf, um ein Schiedsverfahren gegen seinen Gaststaat einzuleiten. Der Vattenfall-Schiedsfall schlug ein neues Kapitel auf, in dem ausländische Investoren ein ICSID-Schiedsverfahren gegen Deutschland einreichten. Dieser Rollenwechsel in der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit veränderte die Haltung von Deutschland gegenüber dem ISDS-Mechanismus. Diesbezüglich hat Deutschland in Anbetracht des ISDS-Mechanismus in seinen BITs bei der Gestaltung von ISDS-Klauseln in den BITs nicht nur zu berücksichtigen, wie die Interessen der privaten Investoren geschützt werden, sondern auch wie die nationalen Regulierungsrechte und die öffentlichen Interessen des Gaststaates geschützt werden.

3.2. Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus und seine Motivation

Wie bereits erwähnt, hat Deutschland zur Entwicklung des internationalen Investitionsrechts und der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit beigetragen. Deutschland leistete Pionierarbeit bei Abkommen zur Förderung und zum Schutz von Investitionen, lenkte die Formulierung von BITs und befürwortete und förderte die Entwicklung von ISDS-Mechanismen. Die meisten der rund 130 in Deutschland geltenden BITs enthalten ISDS-Klauseln. Als traditioneller kapital-exportierender Staat, insbesondere gegenüber Entwicklungsländern als traditionelle kapitalimportierende Staaten, hatte Deutschland ISDS-Klauseln in seine BITs aufgenommen, die für inländische Investoren günstig sind. Die von der Europäischen Union und sogar von den anderen Staaten der Welt unterzeichneten BITs nehmen meistens das deutsche Modell als Vorbild. Darüber hinaus waren auch deutsche Investoren wie Siemens, Deutsche Bank und Frankfurter Flughafen sehr gut darin, den ISDS-Mechanismus zu nutzen und erhielten beträchtliche Entschädigungen aus internationaler Investitionsschiedsgerichtsbarkeit. Bereits beim Abschluss der ICSID-Konvention im Jahr 1964 erklärte der Vertreter der Bundesregierung Koinzer, dass die Bundesregierung die Investitionen sehr ermutige und die fortschrittliche Idee der direkten Beteiligung der Privaten an der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit begrüße.³⁴ In den Verhandlungen über „Comprehensive Economic and Trade Agreement“ (CETA) und „Transatlantic Trade and Investment Partnership“ (TTIP) änderte die Bundesregierung jedoch ihre bisherige positive Haltung gegenüber dem ISDS-Mechanismus und war der Ansicht, dass es dem derzeitigen ISDS-Mechanismus an Unabhängigkeit fehlt, wodurch Unternehmen versuchen, die demokratisch verabschiedeten inländischen Gesetze außer

33 Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany (ICSID Case No. ARB/12/12), <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/12/12>.

34 ICSID, History of the ICSID Convention, Volume II-1, Word Bank, 1968, S. 374.

Kraft zu setzen. Von daher wird vorgeschlagen, einen ständigen Handelsgerichtshof zwischen Europa und den Vereinigten Staaten einzurichten, um das spezielle Schiedsgerichtssystem zu ersetzen.³⁵ Die Regierung und das Volk in Deutschland befürchten, dass der ISDS-Mechanismus den transnationalen Unternehmen oder ausländischen Investoren die Tür öffnet, internationale Investitionsschiedsverfahren zu missbrauchen und deutsche Gesetze zu ignorieren. Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus wird aus vielen Gründen gefördert.

3.2.1. Rollenwechsel in internationalen Investitionsstreitigkeiten

Mit der Entwicklung der wirtschaftlichen Globalisierung und dem Aufstieg der Entwicklungsländer erleben sowohl traditionelle kapitalexportierende als auch traditionelle kapitalimportierende Staaten unweigerlich einen Prozess des Rollenwechsels in internationalen Investitionsstreitigkeiten. Der Vattenfall-Schiedsfall von 2012 war ein wichtiger Wendepunkt für Deutschland, seine Haltung zum ISDS-Mechanismus zu ändern. Dieser Fall ist einer der wenigen von ausländischen Investoren gegen Deutschland eingeleiteten Schiedsfälle. Deutschland hat die Doppelidentität des Kapitalexporteurs und -importeurs. Es ist nicht nur Kläger, sondern auch Beklagter in der Schiedsgerichtsbarkeit von internationalen Investitionsstreitigkeiten und achtet daher stärker als bisher auf die Gleichheit und Liberalisierung von Verträgen. Da der ISDS-Mechanismus es ausländischen Investoren ermöglicht, auf eine internationale Schiedsgerichtsbarkeit zurückzugreifen, um vom Gaststaat als Kapitalimporteur eine Entschädigung zu fordern, kann das deutsche BIT-Modell, das in der Vergangenheit, als Deutschland Kapitalexporteur war, Wert auf die Interessen inländischer Investoren legte, nun ein Hemmschuh für die deutsche Regierung werden, wenn Deutschland sich in einen Kapitalimporteur umwandelt. Im Vattenfall-Schiedsfall von 2012 nutzte der schwedische Investor den ISDS-Mechanismus, um Deutschland vor ein internationales Schiedsgericht zu bringen, was ein klarer Beweis ist. Der Grund dafür ist, dass die von Deutschland implementierte Politik des Atomausstiegs und der Energiewende, um das öffentliche Interesse des eigenen Staates zu wahren, zu Klagen und riesigen Entschädigungsfordernissen gegen sich selbst führte. Dieser Schiedsfall löste unmittelbar den Haltungswechsel der deutschen Öffentlichkeit und der Regierung zum ISDS-Mechanismus aus.

3.2.2. Abwägung zwischen der „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung und der Wahrung des öffentlichen Interesses des Gaststaates

Der ISDS-Mechanismus, der die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit als Referenz sowie das Inkrafttreten des „Washington-Übereinkommens“ und die Etablierung von ICSID als Symbol nutzt und auf die „Entpolitisierung“ der internationa-

³⁵ Victoria Guida, Malmström preparing to unveil ISDS reform, <https://www.politico.com/tipsheets/morning-trade/2015/05/malmstrom-preparing-to-unveil-isds-reforms-reid-pledges-to-delay-fast-track-vote-boxer-on-a-path-to-no-on-tpa-212543>.

len Investitionsstreitbeilegung abzielt, bietet einen unabhängigen Streitbeilegungsmechanismus dritter Seite für ausländische Investoren. Dieser beseitigt die Bedenken wegen Misstrauens ausländischer Investoren gegenüber dem Justizsystem des Gaststaates, schützt besser die Interessen ausländischer Investoren im Gaststaat und fördert internationale Investitionen. Mit der Zunahme der internationalen Investitionsstreitigkeiten werden die Mängel des ISDS-Mechanismus immer deutlicher, insbesondere beim direkten Klagerecht ausländischer Investoren gegen die Regierung des Gaststaates. Der ISDS-Mechanismus erlaubt den ausländischen Investoren, die Entscheidung der Regierung des Gaststaates herauszufordern, obwohl die Legitimität der Entscheidung nicht direkt gelegnet werden, aber die Wirkung ihrer Umsetzung tatsächlich geschwächt werden kann. Der ISDS-Mechanismus ist ein Einwegstreitbeilegungsmechanismus, der der Regierung des Gaststaates kein gegenseitiges Klagerecht einräumt. Um das Risiko, verklagt zu werden, zu vermeiden, könnte die Regierung des betreffenden Staates bestimmte Ziele öffentlicher Politik aufgeben; dadurch würden öffentliche Interessen beeinträchtigt. Der oben erwähnte Vattenfall-Schiedsfall ist ein typisches Beispiel. Deutschland beschleunigte aus Gründen des Schutzes von öffentlicher Sicherheit seine Politik des Atomausstiegs und der Energiewende und ließ die Nutzung der Kernenergie in seinem Territorium schrittweise auslaufen. Deutschland als Gaststaat ergriff Maßnahmen zur Wahrung des öffentlichen Interesses, wurde jedoch von ausländischen Investoren verklagt. Die Vattenfall-Gruppe war der Ansicht, dass das unberechenbare Verhalten der deutschen Regierung ihre eigenen Interessen schädige und nutzte den ISDS-Mechanismus, um auf ein Schiedsverfahren zurückzugreifen und machte damit Ansprüche auf hohen Schadensersatz gegen Deutschland geltend. Die deutsche Öffentlichkeit und Regierung begannen, den ISDS-Mechanismus in Frage zu stellen und betonten nicht mehr blind die „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung und den Schutz von Interessen ausländischer Investoren, sondern achteten mehr auf die Balance zwischen der „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung und der Wahrung des öffentlichen Interesses des Gaststaates, daher veränderten sie ihre Einstellung zum ISDS-Mechanismus.

3.2.3. Besorgnis hinsichtlich der vernünftigen Ausübung von Regulierungsbefugnis durch den Gaststaat

Berührt durch den Vattenfall-Schiedsfall von ICSID – eine weitere wichtige Motivation für Deutschland, über den ISDS-Mechanismus nachzudenken – ist die Sorge um die vernünftige Ausübung von Regulierungsbefugnissen durch den Gaststaat virulent. Die möglichen negativen Auswirkungen des ISDS-Mechanismus auf die Ausübung der nationalen Regulierungsbefugnisse und die Umsetzung der öffentlichen Politik sind auch einer der Gründe, warum die internationale Investitionsschiedsgerichtsbarkeit in eine Legitimitätskrise geraten ist. Deutschland hält den ISDS-Mechanismus für äußerst riskant, da er die Verwaltung ausländischer Investitionen beeinträchtigen und die Umsetzung der öffentlichen Politik behindern wird. Deutschland nahm den ISDS-Mechanismus in BITs auf, um die Si-

cherheit seiner Auslandsinvestitionen zu schützen. Mit dem Rollenwechsel in der internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit hat Deutschland seine Einstellung zum ISDS-Mechanismus aufgrund der Besorgnis hinsichtlich der vernünftigen Ausübung von Regulierungsbefugnis durch den Gaststaat geändert. Es ist unbestreitbar, dass die Wahrung von Regulierungsbefugnissen über ausländische Investitionen ein Thema sein wird, dem Deutschland und die Europäische Union beim Abschluss von BITs in Zukunft mehr Aufmerksamkeit schenken werden.

3.2.4. Reaktion auf die Besorgnis der KMU

Obwohl große Unternehmen wie die Siemens AG, die Deutschen Bank AG und der Flughafen Frankfurt vom ISDS-Mechanismus profitieren und in internationalem Investitionsschiedsverfahren hohe Entschädigungen erhalten haben, sind kleine und mittelständische Unternehmen (KMU) in Deutschland insoweit nicht ohne Bedenken. Der ISDS-Mechanismus bietet ausländischen Unternehmen, die auf dem deutschen Markt investieren, eine günstige Möglichkeit, internationale Streitigkeiten beizulegen. Für die KMU in Deutschland kann dies eine Verringerung der Beschränkungen für ausländische Unternehmen und einen erhöhten Druck auf lokale Unternehmen bedeuten. Darüber hinaus sind, nicht so wie die großen transnationalen Unternehmen, die KMU, die im Ausland investieren, nicht erfahren im Umgang mit dem ISDS-Mechanismus, können die internationale Investitionsschiedsgerichtsbarkeit nicht mit Leichtigkeit bewältigen und haben nicht genügend Zeit und Geld. Die KMU sind möglicherweise eher geneigt, um innerstaatliche Rechtshilfe zu ersuchen, und sind mehr besorgt über die Kosten und Gewinnchancen einer internationalen Investitionsschiedsgerichtsbarkeit unter Verwendung von ISDS-Mechanismen. Die KMU in Deutschland nehmen eine wichtige Stellung ein. In der Herstellungsindustrie verfügt Deutschland einerseits über die weltweit führenden transnationalen Unternehmen, und andererseits nehmen die KMU zahlenmäßig einen absoluten Vorsprung ein, welche die solide Entwicklung der deutschen Wirtschaft fördern. Die Existenz einer Vielzahl der KMU in Deutschland bietet ausreichende Arbeitsplätze für den Arbeitsmarkt, ist förderlich für kontinuierliche Innovation, ermöglicht eine Arbeitsteilung auf hohem Niveau und kann noch rechtzeitig auf die Veränderungen der Wirtschaftsstruktur reagieren. Die KMU bilden das Rückgrat der sozialen Marktwirtschaft Deutschlands. Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus ist auch eine Reaktion auf die Besorgnis der KMU.

3.2.5. Zurück zur innerstaatlichen gerichtlichen Rechtshilfe

Als traditionelle Streitbeilegungsmethode spielte die innerstaatliche gerichtliche Rechtshilfe einst eine wichtige Rolle, bevor die internationale Investitionsschiedsgerichtsbarkeit zum Mainstream wurde. Selbst in dem heutigen diversifizierten Beilegungssystem der Investitionsstreitigkeit nimmt die innerstaatliche gerichtliche Rechtshilfe immer noch eine wichtige Stellung ein, und viele Investitionsab-

kommen nehmen immer noch die „Erschöpfung lokaler Rechtshilfe“ als Voraussetzung für die Unterwerfung unter ein internationales Schiedsverfahren. Mit dem Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus versucht Deutschland einerseits den ISDS-Mechanismus durch die Einrichtung eines „Ständigen Gerichts“ zu ersetzen, andererseits ist die innerstaatliche gerichtliche Rechtshilfe auch sein bevorzugter Weg. Dies ist durch die Debatten im Deutschen Bundestag verdeutlicht worden:

Die Bundesregierung soll sich im Rat der Europäischen Union dafür einsetzen, dass in den geplanten Freihandelsabkommen der Europäischen Union mit den USA und mit Kanada kein Mechanismus zu außergerichtlichen Schiedsverfahren zwischen Investoren und Staaten aufgenommen wird. Abkommen, die einen solchen Streitbeilegungsmechanismus vorsehen, seien abzulehnen, fordert die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen in einem Antrag (18/1458). In der Begründung wird darauf verwiesen, dass verschiedene Mitglieder der Bundesregierung bereits ihre Besorgnis hinsichtlich des TTIP mit den USA sowie mit einem ähnlichen Abkommen der EU mit Kanada CETA geäußert hätten. So habe Bundeswirtschaftsminister Sigmar Gabriel (SPD) die Auffassung vertreten, dass „die USA und Deutschland hinreichenden Rechtsschutz vor nationalen Gerichten gewährleisten“. Bundesumweltministerin Barbara Hendricks (SPD) habe sich sehr kritisch zur Frage von internationalen Schiedsgerichten geäußert. Es müsse ein klares Signal gesetzt und es dürfe keinem weiteren Freihandelsabkommen zugestimmt werden, das Konzernen ein Klageprivileg zu Lasten der Bürger zugestehe. TTIP und CETA könne nicht zugestimmt werden, wenn sie Schiedsverfahren jenseits der staatlichen Gerichtsbarkeit vorsehen würden: „Wer den Rechtsstaat stärken will, darf diesen nicht zur Disposition stellen“, schreiben die Abgeordneten.³⁶

Dies zeigt, dass hinsichtlich der internationalen Investitionsstreitbeilegung Deutschland eine Tendenz gezeigt hat, über den ISDS-Mechanismus nachzudenken und sich an die innerstaatliche gerichtliche Rechtshilfe zu wenden. Am 9.10.2014 veröffentlichte der Rat der Europäischen Union das TTIP-Verhandlungsmandat.³⁷ Dabei kamen der deutschen Regierung Bedenken, ob der ISDS-Mechanismus erhebliche Risiken für die Regierung mit sich bringt, ob die Aufnahme vom ISDS-Mechanismus in TTIP notwendig ist, und ob die Investitionsstreitigkeiten von innerstaatlichen Gerichten beigelegt werden sollten. Auch die Erwägung, zur innerstaatlichen gerichtlichen Rechtshilfe zurückzukehren, hat Deutschland dazu veranlasst, den ISDS-Mechanismus abzustoßen, die innerstaatliche gerichtliche Investitionsstreitbeilegung zu verlangen und die staatliche Regulierungsbefugnis zu betonen. Dies ist ein Zeichen für die Wiederbelebung der Calvo-Doktrin³⁸ in Europa.

36 „Kein Klageprivileg für Konzerne“, https://www.bundestag.de/webarchiv/Presse/hib/2014_05/280520-280520.

37 TTIP-Verhandlungsmandat veröffentlicht, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14095-2014-INIT/de/pdf>.

38 Zur „Calvo-Doktrin“: „Zwar hatte der argentinische Diplomat und Völkerrechtslehrer Carlos Calvo bereits 1895 die Auffassung vertreten, dass sich ganz allgemein die rechtliche Stellung des Fremden uneingeschränkt nach der Rechtsordnung des Gastlandes richten sollte (sog. „Calvo-Doktrin“). Nach Auffassung Calvos können Ausländer, die sich in einem Gastland niedergelassen haben, bestenfalls eine Gleichstellung mit den Inlän-

4. Auswirkungen des Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus

4.1. Zur erneuten Betrachtung der Interessenabwägung und der Werteorientierung des ISDS-Mechanismus

Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus hat ein Umdenken über die Interessenabwägung des ISDS-Mechanismus ausgelöst. Der Vattenfall-Schiedsfall ist ein Wendepunkt. In diesem Fall wurde die Macht des Gaststaates, im öffentlichen Interesse vernünftige Politik zu betreiben und umzusetzen, ernsthaft in Frage gestellt. Die negativen Auswirkungen auf das öffentliche Interesse, die der ISDS-Mechanismus herbeiführte, erregte die umfangreiche Aufmerksamkeit des Volkes und der Regierung. Infolgedessen musste die Bundesregierung in den nachfolgenden CETA- und TTIP-Vertragsverhandlungen die Interessenabwägung und die Systemauswahl betrachten und entsprechend anpassen.

Darüber hinaus wurden in den Jahrzehnten seit der Etablierung des von den Marktgesetzen getriebenen internationalen Investitionsschiedssystems allmählich einige Merkmale gezeigt, die in der Werteorientierung von der ursprünglichen Absicht der Systemkonstruierung abweichen. Um etwa den reibungslosen und langfristigen Betrieb des Systems zu gewährleisten, wurden die Fairness und Gerechtigkeit ignoriert. Im Bereich der internationalen Investitionen hat Deutschland im Zuge des Rollenwechsels eine wachsame Haltung zur Korrektur der Werteorientierung während der Reform des ISDS-Mechanismus beibehalten, rechtzeitig die Situation erneut betrachtet, die Investitionsabkommen, die rein auf der Jagd nach Gewinn sind und ausschließlich ausländische Investoren schützen, abgelehnt, ein Auge auf die Lebensbedingungen der einheimischen KMU geworfen sowie Wert auf Werteorientierungen wie Fairness und Gerechtigkeit gelegt.

dern, keinesfalls aber eine Besserstellung unter Berufung auf völkerrechtliche Mindeststandards verlangen. Seiner Auffassung nach verbietet das sowohl der Gleichheitssatz des innerstaatlichen Verfassungsrechts als auch der völkerrechtliche Grundsatz der Gleichheit der Staaten. In der Staatenpraxis hatte dies allerdings bis zum 1917 keine Bedeutung. Nach der Oktoberrevolution von 1917 verstaatlichte die Sowjetunion jedoch das Privateigentum von Staatsangehörigen und Ausländern in gleicher Weise und berief sich zur Rechtfertigung der Weigerung, an Ausländer Entschädigung zu zahlen, auf den Grundsatz der Inländergleichbehandlung. Gleichwohl schloss die Sowjetunion später mit einigen Staaten Verträge, die in gewissem Umfange Entschädigungen für enteignetes Eigentum vorsahen. Nach 1945 hat die Staatenpraxis dann überwiegend anerkannt, dass das Eigentum von Fremden durch Regeln des Völkerrechts geschützt ist.“ S. Gilbert Gornig, Eigentum und Enteignung im Völkerrecht unter besonderer Berücksichtigung von Vertreibungen, in: Felix Ermacora Institut (Hrsg.), Schriftenreihe Bd. 6, Wien 2010, S. 24; Volker Epping, Der Staat als die „Normalperson“ im Völkerrecht, in: Knut Ipsen: Völkerrecht, 7. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2018, § 7 Rn. 135.

4.2. Einrichtung eines der öffentlich-rechtlichen Eigenschaft der internationalen Investitionen besser entsprechenden Streitbeilegungsmechanismus

Die Internationalen Investitionsstreitigkeiten unterscheiden sich von den internationalen Handelsstreitigkeiten. Die Internationalen Investitionsstreitigkeiten betreffen nationale Interessen und sind öffentlich-rechtlicher Art. Der Aufruf Deutschlands und anderer EU-Mitgliedstaaten zum Schutz von öffentlichen Interessen hat die EU gezwungen, diesen Aspekt in ihrem Reformplan umfassend zu berücksichtigen. Ansonsten verliert die Reform die Basis der öffentlichen Meinung. Viele Europäer glauben, dass der ISDS-Mechanismus die innerstaatlichen Gerichte umgehen kann und dies dem innerstaatlichen Justizsystem schadet. Daher fordern sie die Abschaffung des ISDS-Mechanismus und verweisen die internationalen Investitionsstreitigkeiten auf das innerstaatliche Justizsystem. Obwohl nicht klar ist, welche von den innerstaatlichen Gerichtsverfahren und den internationalen Investitionsgerichtsverfahren besser zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten geeignet sind, handelt es sich bei beiden um das gerichtliche Prozesssystem, das der öffentlich-rechtlichen Eigenschaft der internationalen Investitionsstreitigkeiten näher ist und sich vom Reformplan mit dem Berufungssystem des ISDS-Mechanismus in der Investitionsschiedsgerichtsbarkeit unterscheidet. Deutschland hat sich bereits gegen den ISDS-Mechanismus ausgesprochen. Außerdem ist mit der unklaren Aufteilung der Befugnisse zum einheitlichen Vertragsabschluss im Bereich der Investition mit Drittstaaten zwischen den Mitgliedstaaten und der EU der Widerstand wichtiger EU-Mitgliedstaaten wie Deutschland dem einheitlichen Vertragsabschluss der EU mit Drittstaaten nicht förderlich. Dies hat bis zu einem gewissen Grade dazu geführt, dass die EU den traditionellen ISDS-Mechanismus bei der Systemauswahl aufgibt und sich stattdessen für das internationale gerichtliche Prozesssystem entscheidet, um „Entscheidungsgerichtsbarkeit“ bei der Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zu verwirklichen. Darüber hinaus verfügt die Anwendung des gerichtlichen Prozesssystems auf den Bereich der internationalen Investitionsstreitbeilegung einerseits über die Stabilität der Institutionen, Regeln und Zusammensetzung, andererseits hat es für die Einrichtung des Berufungssystems das Hindernis wegen der endgültigen Entscheidung durch eine einzige Instanz beseitigt, das die sogenannte Eigenschaft des Schiedsverfahrens darstellt.

Am 21.9.2017 trat CETA vorläufig in Kraft. Der größte Teil des Abkommens findet damit Anwendung.³⁹ Der Ausdruck „ISDS“ wird nicht mehr verwendet und in „Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Investoren und Staaten“ geändert. In Art. 8.29 wird die „Errichtung eines multilateralen Investitionsgerichtshofs mit Rechtsbehelfsinstanz“ geregelt.⁴⁰ Das von der EU eingerichtete ICS⁴¹ ist

39 „EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement“, „EU-Canada Umfassendes Wirtschafts- und Handelsabkommen“, https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index_de.htm.

40 „Umfassendes Wirtschafts- und Handelsabkommen EU-Canada (CETA): CETA Kapitel für Kapitel“, http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/ceta-chapter-by-chapter/index_de.htm.

eine akzeptablere Lösung für Mitgliedstaaten wie Deutschland, die müde vom Umgang mit dem ISDS-Mechanismus sind. Deutschland hat die Absicht der EU und die entsprechende Chance genutzt, in Verhandlungen mit dem wichtigsten Wirtschaftspartner der Welt die Reform des ISDS-Mechanismus anzustoßen und das von der EU angeführte ICS voranzutreiben.

4.3. Spillover-Effekte auf EU-Mitgliedstaaten

Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus bewirkte einen entscheidenden Einfluss auf Frankreich. Die französische Regierung erklärte wiederholt, dass sie befürchte, dass der ISDS-Mechanismus negative Auswirkungen auf die öffentliche Politik mitbringe, und hoffe, die innerstaatliche gerichtliche Rechtshilfe als Mittel zur Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten zu nutzen oder ein Berufungssystem einzurichten. In einer gemeinsamen Erklärung Deutschlands und Frankreichs forderten die zuständigen Minister aus beiden Staaten gemeinsam die Europäische Kommission auf, den Inhalt des Abkommens mit Kanada zu überprüfen, um jegliche potenzielle Schwierigkeiten zu entfernen.⁴² Deutschland und Frankreich bildeten eine „Einheitsfront“ gegen den ISDS-Mechanismus.⁴³ Gleichzeitig suchte Frankreich auch aktiv die Zusammenarbeit mit den anderen EU-Mitgliedstaaten, die ähnliche Positionen zum ISDS-Mechanismus vertreten, wie Dänemark, Luxemburg, die Niederlande und Schweden usw.

In den letzten Jahren haben mehrere wichtige EU-Mitgliedstaaten, darunter Deutschland, in internationalen Vertragsverhandlungen zunehmend die möglichen negativen Auswirkungen des ISDS-Mechanismus auf den Gaststaat erkannt und sich gegen den ISDS-Mechanismus ausgesprochen. Der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus hatte aufschlussreiche und divergente Auswirkungen auf die EU-Mitgliedstaaten und Spillover-Effekte auf die EU-Mitgliedstaaten bewirkt. Durch Kommunikation und Zusammenarbeit mit den anderen Mitgliedstaaten hat Deutschland gemeinsam die Entwicklung des EU-Investitionschutzsystems vorangetrieben, um zu einem gewissen Spillover-Effekt des Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus zu führen.

4.4. Einfluss auf künftige Unterzeichnung von Investitionsabkommen der EU

Nach Inkrafttreten des „Lissabon-Vertrags“⁴⁴ erhielt die EU die ausschließliche oder exklusive Zuständigkeit für die ausländischen Direktinvestitionen. Art. 207

41 Investitionsgerichtssystem, auf Englisch ist Investment Court System, abgekürzt als ICS.

42 Cécile Barbière, „Streit um Investorenschutz: Deutschland und Frankreich wollen CETA reformieren“, <https://www.euractiv.de/section/eu-aussenpolitik/news/streit-um-investorenschutz-deutschland/d-und-frankreich-wollen-ceta-reformieren/>.

43 Cécile Barbière, „France and Germany to form united front against ISDS“, <http://www.euractiv.com/section/trade-society/news/france-and-germany-to-form-united-front-against-isds/>.

44 Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, unterzeichnet in Lissabon am

Abs. 1 des „Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union“ (AEUV)⁴⁵ führt die ausländischen Direktinvestitionen in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik ein. Gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchstabe e) AEUV gehört die gemeinsame Handelspolitik zum ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der EU. Obwohl die EU-Grundverträge vorsehen, dass die Angelegenheiten der ausländischen Direktinvestitionen der ausschließlichen Zuständigkeit der EU unterliegen, bedeutet dies aber nicht, dass die EU beim Vertragsabschluss bezüglich der Investitionen und der Angelegenheiten der ISDS-Investitionsstreitigkeiten mit einem Drittstaat die ausschließliche Zuständigkeit genießen muss. Am 10.7.2015 stellte die Europäische Kommission gemäß Art. 218 Abs. 11 AEUV beim Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) einen Antrag auf Abfassung eines Rechtsgutachtens, um festzustellen, ob die EU die erforderliche Zuständigkeit für die unabhängige Unterzeichnung und den unabhängigen Abschluss des EU-Singapur-Freihandelsabkommens (*EU-Singapore Free Trade Agreement, EUSFTA*) genießt, insbesondere hinsichtlich der folgenden konkreten Fragen: (1) Welche Bestimmungen des Abkommens fallen in die ausschließliche Zuständigkeit der Union? (2) Welche Bestimmungen des Abkommens fallen in die geteilte Zuständigkeit der Union? (3) Fallen Bestimmungen des Abkommens in die ausschließliche Zuständigkeit der Mitgliedstaaten?⁴⁶

Am 16.5.2017 legte der EuGH hierzu das Gutachten Nr. 2/15 vor. Das Gutachten geht davon aus, dass EUSFTA in die ausschließliche Zuständigkeit der EU fällt, mit Ausnahme der nachfolgend angeführten Bestimmungen, die in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit fallen: (1) die Bestimmungen von Kapitel 9 (Investitionen) Abschnitt A (Investitionsschutz) dieses Abkommens, soweit sie sich auf andere Investitionen zwischen der Union und der Republik Singapur als Direktinvestitionen beziehen, (2) die Bestimmungen von Kapitel 9 Abschnitt B (Beilegung von Investor-Staat-Streitigkeiten) dieses Abkommens und (3) die Bestimmungen der Kapitel 1 (Ziele und allgemeine Begriffsbestimmungen), 14 (Transparenz), 15 (Beilegung von Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien), 16 (Vermittlungsmechanismus [Mediation]) und 17 (Institutionelle, allgemeine und Schlussbestimmungen) dieses Abkommens, soweit sie sich auf die Bestimmungen von Kapitel 9 des Abkommens beziehen und diese in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit fallen.⁴⁷ Das heißt,

13.12.2007, Amtsblatt der Europäischen Union, C 306, 17.12.2007, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=OJ:C:2007:306:TOC>, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2007:306:FULL&from=EN>.

45 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, <http://www.aeuv.de/>.

46 Gutachten 2/15 des Gerichtshofs (Plenum) von 16.5.2017, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d6ac64193d4a9542d581fa98233892177fe34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pax4Se0?text=&docid=190727&pageIndex=0&dclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=650959>.

47 Gutachten 2/15 des Gerichtshofs (Plenum) von 16.5.2017, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d6ac64193d4a9542d581fa98233892177fe34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pax4Se0?text=&docid=190727&pageIndex=0&dclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=650959>.

dass die drei Arten von Bestimmungen in dem Abkommen, insbesondere wie die über den ISDS-Mechanismus, Ausnahmen sind, die zur gemeinsamen Zuständigkeit der EU und der Mitgliedstaaten gehören. Bei der Aushandlung und Verhandlung von solchen Bestimmungen und beim Abschluss von Verträgen genießt Deutschland als Mitgliedsstaat gemeinsam die Zuständigkeit und seine Ermächtigung ist zu einem wichtigen Glied des einheitlichen Abschlusses von einschlägigen Verträgen der EU mit Drittstaaten geworden. Angesichts des Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus wird sich dies nachteilig auf die einheitliche Unterzeichnung von Abkommen bezüglich des ISDS-Mechanismus der EU mit Drittstaaten auswirken. Die beiden Abkommen CETA und TTIP wurden von der EU unterzeichnet und waren wegen der deutschen Ablehnung vom ISDS-Mechanismus zeitweise gestrandet. Nachdem der EuGH das Rechtsgutachten zur Genehmigungsbefugnis über EUSFTA veröffentlicht hatte, wird der Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus die einheitliche Unterzeichnung von Investitionsabkommen der EU mit Drittstaaten schwieriger machen. Falls Deutschland die Unterzeichnung von Abkommen bezüglich des ISDS-Mechanismus ablehnt, wird das Inkrafttreten des Investitionsabkommens mit dem ISDS-Mechanismus unmöglich sein, was wiederum die EU zur Erwägung veranlassen wird, die ISDS-Klauseln in künftigen Investitionsabkommen aufzugeben oder auf andere Abkommen umzusteigen, die nicht der einstimmigen Zustimmung der Mitgliedsstaaten bedürfen, wie z. B. zusätzlich zum Freihandelsabkommen ein separates Abkommen über die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten. Dies hat in gewisser Weise auch den Prozess der Abkehr vom ISDS-Mechanismus und der Etablierung von ICS in der EU gefördert, um den internen Widerstand der Mitgliedsstaaten zu beseitigen.

4.5. Auswirkung auf das regionale Investitionsrechtssystem der EU

Das regionale Investitionsrechtssystem der EU spiegelt den Trend zur schrittweisen Abkehr vom ISDS-Mechanismus wider. Am 1.6.2015 erwähnten in einem Plenumsitzungsdokument des Ausschusses für internationalen Handel des Europäischen Parlaments, dem „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“⁴⁸, sieben untergeordnete Ausschüsse den ISDS-Mechanismus. Darunter lehnten vier Ausschüsse, nämlich der Ausschuss für Umweltfragen, öffentliche Gesundheit und Lebensmittelsicherheit⁴⁹, der Rechtsaus-

-
- 48 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 49 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 45 ff., https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.

schuss⁵⁰, der Ausschuss für konstitutionelle Fragen⁵¹ und der Petitionsoffenlegungsausschuss⁵², öffentlich die weitere Aufnahme vom ISDS-Mechanismus in TTIP ab. Die Hauptgründe für ihre Ablehnung lassen sich wie folgt zusammenfassen: (1) Mit dem ISDS-Mechanismus droht die Gefahr, dass die souveränen Rechte der EU, ihrer Mitgliedstaaten und der regionalen und lokalen Gebietskörperschaften, Vorschriften über die öffentliche Gesundheit, die Lebensmittelsicherheit und die Umwelt zu erlassen, verdrängt werden.⁵³ (2) Die Gerichte in den Mitgliedstaaten bieten auf der Grundlage demokratischer Legitimation effektiven Rechtsschutz und es sollte ihnen obliegen, über alle zu erwartenden Streitfälle kompetent, effizient und kostensparend zu entscheiden.⁵⁴ (3) Nach den von der Kommission durchgeführten öffentlichen Konsultationen zum Investitionsschutz und dem Investor-Staat-Schiedsverfahren in der transatlantischen Handels- und Investitionspartnerschaft lehnen 97 % der Antworten unter insgesamt ca. 150.000 Antworten die Aufnahme des ISDS-Mechanismus in die TTIP ab.⁵⁵ (4) Die Rechtssysteme der EU und der USA sind hochentwickelt und ein zwischenstaatliches System zur Beilegung von Streitigkeiten und die nationalen Rechts- und Justizsysteme sind die geeigneten Instrumente zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten.⁵⁶

Nach der Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen der Gaststaaten und den Interessen der ausländischen Investoren, insbesondere in der EU, wandelte

-
- 50 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 81 ff., https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 51 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 92 ff., https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 52 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 97 ff., https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 53 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 57, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 54 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 57, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 55 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 83 u. 103, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
 - 56 Bernd Lange, „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, S. 82–83 u. 93, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.

sich die „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung in die „Entscheidungsgerichtsbarkeit“ und die internationale Investitionsstreitbeilegung spiegelt einen Trend zur Rückkehr zur innerstaatlichen gerichtlichen Rechtshilfe wider. Darüber hinaus konstruierte CETA das ICS und wählte das gerichtliche Prozessverfahren. Anders als der traditionelle ISDS-Mechanismus, der oft Ad-hoc Schiedsverfahren wählt, ist das ICS permanent präsent. Dabei sind die Auswahl der Richter und die moralischen Standards strenger und es wird ein Berufungssystem etabliert. Es ist ein riesiger Durchbruch gegenüber dem traditionellen ISDS-Mechanismus und es ist die radikalste Reform des Mechanismus zur Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten. Mit dem Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus und der Einschränkung der einheitlichen Befugnis der EU zur Unterzeichnung von Investitionsabkommen mit Drittstaaten war die Transformation des Investitionsrechtssystems in der EU unausweichlich. In den Verhandlungen über die Freihandelsabkommen zwischen der EU und Vietnam, Singapur sowie den anderen Staaten wurde die Einbeziehung von ICS aktiv eingesetzt. Dabei nahm das Rechtssystem zur Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten mit der EU-Marke Form an.

5. Resümee

Deutschland war ein aktiver Unterstützer und ein Nutznießer des ISDS-Mechanismus, da Deutschland als ein kapitalexportierender Staat anfangs das „entpolisierte“ Schiedsverfahren des ISDS-Mechanismus insbesondere brauchte, um die Rechte und Interessen der heimischen Investoren in den Gaststaaten durchzusetzen. Nachdem Deutschland die Doppelidentität des Kapitalexporteurs und -importeurs innehatte, änderte sich sein Standpunkt bei der Unterzeichnung von Investitionsabkommen und es musste nun zwischen der „Entpolitisierung“ der internationalen Investitionsstreitbeilegung und der Wahrung von öffentlichen Interessen durch Gaststaaten abwählen. Im Zuge der Vertiefung der europäischen Integration hatten Deutschland und die EU zunehmend erkannt, dass der ISDS-Mechanismus negative Auswirkungen auf die Gaststaaten als Kapitalimporteure haben kann, z. B. konnte er die Umsetzung öffentlicher Politik des Gaststaates behindern. Und dann haben sie sich gegen den ISDS-Mechanismus ausgesprochen und begonnen, über den Weg der Rückkehr zur innerstaatlichen gerichtlichen Rechtshilfe nachzudenken und versucht, ein neues ICS mit dem Merkmal „Entscheidungsgerichtsbarkeit“ zu schaffen.

Es ist erwähnenswert, dass die EU zwar erklärte, der ISDS-Mechanismus in den durch die Regierungen der EU-Mitgliedstaaten ausgehandelten Investitionsabkommen werde durch das neue ICS ersetzt, es werden aber in den beiden bahnbrechenden Abkommen, nämlich CETA und EUSFTA, weiterhin solche Begriffe wie „Schiedsgericht“ und „Schiedsrichter“, die offensichtlich zur Kategorie der Schiedsgerichtsbarkeit gehören, verwendet. Dies scheint der ursprünglichen Absicht der EU, den ISDS-Mechanismus zu reformieren und ein gerichtliches Investitionsprozesssystem mit dem Merkmal „Entscheidungsgerichtsbarkeit“ einzurichten,

zu widersprechen und die Innovation und Gründlichkeit vom ICS in gewissem Maße zu schwächen. Infolge des Verhedders bei der „Entscheidsgerichtsbarkeit“ in den Texten von CETA und EUSFTA ist zu sehen, dass Deutschland und die EU zwar die Einrichtung vom ICS aktiv vorangetrieben, aber den ISDS-Mechanismus jedoch nicht völlig aufgegeben haben. Der Grund mag darin liegen, dass sich Deutschland und die EU angesichts ihrer Identität mit dem Kapitalexporteur auch mit der innerstaatlichen Justiz der Drittstaaten konfrontiert sahen, aber Deutschland und die EU jedoch Zweifel an der gerichtlichen Unparteilichkeit und der Transparenz der Rechtsstaatlichkeit in anderen Gaststaaten hatten, und daher hofften, dass sie sich weiterhin auf den ISDS-Mechanismus verlassen könnten, um eigene Interessen zu wahren. Im Allgemeinen wird hinsichtlich des Mechanismus zur Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten beim Interessenschutz immer noch zu den Investoren geneigt. Die entwickelten Industriestaaten als Investoren wie Deutschland usw. werden weiterhin aktiv die „entpolitisierte“ internationale Investitionsschiedsgerichtsbarkeit nutzen, um die Regulierungsbefugnis des Gaststaates einzuschränken und um die Interessen der heimischen Investoren, die im Ausland investieren, besser zu schützen.

Wie oben erwähnt, führte der Haltungswechsels von Deutschland zum ISDS-Mechanismus zur erneuten Betrachtung der Interessenabwägung und der Werteorientierung des ISDS-Mechanismus und förderte die Einrichtung eines der öffentlich-rechtlichen Eigenschaft der internationalen Investitionen besser entsprechenden Streitbeilegungsmechanismus, nämlich die Einrichtung vom ICS. Neben den positiven Auswirkungen dieser beiden Aspekte hatte der Haltungswechsel von Deutschland zum ISDS-Mechanismus auch negative Auswirkungen, z. B. die Dezentralisierung der Methoden der Beilegung von internationalen Investitionsstreitigkeiten, die Verschärfung der Inkonsistenz von Schiedssprüchen, die Reduzierung der Autorität der bestehenden internationalen Investitionsschiedssysteme sowie die Behinderung der Verbesserung und der Weiterentwicklung des ISDS-Mechanismus selbst.

Literaturverzeichnis

- Barbière, Cécile: „France and Germany to form united front against ISDS“, <http://www.euractiv.com/section/trade-society/news/france-and-germany-to-form-united-front-against-isds/>.
- Barbière, Cécile: „Streit um Investorenschutz: Deutschland und Frankreich wollen CETA reformieren“, <https://www.euractiv.de/section/eu-aussenpolitik/news/streit-um-investorenschutz-deutschland-und-frankreich-wollen-ceta-reformieren/>.
- Dederer, Hans-Georg: „Vattenfall klagt gegen Atomausstieg: Ein Schiedsverfahren wird für Deutschland zum Bumerang“, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/vattenfall-klagt-gegen-atomausstieg-vor-schiedsgericht-in-washington-investitionsschutz/>.
- Epping, Volker: Der Staat als die „Normalperson im Völkerrecht“, in: Knut Ipsen, Völkerrecht, 7. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2018.
- Gornig, Gilbert: Eigentum und Enteignung im Völkerrecht unter besonderer Berücksichtigung von Vertreibungen, in: Felix Ermacora Institut (Hrsg.), Schriftenreihe Bd. 6, Wien 2010.

- Gornig, Gilbert: Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in Konkurrenz zur staatlichen Gerichtsbarkeit, in: Volker Bouffier/Hans-Detlef Horn/Roman Poseck/Henning Radtke/Christoph Safferling (Hrsg.), Grundgesetz und Europa. Liber Amicorum für Herbert Landau zum Ausscheiden aus dem Bundesverfassungsgericht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016, S. 501 ff.
- Gornig, Gilbert: Investitionsschutzabkommen, in: Gilbert Gornig/Hans-Detlef Weiler, Edgar (Hrsg.), Wirtschaftsrecht. Belarussische und deutsche Positionen, Schriftenreihe der deutsch-belarussischen Juristengesellschaft, Band 3, 2018, S. 31 ff.
- Guida, Victoria: Malmström preparing to unveil ISDS reform, <https://www.politico.com/tip-sheets/morning-trade/2015/05/malmstrom-preparing-to-unveil-isds-reforms-reid-pledges-to-delay-fast-track-vote-boxer-on-a-path-to-no-on-tpa-212543>.
- Krajewski, Markus: „Vattenfall, der deutsche Atomausstieg und das internationale Investitionsrecht“, S. 7, <https://www.rph1.rw.fau.de/files/2016/02/vattenfall-.pdf>.
- Lange, Bernd: „Bericht mit den Empfehlungen des Europäischen Parlaments an die Kommission zu den Verhandlungen über die Transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP)“, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0175_DE.pdf?redirect.
- Will, Martin: International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), in: Burkhard Schöbener, Völkerrecht. Lexikon zentraler Begriffe und Themen, C. F. Müller, 2014, S. 194 ff.