



Saar Blueprints

Philipp Weisgerber

CETA und TTIP: Abschluss als
gemischte Abkommen und
Entscheidung über die vorläufige
Anwendung



Programm für
lebenslanges
Lernen

02/2017 DE

Zum Autor

Dipl. Jur. Philipp Weisgerber hat nach seinem Studium der Rechtswissenschaften an der Universität des Saarlandes 2016 die erste juristische Prüfung abgelegt. Zurzeit ist er Master-Student am Europa-Institut.

Vorwort

Diese Veröffentlichung ist Teil einer elektronischen Zeitschriftenserie (Saar Blueprints), welche von Jean-Monnet-Saar, einem Lehrstuhlprojekt von Prof. Dr. Thomas Giegerich, LL.M. am Europa-Institut der Universität des Saarlandes herausgegeben wird. Die weiteren Titel der Serie können unter http://jean-monnet-saar.eu/?page_id=67 abgerufen werden.

In den Veröffentlichungen geäußerte Feststellungen und Meinungen sind ausschließlich jene der angegebenen Autoren.

Herausgeber

Lehrstuhl Prof. Dr. Thomas Giegerich
Universität des Saarlandes
Postfach 15 11 50
66041 Saarbrücken
Germany

ISSN

2199-0050 (Saar Blueprints)

Zitierempfehlung

Weisgerber, Philipp, CETA und TTIP: Abschluss als gemischte Abkommen und Entscheidung über die vorläufige Anwendung, Saar Blueprints, 02/2017 DE, online verfügbar unter: http://jean-monnet-saar.eu/?page_id=67

Inhaltsverzeichnis

A.	Die EU und ihre Freihandelsabkommen	4
I.	Historischer Überblick	4
II.	CETA und TTIP als „neue Generation“ der Freihandelsabkommen.....	5
B.	CETA und TTIP als gemischte oder reine EU-Abkommen.....	7
I.	Die Kompetenztitel des AEUV im Bereich des Außenhandels.....	7
1.	Die Vertragsabschlusskompetenz gem. Art. 216 AEUV	7
2.	Der Anwendungsbereich des Art. 207 AEUV.....	9
3.	Implizite Kompetenzen der EU	9
4.	Zwischenfazit	11
II.	Ausgewählte Kompetenzfragen bezüglich CETA und TTIP	11
1.	Der Investitionsschutz in CETA und TTIP.....	12
2.	Arbeitsschutzrechtliche Regelungen in CETA und TTIP	14
3.	Verkehrsdienstleistungen in CETA und TTIP.....	15
4.	Zwischenfazit	16
III.	Die „Pastis-Metapher“ – die Mitwirkung der Mitgliedstaaten bei gemischten Abkommen	17
IV.	Verfahrensrechtliche Fragen bei gemischten Abkommen.....	17
1.	Die Abstimmungsmodalitäten im Rat.....	18
2.	Die Einbindung des Europäischen Parlaments in den Entscheidungsprozess.....	19
3.	Die Einbeziehung des EuGH im Rahmen des Art. 218 XI AEUV	20
C.	Die vorläufige Anwendung gemäß Art. 218 V AEUV	21
I.	Umfang der vorläufigen Anwendung	21
II.	Die Abstimmungsmodalitäten im Rat bzgl. der vorläufigen Anwendung	22
III.	Die Beteiligung des Europäischen Parlaments.....	23
IV.	Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur vorläufigen Anwendung von CETA.....	24
D.	Status quo, Ausblick und Reform des EU-Außenhandelsrechts	24
I.	Status quo bei CETA und TTIP	25
II.	Allgemeine Probleme der EU-Außenhandelspolitik	26
III.	Mögliche Lösungsansätze	27

A. Die EU und ihre Freihandelsabkommen

I. Historischer Überblick

Die Europäische Union steht momentan im Mittelpunkt der breiten öffentlichen Kritik aus den Mitgliedstaaten. Neben ihrem Umgang mit der Lösung der Flüchtlingsproblematik und dem Kampf mit inneren Problemen steht vor allem die Art der Verhandlungsführung bei den Freihandelsabkommen im Vordergrund.

Große Kritik entfachte allen voran das im Verhandlungsstadium befindliche Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) mit den USA sowie das bereits ausgehandelte Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) mit Kanada.¹ Diese plötzliche breite öffentliche Ablehnung der Freihandelsabkommen kann in Erstaunen versetzen, da frühere von der EU ausgehandelte und zum Teil abgeschlossene Abkommen weit weniger im Rampenlicht des öffentlichen Interesses standen und infolgedessen auch weniger Zentrum allgemeiner Kritik waren.

Bereits im Jahr 2000 schloss die EU mit Mexico ein umfassendes Freihandelsabkommen über den Warenverkehr ab, welches 2001 auf den Dienstleistungssektor ausgeweitet wurde.² 2002 wurde mit Chile ein Assoziierungsabkommen geschlossen, welches ein Freihandelsabkommen einschließt.³ Als „Motor“ für den Abschluss weiterer bilateraler Handelsabkommen zwischen der EU und Drittstaaten erwies sich dabei die Tatsache, dass Verhandlungen auf multilateraler Ebene im Rahmen der von der WTO eingesetzten Doha-Entwicklungsrunde seit 2001 nur schleppend vorankamen.⁴ Um demzufolge den freien Handel mit Drittstaaten, abseits des EWR und der Zollunion, trotzdem ausbauen zu können, entschloss sich die EU eine Vielzahl von bilateralen Freihandels- und Assoziierungsabkommen abzuschließen. So wurde mit dem Europa-Mittelmeer-Assoziierungsabkommen ein Abkommen geschlossen, welches die Anrainerstaaten des Mittelmeers Algerien, Ägypten, Israel,

¹ *Tamm/Tonner*, EWS 4/2016, S.198, 198; *Spiegel Online*, Zehntausende demonstrieren gegen Freihandel, <http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/ttip-und-ceta-demos-starten-mit-weniger-teilnehmern-als-erwartet-a-1112749.html> (letzter Abruf am 16.01.2017).

² Abkommen über wirtschaftliche Partnerschaft, politische Koordinierung und Zusammenarbeit zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und den Vereinigten mexikanischen Staaten andererseits, ABl. L 276, 28.10.2000, S. 45.

³ Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik Chile andererseits, ABl. L 352, 30.12.2002, S. 3.

⁴ *Hermann/Müller-Ibold*, EuZW 2016, S. 646, 649f; *Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft*, Freihandelsabkommen der Europäischen Union, https://www.bmel.de/DE/Landwirtschaft/Markt-Handel-Export/_Texte/BilateraleFreihandelsabkommen.html (letzter Abruf am 16.01.2017).

Jordanien, Libanon, Marokko, Tunesien in Bezug auf die wirtschaftliche Kooperation mit der EU eng verbindet.⁵

Neben den genannten Nachbarstaaten wendet sich die EU in ihrer Außenhandelspolitik seit den 2010er Jahren auch mehr und mehr den wirtschaftlich erstarkenden fernöstlichen Staaten zu. Mit den Staaten des ASEAN (Association of Southeast Asian Nations) werden Verhandlungen über Freihandelsabkommen geführt.⁶ Die in diesem Zusammenhang mit Vietnam im Jahr 2012 aufgenommenen Verhandlungen wurden Ende 2015 abgeschlossen.⁷ Die Verhandlungen mit Singapur sind abgeschlossen und werden momentan vom EuGH im Hinblick auf die Kompetenzverteilung überprüft, während die Verhandlungen mit Malaysia und Thailand momentan unterbrochen sind.⁸ Weitere Freihandelsabkommen mit Ländern wie Indien und Japan sind in der Verhandlungsphase, werden jedoch im Zuge der ungünstigen politischen Großwetterlage und der divergierenden Ansichten in Sachen Welthandel nicht in absehbarer Zeit ausverhandelt werden.⁹

II. CETA und TTIP als „neue Generation“ der Freihandelsabkommen

Da auf Grund des Stillstands im Reformprozess der Doha-Runde eine weitere Liberalisierung des Welthandels nicht zu erwarten war, begann die Europäische Union nach und nach auszuhandelnde Freihandelsabkommen inhaltlich breiter aufzustellen. Hierbei liegt das Augenmerk neben dem Abbau tarifärer Hemmnisse auch auf der Beseitigung nichttarifärer Handelshemmnisse sowie der Stärkung des Investitionsschutzrechts.¹⁰ Im Rahmen dieser Abkommen spricht man von sogenannten „WTO-Plus Abkommen“, da diese über den Regelungs- und Verpflichtungsumfang des WTO-Rechts hinausgehen und einen tieferen Staaten-

⁵ Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Freihandelsabkommen der EU, <http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Aussenwirtschaft/freihandelsabkommen-der-eu.html?jsessionid=EF9CB52823BD325DCCB222C8C7490301> (letzter Abruf am 16.01.2017).

⁶ Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft, Übersicht zum Stand der weltweiten Verhandlungen, <https://www.bmel.de/DE/Landwirtschaft/Markt-Handel-Export/Texte/uebersichtstandderverhandlungen.html> (letzter Abruf am 13.01.2017).

⁷ Europäische Kommission, Press Statement by the President of the European Commission Jean-Claude Juncker, the President of the European Council Donald Tusk and the Prime Minister of Viet Nam Nguyen Tan Dung, http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-15-6217_en.htm (letzter Abruf am 16.01.2017).

⁸ Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Aktuelle Freihandelsverhandlungen, <http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Aussenwirtschaft/freihandelsabkommen-aktuelle-verhandlungen.html?jsessionid=90BC3AF49BD7658179A0799454266346> (letzter Abruf am 16.01.2017).

⁹ Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Aktuelle Freihandelsverhandlungen, <http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Aussenwirtschaft/freihandelsabkommen-aktuelle-verhandlungen.html?jsessionid=90BC3AF49BD7658179A0799454266346> (letzter Abruf am 16.01.2017).

¹⁰ Herrmann/Müller-Ibold, EuZW 2016, S. 646, 650.

verpflichtung im Hinblick auf die Handelsliberalisierung schaffen.¹¹ Der Regelungsgehalt des CETA ist dabei umfassend angelegt, enthält neben den Kapiteln über den Warenhandel (Kap. 2,6) u. a. auch solche über Subventionsrecht (Kap. 7), Investitionsrecht (Kap. 8), Dienstleistungshandel (Kap. 9), Anerkennung von Berufsqualifikationen (Kap. 11), Finanzdienstleistungen (Kap. 13), Telekommunikation (Kap. 15), der Wettbewerbspolitik (Kap. 17), des Schutzes geistigen Eigentums (Kap. 20) und des Handels und der Arbeit (Kap. 23).¹² Das momentan noch in der Verhandlungsphase befindliche TTIP ist ebenfalls breit in seiner Materie angelegt und erfasst momentan 24 Kapitel.¹³

Bezüglich des Abschlusses solch weitreichender Freihandelsabkommen, zu denen auch CETA und, nach jetzigem Verhandlungsstand, TTIP gehören, stellt sich die Frage, ob die Europäische Union alleine über die nötige ausschließliche Abschlusskompetenz für solch umfassende Abkommen verfügt oder ob die EU hierzu der Mitwirkung ihrer Mitgliedstaaten in Form der Ratifikation durch diese bedarf.

Diese Frage ist folglich Kernbereich der juristischen Auseinandersetzung, ob CETA und TTIP als gemischte Abkommen zwischen EU und deren Mitgliedstaaten einerseits sowie Kanada und den USA andererseits abgeschlossen werden müssen oder ob die EU auf Grund ihrer Kompetenzen im Außenhandel diese Freihandelsabkommen als EU-Abkommen alleine abschließen kann. Dabei soll in Folgendem auch der Frage nachgegangen werden, inwieweit die juristische Bewertung dieser Problematik von den politischen und gesellschaftlichen Strömungen in den Mitgliedstaaten der Union beeinflusst wird.

Ebenfalls wird zu diskutieren sein, inwiefern die Frage des gemischten oder des ausschließlichen EU-Abkommens mit der Möglichkeit der vorläufigen Anwendung der Freihandelsabkommen verknüpft ist und weitere Probleme aufwirft.

Zum Abschluss sollen, neben einer Bestandsaufnahme der aktuellen Situation, mögliche Lösungsansätze zur Reform und Fortentwicklung des Außenhandelsrechts der EU aufgezeigt werden.

¹¹ *Bungenberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 24.; *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 608.

¹² *Europäische Kommission*, Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Unterzeichnung – im Namen der Europäischen Union – des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits, COM (2016) 444 final, 2016/0206(NLE), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0444&from=EN> (letzter Abruf am 09.01.2017).

¹³ *Weiβ*, DÖV 2016, S.537, 542.

B. CETA und TTIP als gemischte oder reine EU-Abkommen

I. Die Kompetenztitel des AEUV im Bereich des Außenhandels

Bevor auf die konkreten Kompetenzfragen in Bezug auf CETA und TTIP eingegangen werden kann, empfiehlt sich zunächst ein Blick auf die allgemeinen, der Europäischen Union übertragenen Kompetenzen im Bereich des Außenhandels sowie der Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge in eben diesem Bereich.

Darüber hinaus muss ebenfalls die Frage beleuchtet werden, inwieweit ein impliziter Kompetenztitel der EU in speziellen Bereichen des Außenhandels besteht und die vorhandenen expliziten Kompetenzen ergänzt und ausweitet.

1. Die Vertragsabschlusskompetenz gem. Art. 216 AEUV

Art. 216 AEUV bildet als Grundnorm für den Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen durch die Europäische Union den rechtlichen Rahmen, in dem sich die EU beim Abschluss solcher Verträge mit Drittstaaten und anderen internationalen Organisationen bewegen darf.¹⁴ Die völkerrechtliche Fähigkeit der EU, Abkommen zu schließen, ergibt sich dabei nicht selbst aus Art. 216 I AEUV, sondern aus Art. 47 EUV, der die Europäische Union mit Rechtspersönlichkeit ausstattet.¹⁵

Art. 216 I AEUV genügt jedoch als Kompetenztitel alleine nicht. Vielmehr bedarf die Union beim Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages einer speziellen Vertragsschlussbefugnis, die sich unmittelbar aus dem Primärrecht ergeben muss.¹⁶ Dies ist dem Grundprinzip der begrenzten Einzelermächtigung geschuldet, welches im Allgemeinen die Kompetenzübertragung auf die Union regelt und in Art. 5 EUV niedergelegt ist.¹⁷ Art. 216 I AEUV greift dieses Prinzip im Wortlaut wieder auf und lässt einen Vertragsabschluss zu, soweit eine der aufgeführten Kompetenzbegründungsalternativen einschlägig ist. Dabei lassen sich die in Art. 216 I AEUV genannten Vertragsschlusskompetenzen grob in explizite und implizite Kompetenzen unterteilen.¹⁸

¹⁴ *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 1, 12.

¹⁵ *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 47 EUV, Rn. 5.

¹⁶ *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 12.

¹⁷ *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 5 EUV, Rn. 6.

¹⁸ *Mayr*, EuR 2015, S. 575, 577.

Als erste und zugleich vermeintlich wichtigste Möglichkeit führt Art. 216 I AEUV die Fälle auf, in denen die Union die explizite Vertragsschlusskompetenz auf Grund ausdrücklicher Nennungen im EUV oder AEUV innehat. Beispielhaft hierfür sind u. a. der Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (Art. 37 EUV), die Europäische Nachbarschaftspolitik (Art. 8 II EUV) aber auch die Handelspolitik (Art. 207 AEUV) zu nennen.¹⁹ Gerade der explizite Kompetenztitel der gemeinsamen Handelspolitik des Art. 207 AEUV bedarf im Folgenden im Hinblick auf dessen Umfang und Reichweite beim Abschluss von Freihandelsabkommen besonderer Untersuchung.

Mit dem Vertrag von Lissabon fanden, wie gerade erwähnt, neben der expliziten Vertragsschlusskompetenz auch implizite Kompetenzen Einzug in den AEUV.

Diese impliziten Alternativen des Art. 216 I AEUV gibt der Union gemäß des Wortlauts der Norm die Möglichkeit, Abkommen zu schließen, soweit diese zur Verwirklichung der Ziele der Union erforderlich sind oder ein ermächtigender Sekundärakt vorliegt. Ebenfalls ist die Union ermächtigt, bei Gefahr der Beeinträchtigung des Unionsrechts durch mitgliedstaatliche Vertragsschlüsse ihrerseits Verträge abzuschließen. Darüber hinaus steht ihr bei der Gefahr der Änderung des Anwendungsbereichs des Unionsrechts eine Vertragsabschlusskompetenz zu.

Zu beachten dabei ist jedoch, dass aus Art. 216 AEUV keine Qualifizierung der expliziten oder impliziten Kompetenzen in ausschließliche Kompetenzen, geteilte Kompetenzen sowie Unterstützungs-, Koordinierungs- und Ergänzungskompetenz erfolgt, da sich diese Unterscheidung nach den allgemeinen Regelungen der Art. 2 ff. AEUV richtet.²⁰

Für die hier zu betreibende Analyse, ob es sich bei CETA und TTIP um Freihandelsabkommen handelt, die von der EU alleine abgeschlossen werden können, bedeutet dies, dass die eventuell einschlägigen Vertragsschlusskompetenzen der EU, auf die Art. 216 I AEUV verweist, näher untersucht werden müssen. Daran schließt sich die Frage an, ob die in Frage stehenden Kompetenzen der EU als ausschließliche oder konkurrierende Kompetenzen zu klassifizieren sind und ob die Mitgliedstaaten an den Abkommen beteiligt werden müssen.

¹⁹ *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 9.

²⁰ *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 538; *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 13.

2. Der Anwendungsbereich des Art. 207 AEUV

Wie bereits gerade wiedergegeben, gehören die Grundsätze der gemeinsamen Handelspolitik gemäß Art. 207 AEUV zu den explizit im AEUV genannten Kompetenzen der Europäischen Union, auf deren Basis diese internationale Übereinkünfte schließen darf.²¹

Gemäß Art. 3 I lit. e) AEUV gehört die gemeinsame Handelspolitik zur ausschließlichen Kompetenz der Europäischen Union mit der Folge, dass im Bereich des Art. 207 AEUV die EU-Mitgliedstaaten keine Regelungen mehr treffen können und die Union die alleinige Regelungsmacht ausübt.²²

Art. 207 AEUV schafft vorliegend eine ausschließliche Kompetenz der Union auf den Gebieten des Waren- und Dienstleistungshandels, der Handelsaspekte des geistigen Eigentums sowie der ausländischen Direktinvestitionen.²³ Bezüglich der entsprechenden Kapitel in CETA und TTIP besitzt die Union vorliegend somit die ausschließliche Abschlusskompetenz.

3. Implizite Kompetenzen der EU

Neben einer möglichen Abschlusskompetenz nach Art. 207 AEUV ergibt sich darüber hinaus die Frage, inwieweit sich eine Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge auf dem Gebiet des Außenhandelsrechts der Union aus einer impliziten Zuständigkeit ergeben könnte.

Wie bereits erwähnt, enthält der Art. 216 AEUV seit dem Vertrag von Lissabon neben den expliziten Vertragsschlusskompetenzen zusätzlich implizite Abschlusskompetenzen.

Diese Tatsache trug der Entwicklung Rechnung, dass der EuGH in seiner Rechtsprechung bereits seit Anfang der 1970er Jahre begonnen hatte, neben expliziten Kompetenzen weitere implizite Vertragsschlusskompetenzen zu Gunsten der Union zu entwickeln.²⁴ Am Anfang dieser Entwicklung stand die „AETR-Rechtsprechung“ des EuGH, in Folge derer der EuGH eine implizite Abschlusskompetenz der heutigen Union aufgrund bereits gesetzten Sekundärrechts annahm.²⁵ In der sich anschließenden „Stilllegungsfonds-Rechtsprechung“ ent-

²¹ *Lachmayer/von Förster*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht*, Art. 216 AEUV, Rn. 6.

²² *Mayr*, *EuR* 2015, S. 575, 578.

²³ *Hummer*, in *Vedder/Heintschel von Heinegg* (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht*, Art. 207 AEUV, Rn. 8, 15 f.

²⁴ *Mayr*, *EuR* 2015, S. 575, 579.

²⁵ EuGH, Urteil vom 31. März 1971, Rs. C-22/70, *Kommission/ Rat*, ECLI:EU:C:1971:32, Rn. 15/19.

schied der EuGH, dass die Gemeinschaft auch erst anlässlich der zu schließenden völkerrechtlichen Vereinbarung von ihrer implizit außenabschlusskompetenzbegründenden Zuständigkeit nach innen Gebrauch machen könnte, und weitete den Kompetenzrahmen der damaligen Gemeinschaft weiter aus.²⁶ Im „WTO-Gutachten“ beschränkte er diese Kompetenzausweitung aus der vorhergegangenen Rechtsprechung jedoch auf die Fälle, in denen eine angemessene innere Zuständigkeit nur zugleich mit der externen Zuständigkeit einhergehen könne.²⁷

Diese Entwicklung in der Rechtsprechung des EuGH bewegte die Mitgliedstaaten und den Verfassungskonvent dazu, die Entscheidungskernpunkte der Rechtsprechung bei der Schaffung impliziter Vertragsabschlusskompetenzen bei der Einführung des Art. 216 AEUV in dessen Absatz 1 einfließen zu lassen.²⁸

Zu beachten ist jedoch, dass sich auch für die impliziten Außenkompetenzen, die in den Alternativen des Art. 216 I AEUV aufgeführt sind, die Frage der geteilten oder ausschließlichen EU Kompetenz ergibt, welche nach den allgemeinen Kompetenzregelungen der Art. 2 ff. AEUV gelöst werden muss.²⁹

Für den Bereich der eben dargestellten impliziten Vertragsabschlusskompetenzen findet sich in Art. 3 II AEUV eine Regelung, die definiert, wann diese in Art. 216 I AEUV genannten Kompetenzen zugleich auch als ausschließliche Zuständigkeiten der Union angesehen werden können.³⁰ Die so der EU erwachsenden Kompetenztitel werden auch als „implied powers“- Lehre bezeichnet.³¹

Dies ist nach dem Wortlaut des Art. 3 II AEUV dann der Fall, wenn der Abschluss einer Übereinkunft in einem Gesetzgebungsakt der Union vorgesehen ist, er notwendig ist, damit die Union ihre interne Zuständigkeit ausüben kann oder soweit er gemeinsame Regeln beeinträchtigen oder deren Tragweite verändern könnte.

Diese in Art. 3 II AEUV getroffene Regelung knüpft, im Sinne der AETR-Rechtsprechung des EuGH, an den Wortlaut des Art. 216 I AEUV an.³² Demzufolge müssen die Art. 3 II AEUV und Art. 216 I AEUV in einem engen gemeinsamen Kontext gesehen werden.³³ Da der Inhalt der beiden Normen jedoch nicht identisch ist, wird bei der Frage, ob eine Kompetenz der Union implizit ausschließlicher Natur ist, teilweise eine Auslegung an der Norm des Art. 216 I

²⁶ EuGH, Gutachten vom 26. April 1977, Gutachten 1/76, ECLI:EU:C:1977:63, Rn. 4.

²⁷ EuGH, Gutachten vom 15. November 1994, Gutachten 1/94, ECLI:EU:C:1994:384, I-5411, Rn. 77.

²⁸ *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 2.

²⁹ *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 1.

³⁰ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238; *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 538.

³¹ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238.

³² *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 3 AEUV, Rn. 17, 18.

³³ *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 3 AEUV, Rn. 11.

AEUV gesucht, da dieser im Rahmen von Kompetenzen nach außen den Art. 3 II AEUV konkretisiert.³⁴ Eine andere Meinung im Schrifttum vertritt demgegenüber die Ansicht, dass es sich bei Art. 216 I AEUV um eine Norm mit lediglich deklaratorischem Charakter handelt, die keine konstitutive Wirkung in Bezug auf Außenkompetenzen besitzt und sich die Frage der Ermächtigungen folglich aus den Verträgen ableitet.³⁵ Eine eingehende Betrachtung des Art. 3 II AEUV ist demnach auch im Rahmen des Art. 216 I AEUV notwendig, da Art. 3 II AEUV die ausschließliche Kompetenz der Union zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge näher bestimmt und ausführt.³⁶

4. Zwischenfazit

In Bezug auf die hier zu behandelnde Frage der Klassifizierung der Freihandelsabkommen CETA und TTIP als gemischte oder reine EU-Abkommen ist folglich von Bedeutung, ob die von der EU gehaltenen ausschließlichen Kompetenzen genügen, um diese Abkommen ohne Mitwirkung der Mitgliedstaaten abschließen zu können. Entscheidend ist dabei, ob der gerade behandelte Art. 207 I AEUV den gesamten Regelungsbereich der zwei Abkommen abdeckt oder ob sich Regelungslücken zu Lasten der EU ergeben.

Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob die EU als Ergänzung oder Ersatz zur expliziten Kompetenz des Art. 207 AEUV ihr alleiniges Handeln auch auf etwaige implizite, ausschließliche Zuständigkeiten nach Art. 216 I AEUV i.V.m. Art. 3 II AEUV stützen könnte, um auftretende Kompetenzdefizite ihrerseits zu schließen.³⁷

II. Ausgewählte Kompetenzfragen bezüglich CETA und TTIP

Um die hier aufgeworfene Problematik des Charakters der im Raum stehenden Freihandelsabkommen klären zu können, empfiehlt es sich daher, einzelne, besonders problematische Themenfelder der Abkommen CETA und TTIP genauer zu betrachten. Getrennt soll dann auf ihre kompetenzrechtliche Abdeckung unter besonderer Berücksichtigung der oben im Allgemeinen betrachteten Art. 207 AEUV sowie der Art. 216 I AEUV i.V.m. Art. 3 II AEUV eingegangen werden.

³⁴ *Calliess*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), *EUV/ AEUV*, Art. 3 AEUV, Rn. 18.

³⁵ *Giegerich*, in: *Pechstein/Nowak/Häde* (Hrsg.), *Frankfurter Kommentar, EUV/GRC/AEUV*, Art. 216 AEUV, Rn. 74.

³⁶ *Lachmayer/von Förster*, in *von der Groeben/Schwarze/Hatje* (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht*, Art. 216 AEUV, Rn. 13.

³⁷ *Mayer/Ermes*, *ZRP* 2014, S. 237, 238.

1. Der Investitionsschutz in CETA und TTIP

Ein zentraler Punkt der Kompetenzstreitigkeiten richtet sich sowohl bei CETA als auch bei TTIP auf den Abschnitt des Investitions- und Investitionsschutzrechts.³⁸ In CETA ist diese Sachmaterie in Kapitel 8 zu finden. Art. 8.1 des CETA-Vertragstextes beschreibt dabei den Begriff der Investition als: „Vermögenswerte jeder Art, die direkt oder indirekt im Eigentum oder unter der Kontrolle eines Investors stehen und die Merkmale einer Investition aufweisen; hierzu gehören eine gewisse Dauer und andere Merkmale wie die Bindung von Kapital oder anderen Ressourcen, die Erwartung von Wertzuwachs oder Gewinn oder die Übernahme von Risiken.“³⁹

Da das TTIP-Abkommen zwischen den USA und der Europäischen Union sich noch im Verhandlungsstadium befindet und somit ein abschließender und endgültiger Wortlaut noch nicht feststeht, gestaltet sich eine Analyse komplizierter. Jedoch ergeben sich aus den von der Kommission zu TTIP entworfenen Verhandlungsstandpunkten Anhaltspunkte für Inhalt und Umfang des investitionsrechtlichen Kapitels des TTIP. Im Verhandlungsprogramm der Kommission, welches zur Zeit nur auf Englisch vorliegt, heißt es: “investment means every kind of asset which has the characteristics of an investment, which includes a certain duration and other characteristics such as the commitment of capital or other resources, the expectation of gain or profit, or the assumption of risk”.⁴⁰

Aus den Wortlauten dieser Vorschriften, die inhaltlich deckungsgleich sind, ergibt sich ein weiter Anwendungsbereich für den Aspekt des Investitionsbegriffs in CETA und TTIP, der neben den ausländischen Direktinvestitionen auch die sog. Portfolioinvestitionen abdecken soll.⁴¹

Unter dem Begriff der Direktinvestitionen versteht die h. M. grenzüberschreitende Investitionen in ausländische Unternehmen oder Betriebsstätten, die das Ziel verfolgen, Einfluss auf Unternehmen auszuüben, und von einer gewissen Langfristigkeit geprägt sind.⁴² Demgegenüber stehen die sog. Portfolioinvestitionen, bei denen es sich um grenzüberschreitende,

³⁸ *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 609 f.; *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 546.

³⁹ *Europäische Kommission*, Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Unterzeichnung – im Namen der Europäischen Union – des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits, COM (2016) 444 final, 2016/0206(NLE), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0444&from=EN> (letzter Abruf am 15.01.2017); *Pautsch*, NVwZ 2016, S. 1294.

⁴⁰ *Europäische Kommission*, European Union's proposal for Investment Protection and Resolution of Investment Disputes, 12.11.2015, Transatlantic Trade and Investment Partnership, Trade in Services, Investment and E-Commerce, S. 1, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf, (letzter Abruf am 15.01.2017).

⁴¹ *Mayr*, EuR 2015, S. 575, 596; *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238.

⁴² *Khan*, in: Geiger/Khan/Kotzur (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 207 AEUV, Rn. 6; *Cottier/Trinberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 207 AEUV, Rn. 53.

meist eher kurzfristige Investitionen handelt, die dem Zweck der Kapitalanlage und nicht der Unternehmenskontrolle dienen.⁴³

Blickt man nun auf den Kompetenztitel des Art. 207 I AEUV, so fällt auf, dass dieser lediglich Direktinvestitionen erfasst. Dies wirft die Frage auf, ob im Rahmen der Freihandelsabkommen die EU im Bereich des Investitionsrechts überhaupt die ausschließliche Kompetenz besitzt.

Gegen die Kompetenz der Union, auf den Gebieten der Portfolioinvestitionen alleine tätig zu werden, spricht klar der Wortlaut des Art. 207 I AEUV.⁴⁴ Da dieser ausschließlich auf Direktinvestitionen Bezug nimmt und Portfolioinvestitionen unberücksichtigt lässt, scheint es nicht angemessen, die Kompetenz der Union auf diesen Bereich auszuweiten.⁴⁵ Dies bedeutet, dass eine ausschließliche Zuständigkeit der Union im Bereich der Investitionen, zumindest nach Art. 207 I AEUV allein, nicht besteht.

Weiterhin stellt sich die Frage, ob die Union eventuell durch eine implizite, ausschließliche Kompetenz ihre Alleinzuständigkeit für den Bereich der Portfolioinvestitionen begründen könnte.⁴⁶ Die Kommission ging anfangs davon aus, dass sich eine implizite und ausschließliche Kompetenz auf dem Bereich der Portfolioinvestitionen aus der Gesamtschau der Art. 63 -66 AEUV ergeben könnte.⁴⁷ Argumentiert wurde damit, dass internationale Investitionsabkommen den Geltungsbereich eben dieses Kapitels über den Kapital- und Zahlungsverkehr berühren könnten und dadurch implizit eine ausschließliche Zuständigkeit für den Abschluss in diesen Bereichen notwendig wäre.⁴⁸ Mit dieser Argumentation stellte die Kommission auf die bereits oben erwähnte Schaffung von impliziten, ausschließlichen Kompetenzen nach Art. 3 II AEUV i.V.m Art. 216 I AEUV ab.

Diese von der Kommission ins Feld geführte Sichtweise zog dabei kritische Stimmen aus der Literatur nach sich.⁴⁹ Gegen die Möglichkeit einer impliziten Kompetenz wurde angeführt, dass die Erweiterung des Art. 207 I AEUV um ausländische Direktinvestitionen ausdrücklich damit begründet wurde, dass die EU bislang keine entsprechende Kompetenz auf diesem Gebiet hatte und eine weitere Kompetenzausdehnung dem eindeutigen Wortlaut des Art. 207 I AEUV widersprechen würde.⁵⁰ Darüber hinaus wurde gegen die Ansicht der Kommis-

⁴³ *Hummer*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 207 AEUV, Rn. 16.

⁴⁴ *Mayr*, EuR 2015, S. 575, 591; *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 543.

⁴⁵ *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 617; *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238.

⁴⁶ *Streinz*, Europarecht, Rn. 1289.

⁴⁷ *Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Auf dem Weg zu einer umfassenden europäischen Auslandsinvestitionspolitik, KOM (2010) 343 endgültig, S.9.

⁴⁸ *Mayr*, EuR 2015, S.575, 592 f.; *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238.

⁴⁹ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 238.

⁵⁰ *Hermann/Müller-Ibold*, EuZW 2016, S. 646; *Mayr*, EuR 2015, S. 575, 593.

sion argumentiert, dass es schon an einer Rechtsetzungsermächtigung für Portfolioinvestitionen fehle, da Art. 64 II AEUV ausdrücklich nur auf Direktinvestitionen Bezug nimmt.⁵¹

Legt man die soeben gewonnenen Erkenntnisse zu Grunde, so bleibt festzuhalten, dass die Union für die investitionsrechtlichen Aspekte in CETA und TTIP, die sowohl Portfolio- als auch Direktinvestitionen umfassen, weder eine ausschließliche, explizite Abschlusskompetenz aus Art. 207 I AEUV, noch eine implizite Ermächtigung aus dem Zusammenspiel der Art. 63 ff AEUV i.V.m Art. 3 II AEUV besitzt. Daraus ist zu folgern, dass die Union in Bezug auf den Investitionsschutz der Mitwirkung der Mitgliedstaaten im Rahmen eines gemischten Abkommens bedarf.

2. Arbeitsschutzrechtliche Regelungen in CETA und TTIP

Das Comprehensive Economic and Trade Agreement sieht in Kapitel 23 unter dem Titel „Handel und Arbeit“ ein umfassendes Regelungswerk für den Bereich des Arbeitsrecht bzw. des Arbeitsschutzrechts vor.

Unter Artikel 23.1 Nr. 2 des CETA wird konkret auf den Arbeitsschutz als wichtiger Faktor für die Entwicklung und Förderung der Produktivität sowie der positiven Aspekte für die Steigerung der Innovationen Bezug genommen.⁵²

Auch das mit den USA auszuhandelnde TTIP soll in Kapitel 17 Regelungen des Arbeitsschutzes enthalten.⁵³

Fraglich ist insoweit, ob im Bereich des Arbeitsrechts und im Besonderen im Bereich des Arbeitsschutzes die Europäische Union ausschließliche Zuständigkeit besitzt. Eine solche ergibt sich explizit aus dem Wortlaut des Art. 207 I AEUV bzw. Art. 3 I, lit. e) AEUV nicht. Arbeits- und arbeitsschutzrechtliche Aspekte werden im AEUV jedoch im Art. 153 angesprochen. Gemäß dem Wortlaut des Art. 153 I lit. a) AEUV unterstützt und ergänzt die Union in Verwirklichung der Ziele des Artikels 151 AEUV die Tätigkeit der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Verbesserung der Arbeitsumwelt zum Schutz der Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer. Dieser Wortlaut macht klar, dass es sich bei diesem Kompetenztitel lediglich

⁵¹ Weiß, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Art. 207 AEUV, Rn. 46.

⁵² Europäische Kommission, Beschluss des Rates über die Unterzeichnung – im Namen der Europäischen Union – des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits, COM (2016) 444 final, 2016/0206 NLE, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0444&from=EN> (letzter Abruf am 15.01.2017).

⁵³ Weiß, DÖV 2016, S.537, 547.

um eine Unterstützungs- und Koordinierungskompetenz im Rahmen der Sozialpolitik gemäß Art. 5 AEUV handelt.⁵⁴ Darüber hinaus ist zu beachten, dass Art. 153 II a) AEUV ein weitreichendes Harmonisierungsverbot beinhaltet, welches nicht durch eine Kompetenzerweiterung des Art. 207 I AEUV umgangen werden soll.⁵⁵

Fügt man das eben Gesagte zusammen, so ergibt sich für den Bereich des Arbeitsschutzes die Folge, dass aufgrund der lediglich vorhandenen Unterstützungs- und Koordinierungskompetenz auf Seiten der EU die Mitgliedstaaten weiterhin die Hauptverantwortung für diesen Bereich tragen.⁵⁶ Aufgrund dieser Tatsache verfügt die Union auf diesem Regelungsbereich des CETA und TTIP nicht über die notwendige ausschließliche Abschlusskompetenz um ein reines EU-Abkommen abzuschließen zu können. Sie bedarf daher der Mitwirkung der Mitgliedstaaten im Rahmen eines gemischten Abkommens.

3. Verkehrsdienstleistungen in CETA und TTIP

Auch im Bereich der Verkehrsdienstleistungen stellt sich die Frage, ob die EU die ausschließliche Kompetenz in diesen Bereichen besitzt. Vor allem der Bereich des maritimen Verkehrs, der in CETA in Kapitel 14 Anklang gefunden hat, ist diesbezüglich problematisch.⁵⁷ Auch im Abkommen mit den USA (TTIP) sollen im Kapitel über die Dienstleistungen Regelungen bezüglich des Seeverkehrs eingeführt werden, die sich momentan im Verhandlungspapier der Kommission (European Union proposal for services, investment and e-commerce) unter Kapitel V, Sektion VII wiederfinden.⁵⁸ Gemäß des Art. 207 V AEUV unterfällt der Bereich des Verkehrs nicht der ausschließlichen Kompetenz der Union im Bereich der gemeinsamen Handelspolitik, sondern verbleibt als geteilte Zuständigkeit gemäß Art. 4 II lit. g) AEUV.⁵⁹ Fraglich ist somit, ob eine Unionskompetenz für den Verkehr sowie den maritimen Verkehr auf eine implizite Abschlusskompetenz gemäß Art. 3 II AEUV i.V.m. Art. 216 I AEUV zu stützen wäre. Voraussetzung hierfür wäre jedoch eine bereits umfassende Harmonisie-

⁵⁴ *Krebber*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 153 AEUV, Rn. 3.

⁵⁵ *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 547.

⁵⁶ *Mayer*, Stellt das geplante Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA) ein gemischtes Abkommen dar? Rechtsgutachten für das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, S. 20, https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/C-D/ceta-gutachten-einstufung-als-gemischtes-abkommen.pdf?__blob=publicationFile&v=4 (letzter Abruf am 15.01.2017).

⁵⁷ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 239.

⁵⁸ *Europäische Kommission*, European Union's proposal for services, investment and e-commerce text, 31.07.2015, Transatlantic Trade and Investment Partnership, Trade in services, Investment and E-Commerce, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/july/tradoc_153669.pdf (letzter Abruf am 15.01.2017).

⁵⁹ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 239; *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 616 f.

zung dieses Rechtsgebietes, die bis dato jedoch nicht durch die EU vorgenommen wurde.⁶⁰ Die Kompetenz zum Abschluss von internationalen Abkommen die Seeschifffahrt betreffend bleibt weiterhin zwischen der EU und den Mitgliedstaaten geteilt.⁶¹ Im Ergebnis steht damit fest, dass im Bereich des Verkehrs die Union nicht über die ausschließliche Kompetenz verfügt.

4. Zwischenfazit

Zusammenfassend bleibt damit festzuhalten, dass es der Europäischen Union in den eben bereits aufgezeigten Teilbereichen an der ausschließlichen Abschlusskompetenz für CETA und TTIP mangelt. Weder im Bereich des Investitionsrechtes noch im Bereich des Arbeitsschutzes oder der Verkehrsdienstleistungen verfügt die Union über eine ausreichende Kompetenzfülle. Dies hat zur Folge, dass die EU die thematisierten Abkommen nicht ohne Mitwirkung der Mitgliedstaaten abschließen darf. Der Diskurs, ob es sich bei CETA um ein gemischtes Abkommen handelt oder nicht, hat insofern an Schwung verloren, als dass die Kommission von ihrer ursprünglichen Meinung, wohl auf Grund politischen Drucks der Mitgliedstaaten, abgerückt ist. War die Kommission zunächst im Hinblick auf CETA der Meinung, dass es sich um ein reines EU-Abkommen handele, hat sie ihre Meinung im Laufe des Jahres 2016 revidiert und sich dem öffentlichen Druck und einer breiten Meinung in der Literatur gebeugt.⁶²

Zweifelsohne wird diese Entscheidung auch für das in der Verhandlung befindliche TTIP-Freihandelsabkommen mit den USA Bedeutung haben. Es scheint auf Grund der ähnlich ausgestalteten Regelungskomplexe für die Kommission wohl eher schwer möglich, den durch CETA eingeschlagenen Weg der gemischten Abkommen bei TTIP wieder zu verlassen.

⁶⁰ *Weiß*, DÖV 2016, S. 537, 547; *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 239.

⁶¹ *Schäfer*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 100 AEUV, Rn. 13.

⁶² *Europäische Kommission*, CETA: Kommission bindet nationale Parlamente in Entscheidungsprozess ein, http://ec.europa.eu/germany/news/ceta-kommission-bindet-nationale-parlamente-entscheidungsprozess-ein_de (letzter Abruf am 15.01.2017); *Holterhus*, EuZW 2016, S. 896, 897; *Pautsch*, NVwZ 2016, S. 1294; *Schiffbauer*, EuZW 2016, S. 252, 254.

III. Die „Pastis-Metapher“ – die Mitwirkung der Mitgliedstaaten bei gemischten Abkommen

Entscheidend für die Mitwirkung der Mitgliedstaaten bei gemischten Abkommen ist dabei die Frage, ob sich die Mitbestimmung durch die Mitgliedstaaten allein auf die in ihren Kompetenzen verbliebenen Regelungsbestimmungen beschränkt, der Vertrag also in einzelne Teile aufgespalten wird, oder ob der Vertrag als Ganzes gesehen werden muss und die Mitgliedstaaten als Vertragsparteien in Gänze über ihn entscheiden dürfen.⁶³

Hierbei ist insoweit auf die von Generalanwältin Kokott geprägte „Pastis-Metapher“ abzustellen.⁶⁴ Nach dieser genügt bereits ein einzelner Teilaspekt eines Abkommens, der nicht in die ausschließliche Zuständigkeit der Union fällt, um das Abkommen als Ganzes von der Zustimmung der Mitgliedstaaten abhängig zu machen.⁶⁵ Diese Ansicht beruht auf dem Gedanken, dass eine geschlossene völkerrechtliche Vertretung nach außen erforderlich ist, da sowohl die Union als auch die Mitgliedstaaten durch den Abschluss des Abkommens an dieses im Ganzen gebunden sind.⁶⁶

Dies bedeutet für die hier zur Untersuchung stehenden Freihandelsabkommen CETA und TTIP, dass sie als gemischte Abkommen als Ganzes sowohl von der Europäischen Union als auch allen 28 Mitgliedstaaten nach deren nationalen verfassungsrechtlichen Vorschriften ratifiziert werden müssen.

IV. Verfahrensrechtliche Fragen bei gemischten Abkommen

Nachdem nun geklärt wurde, dass die in Frage stehenden Abkommen als gemischte Abkommen zu klassifizieren sind und diese als Gesamtheit von den Mitgliedstaaten ratifiziert werden müssen, ergibt sich weiterhin die Frage nach den verfahrensrechtlichen Modalitäten auf EU-Ebene, die in Art. 218 AEUV normiert sind.

⁶³ *Schmalenbach*, in Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 5.

⁶⁴ *Mayr*, EuR 2015, S. 575, 582; *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 624.

⁶⁵ GA *Kokott*, Schlussanträge vom 26.03.2009, Rs. C-13/07 (Kom/Rat (Vietnam)), ECLI:EU:C:2009:190, Rn. 121.

⁶⁶ *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 216 AEUV, Rn. 7; *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 624.

1. Die Abstimmungsmodalitäten im Rat

Fraglich ist diesbezüglich, ob der Rat beim Abschluss gemischter Abkommen gemäß Art. 218 VIII AEUV einen einstimmigen Beschluss zur Annahme des Abkommens treffen muss oder ob ein Beschluss mit qualifizierter Mehrheit genügt. Da es sich bei Freihandelsabkommen um einen Fall handelt, der die gemeinsame Handelspolitik betrifft, muss neben den allgemeinen Regelungen des Art. 218 AEUV auch die Norm des Art. 207 AEUV einbezogen werden.⁶⁷ Gemäß Art. 207 IV UAbs. 1 AEUV beschließt der Rat bei der Aushandlung und dem Abschluss von Abkommen mit Drittländern lediglich mit qualifizierter Mehrheit. Diese Regelung wird von Art. 218 VIII UAbs. 1 AEUV als Grundnorm wiederholt.⁶⁸ Etwas anderes gilt jedoch, wenn gemäß Art. 207 IV UAbs. 2, 3 AEUV eine der darin enthaltenen Ausnahmen einschlägig ist. In solchen Fällen muss der Rat einstimmig über die besagte Materie entscheiden. Einstimmigkeit ist zudem erforderlich, wenn gemäß des Wortlauts des Art. 218 VIII UAbs. 2 AEUV der Vertrag einen Bereich betrifft, in dem für den Erlass eines Rechtsakts der EU Einstimmigkeit erforderlich ist, es ein Assoziierungsabkommen betrifft oder der Vertrag eine Übereinkunft nach Art. 212 AEUV mit beitriftswilligem Staat darstellt oder es sich um den Beitritt der EU zur EMRK handelt. Ein einstimmiger Beschluss müsste folglich nur dann erfolgen, wenn eine dieser Ausnahmetatbestände der Art. 207 IV UAbs. 2, 3 AEUV oder Art. 218 VIII UAbs. 2 AEUV zur Anwendung kommen würde.

Demnach wird in der Literatur teilweise vertreten, dass für den Abschluss eines solchen Freihandelsabkommens ein qualifizierter Ratsbeschluss genügt.⁶⁹ Diese Ansicht stützt sich auf den klaren Wortlaut des Art. 218 VIII AEUV, der die qualifizierte Mehrheit in UAbs. 1 als Regelfall, die Einstimmigkeit jedoch nur in den eng umgrenzten Fällen des UAbs. 2 vorsieht.⁷⁰ Nimmt man folglich an, dass es sich in Art. 218 VIII UAbs. 2 AEUV um einen abschließenden Ausnahmenkatalog handelt⁷¹, der den Abschluss gemischter Freihandelsabkommen nicht umfasst, wäre lediglich ein qualifizierter Beschluss erforderlich. Dabei muss auch beachtet werden, dass abseits von politischen Erwägungen, der Rat sich nicht über die Regelungen des Art. 218 VIII AEUV hinwegsetzen kann, indem er eine rechtliche Konstruktion wählt, die ihn zu einem einstimmigen Beschluss zwingen würden.⁷² Eine solche unzulässige Konstruktion ist hierbei in sog. „hybriden Beschlüssen“ zu sehen, bei denen der Rat den

⁶⁷ Schiffbauer, EuZW 2016, S. 252, 253.

⁶⁸ Mögele, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Art.218 AEUV, Rn. 28.

⁶⁹ Giegerich, Überblick über die Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (CETA) und den USA (TTIP), Vortrag am 7.12.2016, S. 3, <http://jean-monnet-saar.eu/wp-content/uploads/2016/12/VortragVoelklingen07122016.pdf>, (letzter Abruf am 15.01.2017).

⁷⁰ Schmalenbach, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 17.

⁷¹ Bungenberg, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 63.

⁷² Giegerich, in Pechstein/Nowak/Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar, EUV/GRC/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 139 ff.

Beschluss mit dem Beschluss der im Rat vereinigten Vertretern der Mitgliedstaaten zusammen trifft.⁷³

Zu beachten ist jedoch über die hier genannten Normen hinaus, dass sich bei der Problematik gemischter Abkommen bezüglich der Abstimmungsmodalitäten keine Widersprüche auf tun dürfen.⁷⁴

Da CETA und TTIP als gemischte Abkommen, wie oben gezeigt, der Ratifikation durch alle Mitgliedstaaten bedürfen, erscheint es auf den ersten Blick unlogisch, wenn ein qualifizierter Beschluss im Rat den Anforderungen des Art. 218 AEUV genügen würde. Dies würde nämlich dazu führen, dass auf der einen Seite alle 28 Mitgliedstaaten den Vertrag als Ganzes ratifizieren müssten, im Rat aber auf Grund eines qualifizierten Mehrheitsbeschlusses keine Möglichkeit hätten, den Vertragsschluss bereits auf EU Ebene zu blockieren.⁷⁵ Es muss dem Rat folglich auch die Möglichkeit offen stehen, auf Grund der politischen Tragweite und Brisanz der Materie einstimmig zu entscheiden.⁷⁶

Diesen Gedankengang zu Grunde legend bleibt festzuhalten, dass abseits der Regelungen über die Abstimmungsmodalitäten im Rat gemäß Art. 207 IV AEUV und Art. 218 VIII AEUV, eine einstimmige Entscheidung im Rat bereits aus der Natur des gemischten Abkommens sowie der hohen politischen Sprengkraft des Themas als vorzugswürdig erscheint, auch wenn dieses Erfordernis im europäischen Primärrecht nicht explizit angesprochen ist.⁷⁷

2. Die Einbindung des Europäischen Parlaments in den Entscheidungsprozess

Für die hier zu untersuchenden Abkommen CETA und TTIP stellt sich weiterhin die Frage, inwieweit sie auch der Zustimmung des Europäischen Parlaments bedürfen. Generell ist anzumerken, dass die Rolle des Europäischen Parlaments im Ganzen durch den Vertrag von Lissabon gerade im Bereich des auswärtigen Handelns wesentlich gestärkt worden ist.⁷⁸ Gemäß Art. 218 VI AEUV sind die Fälle, in denen das Parlament durch Beschluss nach Art. 218 VI, lit. a) AEUV zustimmen muss, von den Fällen, in denen das Parlament lediglich nach Art. 218 VI lit. b) AEUV angehört werden muss, zu unterscheiden. Eine Zustimmung ist

⁷³ GA *Sharpston*, Schlussanträge in C-114/12, ECLI:EU:C:2014:224, Rn. 179; *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert, (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 17; *Giegerich*, in: Pechstein/Nowak/Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar, EUV/GRC/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 139 ff.

⁷⁴ *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 623 f.

⁷⁵ *Schiffbauer*, EuZW 2016, S. 252, 254; *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 240.

⁷⁶ *Giegerich*, in: Pechstein/Nowak/Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar, EUV/GRC/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 139 f.

⁷⁷ *Schiffbauer*, EuZW 2016, S. 252, 254.

⁷⁸ *Bungenberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 47.

demnach nur zu verlangen, wenn ein Übereinkommen in den Regelungsrahmen der Art. 218 VI lit. a), i)- v) AEUV fällt. In Frage kommt hierbei vor allem die Möglichkeit des Art. 218 VI lit. a), iii) AEUV, der für Übereinkünfte, die durch die Einführung von Zusammenarbeitsverfahren einen besonderen institutionellen Rahmen schaffen, die Zustimmung des Parlaments erfordert.⁷⁹ Gemäß 26.1 des CETA-Übereinkommens soll ein sog. Gemischter CETA-Ausschuss eingesetzt werden, der nach Maßgabe des Artikels 26.3 Nr. 2 des CETA-Abkommens Entscheidungen treffen kann, die für die Vertragsparteien bindend sind und von ihnen auch umgesetzt werden müssen. Die Schaffung eines solchen Rates sowie die Ausstattung mit solch weitreichenden Kompetenzen ist folglich ein Anzeichen dafür, dass durch CETA ein besonderer institutioneller Rahmen im Bereich der Zusammenarbeit zwischen der EU und Kanada geschaffen wurde, der seine konkrete Ausformung in der Zusammenarbeit der Vertragspartner im Gemischten Ausschuss findet.⁸⁰ Damit ergibt sich bezüglich des Abschlusses CETA die Notwendigkeit der Zustimmung des Europäischen Parlaments nach Art. 218 VI AEUV.⁸¹

3. Die Einbeziehung des EuGH im Rahmen des Art. 218 XI AEUV

Ein weiteres wichtiges verfahrensrechtliches Prüfinstrument auf dem Weg zum Abschluss internationaler Übereinkünfte stellt die Möglichkeit dar, selbige durch den EuGH auf die Vereinbarkeit mit europäischem Primärrecht überprüfen zu lassen. Diese Überprüfung ist insoweit von Bedeutung, als dass eine negative Entscheidung des Gerichtshofs die Folge nach sich zieht, das Abkommen in der entsprechenden Form nicht abschließen zu dürfen.⁸² Eine solche Entscheidung erging in Bezug auf den Beitritt der Europäischen Union zur Europäischen Menschenrechtskonvention mit der Folge, dass die EU dieser nicht beitreten konnte.⁸³

Bezüglich der Problematik der Freihandelsabkommen kommt dem EuGH ebenfalls Gewicht zu, wenn es um die Vereinbarkeit mit Unionsrecht geht, da er wiederholt die Frage der Kompetenzverteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten zum Mittelpunkt seiner Prüfung gemacht hat.⁸⁴ Beachtung verdient diesbezüglich das momentan anhängige Gutachtenverfahren zum EU-Singapur Freihandelsabkommen EUSFTA, infolgedessen Ende 2016 die Gene-

⁷⁹ *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 620 f.

⁸⁰ *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 621.

⁸¹ *Mayer/Ermes*, ZRP 2014, S. 237, 240.

⁸² *Streinz*, Europarecht, Rn. 1247; *Schmalenbach*, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn 38.

⁸³ EuGH, Gutachten vom 18.12.2014, Gutachten 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 258.

⁸⁴ *Bungenberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 101; *Schmalenbach*, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 218 AEUV, Rn. 41.

ralanwältin Sharpston ihre Schlussanträge gestellt hat.⁸⁵ In den Ausführungen wird deutlich, dass die Generalanwältin bei EUSFTA von einem gemischten Abkommen ausgeht.⁸⁶

Der Vorstoß einiger Abgeordneter im Europäischen Parlament, ein Gutachten des EuGH gemäß Art. 218 XI AEUV über CETA und dessen Vereinbarkeit mit Primärrecht einzuholen scheiterte an der Mehrheit der Abgeordneten.⁸⁷ Eine Überprüfung des Comprehensive Economic Trade Agreements dürfte daher keine Aussicht auf Erfolg mehr haben. Ob eine Überprüfung des TTIP durch den EuGH in Zukunft in Frage kommt, wird auch von den generellen Erfolgsaussichten des Abkommens abhängen.

C. Die vorläufige Anwendung gemäß Art. 218 V AEUV

I. Umfang der vorläufigen Anwendung

Gemäß des Art. 218 V AEUV besteht die Möglichkeit, Abkommen bereits vor deren Inkrafttreten durch Ratsbeschluss vorläufig für anwendbar zu erklären. Diese Möglichkeit ist vor allem bei den hier untersuchten gemischten Abkommen CETA und TTIP interessant. Grund hierfür ist die Tatsache, dass gemischte Abkommen neben der EU alle Mitgliedstaaten nach ihren nationalen Bestimmungen ratifizieren müssen und sich folglich das Inkrafttreten solcher Abkommen über einige Jahre hinziehen kann.⁸⁸ Das Werkzeug der vorläufigen Anwendung ermöglicht somit eine schnelle in Vollzug Setzung der vertraglichen Bestimmungen.⁸⁹ Allerdings muss, gerade in Bezug auf die vorläufige Anwendung gemischter Abkommen, darauf hingewiesen werden, dass sich diese nach Art. 218 V AEUV lediglich auf die Regelungsgebiete beziehen kann, die in die ausschließliche Zuständigkeit der EU fallen.⁹⁰ Die Möglichkeit der vorläufigen Anwendung ist in CETA unter Art. 30.7 „Inkrafttreten und vorläufige Anwendung“ vorgesehen. Dabei wird durch Art. 30.7, Nr.3, lit. b) auch ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt, einzelne Vorschriften von der vorläufigen Anwendung auszuklammern. Bezüglich des mit den USA abzuschließenden Abkommens TTIP finden sich unter Arti-

⁸⁵ GA Sharpston, Schlussanträge vom 21.12.2016, Gutachten 2/ 15, ECLI:EU:C:2016:992.

⁸⁶ *Europäischer Gerichtshof*, Schlussanträge der Generalanwältin zum Gutachtenantrag 2/15, Pressemitteilung Nr. 147/16, vom 21.12.2016, <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-12/cp160147de.pdf> (letzter Abruf am 17.01.2017).

⁸⁷ *Badische Zeitung*, Ceta kommt nicht vor EuGH, <http://www.badische-zeitung.de/wirtschaft-3/ceta-kommt-nicht-vor-eugh--130229295.html> (letzter Aufruf am 15.01.2017).

⁸⁸ Hummer, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht*, Art. 218 AEUV, Rn. 16; Bäuml, *EuR* 2016, S. 607, 625.

⁸⁹ Schmalenbach, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), *EUV/AEUV*, Art. 218 AEUV, Rn. 7.

⁹⁰ Pautsch, *NVwZ* 2016, S. 1294, 1295; Mayer/Ermes, *ZRP* 2014, S. 237, 240.

kel X.11: „Entry into Force“ ähnlich lautende Bestimmungen.⁹¹ Hierbei wird in Artikel X.11, Nr. 4 lit. a) die Möglichkeit der vorläufigen Anwendung aufgeführt und unter Artikel X. 11, Nr. 4 lit. b) die Möglichkeit des Ausschlusses der vorläufigen Anwendung für einzelne Regelungsaspekte eröffnet. Da es sich jedoch lediglich um von der Kommission ausgearbeitete Vorschläge handelt, kann zum endgültigen Aussehen dieser Regelungen in TTIP noch keine Stellung genommen werden.

Vereinzelt wird gegen diese wohl gängige Lösung der Auftrennung die Ansicht vertreten, dass die Aufteilung der Abkommen in vorläufig anwendbare und nicht vorläufig anwendbare Teile dabei zwar auf den ersten Blick zweckdienlich, auf den zweiten Blick jedoch problematisch sei, da diese dem Charakter der Einheitlichkeit gemischter Abkommen im Sinne der „Pastis-Metapher“ widersprechen würden.⁹²

Dieser Bedenken zum Trotz hat der Rat bereits am 28. Oktober 2016 den Beschluss gefasst, Teile des Comprehensive Economic and Trade Agreements für vorläufig anwendbar zu erklären.⁹³

II. Die Abstimmungsmodalitäten im Rat bzgl. der vorläufigen Anwendung

Ebenso wie für den Beschluss über den Abschluss der Übereinkunft gemäß Art. 218 VI AEUV stellt sich auch für den Beschluss des Rates zur vorläufigen Anwendung des Abkommens die Frage, welche Mehrheitserfordernisse notwendig sind. Da Art. 218 V AEUV keine Aussage über die Abstimmungsmodalitäten trifft, muss auf die allgemeine Regelung des Art. 218 VIII AEUV zurückgegriffen werden.⁹⁴ Art. 218 VIII AEUV legt dabei fest, dass während des gesamten Verfahrens die qualifizierte Mehrheit für Ratsbeschlüsse gilt, sofern keine Ausnahme des Art. 218 VIII UAbs 2 AEUV vorliegt. Zu beachten ist hierbei jedoch, dass, wie oben bereits geprüft, für den Abschluss eines gemischten Abkommens ein einstimmiger Ratsbeschluss aufgrund politischer Erwägungen vorzuzugswürdig erscheint. Folgt man der oben vertretenen Meinung, so wirkt sich das Erfordernis der Einstimmigkeit auch auf die Abstimmungsmodalitäten des Rates beim Beschluss der vorläufigen Anwendung aus mit der Folge, dass auch für Art. 218 V AEUV die für den Abschluss geltenden Vorschriften Anwen-

⁹¹ *Europäische Kommission*, European Union's proposal for a legal text on Institutional, General and Final Provisions in TTIP, 14.07.2016, EU Proposal for Institutional, General and Final Provisions, S.7, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/july/tradoc_154802.pdf (letzter Abruf am 11.01.2017).

⁹² *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 626.

⁹³ *Rat der Europäischen Union*, Handelsabkommen EU-Kanada: Rat verabschiedet Beschluss über Unterzeichnung des CETA, <http://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2016/10/28-eu-canada-trade-agreement/> (letzter Abruf am 16.01.2017).

⁹⁴ *Schiffbauer*, EuZW 2016, S. 252, 257 f.

derung finden.⁹⁵ Demzufolge ergibt sich für den Ratsbeschluss nach Art. 218 V AEUV ein Einstimmigkeitserfordernis resultierend aus dem Einstimmigkeitserfordernis bei Abschluss der Übereinkunft.⁹⁶ Ein Gleichlauf der Abstimmungsmodalitäten ergibt Sinn, da man sonst zu dem widersinnigen Ergebnis käme, dass zum Abschluss des Abkommens, wie oben bereits näher beschrieben, Einstimmigkeit erforderlich wäre, jedoch die wegweisende Entscheidung über die vorläufige Anwendung des Abkommens lediglich durch eine qualifizierte Mehrheit getroffen werden könnte.⁹⁷

Im Ergebnis bleibt somit festzuhalten, dass auch der Beschluss des Rates über die vorläufige Anwendung der Freihandelsabkommen CETA und, in Zukunft, TTIP zumindest aus politischen Gründen, einstimmig zu erfolgen hat.

III. Die Beteiligung des Europäischen Parlaments

Anders als für die Entscheidung über den Abschluss des völkerrechtlichen Vertrages nach Art. 218 VI AEUV gilt für die vorläufige Anwendung der Übereinkommen bezüglich der Mitwirkungsrechte des Europäischen Parlaments Art. 218 X AEUV.⁹⁸ Gemäß dieser Vorschrift muss das Europäische Parlament während des Verfahrensgangs lediglich unterrichtet werden und hat kein Mitbestimmungsrecht.⁹⁹ Teilweise wird in der Literatur die Meinung vertreten, dass bei Übereinkünften, die nach Art. 218 VI lit. a) AEUV der Zustimmung bedürfen, auch bei der Frage der vorläufigen Anwendung das Erfordernis der Zustimmungspflicht gelten würde, und begründen dies mit der Ansicht, dass sonst die Mitwirkungsrechte des Parlaments zu stark eingeschränkt würden.¹⁰⁰

Art. 109 der Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments bestimmt, dass bei der Frage der vorläufigen Anwendung eines völkerrechtlichen Abkommens das Parlament sich im Rahmen einer Aussprache und einer Erklärung im Plenum mit der Materie befasst.¹⁰¹ In der Praxis wird meistens eine Zustimmung des Parlaments eingeholt um zu verhindern, dass

⁹⁵ Ibid., S. 258.

⁹⁶ Ibid., S. 258.

⁹⁷ Vgl. Ibid., S. 258.

⁹⁸ Hummer, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 31; Bungenberg, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 58.

⁹⁹ Mayer/Ermes, ZRP 2014, S. 237, 240.

¹⁰⁰ Bungenberg, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Art. 218 AEUV, Rn. 58.

¹⁰¹ *Europäisches Parlament, Geschäftsordnung der 8. Wahlperiode, Juli 2014*, <http://www.europarl.europa.eu/sipade/rulesleg8/Rulesleg8.DE.pdf> (letzter Abruf am 12.01.2017).

eine vorläufige Anwendung durch den Rat beschlossen wird, ein Inkrafttreten dann jedoch an der fehlenden Zustimmung des Europäischen Parlaments scheitert.¹⁰²

Es bleibt folglich festzuhalten, dass zur vorläufigen Anwendung einer völkerrechtlichen Regelung, wie sie auch die Freihandelsabkommen CETA und TTIP darstellen, das Parlament über den Wortlaut des Art. 218 X AEUV hinaus ein Recht auf Mitbestimmung besitzt.

IV. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur vorläufigen Anwendung von CETA

Kurz soll hier noch auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bezüglich der Eilanträge gegen CETA vom 13.10.2016 eingegangen werden. In diesem Urteil lehnte das BVerfG die Eilanträge auf einstweilige Untersagung der zu erwartenden Mitwirkung des deutschen Vertreters im Rat bezüglich der Unterzeichnung des Abschlusses sowie der vorläufigen Anwendung von CETA ab.¹⁰³ Gleichzeitig nennt das Bundesverfassungsgericht 3 Leitaspekte, die bezüglich der Mitwirkung im Rat zu beachten sind. Zum einen dürfe sich die vorläufige Anwendung lediglich auf die Themen des Abkommens beziehen, die unstreitig in EU-Zuständigkeit fielen.¹⁰⁴ Zweitens bedarf nach Ansicht des BVerfG ein Beschluss des eingerichteten gemischten CETA-Ausschusses der Rückkopplung an einen einstimmig gefassten Ratsbeschluss.¹⁰⁵ Abschließend geht aus dem Urteil hervor, dass eine einseitige Möglichkeit bestehen muss, die vorläufige Anwendung des Abkommens zu beenden.¹⁰⁶

Es bleibt daher abzuwarten, ob das Bundesverfassungsgericht im Rahmen des Hauptsacheverfahrens der Anwendung und der Gültigkeit des CETA weitere Hürden aufbürden wird.

D. Status quo, Ausblick und Reform des EU-Außenhandelsrechts

Abschließend soll nun der aktuelle Verfahrensstand bei CETA und TTIP zusammengefasst werden. Daneben sollen auch die allgemeinen, durch Politik und gesellschaftliche Meinungsbildung aufgeworfenen Probleme für solche Abkommen in der Zukunft beleuchtet werden. Erforderlich ist in diesem Bereich letztendlich eine Analyse, inwieweit eine Reform des

¹⁰² *Bäumler*, EuR 2016, S. 607, 625.

¹⁰³ *Holterhus*, EuZW 2016, S. 896.

¹⁰⁴ BVerfG, Urteil vom 13.10.2016, 2 BvR 1368/16, 2 BvE 3/16, 2 BvR 1823/16, 2 BvR 1482/16, 2 BvR 1444/16, Rn. 67-70.

¹⁰⁵ *Ibid.*, Rn. 71.

¹⁰⁶ *Ibid.*, Rn. 72.

EU-Außenhandelsrechts möglich und zur Steigerung der Handlungsfähigkeit der EU förderlich ist.

I. Status quo bei CETA und TTIP

Wie oben in C), I) bereits dargelegt, hat der Rat der Europäischen Union durch den Beschluss vom 28. Oktober 2016 den Weg für die vorläufige Anwendung des CETA eingeleitet. Dieser Schritt kann man als wegweisend ansehen, da somit zumindest für die Teile des Abkommens, die in die Zuständigkeit der EU fallen eine Bindungswirkung nach außen eintreten kann. Dieser Schritt vollzog sich jedoch nicht ohne ein zähes Ringen. Grund hierfür war die für die Zustimmung des belgischen Vertreters im Rat erforderliche Zustimmung aller belgischen Regionalparlamente.¹⁰⁷ Hier führte die zunächst ablehnende Haltung des wallonischen Parlaments fast zum Scheitern des ganzen Abkommens mit Kanada.¹⁰⁸ Die Zustimmung des Regionalparlaments führte schlussendlich dazu, dass der Rat der Europäischen Union Ende Oktober 2016 den Beschluss zur vorläufigen Anwendung fassen konnte.¹⁰⁹ Auch hätte eine ablehnende Haltung des Bundesverfassungsgerichts in der unter C), IV) besprochenen Entscheidung wohl das Aus für CETA als Ganzes bedeutet. Bezüglich des endgültigen Inkrafttretens bleibt festzuhalten, dass auf Grund des in B) beschriebenen Charakters des CETA als gemischtes Abkommen, der notwendige Ratifikationsprozess in allen 28 Mitgliedstaaten sicherlich noch einige Jahre in Anspruch nehmen könnte. Nicht auszuschließen ist dabei, dass durch ein Scheitern der Ratifizierung in einem oder mehreren Mitgliedstaaten der Europäischen Union auch das gesamte CETA-Abkommen noch scheitern könnte. Die vorläufige Anwendung des CETA kann deshalb zwar als wichtiger Schritt, aber nicht als endgültiger Durchbruch für das Comprehensive Economic and Trade Agreement angesehen werden.

Auch für das im Raum stehende Transatlantic Trade and Investment Partnership mit den USA gestaltet sich ein Blick in die Zukunft als äußerst schwer. Dies ist einerseits der Tatsache geschuldet, dass das Abkommen sich noch im Verhandlungsstadium befindet, ein endgültiger Wortlaut folglich noch nicht feststeht. Andererseits werden die Erfolgsaussichten auch an der bestehenden politischen Großwetterlage zu messen sein. Hierbei ist neben der Sicht auf die europäische Ebene auch der Blick auf den Vertragspartner USA zu werfen.

¹⁰⁷ Giegerich, Überblick über die Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (CETA) und den USA (TTIP), S.3, <http://jean-monnet-saar.eu/wp-content/uploads/2016/12/VortragVoelklingen07122016.pdf> (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹⁰⁸ Frankfurter Allgemeine Zeitung, Wallonisches Parlament stimmt für Ceta, <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/ttip-und-freihandel/wallonisches-parlament-stimmt-fuer-ceta-14502204.html> (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹⁰⁹ Rat der Europäischen Union, Handelsabkommen EU-Kanada: Rat verabschiedet Beschluss über Unterzeichnung des CETA, <http://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2016/10/28-eu-canada-trade-agreement/> (letzter Abruf am 15.01.2017).

Durch den Regierungswechsel der Obama- hin zur Trump-Administration könnte eine Ratifikation durch die USA unwahrscheinlicher werden, da Trump mehrfach gegen Freihandelsabkommen Stellung bezogen hat.¹¹⁰ Auf Grund dieser Tatsache hat sich der Optimismus auf europäischer Seite, ein Abkommen mit den USA momentan schließen zu können, merklich eingetrübt.¹¹¹ Ein Abschluss der Verhandlungen sowie ein Inkrafttreten des Abkommens ist folglich mehr und mehr unwahrscheinlich.

II. Allgemeine Probleme der EU-Außenhandelspolitik

Die Probleme, mit denen CETA und TTIP zu kämpfen haben, werden sich wohl auch in den Verhandlungen über zukünftige Freihandelsabkommen dieser Art widerspiegeln. Denn, wie oben in B) und C) bereits begutachtet, werden sich Fragen nach der Rechtsnatur von Freihandelsabkommen als gemischte Abkommen oder Abkommen, die lediglich durch die EU zu schließen sind, immer wieder stellen. Hierbei bleibt jedoch anzumerken, dass Probleme in Bezug auf den Abschluss solcher Abkommen nicht allein juristischer Natur sind. Vielmehr bezieht sich die Kritik aus Politik und Gesellschaft auch auf die Herangehensweise der Union an die Verhandlung solcher Abkommen.¹¹² Ein Problem, welches im Zentrum der Kritik stand, war die Tatsache, dass Verhandlungen über CETA geheim geführt wurden, und es folglich an der nötigen Transparenz mangelte, die für eine höhere Akzeptanz nötig wäre.¹¹³ Diese Intransparenz, die sich auch in den TTIP-Verhandlungen zeigte, wurde erst durch öffentlichen Druck dadurch durchbrochen, dass die Kommission im Laufe der Verhandlungen entscheidende Verhandlungspapiere und Dokumente der Öffentlichkeit zugänglich machte.¹¹⁴ Aus dem Problem der Intransparenz folgt logischerweise, dass Bürger der Union nicht richtig informiert und im Entscheidungsprozess mitgenommen werden konnten, was eine Senkung der Akzeptanz der Abkommen in der Bevölkerung nach sich zog.¹¹⁵ Eine umfassende und neutrale Informationspolitik, die die Grundzüge solcher Abkommen erklärt, scheint auf Grund der teilweise schwierigen juristischen Materie mehr als geboten. Hier hat die Union durch den Ausbau ihres Netzauftritts erste Schritte unternommen.¹¹⁶ Ein weiteres,

¹¹⁰ *Kafsack*, Ist TTIP jetzt „faktisch tot“? , <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/ttip-und-freihandel/scheitert-ttip-nach-wahlsieg-von-donald-trump-14521590.html> (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹¹¹ *Zeit Online*, EU rechnet mit Pause der TTIP-Gespräche, <http://www.zeit.de/wirtschaft/2016-11/freihandelsabkommen-ttip-us-wahl-pause-verhandlungen> (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹¹² *Süddeutsche Zeitung*, Die wesentlichen Kritikpunkte an Ceta, <http://www.sueddeutsche.de/news/politik/eu-die-wesentlichen-kritikpunkte-an-ceta-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-161022-99-901608> (letzter Aufruf am 15.01.2017).

¹¹³ *Herrmann/Müller-Ibold*, EuZW 2016, S. 646, 649.

¹¹⁴ *Tamm/Tonner*, EWS 4/2016, S. 198, 199.

¹¹⁵ *Tamm/Tonner*, EWS 4/2016, S. 198, 200.

¹¹⁶ *Europäische Kommission*, Im Blickpunkt , http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index_de.htm (letzter Abruf am 15.01.2017).

jedoch juristisches Problem, welches sich auch für die zukünftigen Freihandelsabkommen stellt, ergibt sich aus der Rechtsnatur des gemischten Abkommens. Da dies der Ratifikation aller 28 Mitgliedstaaten bedarf, die ein solches Abkommen nach ihren nationalen Regelungen ratifizieren müssen, scheidet das Abkommen bereits dann, wenn nur ein einziger Mitgliedstaat die Ratifikation verweigert.¹¹⁷ Damit ist im Extremfall, wie das Beispiel des wallonischen Regionalparlaments zeigt, das Abkommen von der Zustimmung eines Regionalparlaments abhängig. Diese Tatsache darf doch die Frage aufwerfen, ob eine solche Vorgehensweise neben ihrer ungeheuren Anfälligkeit für das Scheitern des Abkommens überhaupt demokratischen Grundprinzipien entspricht.¹¹⁸

Dementsprechend ergibt sich, wie soeben ausgeführt, eine Fülle an Problemen, auf die auch zukünftige Freihandelsabkommen stoßen werden, sofern sich einer Problemlösung nur halbherzig genähert wird.

III. Mögliche Lösungsansätze

Es stellt sich folglich die Frage, wie die EU, womöglich in Kooperation mit den Mitgliedstaaten, eine Verbesserung der Situation erwirken und eine komplette Handlungsunfähigkeit verhindern kann.

Als erste Möglichkeit, um der Streitfrage der gemischten oder EU-Abkommen aus dem Weg gehen zu können, käme eine Kompetenzerweiterung der EU im Bereich der Außenhandelspolitik in Frage. Eine solche Ausweitung der Befugnisse hätte wohl den Vorteil, dass eine Beteiligung der Mitgliedstaaten nur noch im Rahmen der Ratsentscheidung nötig wäre und das Erfordernis der Ratifikation durch alle Mitgliedstaaten entfiel. Dies würde jedoch gemäß dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung nach Art. 5 II EUV voraussetzen, dass die Mitgliedstaaten der Union weitere Kompetenzen in diesem Bereich übertragen würden.¹¹⁹ Blickt man auf die momentanen Entwicklungen in den Mitgliedstaaten, so scheint es schwer vorstellbar, dass eine solche Kompetenzübertragung in nächster Zeit vonstattengehen wird. Diese Möglichkeit einer Kompetenzerweiterung zu Gunsten der EU scheint folglich nicht praktikabel zu sein.

Eine Lösung der aktuellen Probleme bei solchen Abkommen muss daher wohl im Rahmen der jetzigen kompetenzrechtlichen Rahmen erfolgen. Ein möglicher Ausweg aus der Krise

¹¹⁷ Pautsch, NVwZ 2016, S. 1294, 1294.

¹¹⁸ Heißler, Eine Frage der Demokratie, <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/eu-ceta-105.html> (letzter Abruf am 15.01.2016).

¹¹⁹ Calliess, in: Calliess Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 5 EUV, Rn. 6.

könnten dabei im engeren Dialog der Union zu den Unionsbürgern, zumindest in Form der besseren und gezielteren Informationspolitik, sowie der Erhöhung der Transparenz der Entscheidungen zu finden sein.¹²⁰ Eine Lösung der hauptsächlich durch fehlende Transparenz ausgelösten Probleme könnte eine frühere und umfassende Informierung des Europäischen Parlaments sowie dessen frühere Einbindung in Entscheidungsprozesse sein.¹²¹ Diesen allgemeinen Bedenken hat die EU bereits durch die Verbesserung ihrer Informationspolitik in Ansätzen abgeholfen.¹²² Mit der Einführung ihrer neuen Handelsstrategie „Handel für alle“ trägt die Kommission einigen Bedenken wie der mangelnden Transparenz, der Nicht-Berücksichtigung europäischer Werte im Verhandlungsprozess und der Einbeziehung von Europäischem Parlament und Mitgliedstaaten Rechnung.¹²³ Es kann daher nur zu hoffen sein, dass die Europäische Union und in aller erster Linie die Kommission diesen Weg hin zu mehr Offenheit und Transparenz weiterführt und somit die Akzeptanz der Bevölkerung in ihr Handeln wieder erhöhen kann. Als positiv kann dabei auch aufgefasst werden, dass die Kommission die öffentliche Kritik an den Investitionsschiedsgerichten aufgenommen und durch die Einführung eines Investitionsgerichtshofs mit zwei Instanzen abmildern konnte.¹²⁴

Die weitere Beschreitung dieses von der Kommission eingeschlagenen Weges wäre wichtig um die Handlungsfähigkeit der Union, trotz der wohl nicht vermeidbaren gemischten Abkommen, zu gewährleisten und ihrem Selbstverständnis als „Stronger Global Actor“¹²⁵ gerecht zu werden.

¹²⁰ Herrmann/Müller-Ibold, EuZW 2016, S. 646, 649.

¹²¹ Tamm/Tonner, EWS 4/2016, S. 198, 201.

¹²² Europäische Kommission, Im Blickpunkt, http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index_de.htm (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹²³ Europäische Kommission, Handel für alle – neue Handels- und Investitionsstrategie der EU, http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/new-trade-strategy/index_de.htm (letzter Abruf am 15.01.2017).

¹²⁴ Stöbener de Mora, EuZW 2016, S. 203, 204.

¹²⁵ Europäische Kommission, A Stronger Global Actor-Bringing together the tools of Europe's external action, https://ec.europa.eu/priorities/stronger-global-actor_en (letzter Abruf am 15.01.2017).

Literaturverzeichnis

- Badische Zeitung* Ceta kommt nicht vor EuGH, <http://www.badische-zeitung.de/wirtschaft-3/ceta-kommt-nicht-vor-eugh--130229295.html> , 24.11.2016, (letzter Aufruf am 15.01.2017).
- Bäumler, Jelena* Vom Vertragstext zum Inkrafttreten: Das Vertragsschlussverfahren im Mehrebenenystem am Beispiel CETA, Zeitschrift Europarecht, 2016, S.607-630.
- Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft* Freihandelsabkommen der Europäischen Union, <https://www.bmel.de/DE/Landwirtschaft/Markt-Handel-Export/Texte/BilateraleFreihandelsabkommen.html> , 8.11.2016, (letzter Abruf am 16.01.2017).
- Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft* Übersicht zum Stand der weltweiten Verhandlungen, <https://www.bmel.de/DE/Landwirtschaft/Markt-Handel-Export/Texte/UebersichtStandDerVerhandlungen.html> , 8.11.2016, (letzter Abruf am 13.01.2017).
- Bundesministerium für Wirtschaft und Energie* Freihandelsabkommen der EU, <http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Aussenwirtschaft/freihandelsabkommen-der-eu.html;jsessionid=EF9CB52823BD325DCCB222C8C7490301> , 22.10.2014, (letzter Abruf am 16.01.2017).
- Bundesministerium für Wirtschaft und Energie* Aktuelle Freihandelsverhandlungen, <http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Aussenwirtschaft/freihandelsabkommen-aktuelle-verhandlungen.html;jsessionid=90BC3AF49BD7658179A0799454266346> , o.A, (letzter Abruf am 16.01.2017).
- Calliess, Christian/ Ruffert, Matthias (Hrsg.)* EUV/ AEUV, 5. Auflage, München 2016
- Europäische Kommission* Press Statement by the President of the European Commission Jean-Claude Juncker, the President of the European Council Donald Tusk and the Prime Minister of Viet Nam Nguyen Tan Dung, , http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-15-6217_en.htm 02.12.2015, (letzter Abruf am 16.01.2017).

- Europäische Kommission* European Union's proposal for Investment Protection and Resolution of Investment Disputes , Transatlantic Trade and Investment Partnership, Trade in Services, Investment and E-Commerce, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf , 12.11.2015, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Europäische Kommission* European Union's proposal for services, investment and e-commerce text , Transatlantic Trade and Investment Partnership, Trade in services, Investment and E-Commerce, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/july/tradoc_153669.pdf , 31.07. 2015 (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Europäische Kommission* CETA: Kommission bindet nationale Parlamente in Entscheidungsprozess ein, http://ec.europa.eu/germany/news/ceta-kommission-bindet-nationale-parlamente-entscheidungsprozess-ein_de , o.A, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Europäische Kommission* European Union's proposal for a legal text on Institutional, General and Final Provisions in TTIP, EU Proposal for Institutional, General and Final Provisions, 14.07.2016, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/july/tradoc_154802.pdf , (letzter Abruf am 11.01.2017).
- Europäische Kommission* Im Blickpunkt , http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index_de.htm , o.A, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Europäische Kommission* Handel für alle – neue Handels- und Investitionsstrategie der EU, http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/new-trade-strategy/index_de.htm , o.A (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Europäische Kommission* A Stronger Global Actor-Bringing together the tools of Europe's external action, https://ec.europa.eu/priorities/stronger-global-actor_en , o.A, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Frankfurter Allgemeine Zeitung* Wallonisches Parlament stimmt für Ceta, <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/ttip-und-freihandel/wallonisches-parlament-stimmt-fuer-ceta-14502204.html> , 28.10.2016, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Geiger, Rudolf/
Khan, Daniel-
Erasmus/
Kotzur,
Markus (Hrsg.)* EUV/ AEUV, 6. Auflage, München, 2017

- Giegerich, Thomas* Überblick über die Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (CETA) und den USA (TTIP), <http://jean-monnet-saar.eu/wp-content/uploads/2016/12/VortragVoelklingen07122016.pdf> , 7.12.2016 (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Grabitz, Eberhard/
Hilf, Meinhard/
Nettesheim, Martin
(Hrsg.)* Das Recht der Europäischen Union, Stand Oktober 2016, München 2016.
- Groeben, Hans
von der/ Schwar-
ze, Jürgen/ Hatje,
Armin (Hrsg.)* Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, Baden- Baden 2015.
- Heißler, Julian* Eine Frage der Demokratie, <https://www.tagesschau.de/wirtschaft/eu-ceta-105.html> , 28.10.2016, (letzter Abruf am 15.01.2016).
- Herrmann, Chris-
toph/ Müller-Ibold,
Till* Die Entwicklung des europäischen Außenwirtschaftsrechts, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2016, S. 646-653.
- Holterhus, Till Pat-
rik* Eilanträge in Sachen CETA- Europäische Außenhandelspolitik im Mehrebenengeflecht von Verfassungs-, Unions- und Völkerrecht, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2016, S.896-899.
- Kafsack, Hendrick* Ist TTIP jetzt „faktisch tot“? , <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/ttip-und-freihandel/scheitert-ttip-nach-wahlsieg-von-donald-trump-14521590.html> , 10.11.2016, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Mayer, Franz* Stellt das geplante Freihandelsabkommen der EU mit Kanada(Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA)ein gemischtes Abkommen dar? Rechtsgutachten für das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/C-D/ceta-gutachten-einstufung-als-gemischtes-abkommen.pdf?__blob=publicationFile&v=4 , 28.08.2014, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Mayer, Franz/ Er-
mes, Marina* Rechtsfragen zu den EU- Freihandelsabkommen CETA und TTIP, Zeitschrift für Rechtspolitik, 8/ 2014, S.237-240.
- Mayr, Stephan* „Mixed“ oder „EU-only“- Sind die Investitionsschutzbestimmungen im CETA von der Außenhandelskompetenz der EU „gedeckt“? , Zeitschrift Europarecht 5/ 2015, S.575-600.

- Pautsch, Arne* Der Abschluss des Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) als „gemischtes Abkommen“, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2016, S.1294-1295.
- Pechstein, Matthias/ Nowak, Carsten/ Häde, Ulrich* Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, im Erscheinen
- Rat der Europäischen Union* Handelsabkommen EU-Kanada: Rat verabschiedet Beschluss über Unterzeichnung des CETA, <http://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2016/10/28-eu-canada-trade-agreement/> , 28.10.2016, (letzter Abruf am 16.01.2017).
- Schiffbauer, Björn* Mehrheitserfordernisse für Abstimmungen im Rat über TTIP, CETA & Co., Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 7/ 2016, S.252-258.
- Spiegel Online* Zehntausende demonstrieren gegen Freihandel, <http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/ttip-und-ceta-demos-starten-mit-weniger-teilnehmern-als-erwartet-a-1112749.html> , 17.9.2016, (letzter Abruf am 15.01.2017).
- Stöbener de Mora* Investitionsschutzrecht: Änderungen an CETA zur Einführung eines Investitionsgerichtshofs, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2016, S.203.
- Süddeutsche Zeitung* Die wesentlichen Kritikpunkte an Ceta, <http://www.sueddeutsche.de/news/politik/eu-die-wesentlichen-kritikpunkte-an-ceta-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-161022-99-901608> , 22.10.2016 (letzter Aufruf am 15.01.2017).
- Streinz, Rudolf (Hrsg.)* EUV/ AEUV, 2. Auflage, München 2012
- Streinz, Rudolf* Europarecht, 10. Auflage, Heidelberg 2016
- Tamm, Marina/ Tonner, Klaus* TTIP: Abschlusskompetenzen und grundgesetzliche Konfliktpotential im Zusammenhang mit den Fragen des Investorenschutzes, Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht, 4/2016, S.198-211.
- Vedder, Christoph/ Heintschel von* Europäisches Unionsrecht, 1. Auflage, Baden-Baden 2012

Heinegg, Wolff (Hrsg.)

Weiß, Wolfgang Kompetenzverteilung bei gemischten Abkommen am Beispiel des TTIP, Die Öffentliche Verwaltung, Heft 13/ 2016, S.537-548.

Zeit Online EU rechnet mit Pause der TTIP-Gespräche, <http://www.zeit.de/wirtschaft/2016-11/freihandelsabkommen-ttip-us-wahl-pause-verhandlungen> , 11.11.2016, (letzter Abruf am 15.01.2017).