

Dr. Thomas Köller
Stockkampstraße 52
40477 Düsseldorf

11. Februar 2019*

Bevormundete Demokratie – die Entscheidungskompetenzen der »Ausschüsse« nach dem EU-Handelsabkommen mit Singapur (EUSFTA)

Wie CETA¹ und JEFTA² – die ich in meinem letzten Blogbeitrag analysiert habe³ – sieht auch der am 13. Februar 2019 zur Abstimmung im Europäischen Parlament anstehende EU-Handelsvertrag mit Singapur (EUSFTA)⁴ gemeinsame Ausschüsse mit gewissen Entscheidungskompetenzen vor. Inwiefern gehen diese Kompetenzen auf Kosten des demokratischen Handlungsspielraums der Vertragspartner und inwiefern bedeuten sie also, dass das demokratisch-parlamentarische System nicht zuletzt der EU und ihrer Mitgliedstaaten, einschließlich der darin vorgesehenen verfassungsrechtlichen Kontrolle, entsprechend untergraben wird?

Die Antwort fällt für EUSFTA nicht wesentlich anders aus als die, die auch schon für CETA und JEFTA gegeben werden musste.

I Einführung

Das Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur ist Teil eines größeren Vertragswerks, das schon seit Jahren ausverhandelt ist, von der EU-Kommission aber 2015 dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) mit der Bitte vorgelegt wurde zu prüfen, welche seiner Teile in alleinige EU-Zuständigkeit fallen (Gutachtenantrag 2/15). Obwohl dies eigentlich streng genommen für jeden Vertrag gesondert zu klären wäre, wurde das [Urteil des EuGH](#) als Grundlage dafür genommen, außer CETA alle Abkommen in ein rein handelspolitisches Teilabkommen (in alleiniger EU-Zuständigkeit) und in ein Teilabkommen zum Investitionsschutz (Beteiligung der Parlamente der EU-Mitgliedstaaten erforderlich) aufzuspalten. Diese Aufspaltung wurde auch nachträglich für den Singapur-Vertrag vorgenommen. Zudem sind beide resultierenden Teilverträge, für Freihandel (EUSFTA) und Investitionsschutz (EUSIPA), in einem übergeordneten „Partnerschafts- und Kooperationsabkommen“ wieder zusammengeschlossen.⁵

* Anmerkung 6 Anfang April 2019 teilweise korrigiert.

¹ Umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits. Einschließlich der Anhänge, Protokolle und Zusatzerklärungen zum eigentlichen CETA-Vertragstext veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Union vom 14.1.2017 (Link s. Literaturliste).

² Auch: JEEPA oder WPA. Abkommen zwischen der Europäischen Union und Japan über eine Wirtschaftspartnerschaft, COM(2018) 192 final – Annex 1, offizielle deutsche Übersetzung des Vertragstextes (Link s. Literaturliste)

³ <https://www.verlag-neue-aufklaerung.de/blog/46-ausschuesse-ceta-jefta.html>.

⁴ Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (Link s. Literaturliste).

⁵ Die „spezifischen Abkommen“ EUSFTA und EUSIPA (und evtl. weitere, sofern sie thematisch in den Geltungsbereich des Partnerschafts- und Kooperationsabkommens fallen) „sind Bestandteil der dem vorliegenden Abkommen

Eine Untersuchung der Kompetenzen der im Freihandelsabkommen EUSFTA vorgesehenen Ausschüsse hat deshalb zu berücksichtigen, dass auch das Partnerschafts- und Kooperationsabkommen wiederum Ausschüsse installieren könnte, und dies ist in der Tat der Fall: Artikel 41 setzt einen Gemischten Ausschuss ein, der seinerseits zu einzelnen Themen Unterausschüsse einsetzen kann (Abs. 3). Doch da dessen Kompetenzen sehr schwach sind – er kann keine bindenden Entscheidungen treffen und insbesondere nicht in die EUSFTA-Ausschüsse ‚hineinregieren‘ –, kann sich die weitere Untersuchung am Ende doch auf Letztere konzentrieren.

Allerdings heißt das, was bei CETA und JEFTA „Gemischter Ausschuss“ hieß, bei EUSFTA nun „Handelsausschuss“. Er wird in Art. 16.1 EUSFTA installiert und kann nach Art. 16.2 EUSFTA auch wieder Sonderausschüsse einsetzen.

Ebenfalls wie bei CETA und JEFTA können er und die Sonderausschüsse in den im Vertrag spezifizierten Bereichen Entscheidungen, einschließlich Vertragsänderungen, treffen, die für die Vertragspartner bindend und von ihnen umzusetzen sind (Unterstreichungen im Folgenden und im weiteren Verlauf durch mich, TK).

„Der Handelsausschuss kann ... e) nach Maßgabe dieses Abkommens Beschlüsse fassen oder Empfehlungen aussprechen“ (Art. 16.1 Abs. 4 EUSFTA).

„In den in diesem Abkommen vorgesehenen Fällen können die Vertragsparteien Beschlüsse im Handelsausschuss oder in einem Sonderausschuss fassen. Die in einem solchen Ausschuss gefassten Beschlüsse sind für die Vertragsparteien verbindlich, die die für die Umsetzung der Beschlüsse erforderlichen Maßnahmen treffen.“ (Art. 16.4 Abs. 1 EUSFTA)

„Ungeachtet des Absatzes 1 können die Vertragsparteien im Handelsausschuss oder in einem Sonderausschuss in den in diesem Abkommen vorgesehenen Fällen einen Beschluss zur Änderung dieses Abkommens fassen.“ (Art. 16.5 Abs. 2 EUSFTA) (Absatz 1 sieht die Möglichkeit regulärer Vertragsänderungen vor.)

Bei CETA und JEFTA unterliegt nun die Kompetenz der Ausschüsse, für die Vertragsparteien bindende Entscheidungen zu treffen, einem doppelten Vorbehalt⁶ – nämlich

1. dass diese Kompetenz nur in dem Maß besteht, in dem sie an anderen Stellen des Vertrags ausdrücklich vorgesehen ist, und
2. dass etwaige interne Anforderungen und Verfahren der Vertragspartner erfüllt bzw. abgeschlossen seien.

unterliegenden bilateralen Gesamtbeziehungen und Teil eines gemeinsamen institutionellen Rahmens.“ (Art. 43 Abs. 3 Partnerschafts- und Kooperationsabkommen zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik Singapur andererseits; https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/I/I_00475/imfname_726606.pdf). Es ist allerdings nicht ohne Weiteres klar, welche Folgen eine Nichtverlängerung des nach Art. 49 (Abs. 2) zunächst nur für fünf Jahre geschlossenen und dann immer nur für ein verlängerbaren Partnerschafts- und Kooperationsabkommen für die Weitergeltung des auf unbestimmte Zeit geschlossenen EUSFTA hätte.

⁶ Außerdem haben die Bestimmungen von CETA, JEFTA und EUSFTA keine direkte Durchgriffswirkung – s. Art. 16.16 EUSFTA, Art. 30.6 CETA und Art. 23.5 JEFTA; insofern sie nicht unmittelbar, sondern erst nach ihrer Umsetzung in das Recht der Vertragspartner anwendbar sind, was das komplette Gesetzgebungsverfahren einschließlich der Beteiligung des Parlaments bedeutet. Das ändert aber nichts daran, dass Art. 216 Abs. 2 AEUV gilt, der besagt: „Die von der Union geschlossenen Übereinkünfte binden die Organe der Union und die Mitgliedstaaten.“ Auch die Entscheidungen der Ausschüsse sind deshalb nicht nur nach CETA bzw. JEFTA verbindlich (also völkerrechtlich), sondern auch nach EU-Recht. Sie sind somit nicht ignorierbar und müssen vielmehr ordnungsgemäß umgesetzt werden (entsprechend auch Weiß 2018, Seite 1 f.).

Wie in allen oben zitierten EUSFTA-Artikeln deutlich wird, gilt der erste Vorbehalt auch bei EUSFTA (im Folgenden: II).

Demgegenüber ist der zweite Vorbehalt in EUSFTA nicht vorhanden (im Folgenden: III).

II Die inhaltliche Reichweite der Ausschusskompetenzen

1 Allgemeine Vorüberlegungen

Vom Standpunkt einer demokratischen und der Menschenwürde verpflichteten Verfassungsordnung wie der des Grundgesetzes, die in dieser Ausarbeitung als Maßstab zur Beurteilung der Ausschusskompetenzen nach EUSFTA herangezogen wird, ist es unabdingbar, dass die Staaten zur Sicherung des Friedens und zur Lösung grenzübergreifender Probleme zusammenarbeiten und zu diesem Zweck auch transnationale Institutionen mit gewissen Kompetenzen schaffen.

Tatsächlich wurden aus dieser Überlegung heraus bereits 1945 die UN geschaffen; und auch wenn die Reichweite von Artikel 103 der UN-Charta – wonach die Verpflichtungen, die die Staaten mit dieser Charta eingegangen sind, Vorrang vor ihren Verpflichtungen aus anderen Übereinkünften haben – seit jeher umstritten sein mag, verbinden sich die UN doch letztlich bis heute mit der Idee, die gesamte Menschheit ungeachtet des Fortbestehens der Nationalstaaten in einem einzigen, auf den Vorrang der Menschenwürde gegründeten politischen Gemeinwesen zu vereinen. Entsprechendes gilt für die Europäische Union und ihre Vorgängerinnen, insofern sie durch die jeweiligen Europäischen Verträge an die UN-Menschenrechtspakte bzw. entsprechende, europäische Menschenrechts- und Grundrechtskataloge gebunden waren und sind und sich insofern in die UN-Philosophie einfügen.

Demgegenüber ordnen sich CETA, JEFTA und EUSFTA zwar ausdrücklich der Welthandelsorganisation (WTO) unter – die anders, als etwa auf den Seiten der Bundeszentrale für politische Bildung zu lesen ist, *keine* UN-Sonderorganisation darstellt, sondern außerhalb des UN-System errichtet wurde –, aber nicht der UN-Charta oder den Menschenrechtspakten. Ja, ihre oberste Richtschnur ist nicht, die internationale Ordnung auf die Menschenwürde, sondern sie auf die Freihandelsprinzipien, also die Prinzipien des Wirtschaftsliberalismus zu gründen, wie an den Verträgen mit Singapur exemplarisch deutlich gemacht werden kann: Während das formal übergeordnete Partnerschafts- und Kooperationsabkommen mit den klassischen Grundsätzen beginnt ...

„Artikel 1 Allgemeine Grundsätze

(1) Richtschnur der Innen- und der Außenpolitik der Vertragsparteien und wesentliches Element dieses Abkommens sind die Achtung der demokratischen Grundsätze, der Rechtsstaatlichkeit und der grundlegenden Menschenrechte, wie sie in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und anderen geltenden internationalen Menschenrechtsübereinkünften, zu deren Vertragsparteien sie gehören, niedergelegt sind.

(2) Die Vertragsparteien bekräftigen ihre gemeinsamen Wertvorstellungen, wie sie in der Charta der Vereinten Nationen zum Ausdruck kommen.“

... bekennt sich EUSFTA an dieser Stelle (nicht anders als CETA und JEFTA) lediglich zur WTO (mit ihren drei Säulen des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens GATT, des Allgemeinen Abkommens über den Handel mit Dienstleistungen GATS und das Abkommen über Geistiges Eigentum TRIPS):

Artikel 1.1 Errichtung einer Freihandelszone

Die Vertragsparteien dieses Abkommens errichten im Einklang mit Artikel XXIV GATT 1994 und Artikel V GATS eine Freihandelszone. (Art. 1.1 EUSFTA)

Vor allem aber relativiert Artikel 16.18 EUSFTA die Unterordnung unter das Partnerschafts- und Kooperationsabkommen und damit unter die UN-Charta und die Menschenrechtspakte, indem er in seinem zweiten Absatz nur die unbedingte Unterordnung unter die WTO erwähnt. Der Artikel lautet vollständig:

ARTIKEL 16.18 Verhältnis zu anderen Übereinkünften

(1) Dieses Abkommen ist Bestandteil der dem Partnerschafts- und Kooperationsabkommen unterliegenden Gesamtbeziehungen zwischen der Union und ihren Mitgliedstaaten einerseits und Singapur andererseits und Teil eines gemeinsamen institutionellen Rahmens. Es stellt ein spezifisches Abkommen dar, mit dem die Handelsbestimmungen des Partnerschafts- und Kooperationsabkommens durchgeführt werden.

(2) Zur Klarstellung gilt, dass sich die Vertragsparteien einig sind, dass dieses Abkommen sie nicht verpflichtet, in einer Art und Weise zu handeln, die nicht mit ihren Verpflichtungen aus dem WTO-Übereinkommen vereinbar ist. (Art. 16.18 EUSFTA)

Da die Verpflichtungen aus den WTO-Verträgen jenen aus den Menschenrechtspakten sehr häufig widersprechen, ist hier also ein Vorrang der Ersteren über Letztere formuliert. Dies wiegt umso schwerer, als sowohl die WTO-Verträge selbst wie die sich diesen unterstellenden ‚Freihandelsverträge der neuen Generation‘ im Vergleich mit den Menschenrechtspakten deutlich stärkere Durchsetzungsmechanismen enthalten (Androhung von Strafzöllen oder von hohen Schadenersatzzahlungen an Investoren) und diese Mechanismen auch regelmäßig gegen die menschenrechtlichen Verpflichtungen durchgesetzt werden. Angesichts der großen Bedeutung, die Wirtschaft und Handel für jede Gesellschaft haben, konstituiert das seit der WTO-Gründung errichtete Freihandelsregime also tatsächlich ein globales Gemeinwesen, das nicht die Menschenwürde, sondern die wirtschaftsliberalen Prinzipien als oberste Norm anerkennt.

Damit kann aber auch die im Rahmen von Verträgen wie CETA, JEFTA und EUSFTA vorgesehene Institutionalisierung der Zusammenarbeit zwischen den Vertragsparteien nicht einfach danach beurteilt werden, ob sie sich im Rahmen der allgemeinen Ziele des Abkommens bewege oder darüber hinausgehe. Vielmehr ist kritisch zu prüfen, inwiefern auch bereits das Vorantreiben dieser allgemeinen Ziele in den Ausschüssen die demokratische und auf die Menschenwürde gegründete Verfassungsordnung der Vertragsparteien – konkret der EU und Deutschlands – untergraben könne, zumal sich die ‚Freihandelsverträge der neuen Generation‘ ausdrücklich und verbindlich dazu bekennen, dass praktisch sämtliche demokratische Politik und Daseinsvorsorge, sofern sie einen Bezug zur Wirtschaft hat, ein potentiellles Handelshemmnis darstelle und insofern beseitigt bzw. gar nicht erst beschlossen werden sollte.⁷

⁷ Bereits mit Annahme des Allgemeinen Dienstleistungsabkommens GATS im Rahmen der Welthandelsorganisation (WTO) haben sich die Staaten 1995 verpflichtet, die Liberalisierung des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels kontinuierlich voranzutreiben, was zur Praxis der demokratisch immer wieder breit legitimierten, deutschen Sozialen Marktwirtschaft, öffentliche Daseinsvorsorge zu betreiben, und damit vielleicht sogar zum Sozialstaatsgebot des Grundgesetzes (Art. 20 Abs. 1 GG), im Gegensatz steht. CETA, JEFTA und EUSFTA schreiben diese Verpflichtungen fort, etwa in Art. 8.1 Abs. 1 JEFTA: „Die Vertragsparteien ... legen die erforderlichen Regelungen für die schrittweise gegenseitige Liberalisierung des Dienstleistungshandels und der Investitionen ...

Betrachten wir vor diesem Hintergrund also nun die einzelnen Kompetenzen der Ausschüsse.

2 Die allgemeine Kompetenz zur Auslegung der gesamten Verträge

Wie in CETA und JEFTA der Gemischte Ausschuss besitzt auch der EUSFTA-Handelsausschuss eine generelle Kompetenz zur Auslegung des jeweiligen Vertrags – also jeweils des gesamten Vertrags, nicht nur der seine eigenen inhaltlichen Kompetenzen betreffenden Bestimmungen. Zwar sind diese Auslegungen in CETA nur für die (zwischenstaatlichen wie Investor-Staat-) Schiedsgerichte bindend. In JEFTA und EUSFTA aber sind sie es auch für die Vertragsparteien:

CETA: „Der Gemischte CETA-Ausschuss kann ... e) Auslegungen der Bestimmungen dieses Abkommens vornehmen, die für die nach Kapitel acht Abschnitt F (Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Investoren und Staaten) und nach Kapitel neunundzwanzig (Streitbeilegung) eingesetzten Gerichte bindend sind“.
(Art. 26.1 Abs. 5 CETA)

JEFTA: „Zur Gewährleistung einer ordnungsgemäßen und wirksamen Anwendung dieses Abkommens kann der Gemischte Ausschuss ... e) Auslegungen der Bestimmungen dieses Abkommens vornehmen, die für die Vertragsparteien und alle im Rahmen dieses Abkommens eingesetzten Sonderausschüsse, Arbeitsgruppen und sonstigen Gremien, einschließlich der nach Kapitel 21 eingesetzten Panels, bindend sind ...“ (Art. 22.1 Abs. 5 JEFTA)

EUSFTA: „Der Handelsausschuss kann ... d) Auslegungen der Bestimmungen dieses Abkommens beschließen, die für die Vertragsparteien und alle im Rahmen dieses Abkommens eingesetzten Gremien, einschließlich der Schiedspanels nach Kapitel Vierzehn (Streitbeilegung), verbindlich sind“ (Art. 16.1. Abs. 4 EUSFTA)

Da CETA, JEFTA und EUSFTA sehr viele unklare, und damit auslegungsbedürftige Regelungen enthalten⁸ – und da es ohnehin kein Parlament und kein Verfassungsgericht gibt, das die Auslegungen des Ausschusses korrigieren könnte –, ist die inhaltliche Reichweite der Entscheidungskompetenzen insbesondere des Gemischten JEFTA-Ausschusses also zwar vielleicht nicht unbegrenzt (insofern jede inhaltliche Entscheidung als Auslegung von Vertragsbestimmungen gerechtfertigt werden muss), aber unabsehbar weitreichend, wie ein einfaches Beispiel aus EUSFTA verdeutlichen möge:

fest.“ Oder in Art. 8.63 EUSFTA: „Um ... die Liberalisierung weiter zu vertiefen und die noch bestehenden Beschränkungen zu beseitigen, überprüfen die Vertragsparteien dieses Kapitel und ihre Listen der spezifischen Verpflichtungen spätestens drei Jahre nach Inkrafttreten dieses Abkommens und danach in regelmäßigen Abständen.“ Außerdem kommt in CETA, JEFTA und EUSFTA das vielfache, verbindliche Bekenntnis hinzu, sämtliche Regulierungen der Wirtschaft, seien sie umwelt-, arbeits-, sozial-, bildungspolitischer Art usw. unter den Vorbehalt zu stellen, dass sie den Handel nicht zu sehr behindern dürfen. Ein Beispiel von vielen verdeutlicht das allgemeine Muster: „Dieses Abkommen hindert eine Vertragspartei nicht daran, Maßnahmen zur Umsetzung der multilateralen Umweltübereinkünfte, deren Vertragspartei sie ist, einzuführen oder aufrechtzuerhalten, sofern solche Maßnahmen nicht in einer Weise angewandt werden, die auf eine willkürliche oder ungerechtfertigte Diskriminierung der anderen Vertragspartei oder auf eine verschleierte Beschränkung des internationalen Handels hinauslaufen würde.“ (Art. 16.4 Abs. 5 JEFTA, praktisch wortgleich Art. 12.6 Abs. 4 EUSFTA) Oder das eigentlich selbstverständliche Regulierungsrecht der Vertragspartner wird den Vertragsbestimmungen untergeordnet und zudem noch an die Voraussetzung gebunden, dass die damit verbundenen politischen Ziele ‚legitim‘ seien, so dass an die Stelle der demokratischen Willensbildung plus verfassungsrechtlichen Kontrolle eine entsprechende Entscheidung des Gemischten bzw. Handelsausschuss (zum Beispiel über legitime Ziele bundesdeutscher Politik) tritt – ein Beispiel aus EUSFTA: „Jede Vertragspartei behält das Recht, Regulierungen vorzunehmen und neue Vorschriften zu erlassen, um auf eine mit diesem Kapitel im Einklang stehende Weise berechnete politische Ziele zu verwirklichen.“ (Art. 8.1 Abs. 3 EUSFTA)

⁸ Vgl. Köller/Waiz (2018).

„Dieses Abkommen ist auf Steuervorschriften nur insoweit anzuwenden, als dies für die Durchführung der Bestimmungen dieses Abkommens erforderlich ist.“ (Art. 16.6 Abs. 1 EUSFTA) „Dieses Abkommen hindert keine Vertragspartei daran, eine steuerliche Maßnahme einzuführen oder aufrechtzuerhalten, bei der die Steuerpflichtigen auf der Grundlage rationaler Kriterien unterschiedlich behandelt werden, etwa einer Unterscheidung danach, ob Steuerpflichtige sich in der selben Situation befinden, insbesondere hinsichtlich ihres Wohnorts oder ihres Kapitalanlageorts.“ (Art. 16.6 Abs. 3 EUSFTA)

Kein Gesetzgeber, etwa in Deutschland, kann aufgrund dieser Vertragsbestimmungen wissen, welche Steuervorschriften er im Einklang mit EUSFTA erlassen kann und welche nicht. Was „erforderlich“ ist und welche Kriterien „rational“ seien, legt allein der Handelsausschuss fest. Allein dessen allgemeine Auslegungskompetenz verleiht diesem angesichts der vielen unklaren Rechtsbegriffe also genügend inhaltliche Zuständigkeit, jede noch so ambitionierte und über das vertraglich Vereinbarte hinausgehende Liberalisierungsagenda durchzusetzen. Und sollten seine Auslegungen doch all zu weitgehend sein oder gar offensichtlich einer wirklichen Sach- und Textgrundlage entbehren, kann dies weder durch das Bundesverfassungsgericht noch durch den EuGH korrigiert werden. Tatsächlich hat genau eine solche Konstellation bei den Investor-Staat-Schiedsgerichten in den letzten zwei bis drei Jahrzehnten bereits zu einer ständigen Ausweitung der Sachverhalte geführt, die von diesen nicht kontrollierten Schiedsgerichten – die nur so aussehen wie ein rechtförmiges System⁹ – unter das Gebot der ‚fairen und billigen Behandlung‘ und das Verbot der ‚indirekten Enteignung‘ (jeweils ausländischer Investoren) gefasst wurden. Deshalb beinhalten diese beiden Normen heute viel mehr, als bei Abschluss der jeweiligen Verträge (etwa des Energiechartavertrags, bei dem zu Beginn der 1990er Jahre ganz andere Ziele im Vordergrund standen) erkennbar oder auch nur zu erahnen war.¹⁰

*3 Unsicherheiten in Bezug auf den Gehalt der übrigen inhaltlichen Ermächtigungen**

Hinzu kommt, dass die Vertragsbestimmungen, die die Ausschüsse für bestimmte inhaltliche Bereiche ermächtigen (über die behandelte allgemeine Auslegungskompetenz hinaus), nirgendwo in den Verträgen zusammengefasst, sondern jeweils über den gesamten Vertragstext verstreut sind; und natürlich ist auch hier wieder, wie bei allen Vertragsbestimmungen, prinzipiell mit einem großen Ermessens- und Auslegungsspielraum zu rechnen. Es ist also leicht möglich, sowohl eine ausdrückliche, inhaltliche Ermächtigung der Ausschüsse zu übersehen – beispielsweise hat Prof. Weiß in seinem ansonsten sehr gründlichen JEFTA Gutachten (Weiß 2018) ausgerechnet die allgemeine Auslegungskompetenz nach Art. 22.1 Abs. 5 JEFTA übersehen – wie aber auch zu übersehen, was aus jeder einzelnen dieser ausdrücklichen Ermächtigungen in der zukünftigen Umsetzung des Abkommens abgeleitet und gerechtfertigt werden könnte.

Fest steht jedenfalls, dass zu den in den folgenden Abschnitten 4 bis 7 behandelten Ermächtigungen mindestens noch folgende hinzukommen:

Nach Art. 4.12 Abs. 1 EUSFTA kann einer der Sonderausschüsse (der Ausschuss „Warenhandel“) jede zur Umsetzung von Kap. 4 (Technische Handelshemmnisse) erforderliche Durchführungsvereinbarung erörtern und beschließen.

⁹ So ein langjähriger Schiedsrichter (Kahale 2018/forthcoming).

¹⁰ Vgl. zum Energiechartavertrag CEO/TNI (2018).

* In diesem sowie den folgenden Abschnitten 4, 6 und 7 wurden am 22.2.2019 fehlende Mandate ergänzt.

Nach Art. 5.10 Abs. 1 sowie Art. 5.15 Abs. 6 EUSFTA kann der Ausschuss „Gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen“ („SPS-Ausschuss“) unter anderem die Einzelheiten des Verfahrens zur Anerkennung von Gebieten, die als schädlings- oder krankheitsfreie Gebiete oder Ausbruchsgebiete gelten, festlegen.

Nach Art. 7.7 EUSFTA kann der Handelsausschuss Kapitel 7 (Nichttarifäre Handels- und Investitionshemmnisse im Bereich der Erzeugung erneuerbarer Energie) „aktualisieren“ und „geeignete Durchführungsmaßnahmen“ beschließen.

Nach Art. 9.19 EUSFTA erhält der Ausschuss „Dienstleistungshandel, Investitionen und öffentliche Beschaffung“ zahlreiche Detail-Kompetenzen in Bezug auf die öffentliche Beschaffung.

Nach Art. 9.20 EUSFTA beschließt derselbe Ausschuss Änderungen an Kapitel 9 (Öffentliche Beschaffung), sofern das Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen (Government Procurement Agreement, GPA) der WTO geändert oder durch eine andere Übereinkunft abgelöst wird und dem Ausschuss die Änderungen zur Anpassung daran nötig erscheinen.

Nach Art. 11.8 Abs. 2 EUSFTA kann der Handelsausschuss Regeln für die Vergabe ‚sonstiger‘ Subventionen beschließen, also vollkommen neue, bei Abschluss des EUSFTA noch gar nicht vorgesehene Subventionsregeln.

4 Die vom EUSFTA-Handelsausschuss änderbaren Anhänge

Nach CETA (Art. 30.2 Abs. 2) darf der Gemischte Ausschuss eine Reihe von Anhängen und Protokollen ändern, die ihrerseits integraler Bestandteil von CETA sind (Art. 30.1 CETA). Auch bei JEFTA erstreckt sich die Kompetenz des Gemischten Ausschusses zu Vertragsänderungen (Art. 23.2 Abs. 3 JEFTA) – über die in den folgenden Abschnitten 5 bis 7 behandelten Aspekte hinaus – konkret auf eine Liste von Anhängen, die in Art. 23.2 Abs. 4 aufgeführt ist.

Bei EUSFTA ist dies angesichts der soeben in Abschnitt 3 erwähnten Artikel (mindestens 7.7, 9.20 und 11.8) weniger strikt.¹¹ Trotzdem dürfen auch der EUSFTA-Handelsausschuss sowie die einzelnen (nach Art. 16.2 EUSFTA eingesetzten) Sonderausschüsse nicht zuletzt eine Reihe von Anhängen ändern, nämlich:

Anhänge zu Kapitel 2 (Inländerbehandlung und Marktzugang für Waren), wobei die Änderungen in Richtung weiterer Liberalisierung erfolgen müssen¹²

¹¹ S. darüber hinaus Art. 10.49 Abs. 2 Fußnote 1 EUSFTA. – Auch bei EUSFTA gilt: „Die Anhänge, Anlagen, gemeinsamen Erklärungen, Protokolle und Vereinbarungen sind Bestandteil dieses Abkommens.“ (Art. 16.17 EUSFTA)

¹² „Die Vertragsparteien gehen im Einklang mit den Anhängen 2-B und 2-C (im Folgenden „Sektorale Anhänge“) weitere Verpflichtungen bezüglich sektorspezifischer nichttarifärer warenbezogener Maßnahmen ein. Zu diesem Zweck können die Vertragsparteien durch Beschluss des Ausschusses „Warenhandel“ die sektoralen Anhänge ändern.“ (Art. 2.13 Abs. 1 EUSFTA) Der Ausschuss „Warenhandel“ „hat unter anderem die Aufgabe, ... b) den Warenhandel zwischen den Vertragsparteien zu fördern; dies umfasst auch Konsultationen über die Beschleunigung und Ausweitung der Zollbeseitigung und über die Erweiterung des Umfangs der Verpflichtungen bezüglich nichttarifärer Maßnahmen im Rahmen dieses Abkommens sowie gegebenenfalls über andere Fragen; als Ergebnis dieser Konsultationen kann der Ausschuss die Anhänge 2-A, 2-B und 2-C nach Bedarf durch Beschluss ändern oder ausweiten“ (Art. 2.15 Abs. 2 lit b EUSFTA) „Die Vertragsparteien dürfen nach dem Inkrafttreten dieses Abkommens weder die geltenden Zölle auf die Einfuhr von Ursprungswaren der anderen Vertragspartei erhöhen, noch dürfen sie

- Anhang 2-A Beseitigung von Zöllen
- Anlage 2-A-1 Stufenplan Singapurs für die Beseitigung von Zöllen
- Anlage 2-A-2 Stufenplan der Union für die Beseitigung von Zöllen
- Zusatz zu Anlage 2-A-2 Stufenplan der Union für die Beseitigung von Zöllen – Tarifpositionen
- Anhang 2-B Kraftfahrzeuge und Teile davon
- Anhang 2-C Arzneimittel und Medizinprodukte

Anhänge zu Kapitel 8 (Dienstleistungen, Niederlassung und Elektronischer Geschäftsverkehr)¹³

- Anhang 8-A Liste der spezifischen Verpflichtungen (Liberalisierungsverpflichtungen) der Union
- Anhang 8-B Liste der spezifischen Verpflichtungen (Liberalisierungsverpflichtungen) Singapurs

Anhänge zu Kapitel 10 (Geistiges Eigentum)¹⁴

- Anhang 10-B: Geschützte geografische Angaben

Anhänge zu Kap. 14 (Streitbeilegung)¹⁵

- Anhang 14-A (Verfahrensordnung für Schiedsverfahren)
- Anhang 14-B (Verhaltenskodex für Mediatoren und Schiedsrichter)

Protokoll 1 über die Bestimmung des Begriffs „Erzeugnisse mit Ursprung in“ oder „Ursprungserzeugnisse“ und Methoden der Zusammenarbeit der Verwaltungen (kann nach Art. 34 Satz 1 ebendieses Protokolls durch den „Zollausschuss“ geändert werden)

War es bei CETA und JEFTA eher schwierig, die Reichweite bzw. den eher technischen oder eher politischen Charakter von Änderungen der jeweiligen Anhänge einzuschätzen, dürfte dies im Fall dieser EUSFTA-Liste einfacher sein: Praktisch alle genannten Anhänge betreffen die grundlegende, politisch zu entscheidende Frage des Ausmaßes der Liberalisierungsverpflichtungen bei Waren (Anhänge zu Kapiteln 2 und 10) wie Dienstleistungen (Anhänge zu Kapitel 8), und sei es indirekt (Anhänge zu Kapitel 14).

diesbezügliche neue Zölle einführen. Dies hindert eine Vertragspartei nicht daran, einen Zoll nach einer einseitigen Absenkung wieder auf die in ihrem Stufenplan in Anhang 2-A vorgesehene Höhe anzuheben.“ (Art. 2.8 EUSFTA)

¹³ „Um unter Gewährleistung eines insgesamt ausgewogenen Verhältnisses zwischen Rechten und Pflichten die Liberalisierung weiter zu vertiefen und die noch bestehenden Beschränkungen zu beseitigen, überprüfen die Vertragsparteien dieses Kapitel und ihre Listen der spezifischen Verpflichtungen spätestens drei Jahre nach Inkrafttreten dieses Abkommens und danach in regelmäßigen Abständen. Infolge einer solchen Überprüfung kann der nach Artikel 16.2 (Sonderausschüsse) eingesetzte Ausschuss ‚Dienstleistungshandel, Investitionen und öffentliche Beschaffung‘ beschließen, die entsprechenden Listen der spezifischen Verpflichtungen zu ändern.“ (Art. 8.63 EUSFTA) „Der Ausschuss ‚Dienstleistungshandel, Investitionen und öffentliche Beschaffung‘ ist für die wirksame Umsetzung dieses Kapitel zuständig und zu diesem Zweck ... b) fasst er Beschlüsse gemäß Artikel 8.63 (Überprüfung) zur Änderung der Anlagen der Anhänge 8-A und 8-B“ (Art. 8.64 Abs. 1 EUSFTA) S. auch Art. 16.6 Abs. 5 EUSFTA.

¹⁴ „Der Handelseusschuss ... ist befugt, a) Beschlüsse über die Auflistungen nach Artikel 10.17 (System zum Schutz geografischer Angaben) Absatz 3 in Anhang 10-B zu fassen und b) Anhang 10-B nach Maßgabe des Artikels 10.18 (Änderung der Liste der geografischen Angaben) zu ändern.“ (Art. 10.23 EUSFTA)

¹⁵ „Die Vertragsparteien können dieses Kapitel und die Anhänge 14-A und 14-B durch Beschluss im Handelseusschuss ändern.“ (Art. 14.23 EUSFTA)

5 Die Kompetenz des Handelsausschusses zur Änderung des gesamten Systems der Sonder- und Fachausschüsse (in Widerspruch zu Art. 218 Abs. 9 AEUV)

Wie bei CETA und JEFTA der jeweilige Gemischte Ausschuss¹⁶ kann auch der EUSFTA-Handelsausschuss das ganze System der Sonder- und Fachausschüsse usw. beliebig ändern (sofern damit nicht neue Kompetenzen zur Änderung des Vertrags geschaffen werden):

„Der Handelsausschuss kann a) beschließen, Sonderausschüsse einzusetzen oder aufzulösen oder ihnen Zuständigkeiten zu übertragen“ (Art. 16.1 Abs. 4 EUSFTA).¹⁷

Die Vertragsbestimmungen über Zuschnitt und Aufgaben der Sonderausschüsse sind somit weitgehend irrelevant. Auch hält Prof. Weiß jedenfalls die Kompetenz des Gemischten JEFTA-Ausschusses zur Abänderung des Systems der Sonder- und Fachausschüsse für einen Verstoß gegen Art. 218 Abs. 9 AEUV.¹⁸

6 Die Kompetenzen zur Ausgestaltung der Streitbeilegungsgremien und -verfahren

Entsprechendes gilt auch mit Blick auf die Kompetenzen des Gemischten JEFTA-Ausschusses zur Ausgestaltung der Streitbeilegungsgremien und -verfahren,¹⁹ die im Vergleich zu CETA deutlich größer sind (wo sie außer der zwischenstaatlichen Streitbeilegung auch die Investor-Staats-Schiedsgerichtsbarkeit umfasst, während diese aus JEFTA und EUSFTA ausgelagert wurde, um die reinen Handelsabkommen ohne Beteiligung der Parlamente der EU-Mitgliedstaaten ratifizieren zu können).²⁰

Auch bei EUSFTA liegt am Ende alles in der Verfügungsgewalt des Handelsausschusses: „Die Vertragsparteien können dieses Kapitel (Kapitel 14 Streitbeilegung, TK) und die Anhänge 14-A und 14-B durch Beschluss im Handelsausschuss ändern.“ (Art. 14.23 EUSFTA) Anhang 14-A betrifft die Verfahrensordnung für Schiedsverfahren, Anhang 14-B den Verhaltenskodex für Mediatoren und Schiedsrichter (s. o.).

Zudem obliegt es dem Handelsausschuss, die im Rahmen eines Vermittlungsverfahrens nach Kap. 15 (Mediation) gefundene, gemeinsame ‚Lösung‘ anzunehmen (Art. 15.5 Abs. 6 Satz 1 EUSFTA). Zwar wird es den Vertragsparteien anschließend (Satz 2) freigestellt, die ‚Lösung‘ zunächst vom Abschluss ihrer für eine reguläre Vertragsänderung nötigen Verfahren abhängig zu machen. Eine entsprechende Pflicht besteht jedoch nicht und insofern wird hier dem

¹⁶ Vgl. für CETA: Art. 26.1 Abs. 5 lit g, h i.V.m. Art. 26.1 Abs. 4 lit b; und für JEFTA: Art. 22.1 Abs. 5 lit a, b JEFTA.

¹⁷ Dabei gilt zwar die „Einschränkung, dass den Sonderausschüssen übertragene Befugnisse, verbindliche Rechtsakte zu erlassen oder Änderungen anzunehmen, nur nach dem Änderungsverfahren des Artikels 16.5 (Änderungen) geändert werden können“ (Art. 16.1 Abs. 4 EUSFTA). Doch da Art. 16.5 neben dem ordentlichen Vertragsänderungsverfahren (Abs. 1) gerade auch die Möglichkeit von Vertragsänderungen durch einfache Beschlüsse des Handelsausschusses („in den in diesem Abkommen vorgesehenen Fällen“) vorsieht, kann man sich jedenfalls nicht sicher sein, was diese Einschränkung beinhaltet. Umgekehrt war ich auch bei CETA und JEFTA schon davon ausgegangen, dass die Kompetenz zur Änderung des Systems der Sonderausschüsse keine Kompetenz zur Schaffung neuer Befugnisse zu Vertragsänderungen durch die Ausschüsse beinhaltet.

¹⁸ Weiß (2018, Seite 1 einschließlich Fußnote 2, worin festgestellt wird, dass der erwähnte Verstoß gegen den AEUV nicht nur für JEFTA, sondern auch für CETA gelte, sowie erneut Seiten 3 und 8).

¹⁹ Weiß (2018, Seite 2 f.). Siehe Art. 21.30 i. V. m. Art. 22.1 Abs. 4 lit f JEFTA sowie (Mediationsverfahren) Art. 21.6 Abs. 2 i. V. m. Art. 22.1. Abs. 4 lit f JEFTA).

²⁰ Immerhin jedoch ernennt der Gemischte CETA-Ausschuss die Richter für das Investitionsschutztribunal (Art. 8.27 Abs. 2 CETA). Kritisch dazu Fisahn, in Köller/Waiz (2018, Seite 31).

Handelsausschuss anscheinend das Recht zugesprochen, auch solche ‚Lösungen‘ anzunehmen, die größere Veränderungen am EUSFTA-Vertrag bedeuten.

7 Die Kompetenzen zur ‚Anpassung‘ des Vertrags bei weiteren Beitritten zur EU und bei Änderungen am WTO-Recht

Schließlich ist zu erwähnen, dass der EUSFTA-Handelsausschuss bei Beitritten zur EU Anpassungen des Vertrags vornehmen und Übergangsregelungen beschließen kann;²¹ ebenso entsprechend der Gemischte Ausschuss bei JEFTA²² und CETA (Art. 30.10 Abs. 4 CETA).

Ebenso kann der Handelsausschuss den gesamten EUSFTA ändern, sofern dies zur Anpassung an geänderte WTO-Bestimmungen nötig erscheint (Art. 16.3 EUSFTA), wobei die Formulierung, dass „die Vertragsparteien einander im Handelsausschuss (konsultieren), um erforderlichenfalls zu einer für beide Seiten zufriedenstellenden Lösung zu gelangen“, nahelegt, dass man hier mit einem größeren Ermessensspielraum rechnet.

III Die Frage der Rückbindung der Ausschussentscheidungen in die EU und ihre Mitgliedstaaten

Außer von ihrer inhaltlichen Reichweite (s. o.: II) hängt die Beurteilung der Entscheidungskompetenzen der Ausschüsse auch davon ab, inwiefern diese in das demokratische System der EU und ihrer Mitgliedstaaten hinein rückgebunden sind.

Diese Frage ergibt sich bei EUSFTA insofern noch einmal neu, als hier der bei CETA und JEFTA stets vorhandene Vorbehalt der ‚Erfüllung etwaiger interner Anforderungen und des Abschlusses etwaiger interner Verfahren‘ fehlt; etwa nach Art. 26.3 Abs. 2 CETA:

„Die Beschlüsse des Gemischten CETA-Ausschusses sind für die Vertragsparteien – vorbehaltlich der Erfüllung etwaiger interner Anforderungen und des Abschlusses etwaiger interner Verfahren – bindend und von ihnen umzusetzen.“ (Art. 26.3 Abs. 2 CETA)

1 Bereiche in reiner EU- vs. mitgliedstaatlicher Kompetenz

Zu berücksichtigen ist auch, dass Verträge wie CETA, JEFTA und EUSFTA Kompetenzbereiche der EU-Mitgliedstaaten berühren könnten. Allerdings hat der EuGH gerade in seinem Gutachten zum EU-Singapur-Abkommen vom Mai 2017 (Op. 2/15)²³ entschieden, dass nur die Regelungen über Portfolioinvestitionen und die Investitionsschiedsgerichtsbarkeit nicht in alleinige EU-Kompetenz fielen, die daraufhin aus dem Vertrag herausgenommen wurden.

²¹ „Im Rahmen des Handelsausschusses prüfen die Vertragsparteien rechtzeitig vor dem Beitritt eines Drittlandes zur Union alle möglichen Auswirkungen dieses Beitritts auf dieses Abkommen. Die Vertragsparteien können durch Beschluss im Handelsausschuss gegebenenfalls notwendige Berichtigungen vornehmen oder Übergangsregelungen einführen.“ (Art. 16.19 Abs. 4 EUSFTA)

²² Dieser ist durch Art. 23.7 Abs. 4 lit b befugt, „vor einem Beitritt eines Drittlandes zur EU ‚andere notwendige Anpassungen‘ des JEFTA oder ‚Übergangsregelungen‘ (zu) beschließen“, wobei es „der Wahl der Vertragsparteien (obliegt), die im Zuge eines EU Beitritts erforderlichen Änderungen des JEFTA entweder durch das normale Änderungsverfahren der Parteien nach Art 23.2 (1) und (2) anzunehmen, oder eben dies dem Beschluss des Gemischten Ausschusses zu überlassen, ohne dass letzteres näher eingegrenzt wird.“ (Weiß 2018, Seite 3)

²³ EuGH (2017), Gutachten 2/15 vom 16. Mai in der Rechtssache A-2/15, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur.

Insofern dürfte das jetzige EUSFTA nach Auffassung des EuGH keine Kompetenzen der EU-Mitgliedstaaten beinhalten, auch wenn das Bundesverfassungsgericht im Oktober 2016 noch davon ausgegangen war, dass bei CETA zusätzlich auch der internationale Seeverkehr, die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen und der Arbeitsschutz in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen.²⁴

Doch man sollte auch nicht übersehen, dass die EuGH-Entscheidung über diese Abgrenzungsfragen hinaus zu dem in II 1 erörterten Problem des Verhältnisses von Freihandelsregime und UN-Ansatz zurückführt; denn sie erkennt nur auf den ersten Blick an, dass die mit dem Lissabon-Vertrag vergemeinschaftete (also in alleinige EU-Kompetenz gelegte) EU-Handelspolitik in nicht vergemeinschaftete Politikfelder gewissermaßen ‚hineinregieren‘ dürfe (vor allem indem sie deren Regelungen als ‚Handelshemmnis‘ betrachtet und damit für allenfalls ausnahmsweise zulässig erklärt). Tatsächlich nämlich stellt der EuGH zugleich auch nachdrücklich fest, dass auch die EU-Handelspolitik den allgemeinen Prinzipien der EU und ihres auswärtigen Handels genügen müsse (Demokratie, Menschenrechte usw.) – ohne allerdings zu erkennen zu geben, ob diese Bedingung aus seiner Sicht bei EUSFTA & Co. erfüllt oder was dafür nötig sei.

2 Keine Mitwirkung des Bundestages

Geht man jedoch davon aus, dass EUSFTA keinerlei Kompetenzen der EU-Mitgliedstaaten berührt, entfällt nicht nur das Mitwirkungserfordernis deren Parlamente bei der EUSFTA-Ratifizierung. Ebenso entfällt auch die Notwendigkeit, dass sich der Bundestag zu jeder Ausschussentscheidung gesondert verhält, insofern bei Bereichen, die in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fielen, nach Ansicht von Prof. Fischer-Lescano²⁵ wie Prof. Fisahn²⁶ eine Parallele zum Lissabon-Vertrag existierte: Hier hatte das Bundesverfassungsgericht seinerzeit verlangt, dass der deutsche Vertreter im EU-Ministerrat einer EU-Kompetenzausweitung gemäß Artikel 352 AEUV nur dann zustimmen darf, wenn er zuvor durch ein vom Bundestag beschlossenes Gesetz dazu ermächtigt worden ist.²⁷

Allerdings wäre diese Regelung allein schon deshalb nicht auf CETA, JEFTA oder EUSFTA übertragbar, weil Vertreter der EU-Mitgliedstaaten in den Vertragsausschüssen schlicht nicht vorgesehen sind.

3 Weitgehende Autonomie der EU-Kommission auf Grundlage von Art. 218 Abs. 7 AEUV (in den inhaltlich gesteckten Grenzen)?

3.1 Unklarheiten bezüglich der EU-internen ‚Anforderungen und Verfahren‘: Art. 218 Abs. 9 vs. 7 AEUV

Nach Auskunft von Prof. Fisahn²⁸ war auch dem BVerfG im Oktober 2016 alles andere als klar, welches EU-interne Verfahren mit der CETA-Formulierung „vorbehaltlich etwaiger interner Anforderungen und des Abschlusses etwaiger interner Verfahren“ eigentlich angesprochen sei.

²⁴ BVerfG (2016, Rn. 52 bis 57).

²⁵ In seiner CETA-Klageschrift (Fischer-Lescano 2016, Seite 33).

²⁶ In Köller/Waiz (2018, Seite 36).

²⁷ Der Bundestag ist dieser Forderung des BVerfG durch § 8 des Gesetzes über die Wahrnehmung der Integrationsverantwortung des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union nachgekommen.

²⁸ In Köller/Waiz (2018, Seiten 36 f.).

Dennoch kreist die Debatte letztlich um zwei Absätze desselben Artikels 218 AEUV, der insgesamt das Verfahren des Abschlusses von Übereinkünften der EU mit Drittländern oder internationalen Organisationen regelt. „Dieser Artikel sieht in Abs. 9 die Möglichkeit vor, dass der Rat ‚Standpunkte‘ festlegt, die die EU-Repräsentanten in Gremien wie dem Gemischten CETA-Ausschuss zu vertreten hätten“.²⁹ Hingegen legt Abs. 7 fest, dass „der Rat den Verhandlungsführer bei Abschluss einer Übereinkunft ermächtigen (kann), im Namen der Union Änderungen der Übereinkunft zu billigen, wenn die Übereinkunft vorsieht, dass diese Änderungen im Wege eines vereinfachten Verfahrens oder durch ein durch die Übereinkunft eingesetztes Gremium anzunehmen sind. Der Rat kann diese Ermächtigung gegebenenfalls mit besonderen Bedingungen verbinden.“

*3.2 Stillschweigende Verschiebung von Abs. 9 zu Abs. 7 des Art. 218 AEUV?**

Nun war die Bundesregierung zumindest im Juli 2016 der Ansicht, dass mit den EU-internen ‚Anforderungen und Verfahren‘, die in CETA als Voraussetzung der Verbindlichkeit der Beschlüsse des Gemischten Ausschusses erwähnt sind, nur der genannte Absatz 9 des Artikels 218 AEUV gemeint sein könne;³⁰ ebenso offenbar das BVerfG in seinem Urteil im Oktober 2016,³¹ auch wenn es zugleich davor warnte, den Art. 218 Abs. 9 AEUV als ausreichende Legitimationsgrundlage der bindenden Entscheidungen des Gemischten CETA-Ausschusses anzusehen.³²

Demgegenüber sieht bereits der Vorschlag der EU-Kommission für einen Ratsbeschluss über den Abschluss des JEFTA vor, dass der alternative Absatz 7 zumindest für die Zwecke des Artikels 14.10 JEFTA (Änderungen des Geltungsbereichs der Verpflichtungen in Bezug auf das öffentliche Beschaffungswesen) sowie der JEFTA-Anhänge 14-A und 14-B (betreffend geographische Herkunftsangaben)³³ anzuwenden sei; und laut Prof. Weiß³⁴ ist zu vermuten, dass dasselbe vereinfachte Verfahren über Art. 218 Absatz 7 AEUV letztlich in Bezug auf alle von den JEFTA-Ausschüssen änderbaren Anhänge gelten werde.

²⁹ Fisahn (in Köller/Waiz 2018, Seite 37). – Art. 218 Abs. 9 AEUV lautet vollständig: „Der Rat erlässt auf Vorschlag der Kommission oder des Hohen Vertreters der Union für Außen- und Sicherheitspolitik einen Beschluss über die Aussetzung der Anwendung einer Übereinkunft und zur Festlegung der Standpunkte, die im Namen der Union in einem durch eine Übereinkunft eingesetzten Gremium zu vertreten sind, sofern dieses Gremium rechtswirksame Akte, mit Ausnahme von Rechtsakten zur Ergänzung oder Änderung des institutionellen Rahmens der betreffenden Übereinkunft, zu erlassen hat.“

** Dieser Abschnitt wurde am 22.2.2019 leicht überarbeitet.

³⁰ Nachzulesen in einer Antwort des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie im Namen der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage (BMWi 2016, Seite 8): „... Art. 26. Abs. 2 CETA, wonach die Entscheidungen des Trade Committee unter dem Vorbehalt der internen Verfahrensvorgaben und Voraussetzungen der Vertragsparteien stehen. Auf Seite der EU legt gemäß Art. 218 Abs. 9 AEUV der Rat die Standpunkte fest, die im Namen der EU im Trade Committee zu vertreten sind.“

³¹ Ebenso Prof. Fisahn, auf Abs. 7 angesprochen: „Ja ... Aber das passt nicht. Das setzt ja voraus, dass es um eine richtige, formelle Änderung des Vertrages geht, im Gegensatz zu einem Gremium, das in diesem Vertrag institutionalisiert worden ist und nun die autonome Kompetenz besitzt, Änderungen zu treffen. Verhandlungsführer – das bedeutet normalerweise: Zwei Staaten treffen sich und verhandeln über den Abschluss oder die Änderung eines Vertrages, deshalb passt dieser Abs. 7 nicht auf diese ‚internen Anforderungen und Verfahren‘. Im Zweifel ist das aber umstritten, weil es alles neu ist. Das Bundesverfassungsgericht ist jedenfalls ganz offensichtlich mehr auf Abs. 9 als Abs. 7 aus.“ (In Köller/Waiz 2018, Seite 38).

³² Vgl. Köller/Waiz (2018, Seiten 37 f.).

³³ Siehe Art. 3 und 4 des Vorschlags der EU-Kommission für einen Ratsbeschluss über den Abschluss des JEFTA vom 18.4.2018 (EK 2018, Seite 9).

³⁴ Weiß (2018, Seite 5).

Sollte sich dieser ‚Trend‘ hin zu Absatz 7 bei EUSFTA fortsetzen, hätte die Europäische Kommission, über ihre Vertreter im EUSFTA-Handelsausschuss und in den EUSFTA-Sonderausschüssen, also weitgehend freie Hand dabei, sämtliche Kompetenzen dieser Ausschüsse zum Treffen von für die Vertragsparteien verbindlichen Entscheidungen gemeinsam mit Singapur wahrzunehmen. Für das Verbindlichwerden der entsprechenden Beschlüsse wäre lediglich ein diplomatischer Notenwechsels zwischen der EU und Singapur (bzw. Japan) nötig, der auf europäischer Seite wiederum in die alleinige Zuständigkeit der EU-Kommission fiel.³⁵

3.3 Abstrakte Möglichkeit der Beteiligung des Rates und insofern der Mitgliedstaaten, aber auch Möglichkeit der Überstimmung einzelner Mitgliedstaaten nach Art. 218 Abs. 9 und 8 AEUV

Auch die dem Rat immerhin noch zur Verfügung stehende Möglichkeit, den Kommissionsvertretern gewisse Vorgaben zu machen, ändert an der weitgehenden Autonomie dieser Vertreter nichts, denn es steht ihnen letztlich frei, sich mit Verweis auf anderweitige Vorstellungen des Vertragspartners einfach nicht daran zu halten.

Außerdem bedeutete selbst eine effektive Kontrolle durch den Rat nicht in allen Fällen, dass die Regierungen einzelner Mitgliedstaaten im Rat nicht überstimmt werden, nämlich sofern dieser nach qualifizierter Mehrheit abstimmt (was nach Art. 218 Abs. 8 AEUV in manchen Fällen möglich ist).

3.4 Aushebelung der bei Vertragsänderungen nötigen Parlamentsbeteiligung und der verfassungsrechtlichen Kontrolle

Vor allem aber änderte selbst eine effektive Kontrolle durch den Rat nichts an dem Fehlen jeglicher parlamentarischer und jeglicher verfassungsrechtlicher Kontrolle der Ausschussentscheidungen.

Je nachdem, wie grundlegend die Entscheidungen der Ausschüsse am Ende jeweils ausfallen, bedeuten deren Entscheidungskompetenzen also, dass das Mitentscheidungsrecht des EU-Parlaments im Rahmen eines normalen Verfahrens zur Ratifizierung oder Änderung eines völkerrechtlichen Abkommens der EU ebenso umgangen wird wie die Mitentscheidungsrechte der nationalen Parlamente (sollten doch Fragen von nationaler Kompetenz berührt sein) sowie das Recht der Unionsbürgerinnen und -bürger auf eine effektive verfassungsrechtliche Kontrolle des Handelns der Union und deren Mitgliedstaaten.

3.5 Mangelnde Öffentlichkeit

Doch auch das Recht der Öffentlichkeit auf Information über die für die politischen Entscheidungen Verantwortlichen droht umgangen zu werden, und zwar nicht nur insofern das Maß an Öffentlichkeit bei Parlamentsbeteiligung generell deutlich größer ist. Auch die bisherigen Erfahrungen mit den CETA-Ausschüssen (diese haben ihre Arbeit bereits aufgrund der am 21. September 2017 begonnenen ‚vorläufigen Anwendung‘ aufgenommen) zeigen, dass die EU-Kommission bislang eine weitgehende Geheimhaltung der Ausschussarbeit praktiziert und sie unter allen Umständen daran festhalten möchte.³⁶

Darauf deutet auch Art. 16.1 Abs. 6 EUSFTA hin:

³⁵ Vgl. Weiß (2018, Seite 4).

³⁶ Vgl. Eric Bonse in der taz vom 8.12.2018: Schon wieder Geheimnisse Das Freihandelsabkommen CETA ist keineswegs zufriedenstellend gelöst. Gerade geht es um Kernfragen – unter Ausschluss der Öffentlichkeit (<http://www.taz.de/Freeihandel-zwischen-EU-und-Kanada/!5553877/>).

„Die Vertragsparteien erkennen die Bedeutung von Transparenz und Offenheit an und bekräftigen ihre Praktik, die Meinungen von Vertretern der Öffentlichkeit zu berücksichtigen, damit sie sich bei der Durchführung dieses Abkommens auf ein breites Spektrum unterschiedlicher Sichtweisen stützen können.“ (Art. 16.1 Abs. 6 EUSFTA)

Hier wird also nur Berücksichtigung versprochen, aber keine Transparenz in Bezug auf die Beratungen in den Ausschüssen.

IV Verfassungsrechtliche Garantien und Kontrollen sollten nicht gegen unrealistische Hoffnungen auf rein politische Selbstregulierungsmechanismen eingetauscht werden³⁷

Ungeachtet aller bisher aufgezeigten Probleme trifft man in Diskussionen aber immer wieder auf das Argument, dass doch angesichts des Einstimmigkeitserfordernisses in den Ausschüssen letztlich nichts gegen die EU entschieden werden könne. Doch reicht dies tatsächlich aus? Das wäre nur dann der Fall, wenn davon auszugehen wäre, dass die EU entweder ein homogenes politisches Gebilde ohne interne Meinungsverschiedenheiten sei, oder Kommission und Rat im Rahmen des EU-internen demokratischen Systems ausreichend abhängig sind und kontrolliert werden, so dass ihr selbständiges Handeln im Rahmen der CETA-, JEFTA- und EUSFTA-Ausschüsse im Ergebnis dem entspräche, was auch bei umfassender demokratischer Erörterung und Parlamentsbeteiligung zustande käme.

Tatsächlich aber ist selbstverständlich kein politisches Gebilde homogen, sondern intern durch verschiedene Strömungen und Machtzentren gekennzeichnet. Eben deshalb bedarf es demokratischer Verfahren zur Legitimation der für dieses politische Gemeinwesen gültigen, bindenden Entscheidungen.

Gleichzeitig gibt es seit vielen Jahren zahlreiche Hinweise darauf, dass die EU-Kommission insgesamt und deren Generaldirektion Handel, die für die Mitarbeit in den Ausschüssen zuständig wäre, in besonderem Maß, so etwas wie eine ‚neoliberale‘ Liberalisierungsagenda verfolgt. Dies mag aus einer bestimmten Interpretation der europäischen Idee heraus resultieren, steht aber jedenfalls im Gegensatz zu dem, was nicht zuletzt in Deutschland als Soziale Marktwirtschaft weithin Zustimmung findet.

Allerdings konnte und kann die Kommission ihre hier einmal unterstellte Liberalisierungsagenda nicht ohne den Rat durchsetzen. So abhängig die nationalen Regierungen also einerseits von ihrem nationalen Wahlvolk sind, so verfolgen doch auch sie andererseits eine Politik, die (aus welchen Motiven auch immer) im Namen des Freihandels faktisch eine Politik der transnationalen Durchsetzung des Modells des vollkommen unregulierten Weltmarktes statt der Sozialen Marktwirtschaft ist (‚Neo-Konstitutionalisierung‘). Das Mittel dieser transnationalen Durchsetzung sind entsprechende völkerrechtliche Verträge, die ohne Beteiligung der Parlamente verhandelt werden, von diesen bislang aber auch zu unkritisch einfach akzeptiert wurden.

Kurz: Es besteht genügend Anlass zu der Vermutung, dass die EU-Kommission und die Regierungen der EU-Mitgliedstaaten ihre Kompetenzen im Rahmen der CETA-, JEFTA- und EUSFTA-Ausschüsse gerade nicht im Sinne eines bloßen Treuhänders des demokratischen Souveräns wahrnehmen werden, und zwar gerade dort nicht, wo die Kompetenzen dieser Ausschüsse besonders stark sind, nämlich eben im Bereich der Durchsetzung einer weitreichenden Liberalisierungsagenda.

³⁷ Dieses Kapitel ist identisch mit dem in der Ausarbeitung zu den CETA- und JEFTA-Ausschüssen.

Es erscheint damit umso verantwortungsloser, verfassungsrechtliche Garantien auf demokratische Teilhabe an der Gestaltung eines zentralen Bereichs des Gemeinwesens, nämlich der Wirtschaft und ihrer gesellschaftlichen Verantwortung, durch die vage Hoffnung auf ausreichende politische Abhängigkeit der EU-Kommission von den nationalen Regierungen und der Letzteren vom Wahlvolk zu ersetzen – denn das Wahlvolk hätte tatsächlich keinerlei effektive Korrekturmöglichkeiten mehr, wenn es schief gehen sollte.

Literatur

BMWi (2016): Antwort des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie im Namen der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Abgeordneten Britta Haßelmann und anderer sowie der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN („Die Auswirkungen von CETA auf die kommunale Daseinsvorsorge, insbesondere die Wasserwirtschaft“ BT-Drs. 18/8807) vom 14. Juli 2016, Bundestagsdrucksache 18/9193 (<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/091/1809193.pdf> bzw. http://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Parlamentarische-Anfragen/2016/18-8807.pdf?__blob=publicationFile&v=2)

BVerfG (2016): Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 13. Oktober 2016 – 2 BvR 1368/16 (Rn. 1-73) (http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/10/rs20161013_2bvr136816.html)

CEO/TNI (2018): Corporate Europe Observatory/Transnational Institute: One Treaty to Rule them All. The ever-expanding Energy Charter Treaty and the power it gives corporations to halt the energy transition, AutorInnen: Pia Eberhardt, Cecilia Olivet und Lavinia Steinfort, Brüssel/Amsterdam, Juni (https://corporateeurope.org/sites/default/files/attachments/one_treaty_to_rule_them_all.pdf)

CETA: Umfassendes Wirtschafts- und Handelsabkommen zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits. Einschließlich der Anhänge, Protokolle und Zusatzklärungen zum eigentlichen CETA-Vertragstext veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Union vom 14.1.2017 (Englisch: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=OJ%3AL%3A2017%3A011%3ATOC>; Deutsch: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2017:011:FULL&from=DE>)

EK (2018): EU-Kommission: Vorschlag für einen Ratsbeschluss über den Abschluss des JEFTA vom 18.4.2018, COM/2018/192 final-2018/0091 (NLE) (<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7960-2018-INIT/de/pdf>)

EuGH (2017): Europäischer Gerichtshof: Gutachten 2/15 vom 16. Mai in der Rechtssache A-2/15, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=190727&mode=req&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=DE&cid=413290>) / Pressemitteilung Nr. 52/17, Luxemburg, den 16. Mai 2017 (<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-05/cp170052de.pdf>)

EUSFTA: Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7972-2018-INIT/de/pdf>)

Fischer-Lescano, Andreas (2016): CETA-Klageschrift (<http://www.berliner-wassertisch.info/wp-content/uploads/2016/07/schriftsatz1507-ceta-organklage.pdf>)

JEFTA (auch JEEPA oder WPA): Abkommen zwischen der Europäischen Union und Japan über eine Wirtschaftspartnerschaft, COM(2018) 192 final – Annex 1, offizielle deutsche Übersetzung des Vertragstextes (ohne die Anhänge: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7960-2018-ADD-1/de/pdf>; Anhänge, ab Dokument 3: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018PC0192&from=EN>)

Kahale, George (2018/forthcoming): ISDS: The Wild, Wild West of International Practice, Lecture Delivered at Brooklyn Law School on April 3, 2018 (https://www.bilaterals.org/IMG/pdf/isds-the_wild_wild_west_of_international_law_and_arbitration.pdf), Demnächst in: Brooklyn Journal of International Law, 44. Jahrgang, Heft 1

Köller, Thomas (2018): Untersuchung der Entscheidungskompetenzen der in CETA und JEFTA vorgesehenen Ausschüsse und deren absehbarer Wirkung auf das demokratische politische System der Bundesrepublik Deutschland, 11. Dezember (<https://www.verlag-neue-aufklaerung.de/images/downloads/Blog/Ausschusse-in-CETA-und-JEFTA-10-12-2018-Final.pdf>)

Köller, Thomas/Waiz, Eberhard (2018): CETA & Co. und die Zukunft der Demokratie. Gespräche mit Andreas Fisahn, Hans-Jürgen Blinn und Rainer Pläßmann, Düsseldorf 2018 (<https://www.verlag-neue-aufklaerung.de/programm/titel/4-ceta-co-und-die-zukunft-der-demokratie.html>)

Weiß, Wolfgang (2018): Analyse des JEFTA im Hinblick auf verfassungsrechtliche Probleme und die Sinnhaftigkeit einer Verfassungsbeschwerde, Juli 2018 (https://www.mehr-demokratie.de/fileadmin/pdf/2018-08-07_Stellungnahme_Weiss_VB_gg_JEFTA.pdf)