

Sozialversicherung aber zB auch das Soziale Wohnen im weiteren Sinn.<sup>9</sup> Diese Aufzählung ist freilich illustrativ und nicht abschließend zu verstehen, denn die genaue Bestimmung dessen, was Daseinsvorsorge sein soll und wie solche öffentliche Dienstleistungen erbracht werden sollen, muss je und je zuallererst im demokratischen Aushandlungsprozess entschieden werden und ist dementsprechend auch nicht statisch festgelegt.

Mit den hier und im Folgenden als Überbegriffe<sup>10</sup> synonym verwendeten Bezeichnungen „Dienstleistungen der Daseinsvorsorge“ bzw „öffentliche Dienstleistungen“ sind jedenfalls diejenigen Dienstleistungen in den Blick genommen, die im Unionsrecht rechtlich als Dienstleistungen von allgemeinem (wirtschaftlichen) Interesse bzw als nichtwirtschaftliche Dienstleistungen kategorisiert sind,<sup>11</sup> ohne dass in der Studie unmittelbar und abschließend auf diese unionsrechtlichen Begriffe zurückgegriffen wird.<sup>12</sup>

### C. Zu den rechtlichen Wirkungen von CETA

Wenn hier von Auswirkungen auf den Rechtsrahmen für die Daseinsvorsorge die Rede ist, so ist ein präzisierender Hinweis angebracht: Zwar sind die Verhandlungen zu CETA aus Sicht der VerhandlungspartnerInnen abgeschlossen; das Abkommen wurde bislang jedoch weder von Kanada noch von der EU und den Mitgliedstaaten ratifiziert. Derzeit ist auch noch nicht abschließend geklärt, ob es sich bei CETA überhaupt um ein gemischtes Abkommen handelt, das einer Ratifikation durch die Mitgliedstaaten bedarf. Letztlich obliegt die Entscheidung der Kompetenzfrage dem EuGH, der dazu auch um ein Gutachten ersucht werden kann.<sup>13</sup> Gute Gründe sprechen freilich dafür, dass es sich bei CETA (und auch bei TTIP) um ein gemischtes Abkommen handelt.<sup>14</sup> Diese Einordnung zieht eine Reihe von Rechtsfragen nach sich, die sich nicht allein auf den Ratifikationsprozess beschränken, sondern beispielsweise auch die unionsrechtliche Wirkung des Abkommens und die Auslegungskompetenz des EuGH betreffen.<sup>15</sup> Diese komplexen Rechtsfragen sind hier jedoch nicht zu vertiefen.

---

<sup>9</sup> Das neben den im Kern in diesem Bereich bestehenden sozialen Diensten den gemeinnützigen und Gemeindewohnbau mitumfasst.

<sup>10</sup> Zu den Schwierigkeiten gegenstandsadäquater Begriffsbildung im rechtsvergleichenden Kontext ausführlich *Krajewski*, Grundstrukturen des Rechts öffentlicher Dienstleistungen (2011) 3ff.

<sup>11</sup> Näher zum Begriff der Dienstleistungen von allgemeinen wirtschaftlichen Interessen und der Unterscheidung zwischen nicht wirtschaftlichen Diensten von allgemeinen Interessen und den DAWI siehe zB *Damjanovic*, Art 36 GRC in Holoubek/Lienbacher (Hrsg), GRC-Kommentar (2014); *Krajewski*, Grundstrukturen des Rechts öffentlicher Dienstleistungen (2011) 3ff sowie 77ff und zu den Elementen eines europäischen Begriffs öffentlicher Dienstleistungen 125ff.

<sup>12</sup> Im Einzelnen können dort wo es erforderlich ist, freilich auch Bezugnahmen auf die unionsrechtlichen Kategorien erfolgen.

<sup>13</sup> Im Juli 2015 hat die Kommission dem EuGH einen Gutachtenantrag zur Klärung dieser Frage im Zusammenhang mit dem EUSFTA, dem Freihandelsabkommen der EU mit Singapur, vorgelegt (vgl Art 218 Abs 11 AEUV).

<sup>14</sup> Vgl etwa ein diesbezügliches Rechtsgutachten für das deutsche BMWI: *F. C. Mayer*, Stellt das geplante Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA) ein gemischtes Abkommen dar? (August 2014). *S. Mayr*, „Mixed“ oder „EU-only“ – Sind die Investitionsschutzbestimmungen im CETA von der Außenhandelskompetenz der EU „gedeckt“?, EuR 2015 (im Erscheinen).

<sup>15</sup> Vgl dazu statt vieler *Eeckhout*, EU External Relations Law<sup>2</sup> (2011), 193 ff; *S. Mayr*, „Mixed“ oder „EU-only“ – Sind die Investitionsschutzbestimmungen im CETA von der Außenhandelskompetenz der EU „gedeckt“?, EuR 2015 (im Erscheinen).

Nur so viel: Soweit ein völkerrechtlicher Vertrag von den Kompetenzen der EU gedeckt ist, wird er durch die Ratifikation in der Regel zu einem integrierenden Bestandteil der Unionsrechtsordnung und bindet die Organe der Union und die Mitgliedstaaten, ohne dass es eines weiteren Transformationsaktes bedürfte. Rangmäßig stehen solche Verträge nach überwiegender Ansicht zwischen Primär- und Sekundärrecht. Wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen, partizipieren die Verträge zudem am Vorrang des Unionsrechts und können in den Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbar sein. In dem Umfang, in dem ein völkerrechtlicher Vertrag hingegen allein von den Kompetenzen der Mitgliedstaaten gedeckt ist, wirkt er innerstaatlich nicht wie Unionsrecht, sondern erlangt jeweils nach den nationalen Vorgaben für völkerrechtliche Verträge Wirkung.

Für CETA ist in diesem Zusammenhang zudem folgende Bestimmung im Kapitel zur Streitbeilegung (*Dispute Settlement*) zu beachten. Kap 33 Art 14.16 legt fest: „*Nothing in this Agreement shall be construed as conferring rights or imposing obligations on persons other than those created between the Parties under public international law, nor as permitting this Agreement to be directly invoked in the domestic legal systems of the Parties*“. Damit ist eine unmittelbare – innerstaatliche – Anwendung des CETA jedenfalls explizit ausgeschlossen.<sup>16</sup> Dies gilt auch für die Teile des Abkommens, die in die Kompetenz der EU fallen und damit zu einem Teil der EU-Rechtsordnung werden. Hingegen können Ansprüche, die vor einem Schiedsgericht geltend gemacht werden, unmittelbar auf CETA gestützt werden, da dieses Schiedsgericht ja gerade kein Teil des innerstaatlichen Rechtssystems („*domestic legal system*“) ist.<sup>17</sup>

Zusammenfassend lässt sich festhalten: Fragen der Vertragsschlusskompetenz und die Frage, auf welche Weise das CETA als völkerrechtliches Abkommen *rechtliche* Wirkungen in der EU erlangen wird, sind noch nicht abschließend geklärt. Welche Verpflichtungen CETA für die Daseinsvorsorge mit sich bringt, kann jedoch auf Grundlage des vorliegenden ausverhandelten Vertragstexts einer inhaltlichen Analyse unterzogen und in seinen Auswirkungen bewertet werden.<sup>18</sup>

#### **D. Zielsetzungen und Gang der Untersuchung**

Eine Inhaltsanalyse des CETA zeigt, dass die Reichweite des Abkommens und die potenziellen Auswirkungen auf öffentliche Dienstleistungen nicht ohne Weiteres klar ersichtlich sind. Die Frage, ob, unter welchen Bedingungen und in welchem Ausmaß öffentliche Dienstleistungen den Liberalisierungsverpflichtungen und Disziplinen des CETA unterliegen, erfordert eine überaus differenzierte Betrachtung: In einem Handelsabkommen können etwa sachliche und funktionale Ausnahmeklauseln zum Schutz öffentlicher Dienstleistungen enthalten sein und die Vertragsparteien können Verpflichtungsbegrenzungen (entweder horizontal oder für bestimmte Sektoren bzw in Bezug auf einzelne oder mehrere Verpflichtungen wie zB Meistbegünstigung, Marktzugang,

---

<sup>16</sup> Im Übrigen werfen die unklare Formulierung dieser Bestimmung und die systematische Stellung im Kapitel 33 Auslegungsfragen auf.

<sup>17</sup> Davon ist freilich die Frage zu unterscheiden, welche Bestimmungen des CETA derart „einklagbar“ sind.

<sup>18</sup> Der Untersuchung liegt der im September 2014 von der Europäischen Kommission veröffentlichte Text des CETA zugrunde. Dieser ist unter <[http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/september/tradoc\\_152806.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/september/tradoc_152806.pdf)> abrufbar [30.06.2015].