

Hinsichtlich des verankerten Schutzniveaus ist zu betonen, dass sich die *Public-utilities*-Klausel ausschließlich auf **bestimmte Aspekte des Marktzugangs** bezieht. Genauer gesagt deckt sie – im Bereich von Dienstleistungen, die als *public utilities* angesehen werden – Marktzugangsbeschränkungen entweder in Form der Einrichtung (bzw. Beibehaltung) öffentlicher Monopole oder in Form einer Verleihung ausschließlicher Rechte an eine begrenzte Anzahl privater Dienstleistungserbringer.²⁵⁶ Weitere Beschränkungen des Marktzugangs etwa durch Bedarfsprüfungen, Rechtsformerfordernisse etc. sind durch die *Public-utilities*-Klausel hingegen nicht gedeckt.

Schließlich ist zu betonen, dass die *Public-utilities*-Klausel auch keine Ausnahme von anderen Bestimmungen wie der Inländerbehandlung oder dem Investitionsschutz darstellt.²⁵⁷

2. Sammlung, Reinigung und Verteilung von Wasser

a. Der Vorbehalt in Annex II

Wie bereits weiter oben ausgeführt, enthält Kap 2 Art X.08 eine Bestimmung, wonach Wasser im Naturzustand keine Ware bzw. kein Produkt darstellt und somit nicht den Bestimmungen des Abkommens unterliegt – mit Ausnahme der Kapitel über „Handel und Umwelt“ sowie „Nachhaltige Entwicklung“.²⁵⁸

Gestattet eine Partei die kommerzielle Nutzung einer spezifischen Wasserquelle, hat sie jedoch grundsätzlich im Einklang mit den Bestimmungen des CETA vorzugehen. Allerdings hat die EU in Annex II einen Vorbehalt für die Bereiche Sammlung, Reinigung und Verteilung von Wasser eingetragen (*collection, purification and distribution of water*).

Die EU behält sich (und den Mitgliedstaaten) damit das Recht vor, **jegliche Maßnahmen in Bezug auf die Erbringung von Dienstleistungen bezüglich der Sammlung, Reinigung und Verteilung von Wasser** zu erlassen oder beizubehalten. Der Vorbehalt bezieht sich auf die Disziplinen des Marktzugangs und der Inländerbehandlung und erstreckt sich auf die Kapitel Investitionen und grenzüberschreitender Dienstleistungshandel.

Der Vorbehalt verweist auf die Industrieklassifikation ISIC rev 3.1: 41.²⁵⁹ Demnach ist unter dem Aspekt der Reinigung (*purification*) die Reinigung bzw. Reinhaltung zu Wasserversorgungszwecken zu verstehen. Die **Abwasserbehandlung** ist hingegen von dieser ISIC-Kategorie (und damit vom Vorbehalt der EU) **nicht erfasst**. Die diesbezüglich

²⁵⁶ „The main exception relating to economic public services for the EU is the existing EU “public utilities” (PU) limitation in the GATS, which preserves the right to limit the total number of suppliers of a particular service either through the creation and maintenance of a public monopoly, **or by the allocation of exclusive rights to a limited number of private operators**, for certain services considered to be of “public utility.” Europäische Kommission, Commission Proposal for the Modernisation of the Treatment of Public Services in EU Trade Agreements (26.10.2011) 3 [Hervorhebung hinzugefügt].

²⁵⁷ ZB dürfte bei der Verleihung ausschließlicher Rechte daher nicht aufgrund der Inländer- bzw. Ausländereigenschaft zwischen potentiellen Erbringern differenziert werden. Vgl. Europäische Kommission, Modernisation (2011) 3.

²⁵⁸ S. oben III.B.4.

²⁵⁹ ISIC steht für „International Standard Industrial Classification of All Economic Activities“; verfügbar ist diese Klassifikation unter <<http://unstats.un.org/unsd/statcom/doc02/isic.pdf>> [30.06.2015].

einschlägige ISIC-Kategorie 9000 umfasst ua die Sammlung, den Transport sowie die Behandlung und Entsorgung von Abwässern.²⁶⁰ Allerdings finden sich weder in Annex I noch Annex II diesbezügliche spezifische Vorbehalte der EU. Anders als beispielsweise Deutschland²⁶¹ hat **Österreich auch keinen spezifischen Vorbehalt hinsichtlich des Abwasserbereichs** eingetragen.²⁶² Damit kommt als möglicher Vorbehalt im Abwasserbereich nur die *Public-utilities*-Klausel in Betracht, die jedoch auf Marktzugangsbeschränkungen in Form öffentlicher Monopole oder ausschließlicher Rechte beschränkt ist.²⁶³

b. Wasserversorgung, Abwasserentsorgung, Abfallwirtschaft

Das Zusammenspiel der Vorbehalte

Die Annex II-Ausnahme für die Sammlung, Reinigung und Verteilung von Wasser ermöglicht die Beibehaltung und spätere Einführung jeglicher Maßnahmen in Bezug auf die Erbringung der einschlägigen Dienstleistungen. Auch andere Marktzugangsbeschränkungen als Monopole oder ausschließliche Rechte – etwa Rechtsformenerfordernisse oder Bedarfstests – sind von dieser Ausnahme erfasst. Daher wäre etwa auch eine Regelung, wonach eine Beteiligung Privater an der Gemeindewasserversorgung nur im Rahmen einer GmbH möglich ist, an der eine Gemeinde mit mindestens 51% beteiligt ist, im Lichte der CETA-Verpflichtungen zum Marktzugang nicht zu beanstanden.

Die Ausnahme für die Wasserversorgung erfasst jedoch – wie oben dargelegt – nicht auch die Abwasserbehandlung. Hier kann als Ausnahme – wie auch für die Abfallwirtschaft – nur die *Public-utilities*-Klausel herangezogen werden. Die *Public-utilities*-Klausel ermöglicht den Mitgliedstaaten, Marktzugangsbeschränkungen in Form von Monopolen oder ausschließlichen Rechten beizubehalten oder neu einzuführen.

Andere Marktzugangsbeschränkungen als Monopole oder ausschließliche Rechte – etwa Rechtsformenerfordernisse oder Bedarfstests²⁶⁴ – deckt die *Public-utilities*-Klausel hingegen nicht ab. Solche Beschränkungen sind daher (auch) in Bezug auf die Abwasserbeseitigung und die Abfallwirtschaft – anders als für die Wasserversorgung – nicht durch eine Annex II-Ausnahme abgesichert.

²⁶⁰ S im Detail ISIC rev. 3.1, 175 f.

²⁶¹ "Germany reserves the right to maintain or adopt or maintain any measure prohibiting the cross-border provision of services and requiring establishment with respect to the supply of waste management services, other than advisory services.

Germany reserves the right to adopt or maintain any measure relating to the designation, establishment, expansion, or operation of monopolies or exclusive services suppliers providing waste management services", CETA 2014, 1572.

²⁶² In diesem Zusammenhang ist jedoch auch darauf hinzuweisen, dass Österreich im Rahmen des GATS in der für den Abwasserbereich besonders bedeutsamen *Mode 3 (commercial presence)* eine uneingeschränkte Liberalisierungsverpflichtung eingegangen ist. Hinsichtlich der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung ist Österreich zwar ebenso wie Deutschland im GATS keinerlei Verpflichtungen eingegangen; dennoch hat Österreich im CETA auf eine diesbezügliche Einschränkung der Verpflichtungen verzichtet; vgl dagegen etwa den deutschen Vorbehalt: CETA 2014, 1572.

²⁶³ S dazu oben III.G.1.

²⁶⁴ Als potenzielle Beschränkungen der Grundfreiheiten stehen solche Maßnahmen im EU-Binnenmarkt jedenfalls unter Rechtfertigungsbedarf.

Eine Regelung, wonach eine Beteiligung Privater an der Abwasserbeseitigung nur im Rahmen einer GmbH möglich ist, an der eine Gemeinde mit mindestens 51% beteiligt ist, wäre daher im Lichte der CETA-Verpflichtungen zum Marktzugang verboten. Auch eine Bestimmung, die zB für die Sammlung von Altstoffen eine Anzeigepflicht mit Bedarfsprüfung vorsieht, wäre nicht von der *Public-Utilities-Klausel* gedeckt. Eine solche Bestimmung könnte allenfalls mit Blick auf damit verbundene Umweltschutzerwägungen als eine nicht verbotene Marktzugangsregelung legitimiert werden.²⁶⁵

c. Fazit zum Thema Wasser im CETA

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass das besonders sensible Thema Wasser im CETA an mehreren Stellen angesprochen wird. Die weiter oben erläuterte Bestimmung in Kap 2 Art X.08 bezieht sich auf Wasser im Naturzustand, also etwa Grundwasser oder Wasser in Flüssen oder Seen. Die dort getroffene Klarstellung, dass es sich dabei um keine Ware handelt, hat jedoch vor allem deklarative Bedeutung. Denn damit ist keineswegs ausgeschlossen, dass die Vertragsparteien eine kommerzielle Wassernutzung zulassen – etwa die Abfüllung von Trinkwasser in Flaschen zu Exportzwecken. Wo dies der Fall ist, hat die kommerzielle Nutzung im Einklang mit dem CETA zu erfolgen. Dh beispielsweise, dass eine Ungleichbehandlung kanadischer Unternehmen nicht zulässig wäre. Für Unternehmen, die bereits am Markt tätig sind, gelten die Bestimmungen zum Investitionsschutz und steht die Investor-Staat-Streitbeilegung zur Verfügung.

Aus Sicht der Daseinsvorsorge ist hervorzuheben, dass die EU im Bereich der Wasserversorgung in Annex II einen weitreichenden Vorbehalt für die Bereiche Sammlung, Reinigung und Verteilung von Wasser verankert hat. Allerdings ist die Wasserversorgung weder durch die Klarstellung in Kapitel 2 noch durch die Ausnahme in Annex II vom Investitionsschutz des CETA ausgenommen.²⁶⁶

3. Bildung, Gesundheit und Soziales

Bevor auf die sektorspezifischen Ausnahmen in den Bereichen Bildung, Gesundheit und Soziales eingegangen wird, sollen zwei Aspekte behandelt werden, die für sämtliche dieser Sektoren von Bedeutung sind. Erstens betrifft dies die Veräußerung von staatlichen Unternehmen oder öffentlichen Einrichtungen in den angesprochenen Sektoren. Diesbezüglich hat die EU in Annex I einen eigenen Vorbehalt verankert. Sodann soll die Frage behandelt werden, was unter „öffentlich finanzierten Dienstleistungen“ zu verstehen ist. Da in allen drei genannten Sektoren diesbezügliche Vorbehalte bestehen, ist es zweckmäßig, die entsprechende Analyse dazu vor die Klammer zu ziehen.

²⁶⁵ Siehe dazu oben zur entsprechenden Klarstellung in Kap 10 Art X.4: „*measures seeking to ensure the conservation and protection of natural resources and environment including limitations on the availability, number and scope of concessions granted [...]*“.

²⁶⁶ Ebenfalls nicht vom Vorbehalt erfasst ist der Transport von Wasser über weitere Strecken in Pipelines, vgl ISIC rev. 3.1, p 129. Da das österreichische Rohrleitungsgesetz gem § 1 Abs 1 leg cit nicht für die gewerbsmäßige Beförderung von Wasser in Rohrleitungen gilt, hat auch der diesbezügliche Annex I Vorbehalt Österreichs im Wassersektor keine Relevanz, vgl CETA 2014, 1230.