

Stellungnahme

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie

des Deutschen Bundestages am 05.09.2016, 12.00-13.30 Uhr

zur

**Beteiligung des Deutschen Bundestages im Vorfeld der Genehmigung der vorläufigen
Anwendung des Handelsabkommens mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade
Agreement - CETA)**

Themenblock „Verfassungs- und europarechtliche Fragestellungen“

von

Prof. Dr. Steffen Hindelang, LL.M.

Freie Universität Berlin

Fachbereich Rechtswissenschaft

Part 1: Zusammenfassung der Ergebnisse

CETA kann als „nur-EU“-Abkommen abgeschlossen werden. Der Vorschlag der Kommission, CETA als gemischtes Abkommen – also unter Einschluss der Mitgliedstaaten als Vertragsparteien – abzuschließen, entspricht politischer Opportunität.

Würde CETA als „nur-EU“-Abkommen abgeschlossen und vorläufig angewendet werden, wäre der Deutsche Bundestag auf seine Mitwirkungsrechte nach Art. 23 Abs. 2 und 3 GG i.V.m. dem Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union verwiesen.

Im Falle des Abschlusses als gemischtes Abkommen bedarf wohl der Abschluss des Abkommens selbst, genauso wie die vorläufige Anwendung der in mitgliedstaatlicher Kompetenz verbleibenden Teile des Abkommens, eines Gesetzes.

Part 2: Muss CETA als ein sog. „gemischtes Abkommen“ abgeschlossen werden mit der Folge, dass es in allen EU-Mitgliedstaaten zu ratifizieren ist?

A. Vorbemerkung

In ihrem 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 vom 06. Juli 2016¹ votiert die Europäische Kommission (hiernach „Kommission“) für den Abschluss des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens mit Kanada (hiernach „CETA“) für ein sog. „gemischtes Abkommen“.

Gemischte Abkommen werden immer dann abgeschlossen, wenn die Kompetenzen der Europäischen Union (hiernach „EU“) allein nicht ausreichen, um alle vom Abkommen geregelten Materien abzudecken und es somit der „Ergänzung“ um mitgliedstaatliche Kompetenzen bedarf. Gemischte Abkommen sind somit solche mit Drittstaaten oder internationalen Organisationen, bei denen auf der anderen Seite nicht nur die EU, sondern auch ihre Mitgliedstaaten Vertragsparteien werden.

Ob dies mit Blick auf CETA der Fall ist, hängt einerseits von der Bestimmung des Anwendungsbereichs des Unionsrechts und andererseits von der Reichweite der Regelungen in CETA ab. Insbesondere ersteres ist mit nicht unerheblichen Unsicherheiten belastet. Diese Unsicherheiten strahlen auch auf den von der Kommission unterbreiteten Vorschlag eines Beschlusses des Rates zum Abschluss von CETA als gemischtes Abkommen aus. Eine abschließende Klärung kann nur durch den EuGH herbeigeführt werden. Der strukturell ähnliche – aber dann doch im Detail, insbesondere mit Blick auf das Kapitel zum Investitionsschutz, unterschiedliche – Text eines Freihandelsabkommens mit Singapur liegt dem EuGH gegenwärtig zur Begutachtung vor.² Dort vertritt die Kommission die Ansicht, dass die Union das Abkommen als „nur-EU“-Abkommen ohne die Mitgliedstaaten abschließen kann. Aus politischen Erwägungen – so

¹ Europäische Kommission, COM(2016) 444 final.

² EuGH, Gutachten 2/15.

die Kommission – soll jedoch mit der Ratifizierung von CETA nicht abgewartet werden, bis das Ergebnis des Gerichtshofs vorliegt.³

B. Die auswärtigen Kompetenzen der Union – grundlegende Weichenstellungen

Die Bestimmung des Anwendungsbereichs des Unionsrechts hängt insbesondere vom Verständnis nachfolgender Vorschriften ab, deren Inhalt bisher nicht ausreichend durch den EuGH erhellt und in der Literatur teilweise äußerst umstritten und aufgrund uneinheitlicher Terminologie für Missverständnisse anfällig ist. Diese Vorschriften sind

- die allgemeinen Regeln des AEUV zu den auswärtigen Kompetenzen der EU, insbesondere Art. 216 Abs. 1 und Art. 3 AEUV,
- die Vorschriften zur Reichweite der einzelnen Politiken der Union, insbesondere der Handelspolitik nach Art. 207 Abs. 1 und 5 AEUV, der Reichweite der externen Dimension des Binnenmarktes für den Kapital- und Zahlungsverkehr nach den Art. 63 ff. AEUV, den Vorschriften zu den Verkehrsdienstleistungen in den Art. 90 ff. AUEV und anderen.

Ohne hier auf die vielen umstrittenen dogmatischen Fragen der Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten für den Abschluss völkerrechtlicher Verträge im Detail eingehen zu wollen, erweisen sich zwei der Auslegungsfragen als erste zentrale Weichenstellungen bei einer Entscheidung, ob CETA als gemischtes oder als „nur-EU“-Abkommen abzuschließen ist.

Die erste Weichenstellung findet sich in der auf den ersten Blick eher technisch anmutenden Problematik, ob die EU ein Abkommen dann *allein* abschließen kann, wenn sie eine „geteilte“ auswärtige Kompetenz⁴ genießt oder nur dann, wenn ihr eine „ausschließliche“ auswärtige Kompetenz im Sinne von Art. 3 AEUV zukommt. Im erstgenannten Fall könnte die Union deutlich häufiger *allein* durch völkerrechtlichen Vertrag handeln als im zweiten Fall. Bei geteilten Zuständigkeiten können die Mitgliedstaaten verbindliche Rechtsakte erlassen, solange und soweit die EU nicht tätig geworden ist. Ist eine Zuständigkeit ausschließlich, dürfen die Mitgliedstaaten nicht tätig werden, auch wenn die Union bisher nicht handelte. Diese prinzipiellen Charakteristika von geteilten und ausschließlichen Kompetenzen gelten sowohl im Innen- als auch im Außenverhältnis, so dass die Mitgliedstaaten (im Innen- wie im Außenverhältnis) in dem Umfang nicht mehr handeln dürfen, in dem sich die Union entschieden hat, eine geteilte Zuständigkeit nach innen, etwa durch gesetzgeberische Akte, oder nach außen durch Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens auszuüben.

³ Europäische Kommission, COM(2016) 444 final, S. 5.

⁴ Eine geteilte auswärtige Kompetenz begründet sich anders als eine geteilte Innenkompetenz. Erste richtet sich nach Art. 216 Abs. 1 AUEV. Zudem existieren nach der hier vertretenen Ansicht aufgrund einer nicht abschließenden Kodifizierung der dem Art. 216 AEUV zugrundeliegenden EuGH-Rechtsprechung auch noch *ungeschriebene geteilte auswärtige Kompetenzen*, wenn der Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens die Ausübung der Innenkompetenz *erleichtert*. Eingehend hierzu Steffen Hindelang und Niklas Maydell, Die Gemeinsame Europäische Investitionspolitik – Alter Wein in neuen Schläuchen? – Basis und Entwicklungslinien der Unionskompetenz zur Regelung ausländischer Investitionen, in: Marc Bungenberg, Jörn Griebel und Steffen Hindelang (Hrsg.), Internationaler Investitionsschutz und Europarecht, Nomos, Dezember 2010, S. 11-80, 48 ff.

Eines gemischten Abkommens bedarf es *zwingend* nur dann, wenn der Union für Teile des Abkommens *weder ausschließliche noch geteilte Zuständigkeiten zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen* übertragen wurden.⁵ Besitzt die EU jedoch eine geteilte auswärtige Kompetenz und nimmt sie diese explizit (auch erstmalig) durch den Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens wahr, ist prinzipiell kein Raum mehr für mitgliedstaatliches Handeln. Mithin bedarf es dann der Mitgliedstaaten als Vertragsparteien eines völkerrechtlichen Abkommens nicht. Freilich *kann* der Rat bei einem konkreten Abkommen *beschließen, dass die EU ihre geteilten Kompetenzen nicht wahrnimmt*. Dann dürfen für diese Teile die Mitgliedstaaten weiterhin tätig werden, so dass ein gemischtes Abkommen abgeschlossen werden *kann*.⁶

Eine weitere zentrale Weichenstellung ist in der Frage zu sehen, wie stark die mitgliedstaatlichen Kompetenzen berührt sein müssen, damit ein gemischtes Abkommen nötig wird. Genügt jede noch so kleine mitgliedstaatlich verbliebene Regelungsmaterie eines völkerrechtlichen Abkommens, um dieses zu einem gemischten zu machen oder kann die EU auch dann schon allein Abkommen abschließen, wenn zwar von diesem am Rande mitgliedstaatliche Kompetenzen betroffen sein mögen, das Abkommen jedoch sonst nahezu vollständig durch unionale Kompetenzen abgedeckt ist? Zwar ist die Rechtslage auch hier unklar, jedoch spricht einiges dafür, die Frage der Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen nicht anders zu behandeln, als im innerunionalen Kontext, wo der EuGH aus Gesichtspunkten der Effektivität des Unionsrechts durchaus *marginale Berührung* mitgliedstaatlicher Kompetenzen als unschädlich einstuft. Wie dies im Einzelnen dogmatisch zu konstruieren ist, braucht für hiesige Zwecke nicht weiter erläutert werden.

C. Die auswärtigen Kompetenzen der Union im Einzelnen

I. Die Gemeinsame Handelspolitik, Art. 207 i.V.m. Art. 3 Abs. 2 AEUV

Große Teile von CETA können auf die umfassende und dynamisch-expansiv durch den EuGH ausgelegte, wenn auch in ihren genauen Grenzen umstrittene, ausschließliche Kompetenz zur Gestaltung der Außenhandelspolitik gestützt werden, insbesondere auch die in CETA enthaltene Verpflichtung zur *strafrechtlichen Sanktionierung von Eingriffen in das geistige Eigentum*⁷ oder *Harmonisierungen und regulatorische Vereinheitlichungen im Rahmen des Waren- und Dienstleistungshandels*.⁸ In diesem Kontext dürften auch Anforderungen an Verwaltungsverfahren und den Rechtsschutz und Regeln für die *gegenseitige Anerkennung* technischer Anforderungen an Waren und beruflicher Qualifizierungen von der Handelspolitik erfasst sein. Ebenfalls grundsätzlich von der Außenhandelskompetenzen umfasst sind die Vorschriften zum *Investitionsschutz* in CETA, zumindest insoweit sog. *Direktinvestitionen* betroffen sind.⁹ Die

⁵ Im Bereich der in Art. 4 Abs. 3 und 4 AEUV genannten Kompetenzkategorien ist ein gemischtes Abkommen häufig angezeigt.

⁶ So wie hier Andreas J. Kumin und Philip Bittner, Die „gemischten“ Abkommen zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten einerseits und dritten Völkerrechtssubjekten andererseits, EuR-Beiheft 2/2012, 75-91, 75 f.

⁷ Z.B. Art. 20.12 CETA.

⁸ Vgl. z.B. Chapter 21 CETA.

⁹ So wie hier auch Christoph Herrmann, Die Zukunft der mitgliedstaatlichen Investitionspolitik nach dem Vertrag von Lissabon, EuZW 2010, 207-212, 207 f.; vgl. auch Franz C- Mayer, Stellt das geplante Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA) ein gemischtes Abkommen dar?,

Kompetenz schließt Regeln zur Streitbeilegung und zu Verfahrensanforderungen bzw. prozedurale Mindeststandards an die Durchführung einer rechtmäßigen Enteignung mit ein. Die Enteignungsvorschrift in CETA regelt gerade nicht die der Union entzogene Frage des Ob bzw. der Begründung von Privateigentum (vgl. Art. 345 AEUV), sondern die Modalitäten seiner Ausübung.

II. Ungeschriebene geteilte Zuständigkeit für Portfolioinvestitionen

Die Regeln zum Investitionsschutz, da sie auch sog. Portfolioinvestitionen erfassen sollen, bedürfen wohl der zusätzlichen Abstützung außerhalb der Handelskompetenz. Diese CETA-Regeln sind gedeckt durch eine ungeschriebene geteilte Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen auf dem Gebiet des Kapital- und Zahlungsverkehrs, da die im Investitionsschutzkapitel enthaltenen Behandlungsstandards für Portfolioinvestitionen die Ausübung von Innenkompetenzen, insbesondere jener im Bereich des Binnenmarktes und des Wettbewerbsrechts, erleichtern.¹⁰ Präziser ausgedrückt: könnten Mitgliedstaaten weiterhin investitionsschutzrechtliche Regeln in völkerrechtlichen Abkommen über Portfolioinvestitionen vereinbaren, würden diese mit den gemeinsamen Regeln des Binnenmarktes und des Wettbewerbsrechts womöglich in Konflikt geraten, wie verschiedene Investor-Staat-Schiedsverfahren bereits vor Augen führten.¹¹ Da die EU eine ungeschriebene, geteilte Kompetenz zum Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens für den vorgenannten Bereich besitzt, bedarf es für investitionsschutzrechtliche Regeln über Portfolioinvestitionen keines gemischten Abkommens.

III. Kompetenz zur Ablösung mitgliedstaatlicher Altabkommen mit Kanada

Aus unionsrechtlicher Perspektive stellt sich die Beendigung der mitgliedstaatlichen Abkommen im Bereich des Investitionsschutzes durch CETA als ein rein deklaratorischer Akt dar, da das Unionsrecht ausdrücklich in Art. 3 VO 1219/2012 deren Beendigung mit Inkrafttreten eines entsprechenden neuen Abkommens der EU anordnet.¹²

IV. Transport und Verkehrsdienstleistungen

CETA enthält verschiedene Regelungen im Bereich des Transports und Verkehrs, die, auch wenn gerade zahlreiche Bereichsausnahmen (etwa Luftverkehr) bestehen, doch positiv Fragen des Verkehrs zwischen der EU und Kanada regeln.

Regelungen im Bereich des Verkehrs sind nach Art. 207 Abs. 5 AEUV von der ausschließlichen Kompetenz im Bereich der Handelspolitik ausgenommen. Jedoch ist auch hier vertretbar, eine

Rechtsgutachten für das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, 28.8.2014, abrufbar unter: <https://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/C-D/ceta-gutachten-einstufung-als-gemischtes-abkommen,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>, zuletzt besucht 29.8.2016.

¹⁰ U.U. lässt sich eine EU-Kompetenz zum Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens auch auf Art. 216 Abs. 1 AEUV stützen.

¹¹ Ausführlich Steffen Hindelang und Niklas Maydell, Die Gemeinsame Europäische Investitionspolitik – Alter Wein in neuen Schläuchen? – Basis und Entwicklungslinien der Unionskompetenz zur Regelung ausländischer Investitionen, in: Marc Bungenberg, Jörn Griebel und Steffen Hindelang (Hrsg.), Internationaler Investitionsschutz und Europarecht, Nomos, Dezember 2010, S. 11-80, 66 ff.

¹² So auch Wolfgang Weiß, Kompetenzverteilung bei gemischten Abkommen am Beispiel von TTIP, DÖV 2016, 537-548, 543.

ungeschriebene geteilte Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen anzunehmen,¹³ da damit die Ausübung der internen Kompetenz in Art. 91 Abs. 1 und Art. 100 Abs. 2 AEUV erleichtert wird. Die Ausübung einer solchen Kompetenz wird etwa dann erleichtert, wenn jenen Ermächtigungsnormen bereits ein Drittstaatsbezug immanent ist. Dies zeigt sich unter anderem dann, wenn sekundärrechtliche Regeln auf Drittstaatssachverhalte Bezug nehmen. Solche finden sich im Bereich des Verkehrs viele.¹⁴ Mithin bedarf es keines gemischten Abkommens wegen der Vorschriften im Bereich des Verkehrs.

V. Gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen

Das CETA enthält Rahmenvorschriften bzw. Verfahrensregeln für die künftige gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen (Mutual recognition of professional qualifications) durch den Abschluss von völkerrechtlichen Abkommen.¹⁵

Insoweit hier bereits Vorfestlegungen im Rahmen des Dienstleistungshandels getroffen werden, kann eine Anerkennung von Berufsqualifikationen auf die ausschließliche Handelskompetenz nach Art. 207 Abs. 1 AEUV gestützt werden. Darüber hinausgehende Regelungen können durch eine *ungeschriebene* geteilte Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen im Bereich der Einwanderungspolitik abgedeckt werden¹⁶, da damit die Ausübung der internen Kompetenz nach Art. 79 AEUV erleichtert wird. Die Ausübung einer solchen Kompetenz wird dann erleichtert, wenn jenen Ermächtigungsnormen bereits ein Drittstaatsbezug immanent ist, was bei der Einwanderungspolitik offensichtlich sein dürfte. Zudem nehmen sekundärrechtliche Regeln auf die Anerkennung von Berufsqualifikationen ausdrücklich Bezug.¹⁷ Mithin bedarf es keines gemischten Abkommens wegen der Vorschriften zur gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen.

VI. Gegenseitige Anerkennung von Pharmaprodukten

Soweit CETA die gegenseitige Anerkennung betreffend der guten Herstellungspraxis für pharmazeutische Produkte (Protocol on the mutual recognition of the compliance and enforcement programme regarding good manufacturing practices for pharmaceutical products) vorsieht, ist vertretbar, dass die Union ihr Handeln auf Art. 168 Abs. 4 i.V.m Abs. 3 AEUV, Art. 216 Abs.

¹³ Andere gehen gar von einer ausschließlichen EU Kompetenz aus, Michael Hahn und Nina Dudenhöfer in: Andreas von Arnald (Hrsg.), Enzyklopädie Europarecht, Band 10 – Europäische Außenbeziehungen, § 15 Rn. 160 ff.

¹⁴ Etwa VO 1073/2009 über gemeinsame Regeln für den Zugang zum grenzüberschreitenden Personenkraftverkehrsmarkt und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 (Neufassung), ABl. L 300 vom 14.11.2009, S. 88; VO 4055/86 zur Anwendung des Grundsatzes des freien Dienstleistungsverkehrs auf die Seeschifffahrt zwischen den Mitgliedstaaten sowie Mitgliedstaaten und Drittländern, ABl. L 378 vom 31.12.1986, S. 1.

¹⁵ Vgl. Kapitel 11 CETA.

¹⁶ Andere gehen gar von einer ausschließlichen EU Kompetenz aus, Michael Hahn und Nina Dudenhöfer in: Andreas von Arnald (Hrsg.), Enzyklopädie Europarecht, Band 10 – Europäische Außenbeziehungen, § 15 Rn. 160 ff.

¹⁷ Art. 12 Richtlinie 2011/98/EU über ein einheitliches Verfahren zur Beantragung einer kombinierten Erlaubnis für Drittstaatsangehörige, sich im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufzuhalten und zu arbeiten, sowie über ein gemeinsames Bündel von Rechten für Drittstaatsarbeitnehmer, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten, ABl. L 343 vom 23.12.2011, S. 1.

1 AEUV stützt.¹⁸ Mithin bedarf es keines gemischten Abkommens wegen der Vorschriften zur gegenseitigen Anerkennung von Pharmaprodukten.

VII. Arbeitnehmerschutz

CETA enthält Vorschriften zum Arbeitnehmerschutz. Kernanliegen dieses Kapitels ist zu verhindern, dass eine internationale Handels- und Dienstleistungsliberalisierung zu einem schlechteren Arbeitnehmerschutz führt. Die Vorschriften dienen in ihrer Zielrichtung der Förderung einer Handelspolitik, die der nachhaltigen Entwicklung verpflichtet ist (vgl. Art. 21 Abs. 2 lit. d. EUV). Intern besitzt die Union für den Arbeitnehmerschutz grundsätzlich eine Unterstützungs- und Ergänzungskompetenz, wobei sie Mindeststandards festlegen kann (Art. 153 Abs. 1 AEUV).

Berücksichtigt man, dass die im Gesamtkontext von CETA eher einen marginalen Aspekt berührenden Vorschriften zum Arbeitnehmerschutz insgesamt sehr weiche Verpflichtungen enthalten, das gesamte Kapitel unter dem Vorbehalt des „right to regulate“ steht, die Vorschriften zudem einen unmittelbaren Handelsbezug aufweisen und dem in einer dynamisch zu interpretierenden Handelspolitik immer wichtiger werdenden Gedanken der „no lowering standards“ dient, der zudem immer mehr zu einer Standardklausel in Handelsabkommen wird, kann man vertreten, die Vorschriften als von der Handelskompetenz mitumfasst anzusehen.¹⁹ Mithin bedarf es zwingend keines gemischten Abkommens wegen der Vorschriften zum Arbeitnehmerschutz.

Part 3: Welche Folgen hat die Natur des Abkommens für die Beteiligung des Deutschen Bundestages?

Handelt es sich bei CETA um ein „nur-EU“-Abkommen, muss der Deutsche Bundestag diesem *nicht* zustimmen. Vielmehr bestimmt sich seine Mitwirkung *allein* nach dem Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union.

§ 4 EUZBBG i.V.m. Art. 23 Abs. 2 S. 2 GG bestimmt, dass der Bundestag über alle Vorhaben der Union zu unterrichten ist. Dies schließt sowohl den Vorschlag der Kommission zum Abschluss wie auch zur vorläufigen Anwendung von CETA mit ein. Nach § 9 EUZBBG i.V.m. Art. 23 Abs. 3 GG hat der Bundestag das Recht zur Stellungnahme bei der Mitwirkung der Bundesregierung bei Rechtssetzungsakten der EU. Rechtssetzungsakte sind weit zu verstehen und umfassen jedes Handeln der EU mit Rechtswirkung, so dass der Deutsche Bundestag berechtigt ist, zum Abschluss selbst als auch zur vorläufigen Anwendung von CETA eine Stellungnahme abzugeben.

Wird CETA als gemischtes Abkommen abgeschlossen, richten sich die Mitwirkungsrechte des Bundestages zuvorderst nach Art. 59 Abs. 2 GG. Es bedarf eines Zustimmungsgesetzes. Im

¹⁸ So wie hier Michael Hahn und Nina Dudenhöfer in: Andreas von Arnould (Hrsg.), Enzyklopädie Europarecht, Band 10 – Europäische Außenbeziehungen, § 15 Rn. 72 ff.

¹⁹ Siehe auch Frank Hoffmeister, Wider die Deutsche Angst – Ein Plädoyer für die transatlantische Handels- und Investitionspartnerschaft (TTIP), AVR 53 (2015), 35-67, 63.

Rahmen des Ratifizierungsprozesses von gemischten Abkommen unterliegt die Bundesrepublik dem Loyalitätsprinzip nach Art. 4 Abs. 3 EUV.

Part 4: Ist, und wenn ja, wie ist der Deutsche Bundestag im Hinblick auf die durch den Rat der EU zur erteilenden Genehmigung zur vorläufigen Anwendung zu beteiligen?

CETA sieht explizit die Möglichkeit zur vorläufigen Anwendung vor, insoweit dies die Vertragsparteien genehmigen.²⁰

Wird CETA als ein „nur-EU“-Abkommen abgeschlossen, muss der Deutsche Bundestag der vorläufigen Anwendung nicht zustimmen. Nach Art. 218 Abs. 5 AEUV erlässt der Rat der EU auf Vorschlag der Kommission einen Beschluss zur vorläufigen Anwendung.²¹ Damit wird es Teil des Unionsrechts.

Vielmehr bestimmt sich die Mitwirkung des Deutschen Bundestages nach dem Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union (s.o.).

Wird CETA als gemischtes Abkommen abgeschlossen, obliegt es den Mitgliedstaaten, *diejenigen Vorschriften, die in ihrer Zuständigkeit verblieben sind*, vorläufig anzuwenden. Hierfür würde es regelmäßig der gesetzlichen Zustimmung des Bundestages bedürfen, insbesondere wenn man davon ausginge, dass die Regeln zum Investitionsschutz in der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten verblieben wären. Insbesondere kann eine in CETA vorgesehene alternative Streitbeilegung im Hinblick auf Portfolioinvestitionen nicht ohne Gesetz eingerichtet werden. Dies folgt aus dem Vorbehalt des Gesetzes i.V.m. dem objektiven Gehalt des Art. 101 Abs. 1 GG, der ein Gesetz verlangt, wenn vom „bestehenden“ gesetzlichen Richter (Rechtsweg) durch die Eröffnung eines alternativen Rechtswegs abgewichen werden soll. An einem Gesetz, welches bereits existiert und die vorläufige Anwendung der entsprechenden Vorschriften in CETA abdecken würde, fehlt es.

Die Bundesrepublik Deutschland hat bisher in ihrer völkerrechtlichen Praxis deutsche bilaterale Investitionsschutzabkommen mit Investor-Staat-Streitbeilegungsregeln nicht vorläufig angewendet. Entsprechendes dürfte für die oben genannten Vorschriften in CETA gelten, unterstellt CETA ist ein gemischtes Abkommen.

Abschließend sei angemerkt, dass Vorschriften, die im Kompetenzbereich der EU liegen, auch von dieser unabhängig von den Mitgliedstaaten vorläufig in Anwendung gesetzt werden (können). Wird CETA als gemischtes Abkommen abgeschlossen, ist es somit wahrscheinlich, dass Teile von CETA vorläufig angewendet werden und andere nicht.

²⁰ Vgl. Art. 30.7 CETA.

²¹ Vgl. Europäische Kommission, Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die vorläufige Anwendung des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits, COM(2016) 470 final.