



Ausarbeitung

**Zur Frage der Beschränkung der vorläufigen Anwendung von CETA
im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen**

Zur Frage der Beschränkung der vorläufigen Anwendung von CETA im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen

Aktenzeichen: PE 6 - 3000 - 038/22
Abschluss der Arbeit: 21. September 2022
Fachbereich: PE 6: Fachbereich Europa

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Rechtsrahmen des geplanten Abkommens	5
2.1.	Verfahren zur Annahme von Abkommen durch Beschluss	5
2.2.	Zulässiger Gegenstand derartiger Abkommen	6
2.2.1.	Keine Beschränkung auf den Handel mit Dienstleistungen	6
2.2.2.	Kein Ausschluss bezüglich des Zugangs zum Beschäftigungsmarkt	6
2.2.3.	Fragen der Einreise und des Aufenthalts nicht erfasst	7
2.3.	Zwischenfazit	7
3.	Gegenstand des geplanten Abkommens	8
3.1.	Weiter Begriff der Architektentätigkeit	8
3.2.	Neben Selbstständigen auch abhängig Beschäftigte erfasst	8
3.3.	Keine Vorgaben über Einreise und Aufenthalt natürlicher Personen	9
4.	Reichweite der ausschließlichen Unionszuständigkeit für den Abschluss von Abkommen im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen	9
4.1.	Unionszuständigkeit aufgrund der möglichen Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften (Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV)	10
4.1.1.	Konkrete Analyse durch Rat und Kommission erforderlich	10
4.1.2.	Begrenzte Vorgaben des Sekundärrechts	10
4.1.3.	Zwischenfazit	12
4.2.	In den Verträgen vorgesehene Unionszuständigkeit im Bereich der Handelspolitik (Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV)	12
4.2.1.	Begriff des Handels mit Dienstleistungen orientiert sich am GATS	12
4.2.2.	Anerkennung von Berufsqualifikationen grundsätzlich erfasst	13
4.2.3.	Zugang zum Beschäftigungsmarkt nicht erfasst	14
4.3.	Ergänzende Unionszuständigkeit für Teilbereiche eines auf Art. 207 AEUV gestützten Abkommens (Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV)	15
4.3.1.	Vorliegen einer ausschließlichen Unionszuständigkeit zweifelhaft	16
4.3.2.	Zwischenfazit	17
5.	Beantwortung der Frage nach einer Beschränkung der vorläufigen Anwendung von CETA im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen	18
5.1.	Prämissen der Fragestellung	18
5.2.	Auslegung des Beschlusses über die vorläufige Anwendung	19
5.2.1.	Keine Beschränkung aufgrund von Wortlaut und Systematik	19
5.2.2.	Bezweckte Beschränkung der vorläufigen Anwendung?	20
5.2.3.	Bedeutung der Protokollerklärung Nr. 16	22
5.3.	Ergebnis	23

1. Einleitung

Am 28. Oktober 2016 beschloss der Rat der Europäischen Union mit Zustimmung der Bundesregierung die vorläufige Anwendung des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens der EU und ihrer Mitgliedstaaten mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade Agreement¹ – CETA).² Zum Umfang der vorläufigen Anwendung von CETA wurden im Ratsprotokoll mehrere Erklärungen aufgenommen.³

Im Rahmen der vorläufigen Anwendung soll ein Gemischter Ausschuss, der sich aus Vertretern der Europäischen Union und Vertretern Kanadas zusammensetzt, aktuell auf Grundlage von Kapitel 11 CETA über die Annahme eines Abkommens über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen für Architekten („Mutual Recognition Agreement for Architects“ – im Folgenden kurz als „geplantes Abkommen“ bezeichnet) der Europäischen Union mit Kanada entscheiden. Der Standpunkt, der in diesem Ausschuss im Namen der EU vertreten werden soll, soll durch einen Beschluss des Rates festgelegt werden (Art. 218 Abs. 9 AEUV). Die Europäische Kommission hat dem Rat im Juli 2022 einen Vorschlag zur Beschlussfassung zugeleitet,⁴ in dessen Anhang der Entwurf des geplanten Abkommens enthalten ist.⁵

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat am 9. Februar 2022 über die Mitwirkung des deutschen Vertreters im Rat am Beschluss zur vorläufigen Anwendung von CETA entschieden.⁶ Darin geht das Bundesverfassungsgericht davon aus, dass sich dieser Ratsbeschluss nur auf Gegenstände erstreckt, die unstreitig in die Zuständigkeit der Europäischen Union (Union) fallen und dass die vorläufige Anwendung von CETA beschränkt ist, soweit die Vertragsschlusskompetenz der Union u.a. für die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen umstritten ist.⁷ Mit

-
- 1 Umfassendes Wirtschafts- und Handelsabkommen (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits, [ABl. L 11 vom 14.1.2017, S. 23–1079](#).
 - 2 [Beschluss \(EU\) 2017/38](#) des Rates vom 28. Oktober 2016 über die vorläufige Anwendung des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits.
 - 3 Erklärungen für das Ratsprotokoll, [ABl. Nr. L 11 vom 14.1.2017, S. 9–22](#).
 - 4 Kommission, Vorschlag für einen Beschluss des Rates, über den im Namen der Europäischen Union in dem mit dem umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommen (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits eingesetzten Gemischten Ausschuss für die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen hinsichtlich der Annahme eines Beschlusses über ein Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen von Architekten zu vertretenden Standpunkt, 19. Juli 2022, [COM\(2022\) 343 final](#).
 - 5 Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen für Architekten, [Anhang zu COM\(2022\) 343 final](#).
 - 6 BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 2022, 2 BvR 1368/16, u.a.
 - 7 BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 2022, 2 BvR 1368/16, u.a., Rn. 179.

Blick auf das Kapitel 11 CETA geht das BVerfG davon aus, dass dessen kompetenzielle Absicherung im Integrationsprogramm zweifelhaft ist.⁸ Diese Aussagen des BVerfG zu Kapitel 11 CETA werden in einem Sachstand des Fachbereichs Verfassung und Verwaltung der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages näher erläutert.⁹

Die vorliegende Ausarbeitung befasst sich mit der Frage, inwieweit die vorläufige Anwendung von CETA im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen beschränkt ist. Hierfür ist zunächst auf den Rechtsrahmen und Gegenstand des geplanten Abkommens (Ziff. 2. und 3.) sowie die Reichweite der ausschließlichen Unionszuständigkeit für den Abschluss von Abkommen im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen einzugehen (Ziff. 4). Auf dieser Grundlage ist schließlich die Frage nach einer Beschränkung der vorläufigen Anwendung von CETA im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen zu beantworten (Ziff. 5.).

2. Rechtsrahmen des geplanten Abkommens

Nach dem vorliegenden Entwurf soll das geplante Abkommen durch einen auf Art. 11.3 Abs. 6 CETA gestützten Beschluss des betreffenden Ausschusses in Kraft gesetzt werden.

2.1. Verfahren zur Annahme von Abkommen durch Beschluss

Die Bestimmung des Art. 11.3 CETA enthält Regelungen über ein Verfahren, wonach die Vertragsparteien ihre zuständigen Behörden beziehungsweise Berufsorganisationen dazu anhalten, gemeinsame Empfehlungen zu vorgeschlagenen Abkommen über gegenseitige Anerkennung auszuarbeiten und dem nach Artikel 26.2 Abs. 1 Buchst. b CETA eingesetzten Gemischten Ausschuss für die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen zu unterbreiten (sog. MRA-Ausschuss).

Bei dem MRA-Ausschuss handelt es sich um einen Unterausschuss des Ausschusses für Dienstleistungen und Investitionen, der sich u.a. mit Fragen befasst, die den grenzüberschreitenden Dienstleistungshandel betreffen und als Sonderausschuss der Aufsicht des Gemischten CETA-Ausschusses untersteht (Art. 26.2 Abs. 1 und Abs. 1 Buchst. b CETA).

Nach Prüfung der dem MRA-Ausschuss unterbreiteten Empfehlung werden Verhandlungen eingeleitet und ein Abkommensentwurf erarbeitet. Im letzten Schritt kann der MRA-Ausschuss den Entwurf durch Beschluss annehmen. Für diesen Beschluss gilt Art. 11.3 Abs. 6 CETA:

„Ist nach Auffassung des MRA-Ausschusses das Abkommen über gegenseitige Anerkennung mit diesem Abkommen vereinbar, so nimmt der MRA-Ausschuss das Abkommen über gegenseitige Anerkennung durch einen Beschluss an, der an die Bedingung geknüpft ist, dass jede

8 BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 2022, 2 BvR 1368/16, u.a., Rn. 183.

9 Wissenschaftliche Dienste des Bundestages, Sachstand „Fragen zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 9. Februar 2022 zur vorläufigen Anwendung von CETA“, WD 3 - 3000 - 106/22.

Vertragspartei dem MRA-Ausschuss anschließend die Erfüllung ihrer jeweiligen internen Anforderungen meldet. Mit der Meldung jeder Vertragspartei an den MRA-Ausschuss wird der Beschluss für die Vertragsparteien verbindlich.“

2.2. Zulässiger Gegenstand derartiger Abkommen

Die Bestimmung in Art. 11.3 Abs. 1 CETA spricht sehr weit von der Ausarbeitung von „Abkommen über gegenseitige Anerkennung“ von Berufsqualifikationen. Eine sachliche und räumliche Eingrenzung folgt aus Art. 11.2 Abs. 2 und 4 CETA, wonach nur reglementierte Berufe erfasst werden und ein Abkommen nach diesem Kapitel für sämtliche Gebiete der Union und Kanadas gilt. Dahinter steht das Ziel einer „gerechten, übersichtlichen und einheitlichen Regelung für die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen seitens der Vertragsparteien“ (Art. 11.1 Abs. 1 CETA).

2.2.1. Keine Beschränkung auf den Handel mit Dienstleistungen

Das Kapitel 11 CETA über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen enthält keinen eindeutigen Hinweis auf eine Begrenzung seiner Anwendung auf den Bereich des Handels mit Dienstleistungen im Sinne des Art. I:2 des Allgemeinen Übereinkommens über den Handel mit Dienstleistungen (General Agreement on Trade in Services – GATS),¹⁰ wie dies etwa für das Kapitel 12 CETA durch die Festlegung bestimmter Modalitäten der Dienstleistungserbringung in Art. 12.2 Abs. 1 CETA zum Ausdruck kommt.

Zwar verwenden auch die Bestimmungen des Kapitels 11 CETA die Begriffe des „Dienstleisters“ einer Vertragspartei (vgl. Art. 11.2 Abs. 3, Art. 11.4 CETA) sowie des „Handels mit Dienstleistungen“ (Art. 11.2 Abs. 3 CETA). Auch könnte der Verweis auf die Bestimmungen in Art. 26.2 Abs. 1 Buchst. b. CETA (Art. 11.3 Abs. 1 CETA), wonach der Ausschuss für Dienstleistungen und Investitionen sich mit Fragen u.a. des „Handels mit Dienstleistungen“ befasst, auf eine einschränkende Auslegung des Kapitels 11 CETA hindeuten. Letztlich verzichtet das Kapitel 11 CETA aber auf eine (dem Art. 12.2 Abs. 1 CETA vergleichbare) explizite Begrenzung.

2.2.2. Kein Ausschluss bezüglich des Zugangs zum Beschäftigungsmarkt

Der über den Handel mit Dienstleistungen hinausgehende (weite) Anwendungsbereich des Kapitels 11 CETA kommt auch darin zum Ausdruck, dass Maßnahmen betreffend den Zugang zum Beschäftigungsmarkt nicht ausdrücklich ausgenommen sind, wie dies etwa in Art. 10.2 Abs. 2 S. 2 CETA¹¹ für das Kapitel 10 ausdrücklich vorgesehen ist. In systematischer Hinsicht ist somit davon auszugehen, dass der Ausschluss in Art. 10.2 Abs. 2 S. 2 CETA nicht für das Kapitel 11 gilt und dass Art. 11.3 CETA somit auch eine Grundlage für die Annahme von Abkommen über

10 So auch *Weiß*, Kompetenzverteilung bei gemischten Abkommen am Beispiel des TTIP, DÖV 2016, 537 (544).

11 Art. 10.2 Abs. 2 S. 2 CETA: „(2) [...] Dieses Kapitel gilt weder für Maßnahmen, die natürliche Personen betreffen, welche einen Zugang zum Arbeitsmarkt einer Vertragspartei anstreben, noch für Maßnahmen, die die Staatsangehörigkeit, den Daueraufenthalt oder die Dauerbeschäftigung betreffen“.

die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen beim Zugang zum Beschäftigungsmarkt enthält.

In dieser Hinsicht unterscheidet sich Art. 11.3 CETA auch von den parallelen Bestimmungen in dem am 21. November 2019 in Kraft getretenen Freihandelsabkommen der EU mit Singapur (EUSFTA)¹². Darin ist zwar ein ähnlicher Rahmen zur Aushandlung von Abkommen über die gegenseitige Anerkennung beruflicher Qualifikationen vorgesehen (Art. 8.16 EUSFTA). Allerdings stellt eine Vorschrift am Anfang des Kapitels 8 EUSFTA klar, dass dies nicht für Maßnahmen betreffend den Zugang zum Beschäftigungsmarkt gilt (Art. 8.1 Abs. 4 EUSFTA).

2.2.3. Fragen der Einreise und des Aufenthalts nicht erfasst

Die Bedingungen, unter denen die Vertragsparteien bestimmten Personen, wie den Erbringern vertraglicher Dienstleistungen, die vorübergehende Einreise und den Aufenthalt gestatten müssen, sind in Kapitel 10 CETA geregelt. Hierüber trifft das Kapitel 11 CETA keine Aussage, so dass davon auszugehen ist, dass sich auch die nach Art. 11.3 CETA ausgehandelten Abkommen nicht auf Fragen der Einreise und des Aufenthalts beziehen dürfen.

2.3. Zwischenfazit

Ein weiter Anwendungsbereich der Bestimmungen des Kapitels 11 CETA, das mangels Ausschlusses von Maßnahmen betreffend den Zugang zum Beschäftigungsmarkt möglicherweise über die Bereiche ausschließlicher Unionszuständigkeit hinausgeht (näher dazu unter 4.), ist aufgrund der Ausgestaltung von CETA als gemischtes Abkommen, an dem die EU-Mitgliedstaaten als Vertragsparteien beteiligt sind, als solches unionsrechtlich unproblematisch.

Zudem schafft Art. 11.3 CETA zunächst nur ein Verfahren zur Aushandlung von Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen. Der vom MRA-Ausschuss zu fassende Beschluss über die Annahme des ausgehandelten Abkommens ist nach Art. 11.3 Abs. 6 CETA „an die Bedingung geknüpft [...], dass jede Vertragspartei dem MRA-Ausschuss anschließend die Erfüllung ihrer jeweiligen internen Anforderungen meldet. Mit der Meldung jeder Vertragspartei an den MRA-Ausschuss wird der Beschluss für die Vertragsparteien verbindlich“. Unter den Begriff der Vertragspartei können auf Seiten der Union je nach Gegenstand des Abkommens auch die EU-Mitgliedstaaten fallen (vgl. die Begriffsbestimmung in Art. 1.1 CETA¹³). Der Vorbehalt der Erfüllung interner Anforderungen erscheint grundsätzlich geeignet, die Mitwirkung der Mitgliedstaaten zu sichern, wenn ihre Zuständigkeiten von einem Abkommen betroffen sind. Auf mögliche Beschränkungen der vorläufigen Anwendung des Kapitels 11 CETA auf Bereiche ausschließlicher Unionszuständigkeit ist gesondert einzugehen (siehe unter 5.).

12 Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur, ABl. L 294 vom 14.11.2019, S. 3–755, [aktuelle konsolidierte Fassung vom 19. April 2022](#).

13 „Sofern nichts anderes bestimmt ist, bezeichnet für die Zwecke dieses Abkommens der Ausdruck [...] **Vertragsparteien** die Europäische Union oder ihre Mitgliedstaaten oder die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer sich aus dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union ergebenden Zuständigkeiten (im Folgenden „EU-Vertragspartei“) einerseits und Kanada andererseits“ (Hervorhebung im Original).

3. Gegenstand des geplanten Abkommens

Zu dem vorliegenden Entwurf des geplanten Abkommens ist zunächst festzustellen, dass darin als Vertragsparteien ausschließlich die Union und Kanada, nicht aber die EU-Mitgliedstaaten, genannt sind.

Der Gegenstand des geplanten Abkommens besteht nach Art. 1 in der Festlegung der „Bedingungen und Verfahren [...], nach denen im Zuständigkeitsgebiet einer Vertragspartei, die die Aufnahme von Architektentätigkeiten oder deren Ausübung durch das Erfordernis bestimmter Berufsqualifikationen regelt, die Berufsqualifikationen anerkannt werden, die die Aufnahme von Architektentätigkeiten in einem Zuständigkeitsgebiet der anderen Vertragspartei ermöglichen“. Diese Formulierung dürfte neben den üblichen Konstellationen des Zuzugs von Staatsangehörigen der einen Vertragspartei in das Zuständigkeitsgebiet der anderen Vertragspartei auch Rückkehrkonstellationen von Staatsangehörigen einer Vertragspartei erfassen, die ihre Berufsqualifikation im Zuständigkeitsgebiet der anderen Vertragspartei erworben haben.

Auf die nähere Ausgestaltung der Bedingungen und Verfahren der Anerkennung (Art. 3 ff. des geplanten Abkommens: Wirkungen der Anerkennung, Anforderungen für die Anerkennung, Ausgleichsmaßnahme, Verfahren zur Anerkennung etc.) ist an dieser Stelle nicht näher einzugehen.

3.1. Weiter Begriff der Architektentätigkeit

Von Bedeutung ist jedoch der dem geplanten Abkommen zugrundeliegende Begriff der Architektentätigkeit. Dieser wird in Art. 2 Buchst. b des geplanten Abkommens legaldefiniert als „Ausübung professioneller Tätigkeiten, die regelmäßig unter der Berufsbezeichnung ‚Architekt‘ in einem Zuständigkeitsgebiet der Leistungsanspruchnahme ausgeübt werden“. Demnach ist der Anwendungsbereich des Abkommens nicht beschränkt auf eine bestimmte Art der Erbringung der Architektentätigkeit, etwa in Form von selbstständig erbrachten Dienstleistungen. Auch ist das Abkommen nicht etwa auf bestimmte Erbringungsmodalitäten des Dienstleistungshandels beschränkt. Etwas anderes dürfte sich auch nicht allein aus dem Begriff Leistungsanspruchnahme ableiten lassen.

3.2. Neben Selbstständigen auch abhängig Beschäftigte erfasst

Dieser weite Ansatz des geplanten Abkommens zeigt sich auch sehr deutlich an der Bestimmung in Art. 1 Abs. 2, die neben Selbstständigen ausdrücklich auch abhängig Beschäftigte in den Anwendungsbereich des Abkommens einbezieht:

„Artikel 1 Zweck und Geltungsbereich

[...]

2. Dieses Abkommen gilt für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der Europäischen Union und für Staatsangehörige Kanadas, die als Selbstständige oder abhängig Beschäftigte Architektentätigkeiten aufnehmen und ausüben wollen.“

3.3. Keine Vorgaben über Einreise und Aufenthalt natürlicher Personen

Ferner stellt der Entwurf des Beschlusses klar, dass das Abkommen grundsätzlich keine Vorgaben über die Einreise und den Aufenthalt natürlicher Personen enthält:

„4. Zur Klarstellung: Dieser Beschluss hindert eine Vertragspartei nicht daran, Maßnahmen zur Regelung der Einreise natürlicher Personen in ihr Gebiet oder des vorübergehenden Aufenthalts natürlicher Personen in ihrem Gebiet zu treffen, einschließlich Maßnahmen, die zum Schutz der Unversehrtheit ihrer Grenzen und zur Gewährleistung des ordnungsgemäßen grenzüberschreitenden Verkehrs natürlicher Personen erforderlich sind, vorausgesetzt, diese Maßnahmen werden nicht so angewendet, dass sie die Vorteile, die einer Vertragspartei aus Kapitel 10 des CETA erwachsen, zunichtemachen oder schmälern. Die bloße Tatsache, dass für natürliche Personen eines bestimmten Landes ein Visum verlangt wird, für natürliche Personen anderer Länder hingegen nicht, gilt nicht als Zunichtemachung oder Schmälerung von Vorteilen aus Kapitel 10 des CETA.“

4. Reichweite der ausschließlichen Unionszuständigkeit für den Abschluss von Abkommen im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen

Die Vertragsschlusskompetenzen der Union sind in Art. 216 Abs. 1 AEUV allgemein geregelt. Hiernach kann die Union „mit einem oder mehreren Drittländern oder einer oder mehreren internationalen Organisationen eine Übereinkunft schließen, wenn dies in den Verträgen vorgesehen ist [Var. 1] oder wenn der Abschluss einer Übereinkunft im Rahmen der Politik der Union entweder zur Verwirklichung eines der in den Verträgen festgesetzten Ziele erforderlich [Var. 2] oder in einem verbindlichen Rechtsakt der Union vorgesehen ist [Var. 3] oder aber gemeinsame Vorschriften beeinträchtigen oder deren Anwendungsbereich ändern könnte [Var. 4]“.

Bei einigen der in Art. 216 Abs. 1 AEUV genannten Fällen handelt es sich um ausschließliche Zuständigkeiten der Union. Dies ergibt sich aus der Vorschrift in Art. 3 AEUV, in welcher die Bereiche ausschließlicher Zuständigkeiten aufgeführt sind. Bei der in Art. 3 Abs. 2 AEUV nicht genannten Variante des Art. 216 Abs. 1 Var. 2 AEUV handelt es sich um eine geteilte Vertragsschlusskompetenz der Union.¹⁴

Bei der Bestimmung der Reichweite der ausschließlichen Unionszuständigkeit im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen ist neben dem in Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV ausdrücklich vorgesehenen Bereich der gemeinsamen Handelspolitik (hierzu unter 4.2.) eine mögliche Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV in Betracht zu ziehen (hierzu unter 4.1. und 4.3.)

14 EuGH, Gutachten 2/15 vom 16. Mai 2017, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (EUSFTA), Rn. 242; hierzu klarstellend EuGH, Urteil vom 5. Dezember 2017, Rs. C-600/14, Deutschland/Rat, Rn. 68; EuGH, Urteil vom 20. November 2018, verb. Rs. C-626/15 und C-659/16, Kommission/Rat (Meeresschutzgebiet Antarktis), Rn. 126.

4.1. Unionszuständigkeit aufgrund der möglichen Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften (Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV)

Eine ausschließliche Zuständigkeit der Union für den Abschluss von Übereinkünften im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen dürfte sich wohl nicht allein unter Verweis auf eine mögliche Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften begründen lassen.

Die Regelung in Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV, wonach die Union eine ausschließliche Zuständigkeit für den Abschluss eines Abkommens besitzt, wenn der Abschluss einer solchen Übereinkunft „gemeinsame Regeln beeinträchtigen oder deren Tragweite verändern könnte“, kodifiziert die sog. AETR-Rechtsprechung des EuGH¹⁵ und entspricht ungeachtet der abweichenden Formulierung dem in Art. 216 Abs. 1 Var. 4 AEUV geregelten Fall einer möglichen Beeinträchtigung oder Änderung des Anwendungsbereichs gemeinsamer Vorschriften.

Nach dieser Rechtsprechung erwirbt die Union – vereinfacht gesprochen – durch die Ausübung ihrer internen Zuständigkeiten eine ausschließliche Außenkompetenz. Konkret setzt dies voraus, dass „die völkerrechtlichen Verpflichtungen in den Anwendungsbereich der gemeinsamen Rechtsnormen fallen [...] oder jedenfalls ein Gebiet erfassen, das bereits weitgehend von solchen Rechtsnormen erfasst ist“,¹⁶ wobei „eine völlige Übereinstimmung [...] jedoch nicht erforderlich“ ist.¹⁷

4.1.1. Konkrete Analyse durch Rat und Kommission erforderlich

Der EuGH betont in seiner Rechtsprechung, dass das Vorliegen dieser Voraussetzungen und damit das Bestehen einer ausschließlichen Zuständigkeit der Union „nur auf der Grundlage von Schlussfolgerungen angenommen werden [kann], die aus einer konkreten Analyse des Verhältnisses zwischen der geplanten internationalen Übereinkunft und dem geltenden Unionsrecht gezogen werden“.¹⁸ Die Argumentationslast für das Bestehen einer ausschließlichen Zuständigkeit sieht der EuGH bei der Partei, die sich auf sie berufen möchte.¹⁹ Bei einem Beschluss nach Art. 218 Abs. 9 AEUV zur Festlegung eines Gemeinsamen Standpunktes wären dies der Rat und die Kommission.

4.1.2. Begrenzte Vorgaben des Sekundärrechts

Eine ausschließliche Zuständigkeit der Union für den Abschluss von Übereinkünften, in denen die Bedingungen und Verfahren der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsange-

15 EuGH, Urteil vom 31. März 1971, Rs. 22/70, Kommission/Rat („AETR“), Rn. 20/22.

16 EuGH, Urteil vom 5. November 2002, Rs. C-476/98, Kommission/Deutschland, Rn. 107 f.

17 EuGH, Gutachten 1/03 vom 7. Februar 2006, Neues Übereinkommen von Lugano, Rn. 126; vgl. auch *Nowrot/Tietje*, CETA an der Leine des Bundesverfassungsgerichts: Zum schmalen Grat zwischen Ultra-vires-Kontrolle und Ultra-vires-Handeln, EuR 2017, 137 (149).

18 Vgl. EuGH, Urteil vom 4. September 2014, Rs. C-114/12, Kommission/Rat, Rn. 74.

19 Vgl. EuGH, Urteil vom 4. September 2014, Rs. C-114/12, Kommission/Rat, Rn. 75.

hörigen im Einzelnen festgelegt werden – wie in dem geplanten Abkommen mit Blick auf Architekten vorgesehen (hierzu unter 3.) – dürfte sich wohl nicht allein aus einer möglichen Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften begründen lassen. Anders als das BVerfG in seinem Urteil vom 13. Oktober 2016 mit seinem Verweis auf eine fehlende „lückenlose Harmonisierung“ andeutet, bedarf es hierfür zwar, wie dargestellt, keiner völligen Übereinstimmung der im geplanten Abkommen enthaltenen Regelungen mit bestehenden Unionsvorschriften. Aber auch die vom EuGH (lediglich) geforderte weitgehende Erfassung des Regelungsbereichs dürfte nicht gegeben sein.

Soweit ersichtlich, enthält das einschlägige Sekundärrecht nur wenige und überdies allgemeine Vorgaben für die Anerkennung von Berufsqualifikationen zugunsten von Drittstaatsangehörigen. Im Wesentlichen ist es beschränkt auf ein unter bestimmten Voraussetzungen zu beachtendes Gebot der Gleichbehandlung mit Inländern des jeweiligen AufnahmeStaats bei der Anerkennung von Befähigungsnachweisen (Gebot zur Inländergleichbehandlung). Dies gilt etwa zugunsten langfristig aufenthaltsberechtigter Drittstaatsangehöriger (Art. 11 Abs. 1 Buchst. c Richtlinie 2003/109/EG²⁰), zugunsten aufenthaltsberechtigter Familienangehöriger eines Unionsbürgers (Art. 24 Abs. 1 Richtlinie 2004/38/EG²¹, Freizügigkeitsrichtlinie) sowie zugunsten Drittstaatsangehöriger, die bereits zu Arbeitszwecken zugelassen wurden und eine Aufenthaltserlaubnis besitzen (vgl. Art. 12 Abs. 1 Buchst. d Richtlinie 2011/98/EU²², Single-Permit-Richtlinie).

Auch in Bezug auf die Richtlinie 2005/36/EG²³ (Berufsanerkennungsrichtlinie) ist keine weitgehende unionsrechtliche Regelung der Bedingungen und Verfahren der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen zu erkennen, die durch ein Abkommen in diesem Bereich beeinträchtigt werden könnte. Dies dürfte sich bereits daraus ergeben, dass der Anwendungsbereich Berufsanerkennungsrichtlinie auf Unionsbürger beschränkt ist (Art. 2 Abs. 1).

In Art. 2 Abs. 2 Berufsanerkennungsrichtlinie ist den Mitgliedstaaten die Anerkennung von in Drittstaaten erworbenen Qualifikationen zugunsten von Unionsbürgern mit dem Hinweis freigestellt, dass diese erste Anerkennung unter Beachtung bestimmter in der Richtlinie festgelegter Mindestanforderungen an die Ausbildung zu erfolgen hat. Hierzu stellen die Erwägungsgründe klar, dass die Richtlinie die Mitgliedstaaten nicht daran hindert, gemäß ihren Rechtsvorschriften Berufsqualifikationen anzuerkennen, die außerhalb des Gebiets der Union von einem Staatsangehörigen eines Drittstaats erworben wurden (ErwG 10). Der Zusatz, wonach diese Anerkennung

-
- 20 Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25. November 2003 betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen, [aktuelle konsolidierte Fassung vom 20. Mai 2011](#).
- 21 Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, [aktuelle konsolidierte Fassung vom 16. Juni 2011](#).
- 22 Richtlinie 2011/98/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 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.
- 23 Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, [aktuelle konsolidierte Fassung vom 10. Dezember 2021](#).

unter Beachtung der Mindestanforderungen an die Ausbildung für bestimmte Berufe erfolgen „sollte“, ist unverbindlich. Zwar könnte sich, soweit die Mitgliedstaaten von der in Art. 2 Abs. 2 Berufsanerkennungsrichtlinie genannten Möglichkeit Gebrauch machen, über das Gebot zur Inländergleichbehandlung auch eine Pflicht zur Beachtung dieser Mindestanforderungen in Bezug auf Drittstaatsangehörige ergeben. Allerdings ändert dies nichts an dem Umstand, dass sich die Mitgliedstaaten bei ihrer Entscheidung, ob sie von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, in einem unionsrechtlichen Spielraum bewegen („Jeder Mitgliedstaat kann [...]“), innerhalb dessen kaum von einer weitgehenden Regelung des betreffenden Bereichs ausgegangen werden kann.

4.1.3. Zwischenfazit

Es ist festzuhalten, dass sich eine umfassende ausschließliche Zuständigkeit der Union für den Abschluss von Übereinkünften im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen wohl nicht allein aus einer möglichen Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften begründen lassen dürfte.

Aufgrund der bestehenden gemeinsamen Regelungen – namentlich dem unter bestimmten Voraussetzungen zu beachtenden Gebot zur Gleichbehandlung von Drittstaatsangehörigen mit Inländern des jeweiligen Aufnahmestaats bei der Anerkennung von Befähigungsnachweisen sowie den für Inländer geltenden Mindestanforderungen bei der Anerkennung von Ausbildungsnachweisen – erscheint jedoch nicht ausgeschlossen, dass sich zumindest für Teilaspekte eines Anerkennungsabkommens mit einem Drittstaat eine ausschließliche Unionszuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV begründen lässt. Hierauf ist im Anschluss an die Darstellung der Reichweite der Außenzuständigkeit der Union im Bereich der gemeinsamen Handelspolitik zurückzukommen (näher hierzu unter 4.3.).

4.2. In den Verträgen vorgesehene Unionszuständigkeit im Bereich der Handelspolitik (Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV)

Für den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik verfügt die Union über eine ausschließliche Zuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV i.V.m. Art. 207 AEUV, die sich grundsätzlich auch auf Regelungsgegenstände betreffend die Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen erstreckt (näher dazu im Folgenden).

4.2.1. Begriff des Handels mit Dienstleistungen orientiert sich am GATS

Die durch den Vertrag von Lissabon neugefasste Bestimmung über die gemeinsame Handelspolitik der Union in Art. 207 AEUV umfasst ausdrücklich auch den Handel mit Dienstleistungen. Unter diesen Begriff fallen nach der Rechtsprechung des EuGH alle vier Erbringungsmodalitäten im Sinne der WTO-Klassifizierung²⁴: grenzüberschreitende Erbringung (Modus 1), Auslands-erbringung (Modus 2), gewerbliche Niederlassung (Modus 3) und Niederlassung natürlicher Personen (Modus 4). Der einschlägige Art. I:2 GATS lautet:

24 Nachweise bei EuGH, Gutachten 2/15 vom 16. Mai 2017, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (EUSFTA), Rn. 54.

„Für die Zwecke dieses Übereinkommens bedeutet der Handel mit Dienstleistungen die Erbringung einer Dienstleistung

- a) aus dem Hoheitsgebiet eines Mitglieds in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitglieds;
- b) im Hoheitsgebiet eines Mitglieds an den Dienstleistungsnutzer eines anderen Mitglieds;
- c) durch einen Dienstleistungserbringer eines Mitglieds mittels kommerzieller Präsenz im Hoheitsgebiet eines anderen Mitglieds;
- d) durch einen Dienstleistungserbringer eines Mitglieds mittels Präsenz natürlicher Personen eines Mitglieds im Hoheitsgebiet eines anderen Mitglieds.“

Der Begriff des Dienstleistungshandels in Art. 207 AEUV ist somit nicht beschränkt auf grenzüberschreitende Dienstleistungen im Sinne der Art. 56 ff. AEUV, sondern umfasst auch Aspekte, die im Rahmen der Grundfreiheiten des AEUV den Personenfreizügigkeiten zugeordnet werden (näher dazu sogleich).²⁵

4.2.2. Anerkennung von Berufsqualifikationen grundsätzlich erfasst

Die Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen ist zumindest insoweit von der Vertragsschlusskompetenz der Union nach Art. 207 AEUV erfasst, als dies für den Dienstleistungshandel in den genannten vier Erbringungsmodalitäten erforderlich ist.²⁶ Die grundsätzliche Bedeutung der gegenseitigen Anerkennungen von beruflichen Qualifikationen zur Vermeidung von Hemmnissen für den Handel mit Dienstleistungen kommt auch im GATS zum Ausdruck (Art. VI:4, Art. VII:1 GATS).

In seinem EUSFTA-Gutachten hat der EuGH im Grundsatz bestätigt, dass die Bestimmung in Art. 207 AEUV grundsätzlich auch gegenseitige Anerkennungen von beruflichen Qualifikationen erfasst.²⁷ Dies begründet der EuGH damit, dass das einschlägige Kapitel 8 EUSFTA, welches in seinem Art. 8.16 den Rahmen zur Aushandlung von Vereinbarungen über die gegenseitige Anerkennung beruflicher Qualifikationen vorsieht (parallel zu Art. 11.3 CETA), u.a. den „Zugang zum Arbeitsmarkt von seinem Anwendungsbereich ausschließt“ (Art. 8.1 Abs. 4 S. 1 EUSFTA) und

25 Hahn, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 207 AEUV, Rn. 21.

26 Vgl. Weiß, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, EU-Recht, Stand 76. EL Mai 2022, Art. 207 AEUV, Rn. 70.

27 EuGH, Gutachten 2/15 vom 16. Mai 2017, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (EUSFTA), Rn. 52 f. Einige entgegenstehende ältere Ansichten im Schrifttum sind damit überholt, vgl. Mayer, Stellt das geplante Freihandelsabkommen der EU mit Kanada (Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA) ein gemischtes Abkommen dar?, Rechtsgutachten für das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, 2014, S. 18, abrufbar unter: <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Downloads/C-D/ceta-gutachten-einstufung-als-gemischtes-abkommen.pdf>.

somit im Wesentlichen darauf abzielt, den jeweiligen Markt einer Vertragspartei für die Dienstleistenden der anderen Vertragspartei bis zu einem „gewissen Grad“ zu öffnen, also den „Handelsverkehr zu fördern, zu erleichtern und zu regeln“.²⁸

Aus dem EUSFTA-Gutachten lässt sich somit lediglich der Schluss ziehen, dass die Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen insoweit von der Vertragsschlusskompetenz der Union nach Art. 207 AEUV erfasst ist, als dadurch der Handel mit Dienstleistungen gefördert, erleichtert oder geregelt werden soll.

4.2.3. Zugang zum Beschäftigungsmarkt nicht erfasst

Bereits aus der Ausrichtung der Außenzuständigkeit der Union für den Dienstleistungshandel gemäß Art. 207 Abs. 1 AEUV auf die ihn kennzeichnenden vier Erbringungsmodalitäten nach Art. I:2 GATS dürfte der Schluss zu ziehen sein, dass eine Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen, soweit diese den Zugang zum Beschäftigungsmarkt der Mitgliedstaaten betrifft, nicht von Art. 207 AEUV erfasst ist.²⁹

Denn während der Wortlaut des Art. I:2 GATS etwa verdeutlicht, dass der Dienstleistungshandel auch Regelungen zum Zugang selbstständig tätiger Drittstaatsangehöriger zum Wirtschaftsleben des Aufnahmestaates erfasst ist (im Sinne des Niederlassungsbegriffs der Art. 49 ff. AEUV), wird der Zugang Drittstaatsangehöriger zum Arbeitsmarkt des Aufnahmestaates, also die Aufnahme und Ausübung einer abhängigen Beschäftigung, von keiner Erbringungsmodalität – auch nicht von Modus 4 („Erbringung einer Dienstleistung [...] durch einen Dienstleistungserbringer eines Mitglieds mittels Präsenz natürlicher Personen“) – erfasst. In einer der Anlagen zum GATS, die wesentlicher Bestandteil des Übereinkommens sind (Art. XXIX GATS), haben die WTO-Mitglieder dies ausdrücklich klargestellt:

„Anlage zum grenzüberschreitenden Verkehr natürlicher Personen, die im Rahmen des Übereinkommens Dienstleistungen erbringen

[...]

28 EuGH, Gutachten 2/15 vom 16. Mai 2017, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (EUSFTA), Rn. 51-53. Eine Ansicht im Schrifttum wirft die Frage auf, ob gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen möglicherweise als „Nebenaspekt“ handelsrechtlicher Abkommen angesehen werden können, *Nowrot/Tietje*, CETA an der Leine des Bundesverfassungsgerichts: Zum schmalen Grat zwischen Ultra-vires-Kontrolle und Ultra-vires-Handeln, *EuR* 2017, 137 (148).

29 Einige Äußerungen im Schrifttum sind insoweit missverständlich, wenn darin von einer Zuständigkeit der Union für Regelungen über den Zugang zum Arbeitsmarkt der EU die Rede ist, die aber zugleich darauf beschränkt sein soll, dass ein Zusammenhang zum Dienstleistungshandel bestehe, *Weiß*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, *EU-Recht*, Stand 76. EL Mai 2022, Art. 207 AEUV, Rn. 33.

(2) Das Übereinkommen gilt weder für Maßnahmen betreffend natürliche Personen, die sich um Zugang zum Beschäftigungsmarkt eines Mitglieds bemühen, noch für Maßnahmen, welche die Staatsangehörigkeit, den Daueraufenthalt oder die Dauerbeschäftigung betreffen.“

Hieraus wird im Schrifttum zudem der Schluss gezogen, dass der Modus 4 nur den temporären Aufenthalt natürlicher Personen im Aufnahmestaat erfasst.³⁰

Es ist somit grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Anerkennung von Berufsqualifikationen von Drittstaatsangehörigen, soweit sie den Zugang zum Beschäftigungsmarkt der Mitgliedstaaten betrifft, nicht von Art. 207 Abs. 1 AEUV erfasst ist.³¹

Etwas anderes lässt sich auch nicht aus dem EUSFTA-Gutachten³² des EuGH ableiten. Denn, wie bereits ausgeführt, hatte der EuGH in seiner Begründung maßgeblich darauf abgestellt, dass das einschlägige Kapitel 8 EUSFTA, welches in seinem Art. 8.16 den Rahmen zur Aushandlung von Vereinbarungen über die gegenseitige Anerkennung beruflicher Qualifikationen vorsieht (parallel zu Art. 11.3 CETA), u.a. den „Zugang zum Arbeitsmarkt von seinem Anwendungsbereich ausschließt“ (Art. 8.1 Abs. 4 S. 1 EUSFTA).

Im Schrifttum wird in diesem Zusammenhang auch auf den Ausschluss in Art. 207 Abs. 6 AEUV hingewiesen.³³ Allerdings erscheint diese Überlegung nicht zwingend, weil sich der in diesem Zusammenhang genannte Kompetenzvorbehalt des Art. 79 Abs. 5 AEUV auf Fragen der Einreise und des Aufenthalts bezieht, die ohnehin nicht von dem geplanten Abkommen erfasst sind (siehe unter 3.3.).

4.3. Ergänzende Unionszuständigkeit für Teilbereiche eines auf Art. 207 AEUV gestützten Abkommens (Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV)

Kapitel 11 CETA erlaubt den Abschluss von Abkommen im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen, ohne hiervon Regelungen betreffend den Zugang zum Beschäftigungsmarkt ausdrücklich auszunehmen (siehe unter 2.2.). Von einem dementsprechend weiten Anwendungsbereich der Bestimmung in Art. 11.3 CETA geht auch der vorliegende Entwurf des geplanten Abkommens aus, der auch die Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Architekten regelt (siehe unter 3.2.). Ein derart weit verstandener Anwendungsbereich von Art. 11.3

30 *Krajewski*, in: Ehlers/Fehling/Pünder, Besonderes Verwaltungsrecht – Band 1, 4. Aufl. 2019, I. Geltungsbereich des GATS, Rn. 14.

31 So auch *Weiß*, Verfassungsprobleme des Abschlusses und der vorläufigen Anwendung des CETA Freihandelsabkommens mit Kanada Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie des Deutschen Bundestages am 5. September 2016, S. 11 f., abrufbar unter: https://www.bundestag.de/resource/blob/438052/9f45bd9ca1de30f51726df5d391b8702/stgn_weiss-data.pdf

32 EuGH, Gutachten 2/15 vom 16. Mai 2017, Freihandelsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Republik Singapur (EUSFTA).

33 *Weiß*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, EU-Recht, Stand 76. EL Mai 2022, Art. 207 AEUV, Rn. 33.

CETA geht über die ausschließliche Vertragsschlusskompetenz der Union im Bereich der gemeinsamen Handelspolitik gemäß Art. 207 AEUV hinaus (siehe unter 4.2.).

4.3.1. Vorliegen einer ausschließlichen Unionszuständigkeit zweifelhaft

Mit Blick auf eine möglicherweise auf Bereiche der ausschließlichen Unionszuständigkeit beschränkte vorläufige Anwendung des Kapitels 11 CETA (siehe unter 5.) stellt sich die Frage, ob zumindest die über Art. 207 AEUV hinausgehenden Teilbereiche der Berufsanerkennung von Drittstaatsangehörigen auf eine ausschließliche Unionszuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV (Variante der möglichen Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften) gestützt werden könnten. Mit dieser konkreten Frage hat sich der EuGH, soweit ersichtlich, bislang noch nicht befasst.

Letztlich erscheint jedoch zweifelhaft, ob die Voraussetzungen, die der EuGH für das Vorliegen einer Zuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV allgemein aufgestellt hat, vorliegend als erfüllt angesehen werden können.

Es wurde bereits festgestellt, dass keine gemeinsamen Regelungen ersichtlich sind, welche die Bedingungen und Verfahren der Berufsanerkennung für Drittstaatsangehörige im Sinne der Rechtsprechung des EuGH umfassend regeln und die somit von einem Abkommen in diesem Bereich beeinträchtigt werden könnten (siehe unter 4.1.). Dies dürfte für das u.a. in Art. 12 Single-Permit-Richtlinie vorgesehene Gebot zur Inländergleichbehandlung gelten. Denn ein Gleichbehandlungsgebot enthält gerade keine eigenständigen Vorgaben über die Bedingungen und Verfahren der Anerkennung, sondern knüpft lediglich an den bestehenden Regelungen im Aufnahmestaat als Maßstab der Gleichbehandlung an. Dies dürfte auch für die Berufsanerkennungsrichtlinie gelten, deren Anwendungsbereich generell auf Unionsbürger beschränkt ist (Art. 2 Abs. 1) und in Bezug auf in Drittstaaten erworbenen Qualifikationen überdies einen Spielraum der Mitgliedstaaten enthält (Art. 2 Abs. 2).

Denkbar erschiene allenfalls, das Vorliegen einer „weitgehenden“ gemeinsamen Regelung im Sinne der Rechtsprechung des EuGH damit zu begründen, dass der in Rede stehende Teilbereich der Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörigen, soweit dieser überdies Fragen der Einreise und des Aufenthalts im Aufnahmestaat ausklammert (siehe unter 3.3.), lediglich einen kleinen Ausschnitt des Gesamtbereichs der Berufsanerkennung für Drittstaatsangehörige betrifft.

Ob das Vorliegen einer relevanten Beeinträchtigung gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV allein über das Größenverhältnis der betreffenden Regelungsbereiche begründet werden kann, erscheint indes fraglich. Somit ist vorliegend zu berücksichtigen, dass der EuGH in seiner Rechtsprechung für die Anerkennung einer ausschließlichen Unionszuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV nicht nur eine konkrete Analyse des Verhältnisses zwischen der geplanten internationalen Übereinkunft und dem geltenden Unionsrecht verlangt, sondern darüber hinaus die Argumentationslast hierfür bei der Partei sieht, die sich auf das Bestehen einer ausschließlichen Zuständigkeit berufen möchte. Soweit ersichtlich, haben bislang weder Kommission noch Rat eine solche konkrete Analyse mitsamt Argumentation für die in Rede stehenden Fragen vorgelegt. Vielmehr geht die Kommission in ihrem Vorschlag für einen Beschluss des Rates über den im Namen der Europäischen Union im MRA-Ausschuss hinsichtlich der Annahme eines Beschlusses über das

geplante Abkommen zu vertretenden Standpunkt davon aus, dass dieser Beschluss ausschließlich auf Art. 207 Abs. 4 UAbs. 1 AEUV als materielle Rechtsgrundlage (i.V.m. Art. 218 Abs. 9 AEUV) gestützt werden kann.³⁴

4.3.2. Zwischenfazit

Im Ergebnis verbleiben somit vorerst Zweifel am Vorliegen der Voraussetzung einer Beeinträchtigung gemeinsamer Vorschriften, so dass das Bestehen einer ausschließlichen Unionszuständigkeit für Abkommen im Bereich der Bedingungen und Verfahren der Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörige nicht eindeutig festgestellt werden kann.

Hierauf scheinen sich auch einige Ausführungen des BVerfG in dem Urteil vom 9. Februar 2022 zur vorläufigen Anwendbarkeit von CETA zu beziehen.³⁵ Darin stellt das BVerfG fest, dass es im Bereich der Anerkennung von Berufsqualifikationen eine Unionszuständigkeit insoweit nicht als gegeben ansieht, als dessen „kompetenzielle Absicherung im Integrationsprogramm [...] zweifelhaft ist“.³⁶ Es verweist dabei auf eine vorangegangene Entscheidung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zur vorläufigen Anwendung von CETA aus dem Jahr 2016. Dort heißt es, dass aus Sicht des Bundesverfassungsgerichts für Kapitel 11 CETA (Entwurfassung) keine ausschließliche Zuständigkeit der Europäischen Union bestehen dürfte, da keine lückenlose Harmonisierung im internen Unionsrecht erfolgt sei.³⁷ Das Unionsrecht erfasse lediglich Berufsqualifikationen von Unionsbürgern, während die Mitgliedstaaten zumindest in Teilbereichen für Drittstaatenangehörige zuständig seien.³⁸

Soweit somit davon auszugehen ist, dass der verbleibende Teilbereich der Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörige auch unter Ausklammerung von Fragen der Einreise und des Aufenthalts im Aufnahmestaat nicht in die ausschließliche Außenkompetenz der Union fällt, kommt jedoch das Bestehen einer geteilten Außenkompetenz gemäß Art. 216 Abs. 1 Var. 2 AEUV in Betracht.³⁹ Dies setzt voraus, dass der Abschluss einer Übereinkunft durch die Union „zur Verwirklichung eines der in den Verträgen festgesetzten Ziele erforderlich“ ist. Diese sog. Zielvariante kodifiziert die Rechtsprechung des EuGH, nach der „die Gemeinschaft immer dann,

34 Kommission, Vorschlag für einen Beschluss des Rates, über den im Namen der Europäischen Union in dem mit dem umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommen (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits eingesetzten Gemischten Ausschuss für die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen hinsichtlich der Annahme eines Beschlusses über ein Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen von Architekten zu vertretenden Standpunkt, 19. Juli 2022, [COM\(2022\) 343 final](#).

35 BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 2022, 2 BvR 1368/16, u.a.

36 BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 2022, 2 BvR 1368/16, u.a., Rn. 183.

37 BVerfG, Urteil vom 13. Oktober 2016, 2 BvR 1368/16, u.a., Rn. 56, dort unter Verweis auf das Schrifttum.

38 BVerfG, Urteil vom 13. Oktober 2016, 2 BvR 1368/16, u.a., Rn. 56.

39 So etwa *Hindelang*, Stellungnahme Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie des Deutschen Bundestages am 05.09.2016, S. 6, abrufbar unter: https://www.bundestag.de/resource/blob/438038/3731c34e01f3a31610df8643da4395d4/stgn_hindelang-data.pdf.

wenn das Gemeinschaftsrecht ihren Organen im Hinblick auf ein bestimmtes Ziel im Inneren eine Zuständigkeit verleiht, befugt ist, die zur Erreichung dieses Zieles erforderlichen völkerrechtlichen Verpflichtungen einzugehen, auch wenn insoweit eine ausdrückliche Bestimmung fehlt“.⁴⁰

Mit Blick auf den o.g. Teilbereich der Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörige dürfte eine interne Zuständigkeit im Sinne dieser Rechtsprechung grundsätzlich in Betracht kommen. Gemäß Art. 79 Abs. 2 Buchst. b AEUV kann die Union im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Maßnahmen der gemeinsamen Einwanderungspolitik erlassen, konkret zur „Festlegung der Rechte von Drittstaatsangehörigen, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten“.⁴¹ Durch die Ausklammerung von Fragen der Einreise und des Aufenthalts im Aufnahmestaat wäre wohl dem Vorbehalt des Art. 79 Abs. 5 AEUV Rechnung getragen, wonach das Recht der Mitgliedstaaten unberührt bleibt, „festzulegen, wie viele Drittstaatsangehörige aus Drittländern in ihr Hoheitsgebiet einreisen dürfen, um dort als Arbeitnehmer oder Selbstständige Arbeit zu suchen“. Darüber hinaus erscheint durchaus begründbar, dass der Abschluss eines Abkommens mit einem Drittstaat über derartige Fragen der Rechtsstellung der Angehörigen der Parteien des Abkommens im Gebiet der jeweils anderen Partei, zur Erreichung der Ziele der Einwanderungspolitik als erforderlich anzusehen ist. Rechtsprechung des EuGH liegt zu dieser konkreten Frage jedoch, soweit ersichtlich, nicht vor.

5. Beantwortung der Frage nach einer Beschränkung der vorläufigen Anwendung von CETA im Bereich der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen

5.1. Prämissen der Fragestellung

Das Kapitel 11 CETA über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen enthält keine ausdrückliche Beschränkung auf Abkommen betreffend den Handel mit Dienstleistungen im Sinne des GATS (siehe unter 2.2.). Auch in systematischer Hinsicht ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das Kapitel 11 CETA mit Inkrafttreten des CETA-Abkommens den Abschluss von Abkommen erlauben soll, die über den Handel mit Dienstleistungen hinaus den Zugang zum Beschäftigungsmarkt der EU regeln (siehe unter 2.3.).

Zugleich ist festzustellen, dass die Unionszuständigkeit gemäß Art. 207 AEUV nach derzeitigem Stand der Rechtsprechung des EuGH den Abschluss von Abkommen betreffend den Zugang zum Beschäftigungsmarkt der EU nicht erfasst (siehe unter 4.2.). Für diesen Teilbereich kann auch keine ergänzende ausschließliche Unionszuständigkeit gemäß Art. 3 Abs. 2 Var. 3 AEUV eindeutig festgestellt werden, wenngleich nicht auszuschließen ist, dass Kommission und Rat mit entsprechender Argumentation im Rahmen einer konkreten Analyse den Versuch einer Begründung unternehmen werden (siehe unter 4.3.). Sollte sich keine ausschließliche Außenkompetenz für diesen Teilbereich begründen lassen, kommt jedoch zumindest das Bestehen einer geteilten Außenkompetenz der Union in Betracht (siehe unter 4.3.2.)

40 EuGH, Gutachten 1/03 vom 7. Februar 2006, Neues Übereinkommen von Lugano, Rn. 114.

41 Allgemein hierzu *Magiera*, in: Meyer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der EU, 5. Auflage 2019, Art. 45, Rn. 34 ff.

Das mögliche Fehlen einer ausschließlichen Unionszuständigkeit für Teilbereiche des Kapitels 11 CETA und darauf gestützte Abkommen ist als solches unionsrechtlich unproblematisch, da CETA als gemischtes Abkommen ausgestaltet wurde und die EU-Mitgliedstaaten somit als Vertragsparteien einbezogen sind (siehe unter 2.5.). Nach Abschluss der Ratifikation durch alle Vertragsparteien wird CETA somit allgemein auch in Bereichen mitgliedstaatlicher Zuständigkeit Anwendung finden.

Aktuell ist CETA jedoch noch nicht in Kraft, sondern wird auf der Grundlage des betreffenden Ratsbeschlusses⁴² lediglich vorläufig angewandt.

Folglich stellt sich die Frage, ob die vorläufige Anwendung des Kapitels 11 CETA auf Bereiche der ausschließlichen Zuständigkeit der Union beschränkt ist mit der Folge, dass der Abschluss von Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen nach dem Verfahren in Art. 11.3 CETA ausgeschlossen wäre, soweit dadurch mitgliedstaatliche Zuständigkeiten berührt wären, wie dies für den Bereich des Zugangs zum Beschäftigungsmarkt anzunehmen ist.

5.2. Auslegung des Beschlusses über die vorläufige Anwendung

Die Reichweite der vorläufigen Anwendung des Kapitels 11 CETA ist auf der Grundlage des Beschlusses des Rates zu bestimmen, der die vorläufige Anwendung anordnet (im Weiteren kurz: Ratsbeschluss).

5.2.1. Keine Beschränkung aufgrund von Wortlaut und Systematik

Der Wortlaut des Ratsbeschlusses enthält keine Hinweise auf eine Beschränkung der vorläufigen Anwendung des Kapitels 11 CETA auf Bereiche der ausschließlichen Unionszuständigkeit. Die Bestimmung in Art. 1 Abs. 1 HS 1 des Ratsbeschlusses ordnet die vorläufige Anwendung von CETA zunächst allgemein an und führt in den Buchstaben a bis d des Ratsbeschlusses die Bereiche auf, die hiervon ausgenommen sind. Dies entspricht der in Art. 30.7 Abs. 3 Buchst. a und b CETA vorgesehene Regel-Ausnahme-Systematik für die vorläufige Anwendung des CETA-Abkommens.

Der Ratsbeschluss bestimmt die Ausnahmen von der vorläufigen Anwendung mithilfe verschiedener Ansätze: Einerseits werden in den Buchstaben a bis c konkrete CETA-Bestimmungen und konkrete Sachbereiche (z.B. Portfolioinvestitionen) aufgeführt, die von der vorläufigen Anwendung ausgenommen bzw. hinsichtlich derer Einschränkungen von der vorläufigen Anwendung zu beachten sind. Andererseits wird in Buchstabe d in Bezug auf bestimmte Kapitel abstrakt bestimmt, dass die vorläufige Anwendung „die Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der Union und den Mitgliedstaaten“ beachtet.

Zum Kapitel 11 CETA ist festzustellen, dass dieses in der Ausnahmebestimmung des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 Buchst. a bis d des Ratsbeschlusses nicht genannt ist und zwar weder durch eine Benennung konkreter Bestimmungen oder Sachbereiche des Kapitels 11 CETA, noch durch eine

42 [Beschluss \(EU\) 2017/38](#) des Rates vom 28. Oktober 2016 über die vorläufige Anwendung des umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommens (CETA) zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten andererseits.

abstrakte Vorgabe der Beachtung der Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der Union und den Mitgliedstaaten.

Wortlaut und Systematik des Art. 1 Abs. 1 des Ratsbeschlusses deuten somit sehr stark auf eine unbeschränkte vorläufige Anwendung des Kapitels 11 CETA hin.

5.2.2. Bezweckte Beschränkung der vorläufigen Anwendung?

Eine von Wortlaut und Systematik des Ratsbeschlusses abweichende Auslegung lässt sich wohl nicht unter Verweis auf eine bezweckte Beschränkung der vorläufigen Anwendung auf Bereiche der ausschließlichen Unionszuständigkeit begründen. Weder der vierte Erwägungsgrund des Ratsbeschlusses noch die einschlägigen Protokollerklärungen rechtfertigen eine solche Abweichung.

Im vierten Erwägungsgrund stellt der Rat allgemein fest, dass die „Teile des Abkommens, die in die Zuständigkeit der Union fallen, [...] bis zum Abschluss der für seinen Abschluss erforderlichen Verfahren vorläufig angewendet werden [können]“. Diese Einschränkung war in dem Vorschlag der Kommission zu diesem Ratsbeschluss nicht enthalten.⁴³

Eine ähnliche Formulierung findet sich auch in der Protokollerklärung Nr. 15 des Rates:

„Zum Umfang der vorläufigen Anwendung des CETA:

15. Erklärung des Rates:

Der Rat der Europäischen Union bestätigt, dass die vorläufige Anwendung nur für Angelegenheiten gilt, die in den Zuständigkeitsbereich der EU fallen.“

Ein Hinweis auf eine bezweckte Beschränkung der vorläufigen Anwendung des Ratsbeschlusses ließe sich dem vierten Erwägungsgrund des Ratsbeschlusses und der Protokollerklärung Nr. 15 des Rates nur entnehmen, wenn der darin verwendete Begriff der „Zuständigkeit der Union“ einschränkend als „ausschließliche Zuständigkeit der Union“ zu verstehen wäre.

Es ist zunächst daran zu erinnern, dass die Zuständigkeit der Union zum Abschluss internationaler Übereinkünfte nach der Systematik der Vertragsbestimmungen in Art. 216 AEUV und Art. 3 AEUV neben ausschließlichen auch geteilte Zuständigkeiten einschließt (siehe unter 4.).

Die systematisch naheliegende Verwendung des allgemeinen Begriffs der „Zuständigkeiten der Union“ dürfte sich in Bezug auf den Ratsbeschluss zur vorläufigen Anwendung von CETA wohl

43 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](#). Dort hat der entsprechende Erwägungsgrund folgenden Wortlaut: „Das Abkommen sollte – vorbehaltlich der Erledigung der für seinen Abschluss erforderlichen Verfahren zu einem späteren Zeitpunkt – vorläufig angewendet werden.“

auch nicht unter Verweis darauf in Zweifel ziehen lassen, dass es sich bei CETA um ein gemischtes Abkommen handelt, an dem die Mitgliedstaaten hinsichtlich der Vertragsgegenstände, die in ihre Zuständigkeit fallen, selbst als Vertragsparteien beteiligt sind.

Es ist zwar richtig, dass das CETA-Abkommen keine ausdrückliche Abgrenzung der Zuständigkeiten für einzelne Regelungsgegenstände vornimmt und somit im Grundsatz anzunehmen sein dürfte, dass die Mitgliedstaaten als CETA-Vertragsparteien ihre Zuständigkeiten nicht nur in Bezug auf die Bereiche einbringen, für die der Union überhaupt keine Zuständigkeit zukommt, sondern darüber hinaus auch auf die Bereiche, für die die Union zumindest über eine geteilte Zuständigkeit verfügt. Diese Annahme scheint besonders vor dem Hintergrund der kontroversen Diskussion über die Notwendigkeit einer Beteiligung der Mitgliedstaaten am Abschluss von CETA gerechtfertigt.

Dieser Kontext könnte mit Blick auf den Ratsbeschluss den Schluss nahelegen, dass die vorläufige Anwendung von CETA grundsätzlich nur für die Bereiche hergestellt werden soll, für die die Union auch in Bezug auf den Abschluss von CETA ihre Außenzuständigkeiten ausübt. Mit dem Begriff „Zuständigkeit der Union“ im Ratsbeschluss wären somit von vornherein nur die Bereiche der ausschließlichen Außenkompetenz der Union erfasst.

Das BVerfG wendet in seinem Beschluss vom 7. Dezember 2016 gegen eine am Wortlaut orientierte (weite) Auslegung des Ratsbeschlusses ein, dass den einschlägigen Protokollerklärungen „erkennbar die Intention zugrunde liegt, die mitgliedstaatlichen Kompetenzen hinsichtlich einzelner von CETA erfasster Sachbereiche zu wahren“.⁴⁴ Auf dieser Grundlage geht das BVerfG in seinem Beschluss davon aus, dass seiner „im Urteil vom 13. Oktober 2016 geäußerten Erwartung, dass Regelungen zur gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen (Kapitel 11 CETA) [...] von der vorläufigen Anwendung ausgenommen werden, soweit die Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten betroffen sind, [...] Rechnung getragen worden“ sei.⁴⁵

Gegen ein solches (auf den Bereich ausschließlicher Zuständigkeiten verengtes) Verständnis des Begriffs der „Zuständigkeit der Union“ in dem Ratsbeschluss spricht jedoch, dass mehrere Protokollerklärungen eine Aussage für den Fall treffen, dass sich die vorläufige Anwendung auf Bereiche der „geteilten Zuständigkeit der EU“ bezieht (vgl. Protokollerklärungen Nr. 3, 4, 12, 16, 17). Diesen Fall jedoch dürfte es auf der Grundlage eines für die Zwecke der vorläufigen Anwendung von CETA auf Bereiche der ausschließlichen Unionszuständigkeit gar nicht geben. Damit bekräftigen die genannten Protokollerklärungen vielmehr den Wortlaut und die Systematik des Ratsbeschlusses.

Es ist nicht gänzlich auszuschließen, dass der EuGH – im Falle seiner Befassung mit dieser Frage – den Ratsbeschluss unter Berücksichtigung seines Entstehungszusammenhangs und der Protokollerklärungen abweichend von seinem Wortlaut einschränkend auslegen und demzufolge die vorläufige Anwendung auf Bereiche der ausschließlichen Unionszuständigkeit beschränken

44 BVerfG, Beschluss vom 7. Dezember 2016, 2 BvR 1444/16, u.a., Rn. 28 und 27.

45 BVerfG, Beschluss vom 7. Dezember 2016, 2 BvR 1444/16, u.a., Rn. 28.

würde. Ausgehend von seiner allgemeinen Rechtsprechung zur Auslegungsrelevanz von Protokollerklärungen erscheint dies allerdings eher fernliegend. So hat er etwa in der Rechtssache „Skov und Bilka“ die Berücksichtigung von Protokollerklärungen bei der Auslegung eines Rechtsaktes abgelehnt, weil diese im Widerspruch zum Wortlaut und der Systematik der Regelung standen.⁴⁶

5.2.3. Bedeutung der Protokollerklärung Nr. 16

Wie zuvor erwähnt, trifft die Protokollerklärung Nr. 16 eine Feststellung für den Fall, dass die vom Rat für vorläufig anwendbar erklärten Bestimmungen auf dem Gebiet der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen in die geteilte Zuständigkeit der EU und ihrer Mitgliedstaaten fallen. Die Erklärung hat folgenden Wortlaut:

„Zum Umfang der vorläufigen Anwendung des CETA:

[...]

16. Erklärung des Rates zur vorläufigen Anwendung der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen:

Der Rat der Europäischen Union erklärt, dass sein Beschluss, insoweit er die vorläufige Anwendung von Bestimmungen auf dem Gebiet der gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen durch die EU vorsieht und insoweit dieses Gebiet in die geteilte Zuständigkeit der EU und ihrer Mitgliedstaaten fällt, die Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen ihnen auf diesem Gebiet nicht berührt und die Mitgliedstaaten nicht daran hindert, ihre Zuständigkeiten gegenüber Kanada oder einem anderen Drittland in nicht von diesem Abkommen erfassten Angelegenheiten auszuüben.“

Hiernach soll die vorläufige Anwendung von Bestimmungen in Bereichen der geteilten Zuständigkeit zum einen nicht dazu führen, dass die Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der Union und den Mitgliedstaaten berührt wird. Zum anderen sollen die Mitgliedstaaten durch die vorläufige Anwendung von CETA in diesen Bereichen nicht daran gehindert werden, ihre Zuständigkeiten in nicht von CETA erfassten Angelegenheiten auszuüben.

Insbesondere mit Blick auf den ersten Teil wird nicht deutlich, wie die vorläufige Anwendung von CETA in Bereichen einer geteilten Unionszuständigkeit die Zuständigkeitsaufteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten unberührt lassen kann. Denkbar wäre, dass in diesem Fall zumindest davon auszugehen wäre, dass sich diese (erweiterte) Kompetenzausübung der Union auf die Zwecke der vorläufigen Anwendung beschränkt und damit nicht den Rückschluss auf den Umfang der Kompetenzausübung der Union beim Abschluss von CETA erlauben soll. In dieser Lesart hätte die Protokollerklärung Nr. 16 in erster Linie Bedeutung für die Auslegung von CETA nach seinem Inkrafttreten.

46 EuGH, Urteil vom 10. Januar 2006, Rs. C-402/03, Skov und Bilka, Rn. 42 f.

Für die Zeit bis zum Inkrafttreten von CETA könnte hingegen auch Protokollerklärung Nr. 19 zum Tragen kommen:

„19. Erklärung des Rates und der Kommission:

Der Rat und die Mitgliedstaaten weisen darauf hin, dass der von der Union und ihren Mitgliedstaaten im Gemischten CETA-Ausschuss einzunehmende Standpunkt zu einem Beschluss dieses Ausschusses, der in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fällt, einvernehmlich festgelegt wird.“

5.3. Ergebnis

Im Ergebnis ist somit davon auszugehen, dass die vorläufige Anwendung von Kapitel 11 CETA im Einklang mit Wortlaut und Systematik des betreffenden Ratsbeschlusses nicht auf Bereiche der ausschließlichen Außenkompetenz beschränkt ist und somit auch nicht Bereiche der geteilten Außenkompetenz der Union von vornherein ausklammert.

Es ist allerdings zu berücksichtigen, dass sich diese Auslegungsfrage überhaupt nur stellt, wenn feststünde, dass sich die ausschließliche Außenkompetenz nicht auf sämtliche der von Kapitel 11 CETA erfassten Bereiche erstreckt. Mit Blick auf Abkommen, welche die Bedingungen und Verfahren der Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörige regeln, erscheint das Bestehen einer ausschließlichen Außenkompetenz zweifelhaft, ließe sich aber möglicherweise begründen (siehe unter 4.3.).

Letztlich können diese Auslegungsfragen – sowohl bezüglich der Reichweite der ausschließlichen Außenkompetenz im Bereich der Anerkennung von Berufsanerkennung für abhängig beschäftigte Drittstaatsangehörige, als auch bezüglich einer einschränkenden Auslegung des Beschlusses über die vorläufige Anwendung von CETA – verbindlich nur vom EuGH geklärt werden. Befasst werden könnte der EuGH damit etwa im Wege einer Nichtigkeitsklage eines Mitgliedstaates gegen den Beschluss des Rates über die Festlegung eines gemeinsamen Standpunktes gemäß Art. 218 Abs. 9 AEUV in Bezug auf das geplante Abkommen.