

Thomas Fritz, Freier Autor

Berlin, 11. Januar 2021

info@thomas-fritz.org

Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung am 13.1.2021 zum Gesetzentwurf der FDP-Fraktion:

Entwurf eines Gesetzes zum umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommen (CETA) vom 30. Oktober 2016 zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedsstaaten andererseits

Zustimmungsgesetz: ja – Zustimmung: nein

Mit ihrem Entwurf für ein Vertragsgesetz vom November 2019 möchte die FDP-Fraktion bewirken, dass das Handels- und Investitionsabkommen zwischen der EU und Kanada CETA „die für die Ratifikation erforderliche Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nach Artikel 59 Absatz 2 Satz 1 des Grundgesetzes“ erlangt.¹

Nach der bereits erfolgten Zustimmung durch den Rat der EU und das Europaparlament wird CETA mit Ausnahme einiger Vertragsbestandteile (darunter der Investitionsschutz und das sog. Investitionsgerichtssystem) bereits seit September 2017 vorläufig angewendet. Für die vollständige Anwendung ist die Ratifizierung durch alle Mitgliedsstaaten erforderlich. Unter anderem die deutsche Ratifizierung steht jedoch noch aus – eine Entscheidung, die die FDP-Fraktion mit ihrem Vorschlag offensichtlich forcieren möchte.

Die FDP zielt mit ihrem Entwurf auf ein Zustimmungsgesetz zu CETA ab, das ein Votum von Bundestag und Bundesrat erfordern würde. Die Bundesregierung hingegen hat sich noch nicht festgelegt, ob sie CETA als ein Zustimmungs- oder Einspruchsgesetz vorlegen will, wie sie jüngst in einer Antwort auf eine Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE einräumte.² Diese Entscheidung ist insofern bedeutend, als Einspruchsgesetze auch ohne Zustimmung des Bundesrats in Kraft gesetzt werden können.

Dem FDP-Vorschlag, CETA als Zustimmungsgesetz vorzulegen, ist insofern zuzustimmen, als das Abkommen zahlreiche Materien enthält, die a) in die geteilte Zuständigkeit der EU und der

Mitgliedsstaaten fallen sowie b) die Verwaltungszuständigkeit der Bundesländer berühren und diese einem Haftungsregime für ihr hoheitliches Handeln unterwerfen.³

Das zentrale Ziel des FDP-Entwurfs hingegen, die Zustimmung für CETA durch Bundestag und Bundesrat zu erlangen, ist zurückzuweisen. Ganz im Gegenteil sollte CETA aus mehreren Gründen nicht ratifiziert werden.

Sonderrecht für ausländische Investor:innen

Die wesentliche Änderung, die bei einer vollständigen Ratifizierung CETAs durch alle Mitgliedsstaaten einträte, wäre das ergänzende Inkrafttreten des Investitionsschutzes und des Investor-Staat-Verfahrens – in CETA „Investitionsgerichtssystem“ genannt. Dieses enthält einige Neuerungen gegenüber bisherigen Investor-Staat-Verfahren, darunter eine Berufungsinstanz, die Benennung eines Pools von 15 Schiedsrichter:innen, aus dem für jeden Streitfall dreiköpfige Tribunale gebildet werden, sowie die Vereinbarung der Vertragsparteien, sich für einen multilateralen Investitionsgerichtshof einzusetzen.

Auch wenn sich der EuGH 2019 in seinem Gutachten 1/17 mit diesen Neuerungen zufrieden gab und CETAs Investor-Staat-Verfahren als vereinbar mit dem Unionsrecht betrachtete, ändert dies nichts an dessen grundlegenden Schwächen. Vor allem schafft es ein nicht zu rechtfertigendes Sonderrecht für ausländische Investor:innen. Da inländischen Akteur:innen dieser Rechtsweg verschlossen bleibt, verstößt CETAs Investor-Staat-Verfahren gegen den Gleichheitsgrundsatz.⁴

Der Deutsche Richterbund stellt daneben fest: „Das internationale Investitionsschutzrecht zeichnet sich durch fehlende materiell-rechtliche Grundlagen aus“. Mit den privaten Investitionstribunalen entstand ein System, „welches sich sein Recht selbst schafft“.⁵ Folge ist die Entwicklung unbestimmter Rechtsbegriffe wie „indirekte Enteignung“ und „gerechte und billige Behandlung“, die den Tribunalen erhebliche Interpretationsspielräume einräumen.

Daran ändert auch CETA nichts. So scheitert der Text an dem Versuch, den in Investitionsklagen häufig genutzten Begriff der „gerechten und billigen Behandlung“ zu präzisieren. Stattdessen ergänzt der CETA-Text ihn lediglich mit weiteren unbestimmten Termini aus der inkonsistenten Spruchpraxis der Investitionstribunale, etwa „offenkundige Willkür“ (CETA Artikel 8.10(2)(c)).

Angesichts der schlichten Addition weiterer „auslegungsbedürftiger Regelungen“ konstatiert der Richterbund, „dass die jahrelangen Verhandlungen zwischen Kommission und Canada wenig

Konkretes erbracht und nur zu den in Investitionsschutzabkommen üblichen Vorgaben geführt haben“. Auch die Notwendigkeit eines Investitionsgerichts vermag er nicht zu erkennen. Denn vor der Entscheidung über dessen Einrichtung hätte nachgewiesen werden müssen, dass nationales Recht ausländische Investor:innen schlechter stellt, was nicht geschehen ist. Aufgrund funktionierender Rechtssysteme in der EU und Kanada sei die Etablierung eines solchen Sondergerichts in diesem Fall ohnehin „nicht nachvollziehbar“. ⁶

Das ihnen verliehene Sonderrecht können ausländische Investor:innen dafür nutzen, um auf unliebsame staatliche Regulierungen ihrer Gastländer mit hohen Entschädigungsklagen zu reagieren. Besonders häufig geschieht dies bei staatlichen Auflagen im Bereich des Bergbaus, der Energieversorgung, des Umwelt- und Gesundheitsschutzes sowie der öffentlichen Daseinsvorsorge. In jüngster Zeit häuften sich daneben Klageandrohungen gegen Maßnahmen des Klimaschutzes (etwa Beschlüsse zum Kohleausstieg und des Endes der Öl- und Gasexploration).

Aktuell gibt es daneben die Sorge, Investor:innen könnten das System für Kompensationsklagen gegen die zahlreichen Corona-Maßnahmen nutzen, darunter zeitweise Unternehmensschließungen, Preiskontrollen, Zahlungs- und Mietenmoratorien, Zwangslizenzen sowie diverse Hygienemaßnahmen. Internationale Anwaltsfirmen jedenfalls spekulieren bereits auf ein Zusatzgeschäft durch eine pandemiebedingte Klagewelle. ⁷

Durch das Sonderklagerecht würden die CETA-Regeln zusätzlich an Durchsetzungskraft gewinnen. Entsprechend könnten die Risiken für staatliche Regulierungen, die Investoreninteressen beeinträchtigen, zunehmen. Aufgrund der vorläufigen Anwendung des Abkommens kommen diese Risiken zum Teil allerdings schon jetzt zum Tragen, auch wenn Investoren:innen noch nicht auf das Druckmittel des CETA-Schiedsverfahrens zurückgreifen können.

Schleichende Kompetenzübertragung

Die FDP schreibt in ihrem Gesetzentwurf, die wesentlichen Rechtsfragen zu den Schiedsgerichten und der Zuständigkeitsverteilung zwischen EU und Mitgliedsstaaten seien durch Entscheidungen des EuGH geklärt. Dem kann so jedoch nicht zugestimmt werden, vor allem im Hinblick auf die Zuständigkeitsverteilung.

Denn diese Frage ist – neben einigen anderen – Gegenstand mehrerer Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht, das über insgesamt zwei Organstreitverfahren und vier Verfassungsbeschwerden gegen CETA zu befinden hat. Es wäre überaus fragwürdig, wenn die

Bundesregierung vor den Urteilen des Verfassungsgerichts das deutsche Ratifikationsverfahren durch Vorlage eines CETA-Vertragsgesetzes einleiten würde.

Zumal das Bundesverfassungsgericht bisher eine deutlich andere Bewertung der Eingriffe in die Kompetenzverteilung erkennen ließ als der EuGH, dessen jüngste Entscheidung zu dieser Frage überaus umstritten ist. In seinem Gutachten 2/15 kam der EuGH 2017 zu dem gewagten Schluss, dass das Freihandelsabkommen mit Singapur mit Ausnahme lediglich zweier Bestimmungen – zu Portfolio-Investitionen und Investor-Staat-Schiedsverfahren – in die ausschließliche Zuständigkeit der EU falle.

Anders als der EuGH ging das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom Oktober 2016 über CETA-Eilanträge von einem deutlich breiteren Spektrum von Materien aus, die noch nicht vergemeinschaftet sind. In seiner Urteilsbegründung schrieb das Gericht: „Der Europäischen Union dürfte es unter anderem an einer Vertragsschlusskompetenz für Portfolioinvestitionen, den Investitionsschutz, den internationalen Seeverkehr, die gegenseitige Anerkennung von Berufsqualifikationen und den Arbeitsschutz fehlen.“⁸

Die Kompetenzfrage ist auch vor dem Hintergrund wichtig, dass der Rat der EU nur diejenigen Bestimmungen CETAs hätte vorläufig in Kraft setzen dürfen, die in die ausschließliche EU-Kompetenz fallen. Das Bundesverfassungsgericht hatte daher in seinem Urteil von 2016 die aus seiner Sicht auszuklammernden Artikel aufgelistet.

Im Einzelnen ging es davon aus, „dass insbesondere Regelungen zum Investitionsschutz, einschließlich des Gerichtssystems (Kapitel 8 und Kapitel 13 CETA-E), zu Portfolioinvestitionen (Kapitel 8 und Kapitel 13 CETA-E), zum internationalen Seeverkehr (Kapitel 14 CETA-E), zur gegenseitigen Anerkennung von Berufsqualifikationen (Kapitel 11 CETA-E) sowie zum Arbeitsschutz (Kapitel 23 CETA-E) nicht von der vorläufigen Anwendung erfasst werden.“⁹

Doch der Rat der EU klammerte einen wesentlich kleineren Teil der CETA-Regeln von der vorläufigen Anwendung aus. So schloss er lediglich Teile der Artikel 8 und 13 zum Investitionsgerichtssystem und den Portfolioinvestitionen aus, während er die Artikel 11, 14 und 23 (zu Berufsqualifikationen, Seeverkehr und Arbeitsschutz) vorläufig in Kraft setzte.¹⁰ Bleibt das Bundesverfassungsgericht im Hauptsacheverfahren bei seiner Einschätzung zur Kompetenzverteilung, würde die Rechtmäßigkeit einer deutschen Ratifizierung CETAs daher ebenso in Frage gestellt wie die Zustimmung der Bundesregierung zu dessen vorläufiger Anwendung.

Unzureichende demokratische Legitimation des Ausschusssystem

CETA etabliert ein umfassendes System von Ausschüssen (Gemischter CETA-Ausschuss sowie diverse Sonderausschüsse), denen die Umsetzung des Abkommens obliegt. Ihnen gehören Regierungsvertreter:innen Kanadas und der EU an; eine Vertretung der Mitgliedsstaaten ist jedoch nicht vorgesehen. Die Ausschüsse haben die Befugnis, bindende Beschlüsse zu fassen. So kann etwa der Gemischte CETA-Ausschuss das Abkommen ändern und dessen Bestimmungen verbindlich auslegen (CETA Artikel 26.1).

Dem Ausschusssystem mangelt es jedoch an hinreichender demokratischer Legitimation, weswegen ein möglicher Verstoß gegen das Demokratieprinzip Gegenstand der CETA-Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht ist. Das wiederum bezeichnete in seinem Urteil vom Oktober 2016 die „demokratische Legitimation und Kontrolle“ der Beschlüsse des Ausschusssystem bereits als „prekär“.¹¹

Mangelnde Verankerung des Vorsorgeprinzips

CETA mangelt es an einer Verankerung des europäischen Vorsorgeprinzips, das Präventivmaßnahmen auch im Fall wissenschaftlicher Unsicherheit über die Ursachen einer Gefährdung erlauben. Eine sehr eng gefasste Erwähnung findet es nur in dem nicht sanktionsbewehrten Kapitel über Handel und Arbeit, und hier auch nur bezogen auf den Arbeitsschutz (Artikel 23.3(3)).

Dieses Defizit ist vor dem Hintergrund inakzeptabel, dass Kanada die EU bereits zweimal erfolgreich vor der WTO verklagte und in beiden Fällen das Vorsorgeprinzip als Rechtfertigung keinen Bestand hatte. Die Fälle betrafen das EU-Importverbot für Rindfleisch, das mit Wachstumshormonen produziert wird, sowie das europäische Moratorium auf die Einfuhr gentechnisch veränderter Organismen.

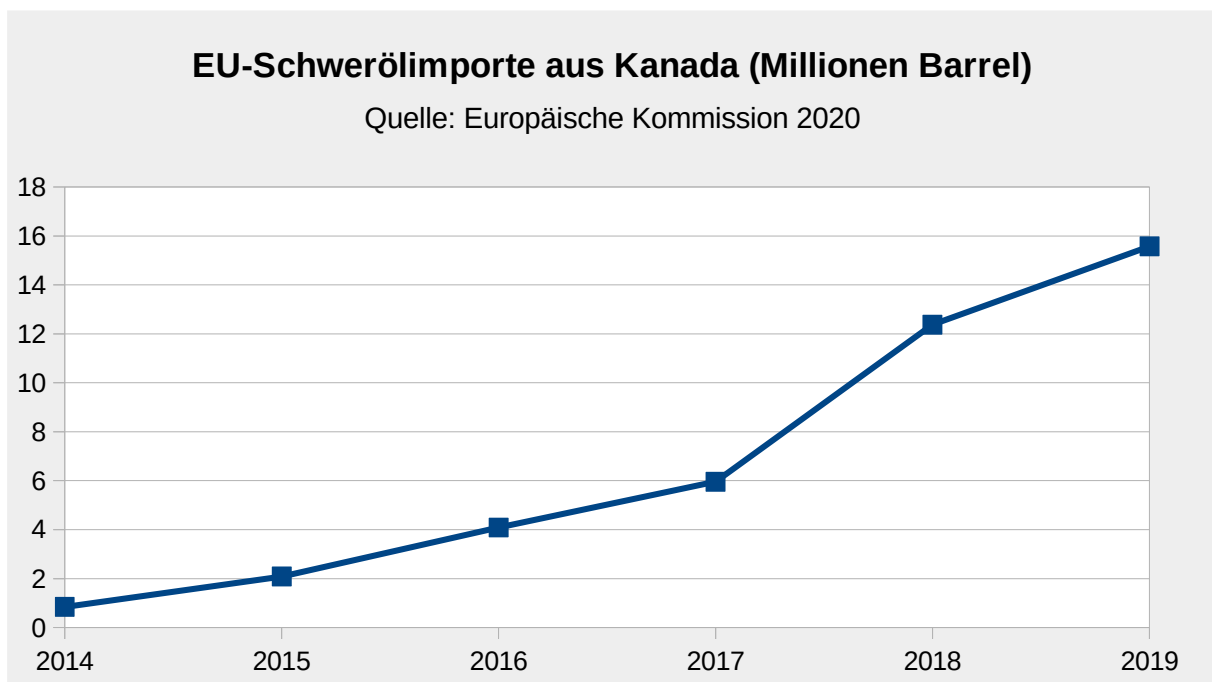
Die generelle Unwilligkeit der EU, das Vorsorgeprinzip in Handelsabkommen zu verankern, spiegelt sich auch in deren Umsetzung wider. Laut einer Auswertung interner Dokumente des ersten Treffens des CETA-Sonderausschusses zur Lebensmittelsicherheit (der sogenannte SPS-Ausschuss) im März 2018 in Ottawa, nahm die kanadische Regierung das Vorsorgeprinzip offenbar erfolgreich unter Beschuss. Die EU-Kommission signalisierte demnach, sie beabsichtige im Bereich der

Pestizidregulierung von ihrem Ansatz gefahrenbasierter Ausschlusskriterien (*hazard-based cut-off criteria*) abzurücken.¹² Diese Auswertung bestätigt die Befürchtungen vieler Nichtregierungsorganisationen, die die Intransparenz und mangelnde demokratische Rückbindung des Ausschusssystem als Risiko für den Umwelt- und Gesundheitsschutz betrachten.

Fehlende Verpflichtungen zum Klimaschutz

CETA kann mit Fug und Recht als fossiles Abkommen bezeichnet werden. Es enthält keinen Verweis auf das Pariser Klimaschutzabkommen, obgleich dieses bereits im November 2016 in Kraft getreten war. Ebenfalls fehlen Regelungen zur Verminderung des Handels mit klimaschädlichen und anderen Risikogütern. Nicht zuletzt sind Klimaschutzmaßnahmen nicht vom Investor-Staat-Verfahren ausgenommen worden. Das könnte diverse Investitionsklagen ermöglichen, sollte etwa der angekündigte Green Deal der EU die Handelsinteressen fossiler Unternehmen beeinträchtigen – ein Risiko, das im Fall Kanadas als besonders hoch eingeschätzt werden muss.

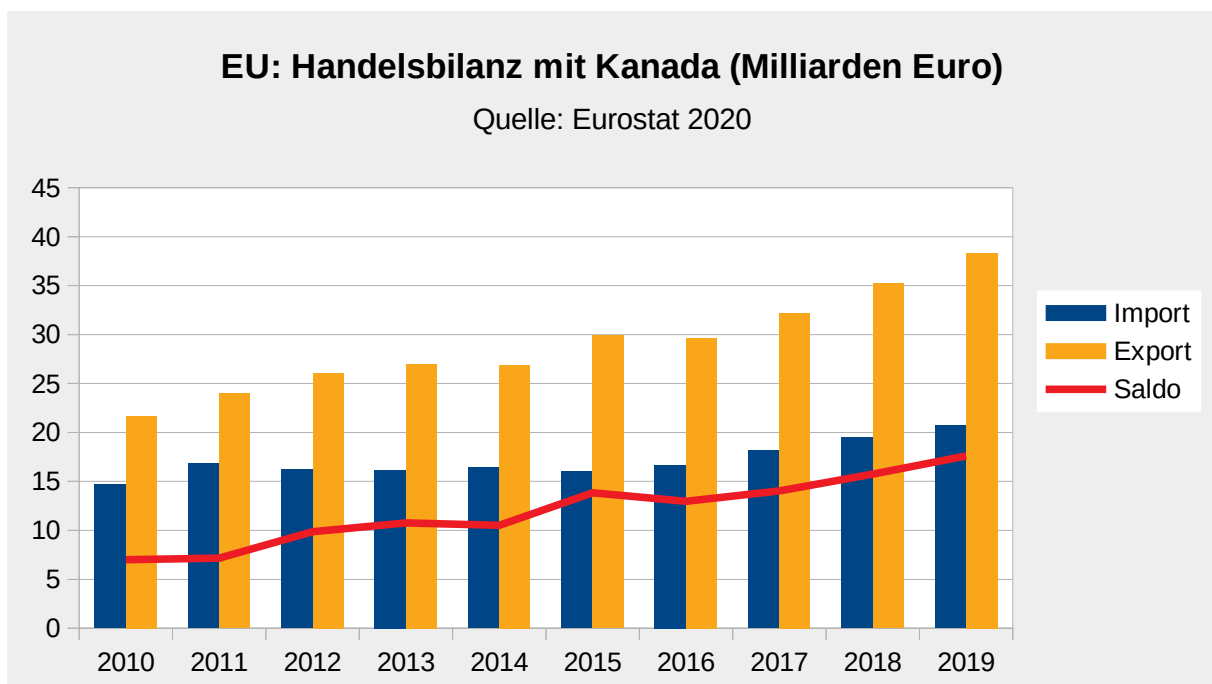
Tatsächlich gehört Kanadas Rohstoffindustrie zu den wenigen Profiteuren CETAs auf kanadischer Seite, wie die Handelsstatistiken zeigen. Seit dem vorläufigen Inkrafttreten erhöhte sich unter anderem die EU-Einfuhr des extrem klimaschädlichen Schweröls, das vor allem aus den Teersanden der westkanadischen Provinz Alberta gewonnen wird.



Die kanadischen Erdölerzeuger profitieren heute davon, dass die EU während der CETA-Verhandlungen auf eine Verschärfung der Kraftstoffqualitätsrichtlinie verzichtete. Diese hätte den Absatz des Teersandöls in der EU faktisch unterbunden, was die kanadische Industrie jedoch vereitelte.¹³

Einseitiges Wirtschaftsmodell: Exportüberschuss und Niedriglohn

Bezogen auf die Handelsbilanz hat sich CETA für Kanadas Wirtschaft insgesamt bisher jedoch nicht ausgezahlt: Das Defizit im Güterhandel mit der EU stieg seit dem vorläufigen Inkrafttreten weiter an und belief sich 2019 auf 17,6 Milliarden Euro.



Den mit Abstand größten Exportüberschuss der EU-Mitglieder gegenüber Kanada fuhr dabei Deutschland mit über sechs Milliarden Euro ein. 2019 importierte Deutschland Waren im Wert von knapp 4,8 Milliarden Euro aus Kanada, exportierte dorthin jedoch 10,8 Milliarden Euro – weit mehr als das Doppelte.¹⁴

Insofern wirft auch CETA die grundsätzliche Frage nach dem exportorientierten Wirtschaftsmodell auf, das von Deutschland ausgehend schleichend auf den Rest der EU übertragen wird – besonders deutlich seit der Eurokrise. Denn seither gilt die Erzielung von Exportüberschüssen in noch größerem Maße als zentraler Mechanismus zur Senkung von Haushaltsdefiziten. Doch die

Binnenwirtschaften der EU-Mitglieder zahlen dafür einen hohen Preis, der gerade in der Coronakrise überdeutlich wurde.

Niedriglöhne in zentralen, oft als „systemrelevant“ wahrgenommenen Bereichen wie der Alten- und Krankenpflege, im Einzelhandel oder bei Lieferdiensten subventionieren letztlich die Exporterfolge, derer sich die deutsche Wirtschaft so gerne rühmt. Der gigantische Niedriglohnsektor Deutschlands – der größte unter den westeuropäischen EU-Mitgliedern – ist die Kehrseite der Exportüberschüsse.¹⁵

Fatal wäre es, wenn das schlechte Beispiel Deutschlands in der EU weiter Schule macht. Doch leider trägt CETA genau dazu bei. Es gehört zu den diversen EU-Handelsabkommen, die die wirtschaftspolitische Fehlentwicklung einer einseitigen Exportorientierung verallgemeinern, verstärken und absichern. Auch aus diesem Grund sollte CETA nicht ratifiziert werden.

- 1 Deutscher Bundestag, Entwurf eines Gesetzes zum umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommen (CETA) vom 30. Oktober 2016 zwischen Kanada einerseits und der Europäischen Union und ihren Mitgliedsstaaten andererseits, FDP-Fraktion, 06.11.2019, Drucksache 19/14783: <https://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/147/1914783.pdf>
- 2 Siehe: Deutscher Bundestag, Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Klaus Ernst, Sevim Dağdelen, Fabio De Masi, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE, Konsequenzen aus der Nicht-Ratifizierung von CETA durch Zypern, 8.9.2020, Drucksache 19/22105: <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/19/221/1922105.pdf>
- 3 Siehe dazu: Martin Nettesheim: Umfassende Freihandelsabkommen – Verfassungsrechtliche Grundlagen der Zustimmung zu CETA, Tübingen, 25.6.2017: <https://www.mehr-demokratie.de/fileadmin/pdf/2017-07-05-Nettesheim-Studie-CETA-lang.pdf>
- 4 Markus Krajewski: Ist CETA der „Golden Standard“? EuGH hält CETA-Gericht für unionsrechtskonform, Verfassungsblog, 30.4.2019: <https://verfassungsblog.de/ist-ceta-der-golden-standard-eugh-haelt-ceta-gericht-fuer-unionsrechtskonform/>
- 5 Deutscher Richterbund: Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zur Empfehlung für einen Beschluss des Rates über die Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen über ein Übereinkommen zur Errichtung eines multilateralen Gerichtshofs für die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten, Nr. 21/17, November 2017: <https://www.drj.de/positionen/stellungnahmen/stellungnahme/news/2117/>
- 6 Deutscher Richterbund 2017 (s.o.)
- 7 Corporate Europe Observatory: Cashing in on the pandemic: how lawyers are preparing to sue states over COVID-19 response measures, 18.5.2020: <https://corporateeurope.org/en/2020/05/cashing-pandemic-how-lawyers-are-preparing-sue-states-over-covid-19-response-measures>
- 8 BverfG: Urteil vom 13. Oktober 2016 – 2 BvR 1368/16, Randnummer 52: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/10/rs20161013_2bvr136816.html
- 9 BverfG: Urteil vom 13. Oktober 2016 – 2 BvR 1368/16, Randnummer 70
- 10 COUNCIL DECISION (EU) 2017/38 of 28 October 2016 on the provisional application of the Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, Official Journal of the European Union, L11, 14.1.2017: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2017/38/oj>
- 11 BverfG: Urteil vom 13. Oktober 2016 – 2 BvR 1368/16, Randnummer 65
- 12 Foodwatch/Council of Canadians: The Potential Dangers of CETA Committees on Europe, Report, Amsterdam/Ottawa 2020: https://www.foodwatch.org/fileadmin/-NL/Potential_dangers_of_ceta_committees_on_Europe.pdf
- 13 Christelle Guibert: EU opens door to Canada's dirty oil, Euractiv, 11.5.2017: <https://www.euractiv.com/section/ceta/news/eu-opens-door-to-canadas-dirty-oil/>
- 14 Eurostat: Canada-EU – international trade in goods statistics, März 2020: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Canada-EU_-_international_trade_in_goods_statistics
- 15 Eurostat: Earnings statistics, Share of low-wage earners, December 2020: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Earnings_statistics