# CETA & TTIP

**Auswirkungen auf die kommunale Daseinsvorsorge**

In den derzeit geführten Debatten um Freihandelsabkommen zwischen der EU und Kanada (CETA / Comprehensive Economic and Trade Agreement), der EU und den USA (TTIP / Transatlantic Trade and Investment Partnership) sowie der EU und ca. 20 weiteren Indust- rienationen (TiSA / Trade in Services Agreement) wird oftmals auf mögliche Einschränkun- gen für die Erbringung von Dienstleistungen der Daseinsvorsorge verwiesen. Seit dem 26. September 2014 liegt das offizielle englischsprachige Dokument zu CETA vor. Es ist mit 1.634 Seiten eines der umfassendsten Handelsabkommen, das die EU jemals ausgehandelt hat. Die Stadtwerke Köln GmbH nimmt dies zum Anlass, eine Einschätzung über mögliche Auswirkungen vorzunehmen. Die vorliegende Einschätzung stellt eine Zusammenfassung nach derzeitigem Kenntnisstand dar und ist nicht abschließend.

## Kontext: Die Entwicklung des internationalen Handels

Die derzeitige Zunahme bilateraler Freihandelsabkommen ist vor dem Hintergrund des Scheiterns des multilateralen Ansatzes im Rahmen der der Welthandelsorganisation (WTO / World Trade Organisation) zu sehen. Die WTO wurde mit dem Ziel gegründet, weltweiten Freihandel zu etablieren und Dienstleistungen zu liberalisieren. Unter dem Dach der WTO werden daher internationale Handelsabkommen (z.B. GATS und TRIPS) ausgehandelt. Seit Beginn der Doha-Runde 2001 stocken jedoch die Verhandlungen zu einer Reform der Han- delsabkommen. Hauptstreitpunkt sind die Agrarsubventionen der Industrieländer, die den Marktzugang für Entwicklungsländer behindern.

Mehrere Industrieländer sind nun dazu übergegangen, bi- und plurilaterale Freihandelsab- kommen abzuschließen. Die EU hat bereits zahlreiche bilaterale Freihandelsabkommen ab- geschlossen (u. a. mit Mexiko, Zentralamerika, Südkorea und Südafrika) und verhandelt der- zeit parallel u. a. mit den USA (TTIP), zehn asiatischen Ländern (ASEAN), den Golfstaaten (GCC), Mercosur (Südamerika), Indien, Japan sowie mit ca. zwanzig weiteren Industrienati- onen (TiSA). Die Verhandlungen mit Kanada (CETA) sind seit 2014 abgeschlossen.

Die EU verfolgt das legitime Interesse, den Marktzugang für europäische Unternehmen in anderen Ländern zu erleichtern und möchte ihre Standards weltweit durchsetzen. Die Ge- währung von Marktzugangsrechten kann für europäische Unternehmen auf ausländischen Märkten von Vorteil sein. Innerhalb der EU können solche Vereinbarungen jedoch auch Rückwirkungen auf Dienstleistungen der Daseinsvorsorge haben. Dies ist abhängig von den genauen Bestimmungen in den jeweiligen Abkommen.

Die folgende Analyse konzentriert sich auf die Bestimmungen in CETA, da nur hierzu die Verhandlungsdokumente veröffentlicht wurden. Es könnte jedoch zu ähnlichen Bestimmun- gen in TTIP und TiSA kommen.

## Betroffenheit der kommunalen Daseinsvorsorge durch CETA

### Das Ziel: Liberalisierung

Freihandelsabkommen haben zum Ziel, den Handel zwischen Staaten, auch mit Dienst- leistungen, zu liberalisieren. Zur Durchsetzung dieses Ziels wird der freie Marktzugang vereinbart. Die entsprechenden rechtlichen Bestimmungen nennen sich u.a. „Marktzu- gangsverpflichtung“ bzw. „Marktbeschränkungsverbot“, „Inländerbehandlung“, „Nicht- Diskriminierung“ oder „faire und gerechte Behandlung“. Diese Prinzipien werden in CETA im Investitionskapitel festgeschrieben.

### Das Investitionskapitel

CETA enthält ein umfassendes Investitionskapitel (vgl. CETA-Abkommen, Kapitel 10). In Bezug auf den Anwendungsbereich ist anzumerken, dass die darin enthaltene Definition von Investitionen sehr weit gefasst ist und u.a. **Konzessionen** umfasst. Dienstleistungs- konzessionen sind nach EU-Recht ein Instrument der Erbringung von Dienstleistungen der Daseinsvorsorge. Durch ihre Definition als Investition unterliegen sie nun anderen Verpflichtungen als nach EU-Recht.

Das Investitionskapitel enthält die Verpflichtung, dass Investoren der jeweils anderen Vertragspartei der freie Marktzugang gewährt wird. Öffentliche Monopole, die Gewährung von bestimmten Rechten o. Ä. gelten somit als „Marktzugangsbeschränkung“ und sind nicht erlaubt (bestehende Maßnahmen auf kommunaler Ebene sind hiervon ausgenom- men). Außerdem können sich Investoren durch das Prinzip der Meistbegünstigung auch auf andere Freihandelsabkommen berufen, die Drittstaaten mit der EU bzw. Kanada ab- geschlossen haben. Das erlaubt einen „Import“ von weniger restriktiven Bestimmungen.

Freihandelsabkommen sehen in der Regel Ausnahmen vom Anwendungsbereich vor. Im Vergleich zu anderen EU-Freihandelsabkommen ist in CETA **neu**, dass der Anwen- dungsbereich der Liberalisierungsbestimmungen durch den so genannten **Negativlis- tenansatz** stark ausgeweitet wurde. Der Negativlistenansatz bedeutet, dass alle Berei- che, die in Zukunft eine mögliche Marktzugangsbeschränkung darstellen könnten, in dem Abkommen explizit gelistet werden müssen, um hiervon ausgenommen zu werden. Ab- gesehen davon, dass eine abschließende Auflistung aufgrund der Wandelbarkeit von Daseinsvorsorgeleistungen kaum möglich ist, decken die derzeit vorgesehenen Ausnah- men den Bereich der kommunalen Daseinsvorsorge allerdings nur unzureichend ab (sie- he unten).

Investoren wird zudem durch **Schiedsgerichte** ein Rechtsmittel zur Verfügung gestellt, um staatliche Behörden außergerichtlich auf Entschädigung verklagen zu können. Die Investoren können sich dabei zum Schutz ihrer getätigten Investition auf die Prinzipien der „Inländerbehandlung“, der „fairen und gerechten Behandlung“ und den direkten und indirekten Enteignungsschutz berufen. Kritisch sind dabei vor allem das Prinzip der „fai- ren und gerechten Behandlung“ (darauf beruft sich z. B. Vattenfall derzeit im Verfahren gegen Deutschland aufgrund des Atomausstiegs) und die indirekte Enteignung (Aus- nahmen: staatliche Maßnahme zum Schutz der Umwelt, der Sicherheit und der Gesund- heit). Für Kommunen könnte dies in Bezug auf Re-Kommunalisierungen relevant sein.

### Ausnahmen

Durch die Wahl des Negativlistenansatzes müssen in CETA alle Bereiche gelistet wer- den, die in Zukunft eine mögliche Marktzugangsbeschränkung darstellen könnten, um von den Liberalisierungsbestimmungen im Investitionskapitel ausgenommen zu werden. Die EU und Deutschland haben in CETA eine Reihe von Sektoren gelistet. Die folgende Übersicht zeigt jedoch, dass hierdurch nicht alle Bereiche der kommunalen Daseinsvor- sorge abgedeckt wurden (vgl. CETA-Abkommen, Annex I und II, S. 1200 ff.):

|  |  |
| --- | --- |
| **Sektor** | **Ausnahmen** |
| Öffentlicher Nahverkehr, Wasser, öffentliche Schwimmbäder | EU-Ausnahme |
| Abfall, Abwasser Gesundheit, Soziales, Bildung | Deutschland-Ausnahme |
| Gas, Strom, Fernwärme (lokale Verteilerebene), Binnenhäfen, öffentliche Beleuchtung, Grünflä- chen, Breitband, Smart Grids | Keine |

### Die „public-utility“-Klausel

Die vielfach angeführte „public-utility“-Klausel (vgl. CETA-Abkommen, S. 1500), die laut Bundesregierung und EU-Kommission eine breite Ausnahme für Dienstleistungen der Daseinsvorsorge darstellen soll, erfüllt diese Funktion aus hiesiger Sicht aufgrund rechtli- cher Unschärfen **nicht1**. Hintergrund hierfür ist, dass der Begriff „public utilities“ im inter- nationalen Handelsrecht keine klare Bedeutung hat. Zudem lautet der europäische Rechtsbegriff für die in den Mitgliedstaaten der EU sehr unterschiedlichen Organisations- formen und historischen Traditionen der Daseinsvorsorge „Services of General (Econo- mic) Interest“. Der Begriff „public utilities“ ist im Verhältnis dazu lediglich ein Unterbegriff.

Die EU führt diese Klausel seit GATS und GPA regelmäßig in Freihandelsabkommen an. Im Rahmen eines Negativlistenansatzes ist die mangelnde Trennschärfe jedoch proble- matisch. Zudem bezieht sich diese Klausel ausschließlich auf öffentliche Monopole oder exklusive Rechte. Die zahlreichen weiteren Organisationsformen im Bereich der Da- seinsvorsorge werden nicht berücksichtigt. So könnte z. B. ein Ratsbeschluss, der für kommunale Unternehmen die Organisationsform der Aktiengesellschaft ausschließt, als

„Marktzugangsbeschränkung“ angesehen werden.

### Öffentliche Ausschreibungen

In der EU wird in vielen Bereichen der kommunalen Daseinsvorsorge die „Nicht- diskriminierung“ durch öffentliche Ausschreibungen von Vergaben (öffentliche Aufträge, Konzessionen, Subventionen) sichergestellt. Die **kommunale Selbstverwaltung** wird dabei anerkannt. Das geltende EU-Recht hierzu ist stark ausdifferenziert. In CETA ist in dem Zusammenhang kritisch zu bewerten, dass zum ersten Mal in eigene Regeln zur öf- fentlichen Ausschreibung festgelegt werden, die allerdings nur sehr eingeschränkt In- strumente der kommunalen Selbstverwaltung zulassen (vgl. CETA-Abkommen, Kap. 21).

1 Vgl. Krajewski, Markus 2014: Auswirkungen des Transatlantischen Handels- und Investitionsabkommens (TTIP) auf den Rechtsrahmen für öffentliche Dienstleistungen in Europa, [http://www.rph1.jura.uni-](http://www.rph1.jura.uni-/) erlangen.de/material/texte/auswirkungen-ttip-auf-ffentliche-dienstleistungen.pdf, S. 30 f.

Die Zulässigkeit von ökologischen und sozialen Vergabekriterien2, Direktvergaben oder interkommunale Zusammenarbeit werden beispielsweise nicht eindeutig gewährt.

Aufgrund der völkerrechtlichen Verpflichtungen in CETA wäre die EU nun dazu verpflich- tet, das europäische Vergaberecht an CETA anzupassen. Es besteht somit die Gefahr, dass der historisch gewachsene EU-Rechtsrahmen für Dienstleistungen der Daseinsvor- sorge ausgehebelt wird.

## Mögliche Betroffenheit durch TTIP und TiSA

Aufgrund der Geheimhaltung der bisherigen Verhandlungsdokumente zu TTIP und TiSA kann nur *vermutet* werden, dass diese Abkommen ähnliche Auswirkungen auf die kom- munale Daseinsvorsorge haben wie CETA. Das Verhandlungsmandat zu TTIP schließt öffentliche Dienstleistungen, öffentliche Ausschreibungen und Investitionsschutz jeden- falls mit ein. Die bisher veröffentlichten Ausnahmelisten decken ebenfalls nicht alle Be- reiche der Daseinsvorsorge ab. Es kann daher zu vergleichbaren Vereinbarungen wie in CETA mit entsprechend ähnlichen Auswirkungen auf die Daseinsvorsorge kommen.

Die Geheimhaltung der Verhandlungsdokumente erschwert es den Kommunen jeden- falls erheblich, sowohl ihre institutionellen Belange als auch die Anliegen der Bürgerin- nen und Bürger vor Ort im Sinne demokratischer Mitwirkung in den Verhandlungspro- zess einzubringen und rechtliche Unklarheiten im Vorfeld auszuräumen. In TiSA poten- ziert sich die Unübersichtlichkeit in Bezug auf das Prinzip der Meistbegünstigung durch die vielen Vertragspartner zudem noch.

## Zusammenfassung / Szenarien

Bisherige EU-Freihandelsabkommen beschränken sich im Bereich der Daseinsvorsorge auf die Vereinbarung von Grundsätzen. CETA ist das erste Abkommen dieser Rege- lungstiefe. Es ist zudem das erste Abkommen, das einem Negativlistenansatz folgt und das ein eigenes Kapitel zu öffentlichen Ausschreibungen enthält.

Der Negativlistenansatz bedeutet, dass alle Bereiche, die in Zukunft eine mögliche Marktzugangsbeschränkung darstellen könnten, in dem Abkommen explizit gelistet wer- den müssen, um hiervon ausgenommen zu werden. In den Ausnahmelisten wurden je- doch nicht alle Sektoren der Daseinsvorsorge erfasst. Zudem unterliegt die Daseinsvor- sorge einem ständigen Wandel, wodurch zukünftige Dienstleistungen der Daseinsvor- sorge, die sich erst noch durch technologischen, sozialen oder demografischen Wandel ergeben, grundsätzlich nicht erfasst werden. CETA enthält zwar eine Ausnahmeklausel, die horizontal für alle Dienstleistungen der Daseinsvorsorge gelten soll. Dieser Klausel mangelt es jedoch an Rechtssicherheit.

Das Kapitel zu öffentlichen Ausschreibungen enthält im Vergleich zu geltendem EU- Recht sehr unklare Bestimmungen. Geltendes EU-Recht berücksichtigt die sehr unter- schiedlichen Erbringungsformen der Daseinsvorsorge, die in den Mitgliedstaaten histo- risch unterschiedlich gewachsen sind. Aufgrund der völkerrechtlichen Verpflichtungen in CETA wäre die EU nun dazu verpflichtet, das europäische Vergaberecht an CETA an- zupassen. Es besteht somit die Gefahr, dass der historisch gewachsene EU- Rechtsrahmen für Dienstleistungen der Daseinsvorsorge ausgehebelt wird.

2 Vgl. S. 325 in CETA mit S. 134 Allg. Vergaberichtlinie

Vor diesem Hintergrund sind folgende **Szenarien** denkbar:

* 1. Klagen vor internationalen Schiedsgerichten bei Re-Kommunalisierungen.
	2. Reine Preiswettbewerbe / Privatisierungsdruck, da in CETA zum Beispiel nicht hinrei- chend abgebildet wird, dass bei der öffentlichen Auftragsvergabe auch qualitative, sozia- le und/oder ökologische Kriterien berücksichtigt werden dürfen oder dass Direktverga- ben möglich sind.
	3. Einschränkung des gesetzgeberischen Handlungsspielraums: Verbesserungen des Vergaberechts (z. B. in Richtung „green procurement“) werden in Zukunft kaum mehr möglich sein, da die EU sich dann international gebunden hat.

**Kontakt für Rückfragen:**

Rainer Plaßmann

Leiter Personal & Organisation / Stabstelle Daseinsvorsorge Stadtwerke Köln GmbH

Tel. +49 (0)221 178 2800

r.plassmann@stadtwerkekoeln.de