



EMR - Das aktuelle Stichwort

Medien und Freihandelsabkommen – im Grundsatz EU only

Zum Gutachten des EuGH vom 16. Mai 2017 zum Freihandelsabkommen mit Singapur

von

Dr. Jörg Ukrow
geschäftsführendes Vorstandsmitglied des EMR

I. Einführung

Im Oktober 2014 haben die EU und Singapur die Verhandlungen für das gemeinsame Freihandelsabkommen European Union - Singapore Free Trade Agreement (EUSFTA) abgeschlossen, im Mai 2015 auch zum Investitionsschutz.¹ Der Text des gemeinsamen EUSFTA-Abkommens wurde von der EU-Kommission verhandelt. Es handelt sich um eines der ersten bilateralen Freihandelsabkommen der sogenannten „neuen Generation“. Dies ist eine Bezeichnung für Handelsabkommen, die zusätzlich zu den traditionellen Bestimmungen über den Abbau von Zöllen und nichttarifären Hemmnissen für den Handel mit Waren und Dienstleistungen Bestimmungen in verschiedenen Bereichen enthalten, die mit dem Handel im Zusammenhang stehen, wie z. B. im Bereich des Schutzes des geistigen Eigentums, der Investitionen, der öffentlichen Beschaffung, des Wettbewerbs und der nachhaltigen Entwicklung.²

Die Europäische Kommission hat den Gerichtshof wegen Meinungsverschiedenheiten über die Art der Zuständigkeit der EU für den Abschluss des geplanten Abkommens, um ein Gutachten ersucht, um zu klären, ob die Union über eine ausschließliche Zuständigkeit für die alleinige Unterzeichnung und den alleinigen Abschluss des geplanten Abkommens verfügt.³

¹ Der Text ist abrufbar unter <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=961>.

² Vgl. hierzu z.B. *Melo Araujo*, The EU Deep Trade Agenda: Law and Policy, 2016; *Zelazna*, New Generation of EU Regional Trade Agreements, LSEU 1 (2012), S. 95 ff.

³ Diese Divergenzen hatten sich bei den Konsultationen im Ausschuss für Handelspolitik gezeigt, der die Funktion eines vom Rat nach Art. 207 Abs. 3 und Art. 218 Abs. 4 AEUV bestellten

Nach Ansicht der Kommission und des Parlaments ist das der Fall. Der Rat und die Regierungen aller Mitgliedstaaten, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, waren demgegenüber der Auffassung, dass die Union das Abkommen nicht allein schließen könne, da einige Teile des Abkommens in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit oder sogar in die ausschließliche Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fielen.⁴ Von der ausschließlichen Zuständigkeit der EU nicht erfasst waren aus Sicht des Rates und der am Verfahren beteiligten Mitgliedstaaten u.a. auch der Schutz des geistigen Eigentums sowie die Zulassung von Investitionen jedweder Art.

In seinem am 16. Mai 2017 veröffentlichten Gutachten stellt der Gerichtshof zunächst klar, dass sich das Gutachten nur auf die Frage bezieht, ob die Union über eine ausschließliche Zuständigkeit verfügt, und nicht auf die Vereinbarkeit des Inhalts des Abkommens mit dem Unionsrecht.⁵ Sodann stellt er fest, dass das Freihandelsabkommen mit Singapur in seiner derzeitigen Form nicht von der Union allein geschlossen werden kann, da einige der geplanten Bestimmungen in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit fallen.⁶ Daher kann das Freihandelsabkommen mit Singapur in unveränderter Form nur von der Union und den Mitgliedstaaten gemeinsam geschlossen werden.

Das Gutachten wurde in ersten Reaktionen als bedeutsame Beschränkung der Verhandlungsmacht der EU begrüßt.⁷ Dies überrascht, denn die Einschränkungen der ausschließlichen Zuständigkeit beziehen sich nur auf sehr wenige Fragestellungen. Das Gutachten unterstreicht im Ergebnis die Bedeutung einer Einschränkung des Verhandlungsmandats bei Freihandelsabkommen, da nur auf diesem Wege eine nachhaltige Sicherstellung von kultureller und medialer Vielfalt von Beginn an gewährleistet erscheint.

Offen ist auch nach dem jüngsten Gutachten, inwieweit eine Beschränkung der Abschlusskompetenz in kulturell und audiovisuell relevanten Sachverhalten aus der kulturellen Querschnittsklausel des Art. 167 AEUV sowie sonstigen kulturschonenden Artikeln des AEUV bzw. des Völkerrechts folgt.⁸

II. Medien als Gegenstand ausschließlicher handelspolitischer Zuständigkeiten der EU

1. Einleitung

Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV verfügt die EU über die ausschließliche Zuständigkeit im Bereich der gemeinsamen Handelspolitik. Gemäß Art. 207 Abs. 1 AEUV wird diese Politik „nach einheitlichen Grundsätzen gestaltet; dies gilt insbesondere für die Änderung von Zollsätzen, für den Abschluss von Zoll- und Handelsabkommen, die den Handel mit Waren und Dienstleistungen betreffen, und

Sonderausschusses ausübte; vgl. hierzu EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 6, 11.

⁴ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 12 ff., 17 ff.

⁵ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 30.

⁶ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 305.

⁷ Vgl. z.B. *Hofreiter/Dröge*, Konsequenz aus EuGH Gutachten zum Singapur-Abkommen: Beteiligung der Parlamente erfordert Transparenz, abrufbar unter <https://www.gruenebundestag.de/presse/pressemitteilungen/2017/mai/konsequenz-aus-eugh-gutachten-zum-singapur-abkommen-beteiligung-der-parlamente-erfordert-transparenz-16-05-2017.html>.

⁸ Vgl. hierzu z.B. *Ress/Ukrow*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, 2016, Art. 167 AEUV Rdnr. 46 ff., 148 ff.

für die Handelsaspekte des geistigen Eigentums, die ausländischen Direktinvestitionen, die Vereinheitlichung der Liberalisierungsmaßnahmen, die Ausfuhrpolitik sowie die handelspolitischen Schutzmaßnahmen, zum Beispiel im Fall von Dumping und Subventionen. Die gemeinsame Handelspolitik wird im Rahmen der Grundsätze und Ziele des auswärtigen Handelns der Union gestaltet“.

Ein Rechtsakt der EU wie ein von dieser geschlossenes Abkommen fällt nicht schon deshalb zu der Kategorie von Rechtsakten, die unter die gemeinsame Handelspolitik fallen, weil er bestimmte Auswirkungen auf den Handelsverkehr mit einem oder mehreren Drittstaaten haben kann. Dagegen ist ein Rechtsakt der Union Teil der gemeinsamen Handelspolitik, wenn er speziell diesen Handelsverkehr betrifft, weil er ihn im Wesentlichen fördern, erleichtern oder regeln soll und sich direkt und sofort auf ihn auswirkt.⁹

2. Verpflichtungen im Bereich des Marktzugangs

Im warenverkehrsbezogenen Abschnitt der Freihandelsabkommen der zweiten Generation (wie z.B. in Kapitel 2 des EUSFTA) wird mit dem Ziel der Inländerbehandlung und des Marktzugangs für Waren vorgesehen, dass jede Vertragspartei die Waren der anderen Vertragspartei diskriminierungsfrei behandelt und ihre Einfuhr- und Ausfuhrabgaben nach Maßgabe der im Anhang zu diesem Kapitel aufgeführten spezifischen Verpflichtungen abbaut oder beseitigt. Ferner nimmt danach jede Vertragspartei davon Abstand, nichttarifäre Einfuhr- und Ausfuhrbeschränkungen für Waren vorzusehen oder beizubehalten. Gegenstand dieser Bestimmungen sind somit im Sinne von Art. 207 Abs. 1 AEUV „Zoll- und Handels[verpflichtungen], die den Handel mit Waren ... betreffen“. Sie fallen daher nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der Union. Von dieser Inländerbehandlung und der Marktzugangsfreiheit erfasst sind, sofern es diesbezüglich keine Ausnahme im Abkommen selbst gibt, auch Presseerzeugnisse wie auch Trägermedien wie DVD, BluRay, CD-Rom oder Offline-Spiele.

Gleiches gilt für die Bestimmungen für zu Zöllen und Handelserleichterungen der Abkommen, die (wie z.B. in Kapitel 6 des EUSFTA) vorsehen, dass die Zollgesetzgebung jeder Vertragspartei diskriminierungsfrei sein wird und die Gebühren und Belastungen für die bei der Ein- oder Ausfuhr dieser Waren erbrachten Dienstleistungen die ungefähren Kosten dieser Dienstleistungen nicht überschreiten werden. Es verpflichtet zudem die Vertragsparteien dazu, die Anforderungen und Formalitäten für die Überlassung, die Abfertigung, die Umladung und die Durchfuhr vorzugsweise durch Systeme des einzigen Schalters (*Single Window*) zu vereinfachen. Ferner ist nach diesem Kapitel die Möglichkeit vorzusehen, eine vorgezogene elektronische Anmeldung vorzunehmen und verbindliche Vorabauskünfte einzuholen. Wesentliches Ziel dieser Bestimmungen ist es somit, den Warenhandel zwischen den Vertragsparteien zu regeln und zu vereinfachen. Des Weiteren führen sie direkt und sofort dazu, dass der Warenhandel zwischen der EU und dem Partner des Abkommens reibungsloser und weniger kostenintensiv wird. Auch diese Bestimmungen fallen folglich nach Art. 3

⁹ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 36 unter Hinweis u. a. auf EuGH, Rs. C-414/11, *Daiichi Sankyo und Sanofi-Aventis Deutschland*, ECLI:EU:C:2013:520, Rdnr. 51; Rs. C-137/12, *Kommission/Rat*, ECLI:EU:C:2013:675, Rdnr. 57 und Gutachten 3/15 [Vertrag von Marrakesch über den Zugang zu veröffentlichten Werken] vom 14. Februar 2017, ECLI:EU:C:2017:114, Rdnr. 61

Abs. 1 Buchst. e AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der Union.¹⁰

Die Regelungen über Dienstleistungen, Niederlassung und elektronischen Geschäftsverkehr der Abkommen (wie z.B. in Kapitel 8 des EUSFTA) sehen die Verpflichtung jeder Vertragspartei vor, zugunsten der Wirtschaftsteilnehmer der anderen Vertragspartei die Hemmnisse für die grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen, für die Niederlassung und für den vorübergehenden Aufenthalt natürlicher Personen abzubauen. Die Regelungen schließen zwar die Staatsangehörigkeit, den Daueraufenthalt und die Dauerbeschäftigung sowie allgemein den Zugang zum Arbeitsmarkt vom Anwendungsbereich der Abkommen aus. Doch verpflichten die Abkommen jede Vertragspartei unter Berücksichtigung der Bestimmungen und Beschränkungen, die in der Liste der spezifischen Verpflichtungen des jeweiligen Abkommens aufgeführt sind, und vorbehaltlich der darin vorgesehenen allgemeinen Ausnahmen, den Dienstleistungen, Niederlassungen und Unternehmern der anderen Vertragspartei (mindestens) eine Gleichbehandlung zu gewähren: Die Behandlung darf - von den genannten (Bereichs-) Ausnahmen abgesehen - nicht weniger günstig sein als die Behandlung, die die Vertragspartei ihren eigenen vergleichbaren Dienstleistungen, Niederlassungen und Unternehmern gewährt.

Daraus ergibt sich, dass mit diesen Bestimmungen der Abkommen im Wesentlichen der jeweilige Markt einer Vertragspartei für die Dienstleistenden der anderen Vertragspartei bis zu einem gewissen Grad geöffnet werden soll. Ziel ist es somit, den Handelsverkehr zu fördern, zu erleichtern und zu regeln. Im Übrigen fallen alle vier Erbringungsarten im Sinne der Klassifizierung, die von der WTO verwendet wird, unter die gemeinsame Handelspolitik, nämlich

- die Erbringung einer Dienstleistung aus dem Gebiet eines Mitglieds der WTO in das Gebiet eines anderen Mitglieds (Erbringungsart 1),
- die Erbringung einer Dienstleistung im Gebiet eines Mitglieds an den Dienstleistungsnutzer eines anderen Mitglieds (Erbringungsart 2),
- die Erbringung einer Dienstleistung durch einen Dienstleistenden eines Mitglieds mittels kommerzieller Präsenz im Gebiet eines anderen Mitglieds (Erbringungsart 3) und
- die Erbringung einer Dienstleistung durch einen Dienstleistenden eines Mitglieds mittels Präsenz natürlicher Personen eines Mitglieds im Gebiet eines anderen Mitglieds (Erbringungsart 4).¹¹

Sämtliche audiovisuelle Dienstleistungen wie z.B. Fernsehsendungen und audiovisuelle Mediendienste auf Abruf, die bislang unter den Anwendungsbereich der AVMD-Richtlinie fallen und Videoplattformen i.S. des aktuellen Vorschlags einer Novelle dieser Richtlinie, aber auch Hörfunksendungen, die auch weiterhin nicht unter den Anwendungsbereich der AVMD-Richtlinie fallen sollen, sind damit von der ausschließlichen handelspolitischen Regelungszuständigkeit der EU erfasst. Ausnahmen bedürfen einer gesonderten Definition im Verhandlungsmandat des Rates für die Kommission.

3. Verpflichtungen im Bereich des Investitionsschutzes

¹⁰ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 46 ff.

¹¹ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 54 unter Bezugnahme auf Gutachten 1/08 [Abkommen zur Änderung der Listen spezifischer Verpflichtungen nach dem GATS] vom 30. November 2009, ECLI:EU:C:2009:739, Rdnr. 4, 118 und 119

Wie in Art. 9.1 des geplanten Abkommens der EU mit Singapur ausgeführt, betrifft Kapitel 9 „Vermögenswerte jeder Art, die die Merkmale einer Investition aufweisen, insbesondere Merkmale wie die Bindung von Kapital oder anderen Ressourcen, die Erwartung von Wertzuwachs oder Gewinn, die Risikoübernahme oder eine bestimmte Dauer“, sofern dieser Vermögenswert „im unmittelbaren oder mittelbaren Eigentum oder unter der unmittelbaren oder mittelbaren Kontrolle [einer natürlichen oder juristischen Person] einer Vertragspartei im Gebiet der anderen Vertragspartei“ steht. Diesem Artikel ist zu entnehmen, dass Kapitel 9 sowohl Direktinvestitionen als auch jede andere Art von Investition betrifft.¹²

Direktinvestitionen bestehen nach ständiger Rechtsprechung des EuGH in Investitionen jeder Art durch natürliche oder juristische Personen zur Schaffung oder Aufrechterhaltung dauerhafter und direkter Beziehungen zwischen denjenigen, die die Mittel bereitstellen, und den Unternehmen, für die die Mittel zum Zweck einer wirtschaftlichen Tätigkeit bestimmt sind. Eine Beteiligung an einem als Aktiengesellschaft gegründeten Unternehmen ist eine Direktinvestition, wenn die Aktien ihrem Inhaber die Möglichkeit geben, sich tatsächlich an der Verwaltung dieser Gesellschaft oder an deren Kontrolle zu beteiligen.¹³

Nach Art. 207 Abs. 1 AEUV fallen die Handlungen der EU im Bereich der „ausländischen Direktinvestitionen“ unter die gemeinsame Handelspolitik. Die EU verfügt daher nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV über die ausschließliche Zuständigkeit für die Genehmigung jeder Verpflichtung gegenüber einem Drittstaat, die sich auf Investitionen natürlicher oder juristischer Personen dieses Drittstaats in der Union und umgekehrt bezieht, die die Möglichkeit bietet, sich tatsächlich an der Verwaltung oder Kontrolle einer Gesellschaft zu beteiligen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt.

Dass die Verfasser der europäischen Verträge in Art. 207 Abs. 1 AEUV den Ausdruck „ausländische Direktinvestitionen“ verwendet haben, zeigt eindeutig ihren Willen, andere ausländische Investitionen nicht in die gemeinsame Handelspolitik aufzunehmen. Es ist daher davon auszugehen, dass Verpflichtungen gegenüber einem Drittstaat im Zusammenhang mit diesen anderen ausländischen Investitionen nicht nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der Union fallen. Diese Abgrenzung des Anwendungsbereichs der gemeinsamen Handelspolitik für ausländische Investitionen zeigt aus Sicht des EuGH, dass jede Handlung der Union oder eines Drittstaats, die die Beteiligung einer natürlichen oder juristischen Person eines Drittstaats oder der Union an der Verwaltung oder Kontrolle einer Gesellschaft, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, in der Union oder in dem Drittstaat fördert, erleichtert oder regelt, sich direkt und sofort auf den Handelsverkehr zwischen diesem Drittstaat und der Union auswirken kann, während ein solcher spezifischer Bezug zu diesem Handelsverkehr im Fall von Investitionen, die nicht zu einer solchen Beteiligung führen, fehlt.¹⁴

Art. 207 Abs. 1 AEUV bezieht sich dabei aus Sicht des EuGH allgemein auf Handlungen der Union im Bereich der „ausländischen Direktinvestitionen“, ohne

¹² Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 78 f.

¹³ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 80 unter Hinweis u. a. auf EuGH, Rs. C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, ECLI:EU:C:2006:774 Rdnr. 181 f.; Rs. C-326/07, *Kommission/Italien*, ECLI:EU:C:2009:193 Rdnr. 35 und Rs. C-464/14, *SECIL*, ECLI:EU:C:2016:896 Rdnr. 75 f.

¹⁴ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 84.

danach zu unterscheiden, ob die Handlungen die Zulassung oder den Schutz dieser Investitionen zum Gegenstand haben. Von der ausschließlichen handelspolitischen Zuständigkeit der EU in Bezug auf ausländische Direktinvestitionen erfasst sind u.a.

(1.) die Verpflichtung jeder Vertragspartei, den Investoren der anderen Vertragspartei eine Behandlung zu gewähren, die nicht weniger günstig ist als die Behandlung, die sie ihren eigenen Investoren und deren Investitionen in gleichen Situationen in Bezug auf den Betrieb, die Verwaltung, die Leitung, die Aufrechterhaltung, die Verwendung, die Nutzung und die Veräußerung ihrer Investitionen oder eine sonstige Verfügung darüber gewährt,

(2.) die Verpflichtung, den Investoren der anderen Vertragspartei und ihren Investitionen eine gerechte und billige Behandlung sowie vollen Schutz und volle Sicherheit zu gewähren, wobei diese Behandlung, dieser Schutz und diese Sicherheit dadurch gekennzeichnet sein müssen, dass kein willkürliches Verhalten, keine Schikane oder Nötigung stattfindet und das berechnete Vertrauen des Investors und sein Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz gewahrt wird,

(3.) der Schutz der Investoren der EU und des Drittstaates vor jeder willkürlichen oder entschädigungslosen Enteignung im Gebiet der anderen Vertragspartei, indem eine Vertragspartei die erfassten Investitionen von Investoren der anderen Partei nicht verstaatlichen, enteignen oder Maßnahmen gleicher Wirkung wie Verstaatlichung oder Enteignung unterwerfen darf, es sei denn, dies geschieht zu einem öffentlichen Zweck, nach einem rechtsstaatlichen Verfahren, diskriminierungsfrei und gegen Zahlung einer prompten, adäquaten und effektiven Entschädigung,

(4.) das Gebot, dass die Transfers im Zusammenhang mit einer Investition, wie z. B. Einbringungen von Kapital zur Ausweitung der Investition, Dividenden oder andere Erträge, ohne Beschränkung in einer frei konvertierbaren Währung erfolgen können und

(5.) die Verpflichtung jeder Vertragspartei, den Übergang oder die Übertragung von Rechten oder Titeln und die Abtretung von Ansprüchen in Bezug auf die in ihrem Gebiet getätigten Investitionen natürlicher oder juristischer Personen der anderen Vertragspartei anzuerkennen.¹⁵

Der Umstand, dass ein entsprechender Regelungskomplex eines Abschnitts Bestimmungen enthält, die den Mitgliedstaaten die Beurteilung überlassen, ob die Anwendung des geplanten Abkommens ihren zwingenden Erfordernissen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit und anderer Ziele von öffentlichem Interesse entspricht oder die das Eigentumsrecht, das Strafrecht, das Steuerrecht und die soziale Sicherheit betreffen, ist insoweit aus Sicht des EuGH unerheblich.¹⁶

Auch Direktinvestitionen in Medienunternehmen, selbst solche mit einem besonderen öffentlichen Auftrag z.B. zur Sicherung der Meinungsvielfalt in einem Mitgliedstaat der EU, sind danach unter kompetenzzieltem Blickwinkel zulässiger Gegenstand von auf die ausschließliche handelspolitische Zuständigkeit der EU gestützten Abkommen der EU.

4. Verpflichtungen im Bereich des Schutzes des geistigen Eigentums

Nach Art. 207 Abs. 1 AEUV umfasst die gemeinsame Handelspolitik auch „die

¹⁵ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 88 ff.

¹⁶ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 97.

Handelsaspekte des geistigen Eigentums“. Die von der EU eingegangenen internationalen Verpflichtungen im Bereich des geistigen Eigentums fallen unter diese „Handelsaspekte“, wenn sie einen spezifischen Bezug zum internationalen Handelsverkehr haben, weil sie ihn im Wesentlichen fördern, erleichtern oder regeln sollen und sich direkt und sofort auf ihn auswirken.¹⁷

Die in den Freihandelsabkommen der neuen Generation enthaltenen Verpflichtungen im Bereich des geistigen Eigentums ergänzen die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien aus dem Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentum¹⁸ und aus anderen multilateralen Übereinkommen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums, deren Vertragsparteien sie sind.¹⁹

Im Bereich des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte wird in den Freihandelsabkommen der neuen Generation (wie z.B. in Art. 11.4 des EUSFTA) auf die Verpflichtungen der Vertragsparteien aus verschiedenen internationalen Übereinkünften hingewiesen, darunter die am 9. September 1886 unterzeichnete Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (Pariser Fassung vom 24. Juli 1971) in der am 28. September 1979 geänderten Fassung und der Urheberrechtsvertrag der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), der am 20. Dezember 1996 in Genf (Schweiz) unterzeichnet wurde und mit dem Beschluss 2000/278/EG des Rates vom 16. März 2000²⁰ im Namen der Union genehmigt wurde. Im Übrigen enthalten die Abkommen im Wesentlichen Vorschriften zur Mindestschutzdauer für verschiedene Kategorien von Werken und die Verpflichtung, die Urheber vor der Umgehung technischer Vorkehrungen zu schützen, die sie einsetzen, um nicht erlaubte Handlungen zu verhindern.

Die angeführten Bestimmungen ermöglichen aus Sicht des EuGH den Unternehmern der EU und des Drittstaates, im Gebiet der anderen Vertragspartei in den Genuss von Schutzstandards für Rechte des geistigen Eigentums zu kommen, die eine gewisse Homogenität aufweisen, und tragen so dazu bei, dass diese gleichberechtigt am freien Handel mit Waren und Dienstleistungen zwischen der EU und dem Drittstaat teilnehmen können.²¹

Gleiches gilt nach Auffassung des EuGH für die Bestimmungen in den Abkommen, die jede Vertragspartei dazu verpflichten, bestimmte Kategorien von Verfahren und zivilgerichtlichen Maßnahmen vorzusehen, die es den Betroffenen ermöglichen, ihre Rechte des geistigen Eigentums geltend zu machen und durchzusetzen. Sie gewährleisten eine gewisse Homogenität der jeweiligen Niveaus des gerichtlichen Schutzes, über den die Inhaber von Rechten des geistigen Eigentums in der Union und in Singapur verfügen.

Aus dem Vorstehenden folgt (1.), dass diese Bestimmungen tatsächlich darauf

¹⁷ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 112 unter Hinweis auf EuGH, Rs. C-414/11, *Daichi Sankyo und Sanofi-Aventis Deutschland*, ECLI:EU:C:2013:520 Rdnr. 49 bis 52, und Gutachten 3/15 [Vertrag von Marrakesch über den Zugang zu veröffentlichten Werken] vom 14. Februar 2017, ECLI:EU:C:2017:114 Rdnr. 78.

¹⁸ Anhang 1 C des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation [WTO], das am 15. April 1994 in Marrakesch unterzeichnet und mit dem Beschluss 94/800/EG des Rates vom 22. Dezember 1994 über den Abschluss der Übereinkünfte im Rahmen der multilateralen Verhandlungen der Uruguay-Runde [1986–1994] im Namen der Europäischen Gemeinschaft in Bezug auf die in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche (ABl. EG 1994, Nr. L 336/1) genehmigt wurde.

¹⁹ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 113.

²⁰ ABl. EG 2000, Nr. L 89/6.

²¹ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 122.

gerichtet sind, die Produktion und Vermarktung innovativer und kreativer Erzeugnisse sowie die Erbringung von Dienstleistungen zwischen den Vertragsparteien zu erleichtern und die Vorteile aus Handel und Investitionen zu steigern. Daraus folgt aus Sicht des EuGH (2.), dass diese Bestimmungen keineswegs die Harmonisierung von Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten der EU betreffen, sondern dass sie die Liberalisierung des Handelsverkehrs zwischen der EU und dem Drittstaat regeln. Aus Sicht des EuGH zeigt sich (3.) in Anbetracht der wesentlichen Bedeutung, die dem Schutz von Rechten des geistigen Eigentums im Waren- und Dienstleistungshandel allgemein und bei der Bekämpfung des unerlaubten Handels speziell zukommt, dass sich die Bestimmungen direkt und sofort auf den Handelsverkehr zwischen der EU und dem Drittstaat auswirken können. Somit ergibt sich aus Sicht des EuGH, dass die Bestimmungen „Handelsaspekte des geistigen Eigentums“ im Sinne von Art. 207 Abs. 1 AEUV betreffen. Daher fallen auch diese Bestimmungen nach dessen Auffassung gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. e AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der Union.²²

5. Verpflichtungen im Bereich des Wettbewerbs

In den Freihandelsabkommen der neuen Generation (wie z.B. in Art. 12.1 des EUSFTA) erkennen die Vertragsparteien die Bedeutung eines freien und unverfälschten Wettbewerbs im Rahmen ihrer Handelsbeziehungen an und sie erkennen an, dass wettbewerbsfeindliche Geschäftsgebaren oder Geschäftsvorgänge das reibungslose Funktionieren ihrer Märkte beeinträchtigen und die Vorteile der Handelsliberalisierung untergraben können. Die Abkommen verpflichten daher jede Vertragspartei, über Rechtsvorschriften zu verfügen, die es ihr ermöglichen, wirksam gegen Vereinbarungen zwischen Unternehmen, gegen Beschlüsse von Unternehmensverbänden und gegen abgestimmte Verhaltensweisen, die die Verhinderung, Einschränkung oder Verzerrung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, gegen die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung und gegen Unternehmenszusammenschlüsse vorzugehen, die zu einer erheblichen Verminderung des Wettbewerbs führen oder einen wirksamen Wettbewerb erheblich behindern, sofern sich die Vereinbarungen, Beschlüsse, Verhaltensweisen, Ausnutzung und Unternehmenszusammenschlüsse auf den Handel zwischen der Union und der Republik Singapur auswirken.

Diese Bestimmungen betreffen aus Sicht des EuGH zweifelsfrei die Liberalisierung des Handelsverkehrs zwischen der EU und dem Drittstaat. Sie fallen somit aus Sicht des EuGH in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik und nicht in den Bereich des Binnenmarkts.²³ Dass die Abkommen nicht die Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten der Union oder den Handel zwischen den Mitgliedstaaten betreffen, wird im Übrigen nach dem EuGH durch die Regelung bestätigt, wonach „[j]ede Vertragspartei ... bei der Weiterentwicklung und Umsetzung ihres jeweiligen Rechts autonom [bleibt]“, sowie auch durch die Klarstellung, dass die wettbewerbsbezogenen Regelungen der Abkommen nur für wettbewerbswidrige Vereinbarungen, Beschlüsse, Verhaltensweisen, Ausnutzung und Unternehmenszusammenschlüsse gilt, die sich auf den Handel zwischen der EU und dem Drittstaat auswirken.²⁴

²² Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 123 ff.

²³ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 138.

²⁴ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 135.

Ungeachtet des Amsterdamer Protokolls zum öffentlich-rechtlichen Rundfunk fallen damit auch auf Wettbewerbsverhältnisse zwischen der EU und einem Drittstaat bezogene Regelungen, die die Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in den Mitgliedstaaten beeinflussen können, in den Bereich der ausschließlichen handelspolitischen Rechtsetzungszuständigkeiten der EU. Namentlich weisen auch Bestimmungen in Freihandelsabkommen der neuen Generation, die vorsehen, dass jedes öffentliche Unternehmen, jedes Unternehmen mit besonderen oder ausschließlichen Rechten und jedes staatliche Monopol die Waren und Dienstleistungen der anderen Vertragspartei diskriminierungsfrei behandeln muss, aus Sicht des EuGH einen spezifischen Bezug zum Handelsverkehr zwischen der EU und dem Drittstaat auf.

III. Fazit

Das Freihandelsabkommen zwischen der EU und der Republik Singapur fällt nach alledem – wie auch vergleichbare sonstige Freihandelsabkommen der neuen Generation – weit überwiegend in die ausschließliche Zuständigkeit der EU. Ausgenommen hiervon sind nur folgende Bestimmungen, die in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit fallen:²⁵

- die Bestimmungen von Kapitel 9 (Investitionen) Abschnitt A (Investitionsschutz) dieses Abkommens, soweit sie sich auf andere Investitionen zwischen der Union und der Republik Singapur als Direktinvestitionen beziehen,
- die Bestimmungen von Kapitel 9 Abschnitt B (Beilegung von Investor-Staat-Streitigkeiten) dieses Abkommens und
- die Bestimmungen der Kapitel 1 (Ziele und allgemeine Begriffsbestimmungen), 14 (Transparenz), 15 (Beilegung von Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien), 16 (Vermittlungsmechanismus [Mediation]) und 17 (Institutionelle, allgemeine und Schlussbestimmungen) dieses Abkommens, soweit sie sich auf die Bestimmungen von Kapitel 9 des Abkommens beziehen und diese in die zwischen der Union und den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit fallen.

Demnach fallen zwar die in jüngster Zeit besonders umstrittenen Regelungen zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen Investoren und einzelnen Staaten in die „geteilte Zuständigkeit“ zwischen EU und Mitgliedstaaten. Denn die hier vorgesehenen Schlichtungsverfahren greifen aus Sicht des EuGH unmittelbar in die Zuständigkeiten der einzelnen Mitgliedstaaten ein und können deshalb nicht ohne Einverständnis der Mitgliedstaaten eingeführt werden. Bei einer Gesamtbetrachtung stellt indessen das auch mit Blick auf die handelspolitischen Zuständigkeiten der EU geltende Prinzip der begrenzten Ermächtigung keine wirksame Schranke gegen einen unmittelbaren oder mittelbaren Zugriff der EU auf Materien dar, die für die Regulierung des audiovisuellen Sektors von zentraler Bedeutung sind.

Insofern kommt es zukünftig in gleicher Weise wie bereits bislang auf eine kulturelle und mediale Vielfalt sichernde Ausgestaltung des Verhandlungsmandates der EU-Kommission sowie eine entsprechende Ausgestaltung der Normen der Freihandelsabkommen an.

Fehlinformationen über diese Ausgestaltung²⁶ seitens Vertretern der Kultur- und

²⁵ Vgl. EuGH, Gutachten 2/15, ECLI:EU:C:2017:376 Rdnr. 257 ff..

²⁶ Vgl. hierzu für das CETA-Abkommen *Ukrow*, *Ceterum censeo: CETA prohibendam esse? Audiovisuelle Medien im europäisch-kanadischen Freihandelssystem*, 2016, abrufbar unter

Medienwirtschaft²⁷ erscheinen mit Blick auf das fortdauernd bedeutsame, in der Präambel des EUV verankerte Ziel einer immer engeren Union der Völker Europas ebenso problematisch wie Erwartungen, das Gutachten des EuGH vom Mai 2017 habe die Kultur- und Medienindustrie in besonderer Weise geschützt.

https://www.emr-sb.de/tl_files/EMR-SB/content/PDF/Publicationen/EMR_Das%20aktuelle%20Stichwort_CETA.pdf.

²⁷ Vgl. z.B. http://www.deutschlandfunk.de/freihandelsabkommen-und-kultur-der-gefahrennebel-ist-sehr.691.de.html?dram:article_id=365874.