

Astrid Epiney/Beate Metz/Benedikt Pirker

**Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU
und in der Schweiz - ein Beitrag zur rechtlichen
Tragweite der «Bilateralen Abkommen»**

Inhalt

Vorwort.....	V
Inhalt.....	VII
Einleitung.....	1
1. Kapitel Zur Auslegung an den EU-Besitzstand anknüpfender völkerrechtlicher Verträge der EU mit Drittstaaten.....	5
A. Grundsätze.....	5
B. Zur Auslegung ausgewählter, (teilweise) an das EU-Recht anknüpfender Abkommen der EU mit Drittstaaten.....	12
I. Beitrittsvorbereitende Assoziierungsabkommen - die Europaabkommen mit den Staaten Mittel- und Osteuropa.....	14
1. Zielsetzungen und Inhalt der Europaabkommen.....	14
a) Ziel- und Zweckbestimmungen.....	16
b) Aufbau und Inhalt.....	18
aa) Substantielle Bestimmungen.....	18
bb) Institutionelle Bestimmungen.....	22
2. Auslegungspraxis.....	23
a) Zur Auslegung durch den EuGH.....	23
aa) Auslegung „paralleler Bestimmungen“.....	23
bb) Parallele Auslegung der Europaabkommen untereinander.....	29
b) Zur Auslegung durch die nationalen Gerichte der Staaten Mittel- und Osteuropas.....	30
II. Assoziierungsabkommen mit Beitrittsperspektive - Die Assoziierung EU-Türkei.....	34
1. Zielsetzungen und Inhalt des Abkommens EU-Türkei.....	35
a) Ziel- und Zweckbestimmungen.....	36
aa) Zur Präambel.....	36
bb) Zielbestimmungen im Abkommen selbst.....	37
b) Aufbau und Inhalt.....	38
aa) Substantielle Bestimmungen.....	39
bb) Institutionelle Bestimmungen.....	41
cc) Zum Zusatzprotokoll.....	42
dd) Zum sekundären Assoziationsrecht.....	43
2. Auslegungspraxis.....	49
a) Parallele Auslegung des Abkommensrechts.....	50
aa) Teleologische Auslegung und „Auslegungsübertragung“.....	50
bb) Ähnlicher Wortlaut als Stütze für die Auslegungsübertragung.....	51

- cc) Zur Reichweite der Übertragung von unionsrechtlicher Auslegung, die Rolle des EU-Sekundärrechts..... 52
- dd) Auslegungsübertragung zwischen einzelnen Bestimmungen desselben Abkommens und zwischen verschiedenen Abkommen..... 53
- b) Strukturelle Unterschiede im Stand des Integrationsrechts als Hinderungsgrund für die Auslegungsübertragung..... 54
- c) Fazit..... 55
- III. Abkommen über Partnerschaft und Zusammenarbeit ohne Assoziierung oder Beitrittsperspektive- das Abkommen EU-Russland..... 56
 - 1. Zielsetzungen und Inhalt des Abkommens EU-Russland..... 58
 - a) Ziel- und Zweckbestimmungen..... 58
 - b) Aufbau und Inhalt..... 60
 - aa) Substantielle Bestimmungen..... 60
 - bb) Institutionelle Bestimmungen..... 64
 - 2. Auslegungspraxis..... 65
 - a) Zur Auslegung durch den EuGH..... 65
 - b) Zur Auslegung durch russische Gerichte..... 67
- V. Assoziierung ohne Beitritt - der Europäische Wirtschaftsraum..... 70
 - 1. Zielsetzungen und Inhalt des EWR-Abkommens..... 72
 - a) Ziel- und Zweckbestimmungen..... 72
 - b) Aufbau und Inhalt..... 74
 - aa) Substantielle Bestimmungen..... 74
 - bb) Institutionelle Bestimmungen, unter besonderer Berücksichtigung der Instrumente zur Sicherstellung der Homogenität..... 77
 - 2. Auslegungspraxis..... 82
 - a) EuGH..... 82
 - b) EFTA-Genchtshof..... 86
 - 3. Zusammenfassung..... 90
- C. Fazit..... 91

2. Kapitel Die Bilateralen Abkommen der Schweiz mit der EU - Überblick und Mechanismen der Anknüpfung an das EU-Recht..... 95

- A. Die Bilateralen I und II - ein Überblick im Hinblick auf die Auslegung an das EU-Recht anknüpfende Bestimmungen..... 96
 - I. Charakteristika der Bilateralen Abkommen - ausgewählte Aspekte..... 96
 - II. Zu den Bilateralen 1..... 101
 - 1. Freizügigkeitsabkommen..... 103
 - a) Zielsetzungen..... 104
 - b) Aufbau und Inhalt..... 105
 - 2. Forschungsabkommen..... 107
 - a) Zielsetzungen..... 107

b) Aufbau und Inhalt.....	108
3. Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.....	108
a) Zielsetzungen.....	109
b) Aufbau und Inhalt.....	110
4. Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen.....	111
a) Zielsetzungen.....	112
b) Aufbau und Inhalt.....	113
5. Abkommen über den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen.....	114
a) Zielsetzungen.....	115
b) Aufbau und Inhalt.....	116
6. Luftverkehrsabkommen.....	116
a) Zielsetzungen.....	117
b) Aufbau und Inhalt.....	117
7. Landverkehrsabkommen.....	118
a) Zielsetzungen.....	118
b) Aufbau und Inhalt.....	119
III. Zu den Bilateralen II.....	121
1. Verarbeitete Landwirtschaftsprodukte.....	122
a) Zielsetzungen.....	123
b) Aufbau und Inhalt.....	123
2. Statistik.....	124
a) Zielsetzungen.....	124
b) Aufbau und Inhalt.....	125
3. Umwelt.....	125
a) Zielsetzungen.....	125
b) Aufbau und Inhalt.....	126
4. MEDIA.....	126
a) Zielsetzungen.....	127
b) Aufbau und Inhalt.....	127
5. Ruhegehälter.....	128
6. Schengen/Dublin.....	128
a) Zielsetzungen.....	129
b) Aufbau und Inhalt.....	130
7. Betrugsbekämpfung.....	130
a) Zielsetzungen.....	131
b) Aufbau und Inhalt.....	132
8. Zinsbesteuerung.....	133
a) Zielsetzungen.....	134
b) Aufbau und Inhalt.....	135
IV. Exkurs: zu ausgewählten weiteren Abkommen.....	135
1. Bildung.....	136
a) Zielsetzungen.....	137
b) Aufbau und Inhalt.....	137

2. Abkommen über die Erleichterung der Kontrollen und Formalitäten im Güterverkehr sowie über zollrechtliche Sicherheitsmassnahmen.....	138
a) Zielsetzungen.....	139
b) Aufbau und Inhalt.....	139
B. Die Übernahmemechanismen im Bereich der Rechtsetzung.....	140
I. Rechtsübernahme zum Zeitpunkt des Abschlusses der Abkommen.....	140
1. Rechtsübernahme durch ähnliche Wortwahl im Text des Abkommens.....	141
2. Rechtsübernahme durch Verweise auf EU-Sekundärrecht.....	142
II. Rechtsübernahme durch Weiterentwicklung der Abkommen.....	146
1. Rechtsübernahme im Rahmen einer Revision des Abkommens.....	147
2. Rechtsübernahme durch Beschlüsse des Gemischten Ausschusses.....	149
3. Grundsätzliche Pflicht zur Rechtsübernahme bei Aufrechterhaltung der nationalen Verfahren.....	151
C. Zur Relevanz der Rechtsprechung des EuGH.....	154
I. Abkommen mit Bezugnahmen auf die Rechtsprechung des EuGH.....	155
1. Zum Freizügigkeitsabkommen.....	155
a) Zur Tragweite der „Berücksichtigungspflicht“.....	156
b) Zum Vorliegen eines Rückgriffs auf unionsrechtliche Begriffe.....	157
c) Zur Abgrenzung zwischen „alter“ und „neuer“ Rechtsprechung.....	167
d) Exkurs: zur Relevanz der „neuen“ Rechtsprechung des EuGH.....	169
2. Zum Luftverkehrsabkommen.....	173
3. Zur Schengen/Dublin-Assoziierung.....	175
II. Zu den übrigen Abkommen.....	178
III. Fazit.....	181
D. Fazit: eine Typologie der Anknüpfung an den unionsrechtlichen Besitzstand in den Bilateralen Abkommen.....	182
I. Zur Reichweite der Anknüpfung der Bilateralen Abkommen an den unionsrechtlichen Besitzstand: sieben Kategorien.....	183
1. Abkommen ohne Rechtsübernahmemechanismen und Anknüpfungen an das Unionsrecht.....	183
2. Abkommen mit Rechtsübernahmemechanismen im Hinblick auf die Beteiligung der Schweiz an Programmen und Einrichtungen.....	184
3. Abkommen mit Parallelbestimmungen zum EU-Recht, ohne Verweise auf EU-Sekundärrecht.....	186
4. Abkommen (nur) mit Verweisen auf EU-Sekundärrecht.....	187
5. Abkommen mit Parallelbestimmungen zum EU-Recht und Verweisen auf EU-Sekundärrecht.....	187

6. Abkommen mit Bezugnahmen auf die Rechtsprechung des EuGH.....	188
7. Abkommen mit dynamischer Rechtsübernahme.....	188
II. Schema zur Reichweite der Anknüpfung der Bilateralen Abkommen an den unionsrechtlichen Besitzstand.....	188
3. Kapitel Eine Auslegeordnung für die Bilateralen Abkommen Schweiz - EU: zu den Voraussetzungen einer „parallelen Auslegung“.....	191
A. Grundsatz: die massgeblichen Kriterien und Grundlagen für eine parallele Auslegung von Abkommensbestimmungen mit den entsprechenden unionsrechtlichen Bestimmungen.....	191
I. Schema einer Auslegeordnung.....	193
II. Erläuterung des Schemas.....	194
1. Abkommen mit ausdrücklicher Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EuGH.....	194
a) Statische Bezugnahme.....	196
aa) Auslegung angelehnt an vor einem Stichtag ergangene Rechtsprechung.....	196
bb) Auslegung angelehnt an konkretisierende, nach einem Stichtag ergangene Rechtsprechung.....	197
cc) Auslegung angelehnt an nicht konkretisierende, nach einem Stichtag ergangene Rechtsprechung.....	197
b) Dynamische Bezugnahme.....	198
2. Abkommen ohne ausdrückliche Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EuGH.....	199
III. Fazit und Identifizierung der schwierigen Auslegungssituationen.....	200
B. Anwendung auf ausgewählte Rechtsfragen in einzelnen Abkommen.....	203
I. Personenfreizügigkeitsabkommen.....	203
1. Arbeitnehmerfreizügigkeit.....	204
a) Grundsatz: Anknüpfung an das unionsrechtliche Konzept.....	204
b) Zur Tragweite der Arbeitnehmerfreizügigkeit als Beschränkungsverbot.....	206
c) Zur Drittwirkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit.....	209
2. Dienstleistungsfreiheit.....	210
a) Überblick über die abkommensrechtlichen Regelungen und grundsätzliche Anknüpfung an den unionsrechtlichen Besitzstand.....	211
b) Zur Erfassung der passiven Dienstleistungsfreiheit und der Korrespondenzdienstleistungen durch das FZA.....	212
c) Zur Tragweite der Dienstleistungsfreiheit als Beschränkungsverbot.....	217
3. Niederlassungsfreiheit: zur Erfassung juristischer Personen.....	219

4. Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 2 FZA).....	221
II. Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.....	226
1. Zur Auslegung des Begriffs des „wirtschaftlich günstigsten Angebots“ in Art. 4 Abs. 1 lit. e des Abkommens über das öffentliche Beschaffungswesen.....	227
2. Zur Auslegung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung im Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.....	233
a) Zur Verankerung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung im Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.....	233
b) Zur Verankerung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung im Unionsvergaberecht.....	235
c) Zur Reichweite der Parallelität des Abkommens mit dem Unionsrecht.....	239
III. Landverkehrsabkommen.....	241
1. Zur Auslegung des Grundsatzes der „Nichteinführung einseitiger mengenmässiger Beschränkungen“ in Art. 32 dritter Spiegelstrich des Landverkehrsabkommens.....	242
2. Zur Auslegung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung im Landverkehrsabkommens.....	248
IV. Schengen-Assoziierung.....	252
1. Doppelverfolgungs- und Bestrafungsverbot nach Art. 54SDÜ.....	253
2. Zu den Voraussetzungen für die Gewährung von Rechtshilfe nach Art. 51 SDÜ.....	255
3. Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands am Beispiel der Rückführungsrichtlinie (RL 2008/115).....	256
V. Fazit.....	258
4. Kapitel Zusammenfassung und Schlussbetrachtung.....	261
A. Zusammenfassung.....	261
I. Zur Auslegung an den EU-Besitzstand anknüpfender völkerrechtlicher Verträge der EU mit Drittstaaten.....	261
II. Die Bilateralen Abkommen der Schweiz mit der EU - Überblick und Mechanismen der Anknüpfung an das EU-Recht.....	263
III. Eine Auslegeordnung für die Bilateralen Abkommen Schweiz - EU: zu den Voraussetzungen einer „parallelen Auslegung“.....	268
1. Zur Auslegeordnung.....	268
2. Anwendung auf ausgewählte Rechtsfragen in einzelnen Abkommen.....	272
a) Freizügigkeitsabkommen.....	272
aa) Arbeitnehmerfreizügigkeit.....	272
bb) Dienstleistungsfreiheit.....	273
cc) Niederlassungsfreiheit.....	274

dd) Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 2 FZA).....	274
b) Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.....	275
c) Landverkehrsabkommen.....	276
d) Schengen-Assoziierung.....	276
B. Schlussbetrachtung.....	278
Literatur.....	281
Abkürzungen.....	301