

Donnerstag, 14. März

## Handfestes Schweizer Interesse

*Zum Entscheid des Gerichtshofs der Europäischen Union zum  
Fluglärmstreit. Von Christa Tobler*

In seiner Entscheidung zum Fluglärmstreit zwischen Deutschland und der Schweiz (NZZ 8. 3. 13) äussert sich der Gerichtshof der Europäischen Union zum Wesen des bilateralen Rechts, insbesondere des bilateralen Wirtschaftsrechts. Mit der Ablehnung des EWR-Beitritts entschied sich die Schweiz bekanntlich gegen die praktisch umfassende Ausdehnung des EU-Binnenmarktes (also der Vorschriften über den freien Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital sowie über den Wettbewerb) auf unser Land. Stattdessen schritt sie weiter auf dem sogenannten bilateralen Weg.

### «Partielles Integrationsabkommen»

Hierdurch wird mit verschiedenen Abkommen in ausgewählten Bereichen der Zugang zum EU-Binnenmarkt (sowie umgekehrt zum schweizerischen Markt) ausgehandelt und geregelt. Die daraus resultierende Beteiligung der Schweiz am EU-Binnenmarkt ist nach schweizerischer Auffassung besonders stark im Fall des Flugverkehrsabkommens. Es geht integrationstechnisch in verschiedener Hinsicht weiter als andere bilaterale Abkommen und wird deshalb hierzulande (nicht aber in der EU) gerne als «partielles Integrationsabkommen» bezeichnet (dies im Gegensatz zu sogenannten Liberalisierungsabkommen wie den Abkommen über den Freihandel und über die Personenfreizügigkeit). Es wird deshalb nicht selten auch argumentiert, weil das Flugverkehrsabkommen dem EU-Recht so nahe stehe, müsse es gleich wie dieses ausgelegt werden – so im Fluglärmstreit mit Deutschland.

In seiner letztinstanzlichen Entscheidung vom 7. März 2013 hierzu hat der Gerichtshof dies nun aber entschieden abgelehnt. Er begründet dies mit einer grundsätzlichen Aussage: Die Schweiz sei dem umfassenden Binnenmarkt der Union nicht beigetreten und sei deshalb nicht Teil eines rechtlichen Systems, «mit dem alle Hindernisse beseitigt werden sollen, um einen Raum vollständiger Freizügigkeit entsprechend einem nationalen Markt zu schaffen, der u. a. die

Dienstleistungsfreiheit umfasst». Aus diesem Grund könne das bilaterale Recht nicht automatisch gleich wie ähnliches EU-Recht ausgelegt werden. Dazu kommen einige radikale Aussagen über das bilaterale Luftverkehrsabkommen. Sie gipfeln darin, das Abkommen ziele nicht darauf ab, die Luftfahrtunternehmen in den Genuss der unionsrechtlichen Vorschriften über die Dienstleistungsfreiheit kommen zu lassen, weshalb «die Dienstleistungsfreiheit im Rahmen des Luftverkehrsabkommens EU - Schweiz keine Anwendung findet».

Diese Analyse steht der erwähnten schweizerischen Auffassung vom partiellen Integrationsabkommen diametral entgegen. Auf den ersten Blick scheint sie zudem mit Aussagen anderer EU-Institutionen zum bilateralen Recht zu kontrastieren. So betonen die Kommission und der Rat in der laufenden Systemdiskussion immer wieder, dass die Schweiz am EU-Binnenmarkt beteiligt sei, davon profitiere und deswegen die Spielregeln des EWR für das bilaterale Rechtssystem übernehmen sollte. Nach meiner Analyse geht es bei den Aussagen des Gerichtshofs aber nicht um eine totale Verneinung der Beteiligung der Schweiz am Binnenmarkt, sondern vielmehr um den qualitativen Charakter dieser Beteiligung: Es ist die unionsrechtliche Dienstleistungsfreiheit, die laut dem Gerichtshof für das bilaterale Recht nicht gilt. In der EU sichert die Dienstleistungsfreiheit den Marktzugang mit Diskriminierungs- und Beschränkungsverboten unter Beachtung allgemeiner Grundsätze des EU-Rechts (z. B. Verhältnismässigkeit, Grundrechte) und vor dem Hintergrund der Unionsbürgerschaft. Dass dies nicht genau gleich für das bilaterale Recht gilt, wird in der Schweiz nicht bestritten. Aber darüber, wie gross der qualitative Unterschied ist, dürften die Meinungen auseinandergehen. Laut dem Gerichtshof regelt das Flugverkehrsabkommen bezüglich Marktzugang nur den Austausch von Verkehrsrechten von Fluggesellschaften in der Schweiz und der EU, untermauert mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung wegen der Staatsangehörigkeit – was wohl heisst: ohne das weitergehende Beschränkungsverbot, das den Zugang zum Markt noch weiter verbessert. Die einschränkende Auslegung des Gerichtshofs bedeutet somit noch mehr als schon bis jetzt «Marktzugang light» statt voller Binnenmarkt – was die schweizerischen Unternehmen durchaus zu spüren bekommen dürften –, und zwar nicht nur im Flugverkehr.

## Praktische politische Bedeutung

Vor diesem Hintergrund ist auch die Aussage von EU-Kommission und -Rat zu sehen, dass ohne eine Lösung der Systemfragen keine neuen Abkommen mehr geschlossen werden können, welche Zugang zum Binnenmarkt gewähren (weiterhin möglich sind dagegen aus der Sicht der EU Verwaltungsabkommen, z. B. über die Zusammenarbeit

von Behörden). Unsere schweizerischen Unternehmen sind an einem verbesserten Marktzugang sehr interessiert. Es geht deshalb bei der laufenden Diskussion keineswegs nur um abstrakte Systemüberlegungen, sondern um eine handfeste Thematik, die für die Schweiz von grosser praktischer Bedeutung ist. Dies gilt nach der Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union über den Fluglärmstreit umso mehr.

Christa Tobler ist Professorin für Europarecht am Europainstitut der Universität Basel.

© 2013 · NEUE ZÜRCHER ZEITUNG AG, ZÜRICH