



Ausarbeitung

**Auswirkungen des Comprehensive Economic and Trade Agreements
(CETA) auf das Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main**

Hannes Rathke

Auswirkungen des Comprehensive Economic and Trade Agreements (CETA) auf das Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main

Verfasser: RR Hannes Rathke, LL.M.
Aktenzeichen: PE 6 - 3000 - 12/15
Abschluss der Arbeit: 10. Februar 2015
Fachbereich: PE 6: Fachbereich Europa
Telefon: +49 30 227-38662

Inhaltsverzeichnis

1.	Fragestellung	4
2.	Hintergründe	4
2.1.	Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main	4
2.2.	CETA	5
3.	Antwort	5
3.1.	Anwendbarkeit des CETA	6
3.1.1.	Dienstleistungen	6
3.1.2.	Investitionen	7
3.2.	Vereinbarkeit des Nachtflugverbots mit dem Kanada-EU-Luftverkehrsabkommen	8
4.	Zusammenfassung	9

1. Fragestellung

Die Ausarbeitung geht auf die Frage ein, inwiefern das zwischen der Europäischen Union (EU) und Kanada ausgehandelte **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA)** Auswirkungen auf das **Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main** haben könnte. Hierbei setzt sich die Ausarbeitung insbesondere mit der Frage auseinander, ob das Nachtflugverbot im Regelungsbereich des CETA eine unzulässige Handelsbeschränkung darstellt oder ob das Nachtflugverbot gegen investitionsschützende Bestimmungen des CETA verstoßen und infolgedessen Gegenstand eines Investor-Staat-Streitverfahrens (**Investor-state dispute settlement** – im Folgenden: **ISDS**) im Rahmen des CETA sein könnte.

2. Hintergründe

2.1. Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main

Nachtflugverbote schränken die luftverkehrsrechtliche und planfestgestellte Betriebsgenehmigung eines Flughafens (§ 6 Abs. 1 S. 1, § 8 Abs. 4 S. 1 LuftVG) in zeitlicher Hinsicht ein.¹ Dementsprechend ist die Betriebserlaubnis des Flughafens Frankfurt am Main für die Nachtkernstunden zwischen 23 Uhr und 5 Uhr durch ein grundsätzliches, d.h. nur mit engen Ausnahmen versehenes² **Nachtflugverbot** beschränkt. In den Nachtrandstunden zwischen 22 Uhr und 23 Uhr sowie 5 Uhr und 6 Uhr ist die Anzahl der Flüge kontingentiert, sodass die Anzahl der Flüge gegenüber den Tagesstunden reduziert ist. Diese Ausgestaltung des Nachtflugverbots geht auf eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) aus dem Jahr 2012 zurück, die den Planfeststellungsbeschluss zur Erweiterung des Flughafens Frankfurt am Main aus dem Jahr 2007³ für rechtswidrig erklärte, soweit er im Durchschnitt 17 planmäßige Flüge in den Nachtkernstunden und über im Durchschnitt 133 planmäßige Flüge in den Nachtrandstunden zuließ.⁴ In Reaktion auf dieses Urteil nahm das hessische Wirtschaftsministerium die für rechtswidrig erklärten Bestandteile des Planfeststellungsbeschlusses zurück, sodass der Inhalt der Entscheidung des BVerwG allgemeine Wirkung entfaltete.⁵ Der verbleibende Planfeststellungsbeschluss und die darin geltende Nacht-

¹ Zu den verwaltungsrechtlichen Erfordernissen eines Nachtflugverbots vgl. BVerwG, Urteil vom 13. Oktober 2011, Az. 4 A 4000/10, Rn. 31 ff.

² Dies betrifft vor allem unverschuldete Verspätungen, vgl. Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung, Planfeststellungsbeschluss zum Ausbau des Verkehrsflughafens Frankfurt Main, 18.12.2007, S. 24-26, abrufbar unter https://wirtschaft.hessen.de/sites/default/files/HMWVL/plafe_teil_a_verfuegender_teil.pdf.

³ Vgl. Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung, Planfeststellungsbeschluss zum Ausbau des Verkehrsflughafens Frankfurt Main, 18.12.2007, S. 21-23, abrufbar unter https://wirtschaft.hessen.de/sites/default/files/HMWVL/plafe_teil_a_verfuegender_teil.pdf.

⁴ BVerwG, Urteil v. 4. April 2012, Az. 4 C 8.09, Rn. 11.

⁵ Vgl. Kämper, Kein Nachtflugverbot mehr über Deutschland?, NVwZ 2013, 8 (10).

flugregelung entsprechen somit dem Ergebnis eines vor dem Planfeststellungsverfahren durchgeführten Mediationsverfahrens zwischen den von der Planung Betroffenen (sog. „Mediationsnacht“).⁶

2.2. CETA

Auf Grundlage der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 2. April 2009 hat der Rat die Kommission am 27. April 2009 ermächtigt, im Namen der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten ein Abkommen über wirtschaftliche Integration mit Kanada auszuhandeln“. Auf dieser Grundlage sowie der Vorarbeiten⁷ der Kommission zusammen mit der kanadischen Regierung über die Festlegung des Geltungsbereichs eines vertieften EU-Kanada-Wirtschaftsabkommens begannen die Verhandlungen im Mai 2009.

Am 18. Oktober 2013 haben die EU und Kanada eine politische Einigung („political breakthrough package“) über die wesentlichen Elemente des CETA einschließlich der Ausgestaltung eines Investor-Staat-Streitschlichtungsverfahrens (ISDS) erzielt. Auf dieser Grundlage wurden seitdem die Details der technischen Umsetzung von den Vertragsparteien erarbeitet. Nunmehr hat die Kommission die finale Textfassung des CETA übermittelt, und am 26. September 2014 wurde im Rahmen eines EU-Kanada-Gipfels der Abschluss der Verhandlungen erklärt.⁸

Die derzeit stattfindende Rechtsförmlichkeitsprüfung des CETA soll im Frühjahr 2015 abgeschlossen sein. Danach wird das Abkommen in die 24 Amtssprachen der EU übersetzt. Voraussichtlich im März/April 2015 könnte das Europäische Parlament eine EntschlieÙung zum CETA verabschieden. Der Rat wird voraussichtlich nicht vor Herbst 2015 mit der Unterzeichnung des Abkommens befasst werden. An den entsprechenden Ratsbeschluss werden sich die Zustimmungsverfahren im Europäischen Parlament und in den Mitgliedstaaten anschließen.

3. Antwort

Die zeitliche Beschränkung der luftverkehrsrechtlichen und planfestgestellten Betriebsgenehmigung eines Flughafens durch ein Nachtflugverbot betrifft mit der Zuweisung von zulässigen Start- und Landezeiten die Ausübung von Verkehrsrechten und unterliegt dabei primär den nationalen

⁶ Mehler, Verknüpfung des Ergebnisses einer Mediation mit der fachplanerischen Abwägung, NVwZ 2012, 1288 (1288 f.).

⁷ Europäische Kommission, Joint Report on the EU-Canada Scoping Exercise vom 5. März 2009, online abrufbar unter <http://trade.ec.europa.eu/doclib/html/142470.htm>.

⁸ Europäische Kommission, CETA Consolidated text (1. August 2014), abrufbar unter http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/september/tradoc_152806.pdf.

Regelungen in den Bereichen Flugsicherheit, Luftsicherheit und Umweltschutz. Hiervon abzugrenzen sind die Genehmigung von Luftfahrtunternehmen und deren Rechte, Flugdienste durchzuführen und am jeweiligen Flughafen Luftverkehrsdienstleistungen zu erbringen.⁹

Vor diesem Hintergrund wirkt sich ein Nachtflugverbot einerseits auf die Betriebsmöglichkeiten des Flughafens selbst aus. Andererseits hat das Verbot auch Auswirkungen auf das Verkehrsrecht von Luftfahrtunternehmen, aufgrund von betrieblichen und wirtschaftlichen Erfordernissen des Nachtflugverkehrs Flugdienste im Linien- und Gelegenheitsflugverkehr und/oder zur entgeltlichen Beförderung von Fluggästen, Fracht und Post am jeweiligen Flughafen als Start- oder Zielort in einem bestimmten Zeitraum durchzuführen.¹⁰

3.1. Anwendbarkeit des CETA

Potenzielle Auswirkungen des CETA auf das Nachtflugverbot setzen zunächst voraus, dass der Betrieb eines Flughafens und der Bereich der Luftverkehrsdienstleistungen vom Anwendungsbereich des CETA erfasst werden.

3.1.1. Dienstleistungen

Die mit einem Nachtflugverbot einhergehenden Beschränkungen der Betriebserlaubnis des Flughafenbetreibers und der Verkehrsrechte von Luftfahrtunternehmen beziehen sich im Wesentlichen auf die Erbringung von luftverkehrsspezifischen Dienstleistungen. Dementsprechend könnten sich Auswirkungen des CETA aus dem Kapitel über Dienstleistungen (Kapitel 11 – Cross-Border Trade in Services) ergeben.

Im Hinblick auf ihren Dienstleistungsaspekt nimmt das CETA in Kapitel 11, Chapter XX, Art. X-01 Abs. 2 lit. e jedoch Luftverkehrsdienstleistungen („air services“) umfassend vom Anwendungsbereich des Dienstleistungskapitels des CETA aus:

“This Chapter does not apply to measures affecting: [...]
(e) air services, related services in support of air services and other services supplied by means of air transport, other than;
(i) aircraft repair and maintenance services when an aircraft is withdrawn from service;
(ii) the selling and marketing of air transport services;
(iii) computer reservation system services;
(iv) ground handling services
(v) airport operation services”

⁹ Vgl. hierzu Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft, ABl. L 293 vom 31.10.2008, S. 3, abrufbar unter <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008R1008&qid=1423487266807&from=DE>.

¹⁰ Vgl. hierzu die Anlage zu Luftverkehrsdienstleistungen des Allgemeinen Abkommens zum Handel mit Dienstleistungen (General Agreement on Trade with Services, GATS), BGBl. II 1994, 1659, das Abkommen über internationale zivile Luftfahrt (sog. Chicago-Abkommen) von 1944, BGBl. 1956 II, 411 sowie hierzu im Überblick Havel/Sanchez, *The Principles and Practice of International Aviation Law*, 2014, 69 ff.

Der Begriff „*other services supplied by means of air transport*“ wird wie folgt konkretisiert:

“These services include services where an aircraft is being used to carry out specialised activities in sectors including agriculture, construction, photography, surveying, mapping, forestry, observation and patrol, and advertising, where this specialised activity is provided by the person that is responsible for the operation of the aircraft.”

Mit Blick auf den umfassenden Ausschluss von Luftverkehrsdienstleistungen vom Anwendungsbereich der Bestimmungen des CETA über Dienstleistung bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass sich das CETA insoweit auf das Nachtflugverbot auswirken könnte.

3.1.2. Investitionen

Der Betreiber eines Flughafens stellt seine Einrichtungen im Rahmen der bestehenden Betriebserlaubnis den Luftfahrtunternehmen und anderen Nutzern zur Verfügung. Insoweit könnten sich das bestehende Nachtflugverbot oder dessen künftige Ausweitungen auf Investitionen in den Betrieb des jeweiligen Flughafens auswirken. Das Nachtflugverbot könnte die Möglichkeit beschränken, durch den Einsatz von Kapital oder anderen Ressourcen Vermögenswerte zu schaffen und mit diesen eine Rendite zu erwirtschaften.¹¹

Investitionen im Bereich der Luftverkehrsdienstleistungen („air services“) sind jedoch gemäß CETA in Kapitel 10, Section 1, Art. X-01 Abs. 2 lit. b CETA jedoch umfassend vom Anwendungsbereich des Investitionskapitels des CETA ausgenommen:

“The Section on Establishment of Investments, and the Section on Non-Discriminatory Treatment with regard to the establishment or acquisition of a covered investment, do not apply to measures relating to:

- (b) air services, related services in support of air services and other services supplied by means of air transport, other than:*
 - (i) Aircraft repair and maintenance services;*
 - (ii) The selling and marketing of air transport services;*
 - (iii) Computer reservation system (CRS) services;*
 - (iv) Ground handling services;*
 - (v) Airport operation services.*

Der Begriff „*other services supplied by means of air transport*“ wird wie folgt konkretisiert:

“These services include services where an aircraft is being used to carry out specialised activities in sectors including agriculture, construction, photography, surveying, mapping, forestry, observation and patrol, and advertising, where this specialised activity is provided by the person that is responsible for the operation of the aircraft.”

11 Schöbener/Herbst/Perkams, Internationales Wirtschaftsrecht, 2010, Kap. 4, Rn. 1.

Mit Blick auf den umfassenden Ausschluss von Luftverkehrsdienstleistungen vom Anwendungsbereich der Bestimmungen des CETA über Investitionen bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass sich das CETA insoweit auf das Nachtflugverbot auswirken könnte.

Ergänzend ist zunächst anzumerken, dass mit Blick auf eine GATS-konforme Anwendung des CETA eine Rückausnahme für den Verkauf und die Vermarktung von Luftverkehrsdienstleistungen ebenfalls nicht in Betracht kommt.¹² Darüber hinaus könnten materielle Investitionsschutzrechte des CETA im Hinblick auf erbrachte Investitionen nicht mit Erfolg geltend gemacht werden. Einerseits erscheint es fernliegend, das dem Nachtflugverbot auf erbrachte Investitionen insoweit die Wirkung einer enteignungsgleichen Maßnahmen im Sinne von Kapitel 10 Section 4 Art. X.11 Abs. 1 CETA zukommt, dass die Beschränkung der Betriebserlaubnis einem (Teil-)Entzug des Eigentumstitels im Gaststaat bedeutet und die Renditebasis der getätigten Investition mindert oder vernichtet. Zudem stellen allgemeine und nicht-diskriminierend wirkende Maßnahmen, die zum Schutz von Interessen der Allgemeinheit (*public welfare objectives*) wie beispielsweise der Gesundheit, der Sicherheit oder der Umwelt erlassen werden, gemäß Kapitel 10 Annex X.11 Abs. 3 CETA nur in Ausnahmefällen eine entschädigungspflichtige indirekte Enteignung dar, insbesondere wenn ihre Auswirkungen im Vergleich zu dem verfolgten gesetzgeberischen Ziel offensichtlich unverhältnismäßig (*manifestly excessive*) sind.¹³ Aufgrund des bestehenden Nachtflugverbots lassen sich materielle Investitionsschutzrechte schließlich auch nicht auf ein schutzwürdiges Vertrauen in ein nachtflugverbotsfreies Investitionsumfeld im Rahmen des Grundsatzes der gerechten und billigen Behandlung (*fair and equitable treatment*) gemäß Kapitel 10 Chapter 4 Art. X.9 CETA stützen.¹⁴

3.2. Vereinbarkeit des Nachtflugverbots mit dem Kanada-EU-Luftverkehrsabkommen

Gemäß Abschnitt 10, Section 1, Art. X.1 Abs. 5 CETA bleiben Rechte, die nach dem Luftverkehrsabkommen zwischen Kanada und der EU und ihren Mitgliedstaaten¹⁵ (im Folgenden: Luftver-

¹² Vgl. Abs. 6 lit. a der Anlage zu Luftverkehrsdienstleistungen des Allgemeinen Abkommens über den Handel mit Dienstleistungen (General Agreement on Trade with Services, GATS), BGBl. II 1994, 1659.

¹³ Vgl. Kuijper/Pernice/Hindelang/Schwarz/Reuling. Study Investor-State Dispute Settlement (ISDS). Provisions in the EU's international investment agreements, September 2014, S. 17; Krajewski. Umweltschutz und internationales Investitionsschutzrecht am Beispiel der Vattenfall-Klagen und des Transatlantischen Handels- und Investitionsabkommens (TTIP), in: ZUR 2014, S. 397.

¹⁴ Kuijper/Pernice/Hindelang/Schwarz/Reuling, Study Investor-State Dispute Settlement (ISDS). Provisions in the EU's international investment agreements, September 2014, S.16; Herdegen, Internationales Wirtschaftsrecht, 10. Auflage 2014, S. 342, 343 m.w.N.

¹⁵ Luftverkehrsabkommen zwischen Kanada und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten sowie hierzu der Beschluss 2010/417/EG des Rates und der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union vom 30. November 2009 über die Unterzeichnung und vorläufige Anwendung des Luftverkehrsabkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und Kanada andererseits, ABl. L 207/32. Zur Ratifikation in Deutschland vgl. Gesetz zu dem Luftverkehrsabkommen vom 17. Dezember 2009 zwischen Kanada und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten (Vertragsgesetz EU-Kanada-Luftverkehrsabkommen – EU-KAN-LuftverkAbkG) vom 28. August 2013, BGBl. II 2013, S. 1162 ff.

kehrsabkommen) auch für Deutschland bestehen, vom CETA-Investitionsschutzkapitel unberührt. Entsprechendes gilt gemäß Abschnitt 11, Chapter XX, Art. X-01 Abs. 2 Unterabsatz 2 CETA auch für Luftverkehrsdienstleistungen. Folglich bemisst sich die Zulässigkeit von Einwirkungen auf Luftverkehrsdienstleistungen primär nach dem Luftverkehrsabkommen. Nach Art. 1 Abs. 2 lit. e des EU-Kanada-Luftverkehrsabkommens sind Luftverkehrsdienste („air services“) „Linienluftverkehrsdienste ... zur getrennten oder gemeinsamen Beförderung von Fluggästen und Fracht, einschließlich Post“.¹⁶

Jedoch steht auch das Luftverkehrsabkommen einem Nachtflugverbot nicht entgegensteht und sieht zudem kein Investor-Staat-Schiedsverfahren vor: Gemäß Art. 11 Luftverkehrsabkommen haben die Vertragsparteien Luftfahrtunternehmen, die in Kanada bzw. der EU registriert sind (Art. 3 Luftverkehrsabkommen), den **Zugang zu Flughäfen** in einem fairen, transparenten, nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung geführten Verfahren zu gewährleisten. Der Zugang zu Flughäfen gilt allerdings vorbehaltlich rechtlicher Zwänge (Art. 11 Abs. 2 Luftverkehrsabkommen).¹⁷ Ein solcher **rechtlicher Zwang** stellt der Planfeststellungsbeschluss des Hessischen Wirtschaftsministeriums dar, der das Nachtflugverbot erhebt. Zudem muss jede Vertragspartei gemäß Art. 11 Abs. 3 Luftverkehrsabkommen gewährleisten, dass ihre Verfahren, Leitlinien und Regelungen zur Verwaltung von Zeitnischen für Flughäfen in ihrem Hoheitsgebiet transparent, wirksam und nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung angewandt werden. Hieraus lässt sich nicht ableiten, dass ein allgemeines und diskriminierungsfrei ausgestaltetes Nachtflugverbot mit dem Luftverkehrsabkommen unvereinbar wäre.

Schließlich enthält Art. 21 des Luftverkehrsabkommens auch ein Schiedsgerichtsverfahren zwischen den Vertragsparteien. Dieses betrifft jedoch lediglich die Beilegung von Streitigkeiten über die Auslegung und Anwendung des Vertrages, nicht aber ISDS-Verfahren.

4. Zusammenfassung

Der Bereich der Luftverkehrsdienstleistungen ist vom Anwendungsbereich der Regelungen über grenzüberschreitende Dienstleistungen und Investitionen des CETA ausgenommen. Dementsprechend ist nicht zu erwarten, dass die Bestimmungen **des CETA** Auswirkungen auf das **Nachtflugverbot am Flughafen Frankfurt am Main** haben werden. Das Nachtflugverbot ist zudem nach den Bestimmungen des einschlägigen internationalen Luftverkehrsrechts zulässig.

(Hannes Rathke)

¹⁶ Vgl. Art. 96 lit. a des Chicago-Abkommens.

¹⁷ Vgl. Art. 11 des Chicago-Abkommens.