

§ 89 Umweltschutz und Handel

Reiner Schmidt und Wolfgang Kahl*

Inhaltsübersicht:

A. Einleitung	1	2. Praxis von Rat und Kommission	61
I. Allgemeines	1	3. Abgrenzungsmethode des EuGH	64
II. Umweltschädigung, Handelsliberalisierung und Wirtschaftswachstum	2	4. Literatur	70
III. Internationales Handelsregime	4	IV. Inhaltliche Vorgaben	74
IV. Nachhaltige Entwicklung und Handel	7	E. Umweltschutz und Handel im Rahmen des GATT	75
B. Institutionelle Fragen	8	I. Institutionelle Gesamtkonzeption des GATT bzw. der WTO	75
I. EU	9	II. Entwicklungsgeschichte des Umweltschutzes im Rahmen des GATT	77
II. WTO	10	III. Grundsätze des GATT	84
III. Vereinte Nationen	17	1. Unmittelbare Anwendbarkeit?	85
1. UNEP	17	2. Überblick über die GATT-Grundsätze	86
2. Kommission für nachhaltige Entwicklung	26	3. Inländergleichbehandlung (Art. III GATT)	88
3. UNCTAD	27	4. Verbot mengenmäßiger Beschränkungen (Art. XI GATT)	96
4. GEF	28	5. Abgrenzung zwischen Art. III und Art. XI GATT ..	98
IV. OECD	29	IV. Konfliktfelder	100
C. Umweltschutzpolitisch motivierte Handelsmaßnahmen – ein Überblick ..	31	V. Multilaterale Umweltabkommen: Kollisionslösung auf der Grundlage der WVRK?	101
I. Washingtoner Artenschutzübereinkommen und Verordnung 338/97	32	VI. Rechtfertigung (Art. XX GATT)	103
II. Baseler Übereinkommen und Abfallverbringungsverordnung ..	38	1. Legitimes Ziel	105
III. Montrealer Protokoll und Verordnung 2037/2000	42	2. Geeignetheit	115
IV. Schutz der Tropenwälder	45	3. Erforderlichkeit	116
V. Sonstige Maßnahmen	46	4. Angemessenheit	132
D. Umweltschutz und Handel nach dem EG-Vertrag	49	5. Kooperationsprinzip	133
I. Kompetenzen	49	6. Bestimmtheit und Transparenz	135
1. Umweltpolitik	49		
2. Handelspolitik	51		
II. Begrifflichkeit	52		
1. Umweltpolitik	52		
2. Handelspolitik	53		
III. Abgrenzung der Kompetenzen ..	54		
1. Praktische Relevanz	54		

* Die Verfasser danken Herrn Rechtsreferendar Tobias Walch für die engagierte Unterstützung bei der redaktionellen Bearbeitung des Beitrages.

7. Konsistenz	136	I. Interpretationsübereinkommen..	150
8. »Chapeau-Klausel"	137	II. Inter-se-Abmachung	151
9. Produktidentität?	141	III. Änderung des GATT 1994	152
10. Beweislast	142	1. Änderungsverfahren	152
11. Exkurs: Beteiligung von Nichtregierungs- organisationen	143	2. Öffentlichkeit	153
12. Fazit	144	3. Trump clause	154
VII. Sonstige Lösungsvorschläge	146	4. Explizite Verankerung des Umweltschutzes als Recht- fertigungsgrund	155
1. Art. VI GATT?	146	5. Finanz- und Technologie- transfer	157
2. Art. XVI GATT?	148	6. Institutionelle Fragen	158
3. Art. XXV Abs. 5 GATT?	149	G. Ausblick	161
F. Reformvorschläge	150		

Literatur:

Abboud, Wisam, The WTO's Committee on Trade and Environment: Reconciling GATT 1994 with Unilateral Trade-related Environmental Measures, EELR 2000, 147 ff.; *Altemöller, Frank*, Handel und Umwelt im Recht der Welthandelsorganisation WTO. Umweltrelevante Streitfälle in der Spruchpraxis zu Artikel III und XX GATT, 1998; *ders.*, Welthandelspolitik und einzelstaatliche Umweltschutzpolitik – ein Widerspruch?, *RabelsZ* 64 (2000), 123 ff.; *Althammer, Wilhelm*, Handelsliberalisierung und Umweltpolitik – ein Konflikt?, *ZfU* 1995, 419 ff.; *Appleton, Arthur E.*, Shrimp/Turtle: Untangling the Nets, *JIEL* 1999, 477 ff.; *von Bogdandy, Armin*, Internationaler Handel und nationaler Umweltschutz: Eine Abgrenzung im Lichte des GATT, *EuZW* 1992, 243 ff.; *Boisson de Chazournes, Laurence*, Unilateralism and Environmental Protection: Issues of Perception and Reality of Issues, *EJIL* 11 (2000), 315 ff.; *Breining-Kaufmann, Christine*, Ein Sieg für die Umwelt? – Der Entscheid der WTO im Asbest-Streit zwischen Kanada und der Europäischen Union, *AJP/PJA* 2001, 1169 ff.; *Van Calster, Geert*, The WTO Appellate Body Report in Shrimp/Turtle: Picking up the Pieces, *EELR* 1999, 111 ff.; *ders.*, Getting There Slowly: International Trade Law and Public Health in the WTO Asbestos Panel, *EELR* 2001, 113 ff.; *ders.*, Health Protection and International Trade: Back on the Right Track after Appellate Body Intervention in Asbestos, *EELR* 2001, 163 f.; *Cameron, James/Demaret, Paul/Geradin, Damien*, Trade and the Environment: The Search for Balance, 2 Bände, London, 1994; *Diem, Andreas*, Freihandel und Umweltschutz in GATT und WTO, 1996; *Epiney, Astrid*, Welthandel und Umwelt – Ein Beitrag zur Dogmatik der Art. III, IX, XX GATT, *DVBl.* 2000, 77 ff.; *Esty, Daniel C.*, Greening the GATT. Trade, Environment, and the Future, Washington DC, 1994; *French, Hilary F.*, Handel in Einer Welt. Welthandel und Umwelt in Einklang bringen, *Worldwatch*-Paper, Bd. 11, 1995; *Geradin, Damien*, Trade and Environmental Protection: Community Harmonization and National Environmental Standards, *YEL* 13 (1993), 151 ff.; *ders.*, Trade and the Environment, 1997; *Ginzky, Harald*, Umweltschutz und der internationale Handel mit Waren, *ZUR* 1997, 124 ff.; *Gramlich, Ludwig*, GATT und Umweltschutz – Konflikt oder Dialog? Ein Thema für die neunziger Jahre, *ArchVR* 33 (1995), 131 ff.; *Helm, Carsten*, Umwelt- und Handelspolitik in einer globalisierten Wirtschaft, in: *Simonis, Udo E.* (Hrsg.), *Weltumweltpolitik*, 1996, S. 219 ff.; *ders.*, Sind Freihandel und Umweltschutz vereinbar? Ökologischer Reformbedarf des GATT/WTO-Regimes, 1995; *Hilf, Meinhard*, Freiheit des Welthandels contra Umweltschutz?, *NVwZ* 2000, 481 ff.; *Hobmann, Harald*, Der Konflikt zwischen freiem Handel und Umweltschutz in WTO und EG, *RIW* 2000, 88 ff.; *Howse, Robert/Regan, Donald*, The Product/Process Distinction – An Illusory Basis for Disciplining »Unilateralism« in Trade Policy, *EJIL* 11 (2000), 249 ff.; *Jackson, John H.*, Comments on Shrimps/Turtle and the Product/Process Distinction, *EJIL* 11 (2000), 303 ff.; *Knorr, Andreas*, Welthandelsord-

nung und Umweltschutz, ORDO 46 (1995), 203ff.; *Leirer, Wolfgang*, Rechtliche Grundfragen des Verhältnisses internationaler Umweltschutzabkommen zum GATT, 1998; *Mavroidis, Petros*, Trade and Environment after the Shrimps-Turtles Litigation, JWT 34 (2000), 73ff.; *McDonald, Janet*, Greening the GATT: Harmonizing Free Trade and Environmental Protection in the New World Order, Env. L. 23 (1993), 397ff.; *Ohlhoff, Stefan*, Beteiligung von Verbänden und Unternehmen in WTO-Streitbeilegungsverfahren, EuZW 1999, 139ff.; *Orrego Vicuna, Francisco*, Trade and Environment: New Issues under International Law, in: Liber Amicorum Günter Jaenicke, 1998, S. 701ff.; *Petersmann, Ernst-Ulrich*, International and European Trade and Environmental Law after the Uruguay Round, London, 1995; *Rat von Sachverständigen für Umweltfragen*, Umweltgutachten 1998, BT-Drucks. 13/10195, S. 318ff.; *Rutgeerts, Ann*, Trade and Environment: Reconciling the Montreal Protocol and the GATT, JWT 33 (1999), 61ff.; *Sander, Franziska*, Umweltschutz im Welthandel, 2001; *Schoenbaum, Thomas*, International Trade and Protection of the Environment: The Continuing Search for Reconciliation, AJIL 91 (1997), 268ff.; *Steinberg, Richard*, Trade-Environment Negotiations in the EU, NAFTA, and WTO: Regional Trajectories of Rule Development, AJIL 91 (1997), 231ff.; *Stöckl, Lorenz*, Das Verhältnis multilateraler Umweltschutzabkommen zum WTO-Recht, dargestellt am Beispiel des Biosafety Protocol, Außenwirtschaft 2001, 327ff.; *Tietje, Christian*, Die völkerrechtliche Kooperationspflicht im Spannungsverhältnis Welthandel/Umweltschutz und ihre Bedeutung für die europäische Umweltblume, EuR 2000, 285ff.; *ders.*, Normative Grundstrukturen der Behandlung nichttarifärer Handelshemmnisse in der WTO/GATT-Rechtsordnung, 1998; *Trüeb, Hans Rudolf*, Umweltrecht in der WTO, 2001; *Weiber, Birgit*, Nationaler Umweltschutz und internationaler Warenverkehr, 1997; *Wolfrum, Rüdiger*, Das internationale Recht für den Austausch von Waren und Dienstleistungen, in: Schmidt, Reiner (Hrsg.), Öffentliches Wirtschaftsrecht, BT 2, 1995, § 15 (= S. 535ff.); *ders. (Hrsg.)*, Enforcing Environmental Standards: Economic Mechanisms as Viable Means?, 1996; *ders.*, Means of Ensuring Compliance and Enforcement of International Environmental Law, RdC 272 (1998), 9ff.; *Zaelke, Durwood/Orbuch, Paul/Housman, Robert F. (Hrsg.)*, Trade and the Environment – Law, Economics, and Policy, Washington DC, 1993; *Zeiler, Helge Elisabeth*, Einseitige Handelsbeschränkungen zum Schutz extraterritorialer Rechtsgüter, 2000; *Ziegler, Andreas R.*, Trade and Environmental Law in the European Community, Oxford, 1996.

A. Einleitung

I. Allgemeines

Die schnell zunehmende Weltbevölkerung mit der gleichzeitig einhergehenden rapide wachsenden sozialen Verelendung von zwei Dritteln der Menschheit und einer »Verwüftung der Erde«, ja inzwischen sogar des Weltraums, lassen das Konzept einer »nachhaltigen Entwicklung«, mag dieses auch bisher über ein vages Leitbild nicht hinausgekommen sein, zum Hoffnungsträger für das Überleben des blauen Planeten werden. Auf die Vision der nachhaltigen Entwicklung, wonach die Verbesserung der ökonomischen und sozialen Lebensbedingungen der Menschen mit der langfristigen Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen verbunden werden soll, läßt es sich schnell einigen. Vielleicht läßt sich auch Konsens darüber erzielen, daß der Schutz der Umwelt integraler Bestandteil jeder Entwicklung werden soll und daß die nachhaltige Entwicklung die Berücksichtigung ökologischer wie auch ökonomischer und sozio-kultureller Faktoren im nationalen und globalen Rahmen fordert. Der Boden des gemeinsamen Konzepts wird aber schnell verlassen, wenn dieses bei Schaffung eines Rechtsregimes für

den internationalen Handel umgesetzt werden soll. Hier stoßen dann die traditionelle Freihandelsvorstellung und deren Verwirklichung in einer Außenhandelsordnung mit der internationalen Umweltpolitik aufeinander. Der Vorwurf, das WTO-Regelwerk als Nachfolger des GATT sei »ökologisch blind«, liegt nahe. Kritiker dieser Entwicklung mögen sich bestätigt fühlen durch den von der Welthandelsordnung vorgegebenen Zwang zur Nivellierung von Produktionsprozeß und Produktstandards auf niedrigstem Niveau (Zero-regulation), die notwendig sei, um ein Abwandern heimischer Industrien in Länder mit weniger strengen Umweltauflagen zu verhindern.

II. Umweltschädigung, Handelsliberalisierung und Wirtschaftswachstum

Die Kritik am Freihandel als dem angeblichen Hauptverursacher unerwünschter externer Effekte greift jedoch zu kurz. Sie übersieht, daß es zumeist die kostenlose Nutzbarkeit von Umweltgütern ist, die letztlich schädlich wirkt, oder anders: der Verzicht auf die Internalisierung externer Effekte, einer Internalisierung, für die ein reichhaltiges Instrumentarium zur Verfügung steht, hat eine umweltbelastende Wirkung zur Folge, die durch den protektionistischen Einsatz des handelspolitischen Instrumentariums, wenn überhaupt, nur unvollkommen ausgeglichen werden kann. Außerdem: der außenpolitische Öko-Protektionismus, setzt man sich über seine ordnungspolitische Fragwürdigkeit hinweg, stößt schon deshalb an Grenzen, weil trotz der überdurchschnittlichen Zunahme der Exporterlöse in vielen Volkswirtschaften die Produktion überwiegend der Befriedigung der *binnenwirtschaftlichen* Nachfrage dient. Überzeugender erscheint deshalb die Fundamentalkritik, die in dem mit dem grenzüberschreitenden Austausch von Gütern und Dienstleistungen verbundenen Wachstum die eigentliche Ursache für Umweltschäden erblicken zu können glaubt. Sieht man von einer nur theoretisch denkbaren Nulllösung ab, also von einem Stillstand der Entwicklung in vorindustriellen Volkswirtschaften, dann spricht die Erfahrung aber eher für die Förderung des Wachstums, weil dieses zwar mit einem Ressourcenmehrverbrauch verbunden ist, aber der mit dem Abbau von Handelshemmnissen verbundene Wohlstandsgewinn das Umweltbewußtsein und damit die umweltschonende Produktion von Verbrauchsgütern begünstigt und den Export von Umweltschutztechnologien erst ermöglicht. Die Ökobilanz dürfte bei diesem Ansatz deshalb positiv ausfallen.

Die schlechte Umweltsituation in den Zentralverwaltungswirtschaften und der vergleichsweise gute Zustand der Umwelt in Volkswirtschaften, die marktwirtschaftlich organisiert sind, sind deutliches Indiz dafür, daß Umweltgüter mit der Wohlstandsmehrung einhergeht, zumindest dann, wenn die Bevölkerungszahl *nicht* zunimmt. Vereinfacht gesagt bleiben als Hauptprobleme der mit dem wirtschaftlichen Wachstum vermehrt anfallende industrielle Sondermüll, während der Haushaltsmüll wegen hochentwickelter Verbrennungstechnologien inzwischen zum untergeordneten Problem geworden ist, und die übermäßige Inanspruchnahme der Weltkollektivgüter durch hochentwickelte Volkswirtschaften.

III. *Internationales Handelsregime*

- 4 Als Aufgaben für ein internationales Handelsregime, wie sie das WTO-Regelwerk in Nachfolge des GATT-Abkommens zu lösen hat, sind drei Problemkreise zu nennen: die Etablierung einer funktionierenden Kontrolle, die Angleichung abweichender nationaler Umweltschutznormen und schließlich die Zulässigkeit einzelstaatlicher handelspolitischer Instrumente zum Zweck des Umweltschutzes. Während für diese Problemfelder im Rahmen der EU ein inzwischen wirksames Rechtsregime entwickelt wurde, bleibt die internationale Entwicklung dahinter noch zurück.
- 5 Die Weitmaschigkeit des WTO-Regelwerks läßt für mitgliedstaatliche Umweltpolitik große Spielräume. Dies ist akzeptabel, wenn sich die grenzüberschreitenden Immissionen in Grenzen halten und eine Schädigung von Weltkollektivgütern nicht nachweisbar ist. Solange die Kosten der Umweltschäden ausschließlich von Inländern getragen werden, wäre es auch ökonomisch nicht gerechtfertigt, deren Internalisierung durch internationalrechtliche handelspolitische Maßnahmen zu erzwingen. Allerdings liegt es in der Natur der Sache, das heißt in der lokal nicht begrenzbar Wirkung von Umweltbelastungen, daß die Grenze zwischen nationalem und internationalem Regelungsbedarf kaum auszuloten ist. Selbst wenn man die Notwendigkeit der Berücksichtigung der einzelstaatlichen Souveränität akzeptiert, bleibt es ordnungspolitisch unerwünscht, wenn die WTO-Regeln staatliche Beihilfen für die Beseitigung von Umweltschäden der industriellen Produktion sowie der Landwirtschaft für zulässig halten, weil damit das Verursacherprinzip zugunsten des Gemeinlastprinzips aufgegeben wird. Die Verzerrung des Wettbewerbs liegt auf der Hand; die bekannten Phänomene wie Ankündigungs- und Mitnahmeeffekte, ja sogar die Ausweitung umweltschädigender Aktionen, um in den Genuß staatlicher Beihilfen zu kommen, sind nicht zu übersehen. Die Abkommen über technische Handelshemmnisse und über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen zeigen, daß statt der wettbewerbskonformen Lösung über die Besteuerung der Umweltnutzung diskretionäre Einzeleingriffe, das heißt Produktnormen und Produktstandards als Instrumente genutzt werden. Anders als in der EU, wo das Ursprungslandprinzip die gegenseitige Anerkennung bestehender nationaler Produktstandards verlangt, ein Ansatz, der wettbewerbs- und ordnungspolitische Vorzüge aufweist, wird durch das internationale Handelsregime den Mitgliedstaaten der EU die Übernahme bereits bestehender Standards nahegebracht. Wegen deren unermesslicher Zahl scheint die EU-Lösung die praktikablere zu sein, mit der Einschränkung allerdings, daß bei nachweisbaren Schäden von Weltkollektivgütern die internationale Staatengemeinschaft auf die Vorgabe von Mindeststandards nicht verzichten kann. Dies ist auch deshalb notwendig, weil der Einsatz des handelspolitischen Instrumentariums zum Schutz bestimmter globaler Güter nicht der uneingeschränkten Autonomie des Einzelstaats überlassen werden kann, sondern im Regelfall der Grundlage eines völkerrechtlich verbindlichen Abkommens bedarf. Das Argument, der einzelstaatliche Alleingang sei unverzichtbar, um sozusagen durch Übernahme einer Vorreiterrolle internationalrechtliche Maßstäbe zu beeinflussen, mag im Einzelfall stichhaltig sein, hinter der unilateralen Handelsbeschränkung kann sich jedoch auch ein protektionistisches Ziel verbergen. Allerdings soll nicht abgestritten werden, daß es umgekehrt auch um die im Vordergrund stehende Durchsetzung eigener ethisch-moralischer Wertvorstellungen gehen

kann. Eine Welthandelsordnung, die sowohl den freien Austausch von Waren und Dienstleistungen konstituiert wie nationale Besonderheiten akzeptiert, steht unvermeidlich im komplexen Spannungsfeld von Umweltschutz und Freihandel. Die Auflösung ist im folgenden primär anhand der im GATT zur Verfügung gestellten Mechanismen aufzuzeigen. Beispielhaft kann an einigen Fällen, wie denen zur Thunfisch/Delphin- und Garnelen/Meeresschildkröten-Problematik, gezeigt werden, wo das strukturelle Defizit des GATT bzw. der WTO liegt.

Die Vernetzung zwischen ökonomischen und ökologischen Zielen ist auf der Ebene der WTO bislang weit weniger gelungen als in der EU oder der NAFTA. Ein »ökologischer Binnenmarkt« ist internationalrechtlich noch lange nicht in Sicht. Zwar können auch hoffnungsvollere Tendenzen zu einer neuen Panelpraxis im Rahmen des geltenden Rechts aufgezeigt werden. Eine Reform des GATT-Textes scheint jedoch unvermeidlich, wobei die Lösung nicht in einem generellen Vorrang der Handelsregeln internationaler Umweltschutzabkommen liegen kann. 6

IV. Nachhaltige Entwicklung und Handel

Das Leitbild der dauerhaft-umweltgerechten Entwicklung, auf das sich die Weltgemeinschaft auf der Konferenz der Vereinten Nationen für Umwelt und Entwicklung in Rio 1992 geeinigt hat, ist noch weit von einem Konsens über die Wege seiner Operationalisierung entfernt. Romantische Deutungen von Nachhaltigkeit sind nicht weniger gefährlich wie dessen letztlich unkritische Übertragung auf die Systemgesetze der Wirtschaft zur Rechtfertigung ökonomischer Wachstumsprozesse. Die Gefahr, daß das Leitbild des »sustainable development« als »placeboartiges Konzept« (Haber) mißbraucht wird, ist groß. Die folgende Durchmusterung handelsrechtlicher Regelungen nach dem EG-Vertrag und dem GATT bzw. der WTO im Hinblick auf ihre Tauglichkeit zur Operationalisierung einer Integration des Ansatzes der bestandsfähigen Entwicklung in das internationale Handelsrecht versteht sich gewissermaßen als »neutrale« Bestandsaufnahme zur Frage, inwieweit das geltende Recht zur Förderung des Umweltbelangs tauglich ist bzw. wo Reformbedarf besteht. Globale Lösungsformeln helfen nicht weiter. Insbesondere im Recht der EU sind inzwischen ausreichend Erfahrungen darüber gespeichert, wie das Ziel der Wohlstandsmehrung mit dem der Wahrung der Umwelt in konkreter und praktikabler Form verbunden werden kann. 7

B. Institutionelle Fragen

In der internationalen Umweltpolitik gibt es eine Fülle von Akteuren, die für das Verhältnis von Umweltschutz und Handel relevant sind.¹ Ein vollständiger Überblick hierüber kann an dieser Stelle nicht geleistet werden. Vielmehr sollen nur die zentralen 8

1 Vgl. dazu allg. Patricia W. Birnie/Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, 1992, S. 32 ff.; Michael Bothe/Harald Hohmann, in: Otto Kimminich/Heinrich v. Lersner/Peter Christoph Storm (Hrsg.), *Handwörterbuch des Umweltrechts I*, 2. Aufl. 1994, Sp. 1113 ff.; zur EU-Ebene Astrid Epiney, *Umweltrecht in der Europäischen Union*, 1997, S. 26 ff. m. w. N.

Akteure mit ihren für den konkreten Gegenstand beachtlichen Organen vorgestellt werden.

I. EU

- 9 Innerhalb der EU liegt das Verfahren zur Verabschiedung handelspolitischer Rechtsakte auf der Basis von Art. 133 EGV² in den »partnerschaftlichen« Händen der Europäischen Kommission und des Rats. Im Rahmen der autonomen Handelspolitik (Einfuhrregelungen, Gemeinsamer Zolltarif, allgemeines Präferenzsystem, Antidumping- und Anti-subsventionsregeln u.a.) schlägt die Kommission einen Rechtsakt vor und der Rat beschließt hierüber mit qualifizierter Mehrheit (Art. 133 Abs. 1, 2, 4 EGV). Im Rahmen der hier vor allem interessierenden konventionellen Handelspolitik (bi- und multi-laterale Abkommen) greift Art. 133 Abs. 3 i. V. m. Art. 300 EGV. Art. 300 EGV verleiht der EG keine Sachkompetenz, sondern regelt nur das Verfahren beim Abschluß völkerrechtlicher Übereinkommen durch die Gemeinschaft. Danach ist – vereinfacht gesagt – für die Aushandlung die Kommission zuständig (Art. 133 Abs. 3 EGV), während der Abschluß »vorbehaltlich der Zuständigkeiten, welche die Kommission auf diesem Gebiet besitzt« (Art. 300 Abs. 2 UAbs. 1 EGV), dem Rat obliegt.³ So vertritt etwa die Kommission die Gemeinschaft im GATT und führt die Verhandlungen für sie im Verlauf der großen Handelsrunden. Wird eine Maßnahme auf Art. 175 EGV gestützt, so entscheidet – auf einen Vorschlag der Kommission – der Rat nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie des Ausschusses der Regionen und – was die Beteiligung des Europäischen Parlaments anbelangt – im Kodezisionsverfahren (Art. 175 Abs. 1 bzw. Abs. 3, Art. 251 EGV), wobei jedoch für bestimmte Materien Abweichungen nach unten (Verfahren der Anhörung, Einstimmigkeit im Rat, Art. 175 Abs. 2 EGV) gelten.

II. WTO

- 10 Innerhalb der WTO gelten auch für den Bereich »Umweltschutz und Handel« die allgemeinen Zuständigkeitsvorschriften (vgl. Art. IVff. WTO-Übereinkommen).⁴ Kompetent ist somit in erster Linie die Ministerkonferenz (Ministerial Conference), bestehend aus den Vertretern aller Mitgliedstaaten auf Ministerebene. Die Minister-

2 Siehe dazu unten Rn. 49ff. (51).

3 Vgl. Reiner Schmidt, Öffentliches Wirtschaftsrecht, AT, 1990, S. 281; zu den Einzelheiten vgl. Jacques H.J. Bourgeois, in: Hans von der Groeben/Jochen Thiesing/Claus-Dieter Ehlermann (Hrsg.), Kommentar zum EWG-Vertrag, Bd. 3, 5. Aufl. 1999, Art. 113 Rn. 40ff., 47ff.; zur Beteiligung des Europäischen Parlaments vgl. Hans-Werner Rengeling, Zu den Befugnissen des Europäischen Parlaments beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge im Rahmen der Gemeinschaftsverfassung, in: FS für Hans-Jürgen Schlochauer, 1981, S. 877ff.; vgl. auch Richard Steinberg, Trade-Environment Negotiations in the EU, NAFTA, and WTO: Regional Trajectories of Rule Development, AJIL 91 (1997), 231 (253ff.).

4 Vgl. dazu an dieser Stelle nur Rüdiger Wolfrum, Das internationale Recht für den Austausch von Waren und Dienstleistungen, in: Reiner Schmidt (Hrsg.), Öffentliches Wirtschaftsrecht, BT 2, 1995, § 15 Rn. 37ff. m. w. N.

konferenz hat sich bei ihrem ersten Treffen im Dezember 1996 in Singapur der Thematik »Umweltschutz und Handel« angenommen. Sie ist dabei jedoch, sieht man einmal von der Anerkennung des Grundsatzes des sustainable development ab, aufgrund des tiefen Dissenses zwischen den Industriestaaten und den Entwicklungsländern über vage und wenig weiterführende Formelkompromisse nicht hinausgekommen. Der mit »Trade and Environment« überschriebene Punkt 16 der »Erklärung von Singapur« (1996) lautet:

»The Committee on Trade and Environment has made an important contribution towards fulfilling its Work Programme. The Committee has been examining and will continue to examine, inter alia, the scope of the complementarities between trade liberalization, economic development and environmental protection. Full implementation of the WTO Agreements will make an important contribution to achieving the objectives of sustainable development. The work of the Committee has underlined the importance of policy coordination at the national level in the area of trade and environment. In this connection, the work of the Committee has been enriched by the participation of environmental as well as trade experts from Member governments and the further participation of such experts in the Committee's deliberations would be welcomed. The breadth and complexity of the issues covered by the Committee's Work Programme shows that further work needs to be undertaken on all items of its agenda, as contained in its report. We intend to build on the work accomplished thus far, and therefore direct the Committee to carry out its work, reporting to the General Council, under its existing terms of reference.«

Aufschlußreich sind in diesem Zusammenhang auch die konkreteren und in der Tendenz noch defensiveren Ausführungen der »Erklärung von Singapur« zur parallel 11
gelagerten Problematik der sozialen Mindeststandards. Hier wird der Einsatz von Arbeitsnormen zu protektionistischen Zwecken abgelehnt und festgestellt, daß der komparative Vorteil, der Niedriglohnländern aus ihren geringeren sozialen Standards erwachse, in keiner Weise in Frage gestellt werden dürfe (Punkt 4 der Erklärung).

Die Ministerkonferenz tritt mindestens alle zwei Jahre zusammen, zuletzt im November 12
2001 zur vierten Ministerkonferenz in Doha in Qatar. Während die vorangegangene dritte Ministerkonferenz (»Millenium-Runde«) im Dezember 1999 im kanadischen Seattle noch auf Grund der unterschiedlichen Interessenlagen der Teilnehmer und der zunehmenden Kritik an den »wenig demokratischen und intransparenten« Strukturen der WTO ohne konkrete Ergebnisse gescheitert war,⁵ gelang im November 2001 in Doha trotz erneuter Interessendifferenzen der Durchbruch hin zum Start einer neuen dreijährigen Welthandelsrunde, die sich neben den Themen Agrarhilfen, Anti-Dumping-Zölle, Investitionen und Wettbewerb vor allem auch dem der Verankerung

5 Vgl. Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 2000, BT-Drucks. 14/3363, S. 118; zu den widerstreitenden Verhandlungspositionen der verschiedenen Staatengruppen im Vorfeld der Konferenz von Seattle vgl. Andreas Pfeil, Die USA vor der Millenium-Runde der WTO, APuZ 1999, B 46–47, 22 ff.; Bernhard May, Die deutsch-europäische Verhandlungsposition bei der WTO-Handelsrunde, APuZ 1999, B 46–47, 27 ff.; Jürgen Wiemann, Die Entwicklungsländer vor der neuen WTO-Runde, APuZ 1999, B 46–47, 32 ff.; Reinhard Felke, Die neue WTO-Runde: Meilenstein auf dem Weg zu einer globalen Wirtschaftsordnung für das 21. Jahrhundert, APuZ 1999, B 46–47, 3 ff.; Michael Pflüger, Umweltpolitik und Welthandelsordnung – Konfliktfelder und Lösungsansätze, APuZ 1999, B 46–47, 13 ff.

des Umweltschutzes im Regelwerk der WTO widmen soll.⁶ Zwischen den Tagungen der Ministerkonferenz übernimmt der Allgemeine Rat (General Council) die Funktion des WTO-Hauptorgans. Der Generaldirektor (General Director) führt die Beschlüsse der Ministerkonferenz und des Allgemeinen Rates aus und leitet zugleich das Sekretariat. Unterhalb des Allgemeinen Rates bestehen drei spezielle Räte, von denen für die Thematik »Umweltschutz und Handel« vor allem der Rat für den Warenverkehr und der Rat für den Dienstleistungsverkehr von Bedeutung sind. Das GATT-Sekretariat hat im Jahr 1992 einen viel beachteten Bericht »Trade and the Environment« veröffentlicht, der die Diskussionen um dieses Thema stark beeinflusst, wenn auch aufgrund seiner zu vorsichtigen Grundtendenz im Ergebnis nicht ausreichend vorangebracht hat.

Für eine Reihe besonders wichtiger Fragen hat die Ministerkonferenz zudem Ausschüsse eingerichtet. Hierzu rechnet der *WTO-Ausschuß für Handel und Umwelt* (Committee on Trade and Environment – CTE), dessen Einrichtung die GATT-Vertragsparteien am 15. 04. 1994 auf der in Marrakesch zum Abschluß der Uruguay-Runde veranstalteten Ministerkonferenz beschlossen haben⁷ und der seine Arbeit Anfang 1995 aufnahm.⁸ Sein Vorläufer war die bereits 1971 ins Leben gerufene, aber erst im Herbst 1991 auf Antrag der EFTA-Staaten und gegen den Widerstand einiger Entwicklungsländer erstmals zusammengerufene Arbeitsgruppe für Umweltmaßnahmen und internationalen Handel (Environmental Measures and International Trade – EMIT).⁹ Der Ausschuß für Handel und Umwelt hat die Aufgabe, »den Zusammenhang zwischen Handels- und Umweltmaßnahmen im Hinblick auf die Förderung einer nachhaltigen Entwicklung zu klären und geeignete Empfehlungen für gegebenenfalls erforderliche Änderungen der Regeln des multilateralen Handelssystems abzugeben«. ¹⁰ Er hat, mit anderen Worten, sowohl ein analytisches als auch ein normsetzendes Mandat. Damit er seine Aufgaben effektiv erfüllen kann, muß er nach den Vorstellungen der Europäischen Kommission vier Bedingungen erfüllen: Er muß ergebnisorientiert arbeiten, sein Konzept sollte ausgewogen sein, er sollte Umweltsachverständige und andere internationale

6 Ministerial Declaration v. 14.11.2001, WT/MIN(01)/DEC/1; vgl. auch FAZ Nr. 266 v. 15.11.2001, S. 15, sowie Nr. 267 v. 16.11.2001, S. 18; Ergebnisse der WTO-Ministerkonferenz von Doha/Katar, Umwelt 1/2002, 7f.

7 Vgl. Decision on Trade and Environment, zit. nach GATT, The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, The Legal Texts, 1994, S. 469ff. = ILM 33 (1994), 1267.

8 Damit gibt es nunmehr vier Ausschüsse: den Ausschuß für Handel und Entwicklung (der sich z. T. auch mit umweltrelevanten Problemen befaßt), den Ausschuß für Zahlungsbilanzschwierigkeiten, den Ausschuß für Haushalt und den Ausschuß für Handel und Umwelt.

9 Vgl. hierzu Ernst-Ulrich Petersmann, International and European Trade and Environmental Law after the Uruguay Round, London, 1995, S. 40ff.; Thomas Schoenbaum, International Trade and Protection of the Environment: The Continuing Search for Reconciliation, AJIL 91 (1997), 268 (268ff.); Bilanz der GATT-Arbeitsgruppe über »Environmental Measures and International Trade« (EMIT) sowie der Uruguay-Runde, AW 49 (1994), 477ff.

10 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 5; vgl. auch Ernst-Ulrich Petersmann, Trade and the Protection of the Environment after the Uruguay Round, in: Rüdiger Wolfrum (Hrsg.), Enforcing Environmental Standards: Economic Mechanisms as Viable Means?, 1996, S. 165 (171ff.); Jennifer Schultz, The GATT/WTO Committee on Trade and the Environment – Toward Environmental Reform, AJIL 86 (1995), 422ff.; Steinberg (Fn. 3), S. 239f.

Organisationen in seine Arbeit miteinbeziehen und dem Grundsatz der Transparenz entsprechen.¹¹

Der Ausschuß hat inzwischen jährlich umfangreiche, mit wichtigen Umweltschutzorganisationen wie dem Umweltprogramm der Vereinten Nationen (UNEP) oder der Kommission für nachhaltige Entwicklung (CSD) abgestimmte, Berichte vorgelegt.¹² Daneben wurde ein ausführliches Hintergrunddokument des WTO-Sekretariats für das »High Level Symposium on Trade and Environment« im März 1999 in Genf erarbeitet, das den bisherigen Stand der Arbeiten dokumentiert.¹³ Maßgeblich dürfte wohl die in ihren Schlußfolgerungen äußerst abgewogene umfangreiche Spezialstudie zum Thema »Trade and Environment« vom 14.10.1999¹⁴ sein, welche die Zusammenhänge zwischen Welthandel, Wirtschaftswachstum und Entwicklung der Umweltsituation vor Augen führt.¹⁵ Über eine sehr detaillierte Identifizierung der verschiedenen wechselseitigen Einflüsse und Konfliktklinien hinaus zeigen die Arbeiten des Ausschusses jedoch kaum neue Impulse zur Lösung des Spannungsfeldes von Umweltschutz und Handel auf.¹⁶

Von institutioneller Bedeutung ist auch der *Streitbeilegungsmechanismus* innerhalb der WTO.¹⁷ Hier ist zum einen ein Konsultationsverfahren (Art. XXII GATT), zum

11 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 29f.

12 Jahresberichte des Ausschusses für Umwelt und Handel, WT/CTE/1 bis WT/CTE/5, im Internet abrufbar unter http://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/envir_e.htm (Stand: 05.04.2002).

13 Im Internet abrufbar unter http://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/tr_envbdoc.htm (Stand: 05.04.2002).

14 Im Internet abrufbar unter http://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/environment.pdf (Stand: 05.04.2002).

15 Vgl. auch die Zusammenfassung bei Meinhard Hilf, Freiheit des Welthandels contra Umweltschutz?, NVwZ 2000, 481 (483).

16 So schon Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 1998, BT-Drucks. 13/10195, S. 334; ebenso Hilf (Fn. 15), S. 489; eine umfangreiche Ursachenanalyse hierfür findet sich bei Steinberg (Fn. 3), S. 242 ff.

17 Vgl. hierzu grundsätzlich Wolfgang Benedek, Die Rechtsordnung des GATT aus völkerrechtlicher Sicht, 1990, S. 306 ff.; Thomas Cottier/Krista Nadakavukaren Schefer, The Relationship between World Trade Organization Law, National Law and Regional Law, JIEL 1998, 83 (86 ff.); Thomas Jäger, Streitbeilegung und Überwachung als Mittel zur Durchführung des GATT, 1992, insbes. S. 217 ff.; Klaus-Peter Leier, Fortentwicklung und weitere Bewährung: Zur derzeitigen Überprüfung des Streitbeilegungsverfahrens in der WTO, EuZW 1999, 204 ff.; Sabine Mauderer, Der Wandel vom GATT zur WTO und die Auswirkungen auf die Europäische Gemeinschaft, 2001, S. 28 ff.; Ernst-Ulrich Petersmann, How to Promote the International Rule of Law, JIEL 1998, 25 (33 ff.); Richard Senti, WTO – System und Funktionsweise der Welthandelsordnung, 2000, S. 134 ff.; Thomas Vollmöller, Die Globalisierung des öffentlichen Wirtschaftsrechts, 2001, S. 70 ff.; Erich Vranes, Principles and Emerging Problems of WTO Cross Retaliation, EuZW 2001, 10 ff.; Albrecht Weber/Flemming Moos, Rechtswirkungen von WTO-Streitbeilegungsentscheidungen im Gemeinschaftsrecht, EuZW 1999, 229 ff.; Jörn-Ahrend Witt, WTO: Reform des Streitbeilegungsmechanismus, RIW 2000, 691 ff.; sowie die Beiträge von Thomas Cottier (»Das Streitschlichtungsverfahren der Welthandelsorganisation: Wesenszüge und Herausforderungen«), Friedl Weiss (»Das Streitschlichtungsverfahren der Welthandelsorganisation: Wesenszüge, Wirkungen für die Europäische Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten, Reformvorschläge«) und John H. Jackson (»Dispute Settlement and the WTO – Emerging Problems«) in: Peter-Christian Müll-

anderen ein Streitschlichtungsverfahren (Art. XXIII GATT) vorgesehen. Nach Art. XXIII Abs. 2 GATT liegt die Streitschlichtung letztlich bei den Vertragsparteien. In der Praxis wurde das Streitschlichtungsverfahren von den Vertragsstaaten jedoch über die Jahre hinweg schiedsgerichtsähnlich fortentwickelt.¹⁸ Die zentrale Rolle kommt Expertengremien (*Panels*) zu, die einen vorbereitenden Bericht (*Panel-Report*) zu erstatten haben. Das Panel besteht in der Regel aus drei (ausnahmsweise aus fünf) unabhängigen und sachverständigen Persönlichkeiten, »die auf dem Gebiet des internationalen Handelsrechts oder der internationalen Handelspolitik gelehrt oder veröffentlicht haben oder als hochrangige Bedienstete eines Mitglieds im Bereich der Handelspolitik tätig waren« (Art. 8 Abs. 1 des *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes – DSU*).¹⁹ Hierdurch ist eine gewisse fachliche »Einäugigkeit« der Schiedsgerichte bereits organisatorisch angelegt, die immer wieder Anlaß zu entsprechender Kritik gibt.²⁰ Zwar hat jedes Panel gemäß Art. 13 DSU das Recht, von Einzelpersonen oder Gremien, die es für geeignet hält, Informationen oder fachlichen Rat einzuholen sowie Sachverständige zu befragen. Vereinzelt hatten auch schon vor dem Inkrafttreten des DSU Panels umweltrechtlichen Sachverstand zugezogen, so etwa im Fall »Thunfisch/Delphin II« und im Verfahren »USA – Steuern auf Automobile«. ²¹ Die Berichte der Panels haben im Grundsatz nur empfehlenden Charakter, und erst bei Annahme durch die Vertragsparteien kommt ihnen rechtliche Bindungswirkung zu. Sie erhalten dann den Rang von sekundärem GATT-Recht.²² Aber auch die faktische Präjudizialwirkung der Panel-Reports darf keinesfalls unterschätzt werden. Dies gilt insbesondere für den Fall »Thunfisch/Delphin I«, ²³ »(which) is supported by the overwhelming majority of member states and is likely to be applied in future cases«. ²⁴

- 15 Im Rahmen der Uruguay-Runde wurde der Streitschlichtungsmechanismus des GATT zudem einer wichtigen Reform unterzogen, die zu seiner wesentlichen Effektivierung beitragen dürfte. Nach dem bereits erwähnten »*Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (DSU)*« wird die Durchführung des

ler-Graff (Hrsg.), *Die Europäische Gemeinschaft in der Welthandelsorganisation*, 1999, S. 179 ff., 189 ff. und 203 ff.; allgemein zum völkerrechtlichen Hintergrund der Streitbeilegung vgl. Rüdiger Wolfrum, *Means of Ensuring Compliance and Enforcement of International Environmental Law*, RdC 272 (1998), 9 ff.

18 Matthias Herdegen, *Internationales Wirtschaftsrecht*, 2. Aufl. 1995, § 7 Rn. 44; Mauderer (Fn. 17), S. 29 f.; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 143 ff. m. w. N.

19 BGBl. II 1994, S. 1749; ILM 33 (1994), 1226. Vgl. auch Art. 17 Abs. 3 DSU für das Berufungsgremium.

20 Vgl. KOM(96) 54 endg., S. 25; zum Ganzen auch Benedict Kingsbury, *Environment and Trade: The GATT/WTO Regime in the International Legal System*, in: Alan Boyle (ed.), *Environmental Regulation and Economic Growth*, 1994, S. 189 (224 ff.).

21 Vgl. Andreas Diem, *Freihandel und Umweltschutz in GATT und WTO*, 1996, S. 57.

22 Zur Begrifflichkeit vgl. Benedek (Fn. 17), S. 115 ff.

23 BISD 39 (1993), 155.

24 Don Mayer/David Hoch, *International Environmental Protection and the GATT: The Tuna/Dolphin Controversy*, *American Business Law Journal* 31 (1993), 187 (219); dazu, daß der Fall »Thunfisch/Delphin I« den, zumindest damals herrschenden, Staatenkonsens zum Ausdruck bringt, David J. Ross, *Making GATT Dolphin-Safe: Trade and the Environment*, *Duke J. Comp. Int'l. L.* 1992, 345 (356).

Streitbelegungsverfahren einem besonderen zentralen Streitbelegungsorgan (*Dispute Settlement Body – DSB*) übertragen, das in den institutionellen Rahmen der WTO integriert ist (Art. 2 Abs. 1 DSU). Dieses Organ hat u. a. die Zuständigkeit zur Schaffung der Panels, zur Annahme von Vorschlägen zur Streitschlichtung, zur Überwachung von Entscheidungen und Empfehlungen und zur Ermächtigung der Mitgliedstaaten, als Reaktion auf ein vertragswidriges Verhalten anderer Mitgliedstaaten die Einhaltung bestimmter Verpflichtungen auszusetzen. Entscheidende Neuerungen sind die wesentlich vereinfachte Annahme der Empfehlungen der Panels, deren Verfahren nicht mehr einseitig durch einzelne Beteiligte blockiert werden können (Stichwort: »Umkehr der Konsensentscheidung«),²⁵ die Einführung eines Berufungsverfahrens durch einen »Standing Appellate Body« sowie der ausdrückliche Vorrang des Streitbelegungsmechanismus gegenüber unilateralen Aktionen.²⁶ Alles in allem wird in dieser »stärkeren Verrechtlichung der Streitbeilegung ein tiefgreifender Wandel des GATT-Systems«²⁷ gesehen.

In der bisherigen Geschichte des GATT gab es acht Panels, die Streitfälle im Kernbereich des Spannungsfeldes von »Umweltschutz und Handel« betrafen.²⁸ Stets ging es um unilaterale Aktionen und nicht um multilaterale Abkommen. Die Empfehlungen von drei der eingesetzten Panels²⁹ wurden bislang vom GATT-Rat (noch) nicht angenommen und sind damit rechtlich nicht bindend.³⁰ Bisher wurden alle vor ein Panel gebrachten Umweltschutzmaßnahmen im Ergebnis für GATT-widrig erklärt.

25 Peter-Tobias Stoll, *Die WTO: Neue Welthandelsorganisation, neue Welthandelsordnung*, ZaöRV 54 (1994), 241 (271); Mauderer (Fn. 17), S. 52 ff.

26 Vgl. dazu Peter Backes, *Die neuen Streitbelegungsregeln der Welthandelsorganisation (WTO)*, RIW 1995, 916 ff.; José Maria Beneyto, *The EU and the WTO*, EuZW 1996, 295 (296 ff.); Sydney M. Cone, *The Appellate Body, the Protection of Sea Turtles and the Technique of »Completing the Analysis«*, JWT 33 (1999), 51 (56 ff.); Mauderer (Fn. 17), S. 47 f.; Ernst-Ulrich Petersmann, *The Dispute Settlement System of the World Trade Organisation and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948*, CMLRev. 31 (1994), 1157 ff.; ders. (Fn. 17), S. 36 ff.; Richard Senti, *GATT – WTO*, 1994, S. 33 ff.; ders. (Fn. 17), S. 134 ff.; Stoll (Fn. 25), S. 266 ff.; Witt (Fn. 17), S. 691 ff.; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 147 ff.; Ali Sait Yüksel, *GATT/WTO-Welthandelssystem unter besonderer Berücksichtigung der Außenwirtschaftsbeziehungen der Europäischen Union*, 1996, S. 40 ff.

27 Herdegen (Fn. 18), § 7 Rn. 51; ähnlich Christoph Feddersen, *Recent EC Environmental Legislation and its Compatibility with WTO Rules*, EELR 1998, 207 (210); Mauderer (Fn. 17), S. 62 ff.; Thomas Oppermann, *Die Europäische Gemeinschaft und Union in der Welthandelsorganisation (WTO)*, RIW 1995, 919 (924); Petersmann, (Fn. 17), S. 33 f.; Carl Christian von Weizsäcker, *Der Freihandel als Friedensstifter*, in: FAZ Nr. 266 v. 15.11.1997, S. 15; Rudolf Dolzer, in: Wolfgang Graf Vitzthum (Hrsg.), *Völkerrecht*, 2. Aufl. 2001, 6. Abschn. Rn. 71.

28 Vgl. Diem (Fn. 21), S. 24 ff.; ferner die kurzen Überblicke bei Piritta Sorsa, *The Environment: A New Challenge to GATT?*, 1992, S. 31 ff.; vgl. auch Jan Klabbbers, *Jurisprudence in International Trade Law*, JWT 26 (1992), 63 ff.; Petersmann (Fn. 9), S. 22 ff.; eine aktuelle Übersicht einschlägiger GATT/WTO-Entscheidungen findet sich unter http://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/edis00_e.htm (Stand: 05.04.2002).

29 Und zwar die Panels betreffend die Importverbote der USA für Thunfisch aus den Jahren 1991 und 1994 sowie betreffend die Importsteuern der USA auf Automobile aus dem Jahre 1994.

30 Andreas Knorr, *Welthandelsordnung und Umweltschutz*, ORDO 46 (1995), 203 (220).

III. Vereinte Nationen

1. UNEP

- 17 Das Umweltprogramm der Vereinten Nationen (United Nations Environment Programme – UNEP), das als das zentrale Koordinierungs- und Leitungsorgan innerhalb der Vereinten Nationen mit Fragen der Ökologie betraut ist, bildet den wichtigsten globalen Gegenspieler zur WTO.³¹ Auf seiner 18. Tagung (Mai 1995) hat der UNEP-Verwaltungsrat u. a. die Aufnahme eines neuen Programmteils »Handel und Umwelt« in das Arbeitsprogramm für den Zweijahreszeitraum 1996/97 beschlossen.
- 18 Auf der *United Nations Conference on Environment and Development (UNCED)*,³² die im Juni 1992 in Rio de Janeiro stattfand, stand auch das Thema »Umweltschutz und Handel« auf der Tagesordnung. Bereits die beiden Hintergrundstudien des UNCED-Generalsekretariats zur Vorbereitung der UNCED beschäftigten sich mit dem Verhältnis von liberalem Welthandel und Umweltschutz. Die erste ist eine Vorlage für die Regierungsdelegationen über internationale Wirtschaft sowie Umweltschutz und Entwicklung.³³ In diesem Papier heißt es u. a., es sei unklar »whether provisions in international environmental agreements for trade measures against non-parties – aimed at discouraging ›free riders‹ who benefit from the agreement’s success without paying the costs of compliance – are consistent with GATT obligations«³⁴. Geschlossen wird mit der Feststellung, daß zumindest eines als hinreichend gesichert betrachtet werden könne: »that the GATT requires such trade measures to be proportional to the environmental objectives which are sought to be achieved«. ³⁵ Hinsichtlich nationaler Umweltschutzstandards bemerkt der Bericht, es sei allgemein anerkannt, »that environmental standards may differ among countries and that therefore differences in standards per se cannot be a basis for valid trade restraint«. ³⁶

31 Allg. zur Rolle von UNEP vgl. Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 47ff.; Michael Kilian, *Umweltschutz durch Internationale Organisationen*, 1987, insbes. S. 254ff.; aktuelle Informationen zu UNEP unter <http://www.unep.org> (Stand: 05.04.2002).

32 Die Ergebnisse von Rio de Janeiro sind veröffentlicht (außer der Agenda 21) in EA 1993, D 27ff.; D 55ff.; ILM 31 (1992), 818ff. Vgl. dazu aus der Vielzahl an Publikationen Ulrich Beyerlin, *Rio-Konferenz 1992: Beginn einer neuen globalen Umweltrechtsordnung?*, ZaöRV 54 (1994), 124ff.; Harald Hohmann, *Ergebnisse des Erdgipfels von Rio*, NVwZ 1993, 311ff.; Peter Malanczuk, *Die Konferenz der Vereinten Nationen über Umwelt und Entwicklung (UNCED) und das internationale Umweltrecht*, in: FS für Rudolf Bernhardt, 1995, S. 985ff.; Alfred Rest, *Die rechtliche Umsetzung der Rio-Vorgaben in der Staatenpraxis*, ArchVR 34 (1996), 145ff.; Matthias Ruffert, *Zu den Ergebnissen der Konferenz der Vereinten Nationen für Umwelt und Entwicklung*, Jb. UTR 21 (1993), 397ff.; ders., *Das Umweltvölkerrecht im Spiegel der Erklärung von Rio und der Agenda 21*, ZUR 1993, 208ff.; eingehend in diesem Handbuch Heintschel von Heinegg, §§ 22, 23. Weiterführend zum Ganzen Udo E. Simonis, *Globale Umweltprobleme und zukunftsfähige Entwicklung*, APuZ 1991, B 10, 3ff.

33 *The International Economy and Environment and Development: Report of the Secretary-General of the Conference, Preparatory Committee for United Nations Conference on Environment and Development*, 3rd Sess., UN Doc. A/CONF.151/PC/47 (1991), zit. nach Robert Housman/Durwood Zaelke, *Trade, Environment, and Sustainable Development: A Primer*, Hastings Int’l Comp. L. Rev. 15 (1992), 535 (585f.).

34 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 585f.

35 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 586.

36 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 586.

Während der Verhandlungen von Rio de Janeiro gelang es nur sehr bedingt, einen breiten, tragfähigen Konsens zwischen Nord und Süd über den Zusammenhang von Umwelt und Handel zu erzielen. Die verabschiedeten Dokumente legen hiervon beredtes Zeugnis ab und sind von einem die Flucht in die Unverbindlichkeit der Formulierung suchenden Kompromißcharakter geprägt. Zu erwähnen ist zunächst *Grundsatz 12 der Erklärung von Rio zu Umwelt und Entwicklung*.³⁷ Dieser lautet:

»Die Staaten sollen gemeinsam daran arbeiten, ein stützendes und offenes Weltwirtschaftssystem zu fördern, das in allen Ländern zu Wirtschaftswachstum und nachhaltiger Entwicklung führt, um die Probleme der Umweltverschlechterung besser angehen zu können. Umweltbezogene handelspolitische Maßnahmen sollen weder ein Mittel willkürlicher oder ungerechtfertigter Diskriminierung noch eine verdeckte Beschränkung des internationalen Handels darstellen. Einseitige Maßnahmen zur Bewältigung von Umweltproblemen außerhalb des Hoheitsbereichs des Einfuhrlands sollen vermieden werden. Maßnahmen zur Bewältigung grenzüberschreitender oder weltweiter Umweltprobleme sollen soweit möglich auf internationalem Konsens beruhen.«

Konkretisiert wird dieser Grundsatz durch die ebenfalls auf dem »Erdgipfel« von Rio de Janeiro beschlossene *Agenda 21*, das 40 Kapitel umfassende politische Aktionsprogramm für die internationale Umweltpolitik des 21. Jahrhunderts. Auf deren Aussagen zum Thema »Umweltschutz und Handel« soll hier besonders eingegangen werden, da diese vergleichsweise detailliert sind und den internationalen Staatenkonsens sehr deutlich widerspiegeln.

In den allgemeineren programmatischen Ausführungen der Agenda 21 wird zunächst festgestellt (2.5):

»Ein offenes, ausgewogenes, sicheres, diskriminierungsfreies und berechenbares, multilaterales Handelssystem, das im Einklang mit den Zielen einer nachhaltigen Entwicklung steht und für eine optimale Verteilung der Weltproduktion ausgehend von den komparativen Vorteilen sorgt, ist für alle Handelspartner von Vorteil. Außerdem würde eine vermehrte Öffnung der Märkte für die Exporte der Entwicklungsländer im Verbund mit einer soliden Wirtschafts- und Umweltpolitik positive Auswirkungen auf die Umwelt haben und damit einen wichtigen Beitrag zu einer nachhaltigen Entwicklung leisten.«

Unter den »Zielen« der Handelspolitik wird u. a. genannt die »Verbesserung der Funktionsfähigkeit der Rohstoffmärkte und Durchsetzung einer vernünftigen, verträglichen und konsequenten Rohstoffpolitik auf nationaler wie auch internationaler Ebene mit dem Ziel einer Optimierung des Beitrags, den der Rohstoffsektor zu einer nachhaltigen Entwicklung leistet, wobei auch die Belange der Umwelt zu berücksichtigen sind« (2.9 lit. c), sowie die »Förderung und Unterstützung einer Politik – und zwar sowohl national als auch international –, die sicherstellt, daß Wirtschaftswachstum und Umweltschutz einander unterstützen« (2.9 lit. d). Im handelspolitischen Maßnahmenkatalog der Agenda 21 stößt man u. a. auf die Sicherstellung einer reziproken Unterstützungswirkung von Umwelt- und Handelspolitik, »damit eine nachhaltige Entwicklung herbeigeführt werden kann« (2.10 lit. d) sowie auf eine »bessere Bewirtschaftung der

37 ILM 31 (1992), 876 ff.; deutscher Text in EA 1993, D 28 ff.

natürlichen Ressourcen unter Berücksichtigung der Vorgaben einer nachhaltigen Entwicklung« (2.11).

- 23 In dem eigenständigen Abschnitt mit der Überschrift »Gegenseitige Unterstützung von Handel und Umwelt« läßt die Agenda 21 auch noch konkretere Ausführungen zu dem genannten Spannungsverhältnis nachfolgen. Vorab wird die »Handlungsgrundlage« wie folgt umrissen:

»2.19 Umwelt- und Handelspolitik sollen sich gegenseitig unterstützen. Ein offenes multilaterales Handelssystem ermöglicht eine effizientere Allokation und Nutzung der vorhandenen Ressourcen und trägt damit zu einer Steigerung von Produktion und Einkommen und einer geringeren Inanspruchnahme der Umwelt bei. So stellt es die für Wirtschaftswachstum und Entwicklung sowie einen verbesserten Schutz der Umwelt benötigten zusätzlichen Mittel bereit. Eine intakte Umwelt liefert ihrerseits die erforderlichen ökologischen und sonstigen Ressourcen zur Aufrechterhaltung des Wachstumsprozesses und zur kontinuierlichen Expansion des Handels. Ein offenes, multilaterales Handelssystem, das durch die Verfolgung einer vernünftigen Umweltpolitik unterstützt wird, hätte einen positiven Einfluß auf die Umwelt und würde zu einer nachhaltigen Entwicklung beitragen.

2.20 Die internationale Zusammenarbeit im Umweltbereich nimmt ständig weiter zu, und in einer ganzen Reihe von Fällen haben den Handel betreffende Bestimmungen in multilateralen Umweltabkommen bei der Lösung globaler Umweltprobleme eine wichtige Rolle gespielt. So sind in bestimmten besonderen Fällen, wo dies zweckdienlich erschien, handelsbezogene Maßnahmen dazu verwendet worden, die Wirksamkeit von Umweltschutzvorschriften zu verstärken. Derartige Regelungen sollten auf die Grundursachen der Umweltzerstörung zielen, damit sie nicht zu ungerechtfertigten Handelsbeschränkungen führen. Es geht darum sicherzustellen, daß Handels- und Umweltpolitik miteinander in Einklang stehen und daß sie den Prozeß in Richtung nachhaltige Entwicklung zusätzlich unterstützen. Allerdings soll dabei berücksichtigt werden, daß für Industrieländer geltende Umweltnormen möglicherweise ungerechtfertigte soziale und wirtschaftliche Kosten in den Entwicklungsländern mit sich bringen können.«

- 24 Die Ziele einer sich gegenseitig unterstützenden Handels- und Umweltpolitik lauten nach der Agenda 21:

»2.21 (...)

- a) Sicherstellung der gegenseitigen Unterstützung von Handels- und Umweltpolitik zugunsten einer nachhaltigen Entwicklung;
- b) Klarstellung der Rolle des GATT, der UNCTAD und sonstiger internationaler Organisationen bei der Behandlung von Themen mit Handels- und Umweltbezug, wozu gegebenenfalls auch Schlichtungsverfahren und die Streitbeilegung gehören;
- c) Förderung der internationalen Produktivität und Wettbewerbsfähigkeit und der konstruktiven Rolle der Industrie im Umgang mit Umwelt- und Entwicklungsfragen.«

- 25 Zur Erreichung dieser Ziele werden folgende »Maßnahmen« vorgeschlagen:

»2.22 (...)

- a) die Ausarbeitung entsprechender Studien zum besseren Verständnis der Beziehung zwischen Handel und Umwelt im Hinblick auf die Förderung einer nachhaltigen Entwicklung;

- b) die Förderung eines Dialogs zwischen Handels-, Entwicklungs- und Umweltgruppen;
- c) die Gewährleistung der Transparenz und Vereinbarkeit umweltspezifischer handelsbezogener Maßnahmen – sofern diese angewendet werden – mit internationalen Verpflichtungen;
- d) die Beschäftigung mit den Grundursachen von Umwelt- und Entwicklungsproblemen in der Form, daß keine Umweltschutzmaßnahmen ergriffen werden, die zu ungerechtfertigten Handelsbeschränkungen führen;
- e) das Bemühen, Handelsbeschränkungen oder -verzerrungen zu vermeiden, die zum Ausgleich der auf unterschiedliche Umweltnormen und Umweltschutzvorschriften zurückzuführenden Kosten dienen, da ihre Anwendung zu Handelsverzerrungen führen und protektionistische Tendenzen verstärken könnte;
- f) die Gewährleistung, daß umweltbezogene Rechtsvorschriften oder Normen, darunter auch Gesundheits- und Sicherheitsnormen, kein Instrument willkürlicher oder nicht zu rechtfertigender Diskriminierung und keine verschleierte Handelsbeschränkung darstellen;
- g) die Gewährleistung, daß spezielle, die Umwelt und die Handelspolitik berührende Faktoren in den Entwicklungsländern bei der Heranziehung von Umweltnormen sowie bei der Anwendung irgendwelcher handelsbezogener Maßnahmen berücksichtigt werden. Dabei ist besonders zu erwähnen, daß Normen, die in den hochindustrialisierten Ländern gültig sind, für die Entwicklungsländer ungeeignet sein und ungerechtfertigte gesellschaftliche Kosten mit sich bringen können;
- h) die verstärkte Beteiligung der Entwicklungsländer an multilateralen Übereinkünften mit Hilfe bestimmter Mechanismen wie etwa besonderen Übergangsregelungen;
- i) die Vermeidung einseitiger Maßnahmen bei der Bewältigung von Umweltproblemen außerhalb des Hoheitsbereichs des Einfuhrlandes. Umweltschutzmaßnahmen, die grenzüberschreitende oder weltweite Umweltprobleme betreffen, sollen möglichst auf der Grundlage eines internationalen Konsenses beschlossen werden. Es kann sein, daß zur wirksamen Anwendung einzelstaatlicher Maßnahmen, mit denen bestimmte Umweltziele erfüllt werden sollen, handelspolitische Maßnahmen erforderlich sind. Sollten handelspolitische Maßnahmen zur Durchsetzung der Umweltpolitik für notwendig erachtet werden, sollen bestimmte Grundsätze und Regeln zugrunde gelegt werden. Dazu könnten unter anderem folgende gehören: Der Grundsatz der Nichtdiskriminierung; der Grundsatz, daß die gewählte handelsbezogene Maßnahme die am wenigsten handelsbeschränkende sein sollte, die zur Erreichung der gesteckten Ziele notwendig ist; die Verpflichtung, bei der Verwendung umweltspezifischer handelsbezogener Maßnahmen für Transparenz und für eine angemessene Notifizierung einzelstaatlicher Rechtsvorschriften zu sorgen; und die Notwendigkeit, die besonderen Bedingungen und entwicklungsspezifischen Anforderungen der Entwicklungsländer auf deren Weg zu international vereinbarten Umweltschutzzielen zu berücksichtigen;
- j) die Präzisierung – soweit erforderlich – und die Klärung des Zusammenhangs zwischen GATT-Bestimmungen und einigen der für den Umweltschutzbereich beschlossenen multilateralen Maßnahmen;

- k) die Miteinbeziehung der Öffentlichkeit in die Erarbeitung, Aushandlung und Umsetzung der handelspolitischen Maßnahmen als Mittel zur Förderung einer größeren Transparenz ausgehend von den spezifischen Gegebenheiten eines Landes;
- l) die Gewährleistung, daß die Umweltpolitik für den geeigneten rechtlichen und institutionellen Rahmen sorgt, um angemessen auf neue Anforderungen des Umweltschutzes reagieren zu können, die sich aufgrund von Veränderungen in der Produktion und einer Spezialisierung des Handels ergeben können.«

2. Kommission für nachhaltige Entwicklung

- 26 Nicht unwichtig für das Thema »Umweltschutz und Handel« ist auch die Kommission für nachhaltige Entwicklung (Commission on Sustainable Development – CSD), die auf der Konferenz von Rio de Janeiro³⁸ mit dem Ziel der Überwachung der Implementation der Agenda 21 beschlossen (vgl. Kap. 38 der Agenda 21) und anschließend durch die Entscheidung 1993/207 des UN-Wirtschafts- und Sozialrats (ECOSOC) vom Februar 1993 auf der Basis von Art. 68 UN-Charta ins Leben gerufen wurde. Die CSD setzt sich aus 53 Staatenvertretern zusammen, die vom ECOSOC nach einem bestimmten geographischen Verteilungsschlüssel (Prinzip der »equitable participation«) für jeweils drei Jahre ausgewählt werden. In die Arbeit der CSD sollen auch die UN-Mitgliedstaaten, die anderen, mit Umweltfragen befaßten UN-Gremien und vor allem auch die Nichtregierungsorganisationen (Non-Governmental Organizations, NGOs) miteinbezogen werden. Sie soll insbesondere Vorschläge zur Fortentwicklung der Rio-Instrumente machen und sich mit den Fragen der finanziellen Ressourcen und Mechanismen beschäftigen. Verbindliche Beschlüsse kann sie nicht fassen, sondern nur Empfehlungen aussprechen. Zu ihren Aufgaben gehört es auch, jährlich die Entwicklungen im Bereich Handel und Umwelt zu erörtern, um etwaige Lücken aufzudecken, und die Koordinierung zu fördern. Ihre Beschlüsse haben die Diskussionen zu diesem Thema wesentlich befruchtet.³⁹ Auf ihrer zweiten Tagung im Mai 1994 faßte die CSD z. B. eine Entschließung, in der u. a. die Notwendigkeit anerkannt wurde, die ökologischen Effekte des Handels zu ermitteln und einige zentrale umweltpolitische Grundsätze und Konzepte, wie das Verursacherprinzip oder das Vorsorgeprinzip, in das Handelssystem einzubauen.⁴⁰ Insgesamt jedoch sind die Befugnisse der CSD bislang zu schwach ausgeprägt, um den Rio-Nachfolgeprozeß, auch im Bereich »Umweltschutz und Handel«, über eine rein appellative Art und Weise hinaus tatsächlich effektiv zu kontrollieren und zu steuern. Hinzu kommt, daß ihr Verhältnis zum UNEP und UNDP als noch nicht hinreichend geklärt angesehen werden muß.⁴¹

38 Überblick über die Ergebnisse bei Reiner Schmidt, Einführung in das Umweltrecht, 6. Aufl. 2001, § 7 Rn. 4 ff.

39 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 30 f.

40 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 31.

41 Vgl. Beyerlin (Fn. 32), S. 145 f.; Ruffert (Fn. 32), ZUR 1993, 213.

3. UNCTAD

Die United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) ist ein 27
Spezialorgan der Generalversammlung der Vereinten Nationen, das sich besonders
der Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung der Entwicklungsländer verpflichtet
sieht.⁴² Im Schnittbereich von »Umweltschutz und Handel« ist konkret die UNEP/
UNCTAD-Initiative für Handel, Umwelt und nachhaltige Entwicklung und dabei vor
allem die Ad-hoc-Arbeitsgruppe der UNCTAD zu erwähnen, welche – ebenso wie die
CSD – den WTO-Ausschuß für Handel und Umwelt bei seiner Tätigkeit unterstützt.
Auf Verlangen der UN-Generalversammlung hat die UNCTAD im Jahr 1991 einen
Bericht für das Vorbereitungskomitee der UNCED erarbeitet.⁴³

4. GEF

Die Finanzierung von globalen Maßnahmen im Bereich von *Umweltschutz und Handel*, 28
die in Umsetzung der Agenda 21 ergriffen werden, läuft über die 1991 gegründete
Globale Umweltfazilität (Global Environmental Facility – GEF) der Weltbank. Dabei
sind es die Industrieländer, die als Geberländer die Mittelvergabe weitgehend unter ihrer
Kontrolle haben.

IV. OECD

Auch die OECD ist spätestens seit dem Beginn der siebziger Jahre einer der zentralen 29
Akteure der internationalen Umweltpolitik. Sie fungiert als wichtiger think tank, der mit
seinen Empfehlungen zum grenzüberschreitenden Umweltschutz die Entwicklung des
internationalen Umweltrrechts maßgeblich vorangetrieben und nicht selten wichtige
Pionierarbeit geleistet hat. Dies gilt insbesondere für den Bereich des grenzüberschrei-
tenden Abfallverkehrs.⁴⁴ Der Ausschuß für Umweltpolitik und der Handelsausschuß
der OECD haben hierfür ein spezielles Forum, die »Joint Session of Trade and
Environment Experts (Gemeinsam tagende Sachverständige für Handel und Umwelt)«
geschaffen. Dieses Gremium besteht aus Regierungsvertretern der Umwelt- und Han-
delsministerien der OECD-Staaten und hat die generelle Aufgabe, Empfehlungen für
eine gesteigerte, wechselseitige Kompatibilität der Ziele »Umweltschutz und Handel«
auszuarbeiten und Konflikte möglichst präventiv zu bekämpfen. Zu diesem Zweck
analysieren und diskutieren die Sachverständigen die Zusammenhänge zwischen »Um-
weltschutz und Handel« seit April 1991 und berichten hierüber jährlich.⁴⁵ Nach den

42 Vgl. dazu Wolfrum (Fn. 4), Rn. 50 ff.

43 Report of the Secretary-General of the UNCTAD, submitted to the Secretary-General of
the Conference Pursuant to General Assembly Resolution 45/210, Preparatory Committee
for the U.N. Conference on Environment and Development, 3rd Sess., Agenda Item 2B,
U.N. Doc. A/Conf.151/PC/48 (1991), zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 586 f.

44 Vgl. Susanne Rublack, *Der grenzüberschreitende Transfer von Umweltrisiken im Völker-
recht*, 1993, S. 36 ff.

45 Vgl. z.B. den Bericht des Jahres 1993, der sich mit Fragen der prozeduralen Integration von
Umweltschutzbelangen in die Handelspolitik befaßt, abgedruckt in OECD, *The Environ-
mental Effects of Trade*, 1994, S. 175 ff.

Empfehlungen, die in dem vom OECD-Rat auf Ministerebene im Mai 1995 genehmigten Bericht enthalten sind, sollen die OECD-Sachverständigen für Handel und Umwelt ihre fachübergreifenden Arbeiten zum Thema Handel und Umwelt fortsetzen, um Analysen und sonstige Beiträge für Verhandlungen in anderen internationalen Gremien, insbesondere im WTO-Ausschuß für Handel und Umwelt, liefern zu können.⁴⁶

- 30 Für ihre Arbeit stützt sich die »Joint Session of Trade and Environment Experts« nicht zuletzt auch auf eine Reihe von Hintergrunddokumenten, die vom OECD-Sekretariat, Beratern der OECD oder den nationalen Regierungen vorgelegt werden. So dient etwa die im Jahr 1994 vom OECD-Sekretariat publizierte Sammelstudie »The Environmental Effects of Trade«, in der die umweltpolitischen Auswirkungen des Handels bereichsspezifisch (Landwirtschaft, Forstwirtschaft, Fischerei, Artenschutz, Transportsektor) unter die Lupe genommen werden, als gewichtige Diskussionsbasis.⁴⁷ Weitere Papiere beleuchten z.B. die Relevanz der von der OECD 1972 vorgelegten »Guiding Principles Concerning the International Economic Aspects of Environmental Policies«⁴⁸ für die gegenwärtige »Umweltschutz und Handel«-Debatte⁴⁹ bzw. untersuchen die Vor- und Nachteile einer verstärkten internationalen Harmonisierung der Umweltpolitiken und die Möglichkeiten für Harmonisierungen der unterschiedlichen Typen von Umweltschutzmaßnahmen.⁵⁰

C. Umweltschutzpolitisch motivierte Handelsmaßnahmen – ein Überblick

- 31 Derzeit existieren ca. 180 multilaterale Umweltabkommen, von denen ca. 20 Beschränkungen des liberalen Welthandels aus Gründen des Umweltschutzes (*Trade-Related Environmental Measures – TREMs*) zum Gegenstand haben.⁵¹ Diese können hier aus Platzgründen nicht alle vorgestellt werden. Es soll daher nur auf die drei bedeutendsten internationalen Verträge, das Washingtoner Artenschutzübereinkommen, die Baseler Konvention und das Montrealer Protokoll über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen, vertieft eingegangen werden.

46 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 31.

47 Vgl. OECD (Fn. 45), S. 7ff.

48 ILM 11 (1972), 1172; auch abgedruckt in OECD (Fn. 45), S. 183ff.

49 Die OECD hatte hierin sieben Leitgrundsätze herausgearbeitet, um zwischen wirklichen Umweltschutzmaßnahmen und protektionistischen Aktionen zu unterscheiden (Verursacherprinzip, Internalisierung, Bestandsfähigkeit bzw. Nachhaltigkeit, Subsidiarität, Legitimation, Verhältnismäßigkeit, Transparenz).

50 Abgedruckt in OECD (Fn. 45), S. 193ff.

51 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 18; Petersmann (Fn. 10), S. 172; vgl. auch die Aufstellung bei Daniel C. Esty, *Greening the GATT*, 1994, S. 275ff.; vgl. ferner Martin Coleman, *Environmental Barriers to Trade and European Community Law*, in: Boyle (Fn. 20), S. 131 (147ff.); James H. Mathis, *Trade Related Environmental Measures in the GATT*, LIEI 1991, H. 2, 37 (41ff.); Francisco Orrego Vicuna, *Trade and Environment: New Issues under International Law*, in: Liber Amicorum Günter Jaenicke, 1998, S. 701 (708ff.); Thomas J. Schoenbaum, *Agora: Trade and Environment*, AJIL 86 (1992), 700 (703f.); Senti (Fn. 17), S. 295; enger Diem (Fn. 21), S. 76ff., der nur 11 Umweltschutzkonventionen mit Handelsbeschränkungen zählt.

I. Washingtoner Artenschutzübereinkommen und Verordnung 338/97

Am 03.03.1973 wurde das Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen (*Washingtoner Artenschutzübereinkommen* – WA)⁵² unterzeichnet.⁵³ Diesem völkerrechtlichen Vertrag sind bis heute 130 Staaten beigetreten. Die Bundesrepublik Deutschland hat das WA als erster EG-Staat durch Zustimmungsgesetz vom 22.05.1975 (sog. GWA) mit Wirkung zum 20.06.1976 ratifiziert.⁵⁴ 32

Ziel des Washingtoner Artenschutzübereinkommens ist es, geeignete Maßnahmen zum Schutz der in den drei Anhängen des Abkommens aufgeführten ca. 8.000 Tier- und 40.000 Pflanzenarten vor einer übermäßigen Ausbeutung durch den internationalen Handel zu treffen.⁵⁵ »Der Handel mit wildlebenden Tieren wird mit jährlich 5 bis 8 Milliarden US-Dollar bewertet; davon sind gut 30 % illegal. Jedes Jahr werden 30.000 Affen und andere Primaten über internationale Grenzen verschifft, dazu 20 bis 30 Millionen Pelze, 500.000 Papageien, 400 bis 500 Millionen Zierfische, 1.000 bis 2.000 Rohthonnen Korallen, 7 bis 10 Millionen Kakteen und 1 bis 2 Millionen Orchideen.«⁵⁶ Das Washingtoner Artenschutzübereinkommen erfaßt zum Schutz der gefährdeten Arten alle grenzüberschreitenden Transaktionen. 33

Anhang I des WA enthält alle von der Ausrottung bedrohten Arten, die durch den Handel beeinträchtigt werden oder beeinträchtigt werden können (z. B. den Kalifornischen Kondor oder den Mandschurenkranich). Um ihr Überleben nicht noch weiter zu gefährden, muß der Handel mit Exemplaren dieser Arten einer besonders strengen Regelung unterworfen und darf nur in Ausnahmefällen zugelassen werden (Art. II Abs. 1 WA). Anhang II betrifft dagegen die zwar ebenfalls gefährdeten, aber noch eine kontrollierte, geordnete wirtschaftliche Nutzung zulassenden Arten (z. B. den Brillenpinguin oder die Rothalsgans; vgl. Art. II Abs. 2 WA). Anhang III umfaßt Arten, die in ihrem Hoheitsbereich einer besonderen Regelung unterliegen, um die Ausbeutung zu verhindern oder zu beschränken, und bei denen die Mitarbeit anderer Vertragsparteien 34

52 Engl.: Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora – CITES.

53 Vgl. hierzu ausführlich Gabriele Bendoric-Kahlo, CITES – Washingtoner Artenschutzübereinkommen, 1989; David S. Favre, International Trade in Endangered Species, 1989; ein Überblick bei Gabriele Bendoric-Kahlo, in: Erich Gassner u. a., Bundesnaturschutzgesetz, 1996, § 21 Rn. 6 ff.; vgl. auch Peter-Tobias Stoll/Kerrin Schillhorn, Das völkerrechtliche Instrumentarium und transnationale Anstöße im Recht der natürlichen Lebenswelt, NuR 1998, 625 ff.; Wolfgang Graf Vitzthum, in: ders. (Hrsg.), Völkerrecht, 2. Aufl. 2001, 5. Abschn. Rn. 135.

54 BGBl. II 1975, S. 773. Zur Durchführung sind ferner eine Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum GWA und die Bundesartenschutzverordnung (BArtSchV) v. 25.08.1980 verabschiedet worden.

55 Allgemein zur weltweit immer rascher schwindenden Biodiversität vgl. den alarmierenden Bericht des UNEP »Global Biodiversity Assessment«, zit. nach Joachim Müller-Jung, Erosion der Vielfalt, FAZ Nr. 278 v. 29.11.1995, S. N1; vgl. auch die Präambel und Art. 1 des Übereinkommens vom 05.06.1992 über die biologische Vielfalt, BGBl. II 1993, S. 1724 = EA 1993, D 55; dazu Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 109; Rüdiger Wolfrum, Die Konvention zum Schutz der biologischen Vielfalt, in: FAZ Nr. 66 v. 19.03.1997, S. 12.

56 Hilary F. French, Handel in Einer Welt, 1995, S. 32.

bei der Kontrolle des Handels erforderlich ist (z. B. das Stachelschwein in Ghana). Die in Anhang I genannten Arten unterfallen einem grundsätzlichen Handelsverbot. Ihre Ausfuhr, Einfuhr, Wiederausfuhr oder Einbringung aus dem Meer ist nur ausnahmsweise unter engen, nicht kommerziellen Bedingungen möglich (Art. III WA), insbesondere aus Gründen der Forschung und Lehre, für eine nicht gewerbliche Nachzucht oder künstliche Vermehrung. Für die Einfuhr ist eine Einfuhrgenehmigung des Importstaates und eine Ausfuhrgenehmigung oder Wiederausfuhrbescheinigung des Exportstaates notwendig.⁵⁷ Dagegen ist der – auch kommerzielle – Handel mit den in Anhang II und III genannten Arten nicht verboten, jedoch an bestimmte Voraussetzungen geknüpft (vgl. Art. IV, V WA). Hier obliegt es grundsätzlich den Exportländern, ob sie die erforderliche Genehmigung erteilen. Auch der *Handel mit Drittstaaten*, die nicht Vertragsparteien des Washingtoner Artenschutzübereinkommens sind, unterliegt grundsätzlich denselben Beschränkungen wie der Handel zwischen den Vertragsparteien. Es können lediglich statt der ansonsten vorgeschriebenen Genehmigungen oder Bescheinigungen vergleichbare Dokumente akzeptiert werden, wenn diese den Erfordernissen entsprechen, die das Washingtoner Artenschutzübereinkommen an die Genehmigungen und Bescheinigungen stellt (vgl. Art. X WA).

- 35 Die Regelungen des Abkommens stellen lediglich Mindestanforderungen dar, die durch strengere nationale Vorschriften ergänzt werden dürfen (Art. XIV Abs. 1 WA). In die EG-Rechtsordnung wurde das Washingtoner Artenschutzübereinkommen ursprünglich durch die auf Art. 235 EWGV (jetzt Art. 308 EGV) gestützte VO 3626/82 des Rates vom 03.12.1982 zur Anwendung des Übereinkommens über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen in der Gemeinschaft⁵⁸ mit Wirkung zum 01.01.1984 als allgemein und unmittelbar geltendes Recht (vgl. Art. 249 Abs. 2 EGV) inkorporiert. Ergänzt wurde die VO 3626/82 durch die VO 3418/83 der Kommission vom 28.11.1983 betreffend die einheitliche Erteilung und Verwendung der bei der Anwendung des Washingtoner Artenschutzübereinkommens erforderlichen Dokumente (sog. »Formularverordnung«).⁵⁹ Bei der VO 3626/82 handelte es sich um eine einseitige Anwendungserklärung und nicht um einen gemeinschaftsrechtlichen Abschlußakt i. S. v. Art. 300 EGV.⁶⁰ Dadurch wurde erreicht, daß auch die EG-Mitgliedstaaten, die Anfang 1984 noch keine WA-Vertragsstaaten waren (Griechenland, Irland und die BENELUX-Staaten), im Interesse eines freien Warenverkehrs und unverfälschter Wettbewerbsbedingungen innerhalb eines europäischen Binnenmarktes an die Bestimmungen des Washingtoner Artenschutzübereinkommens gebunden wurden.⁶¹ Die Bundesrepublik Deutschland hat zudem am 22.12.1983 ein *Gesetz zur Durchführung der VO 3626/82* des Rates zur Anwendung des Washingtoner

57 Ein- und Ausfuhrgenehmigungsbehörde ist in der Bundesrepublik Deutschland seit August 1993 das Bundesamt für Naturschutz (BfN) in Bonn-Bad Godesberg.

58 ABl. 1982, Nr. L 384, S. 1.

59 ABl. 1983, Nr. L 344, S. 1.

60 Vgl. Christoph W. Vedder, Der Handel mit geschützten Arten, RIW 1985, 18 (19); Armin von Bogdandy/David Meehan, Zugangerschwernisse durch Vermarktungsregeln für Waren, in: Eberhard Grabitz/Armin v. Bogdandy/Martin Nettesheim (Hrsg.), Europäisches Außenwirtschaftsrecht, 1994, S. 383 (440).

61 Vgl. BMU (Hrsg.), Durchführung des Washingtoner Artenschutzübereinkommens in der Bundesrepublik Deutschland, 1994, S. 8.

Artenschutzübereinkommens erlassen.⁶² Aus deutscher Sicht besteht somit eine zweifache Bindung an die Vorgaben des Washingtoner Artenschutzübereinkommens: eine völkerrechtliche sowie eine – zudem mit Anwendungsvorrang ausgestattete – gemeinschaftsrechtliche. Mit anderen Worten: Das Washingtoner Artenschutzübereinkommen findet für die Bundesrepublik Deutschland seit dem 01.01.1984 nur noch im Verhältnis zu Nicht-EG-Mitgliedstaaten Anwendung.⁶³

Die VO 3626/82 übernahm den Text des Washingtoner Artenschutzübereinkommens einschließlich seiner Anhänge I bis III in ihrem Anhang A und inkorporierte diese durch Art. 1 in den eigenen Text. In einigen wichtigen Punkten wich die VO 3626/82 jedoch von dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen ab. So galten nach der VO 3626/82 die Handelsbeschränkungen nur gegenüber Drittstaaten.⁶⁴ Anhang B der Verordnung erstreckte die Handelsbeschränkungen auch auf Teile und Erzeugnisse der in den Anhängen I bis III des WA aufgelisteten Arten. Anhang C Teil 1 der VO 3626/82 sah eine Verschärfung der Handelsbedingungen für rund 1600 Arten der Anhänge II und III des WA vor, indem er diese sog. C1-Arten (z. B. alle Wale⁶⁵ und Greifvögel) den in Anhang I des WA genannten Arten gleichstellte (vgl. Art. 2 und 3 i. V. m. Art. 10 Abs. 1 lit. a VO 3626/82). Anhang C Teil 2 der Verordnung sah eine weitere Verschärfung dahingehend vor, daß für die in diesem Anhang genannten Arten (sog. C2-Arten, z. B. alle Papageienvögel mit Ausnahme von Wellen-, Nymphen- und Halsbandsittich) abweichend vom Washingtoner Artenschutzübereinkommen nicht die Behörden des Ursprungslands, sondern die des EG-Einfuhrlands darüber zu befinden hatten, ob die Entnahme aus der Natur aufgrund der vom Antragsteller vorgelegten Unterlagen als mit dem Überleben der Art im Ursprungsland vereinbar anzusehen war oder nicht. Die C2-Arten konnten erst nach Erteilung einer Einfuhrgenehmigung unter den Voraussetzungen des Art. 10 Abs. 1 lit. b VO 3626/82 eingeführt werden (Art. 3 Abs. 2 VO 3626/82).⁶⁶ Art. 6 der VO 3626/82 begründete zusätzlich ein innergemeinschaftliches und innerstaatliches Verbot für die besonders geschützten Arten der Anhänge I des WA und C1 der Verordnung, wobei die Mitgliedstaaten hiervon Ausnahmen vorsehen konnten. Art. 15 der VO 3626/82 ermächtigte die Mitgliedstaaten zu nationalen Schutzergänzungsmaßnahmen, sofern insbesondere die Voraussetzungen des Art. 36 EGV (jetzt Art. 30 EGV) beachtet wurden.

62 BGBl. I 1983, S. 1571. Mit diesem Gesetz wurde das oben (Fn. 54) genannte deutsche Zustimmungsgesetz zum Washingtoner Artenschutzübereinkommen gegenstandslos.

63 Vgl. 5. Erwägungsgrund und Art. 5, 10, 11, 13 VO 3626/82/EWG (Fn. 58). Zur »Umsetzung« der Vorgaben aus der VO 3626/82/EWG im deutschen Naturschutzgesetz vgl. in diesem Handbuch Gellermann, § 78 sowie Bernd Bender/Reinhard Sparwasser/Rüdiger Engel, Umweltrecht, 4. Aufl. 2000, Kap. 5 Rn. 60, 224 ff.; BMU (Fn. 61), S. 9 ff.; Annette Schmidt-Räntsch, Artenschutzrecht, in: Kimminich/v. Lersner/Storm (Fn. 1), Sp. 147 (151 ff.).

64 Diese Einschränkung war gem. Art. XIV Abs. 3 WA möglich.

65 Damit tritt die VO 3626/82/EWG (Fn. 58) für den Schutz der Wale praktisch weitgehend an die Stelle der früheren VO 348/81/EWG des Rates v. 20.01.1981 über eine gemeinsame Regelung für die Einfuhr von Walerzeugnissen, ABl. 1981, Nr. L 39, S. 1.

66 Hierum ging es in EuGH 29.11.1990 – Rs. C-182/89 (Kommission/Frankreich) – E 1990, I-4337 (4356 ff.) betreffend zwei Arten freilebender bolivischer Katzen.

- 37 Am 09.12.1996 hat der Rat die VO 338/97 über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch die Überwachung des Handels⁶⁷ erlassen, die seit dem 01.01.1997 (Art. 22) an die Stelle der VO 3626/82 getreten ist (Art. 21 Abs. 1). Sie übernimmt grundsätzlich das Regelungssystem der VO 3626/82 und paßt dieses den seit ihrer Annahme gewonnenen wissenschaftlichen Erkenntnissen und der gegenwärtigen Struktur des Handels an. Die gefährdeten Tiere und Pflanzen werden je nach dem Grad ihrer Gefährdung weiterhin in vier Anhänge eingeteilt. Mit den in Anhang A genannten Tieren und Pflanzen ist jeglicher Handel innerhalb der Gemeinschaft untersagt. Die Einfuhr in die Gemeinschaft bedarf einer Ausfuhrgenehmigung des Drittlandes und einer Einfuhrgenehmigung des Bestimmungslandes. Die Einfuhrgenehmigung darf nur erteilt werden, wenn (1.) die zuständige wissenschaftliche Behörde (Art. 13 Abs. 2) eine Art Unbedenklichkeitserklärung abgibt, insbesondere der Auffassung ist, daß die Einfuhr in die Gemeinschaft den Erhaltungsstatus der Art oder das Verbreitungsgebiet der Population nicht beeinträchtigt, (2.) der Antragsteller nachweist, daß die Exemplare gemäß den Rechtsvorschriften zum Schutz der betreffenden Art erworben wurden, (3.) die zuständige wissenschaftliche Behörde sich vergewissert hat, daß die für ein lebendes Exemplar vorgesehene Unterbringung am Bestimmungsort für dessen Erhaltung und Pflege angemessen ausgestattet ist, (4.) die Vollzugsbehörde (vgl. Art. 13 Abs. 1) sich vergewissert hat, daß das Exemplar nicht für hauptsächlich kommerzielle Zwecke verwendet wird und daß sonstige Belange des Artenschutzes der Erteilung einer Einfuhrgenehmigung nicht entgegenstehen (Art. 4 Abs. 1; vgl. auch Art. 4 Abs. 5 und 6). Die Einfuhr von Exemplaren der Arten der Anhänge B, C und D ist in Art. 4 Abs. 2 bis 4 geregelt. Des weiteren sieht die VO 338/97 aufgrund der Aufhebung der Kontrollen an den Binnengrenzen infolge der Verwirklichung des Binnenmarktes strengere Maßnahmen zur Kontrolle des Handels an den Außengrenzen der Gemeinschaft vor (Art. 8). Für die Ein- und Ausfuhr müssen die Mitgliedstaaten speziell qualifizierte Zollstellen einrichten (Art. 12). Sie sorgen durch geeignete Maßnahmen dafür, daß hinreichende und angemessene Sanktionen verhängt werden (Art. 16). Außerdem ist die Öffentlichkeit für die Ziele des Artenschutzes zu sensibilisieren. Unbeschadet der Bestimmungen der VO 338/97 können die Mitgliedstaaten unter Einhaltung des EG-Vertrages strengere Maßnahmen ergreifen oder beibehalten.

II. Baseler Übereinkommen und Abfallverbringungsverordnung

- 38 Abfall gilt als Ware i. S. d. Art. 23 f., 28 ff. EGV, nicht als Dienstleistung i. S. d. Art. 49 ff. EGV.⁶⁸ Abfall ist jedoch keine Ware wie jede andere, sondern eine »Ware besonderer

67 VO 338/97/EG v. 09.12.1996, ABl. 1997, Nr. L 61, S. 1, zuletzt geändert durch die VO 1579/2001/EG v. 01.08.2001, ABl. 2001, Nr. L 209, S. 14. Vgl. auch die VO 1808/2001/EG v. 30.08.2001 mit Durchführungsbestimmungen zur VO 338/97/EG, ABl. 2001, Nr. L 250, S. 1, sowie die VO 191/2001/EG v. 30.01.2001 zur Aussetzung der Einfuhr von Exemplaren freilebender Tier- und Pflanzenarten in die Gemeinschaft, ABl. 2001, Nr. L 29, S. 12.

68 Vgl. EuGH 09.07.1992 – Rs. C-2/90 (Kommission/Belgien) – E 1992, I-4431 (4478f.); Damien Geradin, Trade and Environmental Protection: Community Harmonization and National Environmental Standards, YEL 13 (1993), 151 (158ff.); ders., Trade and the Environment,

Art«, die eine erhöhte ökologische Relevanz besitzt. Dies hat zur Konsequenz, daß sich Regelungen zur Beschränkung oder zum Verbot der Verbringung (= Einfuhr, Ausfuhr und Transit) von Abfällen zumeist im Spannungsfeld von ökonomischen (freier Warenverkehr bzw. Welthandel) und ökologischen Zielsetzungen bewegen.

Nach § 10 Abs. 3 S. 1 KrW-/AbfG gilt der Grundsatz der Inlandsentsorgung⁶⁹ von Abfällen, soweit sich nicht aus sonstigen Vorschriften etwas anderes ergibt. Hinsichtlich der *sedes materiae* für die Zulässigkeit grenzüberschreitender Abfalltransporte sind wie beim Artenschutz die drei Ebenen Völkerrecht, Europarecht und nationales Recht auseinanderzuhalten. Zu beachten ist zunächst das *Baseler Übereinkommen* (fortan: »BÜ«) vom 22.03.1989 über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung.⁷⁰ Dieses, vor dem Hintergrund unkontrollierter und zum Teil illegaler Transporte von Abfällen, insbesondere von Gift- und Sondermüll, in die Dritte Welt zustande gekommene Übereinkommen⁷¹ ist am 05.05.1992 in Kraft getreten. Bislang wurde es von 92 Staaten ratifiziert. Ausweislich seiner Präambel wurde das Baseler Übereinkommen geschlossen »im Bewußtsein des Risikos einer durch gefährliche Abfälle und andere Abfälle und ihre grenzüberschreitende Verbringung verursachten Schädigung der menschlichen Gesundheit und der Umwelt« sowie »eingedenk der wachsenden Bedrohung, welche die zunehmende Erzeugung und Vielfalt gefährlicher Abfälle und anderer Abfälle und deren grenzüberschreitende Verbringung für die menschliche Gesundheit und die Umwelt darstellen« (1. und 2. Erwägungsgrund). Das souveräne Recht jedes Staates, die Einfuhr von aus dem Ausland stammenden gefährlichen Abfällen und anderen Abfällen in sein Hoheitsgebiet oder die Entsorgung in seinem Hoheitsgebiet zu verbieten, wird ausdrücklich anerkannt (6. Erwägungsgrund der Präambel i. V. m. Art. 4 Abs. 1 BÜ), ebenso der »wachsende Wunsch nach einem Verbot der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle in andere Staaten, insbesondere Entwicklungsländer, und ihrer Entsorgung in solchen Staaten« (7. Erwägungsgrund der Präambel). Das Baseler Übereinkommen

1997, S. 55 ff., 192 ff.; Eberhard Grabitz, Abfall im Gemeinschaftsrecht, in: FS für Horst Sandler, 1991, S. 443 (450); Franz-Joseph Peine, Das Recht des Abfallexports, in: GS für Eberhard Grabitz, 1995, S. 499 (507); Ingolf Pernice, Gestaltung und Vollzug des Umweltrechts im europäischen Binnenmarkt – Europäische Impulse und Zwänge für das deutsche Umweltrecht, NVwZ 1990, 414 (416 f.); Schoenbaum (Fn. 9), S. 304 f.; Bert-Axel Szelinski, Grenzüberschreitende Abfallverbringung in der Europäischen Gemeinschaft, in: Hans-Werner Rengeling (Hrsg.), Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht: neue Entwicklungen in der Bundesrepublik Deutschland und in der Europäischen Gemeinschaft, 1994, S. 167 (170 f.); a. A. Hans-Werner Rengeling, Gemeinschaftsrechtliche Aspekte der Abfallentsorgung, in: FS für Bodo Börner, 1992, S. 359 (363 ff.); Peter von Wilmowsky, Abfallwirtschaft im Binnenmarkt, 1990, S. 76 ff. (90); vgl. hierzu auch in diesem Handbuch Weidemann, § 70. Vgl. auch Lars Diederichsen, Das Vermeidungsgebot im Abfallrecht, 1998, S. 10 f.

69 Siehe hierzu in diesem Handbuch Weidemann, § 70.

70 Text in BGBl. II 1994, S. 2704 = ILM 28 (1989), 649; kurzer Überblick bei Caroline London u. a., Protection of the Environment and the Free Movement of Goods, London u. a., 1995, S. 137 ff.; Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 149. Vgl. auch die – hier nicht behandelte – African Convention on Transboundary Movements of Hazardous Wastes von 1991, ILM 30 (1991), 775 und Annex ILM 31 (1992), 164 und das Lomé IV-Abkommen von 1991, ABl. 1991, Nr. L 229, S. 1.

71 Vgl. zur Gesamtproblematik Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 300 ff.

regelt daher für seinen Geltungsbereich (vgl. Art. 1 i. V. m. Art. 2 BÜ) ein verbindliches, weltweit geltendes Überwachungsverfahren auf der Grundlage der Zustimmung der betroffenen Staaten. Voraussetzung für eine grenzüberschreitende Abfallverbringung zwischen Vertragsparteien ist eine Notifizierung der betroffenen Staaten und grundsätzlich das Vorliegen von deren Zustimmungserklärung (Art. 6 BÜ).

- 40 Grenzüberschreitende Abfalltransporte werden nur – unter bestimmten Voraussetzungen (vgl. Art. 4 Abs. 6 und 7 BÜ) – im Verhältnis der Vertragsparteien untereinander gestattet,⁷² sind aber aus und in Nichtvertragsstaaten⁷³ verboten. Wörtlich heißt es in Art. 4 Abs. 5 BÜ: »Die Vertragsparteien erlauben weder die Ausfuhr gefährlicher Abfälle oder anderer Abfälle in eine Nichtvertragspartei noch deren Einfuhr aus einer Nichtvertragspartei.« Dieses totale Verbot des Abfallhandels mit Nichtvertragsstaaten gilt nur dann nicht, wenn Vertragsstaaten und Nichtvertragsstaaten bilaterale, multilaterale oder regionale Vereinbarungen über den grenzüberschreitenden Verkehr von Abfällen treffen und deren Regeln nicht weniger umweltverträglich sind als die der Konvention (Art. 11 BÜ).
- 41 Die EG, die das Baseler Übereinkommen neben der Bundesrepublik gezeichnet hat (sog. gemischtes Abkommen),⁷⁴ hat das Baseler Übereinkommen⁷⁵ durch die am 01.02.1993 beschlossene VO 259/93 des Rates zur Überwachung und Kontrolle der Verbringung von Abfällen in der, in die und aus der Gemeinschaft (*Abfallverbringungsverordnung* – AbfVerbrV)⁷⁶ umgesetzt.⁷⁷ Diese Verordnung ist am 06.05.1994 in Kraft getreten und hat die Verbringungsrichtlinie 84/631 ersetzt. Sie ist um ein Gesamtsystem für den Transport von Abfällen bemüht und konstituiert zu diesem Zweck »eine Art

72 Vgl. dazu in diesem Handbuch Krieger, § 74 sowie Wolfrum (Fn. 4), Rn. 137.

73 Gleiches gilt für die Antarktis (Art. 4 Abs. 6 BÜ) sowie für Staaten, die von ihrem Recht, Abfalleinführen zu verbieten, Gebrauch gemacht und diese Entscheidung mitgeteilt haben (Art. 13 Abs. 2 BÜ).

74 Beschluß des Rates v. 01.02.1993 zum Abschluß – im Namen der Gemeinschaft – des Übereinkommens über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung von gefährlichen Abfällen und ihrer Entsorgung (Baseler Übereinkommen), ABl. 1993, Nr. L 39, S. 1.

75 Und zugleich den Beschluß des OECD-Rates v. 30.03.1992 über die Überwachung der grenzüberschreitenden Verbringung von Abfällen zur Verwertung sowie die Regelungen des Art. 39 des Lomé IV-Abkommens, vgl. Szelinski (Fn. 68), S. 169f.

76 VO 259/93/EWG v. 01.02.1993, ABl. 1993, Nr. L 30, S. 1, zul. geänd. durch VO 2408/98/EG v. 06.11.1998, ABl. 1998, Nr. L 298, S. 19; zur früheren Rechtslage, insbes. zur RL 84/631/EWG vgl. in diesem Handbuch Krieger, § 74 sowie die Nachweise im Register der Rechtsakte in diesem Handbuch zu §§ 70 ff.; allg. zur AbfVerbrV vgl. Diederichsen (Fn. 68), S. 13 ff.; Thomas Engels, Grenzüberschreitende Abfallverbringung nach EG-Recht, 1999; Ludger Giesberts, »Konkurrenz um Abfall«: Rechtsfragen der Abfallverbringung in der Europäischen Union, NVwZ 1996, 949 ff.; Hans D. Jarass, Beschränkungen der Abfallausfuhr nach EG-Recht, NuR 1998, 397 ff.; Verena Kasten, Europarechtliche und völkerrechtliche Aspekte der grenzüberschreitenden Abfallverbringung, 1997; Henning von Köller/Wolfgang Klett/Olaf Konzak, EG-Abfallverbringungsverordnung, 1994; Rengeling (Fn. 68), S. 368 ff.; Helge Wendenburg, Die Umsetzung des europäischen Abfallrechts, NVwZ 1995, 833 (838 ff.); Stephan Winter, Die neue Abfallverbringungs-Verordnung der EG, UPR 1994, 161 ff.

77 Vgl. dazu Werner Hoppe/Martin Beckmann, Rechtliche Möglichkeiten des internationalen Austausches von Abfällen und Recycling-Produkten, DVBl. 1995, 817 ff.; allg. Ingolf Pernice, Environment and trade in the field of waste: a legal assessment, Jb. UTR 31 (1995), 135 ff.

Marktordnung für Abfälle«. ⁷⁸ Sie differenziert, ebenso wie das Baseler Übereinkommen, zum einen zwischen dem Rechtsregime betreffend die Abfallverbringung zwischen den Mitgliedstaaten und dem für die Ausfuhr von Abfällen in Nichtmitgliedstaaten und zum anderen zwischen den Abfällen zur Beseitigung sowie denen zur Verwertung. ⁷⁹ Für die *innergemeinschaftliche* Verbringung gilt vereinfachend gesagt: Die Verbringung von Abfällen zur *Beseitigung* ist grundsätzlich uneingeschränkt möglich und muß lediglich notifiziert werden (Prinzip der offenen Grenzen; vgl. Art. 3 ff. AbfVerbrV). Das Recht der Verbringung von zur *Verwertung* bestimmten Abfällen richtet sich nach deren Einteilung in die Listen Grün, Gelb und Rot (Art. 1 Abs. 3 lit. a, Art. 6 ff. AbfVerbrV i. V. m. den Anhängen II bis IV). Für die Verbringung in *Drittstaaten* gilt: Die Ausfuhr von *Beseitigungsabfällen* ist grundsätzlich verboten. Sie ist nur erlaubt in EFTA-Staaten, die Vertragsparteien des Baseler Übereinkommen sind (Art. 14 Abs. 1 AbfVerbrV). ⁸⁰ Letzteres gilt jedoch erstens dann nicht, wenn das Empfängerland die Einfuhr der betreffenden Abfälle generell verbietet oder im Einzelfall keine schriftliche Zustimmung zu einem einzelnen Transport erteilt hat, und zweitens dann nicht, wenn die zuständige Behörde am Versandort in der EU Grund zu der Annahme hat, daß die Abfälle in dem betreffenden EFTA-Staat nicht nach umweltverträglichen Verfahren gehandhabt werden (Art. 14 Abs. 2 AbfVerbrV). Das Verfahren bestimmt sich nach Art. 15 AbfVerbrV. Die Ausfuhr von Abfällen zur *Verwertung* der Grünen Liste ist grundsätzlich möglich (vgl. Art. 1 Abs. 3 lit. a AbfVerbrV), die der Gelben und Roten Liste hingegen grundsätzlich verboten. Ausgenommen sind Länder, für die der OECD-Beschluß über die Verbringung von Abfällen zur Verwertung vom 30.03.1992 gilt, ⁸¹ Länder, die Vertragspartei des Baseler Übereinkommens sind oder mit denen die EU oder die EU und ihre Mitgliedstaaten Übereinkünfte geschlossen haben, und schließlich Länder, mit denen einzelne Mitgliedstaaten vor dem Beginn der Anwendung der AbfVerbrV bilaterale Übereinkünfte geschlossen haben (Art. 16 Abs. 1 AbfVerbrV). Ausdrücklich verboten werden Abfallausfuhren in die AKP-Staaten, also in die Entwicklungsländer des afrikanischen, karibischen und pazifischen Raums (Art. 18 AbfVerbrV).

Sowohl zur innerstaatlichen Umsetzung des Baseler Übereinkommens als auch zur Ergänzung der Abfallverbringungsverordnung hat die Bundesrepublik Deutschland am 30.09.1994 ein *Ausführungsgesetz* (AbfVerbrG) erlassen. ⁸² Dieses ist am 14.10.1994 in Kraft getreten.

78 Meinhard Schröder, Die steuernde und marktbegrenzende Wirkung umweltschutzrelevanter Prinzipien des EG-Vertrags am Beispiel des Abfallexportes, NVwZ 1996, 833 (837); zum Abfallbegriff des EG-Rechts vgl. auch EuGH 15.06.2000 – verb. Rs. C-418 u. 419/97 (ARCO/EPON) – E 2000, I-4475; vgl. auch Diederichsen (Fn. 68), S. 15f.; Ludger-Anselm Versteyl, Der Abfallbegriff im Europäischen Recht – Eine unendliche Geschichte?, EuZW 2000, 585.

79 Vgl. hierzu auch EuGH 25.06.1998 – Rs. C-203/96 (Dusseldorp) – E 1998, I-4075 (4122 ff.).

80 Dies sind Liechtenstein, Norwegen und Schweden. In alle anderen Staaten der Welt ist die Ausfuhr von Beseitigungsabfällen verboten.

81 Australien, Island, Japan, Kanada, Neuseeland, Norwegen, Schweiz, Türkei, USA.

82 BGBl. II 1994, S. 2703.

III. Montrealer Protokoll und Verordnung 2037/2000

- 42 Die Gemeinschaft hat am 22.03.1985 gemeinsam mit mehreren Mitgliedstaaten das *Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht* unterzeichnet.⁸³ Zur Ergänzung und Konkretisierung dieser Rahmenkonvention kam es am 16.09.1987 zur Einigung auf ein sog. *Montrealer Protokoll* über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen (fortan: »MP«).⁸⁴ Dieses wurde wiederum von der Gemeinschaft und mehreren Mitgliedstaaten unterzeichnet (gemischtes Abkommen). Beide, das Wiener Übereinkommen und das Montrealer Protokoll, wurden mit der *Entscheidung 88/540* des Rates vom 14.10.1988 im Namen der Gemeinschaft genehmigt.⁸⁵ Das Montrealer Protokoll wurde bislang von 181 Staaten ratifiziert. Am 29.06.1990 (»Londoner Beschlüsse«) und am 25.11.1992 (»Kopenhagener Beschlüsse«) haben die Vertragsparteien wichtige Änderungen (Verschärfung der Regelungen; Aufnahme neuer Stoffe) beschlossen.⁸⁶ Diese enthalten ein vollständiges Produktions- und Verbrauchsverbot für FCKW von 1996 an und für Halone bereits ab dem Jahr 1994. Die letzten Verschärfungen des Montrealer Protokolls brachten die Vertragsstaatenkonferenzen 1995 in Wien, 1997 in Montreal sowie 1999 in Peking. Beachtenswert ist der »globale Steuerungsanspruch«⁸⁷ des Montrealer Protokolls. Nach *Art. 4 Abs. 1 MP* verbietet jede Vertragspartei innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Montrealer Protokolls die Einfuhr der in der Anlage A zum MP aufgelisteten sog. »geregelten Stoffe« aus jedem Staat, der nicht Vertragspartei des Montrealer Protokoll ist. *Art. 4 Abs. 3 MP* sieht zudem die Erarbeitung einer Liste als Anlage zum MP vor betreffend Erzeugnisse, die geregelte Stoffe enthalten. Vertragsparteien, die hiergegen keinen Einspruch eingelegt haben, verbieten innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten der Anlage die Einfuhr dieser Erzeugnisse aus Staaten, die nicht Vertragsparteien des Protokolls sind. Eine Ausnahme von *Art. 4 Abs. 1 und 3 MP* soll nur gelten, wenn eine Tagung der Vertragsparteien feststellt, daß der betreffende Staat *Art. 2* und *Art. 4 MP* voll einhält und diesbezügliche Daten nach *Art. 7 MP* vorgelegt hat (*Art. 4 Abs. 8 MP*).
- 43 Die EG hat zur Umsetzung des Montrealer Protokolls die *VO 3322/88* des Rates vom 14.10.1988 über bestimmte Fluorchlorkohlenwasserstoffe und Halone, die zu einem

83 BGBl. II 1988, S. 901; ABl. 1988, Nr. L 297, S. 10; ILM 26 (1987), 1529.

84 BGBl. II 1988, S. 1015; ABl. 1988, Nr. L 297, S. 21; ILM 26 (1987), 1542; für die Bundesrepublik Deutschland am 01.01.1989 in Kraft getreten (BGBl. II 1989, S. 622); das Zustimmungsgesetz stammt v. 09.11.1988 (BGBl. II 1988, S. 1014); vgl. auch Anne Gallagher, *The »New« Montreal Protocol and the Future of International Law for Protection of the Global Environment*, H. J. Int'l L. 14 (1992), 267ff.; Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 114ff., 143ff.; Jacob D. Werksman, *Trade Sanctions Under the Montreal Protocol*, RECIEL 1 (1992), 69ff.

85 Entscheidung des Rates v. 14.10.1988 über den Abschluß des Wiener Übereinkommens zum Schutz der Ozonschicht und des Montrealer Protokolls über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen (88/540/EWG), ABl. 1988, Nr. L 297, S. 8 (9).

86 Vgl. dazu Thomas Bunge, in: Kimminich/v. Lersner/Storm II (Fn. 1), Sp. 1589 (1595ff.); Holger Kraft, *Internationales Luftreinhaltrecht*, 1996, S. 45ff.; zur Entwicklung des Montrealer Protokolls sowie insbesondere zur Vereinbarkeit mit dem GATT vgl. auch Ann Rutgers, *Trade and Environment – Reconciling the Montreals Protocoll and the GATT*, JWT 33 (1999), 61 (63ff., 66ff.).

87 v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 439.

Abbau der Ozonschicht führen,⁸⁸ erlassen. Nach zwei Nachfolgeverordnungen,⁸⁹ die jeweils der Umsetzung internationaler Beschlüsse dienen, gilt nunmehr seit dem 01.10.2000 die VO 2037/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.06.2000 über Stoffe, die zum Abbau der Ozonschicht führen.⁹⁰

Angesichts der Marktstruktur für Fluorchlorkohlenwasserstoffe, andere halogenierte Fluorchlorkohlenwasserstoffe, Halone, Tetrachlorkohlenstoff, 1,1,1-Trichlorethan und Methylbromid (zusammengefasst unter dem Begriff »geregelte Stoffe«; vgl. Anhang I der VO 2037/2000) wählen die oben genannten Verordnungen der EG den Ansatz, den Verbrauch dieser Stoffe weniger über die Nachfrage als vielmehr über das Angebot zu regeln. Dabei wird ausdrücklich auf die »Verantwortung (der Gemeinschaft; die Verf.) im Bereich von Umwelt und Handel« hingewiesen.⁹¹ Art. 6 bzw. 7 der VO 2037/2000 unterwerfen die Überführung von aus Drittländern, die zugleich Vertragsparteien sind, eingeführten geregelten Stoffen einer Lizenzierungspflicht sowie mengenmäßigen Beschränkungen (vgl. Anhang III der VO 2037/2000). Noch weitergehend ist die Regelung in Art. 8 VO 2037/2000: danach ist die Überführung von geregelten Stoffen aus Ländern, die nicht Vertragsparteien sind, in den zollrechtlich freien Verkehr der Gemeinschaft untersagt. Ebenfalls ein Einfuhrverbot aus Nichtvertragsstaaten gilt für die vom Rat in einer gesonderten Liste festgelegten Produkte und Einrichtungen, die geregelte Stoffe enthalten (Art. 9 Abs. 1 VO 2037/2000; vgl. auch Anhang V der VO 2037/2000). Nach Art. 10 VO 2037/2000 legt der Rat Vorschriften für die Einfuhr von Produkten fest, die zwar selbst keine der geregelten Stoffe enthalten, aber mit geregelten Stoffen hergestellt worden sind und aus Ländern stammen, die nicht Vertragsparteien sind. Schließlich ist auch die Ausfuhr von geregelten Stoffen sowie von Produkten, die solche Stoffe enthalten, in Nichtvertragsstaaten untersagt (Art. 11 VO 2037/2000) bzw. einer Lizenzierungspflicht unterworfen (Art. 12 VO 2037/2000). Ausnahmen von den Verboten der Art. 8, 9 Abs. 1, 10 sowie 11 Abs. 2 und 3 VO 2037/2000 kann die Kommission unter bestimmten Voraussetzungen erteilen (vgl. Art. 13 VO 2037/2000).

IV. Schutz der Tropenwälder

Die rechtlichen Regelungen zum Schutz der Tropenwälder sind sowohl global betrachtet als auch speziell innerhalb der EU bislang noch sehr spärlich und in Anbetracht der Gefährdung dieses bedeutenden Guts unzureichend. Handelspolitische Regelungen im eigentlichen Sinn findet man hierunter überhaupt keine. Zu verweisen ist lediglich auf das am 18.11.1983 im Rahmen der UNCTAD in Genf unterzeichnete *Internationale Tropenholzübereinkommen* (International Tropical Timber Agreement – ITTA)⁹² sowie auf das gleichnamige und weitgehend inhaltsgleiche Nachfolgeabkommen vom

88 ABl. 1988, Nr. L 297, S. 1.

89 VO 594/91/EWG v. 04.03.1991, ABl. 1991, Nr. L 67, S. 1; VO 3093/94/EWG v. 15.12.1994, ABl. 1994, Nr. L 333, S. 1; kurzer inhaltlicher Überblick bei Epiney (Fn. 1), S. 260.

90 ABl. 2000, Nr. L 244, S. 1.

91 Vgl. den 2. Erwägungsgrund der VO 2037/2000/EG (Fn. 90).

92 Abgedruckt in ABl. 1985, Nr. L 313, S. 9.

29.01.1994.⁹³ Beide Abkommen wurden durch Beschlüsse des Rates⁹⁴ für den Bereich der EU für anwendbar erklärt. Diese Abkommen regulieren nicht den Handel mit Tropenhölzern, sondern schaffen nur einen Rahmen hierfür, insbesondere durch die Gründung der Internationalen Tropenholz-Organisation – ITHO (International Tropical Timber Organisation – ITTO). Die ITHO akzentuiert die nationale Verfügungsgewalt der tropenholzproduzierenden Staaten und bezweckt eine intensivere Kooperation unter den Erzeuger- und Verbraucherstaaten, um die Vermarktung von Tropenholz und die Aufforstung sowie ökologisch verträgliche Nutzung der Tropenwälder zu verbessern. *Beschränkungen des Handels* mit Tropenhölzern sehen die Abkommen *nicht* vor.⁹⁵ Zu einem solchen Schritt konnte sich auch die EG bislang noch nicht durchringen, obwohl sich das Europäische Parlament hierfür aussprach.⁹⁶ Rat und Kommission sind der Auffassung, nationale Alleingänge seien nicht förderlich, vielmehr würden nur Übereinkommen unter Beteiligung aller hauptsächlich tropenholzproduzierenden und -konsumierenden Staaten weiterhelfen.⁹⁷ Die überwiegende Meinung innerhalb der EU tendiert dahin, zunächst einmal ein international anerkanntes Gütesiegel (Zertifikat) für Holz aus nachhaltiger Waldbewirtschaftung einzuführen.⁹⁸ Mit der VO 3062/95 über Maßnahmen im Bereich der Tropenwälder⁹⁹ verfolgte die EU in diesem Zusammenhang das Konzept, Aktionen von Entwicklungsländern oder deren regionalen Organisationen zur Förderung der Erhaltung und der umweltverträglichen Bewirtschaftung der Tropenwälder und der dazugehörigen Artenvielfalt durch *finanzielle Hilfe* und *technische Beratung* zu unterstützen.¹⁰⁰ Des weiteren hat die Kommission bereits 1989 ein ausführliches Grundsatzpapier mit dem Titel »Die Rolle der Gemeinschaft bei der Erhaltung der Tropenwälder« vorgelegt.¹⁰¹ Darin wird in dem Abschnitt über »Maßnahmen im Zusammenhang mit dem Holzhandel« u. a. vorgeschlagen, die ITHO bei ihren Bemühungen um die Aufstellung von Standards für eine beständige Waldbewirtschaftung zu unterstützen, einen freiwilligen Verhaltenskodex der Holzhändler in der Gemeinschaft durch die ITHO ausarbeiten zu lassen und die Liste der geschützten Arten des Washingtoner Artenschutzübereinkommens im Hin-

93 Abgedruckt in ABl. 1996, Nr. L 208, S. 4.

94 Beschluß des Rates v. 26.03.1985, ABl. 1985, Nr. L 236, S. 8 sowie Beschluß des Rates v. 29.03.1996, ABl. 1996, Nr. L 208, S. 1.

95 Vgl. Paul Demaret, Trade-Related Environmental Measures (TREM)s in the External Relations of the European Community, in: James Cameron/Paul Demaret/Damien Geradin (eds.), Trade and the Environment: The Search for Balance, Bd. I, 1994, S. 277 (282f.).

96 ABl. 1990, Nr. C 295, S. 189.

97 Vgl. die Problematisierung bei Ludwig Krämer, E.C. Treaty and Environmental Law, 2. Aufl. 1995, Rn. 4.51; zur Unzulässigkeit nationaler Alleingänge in diesem Bereich vgl. Rudolf Dolzer/Gerhard Laule, Verwendungsbeschränkungen für Tropenholz im Lichte des internationalen Rechts, EuZW 2000, 229ff.; zur Tropenholzproblematik allg. Edward B. Barbier, The Role of Trade Interventions in the Sustainable Management of Key Resources: The Cases of African Elephant Ivory and Tropical Timber, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 436 (444 ff.).

98 Vgl. dazu Joachim Müller-Jung, Im Forst wuchern grüne Etiketten, in: FAZ Nr. 61 v. 13.03.1997, S. 14.

99 VO 3062/95/EG v. 20.12.1995, ABl. 1995, Nr. L 327, S. 9, außer Kraft getreten zum 31.12.1999.

100 Vgl. Epiney (Fn. 1), S. 264.

101 ABl. 1989, Nr. C 164, S. 1 (insbes. S. 16 ff.).

blick darauf zu überprüfen und gegebenenfalls zu erweitern, ob insbesondere gefährdete Baumarten in tropischen Wäldern ausreichend geschützt werden.¹⁰²

V. Sonstige Maßnahmen

Eine große Zahl von weiteren handelspolitisch relevanten multilateralen Umweltschutzregelungen hat Spezialaspekte des Artenschutzes zum Gegenstand. Es können hier nur die wichtigsten TREMs aus dem EG-Recht genannt werden.¹⁰³ Im Zusammenhang mit der VO 3626/82 stand die VO 2496/89¹⁰⁴ vom 02.08.1989, welche ein Einfuhrverbot für rohes und bearbeitetes Elfenbein des afrikanischen Elefanten in die Gemeinschaft beinhalten, nachdem der illegale Handel hiermit ein solches Ausmaß angenommen hatte, daß der afrikanische Elefant vom Aussterben bedroht war.¹⁰⁵ Diese Verordnung ging später in eine Verordnung zur Änderung der VO 3626/82 auf.¹⁰⁶ Zu nennen wäre des weiteren die RL 83/129 des Rates vom 28.03.1983 betreffend die Einfuhr in die Mitgliedstaaten von Fellen bestimmter Jungrobber und Waren daraus.¹⁰⁷ Danach durften vom 01.10.1983 bis zum 01.10.1985 verschiedene Waren, die aus Fellen von Jungtieren bestimmter Robberarten gewonnen werden, nicht in die EWG eingeführt werden. Die Richtlinie wurde durch die RL 85/444¹⁰⁸ zunächst bis zum 01.10.1989 und – aufgrund einer entsprechenden Forderung des Europäischen Parlaments – durch die RL 89/370¹⁰⁹ schließlich auf unbestimmte Zeit verlängert.¹¹⁰

Ferner kann auf die VO 3254/91 des Rates vom 04.11.1991 zum Verbot von Tellereisen in der Gemeinschaft und der Einfuhr von Pelzen und Waren von bestimmten Wildtierarten aus Ländern, die Tellereisen oder den internationalen humanen Fangnormen nicht entsprechende Fangmethoden anwenden, Bezug genommen werden.¹¹¹ Diese Verordnung setzt sich, ausweislich ihrer Präambel, zum Ziel, bestimmte Pelztierarten auch außerhalb der EG zu schützen, und verbietet daher den Import von Pelzen dieser Tiere, wenn in dem Herkunftsland nicht der Gebrauch von Tellereisen zum Fang von Tieren verboten ist. Adressaten dieser Maßnahme waren in erster Linie Rußland, die USA und Kanada.

Die Ein- und Ausfuhr gefährlicher Chemikalien »zum Schutz des Menschen und der Umwelt (...) sowohl in der Gemeinschaft als auch in Drittländern« (7. Erwägungsgrund

102 Kommission, ABl. 1989, Nr. C 164, S. 17 f.

103 Dazu auch Ludwig Krämer, Environmental Protection and Trade – the Contribution of the European Union, in: Wolfrum (Fn. 10), S. 413 (430 ff.) m. z. w. N. sowie – für den globalen Rahmen – die Auflistungen bei Diem (Fn. 21), S. 76 f. m. Anm. 400 f.

104 ABl. 1989, Nr. L 240, S. 5.

105 Vgl. Barbier (Fn. 97), S. 437 ff.

106 Aufhebung durch Art. 2 der VO 197/90/EWG der Kommission v. 17.01.1990 zur Änderung der VO 3626/82/EWG (Fn. 58), ABl. 1990, Nr. L 29, S. 1.

107 ABl. 1983, Nr. L 91, S. 30.

108 ABl. 1985, Nr. L 259, S. 70.

109 ABl. 1989, Nr. L 163, S. 37.

110 Vgl. zu den Hintergründen Krämer (Fn. 103), S. 439 f.

111 ABl. 1991, Nr. L 308, S. 1, geändert durch VO 1771/94/EG v. 19.07.1994, ABl. 1994, Nr. L 184, S. 3; vgl. auch Krämer (Fn. 103), S. 440 f.; Reinhard Quick/Christian Lau, Kreativer Unilateralismus und die WTO – Die Tellereisenverordnung der EG im Lichte der »Shrimps/Turtle«-Entscheidung, ZEuS 2001, 97 ff.

der Präambel) regelt die VO 2455/92 des Rates vom 23.07.1992.¹¹² Diese Verordnung bezweckt ein gemeinsames Notifizierungs- und Informationssystem für Einfuhren und Ausfuhren bestimmter Chemikalien, die wegen ihrer Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit und die Umwelt verboten sind oder strengen Beschränkungen unterliegen, aus Drittländern bzw. in Drittländer einzurichten und die Beteiligung am Verfahren der »vorherigen Zustimmung nach Inkenntnissetzung« (»Prior Informed Consent« – PIC) des UNEP und der FAO zu ermöglichen (Art. 1 Abs. 1, Art. 5). Ferner soll mit der VO 2455/92 erreicht werden, daß die Bestimmungen der RL 67/548 hinsichtlich der Einstufung, Verpackung und Kennzeichnung von für Mensch oder Umwelt gefährlichen Stoffen, die in den Mitgliedstaaten in den Verkehr gebracht werden, auch auf diese Stoffe Anwendung finden, wenn sie aus den Mitgliedstaaten nach Drittländern ausgeführt werden (Art. 1 Abs. 2, Art. 7). Die Einzelheiten der Ausfuhr nach Drittländern sind in Art. 4 der VO 2455/92 geregelt.

- 48 Importbeschränkungen aus Gründen des Gesundheitsschutzes sind Gegenstand der VO 737/90 des Rates vom 22.03.1990 über die Einfuhrbedingungen für landwirtschaftliche Erzeugnisse mit Ursprung in Drittländern nach dem Unfall im Kernkraftwerk Tschernobyl.¹¹³ Nach dieser Verordnung dürfen die dort genannten Waren nur eingeführt werden, wenn bestimmte Höchstwerte nicht überschritten sind. Daneben sind sogar Verbote ungeachtet der Kontamination eines Produkts zulässig.

Schließlich sei auf die RL 88/146 vom 07.03.1988 zum Verbot des Gebrauchs von bestimmten Stoffen mit hormonaler Wirkung im Tierbereich verwiesen.¹¹⁴ Diese sah mit Wirkung zum 01.01.1989 ein vollständiges Verbot von natürlichen und künstlichen Hormonen bei der Tierzucht vor. Sie untersagte die Verwendung von fünf hormonalen Substanzen zu Mastzwecken. Nach Art. 6 der RL 88/146 mußten die Mitgliedstaaten die Einfuhr von Tieren, die mit verbotenen Hormonen behandelt wurden, verbieten, was sich ökonomisch vor allem auf die USA negativ auswirkte und zu heftigen Differenzen im Verhältnis EWG/USA über die Frage der wissenschaftlichen Rechtfertigung dieser Maßnahme führte, da die Schädlichkeit der verbotenen Hormone als nicht erwiesen betrachtet werden konnte.¹¹⁵ Hierzu ergingen zwei Panel-Entscheidungen¹¹⁶ und eine verbundene Appellate-Body-Entscheidung,¹¹⁷ in denen die EG ver-

112 ABl. 1992, Nr. L 251, S. 13, zuletzt geändert durch VO 2247/98/EG, ABl. 1998, Nr. L 282, S. 12.

113 ABl. 1990, Nr. L 82, S. 1, zuletzt geändert durch VO 616/2000/EG, ABl. 2000, Nr. L 75, S. 1; vgl. in diesem Zusammenhang auch die VO 1609/2000/EG der Kommission v. 24.07.2000, ABl. 2000, Nr. L 185, S. 27.

114 ABl. 1987, Nr. L 339, S. 70; nunmehr gelten die Nachfolgeregeln der RL 96/22/EG v. 29.04.1996, ABl. 1996, Nr. L 125, S. 3.

115 Vgl. dazu Diem (Fn. 21), S. 50f. m. w. N.

116 Panel-Berichte »EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)« v. 18.08.1997, WT/DS 26/R/USA und »EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)« v. 18.08.1997, WT/DS 48/R/CAN. Dazu instruktiv Meinhard Hilf/Barbara Eggers, Der WTO-Panel-Bericht im EG/USA-Hormonstreit, EuZW 1997, 559ff. m. z. w. N.

117 Entscheidung des Appellate-Body »EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)« vom 05.01.1998, WT/DS 26/AB/R = WT/DS 48/AB/R. Vgl. zu diesem Komplex etwa Wybe Th. Douma/M. Jacobs, The Beef Hormones Dispute and the Use of National Standards under WTO Law, EELR 1999, 137ff.; Christine Godt, Der Bericht des

urteilt wurde, entgegen ihren Verpflichtungen aus Art. 3 Abs. 1 und Art. 5 des Übereinkommens über gesundheitspolizeiliche und phytosanitäre Maßnahmen¹¹⁸ ein Verbot für Wachstumshormone aufrechterhalten zu haben, ohne das Abweichen von internationalen Standards mit wissenschaftlich nachweisbaren Gesundheitsrisiken begründen zu können.

D. Umweltschutz und Handel nach dem EG-Vertrag

I. Kompetenzen

1. Umweltpolitik

Der Umweltschutz stellt eine zentrale und gewichtige (Querschnitts-)Aufgabe des Gemeinschaftsrechts dar. Dies ergibt sich aus Art. 2, 3 Abs. 1 lit. l, 174 ff. EGV, insbesondere aus der Querschnittsklausel des Art. 6 EGV.¹¹⁹ Die Kompetenz der Gemeinschaft zum Betreiben einer Umweltpolitik folgt aus Art. 175 EGV.¹²⁰ Hierbei handelt es sich um eine *konkurrierende* Zuständigkeit,¹²¹ für die somit das Subsidiaritätsprinzip des Art. 5 Abs. 2 EGV gilt.¹²² Mit anderen Worten: Die Zuständigkeit der Gemeinschaft tritt neben die fortbestehenden mitgliedstaatlichen Kompetenzen und ersetzt diese nicht. Eine grundsätzliche Sperrwirkung tritt erst mit dem internen Erlaß entsprechenden Gemeinschaftsrechts ein.¹²³ Die Mitgliedstaaten bleiben ferner für die Finanzierung und Durchführung der europäischen Umweltpolitik verantwortlich (Art. 175 Abs. 4 EGV).¹²⁴

Die Gemeinschaft verfügt kraft Art. 174 Abs. 4 i. V. m. Art. 175 EGV daneben auch über eine – ebenfalls konkurrierende – umweltpolitische Außenkompetenz. Diese Außenkompetenz ist unabhängig davon eröffnet, ob die Gemeinschaft von ihrer internen Rechtsetzungsermächtigung schon Gebrauch gemacht hat oder nicht.¹²⁵ Aller-

Appellate Body der WTO zum EG-Einfuhrverbot von Hormonfleisch, EWS 1998, 202 ff.; Gavin Goh/Andreas Ziegler, Australian SPS Measures after the WTO Appellate Body's Decision in the Hormones Case, JWT 32 (1998), 271 ff.; Joanne Scott, On Kith and Kine (and Crusticians): Trade and Environment in the EU and WTO, Harvard Jean Monnet Working Paper 3/99, S. 18 ff.; Vern Walker, Keeping the WTO from Becoming the »World Trans-science Organization«: Scientific Uncertainty, Science Policy, and Factfinding in the Growth Hormones Dispute, Cornell Int'l L. J. 31 (1998), 251 (296 ff.).

118 Siehe unten Fn. 269.

119 Vgl. EuGH 07.02.1985 – Rs. 240/83 (ADBHU) – E 1985, 531 (549); Rüdiger Breuer, Die internationale Orientierung von Umwelt- und Technikstandards im deutschen und europäischen Recht, Jb. UTR 9 (1989), 43 (45); Astrid Epiney/Andreas Furrer, Umweltschutz nach Maastricht, EuR 1992, 369 (372 ff., 381 ff.); Wolfgang Kahl, Umweltpolitik und Gemeinschaftsrecht, 1993, S. 26 f., 55, 58 ff.

120 Vgl. dazu in diesem Handbuch Breier, § 13.

121 Zum Begriff vgl. Christian Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 1996, S. 88 f.; Hans D. Jarass, Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten, AÖR 121 (1996), 173 (185 ff.).

122 Vgl. dazu in diesem Handbuch von Borries, § 25.

123 Vgl. Christian Tomuschat, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann (Fn. 3), Bd. 5, 5. Aufl. 1997, Art. 228 Rn. 6.

124 Siehe in diesem Handbuch Rengeling, § 27.

125 Vgl. EuGH 26.04.1977 – GA 1/76 (Stillegungsfonds) – E 1977, 741 (756).

dings ist das, auch für den externen Bereich geltende, Subsidiaritätsprinzip des Art. 5 Abs. 2 EGV zu beachten. Nach Art. 174 Abs. 4 UAbs. 1 EGV arbeiten die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer jeweiligen Befugnisse mit dritten Ländern und den zuständigen internationalen Organisationen zusammen. Die Einzelheiten der Zusammenarbeit der Gemeinschaft können Gegenstand von Abkommen zwischen der EG und den betreffenden dritten Parteien sein, die nach Art. 310 EGV ausgehandelt und geschlossen werden. Die Gemeinschaft verfügt somit in dem Maße, in dem ihr intern Umweltschutzkompetenzen zustehen, auch extern über entsprechende Zuständigkeiten. Dieses Prinzip der *Parallelität* bzw. *Einheit von Innen- und Außenkompetenzen* rechnet zum gesicherten Bestand des Gemeinschaftsrechts seit dem *AETR-Urteil* des *EuGH*.¹²⁶ Hier hat der Gerichtshof ausgeführt, daß »die Zuständigkeit der Gemeinschaft sich auf Beziehungen erstreckt, die dem internationalen Recht unterliegen und (...) damit insoweit die Notwendigkeit (einschließt), mit den beteiligten dritten Ländern Abkommen zu schließen«. ¹²⁷ Mit anderen Worten: Der Gemeinschaft wächst eine ausschließliche Zuständigkeit zu, sobald sie zur Verwirklichung einer vom Vertrag vorgesehenen Politik interne Vorschriften in irgendeiner Form erlassen hat.¹²⁸ In einem solchen Fall ist es den Mitgliedstaaten verboten, sich in einer Weise vertraglich zu binden, die die Gemeinschaftsrechtsnormen, die zur Verwirklichung der Ziele des EG-Vertrages ergangen sind, »beeinträchtigen oder in ihrer Tragweite ändern können«. ¹²⁹ In seiner neueren Rspr. hat der *EuGH* freilich eine gewisse Korrektur zugunsten der mitgliedstaatlichen Kompetenzen vollzogen und die Voraussetzungen für die Anwendung der AETR-Doktrin etwas enger gefaßt.¹³⁰ Entscheidend soll danach sein, daß die Regelung der Außenaspekte »*untrennbar*« mit der Regelung einer Frage verbunden ist, für die die Gemeinschaft im Innenverhältnis unbestritten über eine Kompetenz verfügt.¹³¹ Außerdem wird noch einmal hervorgehoben, daß einer impliziten Außenkompetenz der EG nur dann ausschließlicher Charakter zukommen kann, falls die EG von ihrer Befugnis im Innenbereich Gebrauch gemacht hat. Ist dies nicht der Fall, kann die EG nicht allein tätig werden, sondern die Mitgliedstaaten sind als Vertragspartner mit heranzuziehen. Die AETR-Doktrin sollte durch Art. 174 Abs. 4

126 EuGH 31.03.1971 – Rs. 22/70 (AETR) – E 1971, 263; vgl. auch EuGH 14.07.1976 – verb. Rs. 3, 4 und 6/76 (Kramer) – E 1976, 1279; *aus der Lit.* vgl. Christoph W. Vedder, *Die Auswärtige Gewalt des Europa der Neun*, 1980, S. 115 f., 120 f., 127 ff., 136 ff.; Hans Krück, in: Jürgen Schwarze (Hrsg.), *EU-Kommentar*, 2000, Art. 300 Rn. 4.

127 EuGHE (Fn. 126) – Rs. 22/70, 275.

128 So Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 4; Krück (Fn. 126), Art. 300 Rn. 7.

129 EuGHE (Fn. 126) – Rs. 22/70, 275; EuGH 19.03.1993 – GA 2/91 (IAO) – E 1993, I-1061 (1077); 24.03.1995 – GA 2/92 (OECD) – E 1995, I-521 (559).

130 Vgl. EuGH 15.11.1994 – GA 1/94 (WTO) – E 1994, I-5267; EuGHE (Fn. 129) – GA 2/92, 559; EuGH 06.12.2001 – GA 2/00 (Cartagena-Protokoll) – EuZW 2002, 113 (117); Oliver Dörr, *Die Entwicklung der ungeschriebenen Außenkompetenzen der EG*, EuZW 1996, 39 ff.; Epiney (Fn. 1), S. 80 ff.; Rudolf Geiger, *Vertragsabschlußkompetenzen der Europäischen Gemeinschaft und auswärtige Gewalt der Mitgliedstaaten*, JZ 1995, 973 (975 ff., 981 f.); Peter Hilpold, *Die EU im GATT/WTO-System*, 2. Aufl. 2000, S. 103 ff.; Mauderer (Fn. 17), S. 72 ff.

131 EuGHE (Fn. 130) – GA 1/94, I-5414; Geiger (Fn. 130), S. 980.

EGV nicht angetastet werden.¹³² Auch der mißverständlich gefaßte Art. 174 Abs. 4 UAbs. 2 EGV, wonach Art. 174 Abs. 4 UAbs. 1 EGV die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, in internationalen Gremien zu verhandeln und internationale Abkommen zu schließen, nicht berührt, ändert nichts an der bisherigen Verteilung der Außenkompetenzen auf der Basis der AETR-Doktrin.¹³³ Er sollte lediglich klarstellen, daß der mit der Einheitlichen Europäischen Akte eingefügte Titel VII (jetzt Titel XIX, Art. 174 ff. EGV) den Mitgliedstaaten nicht global jede Kompetenz auf der völkerrechtlichen Ebene bestreiten soll.¹³⁴

2. Handelspolitik

Die Handelspolitik gehört ebenfalls zu den wesentlichen Kernaufgaben der EG. Dies läßt sich aus Art. 3 Abs. 1 lit. b i. V. m. Art. 131 EGV ablesen. Die Gemeinschaftskompetenz im Bereich der Handelspolitik beruht auf Art. 133 EGV. Nach Ablauf der Übergangszeit (31. 12. 1969) ist die Kompetenz der EG für die *gesamte* gemeinschaftliche Handelspolitik eine *ausschließliche*.¹³⁵ Der EuGH hat eine parallele Kompetenz von Mitgliedstaaten und Gemeinschaft ausdrücklich abgelehnt, weil ansonsten die Gefahr bestünde, daß die Mitgliedstaaten durch »Befriedigung ihrer Eigeninteressen« einen wirksamen Schutz der Gesamtinteressen der Gemeinschaft hintertreiben könnten. Die Mitgliedstaaten sind daher grundsätzlich verpflichtet, nicht mehr selbst Recht zu setzen, weder in Gestalt autonomer handelspolitischer Maßnahmen noch durch den

132 Dies folgt aus der Erklärung Nr. 9 in der Schlußakte zur Einheitlichen Europäischen Akte, bestätigt durch Erklärung Nr. 10 der Schlußakte zum Vertrag über die Gründung der Europäischen Union.

133 Vgl. hierzu Siegfried Breier/Hendrik Vygen, in: Carl-Otto Lenz (Hrsg.), EGV, 2. Aufl. 1999, Art. 174 Rn. 23 f.; Christian Calliess, in: ders./Matthias Ruffert (Hrsg.), Kommentar zu EUV und EGV, 1999, Art. 174 Rn. 51; Eberhard Grabitz/Martin Nettesheim, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf (Hrsg.), Kommentar zur EU, Stand: September 1992, Art. 130r Rn. 102 ff.; Kahl (Fn. 119), S. 44 ff.; Ludwig Krämer, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann (Fn. 3), Bd. 3, 5. Aufl. 1999, Art. 130r Rn. 39 ff.; Jutta Jahns-Böhm, in: Schwarze (Fn. 126), Art. 174 Rn. 32; Thomas Schröer, Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Umweltschutzes, 1992, S. 275 ff. m. w. N.

134 Vgl. Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 8; Jahns-Böhm (Fn. 133), Art. 174 Rn. 30.

135 Vgl. EuGH 11. 11. 1975 – GA 1/75 (Lokale Kosten) – E 1975, 1355 (1363 f.); 15. 12. 1976 – Rs. 41/76 (Donckerwolcke) – E 1976, 1921 (1937); so auch die h. L., vgl. Jörn Pipkorn in: Bengt Beutler/Roland Bieber/Jörn Pipkorn/Jochen Streil (Hrsg.), Die Europäische Union – Rechtsordnung und Politik, 1993, S. 552; Bourgeois (Fn. 3), Art. 113 Rn. 28 ff.; Ulrich Fastenrath, Regelungskompetenzen der EG-Mitgliedstaaten im Bereich gemeinsamer Politiken, NJW 1983, 494 (495); Rudolf Geiger, EUV/EGV, 3. Aufl. 2000, Art. 133 Rn. 7; Michael Hahn, in: Calliess/Ruffert (Fn. 133), Art. 133 Rn. 5; Hilpold (Fn. 130), S. 81 ff.; Rudolf Streinz, Europarecht, 5. Aufl. 2001, Rn. 624 ff.; Christoph W. Vedder, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf (Hrsg.), Kommentar zur EU, Stand: Januar 2001, Art. 130 Rn. 9; Wolfgang Müller-Huschke, in: Schwarze (Fn. 126), Vorbem. Art. 131 ff. Rn. 9; Vollmöller (Fn. 17), S. 113; a. A. Stefan Ulrich Pieper, in: Albert Bleckmann (Hrsg.), Europarecht, 6. Aufl. 1997, Rn. 1429; diff. Thomas Oppermann, Europarecht, 2. Aufl. 1999, Rn. 1741 ff.; zum Begriff der ausschließlichen Zuständigkeit vgl. Calliess (Fn. 121), S. 70 ff. m. w. N.

Abschluß handelspolitischer Verträge.¹³⁶ Sie können allenfalls vorläufig und aufgrund spezifischer Ermächtigung durch die Gemeinschaft (z.B. Art. 134, 296 f. EGV oder besonderer Rechtsakt) handelspolitische Maßnahmen vornehmen.¹³⁷ Dem steht auch die Anerkennung der Möglichkeit von sog. gemischten Abkommen¹³⁸ (z.B. GATS und TRIPS) nicht entgegen, da der Regelungsgegenstand hier gerade den Kompetenzkreis der Gemeinschaft überschreitet, spricht die Zuständigkeit gemäß Art. 133 EGV nicht ausreicht.¹³⁹ Daneben können die Mitgliedstaaten, zwar nicht aus eigener Kompetenz, aber in Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Gemeinschaftstreue (Art. 10 EGV), ausnahmsweise als »Sachwalter des Gemeinschaftsinteresses« tätig werden, wenn die Gemeinschaft ihre ausschließliche Kompetenz noch nicht genutzt hat.¹⁴⁰

II. *Begrifflichkeit*

1. *Umweltpolitik*

- 52 Der Begriff der »Umwelt«, der an keiner Stelle des primären Gemeinschaftsrechts ausdrücklich definiert, sondern stets vorausgesetzt wird (vgl. z.B. Art. 174 Abs. 1 1. Sp.str. EGV), ist in einem weiten Sinn zu verstehen. Er umfaßt nicht nur die natürliche Umwelt, sondern schließt die kulturelle und soziale Umwelt des Menschen mit ein.¹⁴¹

2. *Handelspolitik*

- 53 Auch der Begriff der Handelspolitik ist im EG-Vertrag nicht definiert. Im Schrifttum sind die Einzelheiten sehr umstritten.¹⁴² Erfasst wird jedenfalls nur der *Außenhandel*,

136 Vgl. EuGHE (Fn. 126) – verb. Rs. 3, 4 u. 6/76, 1311 ff.; EuGH 05.05.1981 – Rs. 804/79 (Kommission/Großbritannien) – E 1981, 1045 (1073); Gert Nicolaysen, *Europarecht II*, 1996, S. 487.

137 EuGH 18.02.1986 – Rs. 174/84 (Bulk Oil) – E 1986, 559 (586); Till Müller-Ibold, in: Lenz (Fn. 133), Art. 133 Rn. 2.

138 Vgl. allg. zu gemischten Abkommen Albert Bleckmann, *Der gemischte Vertrag im Europarecht*, EuR 1976, 301 ff.; Mauderer (Fn. 17), S. 70 ff.; Nanette A. Neuwahl, *Shared Powers or Combined Incompetence? More on Mixity*, CMLRev. 33 (1996), 667 ff.; Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 9f., 24, 48, 55, 77; Krück (Fn. 126), Art. 300 Rn. 12f.; eingehend David O’Keefe/Henry G. Schermers (Hrsg.), *Mixed Agreements*, 1983, sowie allg. Phoebe Okowa, *The European Community and International Environmental Agreements*, YEL 15 (1995), 169 ff.

139 Vgl. Nicolaysen (Fn. 136), S. 488.

140 Vgl. statt vieler Jarass (Fn. 121), S. 186 m. w. N.

141 Vgl. dazu ausf. Kahl (Fn. 119), S. 13 ff., 18; ebenso Breier/Vygen (Fn. 133), Art. 174 Rn. 4; Krämer (Fn. 133), Art. 130 r Rn. 3; Oppermann (Fn. 135), Rn. 2006; i. E. auch Christoph E. Palme, *Nationale Umweltpolitik in der EG*, 1992, S. 25; Schröder (Fn. 133), S. 40 ff., 46; a. A. Grabitz/Nettesheim (Fn. 133), Art. 130 r Rn. 2; Andreas Middeke, *Nationaler Umweltschutz im Binnenmarkt*, 1994, S. 19 f.; Christian Müller, *Möglichkeiten und Grenzen der indirekten Verhaltenssteuerung durch Abgaben im Umweltrecht*, 1994, S. 9 ff.; vgl. zum europarechtlichen Umweltbegriff ausführlich in diesem Handbuch Schröder, § 9.

142 Vgl. Hahn (Fn. 135), Art. 133 Rn. 6 ff.; Müller-Huschke (Fn. 135), Vorbem. Art. 131 ff. Rn. 3; Silke Trumm, *Das Prinzip des Weltfreihandels und der europäische Agraraußenhan-*

also die Handelsbeziehungen der Gemeinschaft mit Drittstaaten. Das Herzstück der Handelspolitik bildet der freie Warenverkehr mit Drittstaaten (einschließlich dem mit Agrarprodukten),¹⁴³ als die spiegelbildliche und komplementäre externe Seite der Art. 14, 23 ff., 36 ff. EGV. Die Art. 131 ff. EGV sollen zusammen mit Art. 23, 26 EGV die EG in die Lage versetzen, eine »zusammenhängende Regelung der Außenhandelsbeziehungen«¹⁴⁴ zu treffen. Des weiteren fällt der Austausch von Dienstleistungen mit Drittstaaten unter die Handelspolitik, sofern es sich um sogenannte Korrespondenzdienstleistungen handelt, bei denen nur die Dienstleistung als solche, nicht aber der Erbringer oder Empfänger die Grenze überschreitet (z. B. Rundfunk).¹⁴⁵ Schließlich wird auch der Zahlungsverkehr im Verhältnis zu dritten Staaten erfaßt, soweit sich dieser aus dem Waren- und (Korrespondenz-)Dienstleistungsverkehr ergibt.¹⁴⁶ Nicht umfaßt sind der Kapitalverkehr, die Freizügigkeit, die Niederlassungsfreiheit und die Verkehrspolitik.¹⁴⁷ Insgesamt ist der Begriff der Handelspolitik offen, *dynamisch und anpassungsfähig hinsichtlich den Wandlungen des modernen Welt Handels*. Zum »Handel« rechnen auch »neuartige«, moderne Formen internationaler Vereinbarungen, die über den Begriff des reinen Handelsabkommens im engeren Sinn auch sonstige Belange, etwa der Entwicklungs- oder Umweltpolitik, im Auge haben.¹⁴⁸ Die handelspolitischen Instrumente der Gemeinschaft können nach Art. 133 EGV entweder autonom oder im Rahmen völkerrechtlicher Vereinbarungen mit Drittstaaten oder internationalen Organisationen gehandhabt werden. Für den Bereich »Umweltschutz und Handel« ist vor allem die zweite Kategorie von praktischer Bedeutung.¹⁴⁹

del, 2001, S. 62 f.; Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 26 ff.; ders. (Fn. 126), S. 16 ff.; Vollmöller (Fn. 17), S. 114 ff.; vgl. auch Henning Saake, Die gemeinsamen Einfuhrregelungen der EWG, 1992, S. 8 ff., 13 ff.; Damien Geradin, Trade and the Environment, 1997, S. 9 ff.; Horst-Günter Krenzler/Hermann da Fonseca-Wollheim, Die Reichweite der gemeinsamen Handelspolitik nach dem Vertrag von Amsterdam – eine Debatte ohne Ende?, EuR 1998, 223 ff.

143 Vgl. EuGHE (Fn. 130) – GA 1/94, I-5397 f.

144 EuGH 12.07.1973 – Rs. 8/73 (Massey-Ferguson) – E 1973, 897 (907 f.); Nicolaysen (Fn. 136), S. 476 ff.; Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 26 f.

145 Vgl. EuGHE (Fn. 130) – GA 1/94, I-5401 ff.; zustimmend Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 29, 35 f. m. w. N.; weiter (Dienstleistungen allgemein) Armin von Bogdandy, Die Handelspolitik der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Jura 1992, 407 (411); noch weiter (»gesamte äußere Wirtschaftspolitik«) Pieper (Fn. 135), Rn. 1436.

146 Vgl. Müller-Huschke (Fn. 135), Vorbem. Art. 131 ff. Rn. 19; Streinz (Fn. 135), Rn. 629.

147 Vgl. Pipkorn (Fn. 135), S. 549.

148 Vgl. Ingolf Pernice, Kompetenzordnung und Handlungsbefugnisse der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Umwelt- und Technikrechts, DV 22 (1989), 1 (13); ebenso Ludwig Krämer, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann (Fn. 3), Kommentar zum EWG-Vertrag, Bd. 3, 4. Aufl. 1995, Vorbem. zu den Art. 130 rff. Rn. 97; vgl. auch SA von GA Carl Otto Lenz, in: EuGH 26.03.1987 – Rs. 45/86 (Kommission/Rat) – E 1987, 1501 (1509 f.).

149 Siehe oben Rn. 31 ff.

III. *Abgrenzung der Kompetenzen*

1. *Praktische Relevanz*

54 Die Wahl der Rechtsgrundlage ist keine rein formelle Frage. Sie kann sich vielmehr auf die inhaltliche Ausgestaltung eines Rechtsakts auswirken.¹⁵⁰ Dies soll nachfolgend anhand der Unterschiede zwischen Art. 133 EGV und Art. 175 EGV verdeutlicht werden.¹⁵¹

a) *Art der Kompetenz*

55 Art. 175 EGV verkörpert eine konkurrierende, Art. 133 EGV hingegen grundsätzlich eine ausschließliche Kompetenz der Gemeinschaft,¹⁵² lediglich für gemischte völkerrechtliche Verträge wurde durch den Vertrag von Amsterdam mit Art. 133 Abs. 5 EGV eine Sonderregelung i.S.e. parallelen Kompetenz eingefügt.¹⁵³ Die Bedeutung der Kompetenzfrage liegt einerseits im Bereich der Einheit und Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts (Vermeidung von Rechtszersplitterung), speziell der gemeinschaftlichen Handelspolitik, die »nach einheitlichen Grundsätzen« (Art. 133 Abs. 1 EGV) betrieben werden soll und die auch von außenpolitischer Bedeutung ist. Gerade in Anbetracht des außenpolitischen Aspekts ist es notwendig, daß die EU geschlossen und mit einer Stimme auftritt. Andererseits ist eine konkurrierende Kompetenz unter dem Aspekt der differenzierten Integration und Flexibilität überlegen. Dieser Gesichtspunkt dürfte in einer EU mit demnächst 25 oder noch mehr Mitgliedstaaten tendenziell weiter an Bedeutung gewinnen, ermöglicht er doch in bestimmten Grenzen eine »Umwelthandelspolitik der verschiedenen Geschwindigkeiten« respektive ein »opting out«, von dem ein Optimierungs-, Impuls- und Stimuluseffekt auf die gemeinschaftliche Umwelthandelspolitik insgesamt ausgehen kann.¹⁵⁴

b) *Abstimmungsmodus im Rat*

56 Abkommen i. S. d. Art. 133 EGV werden vom Rat mit qualifizierter Mehrheit geschlossen (Art. 133 Abs. 4 i. V. m. Art. 205 Abs. 2 EGV). Dagegen ist im Rahmen von Art. 175 EGV die Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit nur der Grundsatz (Art. 175 Abs. 1 und Abs. 3 EGV). Das Einstimmigkeitsprinzip gilt demgegenüber für die Bereiche, die in Art. 175 Abs. 2 EGV aufgelistet sind.

150 EuGH 26.03.1987 – Rs. 45/86 (Allgemeine Präferenzen) – E 1987, 1493 (1520), st. Rspr.; Manfred Zuleeg, *Umweltschutz in der Rechtsprechung des EuGH*, NJW 1993, 31 (33).

151 Auf die Unterschiede zwischen Art. 113 EWG-Vertrag und Art. 130s EWG-Vertrag, also die Rechtslage vor Inkrafttreten des Vertrages über die Europäische Union am 01.11.1993, wird hier nicht mehr eingegangen; vgl. dazu Demaret (Fn. 95), S. 295 ff., 298 ff.; allg. Kahl (Fn. 119), S. 297 ff.; Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 24 ff.

152 Siehe zur Bedeutung dieser Begriffe Fn. 121, 135.

153 Vgl. Hahn (Fn. 135), Art. 133 Rn. 28 ff.

154 Vgl. Grabitz/Nettesheim (Fn. 133), Art. 130t Rn. 4; Krämer (Fn. 103), S. 425 f.; ausf. Calless (Fn. 121), S. 194 ff., 214 ff.; Kahl (Fn. 119), S. 263 ff. m. z. w. N.

c) Beteiligung des Europäischen Parlaments

Art. 133 EGV verlangt keine Beteiligung des Europäischen Parlaments. In der Praxis wird das Parlament gleichwohl im Regelfall fakultativ angehört. Grundlage hierfür ist das sog. Luns-Westerterp-Verfahren,¹⁵⁵ das allerdings als inter-institutionelle Vereinbarung nur faktische und keine rechtliche Wirkung hat. Demgegenüber sind die Beteiligungsrechte des Europäischen Parlaments im Rahmen von Art. 175 EGV stärker ausgeprägt. Hier gilt seit den Änderungen durch den Vertrag von Amsterdam als Grundsatz das Verfahren der Mitentscheidung (Art. 175 Abs. 1 bzw. Abs. 3 i.V.m. Art. 251 EGV), wobei jedoch in bestimmten Fällen Ausnahmen nach unten (Verfahren der Anhörung gemäß Art. 175 Abs. 2 EGV) möglich sind. 57

d) Beteiligung des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie des Ausschusses der Regionen

Im Rahmen von Art. 133 EGV sind der Wirtschafts- und Sozialausschuß sowie der Ausschuß der Regionen nicht zu beteiligen. Dagegen haben im Rahmen von Art. 175 Abs. 1 bis 3 EGV beide Nebenorgane ein Anhörungsrecht. 58

e) Befugnisse zur Schutzverstärkung

Sowohl in EG-Rechtsakten auf der Grundlage von Art. 133 EGV als auch solchen auf der Basis von Art. 175 EGV (siehe dort ausdrücklich Art. 174 Abs. 2 UAbs. 2 EGV) kann der Rat in den Sekundärrechtsakt eine Schutzklausel aufnehmen, die die Mitgliedstaaten ermächtigt, strengere Schutzmaßnahmen zu ergreifen.¹⁵⁶ Schweigt das sekundäre Gemeinschaftsrecht jedoch, so bleibt nur der Rekurs auf eine primärrechtliche Schutzverstärkungsklausel.¹⁵⁷ In diesem Punkt zeigen sich nach der ganz h. M. freilich ein erheblicher Unterschied und eine gravierende Konsequenz der Kompetenzauswahl: Die Möglichkeiten zu einem »nationalen Alleingang« für umweltpolitisch besonders progressive Mitgliedstaaten divergieren. Nach überwiegender Auffassung enthält zwar Art. 175 EGV eine Schutzverstärkungsklausel (vgl. Art. 176 EGV), die auch im internationalen Bereich zur Anwendung kommt,¹⁵⁸ nicht aber Art. 133 EGV. Bei Art. 176 EGV handele es sich, wie auch bei Art. 95 Abs. 4 und 5 EGV, um eine nicht analogiefähige Ausnahmebestimmung, die im Rahmen von Art. 133 EGV nicht zur Anwendung kommen könne.¹⁵⁹ Demgegenüber wird im Schrifttum den Mitgliedstaaten zum Teil auch im Rahmen von Art. 133 EGV die Befugnis zum nationalen Alleingang eingeräumt. 59

155 Erklärung des Rates v. 16. 10. 1973, abgedruckt bei Rengeling (Fn. 3), S. 881; vgl. dazu auch Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 26 ff., 36.

156 Hiervon hat der Rat etwa im Fall der CITES-VO und der VO zum Schutz der Wale Gebrauch gemacht.

157 Vgl. dazu allg. in diesem Handbuch Middeke, § 32; daneben Epiney (Fn. 1), S. 113 ff.; Siegfried Breier, Ausgewählte Probleme des gemeinschaftlichen Umweltrechts, RIW 1994, 584 (587 ff.).

158 Vgl. Grabitz/Nettesheim (Fn. 133), Art. 130r Rn. 121 m. w. N.

159 Vgl. Astrid Epiney/Thomas M. J. Möllers, Freier Warenverkehr und nationaler Umweltschutz, 1992, S. 63; Krämer (Fn. 97), Rn. 2.35; Müller (Fn. 141), S. 104; Schröer (Fn. 133), S. 218; vgl. auch Geert Van Calster, *Export Restrictions – a Watershed for Article 30*, ELR 25 (2000), 335 (338 ff.).

Begründet wird dies entweder – unter Berufung auf das dem EG-Vertrag zugrundeliegende, mit relativem Vorrang¹⁶⁰ ausgestattete Umweltprinzip – mit einer Gesamtanalogie (»Supplementierungsregel«) zu den Art. 30, 95 Abs. 4 bis 6, 137 Abs. 5, 176 EGV¹⁶¹ oder – unter Hinweis auf die Funktion der Handelspolitik als externe Kehrseite der Binnenmarktpolitik – mit einer Einzelanalogie zu Art. 95 Abs. 4 und 5 EGV.¹⁶²

60 Allerdings ist zu beachten, daß Art. 175 Abs. 5 EGV auch Abweichungen vom gemeinsamen Schutzniveau nach unten ermöglicht (vgl. auch Art. 174 Abs. 2 UAbs. 1 S. 1, Art. 174 Abs. 3 2. Sp. str. EGV).¹⁶³ Derartige »Ausschermöglichkeiten« aus finanziellen oder wirtschaftlichen Gründen kann es im Rahmen von Art. 133 EGV im Interesse der oben genannten Einheitlichkeit der europäischen Handelspolitik nicht geben. Art. 175 EGV läßt somit alles in allem mehr Raum für Diversifizierung als Art. 133 EGV.¹⁶⁴

2. Praxis von Rat und Kommission

a) Übereinstimmende Praxis

61 aa) Art. 133 EGV: Auf Art. 133 EGV bzw. die entsprechenden Vorläufernormen sind bislang nur wenige Rechtsakte im Spannungsfeld von Handelspolitik und Umwelt- bzw. Gesundheitspolitik gestützt worden. Zu erwähnen ist etwa der erste Beschluß über das Internationale Tropenholzübereinkommen aus dem Jahre 1985 (Art. 113 und 116 EWGV, jetzt Art. 133 und 135 EGV).¹⁶⁵

bb) Art. 175 EGV bzw. Art. 308 EGV:¹⁶⁶ Sowohl vom Rat als auch von der Kommission auf Art. 130s EWGV (jetzt Art. 175 EGV) gestützt wurde die VO 3952/92¹⁶⁷ betreffend den Schutz der Ozonschicht.

160 Hierfür auch Kay Hailbronner, Der »nationale Alleingang« im Gemeinschaftsrecht am Beispiel der Abgasstandards für Pkw, EuGRZ 1989, 101 (114); Georg Ress, Europäische Gemeinschaften, in: Kimminich/v. Lersner/Storm I (Fn. 1), Sp. 548 (567); Dieter H. Scheuing, Umweltschutz auf der Grundlage der Einheitlichen Europäischen Akte, EuR 1989, 152 (176 ff.); vorsichtiger, aber im Ergebnis ähnlich Zuleeg (Fn. 150), S. 35.

161 So Kahl (Fn. 119), S. 257 ff., 259 ff.

162 So Demaret (Fn. 95), S. 305; Pernice (Fn. 148), S. 15; wohl auch Ernst-Ulrich Petersmann, Freier Warenverkehr und nationaler Umweltschutz, AW 48 (1993), 95 (126); wieder anders (für analoge Anwendung des Art. 36 EGV [jetzt Art. 30 EGV] und der *Cassis de Dijon*-Doktrin) Peter Gilsdorf, Die Grenzen der gemeinsamen Handelspolitik, Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut der Universität Saarbrücken, Nr. 125, 1988, S. 11 (24 ff.).

163 Vgl. Breier/Vygen (Fn. 133), Art. 175 Rn. 27 ff.; Epiney/Furrer (Fn. 119), S. 402 ff.

164 Vgl. auch Krämer (Fn. 103), S. 431 (bezogen auf das Verhältnis von Art. 130s und 100 a EGV, jetzt Art. 175 und 95 EGV).

165 Siehe oben Fn. 94; der Beschluß aus dem Jahre 1996 wurde auf den EG-Vertrag im allgemeinen gestützt.

166 Bis zum Inkrafttreten der Einheitlichen Europäischen Akte (EEA) am 01.07.1987 wurden die meisten Umweltschutzrechtsakte der Gemeinschaft auf die »Behelfskompetenzen« des Art. 235 EWGV (jetzt Art. 308 EGV) gestützt; vgl. hierzu statt aller Scheuing (Fn. 160), S. 154 ff. Nach Inkrafttreten des speziellen Art. 130s E(W)GV (jetzt Art. 175 EGV) kommt Art. 235 E(W)GV (jetzt Art. 308 EGV) nicht mehr in Betracht.

167 Siehe oben Fn. 89 und ABl. 1992, Nr. C 90, S. 16.

b) Divergierende Praxis

Insgesamt ist festzustellen, daß in den Fällen, in denen die Meinungen von Rat und Kommission über die richtige Rechtsgrundlage auseinandergehen, die Kommission sich eher für Art. 133 EGV und der Rat sich häufig für Art. 175 EGV oder Art. 308 EGV (bzw. die entsprechenden Vorläufernormen) ausgesprochen hat. Das Europäische Parlament präferiert im Zweifel den Art. 175 EGV, der ihm mehr Rechte verleiht.¹⁶⁸ Typische Beispiele hierfür sind die VO 3626/82 über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen, die VO 348/81 über eine gemeinsame Regelung für die Einfuhr von Walerzeugnissen oder die RL 83/129 betreffend die Einfuhr in die Mitgliedstaaten von Fellen bestimmter Jungrobben und Waren daraus (Kommission: Art. 113 EWGV,¹⁶⁹ Rat: Art. 235 EWGV oder EWGV insgesamt¹⁷⁰). Verwiesen werden kann ferner auf die VO 1734/88 (Kommission: Art. 113 EWGV,¹⁷¹ Rat: Art. 130s EWGV¹⁷²). Ähnlich präsentiert sich die Rechtslage bei den Verordnungen zum Schutz der Ozonschicht (VO 3322/88, VO 3952/92, VO 3093/94).¹⁷³ Während der Rat hier stets für Art. 130s EWGV als alleinige Kompetenz eintrat, war die Kommission teilweise (VO 594/91,¹⁷⁴ VO 3093/94¹⁷⁵) für Art. 113 i.V.m. Art. 130s EWGV.¹⁷⁶ Die VO 3254/91 zum Verbot von Tellerreisen und der Einfuhr von Pelzen und sonstigen Produkten bestimmter Wildtierarten, die mit Tellerreisen gefangen wurden, wurde vom Rat auf Art. 113 und Art. 130s EWGV gestützt.¹⁷⁷ Die Kommission hielt in ihrem Vorschlag¹⁷⁸ Art. 113 EWGV für ausreichend; allerdings beschränkte sich der Vorschlag auf den internen handelspolitischen Aspekt der Thematik und betraf nicht das Verhältnis zu Drittstaaten. Einen weiteren, mittlerweile vom *EuGH* geklärten,¹⁷⁹ großen Streitfall bildete die Abfallverbringungs-VO (259/93),¹⁸⁰ welche der Rat auf Art. 130s EGV gestützt hat, während die Kommission und das Europäische Parlament ursprünglich eine Doppelabstützung auf Art. 100 a und 113 EGV favorisierten.¹⁸¹ Im Fall der VO 2455/92 über die Ein- und Ausfuhr gefährlicher Chemikalien hatte die Kommission eine Doppelabstützung auf Art. 130

168 Zum gleichen Ergebnis gelangen auch Demaret (Fn. 95), S. 298; Krämer (Fn. 97), Rn. 3.37.

169 ABl. 1980, Nr. C 243, S. 16; ABl. 1980, Nr. C 121, S. 5; ABl. 1982, Nr. C 285, S. 7.

170 Siehe oben Fn. 107.

171 ABl. 1986, Nr. C 177, S. 5.

172 Siehe oben Fn. 112.

173 Siehe oben Fn. 88 ff.

174 ABl. 1990, Nr. C 86, S. 4.

175 ABl. 1993, Nr. C 232, S. 6.

176 Vgl. auch Krämer (Fn. 133), Vorbem. zu den Art. 130 r ff. Rn. 84 ff. sowie ausführlich ders. in der Voraufgabe (Fn. 148), Vorbem. zu den Art. 130 r ff. Rn. 87.

177 Siehe oben Fn. 111.

178 ABl. 1989, Nr. C 134, S. 5.

179 *EuGH* 28.06.1994 – Rs. C-187/93 (Europäisches Parlament/Rat) – E 1994, I-2857 – Abfallverbringungsverordnung; siehe unten Rn. 68 f.

180 Siehe oben Fn. 76; vgl. dagegen die RL 94/62/EG v. 20.12.1994 über Verpackungen und Verpackungsabfälle, ABl. 1994, Nr. L 365, S. 10, die der Rat auf Art. 100 a EGV gestützt hat. Ob hieraus noch eine klare Linie erkennbar ist, mag mit Fug und Recht bezweifelt werden.

181 ABl. 1990, Nr. C 289, S. 9; ABl. 1992, Nr. C 115, S. 4; vgl. aber später ABl. 1995, Nr. C 164, S. 8; dazu Krämer (Fn. 103), S. 434 f.

a und Art. 130s EWGV vorgeschlagen,¹⁸² der Rat hat sich jedoch später für den alleinigen Rückgriff auf Art. 130s EWGV entschieden.

- 63 Insgesamt wird eine klare Zuordnung der jeweiligen Abgrenzungsmethode der Organe durch deren zum Teil widersprüchliche, wenig konsistente Praxis nicht gerade erleichtert. *Paul Demaret* hat diesen Zustand wie folgt umschrieben:

»One may observe that there appears to be no obvious reason why the import of cetacean products should be dealt with under Article 235 (a.F., = Art. 308 EGV, d. Verf.) in 1981 and the import of skin pelts under Article 113 (a.F., = Art. 133 EGV, d. Verf.) in 1991 or why the import and export of dangerous chemicals should come under Article 130s (a.F., = Art. 175 EGV, d. Verf.) in 1989 and the export of equally dangerous chemical under Article 113 (a.F., = Art. 133 EGV, d. Verf.) in 1988. The explanation probably lies in the first case in the passing of time and in the second case in the changing composition of the Council.«¹⁸³

3. Abgrenzungsmethode des EuGH

- 64 Maßgebend für die Abgrenzung von Art. 175 und Art. 133 EGV ist die Zwei-Stufen-Prüfung des *EuGH*.¹⁸⁴ Ohne weiteres in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik fallen danach Maßnahmen, die *typischerweise offen und spezifisch Handelsvolumen und Handelsströme regeln* (= *erste Stufe*).¹⁸⁵ Hierzu rechnen die in Art. 133 und 132 EGV genannten Maßnahmen, die damit unmittelbar zusammenhängenden Regelungen der Ein- oder Ausfuhr von Waren oder Dienstleistungen sowie des Zahlungsverkehrs, ohne daß es auf eine weitergehende Zielsetzung (z.B. Umweltschutz) ankommt. Auf der *zweiten Stufe* geht der Gerichtshof von »objektiven, gerichtlich nachprüfbaren Umständen«¹⁸⁶ aus, wendet jedoch faktisch eine *gemischt subjektiv-objektive Theorie* an.¹⁸⁷ Diese stellt auf das *Ziel* und den *Gegenstand* des konkreten Rechtsakts ab.¹⁸⁸ Da Maßnahmen selten nur auf ein Ziel gerichtet sind bzw. einen Regelungsgegenstand aufweisen, ist insofern der *Schwerpunkt* entscheidend.¹⁸⁹ Es muß »spezifisch«¹⁹⁰ um den

182 ABl. 1991, Nr. C 17, S. 16.

183 Demaret (Fn. 95), S. 298; ebenso Krämer (Fn. 103), S. 432.

184 Vgl. Pipkorn (Fn. 135), S. 550; Geiger (Fn. 135), Art. 133 Rn. 5; Müller-Huschke (Fn. 135), Vorbem. Art. 131 ff. Rn. 30; Geradin (Fn. 68), S. 166 ff.; zum Meinungsstand in der Lit. vgl. nur Kahl (Fn. 119), S. 275 ff.; Schröer (Fn. 133), S. 105 ff. m. z. w. N.

185 Vgl. grundlegend Claus-Dieter Ehlermann, The Scope of Article 113 of the EEC Treaty, in: *Mélanges offerts à Teitgen*, 1984, S. 145 (152 f.); diese Einschätzung hat sich weitgehend durchgesetzt, vgl. z.B. Bourgeois (Fn. 3), Art. 113 Rn. 5 f.; Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 48.

186 EuGHE (Fn. 150), 1520; EuGH 23.02.1988 – Rs. 68/86 (Großbritannien/Rat) – E 1988, 855 (898) – (»Hormone«); EuGH (Fn. 130) – GA 2/00, S. 115; Matthias Ruffert, Kontinuität oder Kehrtwende im Streit um die gemeinschaftsrechtlichen Umweltschutzkompetenzen?, *Jura* 1994, 635 (638).

187 Vgl. Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 35. Zum Meinungsstand im Schrifttum vgl. Dieter H. Scheuing, Der Rechtsgrundlagenstreit vor dem Gerichtshof – Ein Plädoyer, in: *FS für Börner* (Fn. 68), S. 377 ff.

188 Vgl. EuGH 04.10.1979 – GA 1/78 (Internationales Naturkautschuk-Übereinkommen) – E 1979, 2871 (2887); Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 44.

189 Vgl. Geiger (Fn. 135), Art. 133 Rn. 3.

190 EuGHE (Fn. 130) – GA 1/94, I-5405.

Handel gehen. Geht es hingegen nicht spezifisch um eine Beeinflussung des Handels, sondern um eine Harmonisierung nationaler Vorschriften gegenüber Drittstaaten, so gehen die Art. 94, 95 EGV vor.¹⁹¹ Davon abgesehen gilt jedoch: Die Regelung anderweitiger Sachbereiche neben der Regelung handelspolitischer Fragen ist zulässig, soweit sie nur »nebenbei« (»accessoirement«)¹⁹² erfolgt, und ändert nichts daran, daß Art. 133 EGV die zutreffende Kompetenzgrundlage bleibt, sofern der handelspolitische Regelungsgehalt zumindest »wirklich gleichwertig«¹⁹³ ist.

Für die Abgrenzung von Handelspolitik und Gesundheits- bzw. Umweltschutzpolitik ist das Urteil des *EuGH* in der Rechtssache »*Tschernobyl I*«¹⁹⁴ einschlägig. Dieses betraf die Frage der richtigen Rechtsgrundlage der VO 3955/87 über die Einfuhrbedingungen für landwirtschaftliche Erzeugnisse mit Ursprung in Drittländern nach dem Unfall im Kernkraftwerk Tschernobyl,¹⁹⁵ die der Rat auf Art. 113 EWGV gestützt hatte. Griechenland war der Meinung, die Verordnung hätte entweder auf Art. 31 EAGV oder auf Art. 130s EWGV, gegebenenfalls i.V.m. Art. 235 EWGV gestützt werden müssen. Der Gerichtshof bestätigte die Rechtsauffassung des Rates. Er untersuchte das Ziel und den Inhalt der VO 3955/87 und gelangte zu dem Ergebnis, daß diese den Handel zwischen der Gemeinschaft und Drittländern zum Gegenstand habe und somit zur gemeinsamen Handelspolitik i.S.d. Art. 113 EWGV gehöre. Weiter führte er aus:

»Art. 113 (a.F., = Art. 133 EGV, d. Verf.) hat als Rechtsgrundlage der Verordnung nicht deshalb außer Betracht zu bleiben, weil die Art. 30 ff. EAG-Vertrag Sonderregeln für die Grundnormen für den Gesundheitsschutz der Bevölkerung gegen die Gefahren ionisierender Strahlungen enthalten. (...) Auch der Umstand, daß die Festsetzung von Höchstwerten für die radioaktive Kontaminierung für landwirtschaftliche Erzeugnisse dem Gesundheitsschutz dient und daß der Schutz der menschlichen Gesundheit nach Art. 130r Abs. 1 zweiter Gedankenstrich (a.F., = Art. 174 Abs. 1 zweiter Gedankenstrich EGV, d. Verf.) auch zu den Zielen der Umweltpolitik der Gemeinschaft gehört, hat nicht zur Folge, daß die Verordnung Nr. 3955/87 nicht zur gemeinsamen Handelspolitik zu rechnen wäre. Die Art. 130r und 130s (a.F., = Art. 174f. EGV, d. Verf.) übertragen der Gemeinschaft nämlich eine besondere Zuständigkeit für die Umwelt-

191 *EuGHE* (Fn. 129) – GA 2/92, I-557; Geiger (Fn. 130), S. 978; Wolfgang Kahl, in: Calliess/Ruffert (Fn. 133), Art. 95 Rn. 54.

192 Erstmals als Abgrenzungskriterium eingesetzt in *EuGH* 04.10.1991 – Rs. C-70/88 (Parlament/Rat) – E 1991, I-4529 (4566f.) – (»Tschernobyl II«). Hieraus ergibt sich die spätere Kontinuität des Urteils »Abfallrichtlinie« (Fn. 201), das folglich keine »Kehrtwende« darstellt; vgl. Wolfgang Kahl, *Der EuGH als »Motor des europäischen Umweltschutzes«?*, ThürVBl. 1994, 225 (228); Ruffert (Fn. 186), S. 639. Bestätigt hat der *EuGH* diese Linie in seinem Urteil vom 25.02.1999 – verb. Rs. C-164 u. 165/97 (Parlament/Rat), E 1999, I-1139 (1162f.); zustimmend Christian Calliess, *Altes und Neues im Streit um die richtige Kompetenzgrundlage bei umweltbezogenen Maßnahmen*, ZUR 1999, 224ff.; dazu auch Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 28.

193 GA Francis G. Jacobs, in: *EuGHE* (Fn. 179) – Rs. C-187/93, I-2868 für das Verhältnis von Art. 100 a EGV und Art. 130s EGV (jetzt Art. 95 und 175 EGV).

194 *EuGH* 29.03.1990 – Rs. C-62/88 (Griechenland/Rat) – E 1990, I-1527 (1545ff.) – (»Tschernobyl I«); vgl. auch Andreas R. Ziegler, *Trade and Environmental Law in the European Community*, Oxford, 1996, S. 208ff.

195 Siehe oben Fn. 113.

politik. Sie lassen die Zuständigkeiten der Gemeinschaft aufgrund anderer Vertragsbestimmungen unberührt, selbst wenn die danach zu ergreifenden Maßnahmen zugleich Ziele des Umweltschutzes verfolgen.«¹⁹⁶

Zur Begründung der Abgrenzung gegenüber Art. 130s EWGV (jetzt Art. 175 EGV) berief sich der Gerichtshof auf die Querschnittsklausel des Art. 130r Abs. 2 S. 2 EWGV (jetzt Art. 6 EGV), die voraussetze, »daß eine Gemeinschaftsmaßnahme nicht allein deswegen zur Umweltpolitik der Gemeinschaft gehört, weil sie deren Anforderungen berücksichtigt.«¹⁹⁷

- 66 Die Kompetenzabgrenzung des *EuGH* im Urteil »Tschernobyl I« kam nicht überraschend. Schon in früheren Urteilen hat der Gerichtshof für das Verhältnis der Handelspolitik einerseits zur Entwicklungspolitik und zur allgemeinen Wirtschaftspolitik andererseits ganz ähnlich argumentiert und Art. 130s E(W)GV bzw. Art. 175 EGV im Ergebnis gleichermaßen als vorrangige Kompetenzgrundlagen behandelt.¹⁹⁸ Das Urteil »Tschernobyl I« fügt sich auch ein in die sonstige Judikatur des Gerichtshofs zur Frage der Kompetenzabgrenzung¹⁹⁹ zwischen der genuinen Umweltschutzkompetenz des Art. 175 EGV und den nicht-genuinen Umweltschutzkompetenzen, insbesondere steht sie in einem harmonischen Kontext mit den beiden leading cases »Titaniodioxid«²⁰⁰ und »Abfallrichtlinie«.²⁰¹

196 EuGHE (Fn. 194), I-1550.

197 EuGHE (Fn. 194), I-1550; krit. hierzu Martin Nettesheim, *Horizontale Kompetenzkonflikte in der EG*, EuR 1993, 243 (254) passim, der die Argumentation als logisch nicht stringent bewertet.

198 Vgl. zur Entwicklungspolitik EuGHE (Fn. 150), I-1521f.; zur Wirtschaftspolitik EuGHE (Fn. 188) – GA 1/78, 2914ff.

199 Siehe dazu in diesem Handbuch Breier, § 13; eingehend Epiney (Fn. 1), S. 62ff.; Schröer (Fn. 133).

200 EuGH 11.06.1991 – Rs. C-300/89 (Kommission/Rat) – E 1991, I-2867 (2899ff.) – (»Titaniodioxid«); vgl. dazu René Barents, *The Internal Market Unlimited: Some observations on the Legal Basis of Community Legislation*, CMLRev. 30 (1993), 85ff.; Siegfried Breier, *Das Schicksal der Titaniodioxid-Richtlinie*, EuZW 1993, 315ff.; Breuer (Fn. 119), S. 88, 90f.; Ulrich Everling, *Abgrenzung der Rechtsangleichung zur Verwirklichung des Binnenmarktes nach Art. 100 a EWGV durch den Gerichtshof*, EuR 1991, 179ff.; Astrid Epiney, *Gemeinschaftsrechtlicher Umweltschutz und Verwirklichung des Binnenmarktes – »Harmonisierung« auch der Rechtsgrundlagen?*, JZ 1992, 564ff.; Hans D. Jarass, *Binnenmarkt-richtlinien und Umweltschutzrichtlinien*, EuZW 1991, 530ff.; Kahl (Fn. 119), S. 279ff.; Carl-Otto Lenz, *Die Rechtsprechung des EuGH auf dem Gebiet des Umweltschutzes*, in: Hans-Werner Rengeling (Hrsg.), *Umweltschutz und andere Politiken der EG*, 1993, S. 15 (21ff.); Ruffert (Fn. 186), S. 637f.; Thomas Schröer, *Mehr Demokratie statt umweltpolitischer Subsidiarität*, EuR 1991, 356ff. Vgl. ferner EuGHE (Fn. 192), I-4529, betreffend die VO Nr. 3954/87/Euratom, Abl. 1987, Nr. L 371, S. 11, zur Festlegung von Höchstwerten an Radioaktivität in Nahrungsmitteln und Futtermitteln im Falle eines nuklearen Unfalls oder einer anderen radiologischen Notstandssituation. Hier ging es um die Abgrenzung zwischen Art. 100 a EWGV (jetzt Art. 95 EGV) und Art. 31 EAGV. Der EuGH folgte dem Rat und sprach sich für Art. 31 EAGV aus; vgl. dazu Thomas Schöer, *Abgrenzung der Gemeinschaftskompetenzen zum Schutz der Gesundheit vor radioaktiver Strahlung*, EuZW 1992, 207ff.

201 EuGH 17.03.1993 – Rs. C-155/91 (Kommission/Rat) – E 1993, I-939 – (»Abfallrichtlinie«); vgl. dazu krit. Kahl (Fn. 192), S. 228ff.; Ludwig Krämer, *Die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zum Umweltrecht 1992 bis 1994*, EuGRZ

In der Literatur wurde das »Tschernobyl-I-Urteil« dahingehend verstanden, daß der Gerichtshof der Position der Kommission zuneigt und im Verhältnis des Art. 133 EGV zu Art. 175 EGV der handelspolitischen Kompetenz im Zweifel den Vorzug einräumt, sofern sich nicht ein klarer Schwerpunkt der Regelung im Bereich der Umweltpolitik ermitteln läßt, sondern sowohl handels- als auch umweltpolitische Ziele und Inhalte (annähernd) gleichgewichtig nebeneinander stehen.²⁰²

Ob damit die Rechtsprechung des Gerichtshofs richtig eingeschätzt wird, erscheint fraglich. Die neuere Rechtsprechung des *EuGH* in der Rechtssache »Abfallrichtlinie«²⁰³ und vor allem in der Rechtssache »Abfallverbringungsverordnung«²⁰⁴ weist in die gegenteilige, den Art. 175 EGV im Zweifel vorziehende Richtung. In der Rechtssache »Abfallverbringungsverordnung« führte der Gerichtshof aus, die VO 259/93 füge sich ein in den abfallpolitischen Gesamtzusammenhang, der sich insbesondere aus der RL 91/156 ergibt. Die letztgenannte Richtlinie ist jedoch »ihrem Ziel und ihrem Inhalt nach darauf gerichtet, die Bewirtschaftung von Industrie- und Haushaltsabfällen im Einklang mit den Erfordernissen des Umweltschutzes sicherzustellen, und nicht darauf, den freien Verkehr von Abfällen innerhalb der Gemeinschaft zu verwirklichen, auch wenn sie es den Mitgliedstaaten erlaubt, die Verbringung von zu verwertenden oder zu beseitigenden Abfällen, die ihren Bewirtschaftungsplänen nicht entsprechen, zu verhindern«.²⁰⁵ Die Voraussetzungen, welche die VO 259/93 vorschreibe, »sind in dem Bestreben, den Schutz der Umwelt sicherzustellen, und unter Berücksichtigung von Zielen der Umweltpolitik wie der Prinzipien der Nähe, des Vorrangs für die Verwertung und der Entsorgungsautarkie auf gemeinschaftlicher und einzelstaatlicher Ebene geschaffen worden« und ermöglichten den Mitgliedstaaten insbesondere teilweise Verbote der Abfallverbringung oder die Erhebung von Einwänden gegen die Verbringung von Abfällen.²⁰⁶ Daraus folgte der *EuGH*:

»Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, daß sich die streitige Verordnung in den Rahmen der von der Gemeinschaft verfolgten Umweltpolitik einfügt und daß sie ebensowenig wie die Richtlinie 91/156 darauf gerichtet ist, den freien Verkehr von Abfällen innerhalb der Gemeinschaft zu verwirklichen. Der Rat war somit berechtigt, Art. 100 a EWG-Vertrag (a.F., = Art. 95 EGV, d. Verf.) als Rechtsgrundlage der Verordnung auszuschließen und diese auf Art. 130s EWG-Vertrag (a.F., = Art. 175 EGV, d. Verf.) zu stützen. (...) Es ist nämlich ständige Rechtsprechung (...), daß die bloße Tatsache, daß die Errichtung oder das Funktionieren des Binnenmarktes betroffen

1995, 45 (48, 52); Reiner Schmidt, Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht, JZ 1993, 1086 (1089f.); zustimmend dagegen Andreas Middeke, Der Kompetenznormenkonflikt umweltrelevanter Gemeinschaftsakte im Binnenmarkt, DVBl. 1993, 769ff.; Anne Wachsmann, Urteilsanmerkung, CMLRev. 30 (1993), 1051 (1061 ff.).

202 So Demaret (Fn. 95), S. 299; Nicolaysen (Fn. 136), S. 491.

203 EuGHE (Fn. 201).

204 EuGHE (Fn. 179); dazu Siegfried Breier, Umweltschutz in der Europäischen Gemeinschaft – eine Bestandsaufnahme nach Maastricht, NuR 1993, 457 (458); Reiner Schmidt, Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht, JZ 1995, 545 (545f.).

205 EuGHE (Fn. 179), I-2881; vgl. auch Schröder (Fn. 78), S. 834, der mit einem Umkehrschluß zur RL 84/631/EWG argumentiert, welche noch ausdrücklich auf den Binnenmarkt und die Grundfreiheiten verwiesen habe.

206 EuGHE (Fn. 179), I-2881 f.

ist, nicht genügt, damit Art. 100 a EWG-Vertrag anwendbar wird und daß der Rückgriff auf diesen Artikel nicht gerechtfertigt ist, wenn die vorzunehmende Handlung nur nebenbei eine Harmonisierung der Marktbedingungen innerhalb der Gemeinschaft bewirkt.«²⁰⁷

69 Ganz ähnlich hatte sich auch Generalanwalt *Francis G. Jacobs* in seinem Schlußantrag geäußert, an den sich der Gerichtshof eng anlehnte:

»Entgegen dem Vorbringen des Parlaments läßt sich jedoch von einer Maßnahme nicht schon deshalb sagen, daß sie einen den Binnenmarkt betreffenden Zweck verfolgt, weil sie den Warenverkehr zwischen Mitgliedstaaten betrifft (...). Vielmehr ist zu fragen, ob die Maßnahme insgesamt darauf gerichtet ist, diesen Verkehr zu *fördern* und nicht zu *beschränken*. Wie der Rat ausgeführt hat, steht in der vorliegenden Rechtssache außer Frage, daß der vorrangige Zweck der Verordnung darin besteht, die *Verhinderung* des Verkehrs von Abfällen zu ermöglichen.«²⁰⁸

Die Entscheidung des *EuGH* in der Rechtssache »Abfallverbringungsverordnung« beschränkt sich zwar darauf, Art. 100 a EWGV (jetzt Art. 95 EGV) zurückzuweisen, und nimmt zu Art. 113 EWGV (jetzt Art. 133 EGV) keine Stellung. Generalanwalt *Jacobs* führt hierzu aus, Art. 113 EWGV brauche nicht geprüft zu werden, denn zum einen stehe außer Frage, daß die Gemeinschaft nach Art. 130s EWGV eine externe Zuständigkeit ausüben könne (vgl. Art. 130r Abs. 4 E(W)GV, jetzt Art. 174 Abs. 4 EGV), zum anderen brauche das Parlament nach Art. 113 EWGV noch nicht einmal angehört zu werden, konnten seine Befugnisse durch die mangelnde Einbeziehung von Art. 113 EWGV in die Rechtsgrundlage somit nicht beeinträchtigt werden.²⁰⁹ Es gibt jedoch gute Gründe für die Annahme, daß der *EuGH* die oben genannten Erwägungen auch im Verhältnis von Art. 133 EGV und Art. 175 EGV anwendet. Hierfür spricht vor allem die Parallelität bzw. Spiegelbildlichkeit des liberalen Binnenmarktes nach innen und des liberalen Welthandels nach außen.²¹⁰ Art. 133 EGV soll Maßnahmen mit einer *positiven* (fördernden bzw. erleichternden) Wirkung auf den (externen) Handel ermöglichen und nicht Maßnahmen, die den Handel gerade beschränken oder verbieten, also einen – handelspolitisch betrachtet – negativen Effekt haben.

Auf eben diesen Begründungsansatz stützte sich der *EuGH* auch in seinem von der Kommission beantragten Gutachten^{210a} zur richtigen Kompetenzgrundlage für den Abschluß des Protokolls von Cartagena über Biologische Sicherheit vom 19.01.2000, das Regelungen zur Regulierung des Handels mit biotechnologisch veränderten lebenden Organismen trifft. Im Mittelpunkt stand dabei die Frage, ob der zur Ratifikation des Protokolls notwendige Beschluß des Rates auf Art. 133 EGV oder auf Art. 174 Abs. 4 bzw. Art. 175 Ab. 1 EGV zu stützen sei, wobei die Kommission Art. 133 EGV heranziehen wollte, während der Rat und eine Reihe von Mitgliedstaaten allein Art. 175

207 *EuGHE* (Fn. 179), I-2882; a. A. Kahl (Fn. 192), S. 229; Reiner Schmidt (Fn. 204), S. 546; zust. dagegen Breier (Fn. 204), S. 458.

208 *GA Jacobs* (Fn. 193), I-2872; Hervorhebungen durch die Verf.

209 *GA Jacobs* (Fn. 193), I-2859f.

210 Siehe Geradin (Fn. 68), S. 173; Joachim Scherer/Sebastian F. Heselhaus, *Umweltrecht*, in: Manfred A. Dausen (Hrsg.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, Stand: August 2000, O Rn. 97.

210a *EuGH* (Fn. 130) – *GA 2/00*, S. 116f.

Abs. 1 EGV favorisierten. Eine zweite, vom EuGH aus prozessualen Gründen^{210b} für unzulässig erklärte Frage bezog sich auf die Verteilung der Außenkompetenzen zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten in den durch das Protokoll geregelten Bereichen. Im Hinblick auf die Frage der Kompetenzabgrenzung wiederholte der EuGH unter Hinweis auf frühere Entscheidungen, daß sich die Wahl der Rechtsgrundlage eines Rechtsakts auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände gründen müsse, zu denen insbesondere das Ziel und der Inhalt des Rechtsakts gehörten. Bei Anwendung dieser Grundsätze auf das Protokoll gelangte der EuGH zu dem Ergebnis, daß der Schwerpunkt des Protokolls auf der grenzüberschreitenden Verbringung gentechnisch veränderter lebender Organismen bzw. der Kontrolle der Verbringung liege und damit dem Umweltschutz zuzuordnen sei. Daß daneben auch handelsbezogene Zwecke verfolgt würden, sei unbeachtlich. Bei Abschluß des Protokolls sei daher allein die umweltschutzrechtliche Kompetenzgrundlage (Art. 175 Abs. 1 EGV) heranzuziehen, wobei Art. 174 Abs. 4 EGV nur eine bloße Handlungsformkompetenz darstelle und der inhaltlichen Ausfüllung durch Art. 175 Abs. 1 EGV bedürfe. Zusammenfassend ist festzustellen, daß eine zuverlässige Vorhersage im Bereich der Kompetenzabgrenzung zwischen handels- und umweltschutzpolitisch motivierten Maßnahmen auch zukünftig aufgrund des richterlichen Dezisionismus kaum gewagt werden kann.²¹¹

4. Literatur

Das Schrifttum hat sich bislang – im Gegensatz etwa zur Frage der Kompetenzabgrenzung zwischen Art. 175 und Art. 95 EGV – nur zurückhaltend mit der Abgrenzung zwischen Art. 175 und Art. 133 EGV beschäftigt. Zumeist wird dabei dem Art. 133 EGV eine (zumindest faktische) Priorität eingeräumt.²¹² So differenziert etwa *Peter Gilsdorf* in einem, allerdings vor dem Inkrafttreten des Vertrags über die Europäische Union verfaßten, Beitrag danach, ob (1.) ein »spezifisches handelspolitisches Instrument« eingesetzt wird und die »wirtschaftliche Bedeutung« der Maßnahme erheblich ist (dann Art. 133 EGV), (2.) die Regelung ein »allgemeines Verbot des Inverkehrbringens« enthält (dann Art. 133 i. V. m. Art. 308 EGV bzw. jetzt wohl Art. 175 EGV) oder (3.) nur eine »Reflexwirkung« für den Handel gegeben ist (dann nur Art. 308 EGV bzw. jetzt wohl Art. 175 EGV).²¹³ In eine ähnliche Richtung zielt *Armin von Bogdandy*, der auf den verfolgten Zweck abstellen und dabei »die Bestimmung des Instruments, seine Begründung und Struktur sowie den weiteren Kontext, in dem es steht«, als »wichtige Indizien« berücksichtigen will.²¹⁴ *Demaret* beruft sich vor allem auf das, aus seiner Sicht verallgemeinerungsfähige, »Tschernobyl-I-Urteil« des EuGH und zieht hieraus die Schlußfolgerung, dieses liefere »a powerful legal argument in favour of choosing Article

210b Vgl. dazu Christian Pitschas, Anmerkung zu EuGH GA 2/00, EuZW 2002, 117 (118).

211 Krit. zu diesem – Generallinien nur schemenhaft erkennen lassenden – »case law approach« unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit Schmidt (Fn. 204), S. 546; ders. (Fn. 38), § 8 Rn. 37; vgl. auch Breier (Fn. 157), S. 585; Geradin (Fn. 142), S. 75 ff.; Ludwig Krämer/Pascal Kromarek, *Europäisches Umweltrecht*, ZUR Beilage 3/95, I (IV).

212 Vgl. stellv. Ress (Fn. 160), Sp. 574 (Art. 113 EGV [jetzt Art. 133 EGV] als *lex specialis* zu Art. 130s EGV [jetzt Art. 175 EGV]).

213 Gilsdorf (Fn. 162), S. 20 f.

214 v. Bogdandy (Fn. 145), S. 410.

113 (a. F., = Art. 133 EGV, d. Verf.) as the legal basis for TREMs«. ²¹⁵ Eine Fundierung der EG-Handelspolitik auf Art. 130s EGV (jetzt Art. 175 EGV) »could reduce the Community external coherence«. ²¹⁶ Auch *Gerd Nicolaysen* ist dieser Ansicht und meint, »die weitere Motivation handelspolitischer Maßnahmen (sei) nicht entscheidend für die Wahl der Rechtsgrundlage«, weshalb die Schutzmaßnahme im Fall »Tschernobyl I« zu Recht nicht auf den EAG-Vertrag oder auf Art. 130s EGV (jetzt Art. 175 EGV), sondern auf Art. 113 EGV (jetzt Art. 133 EGV) gestützt worden sei. ²¹⁷ Ebenso für Art. 113 EGV (jetzt Art. 133 EGV) spricht sich *Ludwig Krämer* aus, der meint, »there is no reason to be so unduly restrictive in the interpretation of Article 113 (a. F., = Art. 133 EGV, d. Verf.) as the Council«. ²¹⁸ Zu einer deutlich stärkeren Gewichtung von Art. 113 EGV (jetzt Art. 133 EGV) gelange man, wenn man die Abgrenzungsmethode des *EuGH* anwende und nach dem »primary objective« bzw. »accessory objective« frage.

71 Ein Teil der Literatur plädiert dagegen in den »janusköpfigen« Fällen, in denen sich ein Schwerpunkt auf seiten der Handels- oder Umweltpolitik gerade nicht ermitteln läßt, für einen Vorrang des Art. 175 EGV. *Thomas Schröer* (modifizierte Intensitätsmethode) ²¹⁹ und *Wolfgang Kahl* (Bilanzierungstheorie) ²²⁰ begründen dies – methodisch und im Detail durchaus unterschiedlich, im Ergebnis hingegen übereinstimmend – mit einer aus dem Grundsatz des bestmöglichen Umweltschutzes ²²¹ gewonnenen In-dubio-Regel zugunsten der umweltschutzfreundlicheren Rechtsgrundlage, ²²² insbesondere aufgrund der verstärkten Beteiligung des – in praxi einen progressiven Umweltschutz eher fördernden ²²³ – Europäischen Parlaments und der jedenfalls klareren und rechtlich gesicherten Befugnisse zur ökologischen Schutzverstärkung gem. Art. 176 EGV.

72 Eine vermittelnde Theorie bevorzugt *Martin Nettesheim*. ²²⁴ Dieser differenziert zwischen der autonomen und der konventionellen Handelspolitik. Für erstere hält er für ausschlaggebend, daß die Regelungen »auf die Instrumente des Außenwirtschaftsrechts aufbauen«. In diesem Fall ist nach seinem Dafürhalten Art. 133 EGV die korrekte Rechtsgrundlage, auch wenn umweltrechtliche Ziele verfolgt werden. Dies soll »auch für die Einordnung von Vorschriften, die die Einfuhr von Produkten beschränken«,

215 Demaret (Fn. 95), S. 299.

216 Demaret (Fn. 95), S. 300; Überblick bei *Epiney/Furrer* (Fn. 119), S. 400f. m. w. N. auf den Meinungsstand im Schrifttum.

217 Nicolaysen (Fn. 136), S. 491.

218 Krämer (Fn. 97), Rn. 3.38.

219 Schröer (Fn. 133), S. 128 ff.; tendenziell ähnlich Rüdiger Breuer, *Entwicklungen des europäischen Umweltrechts – Ziele, Wege und Irrwege*, 1993, S. 18 ff.

220 Kahl (Fn. 119), S. 283 ff.; zu deren praktischen Konsequenzen im Einzelfall vgl. Kahl, ebd., S. 298 ff., 301 f., insbes. 302.

221 Vgl. hierzu anstoßend Manfred Zuleeg, *Vorbehaltene Kompetenzen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Umweltschutzes*, NVwZ 1987, 280 ff.; ders. (Fn. 150), S. 34; ferner Kahl (Fn. 119); Matthias Ruffert, *Subjektive Rechte im Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaft*, 1996, S. 3, 196 f.

222 Hierzu ablehnend *Epiney* (Fn. 200), S. 569 f.; dies. (Fn. 1), S. 65 ff.; *Grabitz/Nettesheim* (Fn. 133), Art. 130s Rn. 29; *Zuleeg* (Fn. 150), S. 32.

223 Vgl. *Breuer* (Fn. 119), S. 94 f.; *Kahl* (Fn. 119), S. 291 ff. m. w. N.

224 *Grabitz/Nettesheim* (Fn. 133), Art. 130s Rn. 51 ff.; anders aber (genereller Vorzug für Art. 113 EGV, jetzt Art. 133 EGV) *Martin Nettesheim*, *Das Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaften*, Jura 1994, 337 (339).

gelten. Hinsichtlich der konventionellen Handelspolitik grenzt er hingegen genauso ab, wie zwischen Art. 95 EGV und Art. 175 EGV, nämlich anhand der »Regelungstendenz« des Rechtsakts.²²⁵ Ausgehend von den Erwägungen des *EuGH* und der Generalanwälte in der Rechtssache »Abfallrichtlinie«²²⁶ hält er Art. 133 EGV für einschlägig, wenn es darum geht, den Handelsverkehr zu erleichtern, während Art. 175 EGV eingreift, wenn der Handel aus ökologischen Gründen beschränkt oder verboten wird.

Jedenfalls ist die Doppelabstützung eines Rechtsakts wegen Verletzung des gemeinschaftsrechtlichen Demokratieprinzips abzulehnen und die VO 3254/91 aus diesem Grund EG-rechtswidrig.²²⁷ Wie der Gerichtshof im Titandioxid-Urteil²²⁸ mit allgemeiner Gültigkeit²²⁹ ausgeführt hat, scheidet eine Doppelabstützung immer dann aus, wenn die Verfahrensvoraussetzungen nach beiden Kompetenzvorschriften unterschiedlich sind.²³⁰ Hintergrund ist, daß die – ohnehin schwach ausgeprägten – legislativen Rechte des Europäischen Parlaments nicht noch weiter entwertet werden sollen.

73

IV. Inhaltliche Vorgaben

Die inhaltlichen Vorgaben des EG-Vertrags über die europäische *Umweltpolitik* wurden bereits ausführlich behandelt.²³¹ Auf eine erneute Darstellung kann deshalb an dieser Stelle verzichtet werden. Was die *Handelspolitik* angeht, so sind zunächst die Vorgaben des Art. 131 EGV zu beachten.²³² Danach leistet die Gemeinschaft einen Beitrag »zur harmonischen Entwicklung des Welthandels, zur schrittweisen Beseitigung der Beschränkungen im internationalen Handelsverkehr und zum Abbau der Zollschranken«. Hinzu kommt die Querschnittsklausel des Art. 6 EGV, die im Sinne eines ganzheitlich-integrativen Ansatzes die Ziele und Grundsätze des Art. 174 EGV mit der Handelspolitik nach Art. 131 EGV zu einer »*Umwelthandelspolitik*« vernetzt.²³³ Danach gilt: Die Erfordernisse des Umweltschutzes müssen bei der Festlegung und Durchführung der gemeinsamen Handelspolitik einbezogen werden.

74

225 Nettesheim (Fn. 197), S. 259; ähnlich Streinz (Fn. 135), Rn. 946; vgl. auch Grabitz/Nettesheim (Fn. 133), Art. 130s Rn. 39ff. (41, 45, 49).

226 Siehe oben Fn. 201.

227 Vgl. Kahl (Fn. 119), S. 302.

228 EuGHE (Fn. 200), I-2900; zuletzt auch EuGHE (Fn. 192), verb. Rs. C-164 u. 165/97, I-1162; Scherer/Heselhaus (Fn. 210), Rn. 80; Zuleeg (Fn. 150), S. 32f. m.w.N.

229 Middeke (Fn. 201), S. 771.

230 Ebenso Epiney (Fn. 200), S. 568f.; Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 6; Jarass (Fn. 200), S. 530; Ludwig Krämer, Einheitliche Europäische Akte und Umweltschutz: Überlegungen zu einigen neuen Bestimmungen im Gemeinschaftsrecht, in: Hans-Werner Rengeling (Hrsg.), *Europäisches Umweltrecht und europäische Umweltpolitik*, 1988, S. 157; Scheuing (Fn. 187), S. 377; Schröder (Fn. 200), S. 360; a. A. Everling (Fn. 200), S. 181; Kurt Lietzmann, *Einheitliche Europäische Akte und Umweltschutz: Die neuen Umweltbestimmungen im EWG-Vertrag*, in: Rengeling (ebenda), S. 163 (179).

231 Vgl. in diesem Handbuch Schröder, § 9.

232 Zur umstr. rechtlichen Bindungswirkung von Art. 110 EGV vgl. Pipkorn (Fn. 135), S. 546f.; Streinz (Fn. 135), Rn. 620 m.w.N.

233 Vgl. Kahl (Fn. 119), S. 26f.

E. Umweltschutz und Handel im Rahmen des GATT

I. Institutionelle Gesamtkonzeption des GATT bzw. der WTO

- 75 Das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen GATT wurde am 30.10.1947²³⁴ unterzeichnet. Es trat zum 01.01.1948 in Kraft und zählt heute 144 Vollmitglieder und eine Reihe »faktischer« Mitglieder, welche zusammengenommen ca. 90 Prozent des gesamten Welthandels abwickeln.²³⁵ Zu den »*de-facto-Vertragsparteien*« rechnet ursprünglich auch die EG;²³⁶ zwar war die Gemeinschaft nicht formell Vertragspartei des GATT, aus Art. 110 E(W)GV, Art. 234 Abs. 1 E(W)GV (jetzt Art. 131, 307 Abs. 1 EGV) sowie aus den Erklärungen der Mitgliedstaaten gegenüber den GATT-Parteien ergab sich jedoch, daß die Mitgliedstaaten nicht beabsichtigten, sich durch den Beitritt zur E(W)G ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen zu entziehen. Die Übernahme der mit der Zoll- und Handelspolitik verbundenen Aufgaben durch die Gemeinschaft sei, so der *EuGH*, auch von den übrigen Vertragsparteien anerkannt worden. Dies zeige sich auch daran, daß die Gemeinschaft im Rahmen des (früheren) Art. 114 EWGV an den Zollverhandlungen teilgenommen habe und als Partei der im Rahmen des GATT abgeschlossenen Übereinkommen aufgetreten sei. Hieraus folgert der Gerichtshof, daß der internen Befugnisübernahme auch eine externe Bindung an das GATT entspreche.²³⁷ Mit der Gründung der WTO wurde die Gemeinschaft – aus formalen Gründen jedoch nur zusammen mit den 15 einzelnen Mitgliedstaaten – auch formell Mitglied der WTO.²³⁸ Inhaltlich muß die Gemeinschaft etwa beim Erlaß von Umweltschutzrichtlinien oder -verordnungen somit

234 BGBl. II 1951, S. 173; engl. Fassung auch abgedruckt in: Philip Kunig/Niels Lau/Werner Meng, *International Economic Law*, 1993, S. 483 ff. Umfassend zur Entwicklung des GATT vgl. Senti (Fn. 17), S. 2 ff.; vgl. auch Werner Meng, *Das Vertragssystem der Welthandelsorganisation*, in: Müller-Graff (Fn. 17), S. 63 ff.; Martin Nettesheim, *Von der Verhandlungsdiplomatie zur internationalen Verfassungsordnung*, in: *Liber Amicorum Thomas Oppermann*, 2001, S. 381 ff.

235 Die Zahl der GATT-Vertragsparteien gibt den Stand vom 01.01.2002 wieder; ein aktueller Überblick über die Mitglieder des GATT findet sich im Internet unter http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm (Stand: 05.04.2002). Der Anteil am Welthandel bezieht sich auf den Stand vom Februar 1995; vgl. Diem (Fn. 21), S. 20.

236 Vgl. *EuGH* 12.12.1972 – verb. Rs. 21–24/72 (*International Fruit Company*) – E 1972, 1219 (1227 f.), st. Rspr., vgl. etwa *EuGH* 05.10.1994 – Rs. C-280/93 (*Deutschland/Rat*) – E 1994, I-4973 (5072 f.); v. Bogdandy (Fn. 145), S. 414; Mauderer (Fn. 17), S. 66 f.; Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 184; ders. (Fn. 126), S. 171 ff.; Vollmöller (Fn. 17), S. 122 f.; vgl. ferner zum Problem der Bindung der E(W)G an das GATT Claus-Dieter Ehlermann, *Die innergemeinschaftliche Anwendung der Regeln des GATT in der Praxis der EG*, in: Meinhard Hilf/Ernst-Ulrich Petersmann (Hrsg.), *GATT und EG*, 1986, S. 203 ff.; Ernst-Ulrich Petersmann, *Die EWG als GATT-Mitglied – Rechtskonflikte zwischen GATT-Recht und Europäischem Gemeinschaftsrecht*, in: Hilf/ders., ebd., S. 119 (123 ff.).

237 Vgl. *EuGHE* (Fn. 236) – verb. Rs. 21–24/72, 1227 f.

238 Hahn (Fn. 135), Art. 133 Rn. 68; Mauderer (Fn. 17), S. 67 f.; Oppermann (Fn. 135), Rn. 1805; Trumm (Fn. 142), S. 165 f.; vgl. auch den Beschluß 94/800/EG v. 22.12.1994, ABl. 1994, Nr. L 336, S. 1; Reinhard Rode, *Die Rolle der Europäischen Union in der politischen Dimension der wirtschaftlichen Globalisierung*, in: Müller-Graff (Fn. 17), S. 47 (54 ff.); Ernst-Ulrich Petersmann, *Grundfragen der Beteiligung der Europäischen Gemeinschaft an der Welthandelsorganisation*, in: Müller-Graff (Fn. 17), S. 81 (84 f.).

die GATT-Regeln voll beachten (Art. 300 Abs. 7 EGV analog).²³⁹ Sie sind ab dem Zeitpunkt des völkerrechtlichen Inkrafttretens des GATT bzw. des WTO-Abkommens integrierender Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung.²⁴⁰ Eine Verletzung des GATT begründet stets zugleich einen Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht.

Bislang fanden acht Welthandelsrunden zur Fortentwicklung des ursprünglichen GATT statt.²⁴¹ Die letzte war bislang die sog. Uruguay-Runde von 1986 bis 1994,²⁴² an der 117 Staaten teilnahmen, und die zur Errichtung einer Welthandelsorganisation (World Trade Organization – WTO) mit Abkommen vom 15.12.1993 führte.²⁴³ Das WTO-Übereinkommen wurde am 15.04.1994 in Marrakesch von 104 Staaten unterzeichnet, darunter – wie schon erwähnt – auch die EG und die EG-Mitgliedstaaten.²⁴⁴ In Kraft getreten ist es am 01.01.1995. Die neue Welthandelsordnung, die eine internationale Organisation mit Rechtspersönlichkeit verkörpert (vgl. Art. VIII WTO-Übereinkommen), ruht auf drei multilateralen²⁴⁵ Säulen. Die erste Säule bildet das GATT 1947 mit seinen zwischenzeitlichen Änderungen und Ergänzungen in seiner durch das

239 Vgl. EuGHE (Fn. 236) – verb. Rs. 21–24/72, 1227f.; v. Bogdandy (Fn. 145), S. 415.

240 Vgl. Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 57f. m. w. N.; Trumm (Fn. 142), S. 166; allgemein zu diesem Problembereich Müller-Huschke (Fn. 135), Art. 133 Rn. 210ff.

241 John H. Jackson, *The World Trading System*, 2. Aufl. 1997, S. 73ff.; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 40; Yüksel (Fn. 26), S. 47ff.; Senti (Fn. 17), S. 41ff.

242 Vgl. hierzu allgemein Christoph Bail, *Das Profil einer neuen Welthandelsordnung: Was bringt die Uruguay-Runde?* – Teil 1, *EuZW* 1990, 433 (435ff.); Wolfgang Benedek, *Einführung in die Ergebnisse der Uruguay-Runde*, in: Daniel Thüer/Stephan Kux (Hrsg.), *GATT 94 und die Welthandelsorganisation*, 1996, S. 17ff.; John Croome, *Reshaping the World Trading System*, 1995; Herdegen (Fn. 18), § 7 Rn. 8ff.; Bernhard Jansen, *Die neue Welthandelsordnung (World Trade Organization – WTO)*, *EuZW* 1994, 333ff.; Bernhard May, *Der erfolgreiche GATT-Abschluss – ein Pyrrhussieg?*, *EA* 1994, 33ff.; Josef Molsberger, *Welthandelsordnung, Globalisierung und wirtschaftspolitische Autonomie*, in: *Liber Amicorum Thomas Oppermann*, 2001, S. 533 (537ff.); Thomas Oppermann/Marc Beise, *Die neue Welthandelsorganisation – ein stabiles Regelwerk für weltweiten Freihandel*, *EA* 1994, 195ff.; Thomas Oppermann/Josef Molsberger (Hrsg.), *A New GATT for the Nineties and Europe '92*, 1991; Ernst-Ulrich Petersmann, *The Mid-Term Review Agreements of the Uruguay Round and the 1989 Improvements to the GATT Dispute Settlement Procedures*, *GYIL* 32 (1989), 280ff.; ders., *The Uruguay-Round of Multilateral Trade Negotiations and the Single European Market 1992*, in: Meinhard Hilf/Christian Tomuschat (Hrsg.), *EG und Drittstaatsbeziehungen nach 1992*, 1991, S. 195ff.; Stoll (Fn. 25), S. 241ff.; Peter Witt, *Die Uruguay-Runde*, *EA* 1988, 41ff.

243 *ABl.* 1994, Nr. L 336, S. 1 = *BGBI.* II 1994, S. 1442ff. (englisch), S. 1624ff. (deutsch) = *ILM* 33 (1994), 28; vgl. auch die vom GATT-Sekretariat herausgegebene Textsammlung »The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, The Legal Texts«, Genf, 1994.

244 Zur Frage, ob dieses sog. gemischte Abkommen rechtlich notwendig war oder nicht, vgl. – hinsichtlich des GATS und des TRIPS – bejahend EuGHE (Fn. 130) – GA 1/94, I-5399ff. A. A. war die Kommission, die die Ansicht vertrat, das gesamte WTO-Abkommen falle unter die ausschließliche Kompetenz der EG; dazu auch Nicholas Emiliou, *The Death of Exclusive Competence?*, *ELR* 21 (1996), 294ff.; Geiger (Fn. 130), S. 974ff.; Meinhard Hilf, *The ECJ's Opinion 1/94 on the WTO – No Surprise, but Wise?* –, *EJIL* 6 (1995), 245 (251ff.); Mauderer (Fn. 17), S. 70ff.

245 Die plurilateralen Abkommen, die im Rahmen der Uruguay-Runde zustande kamen, werden hier ausgespart. Vgl. dazu Senti (Fn. 26), S. 116ff.; ders. (Fn. 17), S. 657ff.

WTO-Übereinkommen revidierten Fassung (GATT 1994),²⁴⁶ ergänzt durch zwölf multilaterale Verträge (Abkommen zur Landwirtschaft, Abkommen über technische Handelshemmnisse, Abkommen über Gesundheitsmaßnahmen und phytosanitäre Maßnahmen, Abkommen über Textilien und Kleidung, Abkommen über die Umsetzung von Art. VI, Abkommen über Subventionen und Gegenmaßnahmen u. a.).²⁴⁷ Die zweite Säule stellt das Abkommen über den internationalen Dienstleistungsverkehr (General Agreement on Trade in Services – GATS)²⁴⁸ dar, und die dritte Säule ist der Vertrag über den Schutz der geistigen Eigentumsrechte (Trade-Related Intellectual Property Rights – TRIPS).²⁴⁹ Die WTO (mit Sitz in Genf) bildet die institutionelle Klammer aller drei Abkommen respektive das institutionelle Dach über den drei Säulen (Art. II Abs. 1 WTO-Übereinkommen).²⁵⁰ Das Grundübereinkommen über die WTO einschließlich der multilateralen Handelsübereinkommen wird zu Recht als Nukleus einer zukünftigen Weltwirtschaftsverfassung gesehen.²⁵¹ Die genannten multilateralen Handelsübereinkommen werden integrierende Bestandteile des WTO-Übereinkommens. Die WTO soll die Durchführung des GATT-Vertragssystems erleichtern und seine Zielsetzungen fördern sowie ein Forum für Verhandlungen unter den Mitgliedstaaten über ihre Handelsbeziehungen und den weiteren Ausbau des GATT-Systems liefern (vgl. Art. III WTO-Übereinkommen). Außerdem sind die neuen Mechanismen der Streitbeilegung²⁵² bei der WTO angesiedelt. Die bisherigen Mitgliedstaaten des

246 Vgl. Anhang 1A zum WTO-Übereinkommen. Zu den inhaltlichen Neuerungen des GATT 1994 gegenüber dem GATT 1947 vgl. umfassend Heinz Hauser/Kai-Uwe Schanz, Das neue GATT, 1995; kurzer Überblick bei Oppermann (Fn. 27), S. 923; Richard Senti, Die neue Welthandelsordnung, ORDO 45 (1994), 301 (306f.).

247 Vgl. hierzu Mauderer (Fn. 17), S. 26 ff.; Senti (Fn. 17), S. 463 ff.

248 BGBl. II 1994, S. 1643 = ABl. 1994, Nr. L 336, S. 191. Dieser Beitrag beschränkt sich weitgehend auf das GATT und bezieht die Bestimmungen des GATS nur an einigen Punkten inzident-vergleichend ein. Zum GATS vgl. Dietrich Barth, Das Allgemeine Übereinkommen über den internationalen Dienstleistungshandel (GATS), EuZW 1994, 455 ff.; Richard Senti, Das Dienstleistungsabkommen im Rahmen der WTO, LJZ 1995, 77 ff.; ders. (Fn. 17), S. 563 ff.; Stoll (Fn. 25), S. 320 ff.

249 BGBl. II 1994, S. 1730 = ABl. 1994, Nr. L 336, S. 213. Auch die Bestimmungen des TRIPS werden in diesem Beitrag nur an einigen Punkten inzident-vergleichend einbezogen; zum TRIPS vgl. Thomas Oppermann/Jutta Baumann, Handelsbezogener Schutz geistigen Eigentums (»TRIPS«) im GATT, ORDO 44 (1993), 121 ff.; Schultz (Fn. 10), S. 436 f.; Senti (Fn. 17), S. 607 ff.; Stoll (Fn. 25), S. 310 ff.; Josef Strauss, Der Schutz des geistigen Eigentums in der Welthandelsorganisation, in: Müller-Graff (Fn. 17), S. 157 ff.; speziell zu den – wissenschaftlich noch wenig ausgeleuchteten – umweltrelevanten Aussagen des TRIPS (und des GATS) vgl. Petersmann (Fn. 10), S. 184 ff., 186 ff.

250 Vgl. allg. zur WTO eingehend Meng (Fn. 234), S. 63 ff.; Hauser/Schanz (Fn. 246), S. 49 ff.; Ernst-Ulrich Petersmann, The Transformation of the World Trading System through the 1994 Agreement Establishing the World Trade Organization, EJIL 6 (1995), 161 ff.; Senti (Fn. 26), insbes. S. 21 ff.; ders. (Fn. 17), insbes. S. 107 ff.; vgl. auch ders. (Fn. 246), S. 301 ff.; Peter Hilpold, Die Uruguay-Runde – eine Bestandsaufnahme, ZVglRWiss 93 (1994), 419 ff.; Stoll (Fn. 25), S. 252 ff.

251 Dazu Stefan Langer, Grundlagen einer internationalen Wirtschaftsverfassung, 1995, insbes. S. 65 ff., 84 ff., passim; wie hier auch Oppermann (Fn. 27), S. 925; zum Verfassungsbegriff im Zusammenhang mit dem GATT vgl. Benedek (Fn. 17), S. 84 ff., 91 ff.

252 Siehe oben Rn. 16 ff.

GATT sowie die EG sollen förmliche bzw. ursprüngliche Gründungsmitglieder der WTO sein. Durch dieses »Recht auf ursprüngliche Mitgliedschaft« der EG (neben ihren Mitgliedstaaten) wird deren besonderer Bedeutung und Rolle für die internationale Wirtschaftspolitik Rechnung getragen.²⁵³

II. Entwicklungsgeschichte des Umweltschutzes im Rahmen des GATT

Die allgemeine Geschichte der Handelsabkommen mit Bezug zum Umweltschutz²⁵⁴ ist alt. Schon am Ende des 19. und Beginn des 20. Jahrhunderts wurde eine Reihe internationaler Abkommen im Grenzbereich von »Umweltschutz und Handel« geschlossen, die zumeist den Artenschutz betrafen.²⁵⁵ Trotzdem war das GATT, sieht man einmal von einigen Nebenabkommen ab, in seiner 1947 verabschiedeten und bis 1994 geltenden Fassung ökologieblind.²⁵⁶ Es dauerte bis zum Ende der sechziger Jahre, daß sich das GATT erstmals umweltpolitischer Fragen anzunehmen hatte, die auf den internationalen Handel von Einfluß waren.²⁵⁷ In textueller Form fand die Ökologie erstmalig im Zusammenhang mit der *Tokio-Runde* (1979) ihren Niederschlag. Die Begriffe »Umwelt« bzw. »Umweltschutz« tauchen in dem Vorspruch sowie in Art. 2.2. und 2.6. des Übereinkommens über technische Handelshemmnisse (Agreement on Technical Barriers to Trade – TBT, sog. Standards Code)²⁵⁸ und in Art. 11 Abs. 2 lit. f. des Übereinkommens zur Auslegung und Anwendung der Art. VI, XVI und XXIII des GATT (betreffend Subventionen und Ausgleichszölle)²⁵⁹ auf.

Im Jahr 1992 legte das GATT-Sekretariat einen *Bericht »Handel und Umwelt«* vor.²⁶⁰ Hier wird in erster Linie die positive Wirkung des freien Welthandels für die Erhöhung

253 So Oppermann (Fn. 27), S. 922; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 39.

254 Vgl. Oppermann/Beise (Fn. 242), S. 198; Senti (Fn. 17), S. 296f.; Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 110ff.

255 Vgl. Steve Charnovitz, Exploring the Environmental Exceptions in GATT Article XX, JWT 25 (1991), 37 (39ff.); Diem (Fn. 21), S. 18ff. m. z. w. N.; allg. hierzu Wolff Heintschel v. Heinegg, in: Knut Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, 4. Aufl. 1999, Einl. zu Kap. 14 Rn. 1 ff.; § 57 Rn. 70f.; Albrecht Randelzhofer, Umweltschutz im Völkerrecht, Jura 1992, 1 (3); Schmidt (Fn. 38), § 7 Rn. 1 ff.

256 Vgl. Ludwig Gramlich, GATT und Umweltschutz – Konflikt oder Dialog? Ein Thema für die neunziger Jahre, ArchVR 33 (1995), 130 (131); Oppermann/Beise (Fn. 242), S. 198; Ernst-Ulrich Petersmann, International Trade Law and International Environmental Law, JWT 27 (1993), 43 (53).

257 Vgl. Bernard O'Connor, GATT and the Environment, RECIEL 1 (1992), 6 (7); Kilian (Fn. 31), S. 144; Schoenbaum (Fn. 9), S. 268 ff.; Steinberg (Fn. 3), S. 240 f.

258 ABl. 1980, Nr. L 71, S. 29 = BISD 26S (1980), 8 ff.; innergemeinschaftlich umgesetzt durch Entscheidung 80/45/EWG des Rates v. 15.01.1980, ABl. 1980, Nr. L 14, S. 36; vgl. dazu auch v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 450 ff.; Diem (Fn. 21), S. 23 f.; R. W. Middleton, The GATT Standards Code, JWT 14 (1980), 201 ff.; Peter-Christian Müller-Graff, Die Maßstäbe des Übereinkommens über technische Handelshemmnisse als Bauelemente eines Weltmarktrechts, in: ders. (Fn. 17), S. 111 ff.; Petersmann (Fn. 256), S. 66; Klaus Trouet, Technische Handelshemmnisse und der GATT-Normenkodex, ÖZöRV 38 (1987), 35 ff.

259 ABl. 1980, Nr. L 71, S. 72.

260 Zit. nach John H. Jackson/William J. Davey/Alan O. Sykes (Hrsg.), Legal Problems of International Economic Relations, 1995, S. 561 ff.

des Pro-Kopf-Einkommens sowie des Wachstums und damit für die Möglichkeit zu ökologischen Schutzmaßnahmen betont. Des weiteren wird festgestellt, daß im Mittelpunkt aller Bestrebungen das Bemühen um multilaterale Kooperation stehen müsse und daß nationale Alleingänge keine angemessenen Lösungen darstellen könnten. Dies gelte insbesondere für produktionsbezogene Vorschriften. Hier gebe es nur zwei Möglichkeiten: eine multilaterale Lösung zu finden oder einen »Waiver« gewährt zu bekommen. »What the rules do constrain is attempts by one or a small number of countries to influence environmental policies in other countries not by persuasion and negotiation, but by unilateral reductions in access to their markets.«

- 79 Im Rahmen der *Uruguay-Runde* bildete der Umweltschutz keinen offiziellen Verhandlungsgegenstand.²⁶¹ Erst anlässlich der Unterzeichnung der Schlußdokumente in Marrakesch »gelang es ›in letzter Minute‹ (...), die Zuständigkeit der WTO auch auf diesen Bereich zu erstrecken.«²⁶² Konsequenter hat das GATT 1994 zwar seine Ökologieblindheit abgelegt, zu einem substantiellen »Greening the GATT« ist es jedoch nicht gekommen. In der *Präambel des WTO-Übereinkommens* heißt es, daß die Handels- und Wirtschaftsbeziehungen der WTO-Mitglieder »auf die Erhöhung des Lebensstandards (...) sowie auf die Ausweitung der Produktion und des Handels mit Waren- und Dienstleistungen gerichtet sein (sollen), gleichzeitig aber die optimale Nutzung der Hilfsquellen der Welt im Einklang mit dem Ziel einer nachhaltigen Entwicklung gestatten sollen, in dem Bestreben, den Schutz und die Erhaltung der Umwelt und gleichzeitig die Steigerung der dafür erforderlichen Mittel zu erreichen«. Sonst hat der Umweltschutz keinen Eingang in das GATT 1994 oder das WTO-Übereinkommen gefunden, insbesondere fehlt er nach wie vor in den Fundamentalprinzipien der Art. Iff. GATT sowie in den Ausnahmeverordnungen (z. B. Art. XX GATT). Dies wurde im Schrifttum pointiert kommentiert: »It is always significant in international legal practice when rhetoric in a preamble is not reflected in the substantive provisions in the body of the text.«²⁶³ Es erscheint daher zu weitgehend, den Umweltschutz als »neues Allgemeinprinzip«²⁶⁴ des GATT 1994 zu bezeichnen bzw. von einer »auf die Umwelt abgestimmten Neuausrichtung«²⁶⁵ des GATT zu sprechen. Treffender ist noch immer die auf das »alte« GATT gemünzte Feststellung von *Michael Kilian*: »Das GATT kann nur so am Rande, sozusagen ›flankierend‹, als ›Umweltorganisation‹ bezeichnet werden.«²⁶⁶

- 80 Hieran ändert sich auch nichts durch die zusätzliche Erwähnung, die das Thema Umweltschutz in einigen sonstigen Dokumenten von Marrakesch findet,²⁶⁷ da es sich dabei um punktuelle Detailregelungen ohne Grundsatzbedeutung handelt. So werden etwa im Anhang 2 zum *WTO-Übereinkommen über die Landwirtschaft*²⁶⁸ die wei-

261 Das Europäische Parlament (Entschl. A3 – 0329/92 v. 22.01.1993, ABl. 1993, Nr. C 42, S. 246) bezeichnete dies als »möglicherweise einen großen Fehler«.

262 Diem (Fn. 21), S. 53.

263 James Cameron/Halina Ward, *The Multilateral Trade Organisation: A Revised Perspective*, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), Bd. I, S. 96, 100.

264 Oppermann (Fn. 27), S. 923 m. Anm. 31.

265 Senti (Fn. 26), S. 41.

266 Kilian (Fn. 31), S. 145.

267 Vgl. dazu den Überblick bei Petersmann (Fn. 9), S. 35 ff.

268 ABl. 1994, Nr. L 336, S. 22 (32 ff.); ausführlich hierzu etwa Trumm (Fn. 142), S. 174 ff.

terhin zulässigen internen Stützungsmaßnahmen für bäuerliche Betriebe aufgeführt. Dazu gehören direkte oder indirekte Zahlungen für »Forschung in Verbindung mit Umweltprogrammen« (Ziff. 2 [a]), »Infrastrukturdienstleistungen einschließlich (...) Wasserversorgungsanlagen, Dämme und Entwässerungsprojekte sowie Infrastrukturarbeiten im Zusammenhang mit Umweltprogrammen« (Ziff. 2 [g]) und »Zahlungen im Rahmen von Umweltprogrammen« selbst (Ziff. 12).

Nach Art. 2 Abs. 1 des *Übereinkommens über gesundheitspolizeiliche und phytosanitäre Maßnahmen*²⁶⁹ haben die Mitglieder das Recht, »gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen zu treffen, die zum Schutz des Lebens oder der Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen notwendig sind, sofern solche Maßnahmen nicht im Widerspruch zu diesem Übereinkommen stehen«. Sind die gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen mit dem genannten Übereinkommen vereinbar (vgl. Art. 2 Abs. 2 und 3), so stehen sie kraft Art. 2 Abs. 4 des Übereinkommens zugleich im Einklang mit dem GATT, insbesondere mit Art. XX lit. b GATT. Von Maßnahmen, die internationalen Standards entsprechen, wird vermutet, daß sie »notwendig« sind, um Leben und Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen zu schützen, und daß sie nicht gegen GATT-Vorschriften verstoßen (Art. 3 Abs. 2). Die Vertragsparteien können »gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen einführen oder beibehalten, die ein höheres gesundheitspolizeiliches oder pflanzenschutzrechtliches Schutzniveau bewirken als das, welches durch Maßnahmen auf der Grundlage der einschlägigen internationalen Normen, Richtlinien oder Empfehlungen erreicht würde, wenn eine wissenschaftliche Begründung vorliegt oder sich dieses höhere Niveau als Folge des von einem Mitglied gemäß den einschlägigen Bestimmungen des Art. 5 Abs. 1 bis 8 als angemessen festgelegten gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Schutzes ergibt« (Art. 3 Abs. 3 S. 1). Zu beachten ist ferner, daß diese Schutzverstärkungsmaßnahmen »nicht im Widerspruch zu den übrigen Bestimmungen dieses Übereinkommens« stehen dürfen (Art. 3 Abs. 3 S. 2).

Art. 8.2 lit. c des *WTO-Übereinkommens über Subventionen* regelt die Unterstützung umweltbedingter Erfordernisse.²⁷⁰ Danach sind Subventionen a limine nicht anfechtbar (sog. »green light subsidies«), die zum Zwecke der Anpassung von Betrieben an neue umweltrechtliche Anforderungen gewährt werden, wenn sie u. a. 20 Prozent der gesamten Anpassungskosten nicht überschreiten und nur eine einmalige Unterstützung darstellen.

Das *WTO-Übereinkommen über technische Handelshemmnisse*²⁷¹ schließlich erging »in Anerkennung dessen, daß kein Land daran gehindert werden sollte, auf als geeignet

269 Engl.: Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS), ABl. 1994, Nr. L 336, S. 40; vgl. hierzu auch Frank Altemöller, Handel und Umwelt im Recht der Welthandelsorganisation WTO, 1998, S. 71 ff.; Carsten Helm, Sind Freihandel und Umweltschutz vereinbar?, 1995, S. 113 ff.; Walker (Fn. 117), S. 255 ff.

270 ABl. 1994, Nr. L 336, S. 156 (162); dazu Dolzer (Fn. 27), 6. Abschn. Rn. 75 ff.; Hyung-Jin Kim, Reflections on the Green Light Subsidies for Environmental Purposes, JWT 33 (1999), 167 ff.; Gary N. Horlick/Peggy A. Clarke, The 1994 WTO Subsidies Agreement, WC 1994, 41 (47); Michael Sánchez Rydelski, Das handelspolitische Schutzinstrument der Antisubventions-Verordnung, EuZW 1996, 423 ff.

271 Engl.: Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT), ABl. 1994, Nr. L 336, S. 86; vgl. hierzu auch Altemöller (Fn. 269), S. 64 ff.; Helm (Fn. 269), S. 108 ff.; Hilf (Fn. 15), S. 486;

erachteter Ebene Maßnahmen zu treffen, die notwendig sind, um die Qualität seiner Ausfuhren zu erhalten, das Leben oder die Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen sowie die Umwelt zu schützen oder irreführende Praktiken zu verhindern, sofern solche Maßnahmen nicht so angewendet werden, daß sie ein Mittel zur willkürlichen oder ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen Ländern, in denen die gleichen Bedingungen herrschen, oder eine verschleierte Beschränkung des internationalen Handels darstellen, und ansonsten mit diesem Übereinkommen übereinstimmen« (5. Erwägungsgrund der Präambel), und rechnet zu den »berechtigten Zielen«, welche eine Handelsbeschränkung zu rechtfertigen vermögen, u. a. den Schutz der Umwelt (Art. 2.2. S. 3) sowie »grundlegende klimatische oder geographische Faktoren« (Art. 2.4.).

III. Grundsätze des GATT

- 84 Das GATT ist auf die Schaffung eines Weltwirtschaftssystems gerichtet, welches auf marktwirtschaftlichen Prinzipien basiert.²⁷² Zur Erreichung dieses Ziels sollen vor allem²⁷³ die Prinzipien der Gegenseitigkeit (Reziprozität), der Nichtdiskriminierung sowie des Abbaus von Zöllen und nichttarifären Handelshemmnissen beitragen.²⁷⁴ Vorab soll kurz auf die Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit der GATT-Vorschriften eingegangen werden.

1. Unmittelbare Anwendbarkeit?

- 85 Die Regeln des GATT sind innerhalb der EG *nicht unmittelbar anwendbar*,²⁷⁵ d. h. die Unionsbürger können sich vor nationalen Behörden oder Gerichten hierauf nicht

Müller-Graff (Fn. 258), S. 111 ff. Zum TBT-Komplex im Verhältnis von NAFTA/WTO vgl. Franziska Sander, *Umweltschutz im Welthandel*, 2001, S. 92 ff.; Steinberg (Fn. 3), S. 245 f.

272 Vgl. Wolfrum (Fn. 4), Rn. 42; vgl. auch Armin von Bogdandy, *Eine Ordnung für das GATT*, RIW 1991, 55 (56).

273 Zu den sonstigen Grundsätzen des GATT, auf die hier nicht eingegangen werden kann, vgl. Bail (Fn. 242), S. 434.

274 Vgl. Benedek (Fn. 17), S. 49 ff.; Dominique Carreau/Thiébaud Flory/Patrick Juillard, *Droit International Économique*, 1990, S. 105 ff.; Kay Hailbronner/Rainer M. Bierwagen, *Das GATT – Die Magna Charta des Welthandels*, JA 1988, 318 (321 f.); Schmidt (Fn. 3), S. 221; Richard Senti, *GATT*, 1986, S. 19 f., 127 ff.; Yüksel (Fn. 26), S. 44 ff. Das GATT kommt dabei nur zur Anwendung, wenn keine Spezialregelungen (z. B. Art. 3, 5 SPS-Übereinkommen, s. Fn. 269) eingreifen, wie dies etwa im EG/USA-Hormonstreit der Fall war (s. Fn. 116 f.).

275 Grundlegend EuGHE (Fn. 236) – verb. Rs. 21–24/72, 1228 f., st. Rspr.; GA Carl-Otto Lenz, in: EuGH 12.12.1995 – Rs. C-469/93 (Chiquita Italia) – E 1995, I-4533 (4540 ff.); Armin von Bogdandy, *Rechtsgleichheit, Rechtssicherheit und Subsidiarität im transnationalen Wirtschaftsrecht*, EuZW 2001, 357 (360 ff.); Hilpold (Fn. 130), S. 252 ff.; Markus Krajewski, *Verfassungsperspektiven und Legitimation des Rechts der Welthandelsorganisation*, 2001, S. 53 ff.; Pascal Royla, *WTO-Recht – EG-Recht: Kollision, Justiziabilität, Implementation*, EuR 2001, 495 (500 f.); a. A. Nikolaos Lavranos, *Die Rechtswirkungen von WTO Panel Reports im europäischen Gemeinschaftsrecht sowie im deutschen Verfassungsrecht*, EuR 1999, 298 (295); Mauderer (Fn. 17), S. 140 ff., 195 f.; Ernst-Ulrich Petersmann, *Darf die EG*

berufen, um die Gültigkeit einer Handlung der Gemeinschaft in Frage zu stellen. Voraussetzung der direkten bzw. unmittelbaren Anwendbarkeit ist, daß die entsprechende Bestimmung nach ihrem Sinn, Aufbau und Wortlaut unbedingt sowie hinreichend genau und bestimmt ist.²⁷⁶ Im Fall des GATT hat dies der Gerichtshof wegen der »großen Geschmeidigkeit« der GATT-Bestimmungen verneint. Der Gerichtshof hat dabei insbesondere auf diejenigen Vorschriften verwiesen, welche Abweichungen von den allgemeinen Regeln, die Möglichkeit von Maßnahmen im Falle außergewöhnlicher Schwierigkeiten und die Regelung von Meinungsverschiedenheiten zwischen den an dem Abkommen Beteiligten betreffen. Im noch zum GATT 1947 ergangenen sog. Bananen-Urteil vom 05.10.1994²⁷⁷ hat der *EuGH* dies noch einmal ausdrücklich bekräftigt und ausgeführt, »daß die Vorschriften des GATT keinen unbedingten Charakter haben und daß die Verpflichtung, ihnen die Bedeutung von Vorschriften internationalen Rechts beizumessen, die in den internen Rechtsordnungen der Vertragsparteien unmittelbar anwendbar sind, nicht auf Sinn, Aufbau oder Wortlaut des Abkommens gestützt werden kann«.²⁷⁸ Die Rechtmäßigkeit einer Gemeinschaftshandlung sei nur dann im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem GATT zu prüfen, wenn die Gemeinschaft eine bestimmte, im Rahmen des GATT übernommene Verpflichtung erfüllen wolle oder die Gemeinschaftsmaßnahme ausdrücklich auf spezielle Bestimmungen des GATT verweise. Generalanwalt *Lenz* hat hieraus gefolgert, »daß grundsätzlich *allen* Vorschriften des GATT die unmittelbare Wirkung in der Gemeinschaftsrechtsordnung abzusprechen ist«.²⁷⁹

das Völkerrecht ignorieren?, *EuZW* 1997, 325 ff.; Trumm (Fn. 142), S. 170; Vollmöller (Fn. 17), S. 134 ff.; für eine (schrittweise) Anerkennung der unmittelbaren Anwendbarkeit auch Thomas von Danwitz, *Der EuGH und das Wirtschaftsvölkerrecht*, *JZ* 2001, 721 (728 ff.); Rainer Wahl, *Der einzelne in der Welt jenseits des Staates*, *Der Staat* 2001, 45 (67); Cottier/Schefer (Fn. 17), S. 102 ff., insbes. S. 106; Thomas Cottier/Erik Evtimov, *Präferenzielle Abkommen der EG: Möglichkeiten und Grenzen im Rahmen der WTO*, *ZEuS* 2000, 477 (504); Witt (Fn. 17), S. 694 ff.; eingehend zum Ganzen Meinhard Hilf, *Die Anwendung des GATT im deutschen Recht*, in: ders./Petersmann (Fn. 236), S. 11 (inbes. 42 ff.); Müller-Huschke (Fn. 135), Art. 133 Rn. 209 ff.; Vedder (Fn. 135), Art. 130 Rn. 187 ff.; vgl. auch Petersmann (Fn. 17), S. 28 ff.; zur unmittelbaren Anwendbarkeit im Verhältnis GATT/NAFTA vgl. Sander (Fn. 271), S. 65 ff.

276 Vgl. *EuGH* 30.09.1987 – Rs. 12/86 (Demirel) – E 1987, 3719 (3747, 3752); Tomuschat (Fn. 123), Art. 228 Rn. 61 m. w. N.; Mauderer (Fn. 17), S. 115 ff. m. w. N.

277 *EuGHE* (Fn. 236) – Rs. C-280/93, I-5072; dazu Gerhard Bebr, *Urteilsanmerkung*, *CMLRev.* 33 (1996), 795 (805 ff.); Georg M. Berrisch, *Zum »Bananen«-Urteil des EuGH vom 05.10.1994 – Rs. C-280/93, Deutschland ./. Rat der Europäischen Union*, *EuR* 1994, 461 ff.; Dirk Besse, *Die Bananenmarktordnung im Lichte deutscher Grundrechte und das Kooperationsverhältnis zwischen BVerfG und EuGH*, *JuS* 1996, 396 (398); Ulrich Everling, *Will Europe slip on Bananas? The Bananas Judgment of the Court of Justice and National Courts*, *CMLRev.* 33 (1996), 401 ff.; Hilpold (Fn. 130), S. 285 ff.; Harald Hohmann, *Urteilsanmerkung*, *EWS* 1995, 381 f.; Hans-Dieter Kuschel, *Neuer Kommissionsvorschlag zur Einfuhrregelung bei Bananen ist wiederum nicht WTO-konform*, *EuZW* 2000, 203 ff.; Lavranos (Fn. 275), S. 298 ff.; Hans-Jürgen Rabe, *Ausgerechnet Bananen*, *NJW* 1996, 1320 ff.; vgl. auch *EuGHE* (Fn. 275) – Rs. C-469/93, I-4565 f.; *EuGH* 10.03.1998 – verb. Rs. C-364 u. 365/95 (T. Port) – E 1998, I-1023.

278 *EuGHE* (Fn. 236) – Rs. C-280/93, I-5073.

279 *GA Lenz* (Fn. 275), I-4542; Hervorhebung durch d. Verf.

In einem neueren Urteil hat der *EuGH* nun auch im Hinblick auf das WTO-Vertragswerk eine unmittelbare Anwendbarkeit der GATT-Regeln abgelehnt.²⁸⁰ Als maßgeblichen Begründungsansatz stellte der *EuGH* jedoch auf den Gedanken der Reziprozität ab sowie auf die im WTO-Streitbeilegungsverfahren für die Parteien vorgesehene Möglichkeit, zumindest vorläufig auf dem Verhandlungswege Lösungen zu erreichen (Art. 22 Abs. 2 DSU). Würde man einer unmittelbaren Anwendung Raum geben, so würde eben diese Möglichkeit gegenstandslos.²⁸¹

2. Überblick über die GATT-Grundsätze

- 86 Das GATT basiert primär auf den Grundsätzen der *Reziprozität* und der *Nichtdiskriminierung*. Der *Grundsatz der Reziprozität* zielt darauf ab, die gewährten Handelsvorteile der Staaten untereinander in einer Balance zu halten, d. h. den Handelsvorteilen für einen Staat sollen gleichgewichtige Zugeständnisse der anderen Staaten gegenüberstehen. Normative Anknüpfungspunkte für dieses Prinzip finden sich in der Präambel des GATT sowie in Art. XXVIII bis GATT.²⁸²
- 87 Das *Diskriminierungsverbot* des GATT umfaßt den *Grundsatz der Meistbegünstigung*²⁸³ und den *Grundsatz der Inländergleichbehandlung*. *Meistbegünstigung* besagt gemäß Art. I Abs. 1 GATT, daß Handelsvorteile gegenüber allen Vertragsparteien gleichermaßen zu gewähren sind. Sobald ein Staat einer anderen Vertragspartei bestimmte Vorteile, Vergünstigungen, Vorrechte oder Befreiungen einräumt, müssen diese unverzüglich und bedingungslos für alle gleichartigen Waren gewährt werden, die aus den Gebieten der anderen Vertragsparteien stammen oder für diese bestimmt sind.²⁸⁴ Die Verpflichtung zur Meistbegünstigung erstreckt sich dabei auf Zölle, Ein- und Ausfuhrabgaben, Ein- und Ausfuhrverfahren sowie auf die Anwendung innerer Abgaben auf Ein- und Ausfuhr Güter. Der für das vorliegende Thema besonders bedeutsame *Grundsatz der Inländergleichbehandlung* soll im nächsten Punkt gesondert untersucht werden.

280 EuGH 23.11.1999 – Rs. C-149/96 (Portugal/Rat), E 1999, I-8395; bestätigt durch EuGH 02.05.2001- Rs. C-307/99 (Fruchthandelsgesellschaft/Hauptzollamt Hamburg), EuZW 2001, 529ff.

281 Zur Argumentation des EuGH vgl. Meinhard Hilf/Frank Schorkopf, WTO und EG: Rechtskonflikte vor den EuGH?, EuR 2000, 74 (84f.); Armin von Bogdandy/Tilman Makatsch, Kollision, Koexistenz oder Kooperation? – Zum Verhältnis von WTO-Recht und europäischem Außenwirtschaftsrecht in neueren Entscheidungen, EuZW 2000, 261ff.; ausführlich auch Royla (Fn. 275), 501ff. sowie v. Bogdandy (Fn. 275), S. 360ff., der im wesentlichen auf die Prinzipien der Rechtsgleichheit, der Rechtssicherheit und der Subsidiarität rekurriert; krit. dagegen Georg Berrisch/Hans-Georg Kamann, WTO-Recht im Gemeinschaftsrecht – (k)eine Kehrtwende des EuGH, EWS 2000, 89ff.; Mauderer (Fn. 17), S. 131ff., 139.

282 Dazu Langer (Fn. 251), S. 85ff. sowie – mit deutlicher Zurückhaltung – Wolfrum (Fn. 4), Rn. 42f.; ebenso Trumm (Fn. 142), S. 171f.; Cottier/Evtimov (Fn. 275), S. 493; ausführlich Marcus Brößkamp, Meistbegünstigung und Gegenseitigkeit im GATT, 1990; Senti (Fn. 17), S. 200ff.

283 Engl.: Most Favoured Nations (MFN) Clause.

284 Vgl. Jackson (Fn. 241), S. 157ff.; Stefan Kramer, Die Meistbegünstigung, RIW 1989, 473ff.; Langer (Fn. 251), S. 107ff.; Cottier/Evtimov (Fn. 275), S. 485ff.

3. Inländergleichbehandlung (Art. III GATT)

a) Allgemeines

Nach Art. III Abs. 1 GATT erkennen die Vertragsparteien an, daß Belastungen betreffend den Verkehr von Waren im Inland sowie inländische Mengenvorschriften nicht derart angewendet werden sollen, daß die inländische Erzeugung geschützt wird. Dieses Gebot der Inländergleichbehandlung (»National Treatment Clause«)²⁸⁵ beinhaltet insbesondere die Pflicht, Waren, die von einer Vertragspartei in eine andere exportiert werden, keinen höheren Abgaben oder sonstigen Belastungen zu unterwerfen als gleichartige inländische Waren (Art. III Abs. 2 S. 1 GATT). Nicht maßgeblich ist dabei mit der Abgabe verfolgte politische Zweck. Ob eine Abgabe daher allgemein zur Erzielung von Einnahmen erhoben wird oder um den vernünftigen Umgang mit Umweltgütern zu fördern, ist für deren Zulässigkeit nach dem GATT ohne Belang.²⁸⁶

Die zentrale Bestimmung für das Thema »Umweltschutz und Handel« enthält der Art. III Abs. 4 S. 1 GATT:

»Waren, die aus dem Gebiet einer Vertragspartei in das Gebiet einer anderen Vertragspartei eingeführt werden, dürfen hinsichtlich aller Gesetze, Verordnungen und sonstigen Vorschriften über den Verkauf, das Angebot, den Einkauf, die Beförderung, Verteilung oder Verwendung im Inland keine weniger günstige Behandlung erfahren als gleichartige Waren inländischen Ursprungs.«

b) Das Problem der »gleichartigen Waren« (»like products«)

Fraglich ist, wann »gleichartige Waren« (»like products«) i.S.v. Art. III Abs. 4 S. 1 GATT vorliegen. Hierbei geht es vor allem um das Problem, ob für die Frage der Gleichartigkeit auf die Umweltfreundlichkeit bzw. Umweltschädlichkeit der PPMs, der »processes and production methods«, abgestellt werden darf, ob also ein Produkt, das auf umweltschädliche Art und Weise produziert wurde, begrifflich einem nicht auf diese Art und Weise hergestellten Produkt nicht »gleichartig« ist, so daß eine Ungleichbehandlung schon tatbestandlich nicht von Art. III Abs. 4 S. 1 GATT erfaßt wäre.²⁸⁷

Die überwiegende Meinung lehnt eine Berücksichtigung des Produktionsverfahrens ab.²⁸⁸ Die Entscheidung über nicht-produktbezogene Umweltschutzregeln sei, ebenso wie die über Sozialstandards, Ausdruck der Lehre der komparativen Vorteile²⁸⁹ und Ausfluß der Grundsätze souveräner Gleichheit der Staaten²⁹⁰ und der Nichtein-

285 Vgl. Jackson (Fn. 241), S. 213 ff.

286 Panel-Bericht, »United States – Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances«, BISD 34S (1988), 136 (161).

287 In diesem Sinne Charles Arden-Clarke, The General Agreement on Tariffs and Trade, Environmental Protection and Sustainable Development, WWF Discussion Paper, 1991, S. 6; Gramlich (Fn. 256), S. 146; Hauser/Schanz (Fn. 246), S. 260 f.; vgl. auch Altemöller (Fn. 269), S. 257 ff.; Geradin (Fn. 142), S. 60 ff., 187 ff.

288 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 20 ff. (22); Astrid Epiney, Welthandel und Umwelt – Ein Beitrag zur Dogmatik der Art. III, IX, XX GATT, DVBl. 2000, 77 (81); Harald Ginzky, Garnelen und Schildkröten – Zu den umweltpolitischen Handlungsspielräumen der WTO-Mitgliedstaaten ZUR 1999, 216 (217); Hilf (Fn. 15), S. 485.

289 Vgl. dazu Elke Wießner, Umwelt und Außenhandel, 1991, S. 63 ff. m.z.w.N.

290 Vgl. dazu grundlegend Wilfried Schaumann, Die Gleichheit der Staaten, Wien, 1957, insbes. S. 68 ff., 82 ff.

mischung in innere Angelegenheiten.²⁹¹ Überdies beruft sich die herrschende Meinung auf die Entstehungsgeschichte, Systematik und den Wortlaut von Art. III GATT.

- 91 Die Vertreter der herrschenden Meinung können zunächst auf den Panel-Bericht im Fall »Thunfisch/Delphin I«²⁹² verweisen. Diesem lag der US-Marine Mammal Protection Act (MMPA) von 1972 zugrunde.²⁹³ Dieses Gesetz beinhaltet u. a. eine Vorschrift, die den Fang des Gelbflossenthunfisches innerhalb einer bestimmten Fangregion im Pazifischen Ozean betrifft. Zweck dieser Vorschrift ist es, die Zahl der beim Thunfischfang »beiläufig« verletzten oder getöteten Delphine auf ein bestimmtes Maß zu begrenzen. Hierfür sieht Art. 101(a) MMPA die Möglichkeit zur Verhängung eines Einfuhrverbots für Thunfisch und Thunfischprodukte in die USA vor. Des weiteren statuiert der MMPA ein Einfuhrverbot für Gelbflossenthunfisch und daraus hergestellte Thunfischprodukte, wenn die Fänge mittels eines bestimmten Netztyps eingebracht werden, dem die Delphine besonders schwer entgehen können. Am 26.03.1991 verhängten die USA ein Importverbot gegenüber Mexiko, Venezuela und Vanuatu für Thunfisch, der im osttropischen Pazifik mit Taschnetzen gefangen wurde, und für daraus hergestellte Thunfischprodukte. Die USA betrachteten diese Importbeschränkungen als rein interne Maßnahme gemäß Art. III Abs. 4 GATT. Das Panel, das mit dem Fall befaßt war, entschied jedoch, abgesehen von den Labelling-Vorschriften des Dolphin Protection Consumer Information Act von 1990, in seinem Bericht vom 16.08.1991 in allen strittigen Punkten gegen die Vereinigten Staaten. Es betonte, daß eine Diskriminierung inländischer und ausländischer Waren auf der Grundlage unterschiedlicher Herstellungsmethoden mit der üblichen Definition des Begriffs »gleichartige Waren« nicht vereinbar sei. Wörtlich führte es aus:

»The MMPA did not regulate tuna products as such, and in particular did not regulate the sale of tuna or tuna products. Nor did it prescribe fishing techniques that could have

291 So auch Jackson (Fn. 241), S. 236; ders., Comments on the Product/Process Distinction, EJIL 11 (2000), 303 (305); Piritta Sorsa, GATT and Environment, WE 15 (1992), 115 (123); Christian Tietje, Normative Grundstrukturen der Behandlung nichttarifärer Handelshemmnisse in der WTO/GATT-Rechtsordnung, 1998, S. 209ff. und 234ff.; allg. Jeffrey L. Dunoff, Reconciling International Trade with Preservation of the Global Commons: Can we Prosper and Protect?, Wash. Lee L. Rev. 49 (1992), 1407 (1422ff.); Francesco Francioni, Extraterritorial Application of Environmental Law, in: Karl M. Meessen (Hrsg.), Extraterritorial jurisdiction in theory and practice, 1996, S. 122 (132); a. A. Ilona Cheyney, Environmental Treaties and the GATT, RECIEL 1 (1992), 14 (17).

292 BISD 39 (1993), 155 = ILM 30 (1991), 1598.

293 Zu dessen Hintergründen vgl. Carol J. Beyers, The U.S./Mexico Tuna Embargo Dispute: A Case Study of the GATT and Environmental Progress, in: MD. J. Int'l L. and T. 16 (1992), 229 (233 ff.); Stephen Boreman, Dolphin-Safe Tuna: What's in a Label? The Killing of Dolphins in the Eastern Tropical Pacific and the Case for an International Legal Solution, N.R.J. 32 (1992), 425 ff.; Ted L. McDorman, The GATT Consistency of U.S. Fish Import Embargoes to Stop Driftnet Fishing and Save Whales, Dolphins and Turtles, Geo. Wash. J. Int'l. L. Econ. 24 (1991), 477 (490 ff., 500 f., 505 ff.); Matthew Hunter Hurlock, The GATT, U.S. Law and the Environment: A Proposal to Amend the GATT in Light of the Tuna/Dolphin Decision, Col. L. Rev. 92 (1992), 2098 (2110 ff., 2120 ff.); Mayer/Hoch (Fn. 24), S. 199 ff.; Ross (Fn. 24), S. 346 ff.; Thomas E. Skilton, GATT and the Environment in Conflict: The Tuna-Dolphin Dispute and the Quest for an International Conservation Strategy, Cornell Int'l L. J. 26 (1993), 455 ff.

an effect on tuna as a product. (...) Art. III:4 refers solely to laws, regulations and requirements affecting the internal sale, etc. of *products*. This suggests that Article III covers only measures affecting products as such. Furthermore, the text of the Note Ad Article III refers to a measure ›which applies to an imported *product* and the like domestic *product* and is collected or enforced in the case of the imported *product* at the time or point of importation‹²⁹⁴

Zur Begründung bezog sich das Panel auf Art. III Abs. 2 GATT und die hierzu 92
ergangene Anmerkung der Vertragsparteien.²⁹⁵ Danach sei für Art. III Abs. 2 GATT anerkannt, daß nur Grenzausgleichsabgaben gerechtfertigt sind, die direkt auf Waren erhoben werden und nicht solche, die Waren indirekt verteuern. Nichts anderes könne für Art. III Abs. 4 S. 1 GATT gelten. Das Importverbot auf der Basis bestimmter Fangmethoden erfüllte nach Ansicht des Panels nicht die Voraussetzungen einer Vermarktungsregel i.S.d. Art. III Abs. 4 GATT, »(because it) would not directly regulate the sale of tuna and could not possibly affect tuna as a product«.²⁹⁶ Selbst wenn man davon ausginge, daß das Importverbot als Vermarktungsregel anzusehen sei, wäre es nach Art. III Abs. 4 S. 1 GATT nicht zulässig, da amerikanischer und mexikanischer Thunfisch, ungeachtet der jeweiligen Fangmethoden, gleichartige Waren seien. Die Gleichartigkeit sei primär anhand der *zollrechtlichen Einordnung* des Produkts und des *Endnutzens für den Verbraucher (objektiver Test)* zu bestimmen.²⁹⁷ *Piritta Sorsa* hat dies auf den Punkt gebracht: »Tuna is tuna, or beef is beef, regardless of the methods of production employed.«²⁹⁸ Folglich bejahte das Schiedsgericht einen Verstoß gegen Art. III Abs. 4 S. 1 GATT.²⁹⁹

In späteren Panel-Berichten wurden die Kriterien für die Bestimmung der Gleichartigkeit von Waren in Richtung auf einen stärker *subjektiven Test* modifiziert. So hat 93
das Panel im Fall »USA – Alkoholische und Malzgetränke«³⁰⁰ wie auch im Fall »USA – Steuern auf Automobile«³⁰¹ festgestellt, für die Gleichartigkeit von Waren sei nicht allein auf deren physische Eigenschaften abzustellen, sondern daneben auch auf den *Sinn und Zweck des Art. III GATT* (sog. »*aims and effects*«-Test). Art. III GATT solle verhindern, daß inländische Abgaben und Rechtsvorschriften »angewendet werden (...), um die inländische Erzeugung zu schützen«. Zweck der Vorschrift sei es nicht, die inländischen Abgaben und Rechtsvorschriften zu harmonisieren bzw. fiskalische und rechtliche Unterscheidungen zu verbieten, mit denen andere Politikziele verfolgt

294 BISD 39S (1993), 155 (194).

295 Vgl. Panel-Bericht BISD 34S (1988), 136 (161).

296 BISD 39S (1993), 155 (195); vgl. auch Panel-Bericht, »United States – Restrictions on Imports of Tuna« v. 20.05.1994, ILM 33 (1994), 839 (889f.).

297 Überblick hierzu bei Tietje (Fn. 291), S. 234 ff.

298 Sorsa (Fn. 28), S. 8.

299 BISD 39S (1993), 155 (195ff.); zustimmend Jagdish Bhagwati, Trade and the Environment: The False Conflict?, in: Durwood Zaelke/Paul Orbuch/Robert F. Housman, Trade and the Environment: Law, Economics and Policy, 1993, S. 159 (176).

300 Panel-Bericht »United States – Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverages (USA – Alkoholische und Malzgetränke)«, angenommen am 19.06.1992, GATT Doc. DS 23/R v. 16.03.1992, zit. nach Diem (Fn. 21), S. 39.

301 Panel-Bericht »United States – Taxes on Automobiles (USA – Steuern auf Automobile)« v. 30.09.1994, GATT Doc. DS 31/R vom 29.09.1994, zit. nach Diem (Fn. 21), S. 46 ff.

würden. Wenn gewährleistet ist, daß die nachteilige Behandlung ausländischer Waren keine protektionistischen Ziele verfolgt, also nicht zum Schutz der inländischen Unternehmen dient, muß Art. III GATT nicht zur Anwendung kommen, kann die Ware somit als »nicht gleichartig« betrachtet werden. Die Gefahr des Protektionismus ist zu verneinen, wenn (1) die Produkte formal gleichbehandelt werden und (2) die Maßnahme nach Ziel *und* Wirkung nicht auf den Schutz der inländischen Produktion gerichtet ist. Eine Maßnahme habe das Ziel, die inländische Produktion zu schützen, wenn die Umstände ihres Zustandekommens, insbesondere die Materialien über das erklärte inländische Politikziel, darauf hindeuten, daß eine Änderung der Wettbewerbschancen zugunsten des inländischen Erzeugnisses das angestrebte Ergebnis gewesen ist und nicht nur die zufällige Folge der Umsetzung eines legitimen Politikziels war. Als legitime (grundsätzlich nicht-protektionistische) Ziele wurden vom Panel im Fall »USA – Alkoholische und Malzgetränke« der Schutz der menschlichen Gesundheit oder die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sitten genannt.³⁰² Eine Maßnahme hat nach der Meinung des Panels im Fall »USA – Steuern auf Automobile« die Wirkung, die inländische Erzeugung zu schützen, wenn sie inländischen Erzeugnissen bessere Wettbewerbschancen gewährt als importierten. Unerheblich ist, ob die Maßnahme eine Änderung der Handelsströme bewirkt, da eine Änderung der Importmenge oder des Anteils importierter Waren viele Ursachen haben kann, die nicht auf staatlichen Maßnahmen beruhen. Das Panel prüft vielmehr, ob die Unterscheidung an typisch inländischen (»inherently domestic«) oder typisch ausländischen (»inherently foreign«) Merkmalen anknüpft. Im Fall »USA – Alkoholische und Malzgetränke« gelangte das Panel zu dem Ergebnis, daß Bier mit niedrigerem und Bier mit höherem Alkoholgehalt nicht als »gleichartige Waren« angesehen werden können. Im Fall »USA – Steuern auf Automobile« billigte das Panel die Ungleichbehandlung von Pkws nach deren Treibstoffverbrauch, nicht hingegen die Anknüpfung der Berechnung des durchschnittlichen Treibstoffverbrauchs an die Fahrzeugflotte eines Landes anstatt an den Pkw als solchen.

94 Zuletzt vollzog die WTO-Rechtsprechung, insbesondere in der »Bananen«-Entscheidung sowie den »Asbest«-Entscheidungen,³⁰³ eine Korrektur und betont nunmehr wieder die Maßgeblichkeit *objektiver Kriterien*, nämlich (1) der physischen Eigenschaften, Natur und Qualität eines Produkts, (2) des Endnutzens eines Produkts, (3) der Verbraucherwahrnehmung und des Verbraucherverhaltens sowie (4) der zolltariflichen Einordnung einer Ware. Hierbei handelt es sich um nicht isoliert zu betrachtende,

302 Vgl. Panel (Fn. 300), Rn. 5.74, zit. nach Diem (Fn. 21), S. 40; vgl. auch Petersmann (Fn. 9), S. 25 ff.

303 Panel-Bericht, »EC – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products«, WT/DS135/R v. 18.09.2000, Rn. 8.112 ff. (8.114 ff., 8.123 ff., 8.136, 8.143 f.); Entscheidung des Appellate Body, »EC – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products«, WT/DS135/AB/R v. 12.03.2001, Rn. 87 ff. (93 ff.), 101 ff. (101 f.) sowie – in Korrektur des Panel (ebd.) – Rn. 104 ff.; vgl. auch Geert Van Calster, *Getting There Slowly: International Trade Law and Public Health in the WTO Asbestos Panel*, ECLR 2001, 113 (117); Ginzky (Fn. 288), S. 217; Christine Breining-Kaufmann, *Ein Sieg für die Umwelt? – Der Entscheid der WTO im Asbest-Streit zwischen Kanada und der Europäischen Union*, AJP/PJA 2001, 1169 ff.; eingehend Robert E. Hudec, *GATT/WTO Constraints on National Regulation: Requiem for an »Aim and Effect«-Test*, *The International Lawyer* 32 (1998), 619 (insbes. 628 ff.).

sondern in eine wertende Gesamtschau auf der Basis einer individuellen Ermessensentscheidung einzubeziehende, nicht-abschließende Indizien für die Beurteilung der Frage der Gleichartigkeit. Entscheidendes Gewicht komme dem jeweiligen konkreten Einzelfall zu.³⁰⁴ Gegen den »aims and effects«-Test spricht, daß er wegen der hiermit verbundenen Vorverlagerung der Zulässigkeitsprüfung in den Art. III GATT mit dem Wortlaut und der Systematik des GATT nicht vereinbar ist. Art. XX GATT würde ansonsten weitgehend leer laufen. Im »Asbest«-Fall schloß sich das Panel dieser Position an und führte aus, die Berücksichtigung eines Risikokriteriums im Rahmen der Frage der Gleichartigkeit von Produkten (Art. III Abs. 4 GATT) würde den *effet utile* des Art. XX lit. b GATT, der für dieses Problem eine spezielle Regelung bereithalte, weitgehend zunichte machen und sei daher abzulehnen.³⁰⁵ Der Appellate Body stimmte dem zwar nicht in der Argumentation zu, lehnte aber eine Risikobewertung als selbständiges Kriterium im Rahmen des Art. III Abs. 4 GATT gleichfalls ab. Die Frage des Gesundheitsrisikos (nichts anderes wird für ein mögliches Umweltrisiko zu gelten haben) sei aber bei den Kriterien der physischen Eigenschaften und des Konsumentenverhaltens inzident mit zu berücksichtigen.³⁰⁶

Fazit: Nach herrschender Meinung können nur umweltbezogene, sich in den o. g. objektiven Kriterien, insbesondere den physischen Eigenschaften, niederschlagende *Produktunterschiede* grundsätzlich zur Folge haben, daß es sich um ungleichartige Waren handelt, so daß Art. III Abs. 4 GATT bei unterschiedlichen Vermarktungsregeln nicht verletzt ist. Dagegen wird bei Produkten, die sich nicht in den Eigenschaften unterscheiden, sondern (nur) auf unterschiedliche Weise hergestellt worden sind (*produktionsbezogene Unterschiede*), ohne daß sich die Unterschiede im Produktionsprozeß im Endzustand des Produkts widerspiegeln (sog. unincorporated PPMs), regelmäßig der Tatbestand des Art. III Abs. 4 GATT erfüllt sein. Es bleibt dann nur die Möglichkeit einer Rechtfertigung nach Art. XX GATT.³⁰⁷ Vor dem Hintergrund der neueren Panel-Berichte zu weitgehend ist demgegenüber die von einem Teil der Literatur vertretene Ansicht, die physischen Merkmale von Waren spielten für die Beurteilung der Gleichartigkeit i. S. des Art. III GATT keine Rolle mehr, weshalb die Differenzierung zwischen produktbezogenen und produktionsbezogenen Regelungen aufgegeben werden müsse.³⁰⁸

304 Panel (Fn. 303), Rn. 8.114f.; Appellate Body (Fn. 303), Rn. 101f.; dazu Geert Van Calster, Health Protection and International Trade: Back on the Right Track after Appellate Body Intervention in Asbestos, EELR 2001, 163 (164); vgl. auch Schoenbaum (Fn. 9), S. 290.

305 Panel (Fn. 303), Rn. 8.130, 8.132; a.A. Appellate Body (Fn. 303), Rn. 113ff.; vgl. auch Van Calster (Fn. 303), S. 117, 119, der ergänzend auf die unterschiedliche Beweislast bei Art. III und Art. XX GATT hinweist, i. Erg. aber dem Appellate Body zustimmt.

306 Appellate Body (Fn. 303), Rn. 113.

307 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 20ff.; Armin von Bogdandy, Internationaler Handel und nationaler Umweltschutz: Eine Abgrenzung im Lichte des GATT, EuZW 1992, 243 (244f.); Van Calster (Fn. 303), S. 116; Epiney (Fn. 288), S. 81; Ginzky (Fn. 288), S. 217; Hilf (Fn. 15), S. 485; Jackson (Fn. 291), EJIL, S. 303ff.; Kingsbury (Fn. 20), S. 211f.; Knorr (Fn. 30), S. 230ff.; Piritta Sorsa, GATT and Environment: Basic Issues and Some Developing Country Concerns, in: Low, International Trade and the Environment, 1992, S. 325 (327ff.).

308 So Diem (Fn. 21), S. 100, 156; Robert Howse/Donald Regan, The Product/Process Distinction – An Illusory Basis for Disciplining »Unilateralism« in Trade Policy, EJIL 11 (2000), 249ff.; Schoenbaum (Fn. 9), S. 291; in diese Richtung auch Senti (Fn. 17), S. 317f.; Stephan

4. Verbot mengenmäßiger Beschränkungen (Art. XI GATT)

- 96 Ein zentrales Merkmal der Welthandelsordnung ist der gegenseitige Abbau von Handelshemmnissen. Für den Abbau der *Zölle*³⁰⁹ gelten die Art. II, XXVIII bis GATT. Für das Spannungsverhältnis von Umweltschutz und Handel sind aber nicht die Zölle das Problem, sondern die, aufgrund ihres intransparenten und multiplen Charakters »gefährlicheren«, *nichttarifären Handelshemmnisse*.³¹⁰

Unter »nichttarifären Handelshemmnissen« versteht man sämtliche Beschränkungen, welche nicht in einem Zolltarif oder einer zollgleichen Abgabe bestehen.³¹¹ Dazu rechnen insbesondere mengenmäßige Beschränkungen,³¹² aber auch Subventionen, technische Normen und Standards, die die Einfuhr behindern oder erschweren.³¹³

Nach *Art. XI Abs. 1 GATT* gilt ein *grundsätzliches Verbot* von Ein- oder Ausfuhrverboten sowie mengenmäßigen Beschränkungen des Im- oder Exports von Produkten. Wörtlich heißt es in dieser Bestimmung:

»Außer Zöllen, Abgaben und sonstigen Belastungen darf eine Vertragspartei bei der Einfuhr einer Ware aus dem Gebiet einer anderen Vertragspartei oder bei der Ausfuhr einer Ware oder ihrem Verkauf zwecks Ausfuhr in das Gebiet einer anderen Vertragspartei Verbote oder Beschränkungen, sei es in Form von Kontingenten, Einfuhr- und Ausfuhrbewilligungen oder in Form von anderen Maßnahmen, weder erlassen noch beibehalten.«

Aus der – hinsichtlich der Motive neutralen – Formulierung des Verbots geht hervor, daß hiervon auch umweltpolitisch begründete Ein- und Ausfuhrbeschränkungen erfaßt werden.

- 97 Demgegenüber ist die *Ausnahmevorschrift* des *Art. XI Abs. 2 GATT* weitgehend bedeutungslos. Nach dieser Vorschrift gilt das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen nach *Art. XI Abs. 1 GATT* nicht, wenn es u. a. um »Ausfuhrverbote oder Ausfuhrbeschränkungen, die vorübergehend angewendet werden, um einen kritischen Mangel an Lebensmitteln oder anderen für die ausführende Vertragspartei wichtigen Waren zu verhüten oder zu beheben« geht (*Art. XI Abs. 2 lit. a GATT*). Im Schrifttum wird z. T. diskutiert, diesen Ausnahmetatbestand auf die Erhaltung von natürlichen Ressourcen zu beziehen.³¹⁴ Es erscheint jedoch unwahrscheinlich, daß sich die Praxis dem anschließen wird. Auch könnte damit der Konflikt zwischen »Umweltschutz und Handel« allenfalls

Kux, WTO und Umwelt, in: Thüerer/ders. (Fn. 242), S. 277 (280); Hans Rudolf Trüeb, Umweltrecht in der WTO, 2001, S. 342 f.

309 Vgl. zu deren sehr erfolgreichem Abbau statt aller Senti (Fn. 17), S. 218 ff.

310 Zum Ganzen Claus Eiselstein, Die Europäische Gemeinschaft in der Weltwirtschaftsordnung, 1987, S. 84 ff. m. w. N.

311 Zum Begriff vgl. Saake (Fn. 142), S. 30 ff.; Senti (Fn. 17), S. 236 ff.; Wolfgang Ströbele/Holger Wacker, Außenwirtschaft: Einführung in Theorie und Politik, 2. Aufl. 2000, S. 56 ff.; grundlegend hierzu Tietje (Fn. 291), insbes. S. 74 ff.

312 Zum Begriff vgl. Middeke (Fn. 141), S. 123 ff., 146 ff.; Achilles Skordas, Umweltschutz und freier Warenverkehr im EWG-Vertrag und GATT, 1986, S. 29 ff. m. w. N.

313 Wolfrum (Fn. 4), Rn. 166.

314 Vgl. Cheyne (Fn. 291), S. 15; Eliza Patterson, GATT and the Environment, JWT 26 (1992), 99 (101 f.); offen auch Altemöller (Fn. 269), S. 49 f.; a. A. zu Recht Epiney (Fn. 288), S. 79 Fn. 11.

partiell entschärft werden, erlaubt doch Art. XI Abs. 2 GATT nur »vorübergehende« Maßnahmen. Hinzu kommt, daß die Bewertung einer Ware als »essential« (für den Umweltschutz) nicht dem Import-, sondern dem Exportstaat obliegt.³¹⁵ Aus diesen Gründen sind auch Art. XI Abs. 2 lit. b³¹⁶ und c GATT für eine Lösung des Spannungsverhältnisses von Umweltschutz und Handel nicht tauglich.

5. Abgrenzung zwischen Art. III und Art. XI GATT

Die Art. III GATT und Art. XI GATT enthalten ein zweigleisiges (dualistisches) 98
 Regelungsregime. Eine umweltschützende, den Handel beeinträchtigende Maßnahme fällt entweder unter die eine oder die andere Vorschrift, wobei jedoch die Kriterien für die Abgrenzung zwischen den beiden Bestimmungen bislang noch nicht mit abschließender Klarheit herausgearbeitet worden sind. Im Kern wird dabei folgendes gelten müssen: Art. III GATT betrifft die Frage, wie ein Produkt behandelt wird, das sich bereits im Land befindet; Ausgangspunkt ist also der bereits durchgeführte Import. Dagegen regelt Art. XI GATT den Marktzugang. Abzustellen ist auf den Zeitpunkt des staatlichen Eingriffs: Wird bereits die Einfuhr als solche verboten und erfolgt die Durchsetzung des Verbots beim Grenzübertritt, ist das Verbot des Art. XI GATT einschlägig. Wird aber erst im Inland die Beachtung bestimmter Vermarktungsregeln vorgeschrieben, ist Art. III GATT maßgeblich. Dieser steht aber unter der tatbestandlichen Einschränkung, daß er nur für gleichartige Produkte gilt. Zudem statuiert er kein generelles Verbot, sondern nur eine Pflicht zur Gleichbehandlung mit heimischen Produkten, ist also verglichen mit Art. XI Abs. 1 GATT weniger streng.³¹⁷

Vom Verbot des *Art. III Abs. 4 S. 1 GATT* werden praktisch vor allem Vermarktungsverbote auf bereits eingeführte Produkte einer bestimmten (umweltschädlichen) 99
 Zusammensetzung (etwa in bezug auf Zusatzstoffe) erfaßt. *Art. XI Abs. 1 GATT* erstreckt sich insbesondere auf Einfuhrverbote für bestimmte, als umweltschädlich angesehene Produkte (etwa Pkw ohne Katalysator, Getränke in Dosen), Einfuhrverbote bestimmter bedrohter Tiere oder Pflanzen oder Produkte, welche aus diesen hergestellt wurden (etwa Handtaschen aus Krokodilleder, Schmuck aus Elfenbein), sowie Einfuhrverbote für Produkte, deren Produktionsweise gegen umweltrechtliche Standards verstößt (etwa mit FCKW hergestellte Computerchips oder Kühlschränke).

IV. Konfliktfelder

Die gegen Art. III bzw. Art. XI GATT verstoßende Maßnahme kann entweder *unilateral* 100
teraler (einzelstaatlicher) oder *multilateraler* Natur sein. So nehmen die oben genannten³¹⁸ völkerrechtlichen Verträge in der Regel an keiner Stelle Bezug auf andere, zeitlich

315 A. A. Gramlich (Fn. 256), S. 147 f.

316 Vgl. den Panel-Report im Fall »Kanadische Exportbeschränkungen für unverarbeiteten Fisch«, BISD 35S (1989), 98 (112 f.) und die dortige – historisch begründete – enge Auslegung der Begriffe »regulations for the marketing« (Vorschriften über den Warenabsatz); dazu Ted L. McDorman, *International Trade Law Meets International Fisheries Law: The Canada-U.S. Salmon and Herring Dispute*, JIA 7 (1990), 107 (113 ff.).

317 Epiney (Fn. 288), S. 79; Ginzky (Fn. 288), S. 217; Tietje (Fn. 291), S. 224 ff.

318 Siehe Rn. 31 ff.

vorausliegende Abkommen. Auch einen Hinweis auf das GATT sucht man zumeist vergeblich. Sowohl die Pflicht zur Beibringung einer Einfuhr- und/oder Ausfuhr-genehmigung nach dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen als auch die Handelsbeschränkungen für Abfälle nach dem Baseler Übereinkommen und ozon-schichtschädigende Stoffe nach dem Montrealer Protokoll sind nichttarifäre Handels-hemmnisse i.S.d. Art. XI Abs. 1 GATT. Dabei sind die Handelsregelungen des Washingtoner Artenschutzübereinkommens ausdrücklich nicht diskriminierender Natur, wohingegen die im Baseler Übereinkommen (Art. 4 Abs. 5 BÜ) und Montrealer Protokoll (Art. 4 Abs. 1, 3 MP) vorgesehenen Maßnahmen ausschließlich gegen Nicht-unterzeichnerstaaten gerichtet sind, d. h. nicht im Innenverhältnis zum Einsatz kom-men. Hierin liegt ein Verstoß gegen die Prinzipien der Meistbegünstigung und der Inländergleichbehandlung.³¹⁹ Gleichwohl ist festzuhalten, daß es bislang noch zu keinem Panel-Verfahren gekommen ist, das die Vereinbarkeit eines multilateralen Umweltschutzabkommens mit dem GATT zum Gegenstand gehabt hätte. Die Staa-tenpraxis nimmt die Verstöße gegen die GATT-Vorschriften stillschweigend hin.

Im folgenden (V.) soll zunächst untersucht werden, ob sich – für die multilateralen Umweltabkommen – nicht bereits eine Konfliktlösung auf der Basis allgemeiner Regeln der WVRK ergibt. Im darauffolgenden Schritt (VI.) wird eingehend zu prüfen sein, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Rechtfertigung von an sich GATT-widrigen Maßnahmen gemäß Art. XX GATT möglich ist.

V. *Multilaterale Umweltabkommen: Kollisionslösung auf der Grundlage der WVRK?*

- 101 Eine vergleichsweise einfache Kollisionslösung war früher möglich, wenn es um eine Streitigkeit zwischen Staaten ging, die sowohl das GATT als auch das Umweltschutz-abkommen unterzeichnet hatten. In diesem Fall galt *Art. 30 Abs. 3* oder *Abs. 4 WVRK*.³²⁰

319 Vgl. Diem (Fn. 21), S. 67, 78; Robert E. Hudec, *The GATT/WTO Dispute Settlement Process: Can It Reconcile Trade Rules and Environmental Needs?*, in: Wolfrum (Fn. 10), S. 123 (140); Knorr (Fn. 30), S. 243; Janet McDonald, *Greening the GATT: Harmonizing Free Trade and Environmental Protection in the New World Order*, *Env. L.* 23 (1993), 397 (451 f., 453 f.).

320 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge v. 23.05.1969, BGBl. II 1985, S. 926; ILM 8 (1969), 679. Zur Geltung des allgemeinen Völkerrechts auch für das GATT vgl. Art. 3 Abs. 2 DSU; Panel-Bericht im »Thunfisch-Delphin-Fall II«, ILM 33 (1994), 839 (892 f.); Benedek (Fn. 17), S. 361; Diem (Fn. 21), S. 43, 60 f.; Jan Neumann, *Die materielle und prozessuale Koordination völkerrechtlicher Ordnungen*, *ZaöRV* 61 (2001), 529 (563 ff.). Speziell zur Anwendbarkeit von Art. 30 WVRK vgl. Betsy Baker, *Protection, Not Protectionism: Multilateral Environmental Agreements and the GATT*, *V.J.Trans.L.* 26 (1993), 437 (446 f.); K. Gwen Beacham, *International Trade and the Environment: Implications of the General Agreement on Tariffs and Trade for the Future of Environmental Protection Efforts*, *Colo. J. Int'l Envtl. L. Pol'y* 3 (1992), 655 (669). Vgl. insgesamt sehr differenziert Wolfgang Leirer, *Rechtliche Grundlagen des Verhältnisses internationaler Umweltschutzabkommen zum GATT*, 1998, S. 14 ff.

»(3) Sind alle Vertragsparteien eines früheren Vertrags zugleich Vertragsparteien eines späteren, ohne daß der frühere Vertrag beendet oder nach Art. 59 suspendiert wird, so findet der frühere Vertrag nur insoweit Anwendung, als er mit dem späteren Vertrag vereinbar ist.

(4) Gehören nicht alle Vertragsparteien des früheren Vertrags zu den Vertragsparteien des späteren,

- a) so findet zwischen Staaten, die Vertragsparteien beider Verträge sind, Abs. 3 Anwendung,
- b) so regelt zwischen einem Staat, der Vertragspartei beider Verträge ist, und einem Staat, der Vertragspartei nur eines der beiden Verträge ist, der Vertrag, dem beide angehören, ihre gegenseitigen Rechte und Pflichten.«

Im Kollisionsfall der o. g. (zeitlich späteren) Umweltschutzabkommen (Baseler Übereinkommen, Washingtoner Artenschutzabkommen, Montrealer Protokoll) mit dem (zeitlich früheren) GATT 1947 gingen also erstere nach der *lex-posterior*-Regel des Art. 30 Abs. 3 WVRK im Verhältnis von Staaten, die alle Vertragsparteien des Umweltschutzabkommens waren, vor.

Mit dem Inkrafttreten des GATT 1994, das von dem GATT 1947 »legally distinct« (Art. II Abs. 4 WTO-Übereinkommen) ist, hat sich dies jedoch geändert, da nunmehr das GATT 1994³²¹ den zeitlich jüngeren Vertrag bildet.³²² Folglich geht eine Umweltkonvention nur vor, wenn sie für alle beteiligten Seiten nach dem 01.01.1995 verpflichtend wurde.

Wenn von den Streitparteien zwar beide Vertragsstaaten des GATT sind, aber nur eine das einschlägige Umweltschutzabkommen unterzeichnet hat, gilt Art. 30 Abs. 4 lit. b WVRK. Danach regelt der Vertrag, dem beide Staaten als Vertragsparteien angehören, ihre gegenseitigen Rechte und Pflichten, ist also im Zweifel das GATT maßgeblich.

Für die zuletzt genannte Fallgruppe stellt sich somit die Frage nach einer Rechtfertigung auf der Basis des GATT unausweichlich, es sei denn, die Art. 31 oder 32 WVRK können zu einer Lösung des Konflikts beitragen.

102

Art. 31 WVRK enthält die »Allgemeine Auslegungsregel« für völkerrechtliche Verträge. Danach sind für die Auslegung eines Vertrags zu berücksichtigen (Abs. 3):

- »a) jede spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien über die Auslegung des Vertrags oder die Anwendung seiner Bestimmungen;
- b) jede spätere Übung bei der Anwendung des Vertrags, aus der die Übereinstimmung der Vertragsparteien über seine Auslegung hervorgeht.«

Nach dem Panel-Bericht im Fall »Thunfisch/Delphin II« kann jedoch nicht angenommen werden, das GATT sei gem. Art. 31 (Abs. 3) WVRK im Lichte der inter-

³²¹ Siehe Rn. 76.

³²² Vgl. Steve Charnovitz, *GATT and the Environment*, Int. Env. Aff. 4 (1992), 203 (218); Diem (Fn. 21), S. 62; Harald Hohmann, *Freier Handel und Umweltschutz in WTO und EG*, RIW 2000, 88 (89); Dolzer (Fn. 27), 6. Abschn. Rn. 85; a. A. unter Hinweis auf historische Zufälligkeiten und Unwägbarkeiten Hilf (Fn. 15), S. 481, der jedoch im Ergebnis ebenfalls feststellt, daß die WVRK keine Lösung für den Kollisionsfall bereithält (ebd. S. 483 f.); vgl. auch Helge Elisabeth Zeitler, *Einseitige Handelsbeschränkungen zum Schutz extraterritorialer Rechtsgüter*, 2000, S. 206 f.

nationalen Umweltschutzübereinkommen auszulegen.³²³ Zur Begründung führte das Panel aus, »that the agreements cited by the parties to the dispute were bilateral or plurilateral agreements that were not concluded among the contracting parties to the General Agreement, and that they did not apply to the interpretation of the General Agreement or the application of its provisions«. ³²⁴ Darüber hinaus stellte das Panel fest, »that practice under the bilateral and plurilateral treaties cited could not be taken as practice under the General Agreement, and therefore could not affect the interpretation of it«. ³²⁵

Schließlich hilft nach Meinung des Panels auch Art. 32 WVRK im Regelfall nicht weiter, da die Vertragsgeschichte nur ein ergänzendes Auslegungsmittel ist und weder der Wortlaut des GATT noch der der Havanna Charta noch deren Materialien einen direkten Hinweis auf die Umweltschutzübereinkommen enthalten. ³²⁶

Abgesehen davon scheidet auch der Rekurs auf Art. 64 WVRK aus, da nicht angenommen werden kann, bei den Regeln des Washingtoner Artenschutzübereinkommens, der Baseler Konvention oder des Montrealer Protokolls handele es sich um »zwingendes Völkerrecht« (ius cogens). ³²⁷

VI. Rechtfertigung (Art. XX GATT)

- 103 Art. XX³²⁸ GATT ist de lege lata die Schlüsselbestimmung für die Rechtfertigung von wegen Verstoßes gegen Art. I, III oder XI GATT an sich völkerrechtswidrigen Umweltschutzregelungen. ³²⁹ Dabei ist eine Bestimmung der Reichweite von Art. XX GATT hinsichtlich der Zulässigkeit umweltschutzpolitisch motivierter Maßnahmen nicht leicht, zeichnet sich diese Vorschrift doch durch eine nicht sehr klare Formulierung aus. ³³⁰ Der Text von Art. XX GATT lautet:

»Unter dem Vorbehalt, daß die folgenden Maßnahmen nicht so angewendet werden, daß sie zu einer willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen Ländern, in denen gleiche Verhältnisse bestehen, oder zu einer verschleierten Beschränkung

323 So aber Ted L. McDorman, *The 1991 U.S. – Mexico GATT Panel Report on Tuna and Dolphin: Implications for Trade and Environment Conflicts*, N.C.J. Int'l. L. Com. Reg. 17 (1992), 461 (485); vgl. auch Francioni (Fn. 291), S. 128ff.; Lorenz Stöckl, *Das Verhältnis multilateraler Umweltschutzabkommen zum WTO-Recht*, dargestellt am Beispiel des Biosafety Protocol, AW 2001, 327 (334ff.); Richard Tarasofsky, *Ensuring Compatibility between Multilateral Environmental Agreements and GATT/WTO*, YIEL 7 (1996), 52 (65ff.); Leirer (Fn. 320), S. 155ff.

324 Panel (Fn. 296), S. 892.

325 Panel (Fn. 296), S. 892.

326 Panel (Fn. 296), Rn. 5.20; a. A. wohl Hudec (Fn. 319), S. 130.

327 Ebenso Hudec (Fn. 319), S. 146f.

328 Vgl. eingehend Charnovitz (Fn. 255), S. 37ff.; Gramlich (Fn. 256), S. 150ff.; Klabbbers (Fn. 28), S. 63ff.; Trüeb (Fn. 308), S. 346ff.

329 Zum Zwischschritt der Prüfung siehe Ginzky (Fn. 288), S. 217. Hinsichtlich der dogmatischen Einordnung von Art. XX GATT a. A. v. Bogdandy (Fn. 272), S. 58, der hierin eine (negative) Tatbestandsvoraussetzung sieht (vergleichbar den »zwingenden Erfordernissen« i. S. d. Cassis de Dijon-Doktrin des EuGH).

330 Wie hier Patterson (Fn. 314), S. 107.

des internationalen Handels führen, darf keine Bestimmung dieses Abkommens so ausgelegt werden, daß sie eine Vertragspartei daran hindert, folgende Maßnahmen zu beschließen oder durchzuführen:

- a) (...)
- b) Maßnahmen zum Schutze des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen;
- c) bis f) (...)
- g) Maßnahmen zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze, sofern solche Maßnahmen im Zusammenhang mit Beschränkungen der inländischen Produktion oder des inländischen Verbrauches angewendet werden;
- h) bis j) (...).

Während ältere Panel-Berichte zum GATT 1947³³¹ in Übereinstimmung mit der ganz überwiegenden Literaturmeinung³³² Art. XX GATT als eng auszulegende Ausnahmvorschrift verstanden, spricht der Appellate Body im »Shrimps«-Fall zwar noch immer von einer begrenzten und bedingten Ausnahme zu den Regeln der WTO-Ordnung,³³³ nimmt dann jedoch eine ausführliche Abwägung aller beteiligten Interessen vor und bringt diese kollidierenden Belange im Wege praktischer Konkordanz zu einem Ausgleich.³³⁴ Im folgenden soll versucht werden, die Konturen des Art. XX GATT so herauszuarbeiten, wie sie sich aus der bisherigen Praxis der Streitbeilegungsorgane ergeben, insbesondere aus den Entscheidungen im »Shrimps«-Fall.³³⁵ Weiterführend und im Sinne einer dogmatischen Durchdringung des Art. XX GATT gewinnbringend erscheint es darüber hinaus, Anleihen an der vom *EuGH* und vom europarechtlichen Schrifttum zu Art. 28 ff. EGV, insbesondere zu Art. 30 EGV, entwickelten Dogmatik³³⁶

331 Panel Bericht, »United States – Customs User Fee«, angenommen am 02.02.1988, BISD 35S/245, para. 8.4; Panel-Bericht, »European Economic Community – Restrictions on Imports of Dessert Apples«, angenommen am 22.06.1989, BISD 36S/93, para. 12.13; Tuna I-Fall, BISD 39S (1993), 155 (197) m. w. N, para. 5.22.

332 Klabbers (Fn. 28), S. 88; v. Bogdandy (Fn. 307), S. 245.

333 Entscheidung des Appellate Body, »United States – Import Prohibition on Certain Shrimp and Shrimp Products«, AB-1998-4, vom 12.10.1998, WT/DS 58/AB/R, Rn. 156 ff. Die Entscheidung ist abgedruckt in ILM 38 (1999), 118 ff., in Auszügen auch in EuZW 1999, 150 ff.; eine Zusammenfassung des der Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalts sowie weitere Nachweise zur Rezeption bei Christian Tietje, Die völkerrechtliche Kooperationspflicht im Spannungsverhältnis Welthandel/Umweltschutz und ihre Bedeutung für die europäische Umweltblume, EuR 2000, 285 (288 f.); vgl. auch Asif H. Qureshi, Extraterritorial Shrimps, NGOs and the WTO Appellate Body, ICLQ 48 (1999), 199 (201 ff.); Scott (Fn. 117), S. 7 ff.

334 Vgl. Tietje (Fn. 333), S. 291; Hilf (Fn. 15), S. 486; Hohmann (Fn. 322), S. 89; Trüeb (Fn. 308), S. 92 ff.; früher so auch schon die Forderung bei Kahl (Fn. 119), S. 204 ff. sowie Hans-Werner Rengeling/Kersten Heinz, Die dänische Pfandflaschenregelung – EuGH, NVwZ 1989, 849, JuS 1990, 613 (617); ebenso anklingend bei Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 16), S. 325.

335 Panel-Bericht »United States – Import Prohibition on Certain Shrimp and Shrimp Products« vom 15.05.1998, WT/DS 58/R; Appellate Body (Fn. 333); Recourse Panel, Bericht vom 15.06.2001, WT/DS 58/RW.

336 Ebenso Gramlich (Fn. 256), S. 145; vgl. auch Ziegler (Fn. 194), S. 61 ff.

zu nehmen, fungierten doch die Art. XI, XX GATT als »unmittelbares Vorbild«³³⁷ für die Art. 30ff. EWGV (jetzt Art. 28ff. EGV). Schon von daher besteht ein enges dogmatisches Verwandtschaftsverhältnis zwischen den genannten Bestimmungen.³³⁸

1. Legitimes Ziel

a) Art. XX lit. b GATT

aa) Umwelt als geschütztes Rechtsgut

- 105 Im Wortlaut von Art. XX lit. b GATT taucht die Umwelt als geschütztes Rechtsgut nicht auf. Gleichwohl dürfte das Gros der Umweltschutzmaßnahmen zugleich oder in erster Linie dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und/oder Pflanzen dienen, so daß eine grammatische Auslegung einer Anwendung dieses Rechtfertigungsgrundes auf umweltschutzbezogene Maßnahmen nicht entgegensteht und eine teleologisch-dynamische Auslegung diese (spätestens seit dem Inkrafttreten des WTO-Übereinkommens) sogar gebietet.³³⁹ Die Grenzen von Art. XX lit. b GATT sind jedoch dort erreicht, wo unmittelbar der Schutz der *global commons* inmitten steht und der Schutz der Gesundheit von Menschen allenfalls ein indirekter ist.³⁴⁰ Von *global commons* im engeren Sinn spricht man bei Umweltgütern, deren Eigentums- oder Nutzungsrechte keinen bestimmten Ländern zugeordnet sind, wie dies z.B. für die Erdatmosphäre, das Weltall, die Ozeane, die Arktis, die Antarktis sowie die dort lebenden Tiere gilt.³⁴¹ Daneben gibt es *global commons* im weiteren Sinn, also Umweltgüter, die zwar geographisch eindeutig mit dem Territorium eines Staates verbunden sind, die aber über ihren Standort hinaus hohen ökologischen Nutzen für die gesamte Menschheit stiften (z. B. der Tropenwald als »Lunge der Erde«).³⁴²

bb) Extraterritoriale Maßnahmen

- 106 Unbestritten ist, daß jedes Land grundsätzlich das Recht hat, die Produktionsprozesse und die produktbezogenen Umweltschutzmaßnahmen *im Inland* in beliebiger Form zu regeln.³⁴³ Diese rein internen Maßnahmen sind, so die traditionelle ökonomische

337 Peter-Christian Müller-Graff, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann (Fn. 3), Bd. 3, Vorbem. Art. 30–37 Rn. 19; allg. zu den Parallelen zwischen dem GATT und dem EG-Recht Jan Tumlir, GATT-Regeln und Gemeinschaftsrecht, in: Hilf/Petersmann (Fn. 236), S. 87ff.

338 Zum Ganzen instruktiv Petersmann (Fn. 9), S. 53 ff. (64 ff., 71 ff.); Birgit Weiher, Nationaler Umweltschutz und internationaler Warenverkehr, 1997, S. 51 ff.

339 Wie hier v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 448.

340 Die Begriffe »Gesundheit« und »Umwelt« können nicht in eins gesetzt werden, wie sich auch an den jeweils eigenständigen Regelungen (insbesondere betreffend die Zuständigkeiten) beider Politikbereiche im nationalen und europäischen Recht zeigt.

341 Vgl. Margareta E. Kulesa, Freihandel und Umweltschutz – ist das GATT reformbedürftig?, WD 1992, 299 (303); in diesem Sinn auch Dunoff (Fn. 291), S. 1408.

342 Vgl. Kulesa (Fn. 341), S. 303; vgl. auch die Klassifizierung bei Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 112 ff. sowie zur Thematik der »öffentlichen Güter« im Umweltschutz allg. Gebhard Kirchgässner, Internationale Umweltprobleme und die Problematik internationaler öffentlicher Güter, ZAU 1995, 34 ff.; Reiner Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: FS für Hans F. Zacher, 1998, S. 947 ff. jeweils m. w. N.

343 Vgl. BISD 39S (1993), 155 (204); Petersmann (Fn. 256), S. 53; Schoenbaum (Fn. 51), S. 702.

Begründung, »natürliche Bestandteile der komparativen Kostenvor- oder -nachteile eines Landes«. ³⁴⁴ Ein Staat ist ferner nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen befugt, auch Auslandssachverhalte zu regeln, soweit eine »echte Verknüpfung« (»genuine link«) mit seiner territorialen Hoheitssphäre besteht. ³⁴⁵ Dieses Erfordernis eines Inlandsbezugs des geregelten Sachverhalts wäre durch den Umstand des Imports an und für sich verwirklicht. ³⁴⁶ Gleichwohl ist es äußerst kontrovers, ob Art. XX lit. b GATT auf den Schutz der heimischen (inländischen) Gesundheit und Umwelt beschränkt ist oder auch den Umwelt- und Gesundheitsschutz in anderen Staaten mit umfaßt.

Bislang herrschende Meinung: Die überwiegende Sichtweise vertrat lange Zeit eine restriktive Position und sprach einem Staat nur das Recht zu, die eigene Umwelt zu schützen. Angenommen wurde ein *Verbot extraterritorialer Umweltschutzmaßnahmen*. Diese Ansicht vertrat etwa schon Jackson in seinem Standardwerk zum GATT, in dem er ausführte: »Although the language is not explicitly restricted to health and safety of the importing country, it can be argued that that is what Art. XX means.« ³⁴⁷ Auch das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin I« sprach sich gegen eine »extrajurisdictional application« ³⁴⁸ nationaler Umweltschutzmaßnahmen aus. Es begründete dies mit der Entstehungsgeschichte, ³⁴⁹ dem Telos des Art. XX GATT und der Funktionsfähigkeit des GATT bzw. des internationalen Welthandels. Dabei hatte gerade der zuletzt genannte, auf einem »functional concern of effectiveness« basierende, Gesichtspunkt ein besonderes Gewicht:

»The Panel considered that if the broad interpretation of Article XX(b) suggested by the United States were accepted, each contracting party could unilaterally determine the life or health protection policies from which other contracting parties could not deviate without jeopardizing their rights under the General Agreement. The General Agreement would then no longer constitute a multilateral framework for trade among all contracting parties but would provide legal security only in respect of trade between a limited number of contracting parties with identical internal regulations.« ³⁵⁰

³⁴⁴ So statt aller Knorr (Fn. 30), S. 230f.

³⁴⁵ Vgl. v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 459; Rublack (Fn. 44), S. 239ff., 243ff.; eingehend Karl M. Meessen, *Völkerrechtliche Grundsätze des internationalen Kartellrechts*, 1975, S. 101ff.; Adelheid Puttler, *Völkerrechtliche Grenzen von Export- und Reexportverboten*, 1989, insbes. S. 89ff.

³⁴⁶ Ebenso Diem (Fn. 21), S. 121.

³⁴⁷ Jackson (Fn. 241), S. 236; vgl. auch McDorman (Fn. 323), S. 473ff. (475); Sorsa (Fn. 307), S. 332f.; Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 112f., 154.

³⁴⁸ Zum terminologischen Streit, ob von »extrajurisdiktionaler« bzw. (richtigerweise) »extraterritorialer« »Anwendung« oder »Wirkung« gesprochen werden sollte, vgl. Steve Charnovitz, *The Environment vs. Trade Rules: Defogging the Debate*, *Env. Law* 23 (1993), 475 (495ff.); Marco Düerkop, *Trade and Environment: International Trade Law Aspects of the Proposed EC Directive Introducing a Tax on Carbon Dioxide Emissions and Energy*, *CMLRev.* 31 (1994), 807 (835); Werner Meng, *Völkerrechtliche Zulässigkeit und Grenzen wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Hoheitsakte mit Auslandswirkung*, *ZaöRV* 44 (1984), 675 (727ff.); Schoenbaum (Fn. 9), S. 280 m. w. N.

³⁴⁹ Art. XX GATT beruht auf Art. 43 des »Genfer Entwurfs« einer Charta für eine Internationale Handelsorganisation (ITO-Charta); krit. hierzu Diem (Fn. 21), S. 129ff.

³⁵⁰ *BISD* 39S (1993), 155 (199); vgl. auch die parallel gelagerte Argumentation zu Art. XX lit. g GATT, ebd., S. 200f.

- 108 *Vergleich mit der EuGH-Judikatur:* Diese restriktive Position wird im Ansatz auch vom *EuGH* für den Bereich der Europäischen Gemeinschaften geteilt. So führte der Gerichtshof in der Rechtssache »Gourmetterie Van den Burg«³⁵¹ aus, die Niederlande seien nicht berechtigt, aufgrund von Art. 30 EGV i. V. m. Art. 14 der Vogelschutz-RL die Einfuhr und Vermarktung Schottischer Schneehühner aus Großbritannien zu verbieten, die dort ohne Verstoß gegen geltendes (britisches) Recht getötet wurden. Der Gerichtshof schränkte diesen Grundsatz jedoch in zweifacher und bedeutender Weise ein: Ein Mitgliedstaat sei befugt, einen über die Vogelschutz-RL hinausgehenden Schutz für bestimmte Vögel zu gewähren, die nicht auf seinem Gebiet heimisch sind, wenn es sich um Zugvögel bzw. um die im Anhang I der Vogelschutz-RL aufgeführten besonders bedrohten Arten handle. Nach dem Urteil in der Rechtssache »Didier Vergy« verpflichtet die Vogelschutz-RL »einen Mitgliedstaat auch dann dazu, für den Schutz einer wildlebenden Vogelart zu sorgen, die im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten heimisch ist, auf die der Vertrag Anwendung findet, wenn die fragliche Art ihren natürlichen Lebensraum nicht im Gebiet des betreffenden Mitgliedstaats hat.«³⁵² In der Rechtssache »Godefridus van der Feesten« ging der Gerichtshof noch einen Schritt weiter und dehnte den Anwendungsbereich der Vogelschutz-RL explizit auch auf das Gebiet außerhalb der Gemeinschaft aus. Wörtlich führte er aus, »daß, wenn eine Unterart im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, auf das der Vertrag Anwendung findet, wildlebend vorkommt, die Art, zu der diese Unterart gehört, als eine europäische Art anzusehen ist und daß demnach alle anderen Unterarten dieser Art, einschließlich der nichteuropäischen, von der Richtlinie erfaßt werden.«³⁵³ Zur Begründung verwiesen die Richter darauf, »daß die Richtlinie in den Mitgliedstaaten schwer anzuwenden wäre und es daher zu einer uneinheitlichen Anwendung in der Gemeinschaft kommen könnte, wenn ihr Geltungsbereich auf im europäischen Gebiet lebende Unterarten beschränkt wäre und sich nicht auf nichteuropäische Unterarten erstrecken würde.«³⁵⁴ »Außerdem«, so der *EuGH*, »könnte, wenn nichteuropäische Unterarten frei in die Gemeinschaft eingeführt werden könnten, die Gefahr nicht ausgeschlossen werden, daß dort Vögel exotischer Unterarten freigelassen würden mit der Folge einer künstlichen Veränderung der natürlichen Vogelwelt der Gemeinschaft.«³⁵⁵
- 109 *Im Vordringen befindliche Gegenansicht:* In einigen neueren Panel-Berichten zeichnet sich indes eine Kehrtwende in Richtung auf eine großzügigere Sichtweise ab. Diese wird von zahlreichen Stimmen im Schrifttum unterstützt.³⁵⁶ So bejahte das Panel im Fall

351 EuGH 23.05.1990 – Rs. C-169/89 (Gourmetterie Van den Burg) – E 1990, I-2143 (2164); krit. hierzu Kahl (Fn. 119), S. 192f.; 254f.; Middeke (Fn. 141), S. 167f., 179f.; Dieter H. Scheuing, *Grenzüberschreitende atomare Wiederaufarbeitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts*, 1991, S. 45 ff.; Schoenbaum (Fn. 9), S. 280; a. A. auch Kommission, zit. nach EuGH, ebd., I-2155; Schröder (Fn. 78), S. 838 sowie – eingeschränkt – Müller-Graff (Fn. 337), Art. 36 Rn. 33; vgl. auch Van Calster (Fn. 159), S. 350 f.

352 EuGH 08.02.1996 – Rs. C-149/94 (Didier Vergy) – E 1996, I-299 (328).

353 EuGH 08.02.1996 – Rs. C-202/94 (Godefridus van der Feesten) – E 1996, I-355 (385 f.).

354 EuGHE (Fn. 353), I-386 f.

355 EuGHE (Fn. 353), I-387; vgl. zum Ganzen auch Ziegler (Fn. 194), S. 84 ff.

356 Vgl. Frank Altemöller, *Welthandelsordnung und einzelstaatliche Umweltschutzpolitik – Ein Widerspruch?*, *RabelsZ* 64 (2000), 213 (243 f.); Arthur E. Appleton, *Shrimp/Turtle: Untangling the Nets*, *JIEL* 1999, 477 (491 f.); James Cameron/Jonathan Robinson, *The Use of Trade Provisions in International Environmental Agreements and their Compatibility*

»Thunfisch/Delphin II« die *Zulässigkeit des Schutzes extraterritorialer Naturschätze*.³⁵⁷ Es bezog sich dabei auf den, hinsichtlich des Aufenthaltsorts der zu schützenden Lebewesen keine Einschränkung enthaltenden, Wortlaut von Art. XX lit. b GATT sowie die Panel-Berichte »Kanadischer Thunfisch«³⁵⁸ und »Kanadische Exportbeschränkungen für unverarbeiteten Fisch«,³⁵⁹ in denen Art. XX lit. g GATT auf umherziehende Fischarten angewendet wurde, ohne daß zwischen Fisch unterschieden wurde, der innerhalb oder außerhalb des Hoheitsgebiets eines Staates gefangen wurde. Das Panel führte weiter aus, daß eine unterschiedliche Behandlung von Waren verschiedenen Ursprungs grundsätzlich auch nach anderen Absätzen des Art. XX GATT oder nach anderen Vorschriften des GATT gerechtfertigt sein könne, auch wenn das betroffene Objekt außerhalb des Hoheitsbereichs des regelnden Staates situiert sei. Dasselbe gilt nach Ansicht des Panels für ein Verhalten, das sich außerhalb von dessen Hoheitsgebiet zutrage. Zum Beleg für diese Annahme stützte sich das Schiedsgericht auf Art. XX lit. e GATT, der sich auf Produkte beziehe, die in ausländischen Gefängnissen hergestellt wurden.³⁶⁰ »The Panel further recalled its observation that, under general international law, states are not in principle barred from regulating the conduct of their nationals with respect to persons, animals, plants and natural resources outside of their territory.«³⁶¹

Stellungnahme: Der zuletzt genannten, extensiveren Lösung ist zuzustimmen. Die gegenteilige, am traditionellen Souveränitätsbegriff ansetzende, strikte Differenzierung nach dem jeweiligen nationalen Hoheitsgebiet vermag nicht zu überzeugen. Die Prinzipien und Leitvorstellungen des modernen Umweltvölkerrechts (globale Partnerschaft,³⁶² Verantwortungsgemeinschaft bzw. »Weltrisikogesellschaft«,³⁶³ treuhänderische Verwaltung von Umweltressourcen, Bewirtschaftungsgrundsatz)³⁶⁴ verlangen

with the GATT, YIEL 2 (1991), 3 (14f.); Charnovitz (Fn. 255), S. 52; Diem (Fn. 21), S. 115ff.; Epiney (Fn. 288), S. 82; Esty (Fn. 51), S. 139ff.; Francioni (Fn. 291), S. 128ff.; Krämer (Fn. 103), S. 424; Leirer (Fn. 320), S. 243; Petros Mavroidis, Trade and Environment after the Shrimps-Turtles Litigation, JWT 34 (2000), 73 (75f.); Zeitler (Fn. 322), S. 142ff., 223ff.; Ernst-Ulrich Petersmann, Trade and Environmental Protection: The Practice of GATT and the European Community Compared, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 147 (158f.); Qureshi (Fn. 333), S. 204f.; Rublack (Fn. 44), S. 268ff.; Thomas J. Schoenbaum, Trade-Related Environmental Measures (TREM): The United States Perspective, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 366 (370f.); Senti (Fn. 17), S. 318f.; Trüeb (Fn. 308), S. 100f.; vgl. auch grundsätzlich Ulrich Beyerlin, Staatliche Souveränität und internationale Umweltschutzkooperation, Gedanken zur Entwicklung des Umweltvölkerrechts, in: FS für Bernhardt (Fn. 32), S. 937 (944).

357 Vgl. Panel (Fn. 296), S. 891 f., 895 f.

358 BISD 29S (1983), 91 (108).

359 Siehe oben Fn. 316.

360 So bereits zuvor Steve Charnovitz, Environmentalism Confronts GATT Rules, JWT 27 (1993), 37 (48) m. Anm. 63.

361 Panel (Fn. 296), S. 892, 896.

362 Vgl. nur die Grundsätze 7 und 27 der Rio-Deklaration.

363 Vgl. Ulrich Beck, Unser Schicksal ist die Nötigung, das Politische neu zu erfinden, in: Das Parlament Nr. 30–31 v. 26. 07. 1996, S. 12.

364 Vgl. statt aller Jost Delbrück/Rüdiger Wolfrum, Völkerrecht, Bd. I/1, 1989, S. 441 ff. m. z. w. N.

eine veränderte Sichtweise. Der Wortlaut von Art. XX lit. b GATT deckt eine solche auch. Im Gegensatz zu Art. XX lit. f. GATT enthält er keine Einschränkung auf den Schutz »nationaler« Güter. Die Systematik des GATT (Art. XX lit. e und Art. XXI lassen unbestrittenermaßen auch Maßnahmen zum Schutz extraterritorialer Güter zu) unterstützt eine extensive Sichtweise. Nur eine solche trägt zudem der Erkenntnis Rechnung, »daß jede Menschengeneration die Naturgüter der Erde für die kommenden Generationen verwaltet und verpflichtet ist sicherzustellen, daß dieses Vermächtnis bewahrt und dort, wo es genutzt wird, die Nutzung auf eine umsichtige Weise erfolgt«. ³⁶⁵ So weist *Gramlich* zutreffend darauf hin, daß die Rechtsetzungskompetenz eines Staates schon dann gegeben ist, »wenn ein Ereignis im Ausland erhebliche und vorhersehbare Wirkungen im Inland zeitigt und die Wahrung nationaler Interessen eine Tätigkeit erfordert«. ³⁶⁶ Hierfür streiten das Prinzip 21 der Stockholmer Deklaration und nunmehr auch der Grundsatz 2 der Rio-Deklaration und der Grundsatz 3 der Konvention zum Schutz der biologischen Vielfalt, wonach Staaten zwar das Recht auf Nutzung ihrer Ressourcen zugestanden wird, diese aber zugleich dafür Sorge zu tragen haben, »daß Tätigkeiten unter ihrer Hoheitsgewalt oder Kontrolle der Umwelt anderer Staaten oder Gebieten außerhalb nationaler Hoheitsgewalt keinen Schaden zufügen«. Hieraus läßt sich zwar, auch in einer Gesamtbetrachtung mit anderen Deklarationen internationaler Konferenzen und Äußerungen internationaler Organisationen, (noch) kein hinreichend gefestigter Meinungskonsens ableiten, der im Rahmen des Art. 31 Abs. 3 WVRK auslegungsrelevant wäre, ein Indiz für ein sich im Wandel befindliches Verständnis des GATT kann hierin gleichwohl gesehen werden. ³⁶⁷ Gerade bei der faktisch grenzüberschreitenden Natur einer Vielzahl von Umweltschutzproblemen ³⁶⁸ (die Delphine, die sich nicht an völkerrechtliche Seegrenzen halten, sind hierfür ein anschauliches Beispiel) erscheint ein Festhalten an einem strikt territorialitätsbezogenen Souveränitätsverständnis antiquiert. ³⁶⁹ »Why«, so wird mit Recht gefragt, »can the

365 So der 2. Erwägungsgrund der Präambel des (Bonner) Übereinkommens zur Erhaltung der wandernden wildlebenden Tierarten vom 23.06.1979, BGBl. II 1984, S. 571; vgl. *Gramlich* (Fn. 256), S. 151; Harald Hohmann, Präventive Rechtspflichten und -prinzipien des modernen Umweltvölkerrechts, 1992, S. 326f.

366 *Gramlich* (Fn. 256), S. 155f.; vgl. auch Betsy Baker, Eliciting Non-Party Compliance with Multilateral Environmental Treaties: U.S. Legislation and the Jurisdictional Bases for Compliance Incentives in the Montreal Ozone Protocol, *GYIL* 35 (1992), 333 (336ff.) sowie zum Wirkungsprinzip als Anknüpfungspunkt zur Begründung einer völkerrechtlichen Zuständigkeit allg. zutreffend Adelheid Puttler, Die Unterwerfung unter fremdes Exportkontrollrecht durch privatrechtliche Erklärung: Zur völkerrechtlichen Zulässigkeit des Unterwerfungsverlangens, in: Rudolf Mellinshoff/Hans-Heinrich Trute (Hrsg.), Die Leistungsfähigkeit des Rechts, 1988, S. 325 (334f.) m. w. N.

367 Vgl. dazu überzeugend Diem (Fn. 21), S. 116ff. (120).

368 Vgl. Brun-Otto Bryde, Völker- und Europarecht als Alibi für Umweltschutzdefizite?, in: GS für Wolfgang Martens, 1987, S. 769 (770ff.); Alexandre Kiss, Droit International de l'Environnement, 1989, S. 67ff., 275ff.; Thomas Oppermann, Grenzüberschreitende Umweltbelastung, in: Kimminich/v. Lersner/Storm I (Fn. 1), Sp. 906ff. m. z. w. N.

369 Vgl. überzeugend klar Baker (Fn. 320), S. 457f.; i. E. wie hier Bhagwati (Fn. 299), S. 187; allg. zur Souveränitätsfrage zutreffend Rüdiger Wolfrum, Purposes and Principles of International Environmental Law, *GYIL* 33 (1990), 308ff.; vgl. auch Martin Nettesheim, Die ökologische Intervention, *ArchVR* 34 (1996), 168ff.

United States protect a gray whale within its Exclusive Economic Zone but not when it is twenty meters outside of that zone?»³⁷⁰ Gilt nicht vielmehr die Feststellung von Charnovitz, »that mankind shares one biosphere, the line between paternalism and domestic interests continues to fade away«.³⁷¹ Außerdem fördert der Ausschluß von Umweltschutzmaßnahmen mit extraterritorialer Wirkung eine »Trittbrettfahrer (>free rider<)-Problematik«, also das Phänomen, daß sich Staaten zwar nicht an multilateralen Umweltschutzabkommen beteiligen, sondern im Gegenteil ihre umweltschädliche Produktionsweise fortsetzen, sie aber gleichwohl von den positiven Effekten der vereinbarten Umweltschutzmaßnahmen profitieren.³⁷² Im Ergebnis verdient damit die Ansicht Zustimmung, die auch eine extraterritoriale Anwendung von Art. XX GATT unter bestimmten Voraussetzungen zuläßt. Als einschränkendes Kriterium, um einen Protektionismus zu vermeiden, wird man vor allem auf das Vorliegen internationaler Abkommen, seien es völkerrechtliche Verträge, sei es soft law, abzustellen haben.³⁷³ Hiermit kann ausgeschlossen werden, daß jeder Staat das Umweltschutzniveau anderer Staaten nach eigenem Belieben festsetzen kann, und es wird ein gewisser Sicherungsmechanismus eingebaut, der dazu beiträgt, daß eine solidarische Mitsorge für die Umwelt außerhalb des eigenen Staatsgebiets wirklich zwingend erforderlich ist.³⁷⁴ Hinzutreten muß als weitere zentrale Bedingung, daß das Unterschreiten bestimmter produktionsbezogener Umweltschutzstandards in einem Staat sich unmittelbar nachteilig auf die Umwelt anderer Staaten bzw. auf den Schutz der global commons³⁷⁵ auswirkt, also – anders formuliert – keine »rein innere Angelegenheit eines Staates« darstellt.³⁷⁶ Die bloße Tatsache, daß es durch unterschiedliche Standards zu einer Verzerrung der Wettbewerbsbedingungen kommt, reicht für ein Tätigwerden nicht aus.

b) Art. XX lit. g GATT

Die Politik, die den handelsbeschränkenden Maßnahmen zugrunde liegt, muß eine Politik zur Erhaltung »erschöpflicher Naturschätze« (»exhaustible natural resources«) sein. Auch die konkrete Maßnahme, die auf der Basis von Art. XX lit. g GATT erfolgt, muß sich auf die Erhaltung erschöpflicher Naturschätze beziehen. Unter »erschöpflichen Naturschätzen« versteht man Ressourcen, die nicht künstlich vermehrt werden können, wie etwa Erdöl, (unversiegelter) Boden, Trinkwasser, die Ozonschicht und Arten wie etwa die Delphine im »Thunfisch/Delphin I«-Fall oder die Meeresschild-

111

370 Baker (Fn. 320), S. 458; vgl. auch Beyers (Fn. 293), S. 247.

371 Charnovitz (Fn. 255), S. 52; vgl. auch ders. (Fn. 322), S. 210f.

372 Vgl. Arden-Clarke (Fn. 287), S. 29; Esty (Fn. 51), S. 152; Gramlich (Fn. 256), S. 157.

373 Vgl. v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 449.

374 Ebenso McDonald (Fn. 319), S. 433; zum Solidaritätsaspekt anregend Calliess (Fn. 121), S. 167ff. passim.

375 Dabei werden die Schwierigkeiten bei der Festlegung, was global commons sind, nicht verkannt; vgl. hierzu Düerkop (Fn. 348), S. 838f.

376 Vgl. Wilhelm Althammer, Handelsliberalisierung und Umweltpolitik – ein Konflikt?, ZfU 1995, 419 (427f.); Qureshi (Fn. 333), S. 204; zum (weiten) Begriff der Grenzüberschreitung vgl. Astrid Epiney, Das »Verbot erheblicher grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen«: Relikt oder konkretisierungsfähige Grundnorm?, ArchVR 33 (1995), 309 (331ff.); zum Wirkungsprinzip Puttler (Fn. 366).

kröten im »Shrimps«-Fall³⁷⁷ und auch die Ozonschicht. Die Details sind jedoch sehr umstritten, insbesondere was die Einstufung der global commons als erschöpfliche Ressourcen betrifft.³⁷⁸

- 112 Fraglich ist, wann erschöpfliche Naturschätze als *schutzbedürftig* i. S. v. Art. XX lit. g GATT angesehen werden können und wer hierüber entscheidet.³⁷⁹ So war etwa Mexiko im Fall »Thunfisch/Delphin I« der Ansicht, daß erschöpfliche Ressourcen nur dann geschützt werden könnten, wenn sie durch international anerkannte wissenschaftliche Daten als vom Aussterben bedrohte Art eingestuft würden, was etwa auf die durch den MMPA geschützten, im Washingtoner Artenschutzübereinkommen aber nicht aufgeführten Delphine nicht zutraf. Demgegenüber vertraten die Vereinigten Staaten die Auffassung, eine Art müsse nicht erst kurz vor dem Aussterben stehen, um geschützt werden zu können. Hierfür spricht in der Tat der Wortlaut von Art. XX lit. g GATT, der von »erschöpflichen« (»exhaustible«) und nicht von »erschöpften« (»exhausted«) Ressourcen spricht sowie das völkergewohnheitsrechtliche Vorsorgeprinzip. Eine gegenteilige Betrachtungsweise müßte als Rückfall in eine überholte »end of the pipe-strategy« betrachtet werden, der mit dem Konzept eines »ecologically sustainable development« schlechterdings unvereinbar wäre.³⁸⁰ Das Panel ging auf diese Streitfrage im konkreten Fall nicht ein. Gewisse Hinweise für eine Präferenz der restriktiven Sichtweise ergeben sich jedoch daraus, daß nahezu alle Staaten, die sich im Laufe des »Thunfisch/Delphin I«-Verfahrens äußerten, der Auffassung Mexikos beipflichteten und daß das Panel im Fall »Kanadischer Thunfisch« die Schutzwürdigkeit der Säugetiere gerade damit begründete, daß beide Streitparteien ein internationales Übereinkommen über den Schutz von Fisch unterzeichnet hätten. Für eine großzügigere Betrachtungsweise spricht jedoch der Panel-Bericht im Fall »Thunfisch/Delphin II«, in dem ausdrücklich betont wurde, Art. XX lit. g GATT setze nicht voraus, daß ein Naturschatz gegenwärtig von der Ausrottung bedroht sei.³⁸¹

- 113 Auch im Rahmen des Art. XX lit. g GATT ging die früher überwiegende Meinung dahin, daß die Produktion oder der Verbrauch, der unter umweltpolitischen Vorzeichen geregelt wird, unter die Hoheitsgewalt des jeweiligen Staates fallen müssen, *Maßnahmen mit extraterritorialer Wirkung* also nicht erlaubt sind. Dieser Standpunkt vermag hier ebensowenig zu überzeugen wie im Rahmen von Art. XX lit. b GATT.³⁸² Er wurde deshalb im Panel-Bericht »Thunfisch/Delphin II«³⁸³ zu Recht revidiert. Das Panel wies hier darauf hin, daß dem Wortlaut von Art. XX lit. g GATT keine derartige Einschränkung zu entnehmen sei. Es ergänzte, daß eine unterschiedliche Behandlung von Waren

377 Vgl. exemplarisch die umfangreichen Ausführungen des Appellate Body (Fn. 333), Rn. 127 ff.

378 Vgl. Diem (Fn. 21), S. 168; McDonald (Fn. 319), S. 452; Mathis (Fn. 51), S. 59; Laurence Boisson de Chazournes, *Unilateralism and Environmental Protection: Issues of Perception and Reality of Issues*, EJIL 11 (2000), 315 (321 f.).

379 Vgl. McDonald (Fn. 319), S. 440 ff.

380 So auch Diem (Fn. 21), S. 82 (»rückläufiges« Vorkommen der Art bzw. »Tendenz zur Erschöpfung« genügt); McDonald (Fn. 319), S. 441 f.; vgl. auch Mayer/Hoch (Fn. 24), S. 234: »The panel's use of »necessary« (...) implicitly rejects the precautionary principle«.

381 Panel (Fn. 296), S. 891.

382 Siehe dazu eingehend oben Rn. 107 ff.; vgl. auch Diem (Fn. 21), S. 132 ff.

383 Panel (Fn. 296), S. 891.

verschiedenen Ursprungs grundsätzlich auch nach anderen Absätzen des Art. XX GATT oder nach anderen Vorschriften des GATT gerechtfertigt sein könne, auch wenn sich ein Gegenstand außerhalb des Hoheitsbereichs des Staates befinde, der die Maßnahme ergreife. Dasselbe habe auch für ein Verhalten zu gelten, das sich außerhalb des Hoheitsgebiets des regelnden Staates abspiele, wie sich exemplarisch aus Art. XX lit. e GATT folgern lasse. Daher könne nicht gesagt werden, daß das GATT generell Maßnahmen verbiete, die sich auf Gegenstände oder Verhalten außerhalb des Hoheitsgebiets des Staates beziehen, der die Maßnahme ergreift.

c) Art. XX lit. f. und lit. h GATT

Der Vollständigkeit halber seien noch erwähnt Art. XX lit. f. GATT, der dem Schutz des nationalen Kulturguts dienende Umweltschutzmaßnahmen zu rechtfertigen vermag, sowie Art. XX lit. h GATT, der »Maßnahmen zur Durchführung von Verpflichtungen im Rahmen eines zwischenstaatlichen Grundstoffabkommens« ermöglicht. 114

Im GATS (Art. XIV) und im TRIPS (Art. 27 Abs. 2) gibt es darüber hinaus eigenständige, dem Art. XX GATT nachgebildete Rechtfertigungsgründe.

2. Geeignetheit

Entsprechend der Prüfung im EG-Recht, die regelmäßig drei- bzw. vierstufig verläuft,³⁸⁴ muß auch im Rahmen von Art. XX GATT die Frage nach der Effektivität der Schutzmaßnahmen und damit ihrer Geeignetheit logisch stets der Erforderlichkeitsprüfung vorausgehen.³⁸⁵ 115

3. Erforderlichkeit

Darüber hinaus muß eine Schutzmaßnahme »necessary« (Art. XX lit. b GATT) bzw. »relating to« und »in conjunction with« (Art. XX lit. g GATT),³⁸⁶ d. h. also erforderlich im Hinblick auf das Ziel dieser Maßnahme sein. Im einzelnen können dabei folgende Untergesichtspunkte auseinandergelassen werden: 116

a) Einschätzungsprärogative des Importstaates

Dem Importstaat kommt, wie bei der Schutzverstärkung im EG-Recht,³⁸⁷ grundsätzlich eine weitgehende Einschätzungsprärogative bei der Festlegung des erforderlichen 117

384 Vgl. Ulrich Becker, Der Gestaltungsspielraum der EG-Mitgliedstaaten im Spannungsfeld zwischen Umweltschutz und freiem Warenverkehr, 1991, S. 82 ff.; Kahl (Fn. 119), S. 184 ff. (184); Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 39; Middeke (Fn. 141), S. 183 ff. (der die Verfolgung eines legitimen Ziels sowie das Bestehen einer Gefährdungslage gesondert prüft); ähnlich Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 67 ff.

385 So schon Diem (Fn. 21), S. 90 f., 138 f.; vgl. auch Altemöller (Fn. 269), S. 316 f.; Hilf (Fn. 15), S. 485.

386 Wie hier für eine in der Sache einheitliche Verhältnismäßigkeitsprüfung Epiney (Fn. 288), S. 83 f., insbesondere Fn. 40; a.A. im Hinblick auf textliche Unterschiede Altemöller (Fn. 269), S. 311 ff.; Schoenbaum (Fn. 9), S. 278 f.

387 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 67 ff.; Scheuing (Fn. 351), S. 61 ff.; Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 39.

Schutzniveaus zu,³⁸⁸ wobei von einer ex-ante-Perspektive auszugehen ist. Nach den Panel-Berichten im »EG/USA-Hormonstreit«³⁸⁹ ist zwischen der – wissenschaftlich zu beurteilenden – Frage der »Risikoabschätzung« und dem – sozio-ökonomische Erwägungen zulassenden – Aspekt des »Risikomanagements«, also der Festlegung des angemessenen Schutzniveaus, zu differenzieren. Im Panel-Bericht zum »Asbest«-Fall wurde diese Linie bestätigt und ausgeführt, das Panel sehe seine Funktion nicht darin, in eine wissenschaftliche Debatte einzutreten, zu der es, zumal es regelmäßig nicht über entsprechende Fachexperten verfüge, nicht in der Lage sei. Das Panel habe daher keine eigene Risikobewertung der Fakten zu liefern. Vielmehr obliege es dem Importstaat, den Prima-facie-Beweis dafür anzutreten, daß es keine »reasonably available alternative« gab, und dem Exportstaat, dies zu widerlegen.³⁹⁰ Der Appellate Body schloß sich dem in seiner Entscheidung im »Asbest«-Fall an. Ein Mitgliedstaat ist nicht verpflichtet, im Rahmen der Verfolgung gesundheits- oder umweltpolitischer Ziele automatisch der herrschenden wissenschaftlichen Meinung zu folgen. Er kann auch auf der Basis einer Mindermeinung handeln, sofern es sich bei dieser um eine qualifizierte und anerkannte Meinung handelt.³⁹¹

118 Die nationale Einschätzungsprärogative ist Ausdruck der nationalen Souveränität, die das Bestimmungsrecht über das Ob und das Wie der eigenen territorialen Integrität als Kernelement einschließt. Ebenso wie bestimmten Mitgliedstaaten das Recht zugestanden werden muß, nicht die hohen Umweltschutzstandards zugrunde zu legen, wie sie etwa in der Bundesrepublik Deutschland gelten (Lehre der komparativen Vorteile),³⁹² so muß umgekehrt ökologisch ambitionierteren bzw. stärker von bestimmten Umweltschutzproblemen betroffenen Staaten die Möglichkeit eines »opting up«, d. h. einer Derogation vom kleinsten gemeinsamen Nenner nach oben zugestanden werden. Beide Grundsätze zusammengenommen führen erst zu einer »gemeinsamen, aber differenzierten Verantwortung«, wie sie von der Europäischen Kommission in ihrer Mitteilung »Handel und Umwelt« richtigerweise gefordert wird.³⁹³ Der Gedanke eines internationalen *Umweltschutzes der verschiedenen Geschwindigkeiten*³⁹⁴ bzw. der umweltpolitischen Diversifikation beinhaltet eine flexible, differenzierte Gestaltung mit Ausnahmemöglichkeiten nach unten wie nach oben für ökonomisch schwächere bzw. ökologisch weniger betroffene Staaten einerseits und ökonomisch leistungsfähigere und -willigere bzw.

388 Vgl. Annex A, 4, 5 zum SPS-Übereinkommen (Fn. 269); v. Bogdandy (Fn. 307), S. 245; Diem (Fn. 21), S. 137; Epiney (Fn. 288), S. 85; Harald Ginzky, *Umweltschutz und der internationale Handel mit Waren*, ZUR 1997, 124 (128); Herdegen (Fn. 18), § 7 Rn. 36; Krämer (Fn. 103), S. 422 f.; Rublack (Fn. 44), S. 271; Sorsa (Fn. 291), S. 124. Dies zeigte sich etwa im Falle des sog. Hormonstreits zwischen der EG und den USA, vgl. dazu Werner Meng, *Hormonstreit zwischen der EG und den USA im Rahmen des GATT*, RIW 1989, 544 (548); Panel (Fn. 116). Vgl. zu der Parallele im EG-Recht Kahl (Fn. 119), S. 187 f.; Rengeling/Heinz (Fn. 334), S. 617.

389 Siehe Fn. 116; dazu Hilf/Eggers (Fn. 116), S. 562.

390 Panel (Fn. 303), Rn. 8.177, 8.181, 8.222; Appellate Body (Fn. 303), Rn. 159 ff., 166, 169 ff. (175) m. w. N.

391 Appellate Body (Fn. 303), Rn. 178.

392 Siehe oben Rn. 90, 106.

393 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 14; vgl. auch Ziegler (Fn. 194), S. 8 ff., 220 ff.

394 Vgl. zu diesem Konzept am Beispiel des europäischen Integrationsprozesses Epiney/Furrer (Fn. 119), S. 405 f.; Kahl (Fn. 119), S. 263 ff.

ökologisch stärker betroffene Staaten andererseits. Er ist die zwingende Konsequenz teilweise beträchtlicher Disparitäten in Sachen wirtschaftlicher und technologischer Entwicklung zwischen den Staaten. Er steht im Hintergrund von Art. 12 des TBT-Abkommens und Art. 10 des SPS-Abkommens. Eine besondere Erwähnung hat er in den Prinzipien 6 und 7 der Rio-Deklaration³⁹⁵ gefunden, nach denen die Verantwortungsbereiche der Staaten ausdrücklich abgestuft werden nach ihrer wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit. Zwar ist es richtig, daß primär der Weg der gegenseitigen Anerkennung bzw. internationalen Harmonisierung von Standards beschriften werden sollte, und sind deshalb Lösungsansätze wie die des WTO-Übereinkommens über technische Handelshemmnisse, die sich die Förderung der Entwicklung internationaler Normen und Konformitätsbewertungssysteme zum Ziel gesetzt haben, zu begrüßen. Die Realität zeigt aber, daß in wichtigen umweltschutzbezogenen Fragen nicht selten überhaupt kein (rechtzeitiger) Konsens erzielt werden kann oder sich dieser auf der Ebene des kleinsten gemeinsamen Nenners bewegt, was umweltpolitisch aktivere Staaten nicht befriedigen kann.³⁹⁶ Der Vorwurf des »Ökoimperialismus«,³⁹⁷ so ernst er politisch genommen werden muß,³⁹⁸ geht daher juristisch fehl. Es geht – im Gegenteil – im Kern gerade um ein modernes, gewandeltes Souveränitätsverständnis, das nicht einseitig auf die territoriale Souveränität abhebt, sondern diese im Zusammenspiel mit dem Grundsatz der territorialen Integrität begreift.

Daher sind unter bestimmten Voraussetzungen auch *unilaterale Schutzmaßnahmen* 119 zulässig, die nicht auf ein multilaterales Abkommen gestützt sind.³⁹⁹ Einseitige Maßnahmen sind kein Königsweg und keine Patentlösung, aber in manchen Fällen unvermeidlich, nimmt man das Ziel einer effektiven Umweltvorsorgepolitik ernst. Die Unverzichtbarkeit eines solchen Instruments hat *Daniel C. Esty* richtig beschrieben: »But the US government (and to some extent the European Union) falls back on unilateral action because there is no established international mechanism to enforce environmental standards or policies. Moreover, the need to achieve unanimity for decisions taken in the international realm can make multicountry agreements bland,

395 Vgl. zum Konzept der »common but differentiated responsibilities« auch die Agenda 21 sowie die Präambel i. V. m. Art. 3 und 4 (jeweils § 1) des Rahmenübereinkommens über Klimaänderungen vom 09.05.1992, ILM 31 (1992), 851; dazu Meinhard Schröder, Sustainable Development – Ausgleich zwischen Umwelt und Entwicklung als Gestaltungsaufgabe der Staaten, ArchVR 34 (1996), 251 (258 ff., 273 f.).

396 Vgl. Charnovitz (Fn. 322), S. 207; Ross (Fn. 24), S. 357 f.

397 So aber Knorr (Fn. 30), S. 234 m. Anm. 64.

398 Vgl. Wolfrum (Fn. 369), S. 329.

399 Ebenso Beyers (Fn. 293), S. 248, 253; v. Bogdandy (Fn. 307), S. 247; Charnovitz (Fn. 322), S. 206 ff.; Cheyne (Fn. 291), S. 17; Diem (Fn. 21), S. 148 ff.; Esty (Fn. 51), S. 111, 142 ff., 221, passim; Carsten Helm, Umwelt- und Handelspolitik in einer globalisierten Wirtschaft, in: Udo E. Simonis (Hrsg.), Weltumweltpolitik, 1996, S. 219 (236 ff.); Harald Hohmann, Die WTO-Streitbeilegung in den Jahren 1998–1999, EuZW 2000, 421 (424); Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 548 ff.; Matthias Schmidt-Preuß, Die Entwicklung des deutschen Umweltrechts als verfassungsgeleitete Umsetzung der Maßgaben supra- und internationaler Umweltpolitik, JZ 2000, 581 (591); Zeitler (Fn. 322), S. 223 ff.; a. A. Knorr (Fn. 30), S. 214, 232, 234 ff.; Schoenbaum (Fn. 51), S. 703; Arvind Subramanian, Trade Measures for Environment: A Nearly Empty Box?, WE 15 (1992), 135 (143, 151); deutlich zurückhaltend auch Petersmann (Fn. 10), S. 175.

inoffensive, and ineffectual. The intrinsic difficulty of multilateral decision making and the lack of existing institutional structures for effective international environmental policymaking therefore makes unilateral action a necessary, if unfortunate, policy option in some circumstances.«⁴⁰⁰ Die Richtung weist hier der in den Vereinigten Staaten und in der EU eingeschlagene Weg eines »ökologischen Föderalismus«,⁴⁰¹ auch wenn dieser selbstverständlich nicht pauschal auf die globale Handlungsebene transformiert werden kann. Einseitige Schutzverstärkungsmaßnahmen sollten dabei nur zur Umsetzung von Zielvorgaben zulässig sein, die auf einem internationalen Konsens beruhen. Des Weiteren kommen unilaterale Aktionen nur in Betracht, wenn die Produktionsprozesse in einem anderen Staat unmittelbare Auswirkungen auch auf das Territorium desjenigen Staates haben, der die Schutzmaßnahme ergreifen will, oder aber, wenn es sich um den Schutz von global commons handelt (z.B. Ozonschicht, Tropenwälder),⁴⁰² der kraft Natur der Sache nur von der Staatengemeinschaft bewältigt werden kann und bei dem einzelne Staaten nur als stellvertretende Bewahrer von Weltkollektivgütern auftreten.⁴⁰³

b) Gefährdungslage

- 120 Notwendig ist, daß eine objektive Gefährdungslage für eines der in Art. XX GATT genannten Rechtsgüter besteht. Dabei sollen, wie im Schrifttum zu Recht betont wird, nicht nur wissenschaftlich erwiesene Tatsachen berücksichtigt werden, sondern auch wissenschaftlich fundierte Verdachtsmomente für eine Gefährdung.⁴⁰⁴ Nur diese Betrachtung trägt dem Gedanken der Prävention hinreichend Rechnung. Außerdem muß hinzukommen, daß der Handel zumindest mitursächlich im Sinne der Äquivalenztheorie für die Gefährdung des Schutzobjekts ist.

c) Größtmögliche GATT-Konformität

- 121 Nach der Schiedsgerichtspraxis sind alle Alternativmittel auszuschöpfen, »die vernünftigerweise zur Verfügung stehen«. Es muß, mit anderen Worten, der größtmögliche Grad an GATT-Konformität sichergestellt sein.⁴⁰⁵ Wörtlich heißt es hierzu in den Panel-Berichten:

»A contracting party cannot justify a measure inconsistent with other GATT provisions as »necessary« (...) if an alternative measure which it could reasonably be expected to employ and which is not inconsistent with other GATT provisions is available to it.

400 Esty (Fn. 51), S. 144.

401 Vgl. dazu Christian Calliess, Föderalismus und Subsidiarität im Bereich der Umweltpolitik der Europäischen Gemeinschaft, in: Tilman Evers (Hrsg.), Chancen des Föderalismus in Deutschland und Europa, 1994, S. 173 ff. m.w.N.; vgl. auch Ludwig Krämer, Focus on European Environmental Law, 1992, S. 179 ff.

402 A. A. Gilbert Gornig/Michael Silagi, Vom Ökodumping zum Ökoprotektionismus, EuZW 1992, 753 (757 f.); Knorr (Fn. 30), S. 234; diese gehen jedoch zu verallgemeinernd von einer Protektionismusvermutung aus.

403 Vgl. ähnlich Charnovitz (Fn. 322), S. 208 ff.; Esty (Fn. 51), S. 231 ff. (236).

404 Vgl. Ralf Buckley, International Trade, Investment and Environmental Regulation, JWT 27 (1993), 101 (119); Diem (Fn. 21), S. 89 f.; Epiney (Fn. 288), S. 85; zum EG-Recht Petersmann (Fn. 162), S. 120 f. Zu eng insofern die Panel-Berichte im EG/USA-Hormonstreit (Fn. 116); mit Recht krit. hierzu Hilf/Eggers (Fn. 116), S. 563 ff.

405 Vgl. hierzu Altemöller (Fn. 356), S. 233 f.; Epiney (Fn. 288), S. 85.

By the same token, in cases where a measure consistent with other GATT provisions is not reasonably available, a contracting party is bound to use, among the measures reasonably available to it, that which entails the least degree of inconsistency with other GATT provisions.⁴⁰⁶

Aufbauend auf diesem Verständnis von Erforderlichkeit hat das Panel im »Thailändischen Zigaretten«-Fall Thailand eine ganze Palette von – aus Sicht des Schiedsgerichts – milderen Maßnahmen vorgeschlagen, darunter ein allgemeines Werbeverbot für Tabakwaren, eine gesetzliche Pflicht für die Hersteller zur Offenlegung der Inhaltsstoffe, ein Beimischungsverbot für gesundheitsschädliche Additive in Tabakwaren oder ein Rauchverbot an öffentlichen Plätzen. Außerdem, so das Panel, ließe sich das Angebot auch durch spürbar höhere Endverbraucherpreise oder eine Verringerung der Zahl der Verkaufsstellen verknapen.⁴⁰⁷

Dieser Ansatz ist sehr zweifelhaft, führt er doch in der Konsequenz zu einer weitgehenden Ersetzung der Einschätzung der Staaten durch Erwägungen der Gerichte und schränkt die nationale Autonomie über die Maßen ein. Zudem sind einige der vorgeschlagenen Alternativmittel offensichtlich weniger tauglich, das angestrebte Ziel zu erreichen. Hieraus muß, betrachtet man zusätzlich die Wendung des Art. 2 Abs. 2 des Übereinkommens über technische Handelshemmnisse von 1994, wohl die Folgerung gezogen werden, daß die GATT-Schiedsgerichte ein zumindest ungewöhnliches Verständnis von Erforderlichkeit haben, wenn sie einseitig auf den Aspekt der Milde bzw. Intensität eines Mittels abheben (*»least GATT-inconsistent test«* bzw. *»least trade-restrictive test«*)⁴⁰⁸ und demgegenüber dem Aspekt der gleichen Eignung eine nachrangige Bedeutung zumessen, wird doch in den meisten nationalen Rechtsordnungen, wie auch im Europarecht, das Erforderlichkeitsprinzip traditionell dahingehend ausgelegt, daß es kein milderes *und* gleichermaßen geeignetes Mittel geben darf.⁴⁰⁹ Das bisherige Panel-Verständnis von Erforderlichkeit öffnet hingegen einem Dezisionismus Tür und Tor, denn es dürfte kaum einen Fall von Handelsbeschränkung geben, in dem etwa eine Etikettierungspflicht kein »GATT-verträglicheres« Mittel darstelle.⁴¹⁰

Die strukturellen Unterschiede im Verständnis von Erforderlichkeit zeigen sich am deutlichsten bei einem Vergleich der bisherigen Panel-Praxis mit den Ausführungen des EuGH in den Rechtssachen »Dänische Pfandflaschen«⁴¹¹ und »Wallonien«.⁴¹² Im Fall »Dänische Pfandflaschen« ging es darum, daß Dänemark eine Verordnung zur Regelung

406 Panel, BISD 37S (1991), 200 (223) unter Bezugnahme auf Panel, BISD 36S (1990), 345 (392f.). Zuletzt wieder Panel (Fn. 303), Rn. 8.172 ff.; Appellate Body (Fn. 303), Rn. 164 ff.

407 Panel, BISD 37S (1991), 223 ff.

408 Vgl. Bhagwati (Fn. 299), S. 179 ff.; Charnovitz (Fn. 348), S. 495; Sorsa (Fn. 307), S. 331.

409 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 85; Kahl (Fn. 119), S. 185. Übersehen von Diem (Fn. 21), S. 92, der einseitig auf die geringere Eingriffsintensität des Mittels abhebt und darin – fälschlicherweise – eine Parallele zum deutschen Recht sieht.

410 Vgl. Charnovitz (Fn. 322), S. 213.

411 EuGH 20.09.1988 – Rs. 302/86 (Kommission/Dänemark) – E 1988, 4607; dazu Geradin (Fn. 68), S. 156 ff.; Lenz (Fn. 200), S. 30 ff.; Tilman E. Lueder, Binnenmarkt und Umweltschutz, ZUR 1993, 165 (168); Rengeling/Heinz (Fn. 334), S. 613 ff.; Philippe Sands, Danish Bottles and Mexican Tuna, RECIEL 1 (1992), 28 ff.; in diesem Handbuch Middeke, § 32, sowie Müller-Graff, § 10.

412 EuGHE (Fn. 68), I-4431 ff.

der Verpackungen von Bier und Erfrischungsgetränken erlassen hatte, die vorsah, daß diese Getränke nur noch in Mehrwegverpackungen auf den dänischen Markt gebracht werden dürfen. Außerdem müssen die Verpackungen vom dänischen Umweltamt genehmigt werden. Getränke in nicht-genehmigten Verpackungen dürfen nur bis zu 3000 hl je Hersteller und Jahr oder zur Erprobung auf dem dänischen Getränkemarkt verwendet werden, sofern für diese Behältnisse ebenfalls ein Pfand- und Rücknahmesystem besteht. Die Kommission betrachtete diese Maßnahme als diskriminierend und zudem unverhältnismäßig, da es zu einer fast vollständigen Abschottung des dänischen Marktes gegenüber den Bieren und Erfrischungsgetränken aus anderen Mitgliedstaaten komme. Auch Generalanwalt *Slynn* stufte die dänische Verordnung als »übertrieben und unangemessen« ein. Der *EuGH* folgte dieser Ansicht im wesentlichen nicht. Er erkannte den Umweltschutz ausdrücklich als ein »zwingendes Erfordernis« im Sinne der »Cassis-de-Dijon«-Formel⁴¹³ an.⁴¹⁴ Hinsichtlich der Erforderlichkeit bzw. Verhältnismäßigkeit i. w. S.⁴¹⁵ gelangte er zu einem differenzierten Ergebnis. Die Verpflichtung zur Errichtung eines Pfand- und Rücknahmesystems für Leergut, das Herzstück der dänischen Regelung, sei notwendig und verhältnismäßig. Unverhältnismäßig sei lediglich die Verpflichtung, nur vom nationalen Umweltamt genehmigte Verpackungen zu verwenden sowie die Höchstmengenbegrenzung für Getränke in nicht-genehmigten Verpackungen. Diese Rechtsprechung ist dahingehend zu interpretieren, daß die Mitgliedstaaten grundsätzlich berechtigt sind, den Grad des Umweltschutzes autonom festzulegen. Der *EuGH* überprüft nicht das verfolgte Ziel »bestmöglicher Umweltschutz« als solches, sondern nur die Überschreitung äußerster Grenzen bei der Verfolgung dieses Ziels.⁴¹⁶ In der Rechtssache »Wallonien« sah der Gerichtshof sogar in dem absoluten Verbot der Zwischenlagerung, Ablagerung oder Ableitung gefährlicher Stoffe, die nicht unter die Richtlinie 84/631 fallen, aus einem anderen Mitgliedstaat in der Region Wallonien durch die wallonische Regionalverwaltung keinen Verstoß gegen Art. 28 EGV. Abfälle, so der *EuGH*, seien »Gegenstände besonderer Art«.⁴¹⁷ »Ihre Ansammlung stellt, noch bevor sie die Gesundheit gefährden, angesichts der beschränkten Aufnahmekapazität der einzelnen Regionen oder des einzelnen Ortes eine Gefahr für die Umwelt dar.«⁴¹⁸ Der Gerichtshof begründete die Vereinbarkeit mit Art. 28 EGV mit der – nicht überzeugenden⁴¹⁹ – Argumentation, die Maßnahme sei nicht diskrimi-

413 EuGH 20.02.1979 – Rs. 120/78 (Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein) – E 1979, 649 (662) – Cassis de Dijon.

414 Vgl. bereits EuGHE (Fn. 119), 549; Coleman (Fn. 51), S. 133 ff. (134 f.); Rengeling/Heinz (Fn. 334), S. 616 f.; Skordas (Fn. 312), S. 144 ff.

415 Vgl. dazu auch Calliess (Fn. 121), S. 104 ff. m. w. N.

416 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 73; Kahl (Fn. 119), S. 186 f.; Krämer (Fn. 97), S. 114 ff. (116); Rengeling/Heinz (Fn. 334), S. 617; Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 39.

417 EuGHE (Fn. 68), I-4479; dazu Astrid Epiney, Einbeziehung gemeinschaftlicher Umweltschutzprinzipien in die Bestimmung mitgliedstaatlichen Handlungsspielraums, DVBl. 1993, 93 ff.; L. Hancher/H. Sevenster, Urteilsanmerkung, CMLRev. 30 (1993), 351 ff.; Krämer (Fn. 201), S. 48, 52 (»überzeugt nicht«); Tilman E. Lueder, Die europäische Abfallwirtschaftspolitik zwischen Intervention und Marktwirtschaft, in: Rengeling (Fn. 68), S. 177 (181 ff.).

418 EuGHE (Fn. 68), I-4479.

419 Vgl. nur Peter von Wilmsowsky, Abfall und freier Warenverkehr: Bestandsaufnahme nach dem EuGH-Urteil zum wallonischen Einfuhrverbot, EuR 1992, 414 (415 f.) m. w. N.

nierend.⁴²⁰ Dies ergebe sich aus dem Ursprungsprinzip des Art. 174 Abs. 2 UAbs. 1 S. 2 EGV,⁴²¹ aus dem folge, daß es Sache jeder Region, Gemeinde oder anderen Gebietskörperschaft sei, die geeigneten Maßnahmen zu treffen, um Aufnahme, Behandlung und Beseitigung ihrer eigenen Abfälle sicherzustellen. Abfälle seien »möglichst nah am Ort ihrer Erzeugung zu beseitigen, um ihre Verbringung soweit wie möglich einzuschränken.«⁴²² In der Literatur wird hierin ein »Kurswechsel«⁴²³ in der europäischen Umweltpolitik und in der Konzeption der Warenverkehrsfreiheit sowie »eine grundsätzliche Renationalisierung der Abfallbewirtschaftung«⁴²⁴ gesehen. Im Gegensatz zum Schlußantrag des Generalanwalts⁴²⁵ ging der Gerichtshof im übrigen (ohne ein Wort dazu zu verlieren) davon aus, daß das absolute Einfuhrverbot im konkreten Fall verhältnismäßig i. w.S. und damit insbesondere erforderlich war.⁴²⁶

Zulässig ist eine Steuerung des Konsumverhaltens durch *Verbraucheraufklärung und -information* (z. B. durch Etikettierung von Waren, »Ecolabeling«).⁴²⁷ Auch die sog. neuen umweltpolitischen Instrumente (z. B. Umweltzeichen,⁴²⁸ Teilnahmeerklärung auf der Grundlage der EMAS-VO)⁴²⁹ sind in diesem Zusammenhang zu begrüßen.⁴³⁰ Sie beruhen auf dem Grundsatz der Freiwilligkeit und der indirekten Anreize und sind geeignet, das Ordnungsrecht punktuell sinnvoll zu supplementieren, im Einzelfall auch zu substituieren.⁴³¹ Dies gilt gleichermaßen für den Einsatz wirtschaftspolitischer Instrumente (»markets and incentives«), einschließlich Umweltsteuern und -abgaben,

124

- 420 A. A. SA II von GA Francis G. Jacobs v. 19.09.1991, in: EuGHE (Fn. 68) – Rs. C-2/90, I-4460 (4467).
- 421 Vgl. hierzu Martin Burgi, Das Schutz- und Ursprungsprinzip im europäischen Umweltrecht, NuR 1995, 11 ff.; Callies (Fn. 133), Art. 174 Rn. 31 f.
- 422 EuGHE (Fn. 68), I-4480.
- 423 Vgl. Schröder (Fn. 78), S. 834.
- 424 Krämer (Fn. 201), S. 48; zust. Schröder, ebd.
- 425 GA Francis G. Jacobs, SA I v. 10.01.1991, in: EuGHE (Fn. 68) – Rs. C-2/90, I-4452 (4458).
- 426 Vgl. hierzu mit Recht krit. Burgi (Fn. 421), S. 15; Krämer (Fn. 201), S. 49; Schröder (Fn. 78), S. 836.
- 427 Vgl. BIRD 39S (1993), 155 (202 ff.); dazu Esty (Fn. 51), S. 134 f.; Gornig/Silagi (Fn. 402), S. 753 ff.; Andrew Herrup, Eco-Labels: Benefits Uncertain, Impacts Unclear?, EELR 1999, 144 (149 ff.); vgl. auch Andreas Ludl, CE-Kennzeichnung und GATT, RIW 1996, 193 ff. Deziert für eine Intensivierung »freiwilliger und nichtdiskriminierender Öko-Label-Systeme« das Europäische Parlament, Entschließung A4 – 0156/96 v. 24.05.1996, ABl. 1996, Nr. C 166, S. 260 (261).
- 428 Vgl. dazu VO 880/92/EWG v. 23.03.1992, ABl. 1992, Nr. L 99, S. 1, bzw. deren Nachfolgeregelung VO 1980/2000/EG v. 17.07.2000, ABl. 2000, Nr. L 237, S. 1, sowie VO 2092/91/EWG v. 24.06.1991, ABl. 1991, Nr. L 198, S. 1, zuletzt geändert durch VO 436/2001/EG, ABl. 2001, Nr. L 198, S. 1; Lars Diederichsen, Ein neues Umweltzeichen für Europa, RIW 1993, 224 ff.; Bart Driessen, New Opportunities or Trade Barrier in Disguise? The EC Eco Labeling Scheme, EELR 1999, 5 (10 ff.); Schoenbaum (Fn. 9), S. 294 f.; Tietje (Fn. 333), S. 294 f.; in diesem Handbuch von Danwitz, § 40.
- 429 Vgl. dazu in diesem Handbuch Ewer, § 36.
- 430 Vgl. Bernd Heins/R. Andreas Krämer, Welthandel und Umweltschutz – indirekte Instrumente der europäischen Umweltpolitik, ZAU 7 (1994), 240 ff.
- 431 Vgl. dazu eingehend, jedoch mit deutlicher Zurückhaltung Gertrude Lübke-Wolff, Modernisierung des Umweltordnungsrechts, 1996; dies., Das Umweltauditgesetz, NuR 1996, 217 ff.; dies., Öko-Audit und Deregulierung, ZUR 1996, 173 ff.

als Mittel zur Beeinflussung internationaler Handelsströme und zur Internalisierung der ökologischen Kosten.⁴³² Auch auf internationaler und europäischer Ebene muß schrittweise von der Auffassung Abstand genommen werden, daß Umweltgüter frei verfügbare öffentliche Güter sind, die der unbegrenzten Verfügungsgewalt einzelner (Staaten) unterliegen.⁴³³

d) Temporäre Erforderlichkeit

- 125 Unter dem Gesichtspunkt der temporären Erforderlichkeit dürfen Schutzmaßnahmen nur so lange aufrechterhalten werden, wie die oben erwähnten Voraussetzungen, die ihre Notwendigkeit rechtfertigen, fortbestehen. Fallen sie weg, etwa weil sich die ökologische Gesamtsituation in dem betroffenen Bereich spürbar verbessert hat, oder der Staat, gegen den sich die Maßnahme richtet, seine Umweltpolitik nach oben korrigiert hat, so entfällt zugleich die Erforderlichkeit i. S. d. Art. XX lit. b GATT.⁴³⁴

e) Direkte Wirksamkeit

- 126 Nach der älteren Panel-Praxis war als weiterer Aspekt im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung zu berücksichtigen, ob die handelsbeschränkende Umweltschutzmaßnahme für sich allein genommen dazu beitrug, das Ziel des Schutzes von Leben und Gesundheit der betreffenden Tiere oder Pflanzen zu erreichen.⁴³⁵ Wirkte die Maßnahme nur indirekt auf den Gesundheits- und Lebensschutz ein, indem sie einen anderen Staat veranlassen wollte, seine Politik oder Praxis zu ändern, was aber in der Letztentscheidungsgewalt dieses Staates verblieb, so war die Erforderlichkeit im Rahmen des Art. XX lit. b GATT ebenso zu verneinen wie das Kriterium der primären Ausrichtung auf die Erhaltung erschöpflicher Naturschätze im Rahmen von Art. XX lit. g GATT.⁴³⁶ Das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin II« begründete dies mit dem Charakter des Art. XX GATT als einer eng auszulegenden Ausnahmegesetzgebung und führte aus:

»If however Article XX were interpreted to permit contracting parties to take trade measures so as to force other contracting parties to change their policies within their jurisdiction, including their conservation policies, the balance of rights and obligations among contracting parties, in particular the right of access to markets would be seriously impaired. Under such an interpretation the General Agreement could no longer serve as a multilateral framework for trade among contracting parties.«⁴³⁷

432 Vgl. dazu KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 24 f.; Knorr (Fn. 30), S. 244; Rublack (Fn. 44), S. 267 f.; Sorsa (Fn. 28), S. 25 f.; s. auch oben Rn. 2 sowie Weiher (Fn. 338), S. 39 ff.

433 Schmidt (Fn. 342); gleichfalls in diese Richtung gehend Brun-Otto Bryde, Umweltschutz durch allgemeines Völkerrecht, ArchVR 31 (1993), 1 (4 ff.); Epiney (Fn. 376), S. 320 ff., die zu Recht für eine vom Grundsatz territorialer Integrität ausgehende Betrachtungsweise plädieren.

434 Vgl. für Art. XI Abs. 2 GATT den Panel-Report im Fall »Kanadischer Thunfisch«, BISD 29S (1983), 91 (107) sowie – bezogen auf Art. XX lit. g GATT – McDonald (Fn. 319), S. 448 f. Man wird diese Überlegungen jedoch verallgemeinern und hierin einen grundsätzlichen Aspekt des Erforderlichkeitsprinzips sehen können.

435 Panel (Fn. 296), S. 893 f. (für Art. XX lit. g GATT), S. 897 f. (für Art. XX lit. b GATT); vgl. auch Epiney (Fn. 288), S. 81.

436 Siehe auch unten Rn. 130.

437 Panel (Fn. 296), S. 894.

Diese Einschränkung ist in der Sache verfehlt, konstruiert⁴³⁸ und in ihrer methodischen Begründung nicht überzeugend. Sie war offensichtlich getragen von dem widersprüchlichen Bestreben, die extraterritoriale Schutzwirkung von TREMs zu grundsätzlich anzuerkennen, der als »gefährlich« eingestuften Tragweite dieses Schritts jedoch dadurch entgegenzuwirken, daß man die »Hintertür« der direkten Wirksamkeit der Maßnahme einbaute. Wenn man sich jedoch ansieht, daß, abgesehen vom Handel mit gefährlichen Abfällen, kaum je Konstellationen denkbar sind, in denen der Handel allein bestimmte Umweltprobleme verursacht, anders gewendet, handelsbeschränkende Maßnahmen in der Praxis nahezu ausschließlich indirekt funktionieren, bliebe im Ergebnis, wenn man dem Panel in diesem Punkt folgte, alles beim alten, nämlich bei der weitgehenden Unzulässigkeit von Maßnahmen mit extraterritorialem Effekt.⁴³⁹ Konsequenterweise greifen die WTO-Streitbeilegungsorgane in neueren Entscheidungen nicht mehr auf dieses Erforderlichkeitselement zurück.⁴⁴⁰

f) Durchführung nationaler und internationaler Umweltschutzstandards

Im übrigen ist zu differenzieren zwischen der Durchführung nationaler und internationaler Umweltschutzstandards.⁴⁴¹ Während rein nationale, also quasi autonome Umweltschutzaktivitäten⁴⁴² einer sehr strengen Prüfung in puncto Erforderlichkeit (gerade unter dem Gesichtspunkt der wissenschaftlichen Notwendigkeit)⁴⁴³ zu unterziehen sind, spricht der in einem multilateralen Abkommen zum Ausdruck kommende überwiegende Wille der Staatengemeinschaft dafür, im Zweifel von einer Vermutung der Erforderlichkeit auszugehen, welche die Nichtvertragspartei zu widerlegen hat, die die

438 Vgl. Hudec (Fn. 319), S. 145 (»a rather creative interpretation«).

439 Vgl. auch wie hier Hudec (Fn. 319), S. 144; Gebhard Kirchgässner/Ernst Mohr, Trade Restrictions as Viable Means of Enforcing Compliance with International Environmental Law: An Economic Assessment, in: Wolfrum (Fn. 10), S. 199 (203).

440 Siehe oben die Nachweise in Fn. 333.

441 Vgl. die differenzierte Systematisierung bei Diem (Fn. 21), S. 16 f., passim. Ähnlich v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 247, die zutreffend dem Vorhandensein oder Fehlen eines »internationalen Konsenses« eine Schlüsselrolle zuweisen und dabei auch auf das soft law abstellen; Boisson de Chazournes (Fn. 378), S. 315 ff.; Paul Demaret, TREMs, Multilateralism, Unilateralism and the GATT, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 52 ff.; Geoffrey W. Levin, The Environment and Trade – A Multilateral Imperative, *Minn. J. Global Trade* 1 (1992), 231 (246); vgl. instruktiv zu der hier vorgenommenen Differenzierung Wolfrum (Fn. 4), Rn. 172.

442 Z. B. RL 83/129/EWG betreffend die Einfuhr in die Mitgliedstaaten von Fellen bestimmter Jungrobben und Waren daraus; VO 3254/91/EWG zum Verbot von Tellerreisen in der Gemeinschaft und der Einfuhr von Pelzen und Waren von bestimmten Wildtierarten aus Ländern, die Tellerreisen oder den internationalen humanen Fangnormen nicht entsprechende Fangmethoden anwenden (siehe dazu die Nachw. oben in Fn. 107 ff.).

443 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 159), S. 76 f.; Kahl (Fn. 119), S. 191; Daniel Bodansky, What's so bad about Unilateral Action to Protect the Environment, *EJIL* 11 (2000), 339 (346); allg. für einen »scientific test« Bhagwati (Fn. 299), S. 181 f.; vgl. auch Art. 5 Abs. 2 SPS-Übereinkommen (Fn. 269); dazu Panel-Berichte (Fn. 116) sowie die Entscheidung des Appellate Body (Fn. 117). Dabei kommt internationalen Normen, Richtlinien und Empfehlungen (etwa der WHO, der FAO oder der Kommission des Codex Alimentarius) eine wichtige Bedeutung zu.

GATT-Widrigkeit der Maßnahme behauptet.⁴⁴⁴ Mit der Zahl der Unterzeichner eines Umweltschutzabkommens steigt zum einen das Gewicht der geschützten ökologischen Belange in der Abwägung mit den handelspolitischen Interessen und zum anderen die Richtigkeitsgewähr hinsichtlich der tatsächlichen Notwendigkeit eines derartigen Schritts. Gerade internationale Umweltschutzübereinkommen bieten »die beste Garantie gegen einen möglichen protektionistischen Mißbrauch.«⁴⁴⁵ Eine solche Betrachtungsweise wird auch am ehesten den Grundsätzen 7 und 12 der Erklärung von Rio gerecht, wonach die internationale Zusammenarbeit (im Gegensatz gerade zu unilateralen Maßnahmen) gefördert werden soll, um gemeinsame globale Interessen zu schützen und grenzüberschreitende Umweltprobleme zu lösen.⁴⁴⁶ Fraglich ist dabei nur, welche zahlenmäßigen Anforderungen an die Ratifikation eines internationalen Übereinkommens zu stellen sind. Müssen und können hier fixe Grenzen angegeben werden, d. h. müssen es mehr als 144⁴⁴⁷ Staaten sein, genauso viele, zwei Drittel, die Hälfte, oder reicht eine Quote unter 50 Prozent, also eine Zahl von weniger als 72 Staaten aus, um von einem internationalen Konsens zu sprechen?⁴⁴⁸ Einen ganz anderen Ansatz favorisiert das Europäische Parlament: Es will entscheiden lassen, ob die Staaten, die ein internationales Abkommen ratifiziert haben, einen bestimmten Prozentsatz der Produktion oder der Praktiken abdecken, die den Regelungsgegenstand des konkreten Falles bilden.⁴⁴⁹ Schließlich ist vorgeschlagen worden, von starren Quoten ganz abzurücken und statt dessen eine wertende Einzelfallbetrachtung vorzunehmen.⁴⁵⁰ Bei alledem stellt sich das Zusatzproblem, ob nach dem Prinzip »one man one vote« oder einem gewichteten Abstimmungsmodus, wie etwa im Rahmen des IWF und der Weltbank, aber auch des EU-Rates, abgestimmt werden soll. Eine Fülle von Fragen, die hier im Detail offenbleiben müssen. Der aus unserer Sicht sinnvollste Weg dürfte jedoch tendenziell der sein, *de lege lata* (vgl. Art. XXV, XXI GATT) eine Zweidrittelmehrheit (bezogen auf die Zahl der WTO-Mitglieder) zu fordern. *De lege ferenda*⁴⁵¹ sollte jedoch darüber nachgedacht werden, ob man die Anforderungen nicht auf 50 Prozent plus x, also gemessen am Ist-Zustand eine Zahl von mindestens 73 Staaten, herunterschraubt. Alles in allem können solche Mindestsignatarzahlen ohnehin nicht als fixe Grenzen, sondern nur als Indizien und Richtwerte verstanden werden, und wird man nicht umhin können, so unbefriedigend dies aus Gründen der Rechtssicherheit sein mag, mit einer wertenden Einzelfallbetrachtung zu operieren. Feststeht, daß in den drei hier eingehend behandelten »Problemfällen« (dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen, dem

444 Vgl. auch Diem (Fn. 21), S. 55, 151, 173, 186, *passim*.

445 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 20; vgl. auch Dürkop (Fn. 348), S. 839ff. (844).

446 Ebenso KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 19.

447 Vgl. oben Rn. 75 mit Fn. 235.

448 Vgl. Esty (Fn. 51), S. 145 ff.; in anderem Zusammenhang wirft auch Jackson diese Frage auf, vgl. John Jackson, *The WTO Evolving Constitution*, in: *Liber Amicorum Thomas Oppermann*, 2001, S. 411 (424).

449 So das Europäische Parlament (Fn. 261), S. 249.

450 So wohl Rublack (Fn. 44), S. 272 f. m. Anm. 94, die die Quoten als »unrealistisch« bezeichnet; ebenso Helm (Fn. 269), S. 125, der von einer »fallspezifischen« Entscheidung spricht.

451 Zur rechtspolitischen Seite siehe eingehend unten Rn. 150 ff.

Baseler Übereinkommen und dem Montrealer Protokoll)⁴⁵² stets vom Vorliegen eines solchen internationalen Konsenses ausgegangen werden kann.

Im »Shrimps«-Fall stand außer Frage, daß die Maßnahmen der USA unter Art. XX lit. g GATT fielen, da Meeresschildkröten, zu deren Schutz die USA Handelsbeschränkungen erlassen hatten, zum Kreis der durch das Washingtoner Artenschutzübereinkommen geschützten Tierarten gehören. Dagegen wird man es nicht als ausreichend ansehen können, wenn eine Art nur nach der Einschätzung eines einzelnen Staates bedroht, aber in keinerlei internationalen Regelungen unter Schutz gestellt ist. Dies trifft etwa auf das deutsche Einfuhrverbot für indonesische Frösche zu, die weder im Washingtoner Artenschutzübereinkommen noch in den EWG- bzw. EG-Verordnungen 3626/82 bzw. 338/97 als gefährdete Tierart eingestuft sind.⁴⁵³ 129

g) »In conjunction with«- und »primarily aimed at«-Test
Nach der Panel-Praxis hat Art. XX lit. g GATT nicht die Funktion, den Anwendungsbereich für Handelsmaßnahmen zu handelspolitischen Zwecken zu erweitern, sondern nur sicherzustellen, daß die Verpflichtungen des GATT nicht eine Politik zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze verhindern.⁴⁵⁴ Art. XX lit. g GATT erlaubt von daher nur Schutzmaßnahmen, »relating to the conservation of exhaustible natural resources« (deutsch: »Maßnahmen zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze«).⁴⁵⁵ Außerdem muß die Maßnahme »im Zusammenhang mit« (»in conjunction with«) dem Schutz erschöpflicher Naturschätze erfolgen. Darüber hinaus wird aus der Wendung »relating to« gefolgert, die handelsbeschränkende Maßnahme müsse »in erster Linie« auf die Bewahrung der fraglichen Ressource gerichtet sein (sog. »primarily aimed at«-Test).⁴⁵⁶ An dieser Voraussetzung fehlte es etwa im Fall »Kanadischer Thunfisch«, in dem das Panel das von den USA verhängte Importverbot in erster Linie deshalb als GATT-widrig ansah, weil es auch Thunfischarten einschloß, deren Fang amerikanischen Fischern ohne jede Einschränkung erlaubt war. Die USA hätten nicht überzeugend darlegen können, daß das Einfuhrverbot vorrangig dazu dienen sollte, gleichgerichtete inländische Beschränkungen der Herstellung oder des Verbrauchs von Thunfischprodukten nach außen hin abzusichern.⁴⁵⁷ Ein Panel, das sich im Rahmen des am 02.01.1988 zwischen den USA und Kanada abgeschlossenen Freihandelsabkommens (Free Trade Agreement – FTA)⁴⁵⁸ mit der gleichgelagerten Problematik zu befassen hatte, führte aus, das »In-erster-Linie-gerichtet-auf«-Kriterium sei nur dann erfüllt, wenn der die Regelung erlassende Staat bereit gewesen wäre, die Regelung zu verabschieden »for conservation 130

452 Siehe dazu oben Rn. 32 ff.

453 Wie hier Petersmann (Fn. 162), S. 125.

454 Panel (Fn. 296), Rn. 5.22 mit Verweis auf Panel (Fn. 316), Rn. 4.6.

455 Hervorhebung durch d. Verf.; Hohmann (Fn. 399), S. 424, spricht unter Bezugnahme auf die Rn. 70 der Appellate Body-Entscheidung im »Shrimps«-Fall von einem »due relations«-Test. Es müsse eine vernünftige Beziehung zwischen der Maßnahme und dem angestrebten Ziel bestehen.

456 BISD 35S (1989), 98 (114); 39S (1993), 155 (200f.); Buckley (Fn. 404), S. 111 f.

457 Vgl. BISD 29S (1983), 91 (108f.); zu Recht krit. zu dieser – den Schutzzweck des Art. XX lit. g GATT verfehlenden – Interpretation Diem (Fn. 21), S. 134 ff. (135).

458 In Kraft getreten am 01.01.1989, ILM 27 (1988), 281.

reasons alone«. ⁴⁵⁹ Im Fall »Thunfisch/Delphin II« stellte das Panel fest, bei der Beurteilung der »In-erster-Linie-gerichtet-auf«-Frage komme es nicht nur auf den Zweck der Maßnahme, sondern auch auf ihre Auswirkung auf die Erhaltung des Naturschatzes an. ⁴⁶⁰ Das Panel fragte, ob die Handelsmaßnahme für sich allein genommen zur Erreichung des Ziels der Erhaltung erschöpflicher Naturschätze beitragen könne. Da es dies verneinte, lehnte es im konkreten Fall die Annahme des Erlaubnistatbestands des Art. XX lit. g GATT ab. ⁴⁶¹ Auch im Fall »USA – Steuern auf Automobile« ging das Panel davon aus, daß die getrennte Berechnung des Durchschnittsverbrauchs für die inländische und die ausländische Pkw-Flotte keine Maßnahme darstelle, die in erster Linie auf die Erhaltung des Naturschatzes Rohöl gerichtet sei. Diese Trennung, so die Begründung des Panels, trage nicht zu einer Senkung des Treibstoffverbrauchs bei, sondern diene nur dazu, den Import kleiner Pkws zu erschweren. ⁴⁶²

- 131 Im Fall »Thunfisch/Delphin I« verneinte das Panel den »primarily aimed at«-Test ebenfalls und stellte diesbezüglich erneut eine Überlegung an, die es im Rahmen von Art. XX lit. b GATT in den Kontext der Erforderlichkeitsprüfung gestellt hatte, nämlich die mangelnde Vorhersehbarkeit (Transparenz) der zulässigen Höchsttötungsmengen an Delphinen. ⁴⁶³ Auch hier vermag der dogmatische Standort der Prüfung jedoch nicht zu überzeugen und sollte man statt dessen Art. X GATT besser als eigenständigen Prüfungspunkt berücksichtigen. ⁴⁶⁴

4. Angemessenheit

- 132 Das Element der Verhältnismäßigkeit i. e. S. bzw. der Angemessenheit findet sich in den Ausführungen der Panels zu Art. XX GATT bislang nicht. ⁴⁶⁵ Dabei stünde der Wortlaut von Art. XX GATT einer interpretativen Ausdehnung des Begriffs »necessary« in Richtung auf ein allgemeines Übermaßverbot nicht entgegen, wie die Praxis zu Art. 30 S. 1 EGV dokumentiert. Auch dort wird nur der Terminus »erforderlich« verwandt, gleichwohl besteht Einigkeit, daß hiermit das Verhältnismäßigkeitsprinzip i. w. S. gemeint ist. ⁴⁶⁶ Es kann auch nicht gesehen werden, daß die Anerkennung des Grund-

459 Panel-Bericht, »Canada's Landing Requirement for Pacific Coast Salmon and Herring« v. 16. 10. 1989, Rn. 7.07 und 7.08, zit. nach Diem (Fn. 21), S. 29 ff. (31). Dieses Verfahren kann hier deshalb herangezogen werden, weil die einschlägigen FTA-Bestimmungen auf die GATT-Regeln, hier Art. XI Abs. 1, XX lit. g GATT, verweisen.

460 Panel (Fn. 296), S. 893.

461 Panel (Fn. 296), S. 893 f.

462 Panel (Fn. 301), Rn. 5.60.

463 BISD 39S (1993), 155 (201).

464 Ebenso McDonald (Fn. 319), S. 446; siehe auch Rn. 135.

465 Wie hier v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 454 f.; Diem (Fn. 21), S. 92, 139 m. Anm. 770 (allerdings insofern inkonsequent, als er gleichwohl die »Zumutbarkeit« der Maßnahme prüft, welche zumindest in dieselbe Richtung zielt wie die Frage der Angemessenheit; vgl. ebd., S. 131, 151, passim); Rublack (Fn. 44), S. 271; a. A. McDonald (Fn. 319), S. 434; Ernst-Ulrich Petersmann, Umweltschutz und Welthandelsordnung im GATT-, OECD- und EWG-Rahmen, EA 1992, 257 (264). Petersmann betrachtet das Prinzip der Verhältnismäßigkeit als eines der »Grundprinzipien« des GATT, vgl. Ernst-Ulrich Petersmann, Handelspolitik als Verfassungsproblem, ORDO 39 (1988), 239 (243 f.).

466 Vgl. statt aller Müller-Graff (Fn. 337), Art. 36 Rn. 70.

satzes der Verhältnismäßigkeit i. e. S. »das GATT-System von innen gefährden würde«, weil die hierfür notwendige Abwägung nur auf der Basis einer – global nicht vorhandenen – allgemein anerkannten Wertebasis funktionieren könne.⁴⁶⁷ Schließlich geht das WTO-Übereinkommen über technische Handelshemmnisse nunmehr ausdrücklich vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit i. w. S. aus (vgl. Art. 2.2.).

5. Kooperationsprinzip

Zu den mildereren, vorab auszuschöpfenden Alternativmitteln rechnete das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin I« insbesondere den Abschluß eines internationalen Abkommens über die betroffene Materie. Wörtlich führt es aus: 133

»The United States had not demonstrated to the Panel – as required of the party invoking an Article XX exception – that it had exhausted all options reasonably available to it to pursue its dolphin protection objectives through measures consistent with the General Agreement, in particular through the negotiation of international cooperative arrangements, which would seem to be desirable in view of the fact that dolphins roam the waters of many states and the high seas.«⁴⁶⁸

In der Entscheidung des Appellate Body im »Shrimps«-Fall wird dieser Ansatz weiter fortentwickelt. Unter Verweis auf das Prinzip Nr. 12 der Rio-Deklaration, § 2.22 (i) der Agenda 21, eine Reihe internationaler Umweltschutzübereinkommen (Art. 5 der Konvention zum Schutz der biologischen Vielfalt, die Konvention zum Schutze wandernder wildlebender Arten) und den CTE-Bericht vom 12. 11. 1996⁴⁶⁹ sowie unter Betonung der Tatsache, daß die USA mit den betroffenen mittelamerikanischen Staaten zu einer internationalen Verständigung bezüglich der Shrimps-Fangmethoden kamen, mit den gleichermaßen betroffenen ostasiatischen Ländern jedoch nicht einmal im Ansatz Verhandlungen hierzu aufgenommen hatten,⁴⁷⁰ kam der Appellate Body zu dem Ergebnis, daß der Grundsatz der völkerrechtlichen Kooperation verletzt sei.⁴⁷¹ Man kann wohl so weit gehen, hieraus grundsätzlich den Vorrang multilateraler Abkommen (Multilateral Environmental Agreements – MEAs) gegenüber unilateralen Aktionen abzuleiten.⁴⁷²

467 So v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 455; in diese Richtung geht auch Demaret (Fn. 441), S. 67.

468 BISD 39S (1993) 155 (199).

469 Appellate Body (Fn. 333), Rn. 168

470 Appellate Body (Fn. 333), Rn. 172 f.; vgl. auch Recourse Panel (Fn. 335), Rn. 5.66; Details zum Vorgehen der USA bei Cone (Fn. 26), S. 53 ff.

471 In der neueren Literatur wird zum Teil davon ausgegangen, daß der Grundsatz der völkerrechtlichen Kooperation bereits Völkergewohnheitsrecht darstellt; so etwa Heintschel v. Heinegg (Fn. 255), § 58 Rn. 19 f. und 37 f.; Graf Vitzthum (Fn. 53), 1. Abschn. Rn. 20, 5. Abschn. Rn. 158; Tietje (Fn. 333), S. 293 f.

472 So auch KOM(96) 54 endg., S. 20, 32 f.; Appleton (Fn. 356), S. 492 f.; Christoph Bail, The Promotion of Policy Coherence on Trade and Environment: A Role for the European Community, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 333 (336 f.); Armin v. Bogdandy, Verfassungsrechtliche Dimension der Welthandelsorganisation, KJ 2001, 264 u. 425 (436 f.); Boisson de Chazournes (Fn. 378), S. 315 ff.; Epiney (Fn. 288), S. 85; Neumann (Fn. 320), S. 538 f.; Petersmann (Fn. 256), S. 74; Qureshi (Fn. 333), S. 204 f.; Susanne Rublack, Völkerrecht und Umweltrisikentransport, ArchVR 32 (1994), 54 (95); Sorsa (Fn. 307), S. 333;

- 134 Noch ungeklärt ist demgegenüber das Problem, wie weit die Bemühungen eines Staates um das Zustandekommen eines internationalen Abkommens gehen müssen, und was dann zu gelten hat, falls andere Staaten zu einem Abschluß eines solchen Abkommens entweder überhaupt nicht bereit sind oder jedenfalls nicht zu Bedingungen, die aus der Sicht des anderen Staates zufriedenstellend sind. Wie lange kann einem Staat – gerade unter dem Aspekt des völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Vorsorgeprinzips⁴⁷³ (Prinzip 15 der Rio-Deklaration) – zugemutet werden, auf den multilateralen Verhandlungsweg verwiesen zu werden, während er gleichzeitig mit ansehen muß, wie sich der Zustand der Umwelt möglicherweise von Tag zu Tag verschlechtert? Der Verhandlungsprozeß für das Montrealer Protokoll beispielsweise erstreckte sich über nahezu zwanzig Jahre. Gilt während dieses ganzen Zeitraums eine Sperrwirkung für unilaterale Maßnahmen? Die Streitbeilegungsorgane der WTO arbeiten hier in neueren Entscheidungen mit Argumenten von Treu und Glauben bzw. der Zumutbarkeit.⁴⁷⁴ Hierbei ist abzuwägen zwischen dem Recht eines Staates, eine auf Art. XX GATT gestützte Ausnahmeregelung auch unilateral einzuführen, und den Rechten der hiervon, etwa in Art. XI GATT, verletzten anderen Vertragsparteien des GATT. Die sich aus dieser Abwägung ergebende Grenzlinie bezüglich der Zulässigkeit unilateraler Maßnahmen (»line of equilibrium«) ist dabei nicht abstrakt und unverrückbar feststellbar, sondern in besonderem Maße von den faktischen und rechtlichen Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalles abhängig.⁴⁷⁵ Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß der einmalige Versuch, eine multilaterale Verhandlungslösung herbeizuführen, jedenfalls nicht ausreicht, sondern vielmehr ein kontinuierlicher Verhandlungsprozeß notwendig ist.⁴⁷⁶ Andererseits wird man den Abbruch internationaler Verhandlungen dem einzelnen Staat dann nicht zum Vorwurf gereichen lassen dürfen, wenn weitere Verhandlungen in Anbetracht des bisherigen Verhaltens von Staaten ernsthaft und offensichtlich zu keinem Erfolg führen würden, vergleichbar etwa dem im deutschen Zivilrecht etablierten Prinzip der Erfüllungsverweigerung. Gerade vor dem Hintergrund der neueren Streitbeilegungspraxis schießt es jedoch eindeutig über das Ziel hinaus, wenn man Staaten das Recht zu

Stöckl (Fn. 323), S. 328 ff.; Tarasofsky (Fn. 323), S. 52 ff.; Trüb (Fn. 308), S. 102 f.; krit. Wisam Abboud, *The WTO's Committee on Trade and Environment: Reconciling GATT 1994 with Unilateral Trade-related Environmental Measures*, EELR 2000, 147 ff.; Orrega Vicuna (Fn. 51), S. 705 ff.

- 473 Vgl. den ersten Panel-Bericht im »EG/USA-Hormonstreit« (Fn. 116), bezogen auf Art. 5 Abs. 7 SPS-Übereinkommen (Fn. 269); Astrid Epiney/Martin Scheyli, Strukturprinzipien des Umweltvölkerrechts, 1998, S. 103 ff.; Mary Ellen O'Connell, *Enforcing the New International Law of the Environment*, GYIL 35 (1992), 293 (323); Hohmann (Fn. 32), S. 314 f., 318; a. A. Beyerlin (Fn. 356), S. 948 ff. (950, 952); Schröder (Fn. 395), S. 272; zum Vorsorgeprinzip im EG-Recht vgl. Hans-Werner Rengeling, *Umweltvorsorge und ihre Grenzen im EWG-Recht*, 1989, S. 11 ff. sowie allg. Eckard Reh binder, *Das Vorsorgeprinzip im internationalen Vergleich*, 1991; Reiner Schmidt, *Der Staat der Umweltvorsorge*, DÖV 1994, 749 ff.
- 474 Dahingehend etwa Appellate Body (Fn. 333), Rn. 156, 159; weiterführend und umfassend Recourse Panel (Fn. 335), Rn. 5.51 ff.
- 475 Recourse Panel (Fn. 335), Rn. 5.51.
- 476 Recourse Panel (Fn. 335), Rn. 5.67.

unilateralen Maßnahmen völlig unabhängig davon zuspricht, ob diese sich vorher um eine bi- oder multilaterale Regelung der entsprechenden Frage redlich bemüht haben.⁴⁷⁷

6. Bestimmtheit und Transparenz

Zu beachten ist schließlich das Kriterium der *Bestimmtheit und Transparenz*, das in der Panel-Praxis zwar als *Unterpunkt der Erforderlichkeit* (Art. XX lit. b GATT)⁴⁷⁸ bzw. des »in-conjunction-with«-Kriteriums (Art. XX lit. g GATT)⁴⁷⁹ behandelt wird, dogmatisch sauberer aber als separater – aus dem *Rechtsprinzip des due process* folgender – Gesichtspunkt geprüft werden sollte (vgl. auch die eigenständige Erwähnung des Publizitätsgrundsatzes in Art. X GATT). Demnach muß es für die durch die Schutzmaßnahme betroffenen Staaten zuverlässig kalkulierbar und abschätzbar sein, was von ihnen verlangt wird und ob ihr Verhalten im Einzelfall gegen bestimmte Vorschriften verstößt oder nicht. So begründete etwa das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin I« die GATT-Widrigkeit des amerikanischen Importverbots u. a. damit, daß dieses an die durchschnittliche Delphintötungsrate der amerikanischen Thunfischflotte gekoppelt sei, diese aber im Zeitpunkt der mexikanischen Fangtätigkeit noch gar nicht vorhersehbar sei.⁴⁸⁰

7. Konsistenz

Nach den Panel-Berichten im »EG/USA-Hormonstreit«⁴⁸¹ müssen die zu Handelsbeschränkungen greifenden Staaten das zugrunde gelegte Schutzniveau in allen »vergleichbaren Schutzsituationen« stringent und gleichmäßig (»consistent«) festgelegt haben (Konsistenz-Test). Die Schutzmaßnahmen müssen insbesondere in konsistenter Weise auch im nationalen Rechtsraum des Importstaates gelten.⁴⁸²

8. »Chapeau-Klausel«

Frühere Entscheidungen der GATT/WTO-Streitbeilegungsorgane stellten bei der Anwendung von Art. XX GATT allein auf dessen Sinn und Zweck ab und zogen daher die im Einleitungssatz zu Art. XX GATT enthaltene sog. »Chapeau-Klausel« (Unzulässigkeit »willkürlicher und ungerechtfertigter Diskriminierungen« und »verschleierter Beschränkungen des Handels«) als ersten Prüfungspunkt bei der Frage der Zulässigkeit nicht-tarifärer Schutzmaßnahmen heran.⁴⁸³ Auch stellten sie bei deren Bewertung nicht auf die konkrete Einzelmaßnahme, sondern ganz allgemein darauf ab, ob eine Maß-

477 So aber Charnovitz (Fn. 360), S. 38 f.; Diem (Fn. 21), S. 152; wie hier dagegen Boisson de Chazournes (Fn. 378), S. 338; Bodansky (Fn. 443), S. 347; Ginzky (Fn. 388), S. 129.

478 BISD 39S (1993), 155 (199); a. A. v. Bogdandy (Fn. 307), S. 246 f., der die Ausführungen des Panel der Verhältnismäßigkeit i. e. S. zuordnet.

479 Siehe oben Rn. 130 f.

480 BISD 39S (1993), 155 (199 f.); allgemein hierzu Peter Hilpold, Das Transparenzprinzip im internationalen Wirtschaftsrecht – unter besonderer Berücksichtigung des Beziehungsgeflechts zwischen EU und WTO, EuR 1999, 597 ff.; v. Bogdandy (Fn. 472), S. 437 f.

481 Siehe Fn. 116.

482 Siehe Hilf (Fn. 15), S. 485.

483 So noch Panel (Fn. 335), Rn. 7.26.

nahme dieses Typs in abstracto mit dem Sinn und Zweck des WTO-Systems vereinbar sei.⁴⁸⁴ Im Einklang mit dem Wortlaut von Art. XX GATT bildet nach der neueren Prüfungspraxis nun die konkrete Einzelmaßnahme und deren Zuordnung zu einem der Einzelatbestände des Art. XX GATT den Ausgangspunkt der Prüfung,⁴⁸⁵ während erst in einem letzten Schritt die »Chapeau-Klausel« herangezogen wird, um eine mißbräuchliche Anwendung von Art. XX GATT auszuschließen.⁴⁸⁶

a) Diskriminierungsverbot

138 Gemäß dem Einleitungssatz von Art. XX GATT dürfen nicht-tarifäre Handelsbeschränkungen nicht zu einer »willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen Ländern« führen, »in denen gleiche Verhältnisse bestehen«. Nach der Praxis der Panels ist dies etwa dann nicht der Fall, wenn ein multilaterales Umweltabkommen zwischen Vertragsparteien und Nicht-Vertragsparteien differenziert, wie dies etwa im Baseler Übereinkommen oder im Montrealer Protokoll geschieht.⁴⁸⁷ Gesetzt den Fall, es handelt sich um Staaten, in denen vergleichbare Verhältnisse herrschen, liegt eine Diskriminierung vor, wenn ein Staat gegenüber ausländischen Produkten schärfere Maßstäbe anlegt als gegenüber inländischen Waren.⁴⁸⁸ Des weiteren ist zu beachten, daß die Tatsache, daß von einer bestimmten Regelung faktisch ausländische Hersteller stärker betroffen sind als inländische, für sich betrachtet noch nicht ausreicht, um eine »willkürliche und ungerechtfertigte Diskriminierung« anzunehmen. »Andernfalls könnten keine nationalen Umweltschutzvorschriften mehr erlassen werden, wenn davon Waren mit einem hohen Marktanteil ausländischer Hersteller nachteilig betroffen würden.«⁴⁸⁹ Im »Asbest«-Fall betonte das Panel zuletzt, daß für die Frage der Diskriminierung nicht auf die Maßnahme selbst, sondern auf deren Anwendung abzustellen sei. Die Diskriminierung i. S. d. Art. XX GATT hat im übrigen nichts zu tun mit dem Diskriminierungstatbestand i. S. d. Art. III Abs. 4 GATT, beide sind vielmehr unabhängig und eigenständig zu prüfen.⁴⁹⁰

139 Abgesehen davon muß die Diskriminierung, um verboten zu sein, »willkürlich und ungerechtfertigt« (»arbitrary and unjustifiable«) sein.⁴⁹¹ Beide Begriffe werden von einzelnen Autoren zusammengefaßt und in ihrem Bedeutungsgehalt nicht voneinander unterschieden.⁴⁹² Dagegen differenziert die Rechtsprechung zwischen beiden Begrif-

484 Panel (Fn. 335), Rn. 7.45.

485 So etwa Panel (Fn. 296), S. 890f., 895 sowie Appellate Body (Fn. 333), Rn. 114ff.; ebenso Tietje (Fn. 333), S. 290.

486 Appellate Body (Fn. 333), Rn. 151; vgl. auch Ginzky (Fn. 288), S. 219; Epiney (Fn. 288), S. 78; Leirer (Fn. 320), S. 247; Mavroidis (Fn. 356), S. 82f.; Schoenbaum (Fn. 9), S. 274ff.

487 Vgl. Baker (Fn. 320), S. 465; v. Bogdandy/Meehan (Fn. 60), S. 449; Cameron/Robinson (Fn. 356), S. 14; Diem (Fn. 21), S. 73.

488 Vgl. Wolfrum (Fn. 4), Rn. 171 m. N. der einschlägigen Panel-Berichte in Anm. 359; allg. zum Diskriminierungsverbot im Völkerrecht Heike Thomas-Blex, Importschutzklauseln im Außenhandelsrecht der Vereinigten Staaten und der Europäischen Gemeinschaften, 1993, S. 45 ff. (53 ff.).

489 Diem (Fn. 21), S. 104.

490 Panel (Fn. 303), Rn. 8.226.

491 Vgl. Baker (Fn. 320), S. 151.

492 Vgl. Diem (Fn. 21), S. 74; Klabbers (Fn. 28), S. 89.

fen.⁴⁹³ An welchen Kriterien sich der »arbitrary and unjustifiable«-Test auszurichten hat, ist noch nicht hinreichend geklärt. Offen ist, ob dabei auch der sozio-ökonomische Entwicklungsstand oder die Lage der Umwelt in einem Land Berücksichtigung finden dürfen.⁴⁹⁴ Denkbar ist eine Interpretationsanleihe bei dem Begriff der »willkürlichen Diskriminierung« i. S. v. Art. 30 S. 2, Art. 95 Abs. 6 UAbs. 1 EGV. Hiernach ist eine Diskriminierung »willkürlich«, »wenn sie durch keine aner kennenswerten sachlichen Erfordernisse begründet ist.«⁴⁹⁵ Im Fall »Kanadischer Thunfisch«⁴⁹⁶ hat das Panel festgestellt, die Diskriminierung sei nicht »willkürlich und ungerechtfertigt«, da die Importmaßnahmen, um die es ging, nicht nur gegen Kanada, sondern auch gegen andere Staaten (Costa Rica, Ecuador, Mexiko, Peru) verhängt worden seien. Diese Interpretation der Begriffe »willkürlich und ungerechtfertigt« vermag nicht zu überzeugen. Sie ist formalistisch und inhaltsleer und sollte von daher durch ein an das EG-Recht angelehntes Begriffsverständnis ersetzt werden, wonach maßgeblich ist, ob es für die Differenzierung einen sachlich einleuchtenden Grund gibt oder nicht.⁴⁹⁷ In der Entscheidung »United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline« vom 20.05.1996⁴⁹⁸ hat der Appellate Body das Merkmal »ungerechtfertigte Diskriminierung« in seiner Bedeutung besonders hervorgehoben und bereits an dieser Stelle eine flexible Güterabwägung nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durchgeführt.

b) Verbot verschleierte Handelsbeschränkungen

Schließlich darf die Maßnahme nicht »zu einer verschleierte Beschränkung des internationalen Handels führen« (Einleitungssatz von Art. XX GATT). Das Hauptaugenmerk liegt hierbei nach der bisherigen Panel-Praxis auf dem Attribut »verschleiert«. So wurde im Fall »Kanadischer Thunfisch« das Nichtvorliegen einer verschleierte Handelsbeschränkung damit begründet, daß die Maßnahme der USA »öffentlich als solche bekanntgemacht« (»publicly announced as such«) worden sei.⁴⁹⁹ Im »Asbest«-Fall hob das Panel zuletzt maßgeblich darauf ab, »if (the measure; die Verf.) (...) is in fact only a disguise to conceal the pursuit of trade-restrictive objectives«.⁵⁰⁰ Hierbei sei die Intention des Importstaates ausschlaggebend. Die bloße Möglichkeit, daß eine Maßnahme einheimische Produkte begünstigen könnte, reicht für die Bejahung einer

493 Panel (Fn. 303), Rn. 8.226; Appellate Body (Fn. 333), Rn. 161 ff., Rn. 177 ff.; ebenso Ginzky (Fn. 288), S. 219 f. sowie Hilf (Fn. 15), S. 485.

494 Vgl. Cheyne (Fn. 291), S. 16; Klabbers (Fn. 28), S. 90; Patterson (Fn. 314), S. 107; Ernst-Ulrich Petersmann, *Trade Policy, Environmental Policy and the GATT*, AW 1991, 197 (217); Rublack (Fn. 44), S. 273 f.

495 Müller-Graff (Fn. 337), Art. 36 Rn. 96 unter Bezugnahme auf den SA von GA Reischl v. 27.05.1975, in: EuGH 08.07.1975 – Rs. 4/75 (Rewe) – E 1975, 862 (868); ebenso Kahl (Fn. 119), S. 195; ders. (Fn. 191), Art. 95 Rn. 33 f.

496 Panel (Fn. 358), S. 108.

497 Ebenso Diem (Fn. 21), S. 74, 140 f.

498 Entscheidung des Appellate Body »United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline« v. 20.05.1996, WT/DS2/AB/R, S. 25 ff.; zit. nach Hilf/Eggers (Fn. 116), S. 564 m. Anm. 70.

499 BISD 29S (1983), 91 (108).

500 Panel (Fn. 303), Rn. 8.231 ff. (8.236).

protektionistischen Zielsetzung nicht aus, solange diese »natürlichen Konsequenzen« eines jeden Importverbots innerhalb gewisser Grenzen bleiben.⁵⁰¹

9. Produktidentität?

- 141 Fraglich ist, ob eine art- bzw. gattungsmäßige Identität des geschützten Produkts mit dem durch die Maßnahme betroffenen Produkt (Art. XX lit. b GATT) bzw. der geschützten Art mit der in ihrer freien Zirkulation behinderten Art (Art. XX lit. g GATT) einen zwingenden Bestandteil der Rechtfertigungsfähigkeit der getroffenen Schutzmaßnahmen bildet. Richtigerweise wird man dies zu verneinen haben. Hiergegen spricht eine lang andauernde entgegengesetzte Vertragspraxis.⁵⁰² Auch der Wortlaut, der nur pauschal von »Tieren« bzw. »Pflanzen« spricht, deutet auf eine extensive Betrachtung hin. Daher war es beispielsweise im Fall »Thunfisch/Delphin I« unschädlich, daß die USA mit Handelsbeschränkungen, die Thunfisch betrafen, keine Thunfische, sondern Delphine schützen wollten.

10. Beweislast

- 142 Nach der herrschenden Meinung, wie sie in den Panel-Berichten zum Ausdruck kommt und nunmehr durch Art. 3 Abs. 8 DSU bekräftigt wird, trägt grundsätzlich derjenige die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen des Art. XX GATT, der sich darauf beruft.⁵⁰³ Interessanterweise stellt sich die Rechtslage im Rahmen des früheren Standards Codes, aber auch auf der Basis des NAFTA-Übereinkommens umgekehrt dar. Hier obliegt die Beweislast, daß eine technische Regelung aus protektionistischen und nicht aus umwelt- oder gesundheitspolitischen Gründen getroffen wurde, dem Exportstaat und nicht dem Staat, der die technischen Standards erlassen hat.⁵⁰⁴ Diese Verteilung sollte – wie bereits erwähnt⁵⁰⁵ – jedenfalls für die Fälle als genereller Grundsatz übernommen werden, in denen es um TREMs zur Implementation internationaler Umweltschutzübereinkommen geht.⁵⁰⁶

11. Exkurs: Beteiligung von Nichtregierungsorganisationen

- 143 Eine weitere wesentliche Neuerung brachte die Entscheidung des Appellate Body im »Shrimps«-Fall mit der erstmaligen Berücksichtigung der Stellungnahmen von Umweltverbänden und anderen NGOs im bis dahin rein zwischenstaatlich angesiedelten Streitbelegungsverfahren.⁵⁰⁷ Nehmen streitbeteiligte Staaten (Kläger, Beklagte oder Drittbeteiligte) entsprechende Stellungnahmen in ihre Schriftsätze auf (»amicus

501 Panel (Fn. 303), Rn. 8.239.

502 Hierzu Charnovitz (Fn. 255), S. 51 f.

503 Vgl. Panel (Fn. 303), Rn. 8.177; v. Bogdandy (Fn. 307), S. 245; Sorsa (Fn. 307), S. 331.

504 Vgl. McDonald (Fn. 319), S. 424; Schultz (Fn. 10), S. 431; allgemein zur Streitschlichtung in der NAFTA Sander (Fn. 271), S. 138 ff.

505 Siehe oben Rn. 128.

506 Vgl. auch Charnovitz (Fn. 322), S. 211 sowie – für das EG-Recht – Kahl (Fn. 119), S. 202 f.

507 Ausführlich zu diesem Komplex Stefan Ohlhoff, Beteiligung von Verbänden und Unternehmen in WTO-Streitbelegungsverfahren, EuZW 1999, 139 ff.; Ulrich Beyerlin, *The Role of*

curiae«), so haben die WTO-Streitbeilegungsorgane die Pflicht, diese auch zu berücksichtigen.⁵⁰⁸ Darüber hinaus haben sie – gestützt auf Art. 13 DSU – das Recht, nach pflichtgemäßem Ermessen über die Zulassung unaufgefordert zugesandter Stellungnahmen zu entscheiden.⁵⁰⁹ Der Appellate Body entsprach damit der in der Literatur weitverbreiteten Forderung nach einer stärkeren Berücksichtigung fundierten Fachwissens, das in den NGOs vorhanden ist.⁵¹⁰ Zugleich schloß er eine aufdrängende Überschwemmung der Streitbeilegungsorgane mit nichtstaatlichen Eingaben aus. Auch wenn sich in den Entscheidungen im »Asbest«-Fall^{510a} nach massiven Protesten einer ganzen Reihe von WTO-Mitgliedern bereits wieder eine restriktivere Handhabung der Beteiligung von NGOs abzeichnet, so wurde die generelle Linie doch grundsätzlich beibehalten.

12. Fazit

Folgt man der lange Zeit herrschenden Auslegung von Art. XX GATT, so eröffnete das GATT nur einen relativ begrenzten Spielraum für Umweltschutzregelungen mit handelsbeschränkendem Charakter. Oder wie es *Paul Demaret* formuliert hat: »As it stands now, the GATT is ill equipped to strike a balance between free trade and environmental protection.«⁵¹¹ Die Spruchpraxis, getragen von der überwiegenden Meinung der Staaten, war mehrheitlich restriktiv, was die Voraussetzungen der beiden Schlüsselnormen für das Verhältnis von »Umweltschutz und Handel«, nämlich der Art. XX lit. b und g GATT, angeht. Neuere – vom GATT-Rat zum Teil noch nicht angenommene – Panel-Berichte und Entscheidungen kündeten jedoch von einem schrittweisen *Umdenkungsprozeß*. Dies gilt insbesondere für die Entscheidung im »Shrimps«-Fall, welche die Voraussetzungen für umweltschutzmotivierte Handelsbeschränkungen dogmatisch verfeinert und auf das Fundament eines, für die Praxis sehr nützlichen, da mehr Rechtssicherheit gewährleistenden, Prüfrasters gestellt hat.⁵¹²

Gleichwohl ist gegenwärtig noch nicht absehbar, ob sich diese extensivere Position als ständige Rechtsprechung durchsetzen können, und wie sie sich in Einzelfragen zu früheren Panel-Berichten verhält. Das Spannungsverhältnis von »Umweltschutz und Handel« wird somit aller Voraussicht nach auch weiterhin zu vielen Streitigkeiten Anlaß geben und Gegenstand wissenschaftlicher und politischer Auseinandersetzungen bleiben.⁵¹³

NGOs in International Environmental Litigation, ZaöRV 61 (2001), 357 (364 ff.); zurückhaltend Qureshi (Fn. 333), S. 205 f.

508 Appellate Body (Fn. 333), Rn. 79 ff.; umfassend hierzu Appleton (Fn. 356), S. 483 ff.

509 Appellate Body (Fn. 333), Rn. 99 ff.; vgl. hierzu Ginzky (Fn. 288), S. 222.

510 Vgl. hierzu unten Rn. 158 f.

510a Panel (Fn. 303) sowie Appellate Body (Fn. 303); vgl. auch Breining-Kaufmann (Fn. 303), S. 1175, 1178; Beyerlin (Fn. 507), S. 366.

511 Demaret (Fn. 441), S. 64; zu krit. wohl Beacham (Fn. 320), S. 681 f.

512 Schmidt-Preuß (Fn. 399), S. 591.

513 So auch Philippe Sands, GATT 1994 and Sustainable Development; Lessons from the International Legal Order, in: Trade and the Environment, News and Views from the General Agreement on Tariffs and Trade, Genf, 1995, S. 27.

- 145 Es bleibt aufs Ganze gesehen bemerkenswert, aber in Anbetracht der Heterogenität und Vielzahl der beteiligten Staaten nicht überraschend, um wieviel weniger innerhalb der WTO bislang die Vernetzung von ökonomischen und ökologischen Zielen gelungen ist als im Rahmen der EU⁵¹⁴ und der NAFTA.⁵¹⁵ Normative Ansätze in Richtung auf einen »ökologischen Binnenmarkt«, wie sie für die Fortentwicklung des internationalen Handelssystems vorbildhaft im EG-Vertrag zu finden sind (vgl. Art. 6, Art. 95 Abs. 3 bis 10, Art. 174 Abs. 2 UAbs. 1 S. 3 EG),⁵¹⁶ sucht man im GATT bislang vergeblich.⁵¹⁷

Die neueren Ansätze und Tendenzen in der Streitbeilegungspraxis der WTO weisen in die richtige Richtung. Hierauf aufbauend und diese behutsam fortentwickelnd kann im Wege evolutiver, umweltschutzfreundlicher Auslegung auch bereits *de lege lata* eine Versöhnung von »Umweltschutz und Handel« gelingen. Der für alle Seiten klarere und rechtssicherere Weg ist gleichwohl der einer Änderung des GATT-Textes *de lege ferenda*.⁵¹⁸ Im Folgenden sollen daher einige der wichtigsten rechtspolitischen Reformvorschläge für eine »Versöhnung« von Umweltschutz und Handel vorgestellt werden.

VII. Sonstige Lösungsvorschläge

1. Art. VI GATT?

- 146 Fraglich ist, ob in der Geltung »ungewöhnlich« niedriger Umweltschutzstandards in einzelnen Mitgliedstaaten ein Dumpingtatbestand erblickt werden kann.⁵¹⁹ Die Auto-

514 Hinsichtlich der Europäischen Union ist jedoch eine befremdliche Widersprüchlichkeit der Politiken nach innen (Umweltschutz und Binnenmarkt) und der – vielfach antiquierten – Positionen nach außen (Umweltschutz und Handel) zu konstatieren, die auf eine fehlende politische Generallinie und/oder schlechte interne Abstimmungen zwischen den Generaldirektionen der Kommission schließen läßt.

515 Vgl. zum Vorbildcharakter der NAFTA und des nachfolgenden NAAEC (North American Agreement on Environmental Cooperation), ILM 32 (1993), 1480; für eine »grüne GATT-Runde« Daniel C. Esty, Making Trade and Environmental Policies Work Together: Lessons from NAFTA, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 373 ff.; Schoenbaum (Fn. 356), S. 366 ff.; allg. zur NAFTA vgl. Alan Jenkins, NAFTA: Is the Environmental Cost of Free Trade Too High?, N.C. J. Int'l. L. Com. Reg. 19 (1993), 143 ff.; Pierre Marc Johnson/André Beaulieu, The Environment and NAFTA, Washington, D.C., 1996; Sander (Fn. 271), S. 65 ff.

516 Vgl. Kahl (Fn. 119), S. 38, 221, 267 f., passim; Ingolf Pernice, Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Umweltrecht, NVwZ 1990, 201 (203); Schmidt (Fn. 38), § 8 Rn. 39.

517 Zur Vorbildfunktion des EG-Vertrages für die WTO vgl. auch Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 133; Cameron/Robinson (Fn. 356), S. 20; Cheyne (Fn. 291), S. 19; Petersmann (Fn. 10), S. 193 ff.; ders. (Fn. 9), S. 91 ff.

518 Ebenso unter dem Aspekt der Rechtssicherheit Altemöller (Fn. 269), S. 377; Leirer (Fn. 320), S. 372 f., 376; anklingend auch beim Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Rn. 16), S. 323.

519 So Arden-Clarke (Fn. 287), S. 6; Patterson (Fn. 314), S. 104 f.; Yüksel (Fn. 26), S. 56; Altemöller (Fn. 356), S. 218 f.; entgegen dem Zitat von Hilf (Fn. 15), S. 487 Fn. 77, aber gerade nicht die Verf. in der 1. Aufl. dieses Werks.

ren, die dies bejahen, nehmen konsequent an, unter diesen Umständen hätten andere Staaten mit strengeren Umweltnormen das Recht, Antidumpingzölle zu verhängen, vorausgesetzt, daß durch die laxeren Vorschriften des anderen Staates eine bedeutende Schädigung eines einheimischen Wirtschaftszweigs verursacht wird oder einzutreten droht.⁵²⁰ Jedenfalls sollte, so wieder andere Stimmen im Schrifttum, de lege ferenda ein »grüner Art. 301«⁵²¹ in das GATT aufgenommen werden, der die Verhängung von Öko-Zöllen auf Waren erlaubt, die in Ländern mit außergewöhnlich niedrigen Umweltschutzstandards hergestellt wurden.

Der hiermit aufgezeigte Weg erweist sich als nicht gangbar.⁵²² Eine Fülle von Fragen türmt sich auf, nimmt man diesen Vorschlag genauer unter die Lupe: Welche Preise müssen verglichen werden? Wie und durch wen soll die Höhe von Umweltkosten festgelegt werden? Handelt es sich tatsächlich begrifflich um Dumping, wenn sich einzelne Staaten aufgrund ihrer anders gelagerten sozio-ökonomischen Rahmenbedingungen, ihres unterschiedlichen Umweltbewußtseins, erhöhter absorptiver Kapazität und/oder schlicht als Ausdruck anders gesetzter politischer Prioritäten für bestimmte, unter dem »kleinsten gemeinsamen Nenner« liegende Umweltschutzstandards entscheiden? Das Vorliegen eines Dumpingtatbestands setzt – vereinfachend gesagt – voraus, daß der normale Inlandswert einer Ware über ihrem Exportwert liegt. Dies liegt bei den als »Öko-Dumping« titulierten Tatbeständen nicht vor. Vielmehr handelt es sich um natürliche komparative Vorteile betreffend den Produktionsprozeß infolge weniger strenger Umweltschutzvorschriften, also um Faktoren, die grundsätzlich nicht zu unterscheiden sind »from other factors considered to contribute to the international competitiveness of an economy such as education, infrastructure, social policy etc.«⁵²³ Eine Ware geht hier zu dem gleichen (niedrigen) Preis in den Export, zu dem sie im Inland hergestellt und verkauft wird. Hier wäre es unter Wettbewerbsgesichtspunkten sinnwidrig, wollte man eine quasi widernatürliche Harmonisierung der Umweltschutzstandards mit dem Ziel einer möglichst globalen Umweltparität auf dem größten gemeinsamen Nenner für alle Staaten per Zwang herbeiführen. Es geht im Gegenteil darum, diese sozialen, politischen und normativen Disparitäten als Faktum grundsätzlich hinzunehmen und den irreführenden Begriff des »Öko-Dumping« in diesem

520 Vgl. zu diesen Reaktionsmöglichkeiten allg. Christian Gloria, in: Ipsen (Fn. 255), § 45 Rn. 8; Senti (Fn. 274), S. 223 ff.; eingehend das Übereinkommen zur Durchführung des Art. VI des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens (Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade = GATT Antidumping Code), ABl. 1980, Nr. L 71, S. 90 = ILM 18 (1979), 621, sowie nunmehr das WTO-Übereinkommen betreffend Art. VI GATT, ABl. 1994, Nr. L 336, S. 103; vgl. auch die VO 2026/97/EG, ABl. 1997, Nr. L 288, S. 1.

521 Benannt nach Art. 301 des US Trade Act von 1974, der einseitige Maßnahmen als Reaktion auf unfaire Handelspraktiken ausländischer Produzenten ermöglicht; vgl. dazu Martin Nettesheim, *Unfair Trade Practices*, in: Eberhard Grabitz/Armin v. Bogdandy (Hrsg.), *U.S. Trade Barriers: A Legal Analysis*, 1991, S. 185 (353 ff.).

522 Wie hier Bhagwati (Fn. 299), S. 166 ff.; Esty (Fn. 51), S. 155 ff. (164); Kulesa (Fn. 341), S. 304; Subramanian (Fn. 399), S. 141; vgl. auch Hudec (Fn. 319), S. 158 f.

523 Düerkop (Fn. 348), S. 812; vgl. auch John H. Jackson, *Greening the GATT: Trade Rules and Environmental Policy*, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 95), S. 39 (44); a. A. Althammer (Fn. 376), S. 436 ff.; French (Fn. 56), S. 41 f. (»Irrglaube«).

Kontext ad acta zu legen.⁵²⁴ Dieser führt hier genauso wenig weiter wie im Zusammenhang mit der parallel gelagerten Diskussion um das »Sozialdumping« und wie der Vorwurf, es handele sich um »eine der Umgehung international anerkannter Menschenrechte und Arbeitsbedingungen ähnliche Form der Ausbeutung«.⁵²⁵

2. Art. XVI GATT?

- 148 Es wird des weiteren erwogen, in der Tatsache, daß bestimmte Staaten besonders niedrige Umweltschutzstandards festschreiben, eine unzulässige Subvention i.S.v. Art. XVI GATT zu sehen,⁵²⁶ die ihrerseits unter bestimmten Voraussetzungen⁵²⁷ zur Verhängung von Ausgleichszöllen berechtigt. Auch dieser Lösungsansatz sieht sich jedoch, abgesehen von seiner fehlenden Mehrheitsfähigkeit, kaum überwindbaren praktischen Hindernissen und Mißbrauchsgefahren ausgesetzt und ist von daher abzulehnen.⁵²⁸ Wer sollte die »durchschnittlichen« Standards verbindlich festlegen, die von jedem Staat verlangt werden können und deren Unterschreitung zum Vorwurf einer rechtswidrigen Beihilfe führte? Warum soll nicht, was für den Umweltschutz gilt, verallgemeinerungsfähig sein, und kann nicht auch die mangelnde Erfüllung eines Mindestmaßes an gesundheitspolitischen, Verbraucherschutzpolitischen oder sozialpolitischen Standards, um nur einige Beispiele zu nennen, als unzulässige Subvention i.S.d. GATT angesehen werden (sog. »slippery slope problem«)?⁵²⁹ Zudem erscheint es äußerst fraglich, ob der nunmehr in Art. 1 des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen definierte Subventionsbegriff des GATT⁵³⁰ auf die Fallgruppe der Unterschreitung bestimmter Mindestumweltschutzstandards erstreckt werden kann.⁵³¹ Art. 1 des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen schließt jedenfalls wohl die Qualifikation einer regulativen Untätigkeit eines Staates als Beihilfe aus. Ob man dann noch den Erlaß »zu niedriger« Umweltschutzstandards oder die Aufhebung bereits bestehender Schutzbestimmungen als Subvention qualifizieren kann⁵³² oder ob

524 Wie hier KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 14; Jan C. Bongaerts/Bernd Heins, *Umweltpolitik und GATT*, ZAU 7 (1994), 478 (481); Sorsa (Fn. 28), S. 18; Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 16), S. 325.

525 French (Fn. 56), S. 42.

526 So z.B. Arden-Clarke (Fn. 287), S. 6; French (Fn. 56), S. 42 und – de lege ferenda – Patterson (Fn. 314), S. 105; Schoenbaum (Fn. 51), S. 723.

527 Vgl. zu den Einzelheiten Art. 1 ff. des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (Fn. 259) sowie Jackson (Fn. 241), S. 279ff.; Senti (Fn. 274), S. 204ff.

528 Wie hier Bhagwati (Fn. 299), S. 166ff., 171f.; McDonald (Fn. 319), S. 429; Jackson (Fn. 523), S. 49; vgl. auch Düerkop (Fn. 348), S. 823ff. (830f.); Skordas (Fn. 312), S. 205ff.; vgl. auch Kingsbury (Fn. 20), S. 214f.

529 Speziell zu diesem Aspekt vgl. instruktiv Hudec (Fn. 319), S. 123ff., der generell kritisiert: »To date, most of the proposals for environmentally friendly interpretations of GATT have been far too result-oriented to bother very much about the full-scale consequences of the interpretations they propose.«, ebd., S. 164; vgl. auch Helm (Fn. 399), S. 231.

530 Vgl. dazu Horlick/Clarke (Fn. 270), S. 42.

531 Vgl. Edith Brown Weiss, *Environment and Trade as Partners in Sustainable Development: A Commentary*, AJIL 86 (1992), 728 (733); Esty (Fn. 51), S. 164; Hudec (Fn. 319), S. 154; Schultz (Fn. 10), S. 430.

532 In diese Richtung gehend Skordas (Fn. 312), S. 213ff.

sich hier nicht eher ein *argumentum a maiore ad minus* aufdrängt, ist fraglich. Auch die Spezifität von fehlenden Umweltschutznormen, welche regelmäßig alle Unternehmer eines Landes gleichermaßen betreffen, ist sehr zweifelhaft (vgl. Art. 2 des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen).

3. Art. XXV Abs. 5 GATT?

Nach Art. XXV Abs. 5 GATT können die Vertragsparteien unter außergewöhnlichen Umständen eine Vertragspartei – ohne zeitliche Beschränkung – von einer der ihr durch das GATT auferlegten Verpflichtungen befreien, vorausgesetzt, daß ein solcher Beschluß mit Zweidrittelmehrheit der abgegebenen Stimmen gebilligt wird und daß diese Mehrheit mehr als die Hälfte der Vertragsparteien umfaßt. In dieser Möglichkeit zu einem sog. »Waiver« wird bisweilen ein probates und ausreichendes Mittel zur Lösung des Verhältnisses von »Umweltschutz und Handel« gesehen.⁵³³ Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar mag dieser Lösungsansatz praktikabler sein, weil die prozeduralen Anforderungen niedriger sind als bei einer Vertragsänderung. Die bisherige GATT-Praxis im Umgang mit derartigen Verzichtsklauseln belegt aber, daß es sich hierbei um kein geeignetes Mittel handelt. Waiver gelten als kurzfristige Ausnahmeregelungen (vgl. Art. IX Abs. 4 WTO-Abkommen) und nicht als Regeln, die einen dauerhaften Ausgleich konfligierender Ziele bewerkstelligen können.⁵³⁴ Waiver wurden bislang in der Regel nur gewährt, wenn es als sichergestellt galt, »that the legitimate interests of other contracting parties are adequately safeguarded«.⁵³⁵ Hieraus wird eine Pflicht der Waiver-berechtigten Staaten zur Kompensation der anderen Vertragsparteien abgeleitet, die durch den Waiver beeinträchtigt werden.⁵³⁶ Übertragen auf den Umweltschutzsektor würde eine derartige Kompensationspflicht praktisch bedeuten, daß Regelungen wie das Baseler Übereinkommen oder das Montrealer Protokoll wegen eines nicht mehr kalkulierbaren finanziellen Risikos *de facto ad absurdum* geführt würden. Hinzu kommt, daß das Instrument einer Verzichtsklausel denkbar ungeeignet sein dürfte, um als Stimulus für eine progressivere und ehrgeizigere internationale Umweltschutzpolitik zu wirken. Es würde im Gegenteil das zu beseitigende Defizit des GATT, das in dem tradierten, aber reformbedürftigen Regel (= liberaler Welthandel)-Ausnahme (= Umweltschutz)-Denken zum Ausdruck kommt, zementieren und implizieren, »that the protection of the environment remains somewhat foreign to the GATT«.⁵³⁷ Schließlich kann nicht im Vorfeld mit hinreichender Rechtssicherheit

533 So etwa Düerkop (Fn. 348), S. 841; Helm (Fn. 269), S. 123 f.; Knorr (Fn. 30), S. 249; Kux (Fn. 308), S. 282; allg. zum Waiver vgl. Senti (Fn. 274), S. 282 ff.; so kam etwa kürzlich ein Waiver zur Beilegung des Streits um die EG-Bananenmarktordnung zum Einsatz, vgl. Christoph Herrmann, *Europa Report*, *EuZW* 2001, 739.

534 Ebenso Hudec (Fn. 319), S. 126; Kingsbury (Fn. 20), S. 219 f.; Rublack (Fn. 44), S. 277; Schoenbaum (Fn. 9), S. 283.

535 Art. XXV Guiding Principles To Be Followed by the Contracting Parties in Considering Applications for Waivers from Part I or Other Import Obligations of the Agreement, zit. nach McDonald (Fn. 319), S. 464 m. Anm. 268.

536 McDonald (Fn. 319), S. 464.

537 Demaret (Fn. 441), S. 66; ähnlich Ross (Fn. 24), S. 363 f.; Trüeb (Fn. 308), S. 122.

beurteilt werden, was unter die »exceptional circumstances« i.S.d. Art. XXV GATT fällt.⁵³⁸

F. Reformvorschläge

I. *Interpretationsübereinkommen*

- 150 Zunächst wäre es denkbar, daß die Vertragsparteien ein Interpretationsübereinkommen schließen, in dem sie sich auf eine, den Belangen des Umweltschutzes stärker Rechnung tragende, Neuauslegung der einen oder anderen Bestimmung verständigen. Ein solches »interpretative agreement« hätte dieselbe Wirkung wie das »Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes« und wäre für zukünftige Panels rechtsverbindlich.⁵³⁹ Faktisch handelt es sich hierbei um einen ähnlich weitreichenden Schritt wie eine Änderung des GATT-Textes, weshalb auch die Erfolgsaussichten, zu einer Reinterpretation in substantiellen Fragen zu kommen, nicht als größer eingeschätzt werden dürfen als die Chancen für eine »Ökologisierung« des GATT im Wege der Vertragsänderung. Bejaht man aber die Notwendigkeit eines so weitreichenden Schrittes und hält diesen nicht von vornherein für völlig aussichtslos, so wird man sich der Erkenntnis nicht verschließen können, daß dann der Weg über eine Änderung des GATT-Textes selbst der klarere und konsequentere sein dürfte. Dies wurde offensichtlich auch von dem Panel im Fall »Thunfisch/Delphin I« so beurteilt, wenn es am Ende, fast schon im Stile eines Appells an die Staaten, ausführte:

»If the contracting parties were to decide to permit trade measures of this type in particular circumstances it would therefore be preferable for them to do so not by interpreting Article XX, but by amending or supplementing the provisions of the General Agreement or waiving obligations thereunder.«⁵⁴⁰

II. *Inter-se-Abmachung*

- 151 Erwogen wird auch ein plurilaterales »side agreement« in Form eines »GATT Environment Code« (vergleichbar dem früheren Standards Code oder dem Anti-Dumping Code), welches das Verhältnis »Umweltschutz und Handel« auf eine neue Grundlage stellt.⁵⁴¹ Dessen Zulässigkeit richtet sich nach Art. 41 Abs. 1 lit. b WVRK bzw. – falls eine Suspendierung einzelner Vertragsbestimmungen vereinbart werden soll – nach Art. 58 Abs. 1 lit. b WVRK. Danach können die Vertragsparteien eines mehrseitigen Vertrags eine Übereinkunft schließen, um den Vertrag ausschließlich im Verhältnis zueinander partiell zu modifizieren (respektive zu suspendieren), wenn die betreffende Modifikation (Suspendierung) durch den Vertrag nicht verboten ist, die anderen Ver-

538 Vgl. McDonald (Fn. 319), S. 464.

539 Vgl. McDonald (Fn. 319), S. 462 f.; Schoenbaum (Fn. 356), S. 368.

540 BISD 39S (1993), 155 (204).

541 Vgl. Gramlich (Fn. 256), S. 159 f.; Ross (Fn. 24), S. 360; Schoenbaum (Fn. 51), S. 717. In diese Richtung zielte auch ein, in den USA viel diskutierter, Vorschlag des amerikanischen Senators Max Baucus aus dem Jahre 1991 (sog. Baucus-Proposal), zit. nach Ross (Fn. 24), S. 360 ff. m. Anm. 138.

tragsparteien in dem Genuß ihrer Rechte oder der Erfüllung ihrer Pflichten nicht beeinträchtigt werden und sich die Modifikation (Suspendierung) nicht auf eine Bestimmung bezieht, von der abzuweichen mit der vollen Verwirklichung von Ziel und Zweck des Vertrags unvereinbar wäre. Gegen ein solches Übereinkommen spricht jedoch bereits, daß es nur einen Kern von modifikationswilligen Staaten binden⁵⁴² und damit die Tendenzen in Richtung auf eine »Welthandelsordnung der verschiedenen Klassen« nachhaltig katalysieren würde. Zudem gilt in diesem Zusammenhang die gleiche Erwägung, die gegen ein Interpretationsübereinkommen angeführt wurde: Ein »side agreement« zu einem unveränderten GATT bzw. WTO-Übereinkommen bliebe ein Torso, der Konflikte und Rechtsunsicherheiten heraufbeschwören würde. Oder wie es *McDonald* ausgedrückt hat: »Even if subsidiary agreements continue to be the preferred mechanism by which nations can assume additional obligations or advantages, their utility for environmental purposes is limited by the terms of the GATT itself. This leads to the conclusion that the GATT must be amended.«⁵⁴³

III. Änderung des GATT 1994

1. Änderungsverfahren

Das Verfahren, das zu einer Änderung des GATT führt, ist sehr anspruchsvoll. Nach Art. XXX Abs. 1 GATT bedürfen Änderungen des Teils I (also der Art. I und II GATT), des Art. XXIX und des Art. XXX GATT der Annahme durch alle Vertragsparteien. Andere Änderungen, also insbesondere Änderungen des Art. XX GATT, setzen die Annahme durch zwei Drittel der Vertragsparteien voraus. Bereits diese Annahemodi erhellen, daß der Weg über eine Vertragsänderung zwar die Vorteile einer erhöhten Rechtssicherheit, Transparenz sowie einheitlichen Geltung des Rechts auf seiner Seite hat, daß er aber, betrachtet man die Zurückhaltung der Entwicklungsländer gegenüber allen Vorschlägen für ein »Greening the GATT«, unter den Nachteilen jedenfalls der Langwierigkeit und Beschwerlichkeit leidet. Zum Teil werden diese Schwierigkeiten sogar als unüberwindbar eingestuft.⁵⁴⁴ Abgesehen davon gelten, wie Art. XXX Abs. 1 a. E. GATT ausdrücklich bestimmt, Änderungen, die mit Zwei-

542 So war z.B. das praktisch sehr wichtige Übereinkommen über technische Handelshemmnisse von 1979 (Standards Code; Fn. 258) im Januar 1995, als es im Rahmen der Gründung der WTO von dem für alle GATT-Mitglieder verbindlichen neuen TBT-Übereinkommen (Fn. 271) abgelöst wurde, nur von 47 Staaten ratifiziert oder unterzeichnet worden.

543 So treffend *McDonald* (Fn. 319), S. 465; ebenso *Beacham* (Fn. 320), S. 679; *Cheyne* (Fn. 291), S. 18; *French* (Fn. 56), S. 62; *Hurlock* (Fn. 293), S. 2160f.; *London* (Fn. 70), S. 172; *Rublack* (Fn. 472), S. 97. Vgl. auch die Vorschläge des Europäischen Parlaments (Fn. 261), S. 249f., das sogar so weit geht, bis zu einer entsprechenden Vertragsänderung ein Moratorium für alle Entscheidungen von GATT-Panels zu fordern, die die Umwelt betreffen. Vgl. auch Entschl. des Europäischen Parlaments (Fn. 427), S. 260, wo die Forderung nach einer Änderung von Art. XX GATT erneuert und mit der Moratoriumsforderung verknüpft wird (Punkte 2 und 11); vgl. auch Europ. Parlament, Entschließung A4 – 320/96 v. 13.11.1996, ABl. 1996, Nr. C 362, S. 152.

544 Vgl. *Hauser/Schanz* (Fn. 246), S. 268; ähnlich *Hurlock* (Fn. 293), S. 2145 (»virtually impossible«); *Jackson* (Fn. 448), S. 417; *Leirer* (Fn. 320), S. 375f.; Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 16), S. 334; *Orrega Vicuna* (Fn. 51), S. 715. Wegen der hohen prozedura-

drittmehrheit zustande kamen, nur für die Vertragsstaaten, die sie ausdrücklich akzeptieren. Das Vorbringen der »Interested Third Parties« im Fall »Thunfisch/Delphin I«⁵⁴⁵ verdeutlicht jedoch, daß die Mehrheit der Staaten derzeit offensichtlich nicht geneigt ist, sich auf ein substantielles »Greening the GATT« einzulassen und insbesondere die Schlagworte »Extraterritorialität«, »unilaterale Maßnahmen« sowie »produktionsbezogene Schutzmaßnahmen« derzeit (noch) ablehnen dürfte.

2. Öffentlichkeit

- 153 Das Transparenz-Erfordernis in Art. X GATT sollte ausgeweitet werden in bezug auf Umweltschutzregelungen und die wissenschaftlichen Daten, die ihnen zugrunde liegen.⁵⁴⁶ Hinsichtlich des Streitbeilegungsmechanismus sollte über eine verstärkte Beachtung des Öffentlichkeitsprinzips nachgedacht werden. Das gleiche gilt für die Aushandlungsprozesse, die zu internationalen Umweltschutzabkommen führen. Die Verhandlungen sollten jedenfalls nicht mehr ausnahmslos hinter verschlossenen Türen stattfinden. Auch der WTO-Ausschuß »Umweltschutz und Handel« sollte öffentliche Sitzungen abhalten. Die Dokumente der WTO, insbesondere die Streitbeilegungsentscheidungen, müssen schneller und besser allgemein zugänglich gemacht werden.⁵⁴⁷ Auch hier ist das NAFTA-Übereinkommen progressiver. Insgesamt sollten die Aspekte der Bürgernähe der und Nachvollziehbarkeit in ihrer Bedeutung nicht weiter unterschätzt werden,^{547a} wie dies im europäischen Integrationsprozeß zu lange der Fall war.

3. Trump clause

- 154 Der NAFTA-Vertrag stellt in einer sog. »trump clause« (Unberührtheitsklausel) ausdrücklich fest, daß in Fällen, in denen die Verbindlichkeiten dieses Abkommens mit den Konventionen von Basel, Montreal und Washington kollidieren, der jeweilige Umweltschutzvertrag gelten soll (Art. 104 NAFTA-Vertrag). Eine vergleichbare Bestimmung könnte auch in das GATT integriert werden.⁵⁴⁸ Allerdings wäre damit zum einen nur

len Hürden kam es seit 1965 (bis zum WTO-Übereinkommen) zu keiner Änderung des GATT-Textes.

545 BISD 39S (1993), 155 (180 ff.).

546 Vgl. Patterson (Fn. 314), S. 101; Meinhard Hilf, *New Economy – New Democracy? Zur demokratischen Legitimation der WTO*, in: *Liber Amicorum Thomas Oppermann*, 2001, S. 427 (433 f.); wie hier *Entschl. des Europäischen Parlaments* (Fn. 427), S. 261 (Punkt 5 2. Sp. str.).

547 Vgl. zum gegenwärtigen Zustand Benedek (Fn. 17), S. 24 ff.; Leier (Fn. 17), S. 210; insbesondere durch die Möglichkeit schneller Informationsbeschaffung über das Internet sind hier inzwischen jedoch wesentliche Verbesserungen eingetreten; vgl. den Internetauftritt der WTO unter <http://www.wto.org> (Stand: 05.04.2002).

547a So auch Joseph Stiglitz, zit. nach FAZ Nr. 262 v. 10.11.2001, S. 37; vgl. auch Krajewski (Fn. 275), S. 261 ff.

548 Vgl. in diese Richtung gehend Feddersen (Fn. 27), S. 215; Leier (Fn. 320), S. 373; Schoenbaum (Fn. 51), S. 720; Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 16), S. 332; Orrega Vicuna (Fn. 51), S. 719 ff.; ebenso, jedoch im Ergebnis kritisch wie hier Zeitler (Fn. 322), S. 208 f.

eine auf multilaterale Umweltschutzmaßnahmen beschränkte und zum anderen nur eine enumerative, ganz bestimmte, namentlich benannte Verträge erfassende Lösung des Kollisionsproblems erreicht. Für jeden nach Aufnahme der trump clause ausgehandelten neuen Umweltschutzvertrag, der den sich rasch wandelnden Stand von Wissenschaft und Technik im Umweltschutzbereich umsetzt oder neuartigen Problemen Rechnung trägt, wäre jeweils eine Modifizierung der trump clause notwendig, die sich nach den allgemeinen Verfahrensbestimmungen für eine Änderung des GATT⁵⁴⁹ richtet. Aus diesen Gründen erscheint dieser Lösungsweg als zu punktuell und zu unflexibel.

4. Explizite Verankerung des Umweltschutzes als Rechtfertigungsgrund

Am häufigsten wird angeregt, den Umweltschutz *expressis verbis* als eigenständigen Rechtfertigungsgrund in Art. XX lit. b und/oder lit. g GATT aufzunehmen. Aus den oben erwähnten⁵⁵⁰ Gründen ist ein solcher Schritt – auch nach der partiellen »ökologischen Öffnung« der jüngeren Streitbeilegungspraxis – notwendig.⁵⁵¹ Im Rahmen der Uruguay-Runde konnte man sich hierzu nicht durchringen. Art. XX wurde vielmehr unverändert in das GATT 1994 übernommen und in ähnlicher Form in das GATS integriert. Auffällig ist jedoch Art. 27 Abs. 2 TRIPS, in dem die »Vermeidung einer ernststen Schädigung der Umwelt« als autonomer Rechtfertigungsgrund genannt wird (vgl. auch Art. 27 Abs. 3 lit. b TRIPS). 155

Unter dem Aspekt einer potentiell erhöhten Konsensfähigkeit für möglichst viele Staaten erscheint aber auch ein anderer Ansatz denkbar. Man könnte – als ersten Schritt – einen eigenständigen ökologischen Rechtfertigungsgrund ähnlich dem Art. XX lit. h GATT für Maßnahmen schaffen, die in Ausführung eines internationalen Abkommens ergehen. Dem Gedanken einer erhöhten Richtigkeitsgewähr für die tatsächliche Schutzbedürftigkeit bestimmter Umweltgüter – aufgrund deren Unterschützstellung in global konsentierten Abkommen – Rechnung tragend, entzieht sich dieser Ansatz der zentralen Sorge der bisherigen Panels und wohl auch der meisten Staaten, wirtschaftlich leistungsfähigere und mächtigere Staaten könnten ihr nationales Schutzniveau an ökologischen oder sozialen Standards den schwächeren Staaten aufzwingen (Stichwort »Ökoimperialismus«).⁵⁵² Feststehen dürfe jedenfalls: egal, ob man sich für die Integration ökologischer Belange in Art. XX lit. b und g GATT oder aber die Kreation eines neuen Rechtfertigungsgrundes in Anlehnung an Art. XX lit. h GATT entscheidet, das Junktim in bezug auf die durch ein internationales Umweltschutzabkommen zum Ausdruck kommende Erforderlichkeit einer Handelsbeschränkung sollte als ein zen- 156

549 Siehe oben Rn. 152.

550 Siehe oben Rn. 103 ff.

551 Wie hier Arden-Clarke (Fn. 287), S. 7; Demaret (Fn. 441), S. 65 f.; Esty (Fn. 51), S. 221 f.; Helm (Fn. 269), S. 125; Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 16), S. 332 f.; Schoenbaum (Fn. 9), S. 283 f., 312; Daniel Thürer, WTO – Teilordnung im System des Völker- und Europarechts, in: ders./Kux (Fn. 242), S. 41 (69); a. A. v. Bogdandy (Fn. 472), S. 439; Knorr (Fn. 30), S. 248; Molsberger (Fn. 242), S. 549 f.; Zeitler (Fn. 322), S. 222 f.; zurückhaltend auch Rudolf Streinz, Auswirkungen des Rechts auf »Sustainable Development« – Stütze oder Hemmschuh?, Die Verwaltung 1998, 449 (479).

552 Vgl. Bhagwati (Fn. 299), S. 170 ff.; McDorman (Fn. 323), S. 475, 483; Sorsa (Fn. 28), S. 27.

trales Kriterium zur Verhinderung von Protektionismus seinen textuellen Niederschlag in einem reformierten GATT finden.⁵⁵³

5. Finanz- und Technologietransfer

- 157 Das Gefälle zwischen den Industrieländern und den Entwicklungsländern ist erheblich und droht, nicht zuletzt infolge des ungelösten Problems der Bevölkerungsexplosion, in den nächsten Jahren noch gravierender zu werden.⁵⁵⁴ In der EU gibt es ein ähnliches, wenn auch weit weniger deutliches Gefälle zwischen wirtschaftlich potenteren und strukturschwächeren Mitgliedstaaten. Der EG-Vertrag hat dem an verschiedener Stelle Rechnung getragen. Er sieht etwa Ausnahmemöglichkeiten bzw. finanzielle Unterstützungsmaßnahmen aus dem Kohäsionsfonds der Gemeinschaft vor (vgl. Art. 175 Abs. 5 i. V. m. Art. 161 EG). Auch im Rahmen der NAFTA hat man den Bedarf an einer spürbaren Finanzierungsunterstützung für Mexiko erkannt. Im Rahmen der WTO manifestiert sich die Kluft zwischen Reich und Arm viel krasser: Ohne entsprechende »opting-out«-Klauseln (nach unten) für die Entwicklungsländer einerseits sowie Pflichten zu einem zumutbaren Finanz-, Know how- und Technologietransfer für die Industrieländer andererseits, wird realistischerweise jedes theoretische »Greening the GATT« in der Praxis nicht funktionieren können, geht man von dem Desiderat möglichst viele Staaten übergreifender Umweltschutzabkommen aus. Anderenfalls dürften sich gerade Entwicklungsländer nicht selten außerstande sehen, den – unter Umweltschutzgesichtspunkten notwendigen – Schutzstandards Folge zu leisten, und werden entsprechenden vertraglichen Regelungen fernbleiben.⁵⁵⁵ Diese faktisch-politischen Zwänge hat die Staatengemeinschaft im Rahmen des »Erdgipfels« von Rio de Janeiro erkannt und deshalb im Prinzip 9 der Rio-Deklaration eine (wenn auch rechtlich unverbindliche) Pflicht zum Austausch wissenschaftlicher Informationen und zur Förderung des Technologietransfers festgeschrieben. Auch in einzelnen multilateralen WTO-Übereinkommen finden sich entsprechende Regelungen, so etwa Art. 11 (»Technische Unterstützung für andere Mitglieder«) oder Art. 12 (»Besondere und differenzierte Behandlung von Entwicklungsland-Mitgliedern«) des WTO-Übereinkommens über technische Handelshemmnisse. Auch der »Montreal Protocol Facilitation Fund«, ein vom UNEP verwalteter Fonds im Rahmen des Montrealer Protokolls zum Schutz der Ozonschicht, ist in diesem Zusammenhang zu nennen. Insgesamt besteht somit eine enge Konnexität des Themas »Umweltschutz und Handel« mit dem Verhältnis von »Umweltschutz und Entwicklungspolitik«.⁵⁵⁶ So ist eine praktische Bewältigung des Ziels eines nachhaltigen, umweltverträglichen und möglichst freien Welthandels beispielsweise ohne einen, an entsprechende ökologische »Gegenleistungen« gekoppelten,

553 Ebenso Leirer (Fn. 320), S. 374.

554 Vgl. Oppermann (Fn. 27), S. 921, der einen »Trend zu globaler Apartheid« konstatiert.

555 Wie hier Dürkop (Fn. 348), S. 844; Hurlock (Fn. 293), S. 2145 ff., 2157, *passim*, der einen Kompensationsmechanismus für die Entwicklungsländer fordert; ebenso Entschl. des Europäischen Parlaments (Fn. 427), S. 260 (Punkt 2); vgl. auch Craig Obey, Trade Incentives and Environmental Reform: The Search for a Suitable Incentive, *Georget. Int'l Envtl. L. Rev.* 4 (1992), 421 (428, 433, 441 ff.).

556 Siehe dazu eingehend in diesem Handbuch Wolfrum/Vennemann, § 90 sowie die Beiträge von Ines Schusdziarra und Bernd Dittmann, in: Rengeling (Fn. 200), S. 209 ff.; 217 ff.

Schuldenerlaß⁵⁵⁷ sowie ohne eine Diversifizierung der umweltrechtlichen Anforderungen, orientiert am sozio-ökonomischen Stand der jeweiligen Staaten, schwer vorstellbar.

6. Institutionelle Fragen

Was den institutionellen Reformaspekt anbelangt, so stellt sich vorab die Grundsatzfrage nach dem geeigneten Forum für eine Vernetzung von Ökologie und Handel. Diese Frage kann hier nicht vertieft werden. Sie greift weit über das zu behandelnde Thema hinaus und verlangt eine eingehende Erörterung.⁵⁵⁸ Ein Teil der Literatur plädiert für eine eigenständige, separate Organisation als gleichgewichtigem Gegenpart zur WTO.⁵⁵⁹ Diese Forderung ist jedoch zur Zeit so weit entfernt von jeder Realisationschance, daß ihr hier nicht näher nachgegangen werden soll. Abgesehen davon erscheint es wenig sinnvoll, sondern Ineffizienz und Reibungsverluste vorprogrammierend, wenn neben dem ohnehin schon nicht unproblematischen Geflecht an Institutionen mit sich überlappenden, teilweise unklar abgegrenzten Zuständigkeitsbereichen eine weitere Institution für Umweltschutzfragen ins Leben gerufen würde.⁵⁶⁰ Zukünftig gilt es vielmehr, die »Ökonomielastigkeit« der WTO nicht nur materiell, sondern auch formell zu korrigieren und die Ausrichtung der WTO in Richtung auf ein stärker allgemeines politisches Mandat (parallel der Entwicklung der europäischen Integration von der EWG zur EG und EU) hin zu erweitern. Hierfür bedarf es einer institutionellen Ökologisierung der WTO auf mehreren Ebenen. Zu überlegen ist, ob neben den bestehenden speziellen Räten nicht ein eigener Umweltrat instituiert wird, welchem das Recht zukommt, alle Beschlüsse der WTO auf ihre Umweltschutzverträglichkeit hin zu überprüfen und welcher dem Generalrat vor der endgültigen Beschlussfassung unmittelbar Bericht erstattet.⁵⁶¹ Generell ist von der Leitvorstellung auszugehen, das Expertenwissen und den Kenntnisstand, die andernorts, etwa im UNEP oder der CSD, aber auch in den NGOs vorhanden sind, nutzbar zu machen, zu vernetzen und im kooperativen Sinne zusammenzuführen mit den Entscheidungsverfahren des GATT, des GATS bzw. des TRIPS. In die richtige Richtung weist insofern Art. 13 DSU,⁵⁶² wengleich die bloße Möglichkeit zur Information bei Sachverständigen noch nicht ausreicht. Zu erwägen ist beispielsweise eine Verschärfung dieser Bestimmung dahingehend, daß Umweltschutzverbänden das Recht eingeräumt wird, ihrerseits (d. h. ohne Zustimmung des Gerichts) die Anhörung von Sachverständigen zu verlangen,⁵⁶³ ein Weg, der etwa im NAFTA-Übereinkommen eingeschlagen wurde.

557 Vgl. dazu die Punkte 2.27 ff. der Agenda 21 sowie Kirchgässner/Mohr (Fn. 439), S. 221 ff.

558 Vgl. Matthias Ruffert, Zuständigkeitsgrenzen internationaler Organisationen im institutionellen Rahmen der internationalen Gemeinschaft, ArchVR 38 (2000), 129 (insbes. 143 ff.).

559 So etwa Esty (Fn. 51), S. 78 ff., 230 f. passim, der eine »Global Environmental Organization (GEO)« als Gegenspieler zur WTO vorschlägt. Jüngst so auch Bundesumweltminister Jürgen Trittin, zit. nach FAZ Nr. 265 v. 14. 11. 2001, S. 8.

560 Diese (und andere) Einwände gegen seinen Vorschlag sieht auch Esty selbst, vgl. ders. (Fn. 51), S. 89 ff.

561 So der Vorschlag des Europäischen Parlaments (Fn. 261), S. 249; vgl. auch die Entschließung des Europäischen Parlaments, ABl. 1994, Nr. C 114, S. 35 sowie Entschl. (Fn. 427), S. 260 (Punkt 2).

562 Siehe oben Rn. 14.

563 So Schultz (Fn. 10), S. 431; ähnlich Petersmann (Fn. 10), S. 189.

- 159 Exemplarisch erscheint eine bessere Integration von Umweltsachverständigenwissen in die Streitschlichtungsverfahren der WTO unabdingbar.⁵⁶⁴ Auch hier schießt jedoch der Plan zur Schaffung »wirklich eigener Streitbeilegungsmechanismen« nur für Umweltangelegenheiten über das Ziel hinaus.⁵⁶⁵ Hierdurch würde erneut ein Mehr an bürokratischem Aufwand erzeugt und zudem die Büchse der Pandora für eine Reihe weiterer Spezial- oder Nebenstreitschlichtungsorgane geöffnet. Ratsamer dürfte es sein, das vorhandene Streitbeilegungssystem entsprechend zu modifizieren, so daß etwa bei umweltpolitischen Fragen unabhängige Sachverständige anzuhören sind.⁵⁶⁶ Generell sollte der eingeschlagene Weg einer intensiveren Zusammenarbeit mit den NGOs weiter ausgebaut werden, um langjährige Defizite in diesem Bereich auszugleichen.⁵⁶⁷ Bei den NAFTA-Verhandlungen in den USA, bei der UNCED-Konferenz von Rio de Janeiro (1992)⁵⁶⁸ und auch beim CTE-Symposium im März 1999⁵⁶⁹ wurden richtungweisende Schritte dahingehend unternommen; gleichzeitig läßt auch die Praxis der Streitbeilegungsorgane eine – wenn auch noch zögerliche – Änderung ihrer bisherigen Rechtsauffassung erkennen.⁵⁷⁰ Sofern die NGOs ihrerseits um ein konstruktiv-sachbezogenes Zusammenwirken bemüht sind, kann ein solches Kooperationsmodell einen Beitrag dazu leisten, den Wissensstand des judizierenden Organs zu verbreitern und die Fülle des in die Abwägung einzustellenden Materials unverzerrter hervortreten zu lassen. Über die Beteiligung von Umweltschutzverbänden könnte als Nebeneffekt ein Mehr an Transparenz erreicht werden, woran es den Entscheidungsverfahren innerhalb der WTO grundsätzlich gebricht.⁵⁷¹ Erwägenswert erscheint in diesem Zusammenhang der Vorschlag, ein »GATT Advisory Committee«, paritätisch besetzt mit Vertretern von NGOs, der Wirtschaft und des Umweltschutzes, einzurichten.⁵⁷²
- 160 Daneben ist an die Einführung eines *Notifizierungssystems* als »Sicherheitsnetz« im Rahmen der WTO für den *Handel mit gefährlichen Stoffen* zu denken, die ein Staat im eigenen Land verboten oder strikt reglementiert hat und in einem anderen Staat »loswerden« möchte (sog. Domestically Prohibited Goods – DPGs).⁵⁷³ Im Juli 1989

564 Vgl. Panel (Fn. 303), Rn. 8.182; Brown Weiss (Fn. 531), S. 731; Charnovitz (Fn. 322), S. 220f.; Helm (Fn. 269), S. 136f.; Jackson (Fn. 523), S. 45; Entschl. des Europäischen Parlaments (Fn. 427), S. 261 (Punkt 5 4. Sp.str. und Punkt 14); zur Reform des Streitbeilegungsverfahrens auch Witt (Fn. 17), S. 692ff.

565 So aber KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 25; ebenso Esty (Fn. 51), S. 214, der ein »Inter-governmental Panel on Trade and Environment (IPTE) outside the GATT« fordert.

566 Die Möglichkeit, zu bestimmten Aspekten eines Verfahrens Informationen durch Sachverständigengutachten einzuholen, besteht bereits jetzt (siehe oben Rn. 14).

567 Vgl. Entschl. des Europäischen Parlaments (Fn. 427), S. 262 (Punkt 18); Hilf (Fn. 546), S. 435f.; vorsichtiger Beyerlin (Fn. 507), S. 377f.

568 Vgl. Althammer (Fn. 376), S. 441f.; Esty (Fn. 51), S. 237.

569 Vgl. Ginzky (Fn. 288), S. 222 Fn. 48.

570 Siehe oben Rn. 143.

571 Vgl. KOM(96), 54 endg., S. 30; Esty (Fn. 51), S. 148; John H. Jackson, *World Trade Rules and Environmental Policies: Congruence or Conflict?*, Wash. Lee L. Rev. 49 (1992), 1227 (1256); Rahmatullah Khan, *The Anti-Globalization Protests: Side-show of Global Governance, or Lawmaking on the Streets?*, ZaöRV 61 (2001), 323 (352ff.); Krajewski (Fn. 275), S. 250ff.; Ohlhoff (Fn. 507), S. 143f.

572 Vgl. Esty (Fn. 51), S. 214.

573 KOM(96) 54 endg., S. 26.

wurde hierzu eine GATT-Arbeitsgruppe⁵⁷⁴ eingesetzt, die die handelsbezogenen Gesichtspunkte des Gefahrguttransports prüfen und entsprechende Empfehlungen ausarbeiten sollte.⁵⁷⁵ Das einzige greifbare Ergebnis dieser Arbeitsgruppe ist bislang ein Entscheidungsentwurf aus dem Jahr 1991,⁵⁷⁶ der im wesentlichen zur Umsetzung einer Reihe bestehender, handelsrelevanter Umweltübereinkommen und internationaler Richtlinien in den Bereichen des Handels mit gefährlichen Gütern und des Abfallexports aufruft, bislang aber wegen Zustimmungsverweigerung der USA nicht verabschiedet werden konnte. »Für den Handel mit gefährlichen Produkten, welche nicht von einem der im Anhang des Entscheidungsentwurfs aufgeführten internationalen Informations- und Kontrollmechanismen – darunter die London Guidelines, der FAO-Verhaltenskodex und die Baseler Konvention – erfaßt sind, wird ein besonderes Verfahren der Notifizierung regulativer Maßnahmen und des Informationsaustausches für den Fall vorgeschlagen, daß Maßnahmen des nationalen Rechts auf Exporte nicht anwendbar sind.«⁵⁷⁷ Bislang existiert in diesem Bereich nur ein freiwilliges System, das das UNEP und die FAO geschaffen haben und nach dem Entwicklungsländer davon unterrichtet werden sollen, falls die Industrieländer den Gebrauch bestimmter Pestizide oder Chemikalien verboten oder eingeschränkt haben. Gleichwohl konnte dadurch nicht verhindert werden, daß noch immer der Export gefährlicher Güter, etwa die »Entsorgung« von verstrahlter Molke oder Fleisch nach dem Reaktorunfall von Tschernobyl in Westafrika, zur Praxis einiger Staaten rechnet. Wenn man sich in dieser Frage – mangels konsensfähiger Bewertungsrichtlinien – bislang schon nicht auf ein allgemeines Verbot des Handels mit DPGs verständigen konnte,⁵⁷⁸ so würde ein Notifikationssystem die Empfängerationen jedenfalls in die Lage versetzen, die Gefährlichkeit der für sie bestimmten Sendungen richtig einschätzen und die Sendung gegebenenfalls zurückweisen zu können.⁵⁷⁹ In diese Richtung wies auch bereits das unverbindliche Biosafety-Protokoll, das im Rahmen der zweiten UN-Vertragsstaatenkonferenz zum Schutz der biologischen Vielfalt 1995 in Jakarta beschlossen wurde. Danach sollte jedes Unternehmen, das modifizierte Bakterien, Viren, Pflanzen oder Tiere in ein anderes Land einführt, verpflichtet werden, das Empfängerland über etwaige Umweltrisiken zu informieren. Nach langwierigen und immer wieder kurz vor dem Scheitern stehenden Verhandlungen einer internationalen Arbeitsgruppe wurde im Januar 2000 ein entsprechendes rechtsverbindliches Abkommen vorgelegt.⁵⁸⁰

574 Working Group on Domestically Prohibited Goods and Other Hazardous Substances.

575 Vgl. BISD 36S (1990), 402; dazu auch Petersmann (Fn. 10), S. 183 f., 191 f.; Rublack (Fn. 44), S. 92 f.; John Sankey, Domestically Prohibited Goods and Hazardous Substances – A New GATT Working Group is Established, JWT 23 (1989), 99 ff.

576 Decision on Products Banned or Severely Restricted in the Domestic Market, GATT Doc. L/6872 v. 02.07.1991, S. 2 ff., zit. nach Diem (Fn. 21), S. 161 m. Anm. 855. Der Entscheidungsentwurf wurzelt auf den London Guidelines for the Exchange of Information on Chemicals in International Trade (Entscheidung 15/30 v. 25.05.1989 des Governing Council des UNEP), vgl. Diem, ebd., S. 161 m. Anm. 858.

577 Rublack (Fn. 44), S. 93.

578 Hierfür spräche auch Grundsatz 14 der Rio-Deklaration.

579 Vgl. French (Fn. 56), S. 31; Schultz (Fn. 10), S. 434 f.

580 Cartagena Protokoll über Biologische Sicherheit vom 19. Januar 2000, im Internet abrufbar unter <http://www.biodiv.org/biosafety/protocol.asp> (Stand: 05.04.2002); dazu Mathias

G. Ausblick

- 161 In den nächsten Jahren geht es darum, die »mutual consistency of GATT and UNCED principles« (Petersmann)⁵⁸¹ dauerhaft und wirksam herzustellen. Gefordert ist die Bewerkstelligung praktischer Konkordanz⁵⁸² beider Zielsetzungen, die Vernetzung (Retinität) zweier außerordentlich komplexer Wirkungsgefüge.⁵⁸³ Oder, wie es die Agenda 21 und die Ministerkonferenz in ihrer Entscheidung über Handel und Umwelt vom 15.04.1994⁵⁸⁴ formuliert haben: die Ziele Umweltschutz und Handel sind »mutually supportive« zu machen.⁵⁸⁵ Esty hat dies auf die Formel gebracht, benötigt werde »a package of reforms designed to steer a middle course between the Scylla of blind environmentalism and the Charybdis of narrowly focused trade liberalization«. ⁵⁸⁶ Den Weg in diese Richtung haben die WTO-Organen mit ihren Entscheidungen im »Shrimps«-Fall⁵⁸⁷ sowie der Jahresbericht 1999 des CTE-Ausschusses der WTO⁵⁸⁸ vorgezeichnet.
- 162 Der Vorrang gebührt dabei kooperativen internationalen Lösungen.⁵⁸⁹ Häufig läßt sich jedoch im Wege des internationalen Konsenses kein oder nur ein sehr geringer Fortschritt erzielen. Deshalb muß die – an enge Voraussetzungen gekoppelte – Option unilateraler Maßnahmen erhalten bleiben. Auch in diesem Punkt zeigt sich eine interessante Parallele zwischen dem Binnenbereich der EG und deren Außenwirtschaft. Innerhalb der EG, genauer gesagt der früheren EWG, wurden, um der Sorge einzelner Staaten vor einer Aushöhlung nationaler Umweltschutzniveaus Rechnung zu tragen, Schutzklauseln (Art. 174 Abs. 2 UAbs. 2, Art. 95 Abs. 10 EGV) und Schutzergänzungsklauseln (Art. 176, Art. 95 Abs. 4 und 5 EGV) in den, ursprünglich gleichermaßen »ökologieblinden«, Vertrag aufgenommen. Dieser Entwicklungsschritt war dort anfänglich gleichermaßen als Ende des Gemeinsamen Marktes eingestuft worden,⁵⁹⁰ hat sich mittlerweile jedoch nicht nur als vernünftiger und verträglicher, sondern sogar als unentbehrlicher Schritt in Richtung auf einen ökologisch qualifizierten Binnenmarkt bzw. eine ökologisch-soziale Marktwirtschaft entpuppt, der auf breiten Konsens stößt.

Buck, Das Cartagena Protokoll über Biologische Sicherheit in seiner Bedeutung für das Verhältnis zwischen Umweltvölkerrecht und Welthandelsrecht, ZUR 2000, 319 ff.; Artur Steinemann/Lutz Strack, Die Verabschiedung des »Biosafety-Protokolls« – Handelsregelungen im Umweltgewand?, NuR 2000, 367 ff.; Stödel (Fn. 323), S. 327 ff.

581 Petersmann (Fn. 256), S. 51; ähnlich Ziegler (Fn. 194), S. 4 ff.

582 Vgl. zur Herstellung praktischer Konkordanz bzw. zur Abwägung zwischen den Zielen Umweltschutz und freier Warenverkehr Kahl (Fn. 119), S. 204 ff.; Rengeling/Heinz (Fn. 334), S. 617; Schoenbaum (Fn. 9), S. 312 f.; vgl. auch oben Fn. 352.

583 Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 1996, BT-Drucks. 13/4108, S. 51 f.

584 Vgl. oben Rn. 13; ebenso bereits Petersmann (Fn. 494), S. 219.

585 Vgl. auch London (Fn. 70), S. 161 ff. (169).

586 Esty (Fn. 51), S. 206.

587 Appellate Body (Fn. 333).

588 Fn. 12.

589 Vgl. Wolfrum (Fn. 17), S. 139 ff.

590 Vgl. Pierre Pescatore, Die »Einheitliche Europäische Akte«, EuR 1986, 153 (160f.); w. N. bei Kahl (Fn. 119), S. 264 ff.

Dies ist ein Lernprozeß, an dem auch die internationale Welthandelsordnung nicht vorbeigehen sollte.

Der Ausgleich des Spannungsverhältnisses von »Umweltschutz und Handel« wird nicht gelingen ohne ein Abrücken vom tradierten Souveränitätsverständnis, das von der Priorität des Grundsatzes territorialer Souveränität bei punktueller Durchbrechung durch den Grundsatz der territorialen Integrität der Staaten ausgeht. Er wird ebenso wenig gelingen ohne eine vernetzte Betrachtungsweise, die dem globalen Solidaritätsprinzip und daraus folgend den Zusammenhängen mit dem Recht der Staaten auf Entwicklung und dem Bedarf an Wissens-, Finanz- und Technologietransfers Rechnung trägt.⁵⁹¹ Bei den meisten der drängenden Umweltschutzprobleme besteht eine Möglichkeit zur Beeinflussung über die direkte oder indirekte Regelung von Handelsströmen und macht es wenig Sinn, von strikt abgegrenzten Territorien und nationalen Umwelten her zu denken, geht es doch zumeist um staatenübergreifende, häufig sogar globale Fragestellungen.⁵⁹² Diesem grenzüberschreitenden Charakter der Umweltschutzprobleme hat das GATT zu entsprechen, denn das GATT ist nur eine, wenn auch zentrale Säule der internationalen Rechtsgemeinschaft, die heute in weiten Teilen zu einer Risikogemeinschaft geworden ist. Bewirtschaftungs- und Kooperationsmodelle weisen den Weg. Dies gilt in herausgehobener Form für den Schutz der global common goods⁵⁹³ bzw. des common concern (heritage) of mankind.⁵⁹⁴

Als Bindeglied für die Versöhnung von »Umweltschutz und Handel« bietet sich der Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung an.⁵⁹⁵ Gerade die Idee des sustainable development bringt zum Ausdruck, daß es sich um zwei paritätische Größen handelt und somit abzurücken ist von dem bisherigen Denkmodell, das den liberalen Welthandel als die Regel und den Umweltschutz als die rechtfertigungsbedürftige Ausnahme begreift.⁵⁹⁶ Dies hat das Panel im »Thailändischen Zigaretten«-Fall für die menschliche Gesundheit richtig erkannt, wenn es die Möglichkeit einer Priorität des Gesundheitsschutzes gegenüber Handelsliberalisierung im Einzelfall bejaht.⁵⁹⁷ Nichts anderes kann für das Ziel des Umweltschutzes gelten.

Das ehrgeizige Vorhaben einer Integration moderner umweltpolitischer und umweltrechtlicher Ansätze in das internationale Handelsrecht ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt

591 Vgl. auch eindringlich Maurice F. Strong, Beyond Rio: Prospects and Portents, Colo. J. Int'l Envtl. L. Pol'y 4 (1993), 21 (24 f.); Wolfrum (Fn. 17), S. 122 ff., 133 ff.

592 Vgl. Baker (Fn. 320), S. 457; Rublack (Fn. 472), S. 59 f.

593 Vgl. Kulesa (Fn. 341), S. 303.

594 Grundlegend Rüdiger Wolfrum, Die Internationalisierung staatsfreier Räume, 1984, S. 389 ff., 688 ff.; ders., The Principle of the Common Heritage of Mankind, ZaöRV 43 (1983), 312 ff.; ferner Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 120 ff.; Jutta Brunnée, »Common Interest« – Echoes from an Empty Shell?, ZaöRV 49 (1989), 791 ff.; Kraft (Fn. 86), S. 82 ff.; R.St.J. MacDonald, The Common Heritage of Mankind, in: FS für Bernhardt (Fn. 32), S. 153 ff. m.w.N.; ferner Otto Kimminich, Das Völkerrecht und die neue Weltwirtschaftsordnung, ArchVR 20 (1982), 2 (13 ff.); Ernst-Ulrich Petersmann, Die Dritte Welt und das Weltvölkerrecht, ZaöRV 36 (1976), 492 ff.

595 Vgl. auch Brown Weiss (Fn. 531), S. 735; Graf Vitzthum (Fn. 53), 5. Abschn. Rn. 161; umfassend und überwiegend krit. zum Begriff der Nachhaltigkeit Streinz (Fn. 551), S. 449 ff.

596 Stellv. für dieses zu einseitige Verständnis Knorr (Fn. 30), insbes. S. 230; wie hier dagegen Baker (Fn. 320), S. 467; McDonald (Fn. 319), S. 432 f.

597 Vgl. Panel (Fn. 407), S. 223; dazu auch Diem (Fn. 21), S. 127; Petersmann (Fn. 356), S. 156.

zwar auf den Weg gebracht, aber erst ansatzweise verwirklicht. Es bleibt das am schwierigsten zu bewältigende ökologische Problem der Gegenwart.⁵⁹⁸ Die Erkenntnis der dringend gebotenen Zielharmonisierung beginnt sich zunehmend durchzusetzen: »Both trade and environment must be disciplined to serve the overarching goal of sustainable development. (...) Now free trade must become synonymous with »sustainable trade«.⁵⁹⁹ Das GATT muß noch mehr zu einem positiven Steuerungsfaktor für ein nachhaltiges dauerhaftes Wachstum werden. Der liberale Welthandel verkörpert dabei keinen Selbstzweck, sondern hat eine dienende Funktion gegenüber Wohlfahrtszielen. Es gilt, das Leitbild einer dauerhaften umweltgerechten Entwicklung auch im Bereich der Handelspolitik von einem Begrenzungs- zu einem Zielfaktor gesellschaftlicher Entwicklung und zum Ausgangspunkt für eine neue Grundlagenreflexion über unser zukünftiges Modell globalen Wirtschaftens fortzuentwickeln. Nur so kann die Akzeptanz der Welthandelsordnung auch gegenüber einer zunehmend kritisch eingestellten Öffentlichkeit auf Dauer sichergestellt werden. Gegenwärtig ist dies, wie die – von einer diffusen, zum Teil irregeleiteten Motivation getragenen – Proteste gegen »die Globalisierung« (Seattle, Göteborg, Genua) zeigen, noch nicht der Fall.⁶⁰⁰ Insofern bedarf es weiterer, grundsätzlicher Anläufe der Konsensfindung und der nachhaltigen Interessenbalancierung. In einer neuen Welthandelsrunde gilt es, die Annäherung zwischen dem Norden und dem Süden mit dem Ziel einer besseren sozialen Entwicklung und eines besseren Umweltschutzes zusammenzuführen. Daß dabei nicht einfach die Umweltstandards der Industrieländer auf die Entwicklungsländer übertragen werden können, versteht sich von selbst. Andernfalls würde den Entwicklungsländern einer ihrer wichtigsten Vorteile, nämlich die niedrigen Produktionskosten, genommen, und die Ökonomien der armen Staaten könnten sich nicht in dem für die globale Sicherheit⁶⁰¹ und Gerechtigkeit notwendigen Maße entfalten.

598 So Ernst Ulrich von Weizsäcker, *Erdpolitik*, 5. Aufl. 1997, S. 125f.; ähnlich Dunoff (Fn. 291), S. 1438.

599 Zutreffend Housman/Zaelke (Fn. 33), S. 611.

600 Vgl. Khan (Fn. 571), S. 324 ff.

601 Zu Recht sieht der EU-Handelskommissar Pascal Lamy (zit. nach FAZ Nr. 227 v. 29.09.2001, S. 16) eine der Hauptursachen für den Terrorismus der arabisch-islamischen Welt in einer »Entwicklungskrise« dieser Länder.