

§ 90 Umweltschutz und Handel

Reiner Schmidt und Wolfgang Kahl

Inhaltsübersicht:

A. Einleitung	1	3. Abgrenzungsmethode des EuGH	64
I. Allgemeines	1	4. Literatur	70
II. Umweltschädigung, Handels- liberalisierung und Wirtschafts- wachstum	2	IV. <i>Inhaltliche Vorgaben</i>	74
III. Internationales Handelsregime	4	E. Umweltschutz und Handel im Rahmen des GATT	75
IV. Nachhaltige Entwicklung und Handel	7	I. Institutionelle Gesamtkonzeption des GATT bzw. der WTO	75
B. Institutionelle Fragen	8	II. Entwicklungsgeschichte des Umweltschutzes im Rahmen des GATT	77
I. EU	9	III. Grundsätze des GATT	84
II. WTO	10	1. Unmittelbare Anwendbarkeit?	85
III. Vereinte Nationen	17	2. Reziprozität	86
1. UNEP	17	3. Diskriminierungsverbot	87
2. Kommission für nachhaltige Entwicklung	26	4. Abbau von Zöllen und nicht- tarifären Handelshemmnissen	90
3. UNCTAD	27	5. Unterscheidung zwischen Produktregeln und produk- tionsbezogenen Regelungen	91
4. GEF	28	6. Praktische Konsequenzen	92
IV. OECD	29	IV. Konfliktlösung auf der Grundlage der WVRK?	93
C. Umweltschutzpolitisch motivierte Handelsmaßnahmen – ein Überblick ..	31	V. Erlaubnistatbestände des GATT ..	95
I. Washingtoner Artenschutzüber- einkommen und Verordnung 338/97	32	1. Art. VI GATT	96
II. Baseler Übereinkommen und Abfallverbringungsverordnung	37	2. Art. XVI GATT	97
III. Montrealer Protokoll und Verord- nung 3093/94	42	3. Art. III GATT	98
IV. Schutz der Tropenwälder	45	4. Art. XI Abs. 2 GATT	103
V. Sonstige Maßnahmen	46	5. Art. XX GATT	104
D. Umweltschutz und Handel nach dem EG-Vertrag	49	6. »Waiver«	142
I. Kompetenzen	49	7. Fazit	143
1. Umweltpolitik	49	F. Reformvorschläge	147
2. Handelspolitik	51	I. Interpretationsübereinkommen	147
II. Begrifflichkeit	52	II. Inter-se-Abmachung	148
1. Umweltpolitik	52	III. Änderung des GATT 1994	149
2. Handelspolitik	53	1. Änderungsverfahren	149
III. Abgrenzung der Kompetenzen	54	2. Präambel	150
1. Praktische Relevanz	54	3. Konzept des »gleichartigen Gutes«	151
2. Praxis von Rat und Kommission	61	4. Öffentlichkeit	152

5. Trump clause.....	153	7. Finanz- und Technologie-	
6. Explizite Verankerung des		transfer	156
Umweltschutzes als Rechtferti-		8. Institutionelle Fragen	157
gungsgrund.....	154	G. Ausblick	160

Literatur:

Althammer, Wilhelm, Handelsliberalisierung und Umweltpolitik – ein Konflikt?, *ZfU* 1995, 419 ff.; *von Bogdandy, Armin*, Internationaler Handel und nationaler Umweltschutz: Eine Abgrenzung im Lichte des GATT, *EuZW* 1992, 243 ff.; *Cameron, James/Demaret, Paul/Geradin, Damien*, *Trade & The Environment: The Search for Balance*, 2 Bände, London, 1994; *Charnovitz, Steve*, GATT and the Environment. Examining the Issues, *Int. Env. Aff.* 4 (1992), 203 ff.; *Diem, Andreas*, Freihandel und Umweltschutz in GATT und WTO, 1996; *Düerkop, Marco*, 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 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, *World-watch-Paper*, Bd. 11, 1995; *Geradin, Damien*, Trade and Environmental Protection: Community Harmonization and National Environmental Standards, *YEL* 13 (1993), 151 ff.; *Ginzky, Harald*, Umweltschutz und der internationale Handel mit Waren, 1997, S. 124–132; *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.; *Jackson, John H.*, World Trade Rules and Environmental Policies: Congruence or Conflict?, *Wash. Lee L. Rev.* 49 (1992), 1227 ff.; *Knorr, Andreas*, Welthandelsordnung und Umweltschutz, *ORDO* 46 (1995), 203 ff.; *Kulesa, Margareta E.*, Freihandel und Umweltschutz – ist das GATT reformbedürftig?, *WD* 1992, 299 ff.; *McDonald, Janet*, Greening the GATT: Harmonizing Free Trade and Environmental Protection in the New World Order, *Env. L.* 23 (1993), 397 ff.; *Petersmann, Ernst-Ulrich*, Umweltschutz und Welthandelsordnung im GATT-, OECD- und EWG-Rahmen, *EA* 1992, 257 ff.; *ders.*, International Trade Law and International Environmental Law, *JWTL* 27 (1993), 43 ff.; *ders.*, International and European Trade and Environmental Law after the Uruguay Round, London, 1995; *Rublack, Susanne*, Der grenzüberschreitende Transfer von Umweltrisiken im Völkerrecht, 1993; *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. 535 ff.); *ders.* (Hrsg.), *Enforcing Environmental Standards: Economic Mechanisms as Viable Means?*, 1996; *Zaelke, Durwood/Orbuch, Paul/Housman, Robert F.* (Hrsg.), *Trade and the Environment—Law, Economics, and Policy*, Washington DC, 1993; *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 »Vermüllung 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*

- 2 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.
- 3 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

Als Aufgaben für ein internationales Handelsregime, wie sie das WTO-Regelwerk in 4
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.

Die Weitmaschigkeit des WTO-Regelwerks läßt für mitgliedstaatliche Umweltpolitik 5
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 begrenzbaren 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-Problematik, gezeigt werden, wo das strukturelle Defizit des GATT bzw. der WTO liegt.

- 6 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 vor einem evtl. konkurrierenden WTO-Text liegen kann.

IV. *Nachhaltige Entwicklung und Handel*

- 7 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 Europäischen Union 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.

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 Akteure mit ihren für den konkreten Gegenstand beachtlichen Organen vorgestellt werden. 8

I. EU

Innerhalb der EU liegt das Verfahren zur Verabschiedung handelspolitischer Rechtsakte auf der Basis von Art. 113 EGV² in den »partnerschaftlichen« Händen der Europäischen Kommission und des Rats. Im Rahmen der autonomen Handelspolitik (Einfuhrregelungen, Gemeinsamer Zolltarif, allgemeines Präferenzsystem, Antidumping- und Anti-subventionsregeln u. a.) schlägt die Kommission einen Rechtsakt vor, und der Rat beschließt hierüber mit qualifizierter Mehrheit (Art. 113 Abs. 1, 2, 4 EGV). Im Rahmen der hier vor allem interessierenden konventionellen Handelspolitik (bi- und multilaterale Abkommen) greift Art. 113 Abs. 3 i. V. m. Art. 228 EGV. Art. 228 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, und der Abschluß obliegt, »vorbehaltlich der Zuständigkeiten, welche die Kommission auf diesem Gebiet besitzt« (Art. 228 Abs. 1 EGV), dem Rat.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. 130s EGV gestützt, so entscheidet – auf einen Vorschlag der Kommission – der Rat nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses und in Zusammenarbeit mit dem Europäischen Parlament (Art. 130s Abs. 1, 189c EGV), wobei jedoch für bestimmte Materien, was die Beteiligung des Parlaments betrifft, Abweichungen nach unten (Art. 130s Abs. 2 EGV) bzw. nach oben (Art. 130s Abs. 3, 189b EGV) gelten. 9

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.

2 Siehe dazu unten Rn. 51.

3 Vgl. Reiner Schmidt, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, AT, 1990, S. 281; zu den Einzelheiten vgl. Jacques H.J. Bourgeois, in: Hans v. d. Groeben/Jochen Thiesing/Claus-Dieter Ehlermann (Hrsg.), *Kommentar zum EWG-Vertrag*, Bd. 3, 4. Aufl. 1991, Art. 113 Rn. 40 ff., 47 ff.; 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. 877 ff.

II. WTO

- 10 Innerhalb der WTO gelten auch für den Bereich »Umweltschutz und Handel« die allgemeinen Zuständigkeitsvorschriften (vgl. Art. IV ff. WTO-Übereinkommen).⁴ Kompetent ist somit in erster Linie die *Ministerkonferenz* (Ministerial Conference), bestehend aus den Vertretern aller Mitgliedstaaten auf Ministerebene. Die Ministerkonferenz 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.«
- 11 Aufschlußreich sind in diesem Zusammenhang auch die konkreteren und in der Tendenz noch defensiveren Ausführungen der »*Erklärung von Singapur*« zur parallel 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).
- 12 Die Ministerkonferenz tritt mindestens alle zwei Jahre zusammen, das nächste Mal im Jahr 1998 in Genf. 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

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

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 haben⁵ und der seine Arbeit Anfang 1995 aufnahm.⁶ Sein Vorläufer war die bereits 1971 ins Leben gerufene, aber erst im Herbst 1991 auf den Antrag der EFTA-Staaten und gegen den Widerstand einiger Entwicklungsländer erstmals zusammengerufene Arbeitsgruppe für Umweltmaßnahmen und internationalen Handel (*Environmental Measures and International Trade – EMIT*).⁷ 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«. ⁸ 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, d. h. beispielsweise bis zur ersten WTO-Ministerkonferenz vom Dezember 1996 in Singapur einen ersten Bericht präsentiert haben; sein Konzept sollte ausgewogen sein; er sollte Umweltsachverständige und andere internationale Organisationen in seine Arbeit miteinbeziehen und dem Grundsatz der Transparenz entsprechen⁹.

Von institutioneller Bedeutung ist auch der *Streitbeilegungsmechanismus* innerhalb der WTO. Hier ist zum einen ein Konsultationsverfahren (Art. XXII GATT), zum 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.¹⁰ Die zentrale Rolle kommt Expertengremien (*Panels*) zu, die einen vorbereitenden Bericht (*Panel-Report*)

13

14

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

6 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.

7 Vgl. hierzu Ernst-Ulrich Petersmann, *International and European Trade and Environmental Law after the Uruguay Round*, London, 1995, S. 40 ff.; Michael Reiterer, *GATT/WTO: Internationaler Handel und Umwelt; Bilanz der GATT-Arbeitsgruppe über »Environmental Measures and International Trade« (EMIT) sowie der Uruguay-Runde*, AW 49 (1994), 477 ff.

8 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, *Enforcing Environmental Standards: Economic Mechanisms as Viable Means?*, 1996, S. 165 (171 ff.); Jennifer Schultz, *The GATT/WTO Committee on Trade and the Environment – Toward Environmental Reform*, AJIL 86 (1995), 422 ff.

9 KOM(96) 54 endg. v. 28. 02. 1996, S. 29 f.

10 Vgl. Matthias Herdegen, *Internationales Wirtschaftsrecht*, 2. Aufl. 1995, § 7 Rn. 44; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 143 ff. m. w. N.

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*).¹¹ Hierdurch ist eine gewisse fachliche »Einäugigkeit« der Schiedsgerichte bereits organisatorisch angelegt, die immer wieder Anlaß zu entsprechender Kritik gibt.¹² Zwar hat jedes Panel gemäß Art. 13 DSU das Recht, von Einzelpersonen oder Gremien, die es für geeignet hält, Informationen oder fachlichen Rat einzuzuholen 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«. ¹³ 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.¹⁴ Aber auch die faktische Präjudizialwirkung der Panel-Reports darf keinesfalls unterschätzt werden. Dies gilt insbesondere für den Fall »Thunfisch/Delphin I«, ¹⁵ »(which) is supported by the overwhelming majority of member states and is likely to be applied in future cases«. ¹⁶

- 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 Streitbeilegungsverfahrens einem besonderen zentralen Streitbeilegungsorgan (*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

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

12 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, *Environmental Regulation and Economic Growth*, 1994, S. 189 (224 ff.).

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

14 Zur Begrifflichkeit vgl. Wolfgang Benedek, *Die Rechtsordnung des GATT aus völkerrechtlicher Sicht*, 1990, S. 115 ff.

15 BISD 39 (1993), 155.

16 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 Thunfisch-Delphin-Panel den wohl noch 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).

Konsensentscheidung«),¹⁷ die Einführung eines Berufungsverfahrens durch einen »Standing Appellate Body« sowie der ausdrückliche Vorrang des Streitbeilegungsmechanismus gegenüber unilateralen Aktionen.¹⁸ Alles in allem wird in dieser »stärkeren Verrechtlichung der Streitbeilegung ein tiefgreifender Wandel des GATT-Systems«¹⁹ gesehen.

In der bisherigen Geschichte des GATT gab es acht Panels, die Streitfälle im Spannungsfeld von »Umweltschutz und Handel« betrafen.²⁰ Stets ging es um unilaterale Aktionen und in keinem Fall um ein multilaterales Abkommen. Die Empfehlungen von zwei der eingesetzten Panels²¹ wurden bislang vom GATT-Rat (noch) nicht angenommen und sind damit rechtlich nicht bindend.²² Bisher wurden alle vor einen Panel gebrachten Umweltschutzmaßnahmen im Ergebnis für GATT-widrig erklärt. 16

III. Vereinte Nationen

1. UNEP

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.²³ 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. 17

17 Peter-Tobias Stoll, Die WTO: Neue Welthandelsorganisation, neue Welthandelsordnung, ZaöRV 54 (1994), 241 (271).

18 Vgl. dazu Peter Backes, Die neuen Streitbeilegungsregeln der Welthandelsorganisation (WTO), RIW 1995, 916 ff.; José Maria Beneyto, The EU and the WTO, EuZW 1996, 295 (296 ff.); 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.; Richard Senti, GATT – WTO, 1994, S. 33 ff.; Stoll (Fn. 17), S. 266 ff.; Wolf- rum (Fn. 4), Rn. 147 ff.; Ali Sait Yüksel, GATT/WTO-Welthandelssystem unter besonderer Berücksichtigung der Außenwirtschaftsbeziehungen der Europäischen Union, 1996, S. 40 ff.; grundsätzlich zum Ganzen Benedek (Fn. 14), S. 306 ff.; Thomas Jäger, Streitbeilegung und Überwachung als Mittel zur Durchführung des GATT, 1992, insbes. S. 217 ff.

19 Herdegen (Fn. 10), § 7 Rn. 51; ähnlich Thomas Oppermann, Die Europäische Gemeinschaft und Union in der Welthandelsorganisation (WTO), RIW 1995, 919 (924); Carl Christian von Weizsäcker, Der Freihandel als Friedensstifter, in: FAZ Nr. 266 v. 15.11.1997, S. 15; Wolfgang Graf Vitzthum, in: ders., Völkerrecht, 1997, S. 393 (509).

20 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 24 ff.; ferner die kurzen Überblicke bei Piritta Sorsa, The Environment: A New Challenge to GATT?, 1992, S. 31 ff.; vgl. auch Jan Klabbers, Jurisprudence in International Trade Law, JWT 26 (1992), 63 ff.; Petersmann (Fn. 7), S. 22 ff.

21 Und zwar die Panels betreffend die Importverbote der USA für Thunfisch aus den Jahren 1991 und 1994.

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

23 Allg. zur Rolle des UNEP vgl. Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 47 ff.; Wolff Heintschel von Heinegg, in: Knut Ipsen, Völkerrecht, 3. Aufl. 1990, § 54 Rn. 8 ff.; Michael Kilian, Umweltschutz durch Internationale Organisationen, 1987, insbes. S. 254 ff.

- 18 Auf der *United Nations Conference on Environment and Development (UNCED)*,²⁴ 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.²⁵ »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«. ²⁶ 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«. ²⁷ 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«. ²⁸
- 19 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 beredt 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* (sog. Rio-Deklarationsteil).²⁹ Dieser lautet:
- »Die Staaten sollen gemeinsam daran arbeiten, ein stützendes und offenes Weltwirtschaftssystem zu fördern, das in allen Ländern zu Wirtschaftswachstum und nach-

24 Die Ergebnisse von Rio de Janeiro sind veröffentlicht (außer der Agenda 21) in EA 1993, D 27 ff.; D 55 ff.; ILM 31 (1992), 818 ff. Vgl. dazu aus der Vielzahl an Publikationen Ulrich Beylerlin, Rio-Konferenz 1992: Beginn einer neuen globalen Umweltrechtsordnung?, ZaöRV 54 (1994), 124 ff.; Harald Hohmann, Ergebnisse des Erdgipfels von Rio, NVwZ 1993, 311 ff.; Peter Malanczuk, Die Konferenz der Vereinten Nationen über Umwelt und Entwicklung (UNCED) und das internationale Umweltrecht, in: FS für Rudolf Bernhardt, 1995, S. 985 ff.; Alfred Rest, Die rechtliche Umsetzung der Rio-Vorgaben in der Staatenpraxis, ArchVR 34 (1996), 145 ff.; Matthias Ruffert, Zu den Ergebnissen der Konferenz der Vereinten Nationen für Umwelt und Entwicklung, Jb. UTR 21 (1993), 397 ff.; ders., Das Umweltvölkerrecht im Spiegel der Erklärung von Rio und der Agenda 21, ZUR 1993, 208 ff.; eingehend in diesem Handbuch Heintschel von Heinegg, §§ 22, 23. Weiterführend zum Ganzen Udo E. Simonis, Globale Umweltprobleme und zukunftsfähige Entwicklung, APuZ B 10/91 v. 01.03.1991, S. 3 ff.

25 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, 3d 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 (585 f.).

26 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 585 f.

27 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 586.

28 Zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 586.

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

haltiger 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 internationalen 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. 20

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

»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 natürlichen Ressourcen unter Berücksichtigung der Vorgaben einer nachhaltigen Entwicklung« (2.11). 22

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: 23

»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 Umwelterstörung 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 entwicklungspezifischen Anforderungen der Entwicklungsländer auf deren Weg zu international vereinbarten Umweltschutzziele 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 Janeiro³⁰ 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 worden sind. In die Arbeit der CSD sollen auch die UN-Mitgliedstaaten, die anderen, mit Umweltfragen befaßten UN-Gremien und vor allem auch die Nichtregierungsorganisationen (NGO's) miteinbezogen werden. Sie soll insbesondere Vorschläge zur Fortentwicklung der Rio-Instrumente machen und sich mit den Fragen der finanziellen Ressourcen und Mechanismen befassen. 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.³¹ Auf ihrer zweiten Tagung im Mai 1994 faßte die CSD z.B. eine EntschlieÙung, 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.³² Insgesamt jedoch sind die allgemeinen Befugnisse der CSD bislang zu schwach ausgeprägt, um den Rio follow up-process, auch im Bereich »Umweltschutz und Handel«, über eine rein appellative Art und Weise hinaus auch tatsächlich effektiv zu kontrollieren und zu steuern. Hinzu kommt, daß ihr Verhältnis zum UNEP und UNDP als noch nicht hinreichend geklärt angesehen werden muß.³³

3. UNCTAD

- 27 Die United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) ist ein Spezialorgan der Generalversammlung der Vereinten Nationen, das sich besonders der Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung der Entwicklungsländer verpflichtet sieht.³⁴ 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.

30 Überblick über die Ergebnisse bei Reiner Schmidt/Helmut Müller, Einführung in das Umweltrecht, 1995, § 7 Rn. 4 ff.

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

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

33 Vgl. Beyerlin (Fn. 24), S. 145 f.; Ruffert (Fn. 24), ZUR 1993, 213.

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

Auf Verlangen der UN-Generalversammlung hat die UNCTAD im Jahr 1991 einen Bericht für das Vorbereitungscommittee der UNCED erarbeitet.³⁵

4. GEF

Die Finanzierung von globalen Maßnahmen im Bereich von Umweltschutz und Handel, 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. 28

IV. OECD

Auch die OECD ist spätestens seit dem Beginn der siebziger Jahre einer der zentralen Akteure der internationalen Umweltpolitik.³⁶ Sie fungiert als wichtiger think tank, der mit seinen Empfehlungen zum grenzüberschreitenden Umweltschutz die Entwicklung des internationalen Umweltrechts maßgeblich vorangetrieben und nicht selten wichtige Pionierarbeit geleistet hat. Dies gilt insbesondere für den Bereich des grenzüberschreitenden Abfallverkehrs.³⁷ 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 Handelsministerien 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 »Umweltschutz und Handel« seit April 1991 und berichten hierüber jährlich.³⁸ Nach den 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.³⁹ 29

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 30

35 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, 3d Sess., Agenda Item 2B, U.N. Doc. A/Conf.151/PC/48 (1991), zit. nach Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 586 f.

36 Vgl. Heintschel v. Heinegg (Fn. 23), § 54 Rn. 20.

37 Vgl. Susanne Rublack, Der grenzüberschreitende Transfer von Umweltrisiken im Völkerrecht, 1993, S. 36 ff.

38 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 Environmental Effects of Trade, 1994, S. 175 ff.

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

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.⁴⁰ Weitere Papiere beleuchten z.B. die Relevanz der von der OECD 1972 vorgelegten »Guiding Principles Concerning the International Economic Aspects of Environmental Policies«⁴¹ für die gegenwärtige »Umweltschutz und Handel«-Debatte⁴² bzw. untersuchen die Vor- und Nachteile einer verstärkten internationalen Harmonisierung der Umweltpolitiken und die Möglichkeiten für Harmonisierungen der unterschiedlichen Typen von Umweltschutzmaßnahmen.⁴³

C. Umweltschutzpolitisch motivierte Handelsmaßnahmen – ein Überblick

- 31 Derzeit existieren ca. 180 mehrseitige Umweltabkommen, von denen ca. 20 Beschränkungen des liberalen Welthandels aus Gründen des Umweltschutzes (*multilateral Trade-Related Environmental Measures – TREM's*) zum Gegenstand haben.⁴⁴ Diese können hier aus Platzgründen nicht alle im Detail vorgestellt werden. Vielmehr soll nur auf die drei wohl 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 soll.

I. Washingtoner Artenschutzübereinkommen und Verordnung 338/97

- 32 Am 03.03.1973 wurde das Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen (*Washingtoner Artenschutzübereinkommen – WA*)⁴⁵ unterzeichnet.⁴⁶ Diesem völkerrechtlichen Vertrag sind bis heute

40 Vgl. OECD (Fn. 38), S. 7 ff.

41 ILM 11 (1972), 1172; auch abgedruckt in OECD (Fn. 38), S. 183 ff.

42 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).

43 Abgedruckt in OECD (Fn. 38), S. 193 ff.

44 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 18; Petersmann (Fn. 8), S. 172; vgl. die Aufstellung bei Daniel C. Esty, *Greening the GATT*, 1994, S. 275 ff.; vgl. ferner Martin Coleman, *Environmental Barriers to Trade and European Community Law*, in: Boyle (Fn. 12), S. 131 (147 ff.); James H. Mathis, *Trade Related Environmental Measures in the GATT*, LIEI 1991, H. 2, 37 (41 ff.); Thomas J. Schoenbaum, *Agora: Trade and Environment*, AJIL 86 (1992), 700 (703 f.); enger Diem (Fn. 13), S. 76 ff., der nur 11 Umweltschutzkonventionen mit Handelsbeschränkungen zählt.

45 Englisch: *Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora – CITES*.

46 Vgl. hierzu ausführlich Gabriele Bendoric-Kahlo, *CITES – Washingtoner Artenschutzübereinkommen*, 1989; David S. Favre, *International Trade in Endangered Species*, 1989; knapper und aktueller Überblick bei Gabriele Bendoric-Kahlo, in: Erich Gassner u. a., *Bundesnaturschutzgesetz, 1996*, § 21 Rn. 6 ff.

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.⁴⁷

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.⁴⁸ »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 Rohntonnen Korallen, 7 bis 10 Millionen Kakteen und 1 bis 2 Millionen Orchideen.«⁴⁹ 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 Mandchurenkranich). 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 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.⁵⁰ 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 34

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

48 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 über die biologische Vielfalt von Rio de Janeiro (1992), zit. nach EA 1993, D 55 ff. sowie zuletzt Rüdiger Wolfrum, Die Konvention zum Schutz der biologischen Vielfalt, in: FAZ Nr. 66 v. 19.03.1997, S. 12.

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

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

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 ist das Washingtoner Artenschutzübereinkommen durch die auf Art.235 EWGV 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 Gemeinschaft⁵¹ mit Wirkung zum 01.01.1984 als allgemein und unmittelbar geltendes Recht (vgl. Art.189 Abs.2 EGV) inkorporiert worden. Ergänzt wird 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«).⁵² Bei der VO 3626/82 handelt es sich um eine einseitige Anwendungserklärung und nicht um einen gemeinschaftsrechtlichen Abschlußakt i.S.v. Art.228 EGV.⁵³ 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.⁵⁴ Die Bundesrepublik Deutschland hat zudem am 22.12.1983 ein Gesetz zur Durchführung der VO 3626/82 des Rates zur Anwendung des Washingtoner Artenschutzübereinkommens erlassen.⁵⁵ 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.⁵⁶

51 Abl. 1982, Nr. L 384, S. 1. Die Verordnung wurde mehrfach berichtigt und geändert, zuletzt erfolgte eine Änderung aufgrund der VO 558/95 der Europäischen Kommission v. 10.03.1995, Abl. 1995, Nr. L 57, S. 1, berichtigt Abl. 1995, Nr. L 119, S. 30.

52 Abl. 1983, Nr. L 344, S. 1.

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

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

55 BGBl. I 1983, S. 1571. Mit diesem Gesetz wurde das oben (Fn. 47) genannte deutsche Zustimmungsgesetz zum Washingtoner Artenschutzübereinkommen gegenstandslos.

56 Vgl. 5. Erwägungsgrund und Art.5, 10, 11, 13 VO 3626/82/EWG (Fn. 51). Zur »Umsetzung« der Vorgaben aus der VO 3626/82/EWG im deutschen Naturschutzgesetz vgl. in diesem Handbuch Gellermann, § 79 sowie Bernd Bender/Reinhard Sparwasser/Rüdiger Engel, Umweltrecht, 1995, § 3 Rn. 206ff.; BMU (Fn. 54), S. 9ff.; Annette Schmidt-Räntsch, Artenschutzrecht, in: Kimminich/v. Lersner/Storm (Fn. 1), Sp. 147, 151ff.

Die VO 3626/82 übernimmt den Text des Washingtoner Artenschutzübereinkommens einschließlich seiner Anhänge I bis III in ihrem Anhang A und inkorporiert diese durch Art. 1 in den eigenen Text. In einigen wichtigen Punkten weicht die VO 3626/82 jedoch von dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen ab. So gelten nach der VO 3626/82 die Handelsbeschränkungen nur gegenüber Drittstaaten.⁵⁷ Anhang B der Verordnung erstreckt 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 sieht 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 Wale⁵⁸ und Greifvögel) den in Anhang I des WA genannten Arten gleichstellt (vgl. Art. 2 und 3 i. V. m. Art. 10 Abs. 1 lit. a VO 3626/82). Anhang C Teil 2 der Verordnung sieht 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 befinden, ob die Entnahme aus der Natur aufgrund der vom Antragsteller vorgelegten Unterlagen als mit dem Überleben der Art im Ursprungsland vereinbar anzusehen ist oder nicht. Die C2-Arten können 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).⁵⁹ Art. 6 der VO 3626/82 begründet zusätzlich ein innergemeinschaftliches und innerstaatliches Verkehrsverbot für die besonders geschützten Arten der Anhänge I des WA und C1 der Verordnung, wobei die Mitgliedstaaten hiervon Ausnahmen vorsehen können. Art. 15 der VO 3626/82 ermächtigt die Mitgliedstaaten zu nationalen Schutzergänzungsmaßnahmen, sofern insbesondere die Voraussetzungen des Art. 36 EGV beachtet werden.

Am 09.12.1996 hat der Rat die VO 338/97 über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch die Überwachung des Handels^{59a} erlassen, welche 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 Auf-

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

58 Damit tritt die VO 3626/82/EWG (Fn. 51) 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.

59 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.

59a VO 338/97/EG über den Schutz von Exemplaren wildlebender Tier- und Pflanzenarten durch die Überwachung des Handels, ABl. 1997, Nr. L 61, S. 1.

fassung 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*

- 37 Abfall gilt als Ware i. S. d. Art. 9 ff., 30 ff. EGV, nicht als Dienstleistung im Sinne der Art. 59 ff. EGV.⁶⁰ Abfall ist jedoch keine Ware wie jede andere, sondern eine »Ware besonderer 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.
- 38 Nach § 10 Abs. 3 S. 1 KrW-/AbfG gilt der Grundsatz der Inlandsentsorgung⁶¹ von Abfällen, soweit sich nicht aus sonstigen Vorschriften etwas anderes ergibt. Hinsichtlich der sedes materiae für die Zulässigkeit grenzüberschreitender Abfalltransporte sind wie

60 Vgl. EuGH 09.07.1992 – Rs. C-2/90 (Kommission/Belgien) – E 1992, I-4431 (4478 f.); Damien Geradin, Trade and Environmental Protection: Community Harmonization and National Environmental Standards, YEL 13 (1993), 151 (158 ff.); Eberhard Grabitz, Abfall im Gemeinschaftsrecht, in: FS für Horst Sendler, 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 Umweltschutzes im europäischen Binnenmarkt – Europäische Impulse und Zwänge für das deutsche Umweltrecht, NVwZ 1990, 414 (416 f.); Bert-Axel Szelinski, Grenzüberschreitende Abfallverbringung in der Europäischen Gemeinschaft, in: Hans-Werner Rengeling, 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, § 71.

61 Siehe hierzu in diesem Handbuch Weidemann, § 71.

beim Artenschutz die drei Ebenen Völkerrecht, Europarecht und nationales Recht auseinanderzuhalten.⁶² Zu beachten ist zunächst das *Baseler Übereinkommen* (fortan: »BÜ«) vom 22.03.1989 über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung.⁶³ Dieses, vor dem Hintergrund unkontrollierter und zum Teil illegaler Transporte von Abfällen, insbesondere von Gift- und Sondermüll, in die Dritte Welt zustande gekommene Übereinkommen⁶⁴ 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 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).

Grenzüberschreitende Abfalltransporte werden nur – unter bestimmten Voraussetzungen (vgl. Art. 4 Abs. 6 und 7 BÜ) – im Verhältnis der Vertragsparteien untereinander gestattet,⁶⁵ sind aber aus und in Nichtvertragsstaaten⁶⁶ 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

62 Vgl. Stephan Winter, in: Helmut Birn, Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz in der Praxis, Stand: November 1995, Teil 4.3.1., S. 3f.

63 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. 137ff. 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.

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

65 Vgl. dazu in diesem Handbuch Krieger, § 75 sowie Wolfrum (Fn. 4), Rn. 137.

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

und deren Regeln nicht weniger umweltverträglich sind als die der Konvention (Art. 11 BÜ).

- 40 Die EG, die das Baseler Übereinkommen neben der Bundesrepublik gezeichnet hat (sog. gemischtes Abkommen),⁶⁷ hat das Baseler Übereinkommen⁶⁸ 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)⁶⁹ umgesetzt.⁷⁰ 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 Marktordnung für Abfälle«.⁷¹ 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. 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).⁷² 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).⁷³ Letzteres gilt jedoch erstens dann nicht, wenn das Empfängerland die Einfuhr der betreffenden Abfälle generell verbietet oder im Einzelfall keine schriftliche Zustimmung

67 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.

68 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. Szeliński (Fn. 60), S. 169f.

69 ABl. 1993, Nr. L 30, S. 1; zur früheren Rechtslage, insbes. zur RL 84/631/EWG vgl. in diesem Handbuch Krieger, § 75 sowie statt aller v. Wilmowsky (Fn. 60), S. 11 ff. sowie die Nachweise im Register der Rechtsakte in diesem Handbuch zu §§ 71 ff.; allg. zur AbfVerbrV vgl. Ludger Giesberts, »Konkurrenz um Abfall«: Rechtsfragen der Abfallverbringung in der Europäischen Union, NVwZ 1996, 949 ff.; Henning von Köller/Wolfgang Klett/Olaf Konzak, EG-Abfallverbringungsverordnung, 1994; Ludger-Anselm Versteyl/Helge Wendenburg, Änderungen des Abfallrechts, NVwZ 1994, 833 (834 f., 842 f.); Rengeling (Fn. 60), S. 368 ff.; Helge Wendenburg, Die Umsetzung des europäischen Abfallrechts, NVwZ 1995, 833 (838 ff.); Peter von Wilmowsky, Grenzüberschreitende Abfallentsorgung: Ressourcenkonflikt im gemeinsamen Markt, NVwZ 1991, 1 ff.; Stephan Winter, Die neue Abfallverbringungsverordnung der EG, UPR 1994, 161 ff.

70 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.

71 Meinhard Schröder, Die steuernde und marktbegrenzende Wirkung umweltschutzrelevanter Prinzipien des EG-Vertrags am Beispiel des Abfallexportes, NVwZ 1996, 833 (837).

72 Zu den Details vgl. Winter (Fn. 62), S. 20 (22 ff.)

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

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 AbfVerbV), 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,⁷⁴ 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.⁷⁵ Dieses ist am 14. 10. 1994 in Kraft getreten. 41

III. Montrealer Protokoll und Verordnung 3093/94

Die Gemeinschaft hat am 22. 03. 1985 gemeinsam mit mehreren Mitgliedstaaten das *Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht* unterzeichnet.⁷⁶ 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«).⁷⁷ 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.⁷⁸ Das Montrealer Protokoll wurde bislang von 149 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.⁷⁹ Diese 42

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

75 BGBl. II 1994, S. 2703.

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

77 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), 267 ff.; Jacob D. Werksman, *Trade Sanctions Under the Montreal Protocol*, RECIEL 1 (1992), 69 ff.

78 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).

79 Vgl. dazu Thomas Bunge, in: Kimminich/v. Lersner/Storm II (Fn. 1), Sp. 1589, 1595 ff.; Holger Kraft, *Internationales Luftreinhaltrecht*, 1996, S. 45 ff.

enthalten ein vollständiges Produktions- und Verbrauchsverbot für FCKW von 1996 an und für Halone bereits ab dem Jahr 1994. Die vorerst letzte Verschärfung des Montrealer Protokolls brachte die Vertragsstaatenkonferenz des Jahres 1996 in Wien. Beachtenswert ist der »globale Steuerungsanspruch«⁸⁰ 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 Abbau der Ozonschicht führen,⁸¹ erlassen. Mit Wirkung vom 01.07.1991 ist diese ersetzt worden durch die VO 594/91 des Rates vom 04.03.1991 über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen, welche die durch die Londoner Beschlüsse von 1990 geänderte Fassung des Montrealer Protokolls transformiert. Mit der VO 3952/92⁸² ist die VO 594/91 geändert und an die Vorgaben der Kopenhagener Beschlüsse angepaßt worden. Nunmehr maßgeblich ist die VO 3093/94 des Rates vom 15.12.1994 über Stoffe, die zu einem Abbau der Ozonschicht führen,⁸³ mit der die VO 594/91 aufgehoben wurde.
- 44 Angesichts der Marktstruktur für Fluorchlorkohlenwasserstoffe, andere vollhalogenierte Fluorchlorkohlenwasserstoffe, Halone, Tetrachlorkohlenstoff und 1,1,1-Trichloroethan (zusammengefaßt unter dem Begriff »geregelte Stoffe«) wählen die o.g. 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 für die Umwelt und den Handel« hingewiesen.⁸⁴ Art. 6 bzw. 7 der VO 3093/94 unterwerfen die Überführung von aus Drittländern, die zugleich Vertragsparteien sind, eingeführten geregelten Stoffen einer Lizenzierungspflicht sowie mengenmäßigen Beschränkungen (vgl. Anhang II der VO 3093/94). Noch weitergehend ist die Regelung in Art. 8 Abs. 1 VO 3093/94. Danach ist die Überführung von FCKW, Halonen und anderen geregelten Stoffen aus Ländern, die nicht Vertragsparteien sind, in den zollrechtlich freien Verkehr der Gemeinschaft untersagt. Das gleiche gilt für teilhalogenierte Fluorbromkohlenwasserstoffe seit dem 16.12.1995 (Art. 8 Abs. 2 i. V. m. Art. 21 VO 3093/94). Ebenfalls ein Einfuhrverbot gilt für die vom Rat in einer gesonderten Liste festgelegten Erzeugnisse aus Nichtvertragsstaaten, die geregelte Stoffe enthalten (Art. 9 VO 3093/94). Nach Art. 10 VO 3093/94 legt der Rat Vorschriften für

80 V. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 439.

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

82 ABl. 1992, Nr. L 405, S. 41.

83 ABl. 1994, Nr. L 333, S. 1; kurzer inhaltlicher Überblick bei Epiney (Fn. 1), S. 260.

84 Vgl. den 3. Erwägungsgrund der VO 3093/94/EWG (Fn. 83).

die Einfuhr von Erzeugnissen 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 in Länder, die nicht Vertragsparteien sind, untersagt (Art. 11 VO 3093/94). Ausnahmen von den Verboten der Art. 8, 9 Abs. 1–3 und 11 VO 3093/94 kann die Kommission unter bestimmten Voraussetzungen erteilen (vgl. Art. 12 VO 3093/94).

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 den Beschluß des Rates vom 26. 03. 1985 betreffend die Anwendung des am 18. 11. 1983 im Rahmen der UNCTAD in Genf unterzeichneten *Internationalen Tropenholzabkommens* (International Tropical Timber Agreement – ITTA).⁸⁵ Dieses Abkommen reguliert nicht den Handel mit Tropenhölzern, sondern schafft 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 sieht das Abkommen *nicht* vor.⁸⁶ Zu einem solchen Schritt konnte sich auch die EG bislang noch nicht durchringen, obwohl sich das Europäische Parlament hierfür aussprach.⁸⁷ Rat und Kommission sind der Auffassung, nationale Alleingänge seien nicht förderlich, vielmehr würden nur Übereinkommen unter Beteiligung aller hauptsächlichen tropenholzproduzierenden und -konsumierenden Staaten weiterhelfen.⁸⁸ Die überwiegende Meinung innerhalb der EU tendiert dahin, zunächst einmal ein international anerkanntes Gütesiegel (Zertifikat) für Holz aus nachhaltiger Waldbewirtschaftung einzuführen.⁸⁹ Mit der VO 3062/95 über Maßnahmen im Bereich der Tropenwälder verfolgt die EU das Konzept, Aktionen von Entwicklungsländern oder deren regionalen Organisationen zur Förderung der Erhaltung und der umweltverträglichen Bewirtschaftung der Tropenwälder und der dazugehörigen Artenvielfalt

85 Abl. 1985, Nr. L 236, S. 8. Eine Berichtigung und der Text des Abkommens befinden sich in Abl. 1985, Nr. L 313, S. 9.

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

87 Abl. 1990, Nr. C 295, S. 189.

88 Vgl. die Problematisierung bei Ludwig Krämer, E.C. Treaty and Environmental Law, 2. Aufl. 1995, Rn. 4.51; 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. 86), S. 436 (444 ff.).

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

durch *finanzielle Hilfe und technische Beratung* zu unterstützen.⁹⁰ Des weiteren hat die Kommission bereits 1989 ein ausführliches Grundsatzpapier mit dem Titel »Die Rolle der Gemeinschaft bei der Erhaltung der Tropenwälder« vorgelegt.⁹¹ 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 Hinblick darauf zu überprüfen und ggf. zu erweitern, ob insbesondere gefährdete Baumarten in tropischen Wäldern ausreichend geschützt werden.⁹²

V. Sonstige Maßnahmen

- 46 Eine große Zahl von weiteren handelspolitisch relevanten multilateralen Umweltschutzregelungen hat Spezialaspekte des Artenschutzes zum Gegenstand. Es sollen hier nur die wichtigsten TREM's aus dem EU-Rechtsraum genannt werden.⁹³ Im Zusammenhang mit der VO 3626/82 steht die VO 2496/89⁹⁴ vom 02.08.1989, welche ein Einfuhrverbot für rohes und bearbeitetes Elfenbein des afrikanischen Elefanten in die Gemeinschaft beinhaltet, nachdem der illegale Handel hiermit ein solches Ausmaß angenommen hatte, daß der afrikanische Elefant vom Aussterben bedroht war.⁹⁵ Diese Verordnung ging später in eine Verordnung zur Änderung der VO 3626/82 auf.⁹⁶ Zu nennen wäre des weiteren die RL 83/129 des Rates vom 28.03.1983 betreffend die Einfuhr in die Mitgliedstaaten von Fellen bestimmter Jungrobben und Waren daraus.⁹⁷ Danach durften vom 01.10.1983 bis zum 01.10.1985 verschiedene Waren, die aus Fellen von Jungtieren bestimmter Robbenarten gewonnen werden, nicht in die EWG eingeführt werden. Die Richtlinie wurde durch die RL 85/444⁹⁸ zunächst bis zum 01.10.1989 und – aufgrund einer entsprechenden Forderung des Europäischen Parlaments – durch die RL 89/370⁹⁹ schließlich auf unbestimmte Zeit verlängert.¹⁰⁰
- 47 Ferner kann auf die VO 3254/91 des Rates vom 04.11.1991 zum Verbot von Tellerreisen in der Gemeinschaft und der Einfuhr von Pelzen und Waren von bestimmten

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

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

92 Kommission, ebd., S. 17 f.

93 Vgl. dazu auch Ludwig Krämer, Environmental Protection and Trade – the Contribution of the European Union, in: Wolfrum (Fn. 8), S. 413 (430 ff.) m. z. w. N. sowie – für den globalen Rahmen – die Auflistungen bei Diem (Fn. 13), S. 76 f. m. Anm. 400 f.

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

95 Vgl. Barbier (Fn. 88), S. 437 ff.

96 Aufhebung durch Art. 2 der VO 197/90/EWG der Kommission v. 17.01.1990 zur Änderung der VO 3626/82/EWG (Fn. 51), ABl. 1990, Nr. L 29, S. 1.

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

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

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

100 Vgl. zu den Hintergründen Krämer (Fn. 93), S. 439 f.

Wildtierarten aus Ländern, die Tellereisen oder den internationalen humanen Fangnormen nicht entsprechende Fangmethoden anwenden, Bezug genommen werden.¹⁰¹ 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. Geplant ist eine Verordnung über den Besitz und den Handel mit wildlebenden Tier- und Pflanzenarten¹⁰² sowie eine Verbotsregelung hinsichtlich der Einfuhr exotischer Vogelarten. Die Ein- und Ausfuhr gefährlicher Chemikalien »zum Schutz des Menschen und der Umwelt ... sowohl in der Gemeinschaft als auch in Drittländern« (7. Erwägungsgrund der Präambel) regelt die VO 2455/92 des Rates vom 23.07.1992.¹⁰³ 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 Inkennzeichnung« (»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.

Importbeschränkungen aus Gründen des Gesundheitsschutzes sind Gegenstand der VO 3955/87 des Rates vom 22.12.1987 über die Einfuhrbedingungen für landwirtschaftliche Erzeugnisse mit Ursprung in Drittländern nach dem Unfall von Tschernobyl.¹⁰⁴ 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.¹⁰⁵ 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

101 ABl. 1991, Nr. L 308, S. 1; geändert durch VO 1771/94/EG der Kommission v. 19.07.1994 über die Einfuhr von Pelzen und Fertigartikeln aus Exemplaren bestimmter Wildtierarten, ABl. 1994, Nr. L 184, S. 3; vgl. auch Krämer (Fn. 93), S. 440f.

102 Vgl. ABl. 1992, Nr. C 26, S. 1; dazu Annette Schmidt-Räntsch, Besitz und Vermarktung von geschützten Tieren und Pflanzen nach der Vollendung des EG-Binnenmarktes, NuR 1992, 49ff.

103 ABl. 1992, Nr. L 251, S. 13. Die VO 2455/92/EWG trat an die Stelle der VO 1734/88/EWG v. 16.06.1988, ABl. 1988, Nr. L 155, S. 2.

104 ABl. 1987, Nr. L 371, S. 14; vgl. auch VO 737/90/EWG des Rates v. 22.03.1990, ABl. 1990, Nr. L 82, S. 1; VO 598/92/EWG der Kommission v. 09.03.1992, ABl. 1992, Nr. L 64, S. 15.

105 ABl. 1987, Nr. L 339, S. 70.

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.¹⁰⁶ Jüngst ergingen hierzu zwei Panel-Entscheidungen,^{106a} in denen die EG verurteilt wurde, entgegen ihren Verpflichtungen aus Art.3 Abs.1 und Art.5 des Übereinkommens über gesundheitspolizeiliche und phytosanitäre Maßnahmen^{106b} 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

- 49 Der Umweltschutz stellt eine zentrale und gewichtige (Querschnitts-)Aufgabe des Gemeinschaftsrechts dar. Dies ergibt sich aus Art. 2, 3 lit. k), 130 r ff. EGV, insbesondere aus der Querschnittsklausel des Art. 130 r Abs. 2 UAbs. 1 S. 3 EGV.¹⁰⁷ Die Kompetenz der Gemeinschaft zum Betreiben einer Umweltpolitik folgt aus Art. 130 s EGV.¹⁰⁸ Hierbei handelt es sich um eine *konkurrierende* Zuständigkeit,¹⁰⁹ für die somit das Subsidiaritätsprinzip des Art. 3 b Abs. 2 EGV gilt.¹¹⁰ 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.¹¹¹ Die Mitgliedstaaten bleiben ferner für die Finanzierung und Durchführung der europäischen Umweltpolitik verantwortlich (Art. 130 s Abs. 4 EGV).¹¹²

106 Vgl. dazu Diem (Fn. 13), S. 50 f. m. w. N.

106a Panel-Reports, »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-Panelbericht im EG/USA-Hormonstreit, EuZW 1997, 559 ff. m. z. w. N.

106b Siehe unten Fn. 258.

107 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.), passim.

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

109 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.).

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

111 Vgl. Christian Tomuschat, in: v. d. Groeben u. a. (Fn. 3), Bd. 4, Art. 228 Rn. 6.

112 Vgl. in diesem Handbuch Rengeling, § 27.

Die Gemeinschaft verfügt kraft Art. 130r Abs. 4 i. V. m. Art. 130s 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.¹¹³ Allerdings ist das, auch für den externen Bereich geltende, Subsidiaritätsprinzip des Art. 3b Abs. 2 EGV zu beachten. Nach Art. 130r 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 dieser und den betreffenden dritten Parteien sein, die nach Art. 238 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*.¹¹⁴ 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; der Verf.), mit den beteiligten dritten Ländern Abkommen zu schließen«. ¹¹⁵ 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.¹¹⁶ 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«. ¹¹⁷ 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.¹¹⁸ 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.¹¹⁹ Außerdem wird noch einmal hervorgehoben, daß einer impliziten Außenkompetenz der EU nur dann ausschließlicher Charakter zukommen kann, falls die EU von ihrer Befugnis im Innenbereich Gebrauch gemacht hat. Ist dies nicht der Fall, kann die EU nicht allein tätig werden, sondern die Mitgliedstaaten sind als

113 Vgl. EuGH 26. 04. 1977 – GA 1/76 (Stillegungsfonds) – E 1977, 741 (756).

114 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.

115 EuGHE (Fn. 114) – Rs. 22/70, 275.

116 So Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 4.

117 EuGHE (Fn. 114) – 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).

118 Vgl. EuGH 15. 11. 1994 – GA 1/94 (WTO) – E 1994, I-5267; EuGHE (Fn. 117) – GA 2/92, ebd.; dazu 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.).

119 EuGHE (Fn. 118) – GA 1/94, I-5414; Geiger (Fn. 118), S. 980.

Vertragspartner mit heranzuziehen. Die AETR-Rspr. sollte durch Art. 130 r Abs. 4 EGV nicht angetastet werden.¹²⁰ Auch der mißverständlich gefaßte Art. 130 r Abs. 4 UAbs. 2 EGV, wonach Art. 130 r 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.¹²¹ Er sollte lediglich klarstellen, daß der mit der Einheitlichen Europäischen Akte eingefügte Titel VII (Art. 130 r ff. E(W)GV) den Mitgliedstaaten nicht global jede Kompetenz auf der völkerrechtlichen Ebene bestreiten soll.¹²²

2. Handelspolitik

- 51 Die Handelspolitik gehört ebenfalls zu den wesentlichen Kernaufgaben der Europäischen Union. Dies läßt sich aus Art. 3 lit. b i. V. m. Art. 110 EGV ablesen. Die Gemeinschaftskompetenz im Bereich der Handelspolitik beruht auf Art. 113 EGV. Nach Ablauf der Übergangszeit (31.12.1969) ist die Kompetenz der EG für die *gesamte* gemeinschaftliche Handelspolitik eine *ausschließliche*.¹²³ 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 Abschluß handelspolitischer Verträge.¹²⁴ Sie können allenfalls vorläufig und aufgrund spezifischer Ermächtigung durch die Gemeinschaft (z. B. Art. 115, 223 f. EGV

120 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.

121 Vgl. hierzu Siegfried Breier/Hendrik Vygen, in: Carl-Otto Lenz, EGV, 1994, Art. 130 r Rn. 25; Eberhard Grabitz/Martin Nettesheim, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf (Hrsg.), Kommentar zur EU, 1994, Art. 130 r Rn. 102 ff.; Kahl (Fn. 107), S. 44 ff.; Krämer, in: v. d. Groeben u. a. (Fn. 3), Bd. 3, Art. 130 r Rn. 83 ff. (90 ff.); Thomas Schröer, Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Umweltschutzes, 1992, S. 275 ff. m. w. N.

122 Vgl. Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 8.

123 Vgl. *EuGH* 11.11.1975 – GA 1/75 (Lokale Kosten) – E 1975, 1355 (1363 f.); *EuGH* 15.12.1976 – Rs. 41/76 (Donckerwolcke) – E 1976, 2921 (1937); so auch die h.L., vgl. Rainer Arnold, Außenhandelsrecht, in: Manfred A. Dausen (Hrsg.), Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts, Stand: Juli 1995, K. Rn. 17 f.; Jörn Pipkorn in: Bengt Beutler/Roland Bieber/Jörn Pipkorn/Jochen Streil, Die Europäische Union – Rechtsordnung und Politik, 1993, S. 552; Bourgeois (Fn. 3), Art. 113 Rn. 28 f.; Ulrich Fastenrath, Regelungskompetenzen der EG-Mitgliedstaaten im Bereich gemeinsamer Politiken, *NJW* 1983, 494 (495); Rudolf Geiger, Kommentar zum EGV, 1995, Art. 113 Rn. 7; Rudolf Streinz, *Europarecht*, 2. Aufl. 1996, Rn. 624 ff.; Christoph W. Vedder, in: Grabitz/Hilf (Fn. 121), Art. 113 Rn. 6; a. A.: Stefan Ulrich Pieper, in: Albert Bleckmann, *Europarecht*, 1990, Rn. 1744; diff. Thomas Oppermann, *Europarecht*, 1991, Rn. 1710 ff.; zum Begriff der ausschließlichen Zuständigkeit vgl. Calliess (Fn. 109), S. 70 ff. m. w. N.

124 Vgl. *EuGHE* (Fn. 114) – verb. Rs. 3, 4 u. 6/76, 1311 ff.; *EuGH* 05.05.1981 – Rs. 804/79 (Seefischerei-Erhaltungsmaßnahmen) – E 1981, 1045 (1073); Gert Nicolaysen, *Europarecht* II, 1996, S. 487.

oder besonderer Rechtsakt) handelspolitische Maßnahmen vornehmen.¹²⁵ Dem steht auch die Anerkennung der Möglichkeit von sog. gemischten Abkommen¹²⁶ (z. B. des GATS und TRIPS)¹²⁷ nicht entgegen, da der Regelungsgegenstand hier gerade den Kompetenzkreis der Gemeinschaft überschreitet, spricht: die Zuständigkeit gemäß Art. 113 EGV nicht ausreicht.¹²⁸ Daneben können die Mitgliedstaaten, zwar nicht aus eigener Kompetenz, aber in Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Gemeinschaftstreue (Art. 5 EGV), ausnahmsweise als »Sachwalter des Gemeinschaftsinteresses« tätig werden, wenn die Gemeinschaft ihre ausschließliche Kompetenz noch nicht genutzt hat.¹²⁹

II. Begrifflichkeit

1. Umweltpolitik

Der Begriff der »Umwelt«, der an keiner Stelle des primären Gemeinschaftsrechts ausdrücklich definiert, sondern stets vorausgesetzt wird (vgl. z. B. Art. 130r 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.¹³⁰ 52

2. Handelspolitik

Auch der Begriff der Handelspolitik ist im EG-Vertrag nicht definiert. Im Schrifttum sind die Einzelheiten sehr umstritten.¹³¹ Erfafßt wird jedenfalls nur der *Außenhandel*, also die Handelsbeziehungen der Gemeinschaft mit Drittstaaten. Das Herzstück der Handelspolitik bildet der freie Warenverkehr mit Drittstaaten (einschließlich dem mit Agrarprodukten),¹³² als die spiegelbildliche und komplementäre externe Seite der 53

125 EuGH 18.02.1986 – Rs. 174/84 (Bulk Oil) – E 1986, 559 (586); Till Müller-Ibold, in: Lenz (Fn. 121), Art. 113 Rn. 2.

126 Vgl. allg. zu gemischten Abkommen Albert Bleckmann, Der gemischte Vertrag im Europarecht, EuR 1976, 301 ff.; Nanette A. Neuwahl, Shared Powers or Combined Incompetence? More on Mixity, CMLRev. 33 (1996), 667 ff.; Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 9f., 24, 40, 47, 67; eingehend David O’Keeffe/Henry G. Schermers (Hrsg.), Mixed Agreements, 1983, sowie allg. Phoebe Okowa, The European Community and International Environmental Agreements, YEL 15 (1995), 169 ff.

127 Siehe unten Fn. 237f.

128 Vgl. Nicolaysen (Fn. 124), S. 488.

129 Vgl. statt vieler Jarass (Fn. 109), S. 186 m. w. N.

130 Vgl. dazu ausf. Kahl (Fn. 107), S. 13 ff., 18; ebenso Breier/Vygen (Fn. 121), Art. 130r Rn. 2; Krämer (Fn. 121), Art. 130r Rn. 2; Oppermann (Fn. 123), Rn. 2009; i. E. auch Christoph E. Palme, Nationale Umweltpolitik in der EG, 1992, S. 25; Schröder (Fn. 121), S. 40 ff., 46; a. A.: Grabitz/Nettesheim (Fn. 121), Art. 130r Rn. 2; Andreas Middeke, Nationaler Umweltschutz im Binnenmarkt, 1994, S. 19f.; 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.

131 Vgl. Müller-Ibold (Fn. 125), Art. 113 Rn. 6 ff.; Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 23 ff.; ders. (Fn. 114), S. 16 ff. jeweils m. z. w. N.; vgl. auch Henning Saake, Die gemeinsamen Einfuhrregelungen der EWG, 1992, S. 8 ff., 13 ff.

132 Vgl. EuGHE (Fn. 118) – GA 1/94, I-5397f.

Art. 7 a, 9 ff., 30 ff. EGV. Die Art. 110 ff. EGV sollen, zusammen mit Art. 9, 18, 27, 28 EGV, die EG in die Lage versetzen, eine »zusammenhängende Regelung der Außenhandelsbeziehungen«¹³³ 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).¹³⁴ Schließlich wird auch der Zahlungsverkehr im Verhältnis zu dritten Staaten erfaßt, soweit sich dieser aus dem Waren- und (Korrespondenz-)Dienstleistungsverkehr ergibt.¹³⁵ Nicht umfaßt sind der Kapitalverkehr, die Freizügigkeit, die Niederlassungsfreiheit und die Verkehrspolitik.¹³⁶ 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.¹³⁷ Die handelspolitischen Instrumente der Gemeinschaft können nach Art. 113 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.¹³⁸

III. *Abgrenzung der Kompetenzen*

1. *Praktische Relevanz*

- 54 Die Wahl der Rechtsgrundlage ist keine rein formelle Frage. Sie kann sich vielmehr auch auf die inhaltliche Ausgestaltung eines Rechtsakts auswirken.¹³⁹ Dies soll hier anhand der Unterschiede zwischen Art. 113 EGV und Art. 130 s EGV verdeutlicht werden.¹⁴⁰

133 EuGH 12.07.1973 – Rs. 8/73 (Massey-Ferguson) – E 1973, 897 (907f.); Nicolaysen (Fn. 124), S. 476 ff.; Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 23, 25.

134 Vgl. EuGHE (Fn. 118) – GA 1/94, I-5401 ff.; weiter (Dienstleistungen allgemein) Armin von Bogdandy, Die Handelspolitik der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Jura 1992, 407 (411); Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 27, 33; noch weiter (»gesamte äußere Wirtschaftspolitik«) Pieper (Fn. 123), Rn. 1748.

135 Vgl. Streinz (Fn. 123), Rn. 629.

136 Vgl. Arnold (Fn. 123), Rn. 2; Pipkorn (Fn. 123), S. 549.

137 Vgl. Krämer (Fn. 121), Vorbem. zu den Art. 130 r ff. Rn. 97; Ingolf Pernice, Kompetenzordnung und Handlungsbefugnisse der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Umwelt- und Technikrechts, DV 22 (1989), 1 (13); vgl. auch SA von GA Carl Otto Lenz, in: EuGH 26.03.1987 – Rs. 45/86 (Allgemeine Zollpräferenzen) – E 1987, 1501 (1509f.).

138 Siehe oben Rn. 31 ff.

139 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).

140 Auf die Unterschiede zwischen Art. 113 EWGV und Art. 130 s EWGV, also die Rechtslage vor Inkrafttreten des Vertrages über die Europäische Union am 01.11.1993, wird hier nicht mehr eingegangen; vgl. dazu Demaret (Fn. 86), S. 295 ff., 298 ff.; allg. Kahl (Fn. 107), S. 297 ff.; Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 20 ff.

a) Art der Kompetenz

Art. 130s EGV verkörpert eine konkurrierende, Art. 113 EGV hingegen eine ausschließliche Kompetenz der Gemeinschaft.¹⁴¹ Dies ist einerseits von Bedeutung für die Einheit und Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts (Vermeidung von Rechtszersplitterung), speziell der gemeinschaftlichen Handelspolitik, die »nach einheitlichen Grundsätzen« (Art. 113 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 der demnächst 20 bis 25 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.¹⁴² 55

b) Abstimmungsmodus im Rat

Abkommen i. S. d. Art. 113 EGV werden vom Rat mit qualifizierter Mehrheit geschlossen (Art. 113 Abs. 4 i. V. m. Art. 148 Abs. 2 EGV). Dagegen gilt im Rahmen von Art. 130s EGV die Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit nur als Grundsatz (Art. 130s Abs. 1 EGV). Dagegen gilt das Einstimmigkeitsprinzip für die praktisch durchaus bedeutsamen Bereiche, die in Art. 130s Abs. 2 EGV aufgelistet sind. 56

c) Beteiligung des Europäischen Parlaments

Art. 113 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,¹⁴³ das allerdings als inter-institutionelle Vereinbarung nur faktische und keine rechtliche Wirkung hat. Demgegenüber sind die Beteiligungsrechte des Europäischen Parlaments im Rahmen von Art. 130s EGV stärker ausgeprägt. Hier gilt als Grundsatz das Zusammenarbeitsverfahren (Art. 130s Abs. 1 i. V. m. Art. 189c EGV), wovon Ausnahmen nach unten (Anhörung gemäß Art. 130s Abs. 2) und nach oben (Mitentscheidung gemäß Art. 130s Abs. 3 i. V. m. Art. 189b EGV) bestehen. 57

d) Beteiligung des WSA

Im Rahmen von Art. 113 EGV ist der Wirtschafts- und Sozialausschuß nicht zu beteiligen. Dagegen hat er im Rahmen von Art. 130s Abs. 1 bis 3 EGV ein Anhörungsrecht. 58

141 Siehe zur Bedeutung dieser Begriffe Fn. 109, 123.

142 Vgl. Grabitz/Nettesheim (Fn. 121), Art. 130t Rn. 4; Krämer (Fn. 93), S. 425 f.; ausf. Calliess (Fn. 109), S. 194 ff., 214 ff.; Kahl (Fn. 107), S. 263 ff. m. z. w. N.

143 Erklärung des Rates v. 16. 10. 1973, abgedruckt bei Rengeling (Fn. 3), S. 881; vgl. dazu auch Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 26 ff., 30.

- e) Befugnisse zum »nationalen Alleingang«
- 59 Sowohl in EG-Rechtsakten auf der Grundlage von Art. 113 EGV als auch solchen auf der Basis von Art. 130s EGV (siehe dort ausdrücklich Art. 130r Abs. 2 UAbs. 2 EGV) kann der Rat in den Sekundärrechtsakt eine sog. Schutzklausel aufnehmen, die die Mitgliedstaaten ermächtigt, strengere Schutzmaßnahmen zu ergreifen.¹⁴⁴ Schweigt das sekundäre Gemeinschaftsrecht jedoch in diesem Punkt, so bleibt nur der Rekurs auf eine primärrechtliche Schutzverstärkungsklausel.¹⁴⁵ 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 der überwiegenden Auffassung in der Literatur (eine Stellungnahme des *EuGH* liegt nicht vor) enthält zwar Art. 130s eine Schutzverstärkungsklausel (vgl. Art. 130t EGV), die auch im internationalen Bereich zur Anwendung kommt,¹⁴⁶ nicht aber Art. 113 EGV. Bei Art. 130t handele es sich, wie auch bei Art. 100a Abs. 4 EGV, um eine nicht analogiefähige Ausnahmebestimmung, die im Rahmen von Art. 113 EGV nicht zur Anwendung kommen könne.¹⁴⁷ Demgegenüber wird im Schrifttum den Mitgliedstaaten zum Teil auch im Rahmen von Art. 113 EGV die Befugnis zum nationalen Alleingang eingeräumt. Begründet wird dies entweder – unter Berufung auf das dem EG-Vertrag seit der EEA zugrunde liegende, mit relativem Vorrang¹⁴⁸ ausgestattete Umweltprinzip – mit einer Gesamtanalogie (»Supplementierungsregel«) zu den Art. 36, 100a Abs. 4, 5, 100b Abs. 2, 118a Abs. 3, 130t EGV¹⁴⁹ oder – unter Hinweis auf die Funktion der Handelspolitik als externe Kehrseite der Binnenmarktpolitik – mit einer Einzelanalogie zu Art. 100a Abs. 4 EGV.¹⁵⁰

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

145 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.).

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

147 Vgl. Astrid Epiney/Thomas M. J. Möllers, Freier Warenverkehr und nationaler Umweltschutz, 1992, S. 63; Krämer (Fn. 88), Rn. 2.35; Müller (Fn. 130), S. 104; Schröer (Fn. 121), S. 218.

148 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. 139), S. 35.

149 So Kahl (Fn. 107), S. 257 ff., 259 ff.

150 So Demaret (Fn. 86), S. 305; Pernice (Fn. 137), 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 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.).

Allerdings ist zu beachten, daß Art. 130s Abs. 5 EGV auch Abweichungen vom gemeinsamen Schutzniveau nach unten ermöglicht (vgl. auch Art. 130r Abs. 2 UAbs. 1 S. 1, Art. 130r Abs. 3 4. Sp. str. EGV).¹⁵¹ Derartige »Ausschermöglichkeiten« aus finanziellen oder wirtschaftlichen Gründen kann es im Rahmen von Art. 113 EGV im Interesse der o. g. Einheitlichkeit der europäischen Handelspolitik nicht geben. Art. 130s EGV läßt somit alles in allem mehr Raum für Diversifizierung als Art. 113 EGV.¹⁵² 60

2. Praxis von Rat und Kommission

a) Übereinstimmende Praxis

aa) Art. 113 E(W)GV: Auf Art. 113 E(W)GV sind bislang nur wenige Rechtsakte im Spannungsfeld von Handelspolitik einerseits und Umwelt- bzw. Gesundheitspolitik andererseits gestützt worden. Zu erwähnen ist etwa der Beschluß über das Internationale Tropenholzübereinkommen (Art. 113 und 116 EWGV).¹⁵³ 61

bb) Art. 130s E(W)GV bzw. Art. 235 E(W)GV:¹⁵⁴ Sowohl vom Rat als auch von der Kommission auf Art. 130s EWGV gestützt wurde die VO 3952/92¹⁵⁵ betreffend den Schutz der Ozonschicht.

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 im Zweifel für Art. 113 E(W)GV und der Rat sich für Art. 130s E(W)GV bzw. Art. 235 EWGV ausspricht. Das Europäische Parlament präferiert im Zweifel den Art. 130s EGV, der ihm mehr Rechte verleiht.¹⁵⁶ Typische Beispiele hierfür sind die VO 3626/VO 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;¹⁵⁷ Rat: Art. 235 EWGV oder EWGV insgesamt).¹⁵⁸ Verwiesen werden kann ferner auf die VO 1734/88 (Kommission: Art. 113 EWGV;¹⁵⁹ Rat: Art. 130s EWGV).¹⁶⁰ Ähnlich präsentiert sich 62

151 Vgl. Breier/Vygen (Fn. 121), Art. 130s Rn. 32 ff.; Epiney/Furrer (Fn. 107), S. 402 ff.

152 Vgl. auch Krämer (Fn. 93), S. 431 (bezogen auf das Verhältnis von Art. 130s und 100a EGV).

153 Siehe oben Fn. 85.

154 Bis zum Inkrafttreten der Einheitlichen Europäischen Akte (EEA) am 01.07.1987 wurden die meisten Umweltschutzrechtsakte der Gemeinschaft auf die »Behelfskompetenzen« des Art. 235 (und Art. 100) EWGV gestützt; vgl. hierzu statt aller Scheuing (Fn. 148), S. 154 ff. Nach Inkrafttreten der speziellen Art. 130 rff. E(W)GV kommt Art. 235 E(W)GV daneben allenfalls noch als Abrundungs-, nicht aber mehr als alleinige Umweltschutzkompetenz der Gemeinschaft in Betracht.

155 Siehe oben Fn. 82 und ABl. 1992, Nr. C 90, S. 16.

156 Zum selben Ergebnis gelangen auch Demaret (Fn. 86), S. 298; Krämer (Fn. 88), Rn. 3.37.

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

158 Siehe oben Fn. 97; ebenso Krämer (Fn. 121), Vorbem. zu den Art. 130 rff. Rn. 97.

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

160 Siehe oben Fn. 103.

die Rechtslage bei den Verordnungen zum Schutz der Ozonschicht (VO 3322/88; VO 3952/92; VO 3093/94).¹⁶¹ Während der Rat hier stets für Art. 130s EWGV als alleinige Kompetenz eintrat, war die Kommission teilweise (VO 594/91;¹⁶² VO 3093/94)¹⁶³ für Art. 113 i. V. m. Art. 130s EWGV.¹⁶⁴ Die VO 3254/91 zum Verbot von Tellereisen und der Einfuhr von Pelzen und sonstigen Produkten bestimmter Wildtierarten, die mit Tellereisen gefangen wurden, wurde vom Rat auf Art. 113 EWGV und Art. 130s EWGV gestützt.¹⁶⁵ Die Kommission hielt in ihrem Vorschlag¹⁶⁶ Art. 113 EWG 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,¹⁶⁷ großen Streitfall bildete die Abfallverbringungs-VO (259/93),¹⁶⁸ welche der Rat auf Art. 130s EGV gestützt hat, während die Kommission und das Europäische Parlament ursprünglich eine Doppelabstützung auf Art. 100a und Art. 113 EGV favorisiert hatten.¹⁶⁹ Im Fall der VO 2455/92 über die Ein- und Ausfuhr gefährlicher Chemikalien hatte die Kommission eine Doppelabstützung auf Art. 130a und Art. 130s EWGV vorgeschlagen,¹⁷⁰ 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. *Demaret* hat diesen Zustand treffend 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 in 1981 and the import of skin pelts under Article 113 in 1991 or why the import and export of dangerous chemicals should come under Article 130s in 1989 and the export of equally dangerous chemical under Article 113 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.«¹⁷¹

161 Siehe oben Fn. 81 ff.

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

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

164 Vgl. auch Krämer (Fn. 121), Vorbem. zu den Art. 130 r ff. Rn. 87.

165 Siehe oben Fn. 101.

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

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

168 Siehe oben Fn. 69; 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. 100a EGV gestützt hat. Ob hieraus noch eine klare Linie erkennbar ist, mag mit Fug und Recht bezweifelt werden.

169 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. 93), S. 434 f.

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

171 *Demaret* (Fn. 86), S. 298; ebenso Krämer (Fn. 93), S. 432.

3. Abgrenzungsmethode des EuGH

Maßgebend für die Abgrenzung von Art. 130s und Art. 113 EGV ist die Zwei-Stufen-Prüfung des *EuGH*.¹⁷² Ohne weiteres in den Bereich der gemeinsamen Handelspolitik fallen danach Maßnahmen, die *typischerweise offen und spezifisch Handelsvolumen und Handelsströme regeln* (= *erste Stufe*).¹⁷³ Hierzu rechnen die in Art. 113 und 112 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«¹⁷⁴ aus, wendet jedoch faktisch eine *gemischt subjektiv-objektive Theorie* an.¹⁷⁵ Diese stellt auf das *Ziel* und den *Gegenstand* des konkreten Rechtsakts ab.¹⁷⁶ Da Maßnahmen selten nur auf ein Ziel gerichtet sind bzw. einen Regelungsgegenstand aufweisen, ist insofern der *Schwerpunkt* entscheidend.¹⁷⁷ Es muß »spezifisch«¹⁷⁸ um den Handel gehen. Geht es hingegen nicht spezifisch um eine Beeinflussung des Handels, sondern um eine Harmonisierung nationaler Vorschriften gegenüber Drittstaaten, so gehen die Art. 100, 100 a EGV als *leges speciales* vor.¹⁷⁹ Davon abgesehen gilt jedoch: Die Regelung anderweitiger Sachbereiche neben der Regelung handelspolitischer Fragen ist zulässig, soweit sie nur »nebenbei« (»*accessoirement*«)¹⁸⁰ erfolgt, und ändert nichts daran, daß Art. 113 EGV die zutreffende Kompetenzgrundlage bleibt, sofern der handelspolitische Regelungsgehalt zumindest »wirklich gleichwertig«¹⁸¹ ist.

172 Vgl. Pipkorn (Fn. 123), S. 550; Geiger (Fn. 123), Art. 113 Rn. 5; Geradin (Fn. 60), S. 166 ff.; zum Meinungsstand in der Lit. vgl. nur Kahl (Fn. 107), S. 275 ff.; Schröer (Fn. 121), S. 105 ff. m. z. w. N.

173 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. 123), Art. 113 Rn. 44.

174 EuGHE (Fn. 139), 1520; EuGH 23. 02. 1988 – Rs. 68/86 (Großbritannien/Rat) – E 1988, 855 (898) – (»Hormone«); Matthias Ruffert, *Kontinuität oder Kehrtwende im Streit um die gemeinschaftsrechtlichen Umweltschutzkompetenzen?*, Jura 1994, 635 (638).

175 Vgl. Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 29. Zum Meinungsstand im Schrifttum vgl. Dieter H. Scheuing, *Der Rechtsgrundlagenstreit vor dem Gerichtshof – Ein Plädoyer*, in: FS für Börner (Fn. 60), S. 377 ff.

176 Vgl. EuGH 04. 10. 1979 – GA 1/78 (*Internationales Naturkautschuk-Übereinkommen*) – E 1979, 2871 (2887); Arnold (Fn. 123), Rn. 5; Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 40.

177 Vgl. Geiger (Fn. 123), Art. 113 Rn. 3.

178 EuGHE (Fn. 118) – GA 1/94, I-5405.

179 EuGHE (Fn. 117) – GA 2/92, I-557; Geiger (Fn. 118), S. 978.

180 Erstmals als Abgrenzungskriterium eingesetzt in EuGH 04. 10. 1991 – Rs. C-70/88 (*Parlament/Rat*) – E 1991, I-4529 (4566 f.) – (»Tschernobyl II«). Hieraus ergibt sich die spätere Kontinuität des Urteils »Abfallrichtlinie« (Fn. 189), das folglich keine »Kehrtwende« darstellt, vgl. Wolfgang Kahl, *Der EuGH als »Motor des europäischen Umweltschutzes«?*, ThürVbl. 1994, 225 (228); Ruffert (Fn. 174), S. 639.

181 SA von GA Francis G. Jacobs, in: EuGHE (Fn. 167) – Rs. C-187/93, I-2868, allerdings für das Verhältnis von Art. 100 a EGV und Art. 130 s EGV.

- 65 Für die Abgrenzung von Handelspolitik und Gesundheits- bzw. Umweltschutzpolitik ist das Urteil des *EuGH* in der Rechtssache »*Tschernobyl I*«¹⁸² bislang das einzige direkt einschlägige. 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,¹⁸³ 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, ggf. 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 hat als Rechtsgrundlage der Verordnung nicht deshalb außer Betracht zu bleiben, weil die Art. 30ff. 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 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.s4130r und 130s übertragen der Gemeinschaft nämlich eine besondere Zuständigkeit für die Umweltpolitik. Sie lassen die Zuständigkeiten der Gemeinschaft aufgrund anderer Vertragsbestimmungen unberührt, selbst wenn die danach zu ergreifenden Maßnahmen zugleich Ziele des Umweltschutzes verfolgen.«¹⁸⁴

Zur Begründung der Abgrenzung gegenüber Art.130s E(W)GV berief sich der Gerichtshof auf die Querschnittsklausel des Art. 130r Abs.2 S. 2 EWGV (jetzt: Art. 130r Abs.2 UAbs.1 S.3 EGV), die voraussetze, »daß eine Gemeinschaftsmaßnahme nicht allein deswegen zur Umweltpolitik der Gemeinschaft gehört, weil sie deren Anforderungen berücksichtigt«.¹⁸⁵

- 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 den Art.113s EGV im Ergebnis gleichermaßen als vorrangige Kompetenzgrundlage behandelt.¹⁸⁶ Das Urteil »*Tschernobyl I*« fügt sich auch ein in die sonstige Judikatur des Gerichtshofs zur Frage der

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

183 Siehe oben Fn. 104.

184 *EuGHE* (Fn. 182), I-1550.

185 *EuGHE* (Fn. 182), I-1550; krit. hierzu Martin Nettesheim, *Horizontale Kompetenzkonflikte in der EG*, *EuR* 1993, 243 (254) passim, der die Argumentation als logisch nicht stringenter bewertet.

186 Vgl. zur Entwicklungspolitik *EuGHE* (Fn. 139), I-1521 f.; zur allg. Wirtschaftspolitik *EuGHE* (Fn. 176) – GA 1/78, 2914 ff.

Kompetenzabgrenzung¹⁸⁷ zwischen der genuinen Umweltschutzkompetenz des Art. 130s EGV und den nicht-genuinen Umweltschutzkompetenzen, insbesondere steht sie in einem harmonischen Kontext mit den beiden leading cases »Titanndioxid«¹⁸⁸ und »Abfallrichtlinie«.¹⁸⁹

In der Literatur wurde das »Tschernobyl-I-Urteil« dahingehend verstanden, daß der Gerichtshof der Position der Kommission zuneigt und im Verhältnis des Art. 113 EGV zu Art. 130s 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.¹⁹⁰

Ob damit die Rechtsprechung des Gerichtshofs richtig eingeschätzt wird, erscheint fraglich. Die neuere Rechtsprechung des *EuGH* in der Rechtssache »Abfallrichtlinie«¹⁹¹ und vor allem in der Rechtssache »Abfallverbringungsverordnung«¹⁹² weist hier in die gegenteilige, den Art. 130s EGV im Zweifel präferierende 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

187 Siehe dazu in diesem Handbuch Breier, § 13; eingehend Epiney (Fn. 1), S. 62ff.; Schröer (Fn. 121).

188 EuGH 11.06.1991 – Rs. C-300/89 (Kommission/Rat) – E 1991, I-2867 (2899ff.) – (»Titanndioxid«); vgl. dazu René Barents, *The Internal Market Unlimited: Some observations on the Legal Basis of Community Legislation*, CMLRev. 30 (1993), 85 ff.; Siegfried Breier, *Das Schicksal der Titanndioxid-Richtlinie*, EuZW 1993, 315 ff.; Breuer (Fn. 107), S. 88, 90f.; Ulrich Everling, *Abgrenzung der Rechtsangleichung zur Verwirklichung des Binnenmarktes nach Art. 100a EWGV durch den Gerichtshof*, EuR 1991, 179 ff.; Astrid Epiney, *Gemeinschaftsrechtlicher Umweltschutz und Verwirklichung des Binnenmarktes – »Harmonisierung« auch der Rechtsgrundlagen?*, JZ 1992, 564 ff.; Hans D. Jarass, *Binnenmarkt-richtlinien und Umweltschutzrichtlinien*, EuZW 1991, 530 ff.; Kahl (Fn. 107), S. 279 ff.; Carl-Otto Lenz, *Die Rechtsprechung des EuGH auf dem Gebiet des Umweltschutzes*, in: Hans-Werner Rengeling, *Umweltschutz und andere Politiken der EG*, 1993, S. 15 (21 ff.); Ruffert (Fn. 174), S. 637 f.; Thomas Schröer, *Mehr Demokratie statt umweltpolitischer Subsidiarität*, EuR 1991, 356 ff. Vgl. ferner EuGHE (Fn. 180), 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. 100a EWGV und Art. 31 EAGV. Der EuGH folgte dem Rat und sprach sich für Art. 31 EAGV aus; vgl. dazu auch Thomas Schöer, *Abgrenzung der Gemeinschaftskompetenzen zum Schutz der Gesundheit vor radioaktiver Strahlung*, EuZW 1992, 207 ff.

189 EuGH 17.03.1993 – Rs. C-155/91 (Kommission/Rat) – E 1993, I-939 – (»Abfallrichtlinie«); vgl. dazu krit. Kahl (Fn. 180), S. 228 ff.; Ludwig Krämer, *Die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zum Umweltrecht 1992 bis 1994*, EuGRZ 1995, 45 (48, 52); Reiner Schmidt, *Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht*, JZ 1993, 1086 (1089 f.); zustimmend dagegen: Andreas Middeke, *Der Kompetenznormenkonflikt umweltrelevanter Gemeinschaftsakte im Binnenmarkt*, DVBl. 1993, 769 ff.; Anne Wachsmann, *Urteilsanmerkung*, CMLRev. 30 (1993), 1051 (1061 ff.).

190 So Demaret (Fn. 86), S. 299; Nicolaysen (Fn. 124), S. 491.

191 EuGHE (Fn. 189).

192 EuGHE (Fn. 167); 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 (545 f.).

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.«¹⁹³ 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 Entsorgungsaufartikie 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.¹⁹⁴ 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 als Rechtsgrundlage der Verordnung auszuschließen und diese auf Art. 130 s EWG-Vertrag zu stützen. (...) Es ist nämlich ständige Rechtsprechung (...), daß die bloße Tatsache, daß die Errichtung oder das Funktionieren des Binnenmarktes betroffen 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.«¹⁹⁵

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

»Engegen 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.«¹⁹⁶

Die Entscheidung des *EuGH* in der Rechtssache »Abfallverbringungsverordnung« beschränkt sich zwar darauf, Art. 100 a E(W)GV zurückzuweisen und nimmt zu Art. 113 E(W)GV keine Stellung. Generalanwalt *Jacobs* führt hierzu aus, Art. 113 EWGV brauchte nicht geprüft zu werden, denn zum einen stehe außer Frage, daß die Gemein-

193 EuGHE (Fn. 167), I-2881; vgl. auch Schröder (Fn. 71), S. 834, der auf den Umkehrschluß zur RL 84/631/EWG verweist, welche noch ausdrücklich auf den Binnenmarkt und die Grundfreiheiten verwiesen habe.

194 EuGHE (Fn. 167), I-2881 f.

195 EuGHE (Fn. 167), I-2882; a. A.: Kahl (Fn. 180), S. 229; Krämer (Fn. 121), Vorbem. zu Art. 130 rff. Rn. 85 ff., 89 a. E.; Schmidt (Fn. 192), S. 546; zust. dagegen: Breier (Fn. 192), S. 458.

196 SA von GA *Jacobs* (Fn. 167), I-2872. Hervorhebungen durch die Verf.

schaft nach Art. 130s EGV eine externe Zuständigkeit ausüben könne (vgl. Art. 130r Abs. 4 EGV), zum anderen brauchte das Parlament nach Art. 113 EGV noch nicht einmal angehört zu werden, konnten seine Befugnisse durch die mangelnde Einbeziehung von Art. 113 EGV in die Rechtsgrundlage somit nicht beeinträchtigt werden.¹⁹⁷ Es sprechen jedoch gute Gründe für die Annahme, daß der *EuGH* die o. g. Erwägungen auch im Verhältnis von Art. 113 EGV und Art. 130s EGV anwendet. Hierfür spricht vor allem die Parallelität bzw. Spiegelbildlichkeit eines liberalen Binnenmarktes nach innen und eines liberalen Welthandels nach außen.¹⁹⁸ Art. 113 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. Insgesamt bleibt somit abzuwarten, wie sich der Gerichtshof in weiteren Urteilen ausdrücklich zu der Abgrenzung von Art. 113 EGV und Art. 130s EGV äußern wird. Eine sichere Vorhersage kann hier nicht gewagt werden. Hierfür ist die Kompetenzabgrenzungsjudikatur insgesamt noch zu offen und wenig fixiert.¹⁹⁹

4. Literatur

Das Schrifttum hat sich bislang – im Gegensatz etwa zur Frage der Kompetenzabgrenzung zwischen Art. 130s und Art. 100a EGV – nur äußerst zurückhaltend mit der Abgrenzung zwischen Art. 130s und Art. 113 EGV beschäftigt. Zumeist wird dabei die Abgrenzung des *EuGH* im Kern gebilligt und dem *Art. 113 EGV* eine (zumindest faktische) Priorität eingeräumt.²⁰⁰ So differenziert etwa *Peter Gilsdorf* in einem, allerdings vor dem Inkrafttreten des Vertrags über die Europäische Union verfaßten, längeren Beitrag danach, ob (1.) ein »spezifisches handelspolitisches Instrument« eingesetzt wird und die »wirtschaftliche Bedeutung« der Maßnahme erheblich ist (dann Art. 113 EWGV), (2.) die Regelung ein »allgemeines Verbot des Inverkehrbringens« enthält (dann Art. 113 i. V. m. Art. 235 EWGV bzw. jetzt wohl Art. 130s EGV) oder (3.) nur eine »Reflexwirkung« für den Handel gegeben ist (dann nur Art. 235 EWGV bzw. jetzt wohl Art. 130s EGV).²⁰¹ In eine ähnliche Richtung zielt *Armin von Bogdandy*, der allerdings einseitig 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.²⁰² *Paul 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

197 GA Jacobs (Fn. 167), I-2859f.

198 Siehe Geradin (Fn. 60), S. 173; Krämer (Fn. 121), Vorbem. zu den Art. 130rff. Rn. 97; Joachim Scherer/Sebastian F. Heselhaus, Umweltrecht, in: Dausen (Fn. 123), Stand: November 1995, O Rn. 48.

199 Krit. zu diesem – Generallinien nur schemenhaft erkennen lassenden – »case law approach« unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit Schmidt (Fn. 192), S. 546; Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 31; vgl. auch Breier (Fn. 145), S. 585; Ludwig Krämer/Pascale Kromarek, Europäisches Umweltrecht, ZUR Beilage 3/95, I (IV).

200 Vgl. stellv. Ress (Fn. 148), Sp. 574 (Art. 113 EGV als *lex specialis* zu Art. 130s EGV).

201 Gilsdorf (Fn. 150), S. 20f.

202 V. Bogdandy (Fn. 134), S. 410.

in favour of choosing Article 113 as the legal basis for TREMs«. ²⁰³ Eine Fundierung der EG-Handelspolitik auf Art. 130s EGV »could reduce the Community external coherence«. ²⁰⁴ 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, sondern auf Art. 113 EGV gestützt worden sei. ²⁰⁵ Ebenso für Art. 113 EGV spricht sich *Ludwig Krämer* aus, der meint, »there is no reason to be so unduly restrictive in the interpretation of Article 113 as the Council«. ²⁰⁶ Zu einer deutlich stärkeren Gewichtung von Art. 113 EGV gelange man, wenn man auch hier die allgemeine Abgrenzungsmethode des *EuGH* anwende und nach dem »primary objective« bzw. »accessory objective« frage.

- 71 Ein Teil der Literatur plädiert jedoch in den »janusköpfigen« Fällen, in denen sich ein Schwerpunkt auf seiten der Handels- oder Umweltpolitik gerade nicht ermitteln läßt, für einen Vorrang des Art. 130s EGV. *Thomas Schröer* (sog. modifizierte Intensitätsmethode) ²⁰⁷ und *Wolfgang Kahl* (sog. Bilanzierungstheorie) ²⁰⁸ begründen dies, methodisch und im Detail durchaus unterschiedlich, im Ergebnis hingegen übereinstimmend, mit einer aus dem Grundsatz des bestmöglichen Umweltschutzes ²⁰⁹ gewonnenen in-dubio-Regel zugunsten der umweltschutzfreundlicheren Rechtsgrundlage. ²¹⁰ Dies ist hier aufgrund der verstärkten Beteiligung des – in praxi einen progressiven Umweltschutz tendenziell fördernden ²¹¹ – Europäischen Parlaments und der jedenfalls klareren und rechtlich gesicherten Befugnisse zur ökologischen Schutzverstärkung der Art. 130s EGV.

203 Demaret (Fn. 86), S. 299.

204 Demaret (Fn. 86), S. 300. Die Argumentation von Demaret ist insofern nicht frei von Widersprüchen, als er zugleich Art. 100a Abs. 4 EGV im Rahmen von Art. 113 EGV analog anwenden will und damit die aus seiner Sicht prioritäre Einheitlichkeit des EG-Rechts jedenfalls ähnlich durchlöchert, wie dies auf der Grundlage von Art. 130t EGV möglich ist. Diese Position läßt sich nur halten, wenn man mit Demaret und einer starken (Minder-) Meinung in der Literatur Art. 100a Abs. 4 EGV strikter auslegt als Art. 130t EGV, wofür allenfalls am Begriff »anzuwenden« angeknüpft werden kann. Zu den Auslegungstreitfragen, die sich bei Art. 100a Abs. 4 EGV stellen, vgl. statt aller den kurzen Überblick bei Epiney/Furrer (Fn. 107), S. 400f. m. w. N. auf den Meinungsstand im Schrifttum.

205 Nicolaysen (Fn. 124), S. 491.

206 Krämer (Fn. 88), Rn. 3.38.

207 Schröer (Fn. 121), S. 128 ff.; tendenziell ähnlich Rüdiger Breuer, *Entwicklungen des europäischen Umweltrechts – Ziele, Wege und Irrwege*, 1993, S. 18 ff.

208 Kahl (Fn. 107), S. 283 ff.; zu deren praktischen Konsequenzen im Einzelfall vgl. Kahl, ebd., S. 298 ff., 301 f., insbes. 302.

209 Vgl. hierzu anstoßend Manfred Zuleeg, *Vorbehaltene Kompetenzen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Umweltschutzes*, NVwZ 1987, 280 ff.; ders. (Fn. 139), S. 34; ferner Kahl (Fn. 107); zuletzt etwa Matthias Ruffert, *Subjektive Rechte im Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaft*, 1996, S. 3, 196 f.

210 Hierzu ablehnend Epiney (Fn. 188), S. 569 f.; dies. (Fn. 1), S. 65 ff.; Grabitz/Nettesheim (Fn. 121), Art. 130s Rn. 29; Zuleeg (Fn. 139), S. 32.

211 Vgl. Breuer (Fn. 107), S. 94 f.; Kahl (Fn. 107), S. 291 ff. m. w. N.

Eine *vermittelnde Theorie* verfißt *Martin Nettesheim*.²¹² Dieser differenziert zwischen der autonomen und der konventionellen Handelspolitik. Für erste hält er für ausschlaggebend, daß die Regelungen »auf die Instrumente des Außenwirtschaftsrechts aufbauen«. In diesem Fall ist nach seinem Dafürhalten Art. 113 EGV die korrekte Rechtsgrundlage, auch wenn umweltrechtliche Ziele verfolgt werden. Dies soll »auch für die Einordnung von Vorschriften, die die Einfuhr von Produkten beschränken«, gelten. Hinsichtlich der konventionellen Handelspolitik grenzt er hingegen genauso ab, wie zwischen Art. 100a EGV und Art. 130s EGV, nämlich anhand der »Regelungstendenz« des Rechtsakts.²¹³ Ausgehend von den Erwägungen des *EuGH* und der Generalanwälte in der Rechtssache »Abfallrichtlinie«²¹⁴ hält er Art. 113 EGV für einschlägig, wenn es darum geht, den Handelsverkehr zu erleichtern, während Art. 130s EGV eingreift, wenn – wie bei den TREM's – der Handel aus ökologischen Gründen beschränkt oder verboten wird.

Jedenfalls dürfte eine *Doppelabstützung* wegen Verletzung des gemeinschaftsrechtlichen Demokratieprinzips abzulehnen und die VO 3254/91 folglich aus diesem Grund europarechtswidrig sein.²¹⁵ Wie der Gerichtshof im Titandioxid-Urteil²¹⁶ mit allgemeiner Gültigkeit²¹⁷ ausgeführt hat, scheidet eine Doppelabstützung immer dann aus, wenn die Verfahrensvoraussetzungen nach beiden Kompetenzvorschriften unterschiedlich sind.²¹⁸ Hintergrund ist, daß die – ohnehin schwach ausgeprägten – legislativen Rechte des Europäischen Parlaments nicht noch weiter entwertet, insbesondere die Verfahren der Art. 189b und 189c EGV nicht ausgehöhlt werden sollen.

IV. Inhaltliche Vorgaben

Die inhaltlichen Vorgaben des EG-Vertrags über die europäische *Umweltpolitik* wurden bereits ausführlich behandelt.²¹⁹ Auf eine erneute Darstellung kann deshalb an dieser Stelle verzichtet werden. Was die *Handelspolitik* angeht, so sind zunächst die Vorgaben

212 Grabitz/Nettesheim (Fn. 121), Art. 130s Rn. 51ff.; anders aber (genereller Vorzug für Art. 113 EGV) Martin Nettesheim, *Das Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaften*, Jura 1994, 337 (339).

213 Nettesheim (Fn. 185), S. 259; ähnlich Streinz (Fn. 123), Rn. 907; vgl. auch Grabitz/Nettesheim (Fn. 121), Art. 130s Rn. 39ff. (41, 45, 49).

214 Siehe oben Fn. 189.

215 Vgl. Kahl (Fn. 107), S. 302.

216 *EuGHE* (Fn. 188), I-2900; Scherer/Heselhaus (Fn. 198), Rn. 40; Zuleeg (Fn. 139), S. 32 f. m. w. N.

217 Vgl. überzeugend Middeke (Fn. 189), S. 771.

218 Ebenso Epiney (Fn. 188), S. 568f.; Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 6; Jarass (Fn. 188), S. 530; Ludwig Krämer, *Einheitliche Europäische Akte und Umweltschutz: Überlegungen zu einigen neuen Bestimmungen im Gemeinschaftsrecht*, in: Hans-Werner Rengeling, *Europäisches Umweltrecht und europäische Umweltpolitik*, 1988, S. 157; Scheuing (Fn. 175), S. 377; Schröder (Fn. 188), S. 360; a. A.: Everling (Fn. 188), S. 181; Kurt Lietzmann, *Einheitliche Europäische Akte und Umweltschutz: Die neuen Umweltbestimmungen im EWG-Vertrag*, in: Rengeling (ebenda), S. 163 (179).

219 Vgl. in diesem Handbuch Schröder, § 9.

des Art. 110 EGV zu beachten.²²⁰ Danach leistet die Gemeinschaft einen Beitrag »zur harmonischen Entwicklung des Welthandels, zur schrittweisen Beseitigung der Beschränkungen im internationalen Handelsverkehr und zum Abbau der Zollschränken«. Hinzu kommt die Querschnittsklausel des Art. 130r Abs. 2 UAbs. 1 S. 3 EGV, die im Sinne eines ganzheitlich-integrativen Ansatzes die Ziele und Grundsätze des Art. 130r EGV mit der Handelspolitik nach Art. 110 EGV zu einer »Umwelthandelspolitik« verwebt.²²¹ Danach gilt: Die Erfordernisse des Umweltschutzes müssen bei der Festlegung und Durchführung der gemeinsamen Handelspolitik einbezogen werden.

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. 1947²²² als das wichtigste internationale Regelungsinstrument für den Welthandel unterzeichnet. Es trat zum 01. 01. 1948 in Kraft und zählt heute 128 staatliche Parteien und eine Reihe »faktischer« Mitglieder, welche zusammengekommen ca. 90 Prozent des Welthandels ausmachen (Stand: Februar 1995).²²³ Zu den »de-facto-Vertragsparteien« rechnet auch die EG.²²⁴ Zwar ist die Gemeinschaft nicht formell Vertragspartei des GATT, aus Art. 110 EGV, Art. 234 Abs. 1 EGV sowie aus den Erklärungen der Mitgliedstaaten gegenüber den GATT-Parteien ergibt sich jedoch, daß die Mitgliedstaaten nicht beabsichtigten, sich durch Beitritt zur EWG ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen zu entziehen. Die Übernahme der mit der Zoll- und Handelspolitik verbundenen Aufgaben durch die Gemeinschaft sei, so der *EuGH* weiter, 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.²²⁵ Inhaltlich muß die Gemeinschaft somit die GATT-Regeln voll beachten (Art. 228 Abs. 7 EGV analog).²²⁶ Sie sind ab dem Zeitpunkt des völker-

220 Zur umstr. rechtlichen Bindungswirkung von Art. 110 EGV vgl. Pipkorn (Fn. 123), S. 546 f.; Streinz (Fn. 123), Rn. 620 m. w. N.

221 Vgl. Kahl (Fn. 107), S. 26 f.

222 BGBl. II 1951, S. 173; engl. Fassung auch abgedruckt in Philip Kunig/Niels Lau/Werner Meng, *International Economic Law*, 1993, S. 483 ff.

223 Vgl. *Diem* (Fn. 13), S. 20.

224 Vgl. *EuGH* 12. 12. 1972 – verb. Rs. 21–24/72 (*International Fruit Company*) – E 1972, 1219 (1227 f.), st. Rspr.; zuletzt etwa *EuGH* 05. 10. 1994 – Rs. C-280/93 (*Deutschland/Rat*) – E 1994, I-4973 (5072 f.); Arnold (Fn. 123), Rn. 25; v. Bogdandy (Fn. 134), S. 414; Vedder (Fn. 123), vor Art. 110 Rn. 5; Art. 113 Rn. 195; ders. (Fn. 114), S. 171 ff.; 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, *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., ebenda, S. 119 (123 ff.).

225 Vgl. *EuGHE* (Fn. 224) – verb. Rs. 21–24/72, 1227 f.

226 Vgl. *EuGHE* (Fn. 224) – verb. Rs. 21–24/72, 1227 f.; v. Bogdandy (Fn. 134), S. 415.

rechtlichen Inkrafttretens des GATT bzw. des WTO-Abkommens integrierender Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung.²²⁷ Eine Verletzung des GATT begründet stets zugleich einen Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht. Beim Erlaß von Umweltschutzrichtlinien oder -verordnungen ist die EG somit an die weiter unten erläuterten Vorgaben des GATT²²⁸ gebunden.²²⁹

Bislang fanden acht Welthandelsrunden zur Fortentwicklung des ursprünglichen GATT statt.²³⁰ Die letzte war bislang die sog. Uruguay-Runde von 1986 bis 1994,²³¹ an der 117 Staaten teilnahmen, und die zur Errichtung einer Welthandelsorganisation (World Trade Organization – WTO) mit Abkommen vom 15.12.1993 führte.²³² Das WTO-Übereinkommen wurde am 15.04.1994 in Marrakesch von 104 Staaten unterzeichnet, darunter auch die EG und die EG-Mitgliedstaaten.²³³ In Kraft getreten ist es am 01.01.1995. Die neue Welthandelsordnung,²³⁴ die eine internationale Organisation

227 Vgl. Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 49f. m. w. N.

228 Siehe unten Rn. 84 ff.

229 Vgl. Arnold (Fn. 123), Rn. 26.

230 Vgl. John H. Jackson, *The World Trading System*, 1989, S. 52 ff.; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 40; Yüksel (Fn. 18), S. 47 ff.

231 Vgl. hierzu allgemein Christoph Bail, *Das Profil einer neuen Welthandelsordnung: Was bringt die Uruguay-Runde?* – Teil 1, *EuZW* 1990, 433 (435 ff.); John Croome, *Reshaping the World Trading System*, 1995; Herdegen (Fn. 10), § 7 Rn. 8 ff.; Bernhard Jansen, *Die neue Welthandelsordnung (World Trade Organization – WTO)*, *EuZW* 1994, 333 ff.; Bernhard May, *Der erfolgreiche GATT-Abschluß – ein Pyrrhussieg?*, *EA* 1994, 33 ff.; Thomas Oppermann/Marc Beise, *Die neue Welthandelsorganisation – ein stabiles Regelwerk für weltweiten Freihandel*, *EA* 1994, 195 ff.; 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), 280 ff.; ders., *The Uruguay-Round of Multilateral Trade Negotiations and the Single European Market 1992*, in: Meinhard Hilf/Christian Tomuschat, *EG und Drittstaatsbeziehungen nach 1992*, 1991, S. 195 ff.; Stoll (Fn. 17), S. 241 ff.; Peter Witt, *Die Uruguay-Runde*, *EA* 1988, 41 ff.

232 *Abl.* 1994, Nr. L 336, S. 1 = *BGBI.* II 1994, S. 1442 ff. (englisch), S. 1624 ff. (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.

233 Zur Frage, ob dieses sog. gemischte Abkommen rechtlich notwendig war oder nicht, vgl. – hinsichtlich des GATS und TRIPS – bejahend *EuGHE* (Fn. 118) – GA 1/94, I-5399 ff. 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), 294 ff.; Geiger (Fn. 118), S. 974 ff.; Meinhard Hilf, *The ECJ's Opinion 1/94 on the WTO – No Surprise, but Wise?* –, *EJIL* 6 (1995), 245 (251 ff.).

234 Dieser Beitrag beschränkt sich weitgehend auf das GATT und bezieht die Bestimmungen des GATS bzw. TRIPS 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*, *IJZ* 1995, 77 ff.; Stoll (Fn. 17), S. 320 ff.; zum TRIPS vgl. Thomas Oppermann/Jutta Baumann, *Handelsbezogener Schutz geistigen Eigentums (»TRIPS«) im GATT*, *ORDO* 44 (1993), 121 ff.; Schultz (Fn. 8), S. 436 f.; Stoll (Fn. 17), S. 310 ff.; speziell zu den – wissenschaftlich noch kaum ausgeleuchteten – umweltrelevanten Aussagen des TRIPS und GATS vgl. Petersmann (Fn. 8), S. 184 ff., 186 ff.

mit Rechtspersönlichkeit verkörpert (vgl. Art. VIII WTO-Übereinkommen), ruht auf drei multilateralen²³⁵ Säulen. Die erste Säule bildet das GATT 1947 mit seinen zwischenzeitlichen Änderungen und Ergänzungen in seiner durch das WTO-Übereinkommen revidierten Fassung (GATT 1994)²³⁶ und 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.). Die zweite Säule stellt das Abkommen über den internationalen Dienstleistungsverkehr (General Agreement on Trade in Services – GATS)²³⁷ dar und die dritte Säule ist der Vertrag über den Schutz der geistigen Eigentumsrechte (Trade-Related Intellectual Property Rights – TRIPS).²³⁸ 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).²³⁹ In dem Grundübereinkommen über die WTO einschließlich der multilateralen Handelsübereinkommen werden zu Recht der Nucleus einer zukünftigen Weltwirtschaftsverfassung gesehen.²⁴⁰ Die genannten multilateralen Handelsübereinkommen werden integrierende Bestandteile des WTO-Übereinkommens und binden alle dessen Mitgliedstaaten. 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 Streitbeilegung²⁴¹ bei der WTO angesiedelt. Die bisherigen Mitgliedstaaten des GATT sowie die Europäischen Gemeinschaften sollen, sofern sie das WTO-Übereinkommen und die multilateralen Handelsübereinkommen annehmen, förmliche bzw. ursprüngliche Gründungsmitglieder der WTO sein. Durch dieses »Recht auf ursprüngliche Mitgliedschaft« der EG (neben ihren Mitgliedstaaten)

235 Die plurilateralen Abkommen, die im Rahmen der Uruguay-Runde zustande kamen, werden hier ausgespart. Vgl. dazu Senti (Fn. 18), S. 116 ff.

236 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. 19), S. 923; Richard Senti, *Die neue Welthandelsordnung*, ORDO 45 (1994), 301 (306 f.); vgl. auch Knut Ipsen/Ulrich R. Haltern, *Rule of Law in den internationalen Wirtschaftsbeziehungen: Die Welthandelsorganisation*, RIW 1994, 717 (719).

237 BGBl. II 1994, S. 1643 = ABl. 1994, Nr. L 336, S. 191.

238 BGBl. II 1994, S. 1730 = ABl. 1994, Nr. L 336, S. 213.

239 Vgl. allg. zur WTO eingehend Hauser/Schanz (Fn. 236), S. 49 ff.; Ipsen/Haltern (Fn. 236), S. 717 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. 18), insbes. S. 21 ff.; vgl. auch ders. (Fn. 236), S. 301 ff.; Peter Hilpold, *Die Uruguay-Runde – eine Bestandsaufnahme*, ZVglRWiss 93 (1994), 419 ff.; Stoll (Fn. 17), S. 252 ff.

240 Vgl. dazu Stefan Langer, *Grundlagen einer internationalen Wirtschaftsverfassung*, 1995, insbes. S. 65 ff., 84 ff., passim; wie hier auch Oppermann (Fn. 19), S. 925; zum Verfassungsbe-griff im Zusammenhang mit dem GATT vgl. Benedek (Fn. 14), S. 84 ff., 91 ff.

241 Siehe oben Rn. 16 ff.

wird deren besonderer Bedeutung und Rolle für die internationale Wirtschaftspolitik Rechnung getragen.²⁴²

II. Entwicklungsgeschichte des Umweltschutzes im Rahmen des GATT²⁴³

Die allgemeine Geschichte der Handelsabkommen mit Bezug zum Umweltschutz ist sehr alt. Schon zu 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.²⁴⁴ Trotzdem war das GATT, sieht man einmal von einigen Nebenabkommen ab, in seiner 1947 verabschiedeten und bis 1994 geltenden Fassung ökologieblind.²⁴⁵ 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.²⁴⁶ 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)²⁴⁷ 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)²⁴⁸ auf.

Im Jahr 1992 legte das GATT-Sekretariat einen *Bericht »Handel und Umwelt«* vor.²⁴⁹ Hier wird in erster Linie die positive Wirkung des freien Welthandels für die Erhöhung 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.

242 So Oppermann (Fn. 19), S. 922; Wolfrum (Fn. 4), Rn. 39.

243 Vgl. Oppermann/Beise (Fn. 231), S. 198.

244 Vgl. Steve Charnovitz, *Exploring the Environmental Exceptions in GATT Article XX*, JWT 25 (1991), 37 (39ff.); Diem (Fn. 13), S. 18ff. m. z. w. N.; allg. hierzu Heintschel v. Heinegg (Fn. 23), Einl. zu Kap. 13 Rn. 1ff.; § 53 Rn. 48f.; Albrecht Randelzhofer, *Umweltschutz im Völkerrecht*, Jura 1992, 1 (3); Schmidt/Müller (Fn. 30), § 7 Rn. 1ff.

245 Vgl. Ludwig Gramlich, *GATT und Umweltschutz – Konflikt oder Dialog? Ein Thema für die neunziger Jahre*, ArchVR 33 (1995), 130 (131); Oppermann/Beise (Fn. 231), S. 198; Ernst-Ulrich Petersmann, *International Trade Law and International Environmental Law*, JWT 27 (1993), 43 (53).

246 Vgl. Bernard O'Connor, *GATT and the Environment*, RECIEL 1 (1992), 6 (7); Kilian (Fn. 23), S. 144.

247 ABl. 1980, Nr. L 71, S. 29 = BISD 26S (1980), 8ff.; 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. 53), S. 450ff.; Diem (Fn. 13), S. 23f.; R.W. Middleton, *The GATT Standards Code*, JWT 14 (1980), 201ff.; Petersmann (Fn. 245), S. 66; Klaus Trouet, *Technische Handelshemmnisse und der GATT-Normenkodex*, ÖZöRV 38 (1987), 35ff.

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

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

»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 Verhandlungsgegenstand²⁵⁰. Erst anlässlich der Unterzeichnung der Schlußdokumente in Marrakesch »gelang es ›in letzter Minute‹ (...), die Zuständigkeit der WTO auch auf diesen Bereich zu erstrecken«²⁵¹. Konsequenz hat das GATT 1994 zwar seine gänzliche textuelle 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 Ausnahmenvorschriften (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.«²⁵² Es erscheint zu weitgehend, den Umweltschutz als »neues Allgemeinprinzip«²⁵³ des GATT 1994 zu bezeichnen bzw. von einer »auf die Umwelt abgestimmten Neuausrichtung«²⁵⁴ 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.«²⁵⁵

- 80 Hieran ändert sich auch nichts durch die zusätzliche Erwähnung, die das Thema Umweltschutz in einigen sonstigen Dokumenten von Marrakesch findet,²⁵⁶ da es sich dabei um punktuelle Detailfragen ohne strukturelle Grundsatzbedeutung handelt. So werden etwa im Anhang 2 zum *WTO-Übereinkommen über die Landwirtschaft*²⁵⁷ die weiterhin 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).

250 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«.

251 Diem (Fn. 13), S. 53.

252 James Cameron/Halina Ward, *The Multilateral Trade Organisation: A Revised Perspective*, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), Bd. I, 1994, S. 96, 100.

253 Oppermann (Fn. 19), S. 923 m. Anm. 31.

254 Senti (Fn. 18), S. 41.

255 Kilian (Fn. 23), S. 145.

256 Vgl. dazu den Überblick bei Petersmann (Fn. 7), S. 35 ff.

257 ABl. 1994, Nr. L 336, S. 22 (32 ff.).

Nach Art. 2 Abs. 1 des *Übereinkommens über gesundheitspolizeiliche und phytosanitäre Maßnahmen*²⁵⁸ 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(c) des *WTO-Übereinkommens über Subventionen* regelt die Unterstützung umweltbedingter Erfordernisse.²⁵⁹ 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 einmalig Unterstützung darstellen.

Das *WTO-Übereinkommen über technische Handelshemmnisse*²⁶⁰ schließlich erging »in Anerkennung dessen, daß kein Land daran gehindert werden sollte, auf als geeignet 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.).

258 Engl.: Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS), ABl. 1994, Nr. L 336, S. 40.

259 ABl. 1994, Nr. L 336, S. 156 (162); vgl. dazu 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.

260 Engl.: Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT), ABl. 1994, Nr. L 336, S. 86.

III. Grundsätze des GATT

84 Das GATT ist auf die Schaffung eines Weltwirtschaftssystems gerichtet, welches auf marktwirtschaftlichen Prinzipien basiert.²⁶¹ Zur Erreichung dieses Ziels sollen vor allem²⁶² die Prinzipien der Gegenseitigkeit (Reziprozität), der Nichtdiskriminierung sowie des Abbaus von Zöllen und nichttarifären Handelshemmnissen beitragen.²⁶³ 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*,²⁶⁴ d. h. die Unionsbürger können sich vor nationalen Behörden oder Gerichten hierauf nicht berufen, um die Gültigkeit einer Handlung der Gemeinschaft in Frage zu stellen.²⁶⁵ Voraussetzung der direkten bzw. unmittelbaren Anwendbarkeit ist, daß die entsprechende Bestimmung nach ihrem Sinn, Aufbau und Wortlaut unbedingt sowie hinreichend genau und bestimmt ist.²⁶⁶ 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 sog. Bananen-Urteil vom 05.10.1994²⁶⁷ hat

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

262 Zu den sonstigen Grundsätzen des GATT, auf die hier nicht eingegangen werden kann, vgl. Bail (Fn. 231), S. 434.

263 Vgl. Benedek (Fn. 14), S. 49ff.; Dominique Carreau/Thiébaud Flory/Patrick Juillard, Droit International Économique, 1990, S. 105ff.; 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. 19f., 127ff.; Yüksel (Fn. 18), S. 44ff. Das GATT kommt dabei nur zur Anwendung, wenn keine Spezialregelungen (z. B. Art. 3, 5 SPS-Übereinkommen, s. Fn. 258) eingreifen, wie dies etwa im EG/USA-Hormonstreit der Fall war (s. Fn. 106 a).

264 Vgl. grundlegend EuGHE (Fn. 224) – verb. Rs. 21–24/72, 1228f., st. Rspr.; GA Carl-Otto Lenz, in: EuGH 12.12.1995 – Rs. C-469/93 (Chiquita Italia) – E 1995, I-4533 (4540ff.); Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 195; a. A.: Arnold (Fn. 123), Rn. 33; v. Bogdandy (Fn. 134), S. 416; eingehend zum Ganzen Meinhard Hilf, Die Anwendung des GATT im deutschen Recht, in: ders./Petersmann (Fn. 224), S. 11 (inbes. 42 ff.).

265 Vgl. etwa die Vorlagefragen von FG Hamburg, EuZW 1995, 413; BFH, EuZW 1996, 126 (128); vgl. dazu Hans-Dieter Kuschel, Die EG-Bananenmarktordnung vor deutschen Gerichten, EuZW 1995, 689.

266 Vgl. EuGH 30.09.1987 – Rs. 12/86 (Demirel) – E 1987, 3719 (3747, 3752); Tomuschat (Fn. 111), Art. 228 Rn. 53 m. w. N.

267 EuGHE (Fn. 224) – Rs. C-280/93, I-5072; dazu auch 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

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.«²⁶⁸ 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.«²⁶⁹

2. Reziprozität

Der Grundsatz der Gegenseitigkeit bzw. Reziprozität zielt darauf ab, die gewährten 86
Handelsvorteile der Staaten untereinander in einer Balance zu halten, d.h. daß den Handelsvorteilen für einen Staat gleichgewichtige Zugeständnisse der anderen Staaten gegenüberstehen sollen. Normative Anknüpfungspunkte für dieses Prinzip findet man in der Präambel des GATT sowie in Art. XXXVIII *bis* GATT.²⁷⁰

3. Diskriminierungsverbot

Der Gedanke der Nichtdiskriminierung hat im GATT eine zweifache Ausprägung 87
gefunden. Er liegt sowohl dem Meistbegünstigungsprinzip als auch dem Grundsatz der Inländerbehandlung zugrunde.

a) Meistbegünstigung

Dreh- und Angelpunkt des GATT ist der Grundsatz der Meistbegünstigung²⁷¹ (Art. I, 88
XIII GATT). »Meistbegünstigung« besagt gemäß Art. I GATT, daß Handelsvorteile gegenüber allen Vertragsparteien gleichermaßen zu gewähren sind. Sobald ein Staat einer anderen Vertragspartei bestimmte, günstige Konditionen einräumt, müssen diese unverzüglich und bedingungslos auf alle anderen Vertragsparteien erstreckt werden.²⁷² Die Verpflichtung zur Meistbegünstigung erstreckt sich dabei auf Zölle, Ein- und Ausfuhr-

Courts, CMLRev. 33 (1996), 401 ff.; Harald Hohmann, Urteilsanmerkung, EWS 1995, 381 f.; Hans-Jürgen Rabe, Ausgerechnet Bananen, NJW 1996, 1320 ff.; vgl. zuletzt auch EuGH 12. 12. 1995 – Rs. C-469/93 (*Chiquita Italia*) – E 1995, I-4533 (4565 f.).

268 EuGHE (Fn. 224) – Rs. C-280/93, I-5073.

269 GA Lenz (Fn. 264), I-4542; Hervorhebung durch den Verf.

270 Vgl. dazu Langer (Fn. 240), S. 85 ff. sowie – mit deutlicher Zurückhaltung – Wolfrum (Fn. 4), Rn. 42 f.; ausführlich Marcus Brößkamp, Meistbegünstigung und Gegenseitigkeit im GATT, 1990.

271 Engl.: Most Favoured Nations (MFN) Clause. Es wird in diesem Beitrag wiederholt auf die englische Fassung des GATT Bezug genommen, da nur diese (zusammen mit der französischen und spanischen Fassung) verbindlich ist.

272 Vgl. Jackson (Fn. 230), S. 133 ff.; Stefan Kramer, Die Meistbegünstigung, RIW 1989, 473 ff.; Langer (Fn. 240), S. 107 ff.

abgaben, Ein- und Ausfuhrverfahren sowie auf die Anwendung innerer Abgaben auf Ein- und Ausfuhr Güter. Der Grundsatz der Meistbegünstigung gilt aber nicht einschränkungslos, sondern erfährt eine Reihe von Durchbrechungen, so etwa durch die Art. XIX, XX, XXI oder XXV Abs. 5 GATT.²⁷³

b) Inländerbehandlung

- 89 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 Inländerbehandlung (»National Treatment Clause«)²⁷⁴ 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 der 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.²⁷⁵

Das Diskriminierungsverbot besagt ferner: Waren, die von einer Vertragspartei in eine andere ausgeführt werden, dürfen in dem Einfuhrland hinsichtlich aller Rechtsvorschriften über den Verkauf, das Angebot, den Einkauf, die Beförderung, Verteilung oder Verwendung im Inland keine weniger günstige Behandlung erfahren als gleichartige Waren inländischen Ursprungs (Art. III Abs. 4 S. 1 GATT).

4. Abbau von Zöllen und nichttarifären Handelshemmnissen

- 90 Ein zentrales Merkmal der Welthandelsordnung ist der gegenseitige Abbau von Handelshemmnissen. Für den Abbau der *Zölle*²⁷⁶ gelten die Art. II, XXVIII bis GATT, für die, aufgrund ihres intransparenten und multiplen Charakters besonders »gefährlichen«, *nichttarifären Handelshemmnisse* die Art. XI, XIII GATT (»Tariffs only Maxime«).²⁷⁷

Unter »nichttarifären Handelshemmnissen« versteht man allgemein sämtliche Beschränkungen, welche nicht in einem Zolltarif oder einer zollgleichen Abgabe bestehen.²⁷⁸ Dazu rechnen insbesondere mengenmäßige Beschränkungen,²⁷⁹ aber auch Subventionen, technische Normen und Standards, die die Einfuhr behindern oder erschweren.²⁸⁰ Das GATT enthält, anders als der EG-Vertrag, kein allgemeines Verbot

273 Vgl. hierzu unten Rn. 104 ff., 142.

274 Vgl. Jackson (Fn. 230), S. 189 ff.

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

276 Vgl. zu deren sehr erfolgreichem Abbau statt aller Jackson (Fn. 230), S. 115 ff.

277 Vgl. zum Ganzen auch Claus Eiselstein, Die Europäische Gemeinschaft in der Weltwirtschaftsordnung, 1987, S. 84 ff. m. w. N.

278 Zum Begriff vgl. Saake (Fn. 131), S. 30 ff.; Senti (Fn. 263), S. 145 ff.; Wolfgang Ströbele, Außenwirtschaftsrecht: Einführung in Theorie und Politik, 1995, S. 53 ff.

279 Zum Begriff vgl. Middeke (Fn. 130), S. 123 ff., 146 ff.; Achilles Skordas, Umweltschutz und freier Warenverkehr im EWG-Vertrag und GATT, 1986, S. 29 ff. m. w. N.

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

nichttarifärer Handelshemmnisse. Untersagt sind nur die mengenmäßigen Beschränkungen von Ein- und Ausfuhren, also insbesondere Quoten. Nach Art. XI GATT gilt:

»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.«

5. Unterscheidung zwischen Produktregeln und produktionsbezogenen Regelungen

Überwiegend wird danach differenziert, ob es um produkt- oder produktionsbezogene Maßnahmen geht.²⁸¹ *Produktbezogene Maßnahmen* sind Maßnahmen, die mit der Beschaffenheit oder Qualität des Produkts selbst zu tun haben, z. B. ein Einfuhrverbot für Lacke, die kanzerogene Stoffe enthalten, oder für Pkw's, die bestimmte Abgasgrenzwerte überschreiten. *Produktionsbezogene Maßnahmen* sind handelspolitische Maßnahmen, die mit der Art und Weise, in der ein Produkt hergestellt oder verarbeitet wird, zu tun haben (sog. production and processing methods – PPMs), beispielsweise Tropenhölzer, die nicht aus einer »nachhaltigen Bewirtschaftung« stammen,²⁸² oder Computerchips, die mit FCKW hergestellt wurden. Dabei erstreckt sich der Begriff der produktbezogenen Maßnahmen jedoch auch auf PPMs, welche die Merkmale des Endprodukts beeinflussen.²⁸³ 91

Hinsichtlich der produktbezogenen Maßnahmen enthalten die GATT-/WTO-Regeln nur wenige Einschränkungen des Rechts der Mitgliedstaaten, ihre nationale Umwelt zu schützen. Zu beachten ist lediglich der Grundsatz der Nichtdiskriminierung (Art. III Abs. 4 S. 1 GATT), im übrigen dürfen Produktregeln regelmäßig nicht mit den Prinzipien des GATT konfliktieren.²⁸⁴ Demgegenüber ist für produktionsbezogene Maßnahmen das Verbot des Art. XI Abs. 1 GATT einschlägig.²⁸⁵

6. Praktische Konsequenzen

Die o. g.²⁸⁶ völkerrechtlichen Verträge nehmen in der Regel an keiner Stelle Bezug auf andere, zeitlich vorausliegende Abkommen. Auch einen Hinweis auf das GATT sucht man zumeist vergeblich. »Die Möglichkeit eines Konflikts zwischen umwelt- und handelsbezogenen Regelungen«, so *Ludwig Gramlich*, »wird jedoch dadurch nur 92

281 Vgl. KOM(96) 54 endg., S. 20ff.; Armin von Bogdandy, Internationaler Handel und nationaler Umweltschutz: Eine Abgrenzung im Lichte des GATT, EuZW 1992, 243 (244 f.); Kingsbury (Fn. 12), S. 211 f.; Knorr (Fn. 22), S. 230 ff.; Piritta Sorsa, GATT and Environment: Basic Issues and Some Developing Country Concerns, in: Low, International Trade and the Environment, 1992, S. 325 (327 ff.).

282 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 20; vgl. auch Krämer/Kromarek (Fn. 199), S. XVI.

283 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 21.

284 Vgl. Jackson (Fn. 230), S. 208; Sorsa (Fn. 20), S. 9.

285 Vgl. v. Bogdandy (Fn. 281), S. 244 f.; Rublack (Fn. 37), S. 265.

286 Siehe Rn. 31 ff.

verdrängt, nicht beseitigt; sie besteht außer bei spezifischen Restriktionen wie etwa nach Art. II–V WA zumindest dann, wenn bestimmte Pflichten im Hinblick auf die Herstellung umweltschädlicher Produkte übernommen oder Produktionsmethoden untersagt werden, aber darüber hinaus wohl bei jedem planvollen Umwelt-Management, das grenzüberschreitende Betätigungen unter Genehmigungsvorbehalt stellt.²⁸⁷ Sowohl die Pflicht zur Beibringung einer Einfuhr- und/oder Ausfuhrgenehmigung nach dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen als auch die Handelsbeschränkungen für Abfälle nach dem Baseler Übereinkommen und ozonschichtschädigende Stoffe nach dem Montrealer Protokoll sind *nichttarifäre Handelshemmnisse* 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 Nichtunterzeichnerstaaten gerichtet sind, d.h. gerade nicht im Innenverhältnis zum Einsatz kommen sollen. Hierin liegt folglich ein objektiver Verstoß gegen die Prinzipien der *Meistbegünstigung* und *Nichtdiskriminierung*.²⁸⁸ Gleichwohl ist festzuhalten, daß es bislang noch zu keinem einzigen Panel-Verfahren gekommen ist, das die Vereinbarkeit eines multilateralen Umweltschutzabkommens mit dem GATT zum Gegenstand gehabt hätte. Die Staatenpraxis nimmt, mit anderen Worten, die Verstöße gegen die o.g. Vorschriften des GATT stillschweigend hin. Ob hieraus möglicherweise Konsequenzen für die Konfliktlösung nach allgemeinen völkerrechtlichen Regeln gezogen werden können, ist im Schrifttum bislang allenfalls ansatzweise erörtert worden. Auch an dieser Stelle kann diesem Problem aus Platzgründen nicht eingehend nachgegangen werden, sondern wird sich im folgenden darauf beschränkt, die Panel-Praxis in diesem Punkt zu referieren.

IV. *Konfliktlösung auf der Grundlage der WVRK?*

- 93 Eine vergleichsweise einfache Lösung der Kollisionslage mit dem GATT war jedenfalls bislang möglich, wenn es um eine Streitigkeit zwischen Staaten ging, die beide Abkommen (das GATT einerseits und das damit möglicherweise in Widerspruch stehende Umweltschutzabkommen andererseits) unterzeichnet hatten. In diesem Fall galt *Art. 30 Abs. 3* oder *Abs. 4 WVRK*.²⁸⁹

287 Gramlich (Fn. 245), S. 158 f.

288 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 67, 78; Robert E. Hudec, *The GATT/WTO Dispute Settlement Process: Can It Reconcile Trade Rules and Environmental Needs?*, in: Wolfrum (Fn. 8), S. 123 (140); Knorr (Fn. 22), 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.).

289 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. 14), S. 361; Diem (Fn. 13), S. 43, 60 f. 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*

»(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 genannten (zeitlich späteren) Umweltschutzabkommen (Baseler Übereinkommen, Washingtoner Artenschutzabkommen, Montrealer Protokoll) mit dem (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 sind, 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 1994²⁹⁰ den zeitlich jüngeren Vertrag bildet.²⁹¹ 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 Ausnahmeklausel auf der Basis des GATT unausweichlich, es sei denn, die Art.31 oder 32 WVRK könnten bereits zu einer Lösung des Konflikts beitragen.

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 internationalen Umweltschutzübereinkommen auszulegen.²⁹² Zur Begründung führte das Panel aus, »that the agreements cited by the parties to the dispute were bilateral or

Tariffs and Trade for the Future of Environmental Protection Efforts, *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 3 (1992), 655 (669).

290 Siehe Rn. 76.

291 Vgl. Steve Charnovitz, *GATT and the Environment*, *Int. Env. Aff.* 4 (1992), 203 (218); Diem (Fn. 13), S. 62; Graf Vitzthum (Fn. 19), S. 509f.

292 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 Francesco Francioni, *Extraterritorial Application of Environ-*

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«. ²⁹³ 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«. ²⁹⁴

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 Havanna Charta noch deren Materialien einen direkten Hinweis auf die Umweltschutzübereinkommen enthalten. ²⁹⁵

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). ²⁹⁶

V. Erlaubnistatbestände des GATT

- 95 Die Schutzklauseln des Europarechts (Art. 100a Abs. 4, Art. 130t oder Art. 115 EGV) helfen – wie ausführlich dargelegt wurde ²⁹⁷ – in den »normalen«, hier relevanten Problemkonstellationen nicht weiter, da sie nach ganz herrschender Auffassung nicht im Verhältnis zu Drittstaaten, sondern nur intern zwischen den EU-Mitgliedstaaten zur Anwendung gelangen. ²⁹⁸ Damit kommen nur Ausnahmebestimmungen des GATT in Betracht. ²⁹⁹

1. Art. VI GATT

- 96 Fraglich ist, ob in der Geltung »ungewöhnlich« niedriger Umweltschutzstandards in einzelnen Mitgliedstaaten ein Dumpingtatbestand erblickt werden kann. ³⁰⁰ Die Autoren, 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

mental Law, in: Karl M. Meessen, *Extraterritorial jurisdiction in theory and practice*, 1996, S. 122 (128 ff.).

293 Panel-Bericht v. 20.05.1994, United States – Restrictions on Imports of Tuna, ILM 33 (1994), 839 (892).

294 Panel-Bericht (Fn. 293).

295 Panel-Bericht (Fn. 293), Ziff. 5.20; a. A. wohl Hudec (Fn. 288), S. 130.

296 Ebenso Hudec (Fn. 288), S. 146 f.

297 Siehe oben Rn. 59 f.

298 Vgl. Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 121.

299 Vgl. allg. zum System der Schutzklauseln im GATT Benedek (Fn. 14), S. 160 ff.; Vedder (Fn. 123), Art. 113 Rn. 118 ff.; Yüksel (Fn. 18), S. 90 ff.

300 Vgl. Charles Arden-Clarke, *The General Agreement on Tariffs and Trade, Environmental Protection and Sustainable Development*, WWF Discussion Paper, 1991, S. 6; Eliza Patterson, *GATT and the Environment*, JWT 26 (1992), 99 (104 f.); Yüksel (Fn. 18), S. 56.

droht.³⁰¹ Jedenfalls sollte, so wieder andere Stimmen im Schrifttum, de lege ferenda ein »grüner Art. 301«³⁰² 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 ist aber so problembehaftet, daß er kaum gangbar sein dürfte.³⁰³ Eine Fülle von Fragen türmt sich auf, nimmt man diesen Vorschlag genauer unter die Lupe. Unter anderem: 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.«³⁰⁴ 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 grund-

301 Vgl. zu diesen Reaktionsmöglichkeiten allg. Christian Gloria, in: Ipsen (Fn. 23), § 41 Rn. 8; Senti (Fn. 263), 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 und die VO 2176/84/EWG, ABl. 1984, Nr. L 201, S. 1 sowie nunmehr das WTO-Übereinkommen betreffend Art. VI GATT, ABl. 1994, Nr. L 336, S. 103.

302 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. Bogdany, U.S. Trade Barriers: A Legal Analysis, 1991, S. 185 (353 ff.).

303 Wie hier Jagdish Bhagwati, Trade and the Environment: The False Conflict?, in: D. Zaelke/P. Orbuch/R. F. Housman, Trade and the Environment: Law, Economics and Policy, 1993, S. 159 (166 ff.); Esty (Fn. 44), S. 155 ff. (164); Margareta E. Kulesa, Freihandel und Umweltschutz – ist das GATT reformbedürftig?, WD 1992, 299 (304); Arvind Subramanian, Trade Measures for Environment: A Nearly Empty Box?, WE 15 (1992), 135 (141); vgl. auch Hudec (Fn. 288), S. 158 f.

304 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 (812); vgl. auch John H. Jackson, Greening the GATT: Trade Rules and Environmental Policy, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), S. 39 (44); a. A.: Wilhelm Althammer, Handelsliberalisierung und Umweltpolitik – ein Konflikt?, ZfU 1995, 419 (436 ff.); French (Fn. 49), S. 41 f. (»Irrglaube«).

sätzlich hinzunehmen und den irreführenden Begriff des »Öko-Dumping« in diesem Kontext ad acta zu legen.³⁰⁵ 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«.³⁰⁶

2. Art. XVI GATT

- 97 Es wird des weiteren erwogen, in der Tatsache, daß bestimmte Staaten besonders lasche Umweltschutzstandards festschreiben, eine unzulässige Subvention i.S.v. Art. XVI GATT zu sehen,³⁰⁷ die ihrerseits unter bestimmten Voraussetzungen³⁰⁸ zur Verhängung von Ausgleichszöllen berechtigt. Auch dieser Lösungsansatz sieht sich jedoch, abgesehen von seiner nahezu gegen Null tendierenden Mehrheitsfähigkeit, kaum überwindbaren praktischen Hindernissen und Mißbrauchsgefahren ausgesetzt und ist von daher abzulehnen.³⁰⁹ Wer sollte die »durchschnittlichen« Standards verbindlich festlegen, die von jedem Staat verlangt werden können und deren Unterschreiten 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«)?³¹⁰ Zudem erscheint äußerst fraglich, ob der nunmehr in Art. 1 des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen definierte Subventionsbegriff des GATT³¹¹ auf die Fallgruppe der Unterschreitung bestimmter »Mindestumweltschutzstandards« erstreckt werden kann.³¹² Art. 1 des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen schließt jedenfalls wohl die Qualifikation einer regulativen Passivität eines

305 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. 20), S. 18.

306 French (Fn. 49), S. 42.

307 So z. B. Arden-Clarke (Fn. 300), S. 6; French (Fn. 49), S. 42 und – de lege ferenda – Patterson (Fn. 300), S. 105; Schoenbaum (Fn. 44), S. 723.

308 Vgl. zu den Einzelheiten Art. 1 ff. des WTO-Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (Fn. 248) sowie Jackson (Fn. 230), S. 249 ff.; Senti (Fn. 263), S. 204 ff.

309 Wie hier Bhagwati (Fn. 303), S. 166 ff., 171 f.; McDonald (Fn. 288), S. 429; Jackson (Fn. 304), S. 49; vgl. auch Düerkop (Fn. 304), S. 823 ff. (830 f.); Skordas (Fn. 279), S. 205 ff.; vgl. auch Kingsbury (Fn. 12), S. 214 f.

310 Speziell zu diesem Aspekt vgl. instruktiv Hudec (Fn. 288), S. 123 ff., 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 Carsten Helm, Umwelt- und Handelspolitik in einer globalisierten Wirtschaft, in: Udo E. Simonis, Weltumweltpolitik, 1996, S. 219 (231).

311 Vgl. dazu Horlick/Clarke (Fn. 259), S. 42.

312 Vgl. Edith Brown Weiss, Environment and Trade as Partners in Sustainable Development: A Commentary, AJIL 86 (1992), 728 (733); Esty (Fn. 44), S. 164; Hudec (Fn. 288), S. 154; Schultz (Fn. 8), S. 430.

Staates als Beihilfe aus. Ob man dann noch den Erlaß »zu niedriger« Umweltschutzstandards oder die Aufhebung bereits bestehender Schutzbestimmungen als Subvention qualifizieren kann³¹³ oder ob 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. III GATT

Im Vordringen befindlich ist zur Zeit eine tatbestandsimmanente Lösung, die am Begriff der »gleichartigen Waren« bzw. »like products« i. S. v. Art. I Abs. 1, III Abs. 2 und 4 sowie Art. XIII GATT ansetzt. Danach sollen Differenzierungen auch aufgrund unterschiedlicher Umweltauswirkungen von Produkten zugelassen sein, d. h. es kann auch das Herstellungsverfahren im Rahmen der Frage berücksichtigt werden, ob es sich um »gleichartige Waren« bzw. »like products« i. S. d. Art. III GATT handelt.³¹⁴ 98

Die bislang ganz überwiegende Meinung lehnte eine solche Sichtweise ab. Die Entscheidung über nicht-produktbezogene Umweltschutzregeln sei, ebenso wie etwa die über Sozialstandards, Ausdruck der Lehre der komparativen Vorteile³¹⁵ und Ausfluß der Grundsätze souveräner Gleichheit der Staaten³¹⁶ und der Nichteinmischung in innere Angelegenheiten.³¹⁷ Schließlich habe dieser Ansatz die Entstehungsgeschichte, Systematik und den Wortlaut von Art. III GATT gegen sich. Die Vertreter dieser Meinung konnten sich vor allem auf den Panel-Bericht im Fall »Thunfisch/Delphin I«³¹⁸ berufen. Diesem lag der *Marine Mammal Protection Act (MMPA)* von 1972, eines der wichtigsten Tierschutzgesetz der USA, zugrunde.³¹⁹ Dieses Gesetz beinhaltet u. a. eine Vorschrift, die den Fang des Gelbflossenthunfisches innerhalb einer bestimmten 99

313 In diese Richtung gehend Skordas (Fn. 279), S. 213 ff.

314 Vgl. Arden-Clarke (Fn. 300), S. 6; Gramlich (Fn. 245), S. 146; Hauser/Schanz (Fn. 236), S. 260 f.

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

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

317 So auch Jackson (Fn. 230), S. 209; Piritta Sorsa, *GATT and Environment*, WE 15 (1992), 115 (123); 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 (1422 ff.); Francioni (Fn. 292), S. 132; a. A.: Ilona Cheyne, *Environmental Treaties and the GATT*, RECIEL 1 (1992), 14 (17).

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

319 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. 16), S. 199 ff.; Ross (Fn. 16), S. 346 ff.; Thomas E. Skilton, *GATT and the Environment*

Fangregion im Pazifischen Ozean, dem Eastern Tropical Pacific (ETR), betrifft. Zweck dieser Vorschrift ist es, die Zahl der beim Thunfischfang im ETR »beiläufig« verletzten oder getöteten Delphine auf ein bestimmtes Maß zu begrenzen. Zu diesem Zweck sieht Art. 101(a) MMPA die Möglichkeit zur Verhängung eines Einfuhrverbots für Thunfisch und Thunfischprodukte in die USA vor, sofern Fangtechniken angewandt wurden, durch die mehr Delphine verletzt oder getötet werden als nach amerikanischen Normen erlaubt ist (im Schnitt etwa 20500 im Jahr). Des weiteren statuiert der MMPA ein Einfuhrverbot für Gelbflossenthunfisch und daraus hergestellte Thunfischprodukte, wenn die Fänge mittels eines bestimmten Netztyps, der Ringwade, eingebracht werden, da die Delphine diesem Netztyp besonders schwer entgegen können. In der Praxis erwiesen sich die Bestimmungen des MMPA – bezogen auf die US-Fischfangflotte – als sehr erfolgreich. Am 26.03.1991 verhängten die USA ein Importverbot gegenüber Mexiko, Venezuela und Vanuatu für Thunfisch, der im osttropischen Pazifik mit Taschennetzen 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 auf Betreiben Mexikos mit dem Fall befaßt wurde, 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 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.«³²⁰

100 Zur Begründung bezog sich das Panel auf Art. III Abs. 2 GATT und die hierzu ergangene Anmerkung der Vertragsparteien.³²¹ 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 GATT gelten. Das Importverbot auf der Basis bestimmter Fangmethoden erfüllte nach Ansicht des Panels diese Voraussetzungen nicht, »(because it) would not directly regulate the sale of tuna and could not possibly affect tuna as a product.«³²² Art. III Abs. 4 GATT bezieht sich somit nur auf Rechtsvorschriften, die den Verkauf, den Einkauf, den Transport, die Verteilung oder den Gebrauch von Waren betreffen. Hierfür stellt die zollrechtliche Einordnung in den gleichen (bzw. einen

in Conflict: The Tuna-Dolphin Dispute and the Quest for an International Conservation Strategy, Cornell Int'l L. J. 26 (1993), 455 ff.

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

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

322 BISD 39S (1993), 155 (195); vgl. auch Panel (Fn. 293), S. 889 f.

anderen) Zolltarif ein gewichtiges Indiz dar. Oder wie es *Piritta Sorsa* gewendet hat: »Tuna is tuna, or beef is beef, regardless of the methods of production employed.«³²³ Konsequenter lehnte das Schiedsgericht in diesem Fall die Anwendung von Art. III Abs. 4 GATT ab und bejahte einen Verstoß gegen Art. XI Abs. 1 GATT, der auch nicht gemäß Art. XX lit. b oder g GATT gerechtfertigt werden könne.³²⁴

101

Diese Interpretation des Verbots von Art. III Abs. 4 GATT hat sich jedoch in neueren Panel-Berichten *grundlegend gewandelt*. So hat das Panel im Fall »USA-Alkoholische und Malzgetränke«³²⁵ wie auch im Fall »USA-Steuern auf Automobile«³²⁶ 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*. Dieser 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 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.³²⁷ Es ist jedoch davon auszugehen, daß diese Aufzählung nicht abschließend ist und auch der Umweltschutz ein solches »legitimes Ziel« verkörpert. 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

323 Sorsa (Fn. 20), S. 8.

324 BISD 39S (1993), 155 (195 ff.); zustimmend Bhagwati (Fn. 303), S. 176.

325 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, unveröff., zit. nach Diem (Fn. 13), S. 39.

326 Panel-Bericht v. 30.09.1994, United States – Taxes on Automobiles (»USA-Steuern auf Automobile«), GATT Doc. DS 31/R vom 29.09.1994, unveröff., zit. nach Diem (Fn. 13), S. 46 ff.

327 Vgl. Panel (Fn. 325), Ziff. 5.74, zit. nach Diem (Fn. 13), S. 40; vgl. auch Petersmann (Fn. 7), S. 25 ff.

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 Pkw's nach deren Treibstoffverbrauch, nicht hingegen die Anknüpfung der Berechnung des durchschnittlichen Treibstoffverbrauchs an die Fahrzeugflotte eines Landes anstatt an den Pkw als solchen.

- 102 Damit sind die physischen Eigenschaften einer Ware (*objektiver Test*) nicht gleichgültig geworden. Völlig identische Produkte können niemals als ungleichartig angesehen und damit unterschiedlich behandelt werden. Nach der Entscheidung des Appellate Body in »Japan – Taxes on Alcoholic Beverages« vom 01. 11. 1996^{327a} gilt sogar: »in every case, a careful objective analysis must be done of each and all relevant facts and all relevant circumstances to determine the existence of protective taxation«. Handelt es sich – was der Regelfall sein wird – um Waren, die lediglich charakteristische Merkmale aufweisen, die denen der betreffenden Ware sehr ähnlich sind, kommt es zu dem *subjektiven Test* anhand der Kriterien Ziel und Wirkung.³²⁸ Zum Teil wird sogar schon so weit gegangen und angenommen, die physischen Merkmale von Waren spielen für die Beurteilung der Gleichartigkeit i. S. des Art. III GATT »keine Rolle mehr«, weshalb die bisherige Differenzierung zwischen produktbezogenen und produktionsbezogenen Regelungen (PPM's) aufgegeben werden sollte.³²⁹

4. Art. XI Abs. 2 GATT

- 103 In der Praxis weitgehend bedeutungslos für die Rechtfertigung von handelsbeschränkenden Umweltschutzmaßnahmen war Art. XI Abs. 2 GATT. Danach gilt das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen nach Art. XI Abs. 1 GATT nicht, wenn es u. a. geht 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« (Art. XI Abs. 2 lit. a GATT). Hier wird im Schrifttum z. T. diskutiert, diesen Ausnahmetatbestand auf die Erhaltung von natürlichen Ressourcen zu beziehen.³³⁰ Es erscheint jedoch eher unwahrscheinlich, daß sich die Praxis dem anschließen wird. Auch könnte damit der Konflikt zwischen »Umweltschutz und Handel« allenfalls partiell entschärft werden, erlaubt doch Art. XI Abs. 2 GATT ausdrücklich nur »vorübergehende« Maßnahmen. Hinzu kommt, daß die Bewertung einer Ware als »essential« (für den Umweltschutz) nicht dem die Restriktionen vornehmenden, sondern dem exportierenden Staat obliegt.³³¹ Aus den genannten Gründen erscheinen auch die Art. XI Abs. 2 lit. b³³² und c GATT für eine strukturelle Lösung des Themas »Umweltschutz und Handel« nicht tauglich.

327a Appellate Body Report »Japan – Taxes on Alcoholic Beverages« v. 01. 11. 1996, WT-DS8/AB/R, S. 30; zit. nach Hilf/Eggers (Fn. 106 a), S. 564 m. Anm. 71.

328 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 96 ff.

329 So Diem (Fn. 13), S. 100, 156.

330 Vgl. Cheyne (Fn. 317), S. 15.

331 A. A.: Gramlich (Fn. 245), S. 147 f.

332 Vgl. den Panel-Report im Fall »Kanadische Exportbeschränkungen für unverarbeiteten Fisch«, BISD 35S (1989), 98 (112 f.) und die dortige – historisch begründete – enge Ausle-

5. Art. XX GATT

Art. XX³³³ ist de lege lata die zentrale Bestimmung, um handelsbeschränkende Umweltschutzregelungen zu rechtfertigen.³³⁴ Dabei ist eine Bestimmung der Reichweite von Art. XX GATT hinsichtlich der Zulässigkeit derartiger umweltschutzpolitisch motivierter Ausnahmen nicht leicht, zeichnet sich diese Vorschrift doch in ganz besonderer Weise durch eine nebulöse Sprache aus.³³⁵ Als generelle Leitlinie kann jedoch vorab festgehalten werden, daß die ganz h. M. Art. XX GATT als eng auszulegende Ausnahmenvorschrift versteht.³³⁶ Im folgenden soll der Versuch unternommen werden, dieser Bestimmung die Konturen zu verleihen, wie sie sich aus der bisherigen Praxis der Streitbeilegungsorgane ergeben. Weiterführend und im Sinne einer dogmatischen Durchdringung des Art. XX GATT gewinnbringend erscheint es darüber hinaus, Anleihen an die vom *EuGH* und europarechtlichen Schrifttum zu *Art. 36 EGV* entwickelte Dogmatik³³⁷ zu nehmen, fungierten doch die Art. XI, XX GATT als »unmittelbares Vorbild«³³⁸ für die Art. 30 ff. E(W)GV und besteht von daher ein entsprechend enges dogmatisches Verwandtschaftsverhältnis zwischen den genannten Bestimmungen.³³⁹

a) Keine »willkürliche und ungerechtfertigte Diskriminierung«
Die erste³⁴⁰ generelle Hürde, die alle nach Art. XX GATT ausnahmsweise zulässigen nicht-tarifären Handelsbeschränkungen zu nehmen haben, ist, daß sie nicht zu einer »willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen Ländern« führen dürfen, »in denen gleiche Verhältnisse bestehen« (Einleitungssatz von Art. XX GATT). 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 dem Montrealer Protokoll geschieht.³⁴¹ Gesetzt den Fall, es handelt sich um Staaten, in denen vergleichbare Verhältnisse herrschen, so liegt eine Diskriminierung vor, wenn ein Staat gegenüber ausländischen Produkten schärfere Maßstäbe anlegt als gegenüber inländischen

gung 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.).

333 Vgl. eingehend Charnovitz (Fn. 244), S. 37 ff.; Gramlich (Fn. 245), S. 150 ff.; Klabbers (Fn. 20), S. 63 ff.

334 Hinsichtlich der dogmatischen Einordnung von Art. XX GATT a. A. v. Bogdandy (Fn. 261), S. 58, der hierin eine (negative) Tatbestandsvoraussetzung sieht (vergleichbar den »zwingenden Erfordernissen« i. S. d. *Cassis de Dijon*-Doktrin des *EuGH*).

335 Wie hier Patterson (Fn. 300), S. 107.

336 *BISD* 39S (1993), 155 (197) m. w. N.; Klabbers (Fn. 20), S. 88.

337 Ebenso Gramlich (Fn. 245), S. 145; vgl. auch Ziegler (Fn. 182), S. 61 ff.

338 Peter-Christian Müller-Graff, in: v. d. Groeben u. a. (Fn. 3), Bd. 3, Vorbem. Art. 30–37 Rn. 19; allg. zu den Parallelen zwischen dem GATT und dem EG-Recht Jan Tumliar, *GATT-Regeln und Gemeinschaftsrecht*, in: Hilf/Petersmann (Fn. 224), S. 87 ff.

339 Zum Ganzen instruktiv Petersmann (Fn. 7), S. 53 ff. (64 ff., 71 ff.); Birgit Weiher, *Nationaler Umweltschutz und internationaler Warenverkehr*, 1997, S. 51 ff.

340 Anders die Prüfungsreihenfolge (»three-step analysis«) im Bericht des Panels zum Fall »Thunfisch-Delphin II« (Fn. 293), S. 890 f., 895.

Waren.³⁴² 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.«³⁴³

106 Abgesehen davon muß die Diskriminierung »willkürlich und ungerechtfertigt« (»arbitrary and unjustifiable«) sein.³⁴⁴ Beide Begriffe werden nach der überwiegenden Ansicht zusammengefaßt und in ihrem Bedeutungsgehalt nicht voneinander unterschieden.³⁴⁵ An welchen Kriterien sich der »arbitrary and unjustifiable-Test« auszurichten hat, ist noch nicht hinreichend geklärt, zumal noch nahezu keine Entscheidungspraxis hierzu vorliegt. Offen ist insbesondere, ob auch der sozio-ökonomische Entwicklungsstand oder die Lage der Umwelt in einem Land Berücksichtigung finden dürfen.³⁴⁶ Denkbar ist eine Interpretationsanleihe bei dem Begriff der »willkürlichen Diskriminierung« (»discrimination arbitraire«) i. S. v. Art. 36 S. 2, 100a Abs. 4 UAbs. 2 EGV. Hiernach ist eine Diskriminierung »willkürlich«, »wenn sie durch keine anerkenntniswerten sachlichen Erfordernisse begründet ist.«³⁴⁷ Im Fall »Kanadischer Thunfisch«³⁴⁸ 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 Europarecht angelehntes Begriffsverständnis ersetzt werden, wonach maßgeblich ist, ob es für die Differenzierung einen sachlich einleuchtenden Grund gibt oder nicht.³⁴⁹ In der Entscheidung »United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline« vom 20.05.1996^{349a} hat der Appellate Body das Merkmal »ungerechtfertigte Diskri-

341 Vgl. Baker (Fn. 289), S. 465; v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 449; James Cameron/Jonathan Robinson, *The Use of Trade Provisions in International Environmental Agreements and their Compatibility with the GATT*, YIEL 2 (1991), 3 (14); Diem (Fn. 13), S. 73.

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

343 Diem (Fn. 13), S. 104.

344 Vgl. Baker (Fn. 289), S. 151.

345 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 74; Klabbers (Fn. 20), S. 89.

346 Vgl. Cheyne (Fn. 317), S. 16; Klabbers (Fn. 20), S. 90; Patterson (Fn. 300), S. 107; Ernst-Ulrich Petersmann, *Trade Policy, Environmental Policy and the GATT*, AW 1991, 197 (217); Rublack (Fn. 37), S. 273 f.

347 Müller-Graff (Fn. 338), 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. 107), S. 195.

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

349 Ebenso Diem (Fn. 13), S. 74, 140f.

349a Appellate Body Report »United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline« v. 20.05.1996, WT/DS2/AB/R, S. 25 ff.; zit. nach Hilf/Eggers (Fn. 106a), S. 564 m. Anm. 70.

minierung« in seiner Bedeutung besonders herausgehoben und bereits an dieser Stelle eine flexible Güterabwägung nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durchgeführt.

b) Keine »verschleierte Beschränkung des Handels«

Zweite allgemeine Voraussetzung des Art. XX GATT ist, daß die Maßnahme nicht »zu einer verschleierte Beschränkung des internationalen Handels führen« darf (Einleitungssatz von Art. XX GATT). Das Hauptaugenmerk liegt hierbei – nach der bisherigen Panel-Praxis – auf dem Attribut »verschleiert«. So wurde etwa im Fall »Kanadischer Thunfisch« das Nichtvorliegen einer verschleierten Handelsbeschränkung damit begründet, daß die Maßnahme der USA »öffentlich als solche bekanntgemacht« (»publicly announced as such«) worden sei.³⁵⁰ Anders als im Europarecht (Art. 36 S. 2, Art. 100 a Abs. 4 UAbs. 2 EGV) wird somit – zumindest nicht primär – darauf abgehoben, ob eine als Schutzmaßnahme getarnte Handelsbehinderung zwischen den Mitgliedstaaten vorliegt, der Umweltschutz also nur als Vorwand bzw. als Deckmantel für eine in Wirklichkeit primär protektionistische Maßnahme dient.³⁵¹ Letzteres Verständnis von verschleierten Handelsbeschränkungen ist jedoch überzeugender, weshalb auch das Schrifttum zum GATT überwiegend zu Recht den Grundsatz der Inländerbehandlung zur Ausfüllung der Begriffe »verschleierte Handelsbeschränkung« heranzieht.³⁵²

c) Art. XX lit. b GATT

aa) 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.³⁵³ Beispielsweise kann in den Fällen des Washingtoner Artenschutzübereinkommens und des Baseler Übereinkommens davon ausgegangen werden, daß Art. XX lit. b GATT grundsätzlich eröffnet ist, da es in dem einen Fall um den Schutz von Tieren und Pflanzen und im anderen Fall um den Schutz der menschlichen Gesundheit geht. Die Grenzen von Art. XX lit. b GATT sind jedoch dort erreicht, wo unmittelbar der Schutz der sog. *global commons* inmitten steht und der Schutz der Gesundheit von Menschen allenfalls ein indirekter ist.³⁵⁴ 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.³⁵⁵ Damit schützen etwa das Montrealer Protokoll und – zumindest

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

351 Vgl. Charnovitz (Fn. 244), S. 47 f.; in diese Richtung zielt jedoch der Vorschlag von Bhagwati (Fn. 303), S. 178 f. (»intention test«); zum EG-Recht vgl. Kahl (Fn. 107), S. 195 f.; Müller-Graff (Fn. 338), Art. 36 Rn. 99; vgl. in diesem Handbuch dens., § 10.

352 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 75 m. w. N.

353 Wie hier v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 448.

354 Vgl. dazu unten Rn. 143 ff.

355 Vgl. Kulesa (Fn. 303), S. 303; in diesem Sinn auch Dunoff (Fn. 317), S. 1408.

partiell – das Washingtoner Artenschutzübereinkommen global commons im engeren Sinn. Daneben gibt es global commons im weiteren Sinn, will sagen 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«).³⁵⁶

- 109 bb) Unbestritten ist, daß jedes Land grundsätzlich das Recht hat, die Produktionsprozesse und die produktbezogenen Umweltschutzmaßnahmen *im Inland* in beliebiger Form zu regeln.³⁵⁷ Diese rein internen Maßnahmen sind, so die traditionelle ökonomische Begründung, »natürliche Bestandteile der komparativen Kostenvor- oder nachteile eines Landes«. ³⁵⁸ Ein Staat ist ferner nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen befugt, auch Auslandssachverhalte zu regeln, soweit eine »echte Verknüpfung« (»genuine link«) mit seiner territorialen Hoheitssphäre besteht.³⁵⁹ Dieses Erfordernis eines Inlandsbezugs des geregelten Sachverhalts wäre durch den Umstand des Imports an und für sich verwirklicht.³⁶⁰ 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.
- 110 (1) Bislang h. M.: 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.«³⁶¹ Auch das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin I« sprach sich gegen eine »extrajurisdictional application«³⁶² nationaler Umweltschutzmaßnahmen aus. Es begründete dies mit der

356 Vgl. Kulesa (Fn. 303), 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 Grundrechtsdomatik, in: FS für Hans F. Zacher, 1998 (im Erscheinen) jeweils m. w. N.

357 Vgl. BIRD 39S (1993), 155 (204); Petersmann (Fn. 245), S. 53; Schoenbaum (Fn. 44), S. 702.

358 So statt aller Knorr (Fn. 22), S. 230 f.

359 Vgl. statt aller v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 459; Rublack (Fn. 37), S. 239 ff., 243 ff.; eingehend Karl M. Meessen, Völkerrechtliche Grundsätze des internationalen Kartellrechts, 1975, S. 101 ff.; Adelheid Puttler, Völkerrechtliche Grenzen von Export- und Reexportverboten, 1989, insbes. S. 89 ff. m. z. w. N.

360 Ebenso Diem (Fn. 13), S. 121.

361 Jackson (Fn. 230), S. 209; vgl. auch McDorman (Fn. 292), S. 473 ff. (475); Sorsa (Fn. 281), S. 332 f.

362 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 (495 ff.); Düerkop (Fn. 304), S. 835; Werner Meng, Völkerrechtliche Zulässigkeit und Grenzen wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Hoheitsakte mit Auslandswirkung, ZaöRV 44 (1984), 675 (727 ff.) m. w. N.

Entstehungsgeschichte,³⁶³ 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.«³⁶⁴

(2) Vergleich zur *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«³⁶⁵ aus, die Niederlande seien nicht berechtigt, aufgrund von Art. 36 EWGV 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 Vogelschutzrichtlinie 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 Vogelschutzrichtlinie aufgeführten besonders bedrohten Arten handele. 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«.³⁶⁶ In der Rechtssache »Godefridus van der Feesten« ging der Gerichtshof noch einen Schritt weiter und dehnte den Anwendungsbereich der Vogelschutz-RL explizit auch 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«.³⁶⁷ Zur Begründung verwiesen die Richter darauf, »daß die Richtlinie in den Mitgliedstaaten schwer

363 Art. XX GATT beruht auf Art. 43 des »Genfer Entwurfs« einer Charta für eine Internationale Handelsorganisation (ITO-Charta); krit. hierzu Diem (Fn. 13), S. 129ff.

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

365 *EuGH* 23.05.1990 – Rs. C-169/89 (*Gourmetterie Van den Burg*) – E 1990, I-2143 (2164); krit. hierzu Kahl (Fn. 107), S. 192f.; 254f.; Middeke (Fn. 130), S. 167f., 179f.; Dieter H. Scheuing, *Grenzüberschreitende atomare Wiederaufarbeitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts*, 1991, S. 45ff.; a. A. auch Kommission, zit. nach *EuGH*, ebd., I-2155; Schröder (Fn. 71), S. 838 sowie – eingeschränkt – Müller-Graff (Fn. 338), Art. 36 Rn. 33.

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

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

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.«³⁶⁸ »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.«³⁶⁹

- 112 (3) Im Vordringen befindliche Gegenansicht: In einigen neueren Panel-Berichten zeichnet sich in dieser essentiellen Frage eine Kehrtwende in Richtung auf eine großzügigere Sichtweise ab. Diese wird von zahlreichen Stimmen im Schrifttum unterstützt.³⁷⁰ So bejahte das Panel im Fall »Thunfisch/Delphin II« die *Zulässigkeit des Schutzes extraterritorialer Naturschätze*.³⁷¹ 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«³⁷² und »Kanadische Exportbeschränkungen für unverarbeiteten Fisch«,³⁷³ in denen Art. XX lit. g GATT auf umherziehende Fischarten angewendet wurde, ohne daß zwischen Fisch unterschieden worden sei, 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.³⁷⁴ »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.«³⁷⁵

368 *EuGHE* (Fn. 367), I-386 f.

369 *EuGHE* (Fn. 367), I-387; vgl. zum Ganzen auch Ziegler (Fn. 182), S. 84 ff.

370 Vgl. Cameron/Robinson (Fn. 341), S. 14 f.; Charnovitz (Fn. 244), S. 52; Diem (Fn. 13), S. 115 ff.; Esty (Fn. 44), S. 139 ff.; Francioni (Fn. 292), S. 128 ff.; Krämer (Fn. 93), S. 424; Ernst-Ulrich Petersmann, *Trade and Environmental Protection: The Practice of GATT and the European Community Compared*, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), S. 147 (158 f.); Rublack (Fn. 37), S. 268 ff.; Thomas J. Schoenbaum, *Trade-Related Environmental Measures (TREM)s: The United States Perspective*, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), S. 366 (370 f.); vgl. auch grundsätzlich Ulrich Beyerlin, *Staatliche Souveränität und internationale Umweltschutzkooperation, Gedanken zur Entwicklung des Umweltvölkerrechts*, in: *FS für Bernhardt* (Fn. 24), S. 937 (944).

371 Vgl. Panel-Bericht (Fn. 293), S. 891 f., 895 f.

372 Fn. 348.

373 Fn. 332.

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

375 Panel (Fn. 293), S. 892, 896.

(4) 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,³⁷⁶ Verantwortungsgemeinschaft bzw. »Weltrisikogesellschaft«³⁷⁷, treuhänderische Verwaltung von Umweltressourcen, Bewirtschaftungsgrundsatz)³⁷⁸ verlangen eine veränderte Sichtweise. Der Wortlaut von Art. XX GATT deckt eine solche auch. Im Gegensatz zu Art. XX lit. f GATT enthält er keine textuelle 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 eher 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«.³⁷⁹ 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«.³⁸⁰ Hierfür streitet das Prinzip 21 der Stockholmer Deklaration und nunmehr auch der Grundsatz 2 der Rio-Deklaration und der Grundsatz 3 der Konvention über biologische 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, tendenziell »grüner« werdendes Verständnis des GATT kann hierin gleichwohl gesehen werden.³⁸¹ Gerade bei der

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

377 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.

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

379 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. 245), S. 151; Harald Hohmann, Präventive Rechtspflichten und -prinzipien des modernen Umweltvölkerrechts, 1992, S. 326 f.; Krämer/Kromarek (Fn. 199), S. XV f. (»die Situation ist nicht anders als bei Maßnahmen zum Schutz der Menschenrechte«).

380 Gramlich (Fn. 245), S. 155 f.; 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 (336 ff.) 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, Die Leistungsfähigkeit des Rechts, 1988, S. 325 (334 f.) m. w. N.

381 Vgl. dazu überzeugend Diem (Fn. 13), S. 116 ff. (120).

faktisch grenzüberschreitenden Natur einer Vielzahl von Umweltschutzproblemen³⁸² (die Delphine, die sich nicht an völkerrechtliche Seegrenzen halten, sind hierfür ein anschauliches Beispiel) erscheint ein Festhalten an einem strikt territorialitätsbezogenen Souveränitätsverständnis antiquiert.³⁸³ »Why«, so wird mit Recht gefragt, »can the United States protect a gray whale within its Exclusive Economic Zone but not when it is twenty meters outside of that zone?«³⁸⁴ Gilt nicht vielmehr die Feststellung von Charnovitz, »that mankind shares one biosphere, the line between paternalism and domestic interests continues to fade away«.³⁸⁵ 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.³⁸⁶ 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.³⁸⁷ 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.³⁸⁸ 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 commons³⁸⁹ auswirkt, also – anders formuliert – keine »rein innere Angelegenheit eines Staates« darstellt.³⁹⁰ Die bloße Tatsache, daß es durch unterschiedliche Standards zu einer Verzerrung der Wettbewerbsbedingungen kommt, reicht für ein Tätigwerden nicht aus.

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

383 Vgl. überzeugend klar Baker (Fn. 289), S. 457 f.; i.E. wie hier Bhagwati (Fn. 303), S. 187; allg. zur Souveränitätsfrage Heintschel v. Heinegg (Fn. 23), § 55 Rn. 4 ff. sowie zutreffend Rüdiger Wolfrum, *Purposes and Principles of International Environmental Law*, GYIL 33 (1990), 308 ff.; vgl. zuletzt auch Martin Nettesheim, *Die ökologische Intervention*, ArchVR 34 (1996), 168 ff.

384 Baker (Fn. 289), S. 458; vgl. auch Beyers (Fn. 319), S. 247.

385 Charnovitz (Fn. 244), S. 52; vgl. auch ders. (Fn. 291), S. 210 f.

386 Vgl. Arden-Clarke (Fn. 300), S. 29; Esty (Fn. 44), S. 152; Gramlich (Fn. 245), S. 157.

387 Vgl. v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 449.

388 Ebenso McDonald (Fn. 288), S. 433; vgl. zum Solidaritätsaspekt anregend Calliess (Fn. 109), S. 167 ff. passim.

389 Dabei werden die Schwierigkeiten bei der Festlegung, was global commons sind, nicht verkannt, vgl. hierzu Dürkop (Fn. 304), S. 838 f.

390 Vgl. Althammer (Fn. 304), S. 427 f.; zum (weiten) Begriff der »Grenzüberschreitung« vgl. Astrid Epiney, *Das »Verbot erheblicher grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen«: Relikt oder konkretisierungsfähige Grundnorm?*, ArchVR 33 (1995), 309 (331 ff.); zum Wirkungsprinzip Puttler (Fn. 380).

cc) Nach der Fassung von Art. XX lit. b GATT muß die Schutzmaßnahme darüber hinaus *erforderlich* (»necessary«) sein. Im einzelnen können dabei folgende Unterpunkte auseinandergelassen werden: 114

(1) Den Mitgliedstaaten kommt, wie bei der Schutzverstärkung im Europarecht,³⁹¹ grundsätzlich eine weitgehende *Einschätzungsprärogative bei der Festlegung des erforderlichen Schutzniveaus* zu,³⁹² wobei von einer ex-ante-Perspektive auszugehen ist. Nach den Panelberichten im EG/USA-Hormonstreit^{392a} ist zwischen der – strikt wissenschaftlich zu beurteilenden – Frage der »Risikoabschätzung« und dem – sozio-ökonomische Erwägungen zulassenden – Aspekt des »Risikomanagements«, also der Festlegung des angemessenen Schutzniveaus, zu differenzieren. Die nationale Einschätzungsprärogative ist Ausdruck der nationalen Souveränität, die das Bestimmungsrecht über das Ob und Wie der eigenen territorialen Integrität als Kernelement umschließt. 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),³⁹³ 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.³⁹⁴ Der Gedanke eines internationalen *Umweltschutzes der verschiedenen Geschwindigkeiten*³⁹⁵ bzw. der umweltpolitischen Diversifikation beinhaltet eine flexible, differenzierte Gestaltung, mit Ausnahmemöglichkeiten nach unten wie nach oben für ökonomisch schwächere bzw. ökologisch weniger betroffene Staaten, insbesondere Entwicklungsländer einerseits und ökonomisch leistungsfähigere und -willigere bzw. ökologisch stärker betroffene Staaten, insbesondere Industrieländer andererseits. Er ist die zwingende Konsequenz teilweise beträchtlicher Disparitäten in Sachen wirtschaftlicher und technologischer Entwicklung zwischen den Staaten. Er liegt vom Grundsatz her Art. 12 des TBT-Abkommens und Art. 10 des SPS-Abkommens zugrun-

391 Vgl. Ulrich Becker, Der Gestaltungsspielraum der EG-Mitgliedstaaten im Spannungsfeld zwischen Umweltschutz und freiem Warenverkehr, 1991, S. 82 ff.; Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 67 ff.; Scheuing (Fn. 365), S. 61 ff.; Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 16.

392 Vgl. Annex A, 4,5 zum SPS-Übereinkommen (Fn. 258); v. Bogdandy (Fn. 281), S. 245; Diem (Fn. 13), S. 137; Harald Ginzky, Umweltschutz und der internationale Handel mit Waren, ZUR 1997, 124 (128); Herdegen (Fn. 10), § 7 Rn. 36; Krämer (Fn. 93), S. 422 f.; Rublack (Fn. 37), S. 271; Sorsa (Fn. 317), 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); jüngst Panelberichte (Fn. 106a). Vgl. zu der Parallele im EG-Recht Kahl (Fn. 107), S. 187 f.; Hans-Werner Rengeling/Kersten Heinz, Die dänische Pfandflaschenregelung – EuGH, NVwZ 1989, 849, JuS 1990, 613 (617).

392a Siehe Fn. 106a; dazu Hilf/Eggers (Fn. 106a), S. 562.

393 Siehe oben Rn. 96, 99.

394 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 14; vgl. auch Ziegler (Fn. 182), S. 8 ff., 220 ff.

395 Vgl. zu diesem Konzept am Beispiel des europäischen Integrationsprozesses Epiney/Furrer (Fn. 107), S. 405 f.; Kahl (Fn. 107), S. 263 ff.

de. Eine besondere Erwähnung hat er in den Prinzipien 6 und 7 der Rio-Deklaration³⁹⁶ 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 beschritten 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 lehrt 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 einpendelt, was umweltpolitisch aktivere Staaten nicht befriedigen kann.³⁹⁷ Der Vorwurf des »Ökoimperialismus«,³⁹⁸ so ernst er in der Sache genommen werden muß,³⁹⁹ geht in diesem Zusammenhang fehl. Es geht – im Gegenteil – im Kern um ein modernes, gewandeltes Souveränitätsverständnis, das nicht einseitig auf die territoriale Souveränität abhebt, sondern diese im Zusammenspiel mit dem Grundsatz der territorialen Integrität von Staaten begreift.

- 116 Daher muß es in bestimmten Fällen und unter engen, die Gefahren des Mißbrauchs und des Protektionismus möglichst eindämmenden Voraussetzungen auch die Möglichkeit zu *unilateralen Schutzmaßnahmen* geben.⁴⁰⁰ Einseitige Maßnahmen sind mit Sicherheit kein Königsweg und keine Patentlösung, realiter 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, 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.«⁴⁰¹ Die Richtung weist hier der in den Vereinigten Staaten und in

396 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; vgl. dazu auch Meinhard Schröder, Sustainable Development – Ausgleich zwischen Umwelt und Entwicklung als Gestaltungsaufgabe der Staaten, ArchVR 34 (1996), 251 (258 ff., 273 f.).

397 Vgl. Charnovitz (Fn. 291), S. 207; Ross (Fn. 16), S. 357 f.

398 So aber Knorr (Fn. 22), S. 234 m. Anm. 64.

399 Vgl. Wolfrum (Fn. 383), S. 329.

400 Ebenso Beyers (Fn. 319), S. 248, 253; v. Bogdandy (Fn. 281), S. 247; Charnovitz (Fn. 291), S. 206 ff.; Cheyne (Fn. 317), S. 17; Diem (Fn. 13), S. 148 ff.; Esty (Fn. 44), S. 111, 142 ff., 221, passim; Helm (Fn. 310), S. 236 ff.; Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 548 ff.; Hudec (Fn. 288), S. 145; London (Fn. 63), S. 172; a.A.: Knorr (Fn. 22), S. 214, 232, 234 ff.; Schoenbaum (Fn. 44), S. 703; Subramanian (Fn. 303), S. 143, 151; deutlich zurückhaltend auch Petersmann (Fn. 8), S. 175.

401 Esty (Fn. 44), S. 144.

der EU eingeschlagene Weg eines »ökologischen Föderalismus«,⁴⁰² 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),⁴⁰³ der kraft Natur der Sache nur von der Staatengemeinschaft bewältigt werden kann und bei dem einzelne Staaten nur als treuhänderische Bewahrer von Weltkollektivgütern fungieren.⁴⁰⁴

Das einseitige Schutzverstärkungsrecht der Staaten, das nur als ultima ratio zum Zuge kommen kann, bezieht sich dabei auf *produktbezogene* und auf *produktionsbezogene Regelungen*.⁴⁰⁵ Von beiden können gleichermaßen schwerwiegende Gefährdungen für die Umwelt ausgehen, und die Grenzen zwischen den genannten Maßnahmekategorien sind ohnehin fließend. Gerade durch eine Abschwächung der bislang zu starr verstandenen Grenzlinie zwischen Produktregeln und produktionsbezogenen Regeln kann ein wesentlicher Schritt in Richtung auf ein wirksames Vorgehen gegen regionale pollution spillovers und globale Umweltgefährdungen getan werden,⁴⁰⁶ Insofern »wird sich auch das multilaterale Handelsrecht des GATT bzw. der künftigen WTO verstärkt mit der Handels- und Umweltproblematik *in allen Stufen* der Produktion, des Handels, des Gebrauches und des Abfalles oder Recyclings beschäftigen müssen. Die Konzentration auf *einen* Punkt in dieser Kette, nämlich auf den Handel, wird *nicht* geeignet sein, Probleme zu vermeiden (dispute prevention) oder, wenn sie aufkommen, zu lösen«. ⁴⁰⁷ Auch nach dem Europarecht (Art. 100a Abs. 4, 5 EGV) werden sowohl Produktregeln als auch produktions- und anlagebezogene Regelungen erfaßt.⁴⁰⁸ Gerade von einseitigen Schutzmaßnahmen kann eine Impuls-, Katalysator-, Referenz- und Pressionswirkung⁴⁰⁹ ausgehen, die die Bereitschaft zu einer internationalen Verständigung spürbar erhöht.⁴¹⁰

402 Vgl. dazu Christian Calliess, Föderalismus und Subsidiarität im Bereich der Umweltpolitik der Europäischen Gemeinschaft, in: Tilman Evers, 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.

403 A. A.: Gilbert Gornig/Michael Silagi, Vom Ökodumping zum Ökoprotektionismus, EuZW 1992, 753 (757 f.); Knorr (Fn. 22), S. 234, die jedoch zu verallgemeinernd von einer Protektionismusvermutung ausgehen.

404 Vgl. ähnlich Charnovitz (Fn. 291), S. 208 ff.; Esty (Fn. 44), S. 231 ff. (236).

405 A. A. die h. M., vgl. KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 22; wie hier Krämer/Kromarek (Fn. 199), S. XV; Petersmann (Fn. 245), S. 69 ff. (71); Susanne Rublack, Völkerrecht und Umweltrisikentransport, ArchVR 32 (1994), 54 (96).

406 Vgl. Hauser/Schanz (Fn. 236), S. 261, 268: »eine der schwerwiegendsten Unzulänglichkeiten des GATT-Vertrages ist die einseitige Fokussierung auf Produkteigenschaften.«

407 Reiterer (Fn. 7), S. 486.

408 Vgl. die Systematisierung bei Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 22 ff.; Middeke (Fn. 130), S. 83 ff., 135 ff., passim.

409 Vgl. dazu Kahl (Fn. 107), S. 267 ff. m. z. w. N.

410 Vgl. Europäisches Parlament (Fn. 250), S. 248; Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 548; John H. Jackson, World Trade Rules and Environmental Policies: Congruence or Conflict?, Wash. Lee L. Rev. 49 (1992), 1227 (1244).

- 118 (2) Unverzichtbar ist, daß eine *objektive Gefährdungslage* für eines der in Art. XX lit. b GATT genannten Rechtsgüter besteht. Dabei sollen, wie im Schrifttum zu Recht betont wird, aber nicht nur wissenschaftlich erwiesene Tatsachen berücksichtigt werden, sondern auch wissenschaftlich *fundierte Verdachtsmomente* für eine Gefährdung.⁴¹¹ 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.
- 119 (3) 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. 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. 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.«⁴¹²
- 120 Aufbauend auf diesem Verständnis von Erforderlichkeit hat das Panel im »Thailändischen Zigaretten-Fall« Thailand eine ganze Palette von – aus Sicht des Schiedsgerichts – mildernden 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 verknappen.⁴¹³ 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*«)⁴¹⁴ und demgegenüber dem Aspekt der gleichen Eignung zur Zielverwirklichung eine nachrangige Bedeutung zumessen, wird doch in den meisten nationalen Rechtsordnungen, wie auch im Euro-

411 Vgl. Ralf Buckley, *International Trade, Investment and Environmental Regulation*, JWT 27 (1993), 101 (119); Diem (Fn. 13), S. 89f.; zum EG-Recht Petersmann (Fn. 150), S. 120f. Zu eng insofern die Panelberichte v. 1997 im EG/USA-Hormonstreit (Fn. 106a); mit Recht krit. hierzu Hilf/Eggers (Fn. 106a), S. 563 ff.

412 Panel-Report, BISD 37S (1991), 200 (223) unter Bezugnahme auf Panel-Report, BISD 36S (1990), 345 (392f.).

413 Panel-Report, BISD 37S (1991), 223 ff.

414 Vgl. Bhagwati (Fn. 303), S. 179ff.; Charnovitz (Fn. 362), S. 495; Sorsa (Fn. 281), S. 331.

parecht, das Erforderlichkeitsprinzip traditionell dahingehend ausgelegt, daß es kein milderes *und* gleichermaßen geeignetes Mittel geben darf.⁴¹⁵ 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 darstellte.⁴¹⁶

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«⁴¹⁷ und »Wallonien«.⁴¹⁸ Im Fall »Dänische Pfandflaschen« ging es darum, daß Dänemark eine Verordnung zur Regelung 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 Casside-Dijon-Formel⁴¹⁹ an.⁴²⁰ Hinsichtlich der Erforderlichkeit bzw. Verhältnismäßigkeit i. w. S.⁴²¹ 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 Ver-

415 Vgl. *Epiney/Möllers* (Fn. 147), S. 85; *Kahl* (Fn. 107), S. 185. Übersehen von *Diem* (Fn. 13), S. 92, der einseitig auf die geringere Eingriffsintensität des Mittels abhebt und darin – fälschlich – eine Parallele zum deutschen Recht sieht.

416 Vgl. *Charnovitz* (Fn. 291), S. 213.

417 *EuGH* 20.09.1988 – Rs. 302/86 (Kommission/Dänemark) – E 1988, 4607; dazu *Geradin* (Fn. 60), S. 156 ff.; *Lenz* (Fn. 188), S. 30 ff.; *Tilman E. Lueder*, Binnenmarkt und Umweltschutz, *ZUR* 1993, 165 (168); *Rengeling/Heinz* (Fn. 392), S. 613 ff.; *Philippe Sands*, Danish Bottles and Mexican Tuna, *RECIEL* 1 (1992), 28 ff.; vgl. hierzu auch in diesem Handbuch *Middeke*, § 32; *Müller-Graff*, § 10.

418 *EuGHE* (Fn. 60), I-4431 ff.

419 *EuGH* 20.02.1979 – Rs. 120/78 (*Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*) – E 1979, 649 (662) – (»Casside de Dijon«).

420 Vgl. bereits *EuGHE* (Fn. 107), 549; *Coleman* (Fn. 44), S. 133 ff. (134 f.); *Rengeling/Heinz* (Fn. 392), S. 616 f.; *Skordas* (Fn. 279), S. 144 ff.

421 Vgl. dazu auch *Calliess* (Fn. 109), S. 104 ff. m. w. N.

folgung dieses Ziels.⁴²² 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. 30 EGV. Abfälle, so der *EuGH*, seien »Gegenstände besonderer Art«.⁴²³ »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.«⁴²⁴ Der Gerichtshof begründete die Vereinbarkeit mit Art. 30 EGV mit der – nicht überzeugenden⁴²⁵ – Argumentation, die Maßnahme sei nicht diskriminierend.⁴²⁶ Dies ergebe sich aus dem Ursprungsprinzip des Art. 130 r Abs. 2 UAbs. 1 S. 2 EGV,⁴²⁷ 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«.⁴²⁸ In der Literatur wird hierin ein »Kurswechsel«⁴²⁹ in der europäischen Umweltpolitik und in der Konzeption der Warenverkehrsfreiheit sowie »eine grundsätzliche Renationalisierung der Abfallbewirtschaftung«⁴³⁰ gesehen. Im Gegensatz zum Schlußantrag des Generalanwalts⁴³¹ ging der Gerichtshof im übrigen (ohne eine Wort dazu zu verlieren) davon aus, daß das absolute Einfuhrverbot im konkreten Fall verhältnismäßig i. w. S. und damit insbesondere erforderlich war.⁴³²

- 122 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:

422 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 73; Kahl (Fn. 107), S. 186 f.; Krämer (Fn. 88), S. 114 ff. (116); Rengeling/Heinz (Fn. 392), S. 617; Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 16.

423 *EuGHE* (Fn. 60), I-4479; dazu Astrid Epiney, Einbeziehung gemeinschaftlicher Umweltschutzprinzipien in die Bestimmung mitgliedstaatlichen Handlungsspielraums, *DVBl.* 1993, 93 ff.; L. Hancker/H. Sevenster, Urteilsanmerkung, *CMLRev.* 30 (1993), 351 ff.; Krämer (Fn. 189), S. 48, 52 (»überzeugt nicht«); Tilman E. Lueder, Die europäische Abfallwirtschaftspolitik zwischen Intervention und Marktwirtschaft, in: Rengeling (Fn. 60), S. 177 (181 ff.).

424 *EuGHE*, ebd.

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

426 A. A.: GA Francis G. Jacobs, *SA II v. 19.09.1991*, in: *EuGHE* (Fn. 60) – Rs. C-2/90, I-4460 (4467).

427 Vgl. hierzu Martin Burgi, Das Schutz- und Ursprungsprinzip im europäischen Umweltrecht, *NuR* 1995, 11 ff.

428 *EuGHE* (Fn. 60), I-4480.

429 Vgl. Schröder (Fn. 71), S. 834.

430 Krämer (Fn. 189), S. 48; zust. Schröder, ebd.

431 GA Francis G. Jacobs, *SA I v. 10.01.1991*, in: *EuGHE* (Fn. 60) – Rs. C-2/90, I-4452 (4458).

432 Vgl. hierzu mit Recht krit. Burgi (Fn. 427), S. 15; Krämer (Fn. 189), S. 49; Schröder (Fn. 71), S. 836.

»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.«⁴³³

Man wird so weit gehen können und hieraus einen Grundsatz des *Vorrangs multilateraler Abkommen* (Multilateral Environmental Agreements – MEA's) gegenüber unilateralen Aktionen ableiten können.⁴³⁴ 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 regelungswilligeren Staates zufriedenstellend sind. Wie lange kann einem Staat – gerade unter dem Aspekt des mittlerweile völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Vorsorgeprinzips⁴³⁵ (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 Aushandlungsprozeß für das Montrealer Protokoll beispielsweise erstreckte sich über nahezu zwanzig Jahre. Gilt während dieses ganzen Zeitraums eine Sperrwirkung für unilaterale Maßnahmen? Hier wird man sinnvollerweise nicht ohne Einschränkungen auf der Basis von Treu und Glaubens- bzw. Zumutbarkeitskriterien arbeiten können. Insbesondere wird man dazu kommen müssen, vergleichbar dem im deutschen Zivilrecht etablierten Prinzip der Erfüllungsverweigerung, dem einzelnen Staat den Abbruch internationaler Verhandlungen dann nicht zum Vorwurf gereichen zu lassen, wenn diese nach dem Gerieren mehrerer Staaten ernsthaft und offensichtlich zu keinem Erfolg führen sollen. Andererseits schießt es über das Ziel hinaus, wenn man Staaten das Recht zu unilateralen Maßnahmen völlig unabhängig davon zuspricht, ob diese sich vorher um eine bi- oder multilaterale Regelung der entsprechende Frage redlich bemüht haben.⁴³⁶

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

434 So auch KOM(96) 54 endg., S. 20, 32f.; Christoph Bail, The Promotion of Policy Coherence on Trade and Environment: A Role for the European Community, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), S. 333 (336f.); Petersmann (Fn. 245), S. 74; Rublack (Fn. 405), S. 95; Sorsa (Fn. 281), S. 333.

435 Vgl. Panelbericht im EG/USA-Hormonstreit (Fn. 106a), bezogen auf Art. 5 Abs. 7 SPS-Übereinkommen (Fn. 258); Mary Ellen O'Connell, Enforcing the New International Law of the Environment, *GYIL* 35 (1992), 293 (323); Hohmann (Fn. 24), S. 314f., 318; a. A.: Beyerlin (Fn. 370), S. 948 ff. (950, 952); Schröder (Fn. 396), 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.

436 So aber Charnovitz (Fn. 374), S. 38f.; Diem (Fn. 13), S. 152; wie hier dagegen Ginzky (Fn. 392), S. 129.

- 124 Zulässig ist in jedem Fall eine Steuerung des Konsumverhaltens durch *Verbraucher-aufklärung und -information* (z. B. durch Etikettierung von Waren, sog. »Ecolabeling«).⁴³⁷ Auch die sog. neuen umweltpolitischen Instrumente (z. B. Umweltzeichen,⁴³⁸ Teilnahmeverklärung auf der Grundlage der Öko-Audit-VO)⁴³⁹ sind in diesem Zusammenhang zu begrüßen.⁴⁴⁰ 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.⁴⁴¹ Dies gilt gleichermaßen für den Einsatz wirtschaftspolitischer Instrumente (»markets and incentives«), einschließlich Umweltsteuern und -abgaben, als Mittel zur Beeinflussung internationaler Handelsströme und zur Internalisierung der ökologischen Kosten.⁴⁴² 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.⁴⁴³
- 125 (4) Richtigerweise wird man, was die Erforderlichkeitsprüfung und damit die Verhältnismäßigkeit i. w. S. anbelangt, differenzieren müssen zwischen der *Durchführung nationaler und internationaler Umweltschutzstandards* über das Mittel der Handelsbeschränkung.⁴⁴⁴ Während rein nationale, also quasi autonome Umwelt-

437 Vgl. BIDS 39S (1993), 155 (202ff.); dazu Esty (Fn. 44), S. 134f.; Gornig/Silagi (Fn. 403), S. 753ff.; vgl. auch Andreas Ludl, CE-Kennzeichnung und GATT, RIW 1996, 193ff. Deziert für eine Intensivierung »freiwilliger und nichtdiskriminierender Öko-Label-Systeme« auch das Europ. Parlament, Entschließung A4-0156/96 v. 24.05.1996, ABl. 1996, Nr. C 166, S. 260 (261, Punkt 5 3. Sp.str.).

438 Vgl. dazu VO 880/92/EWG v. 23.03.1992, ABl. 1992, Nr. L 99, S. 1; dazu Lars Diederichsen, Ein neues Umweltzeichen für Europa, RIW 1993, 224ff.; VO 2092/91/EWG v. 24.06.1991, ABl. 1991, Nr. L 198, S. 1; sowie zum Ganzen in diesem Handbuch v. Danwitz, § 40.

439 Vgl. dazu in diesem Handbuch Feldhaus, § 36.

440 Vgl. Bernd Heins/R. Andreas Krämer, Welthandel und Umweltschutz – indirekte Instrumente der europäischen Umweltpolitik, ZAU 7 (1994), 240ff.

441 Vgl. dazu eingehend und mit deutlicher Zurückhaltung Gertrude Lübke-Wolff, Modernisierung des Umweltordnungsrechts, 1996; dies., Das Umweltauditgesetz, NuR 1996, 217ff.; dies., Öko-Audit und Deregulierung, ZUR 1996, 173ff.

442 Vgl. dazu KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 24f.; Knorr (Fn. 22), S. 244; Rublack (Fn. 37), S. 267f.; Sorsa (Fn. 20), S. 25f.; s. auch oben Rn. 2 sowie Weiher (Fn. 339), S. 39ff.

443 Vgl. Schmidt (Fn. 356); gleichfalls in diese Richtung gehend Brun-Otto Bryde, Umweltschutz durch allgemeines Völkerrecht, ArchVR 31 (1993), 1 (4ff.); Epiney (Fn. 390), S. 320ff., die zu Recht für eine vom Grundsatz territorialer Integrität ausgehende Betrachtungsweise plädieren.

444 Vgl. die besonders differenzierte und exakte Systematisierung bei Diem (Fn. 13), S. 16f., passim. Ähnlich v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 247, die zutreffend dem Vorhandensein oder Fehlen eines »internationalen Konsenses« eine Schlüsselrolle zuweisen und dabei auch auf das soft law abstellen; vgl. auch Baker (Fn. 289), S. 451, 456, der ein »collective interest behind multilateral environmental treaties« fordert; Paul Demaret, TREM's, Multilateralism, Unilateralism and the GATT, in: Cameron/Demaret/Geradin (Fn. 86), S. 52ff.; 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.

schutzaktivitäten⁴⁴⁵ einer sehr strengen Prüfung in puncto Erforderlichkeit (gerade unter dem Gesichtspunkt der wissenschaftlichen Notwendigkeit)⁴⁴⁶ zu unterziehen sind, spricht der in einem multilateralen Abkommen zum Ausdruck kommende überwiegende Wille der Staatengemeinschaft dafür, hier im Zweifel von einer Vermutung der Erforderlichkeit auszugehen, welche die Nichtvertragspartei zu widerlegen hat, die die GATT-widrigkeit der Maßnahme behauptet.⁴⁴⁷ 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 Richtigkeits- bzw. Objektivitäts»gewähr« für die tatsächliche Notwendigkeit eines derartigen Schritts. Gerade internationale Umweltschutzübereinkommen bieten »die beste Garantie gegen einen möglichen protektionistischen Mißbrauch.«⁴⁴⁸ 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.⁴⁴⁹ 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 etwa mehr als 120⁴⁵⁰ Staaten sein, genauso viele, zwei Drittel, die Hälfte, oder reicht eine Quote unter 50 Prozent, also eine Zahl von weniger als 60 Staaten aus, um von einem internationalen Konsens zu sprechen?⁴⁵¹ 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.⁴⁵² Schließlich ist vorgeschlagen worden, von starren Quoten ganz abzurücken und statt dessen eine wertende Einzelfallbetrachtung vorzunehmen.⁴⁵³ 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

445 Z. B. RL 83/129/EWG betreffend die Einfuhr in die Mitgliedstaaten von Fellen bestimmter Jungrobber und Waren daraus; VO 3254/91/EWG 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 (siehe dazu die Nachw. oben in Fn. 97ff.).

446 Vgl. Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 76f.; Kahl (Fn. 107), S. 191; allg. für einen »scientific test« Bhagwati (Fn. 303), S. 181f.; vgl. auch Art. 5 Abs. 2 SPS-Übereinkommen (Fn. 258); dazu Panelberichte (Fn. 106 a). Dabei kommt internationalen Normen, Richtlinien und Empfehlungen (etwa der WHO, der FAO oder der Kommission des Codex Alimentarius – (AK) faktisch eine gewichtige Bedeutung zu.

447 Vgl. auch Diem (Fn. 13), S. 55, 151, 173, 186, passim.

448 KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 20; vgl. auch Dürkop (Fn. 304), S. 839ff. (844).

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

450 Dies ist die Zahl der GATT-Vertragsparteien.

451 Vgl. Esty (Fn. 44), S. 145ff.

452 So das Europäische Parlament (Fn. 250), S. 249.

453 So wohl Rublack (Fn. 37), S. 272f. m. Anm. 94, die Quoten als »unrealistisch« bezeichnet.

(bezogen auf die Zahl der WTO-Mitglieder) zu fordern. *De lege ferenda*⁴⁵⁴ sollte jedoch darüber nachgedacht werden, ob man die Anforderungen nicht auf 50 Prozent & x, also gemessen am Ist-Zustand eine Zahl von mindestens 61 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, ähnlich wie bei der Feststellung von Völkergewohnheitsrecht,⁴⁵⁵ mit einer wertenden Einzelfallbetrachtung zu operieren. Fest steht jedenfalls, daß in den drei, hier eingehend behandelten »Problemfällen« (dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen, dem Baseler Übereinkommen und dem Montrealer Protokoll)⁴⁵⁶ stets vom Vorliegen eines solchen internationalen Konsenses ausgegangen werden kann.

- 126 (5) Fraglich ist, ob eine art- bzw. gattungsmäßige *Identität des geschützten Produkts mit dem durch die Maßnahme betroffenen Produkt* einen zwingenden Bestandteil der Rechtfertigungsfähigkeit bildet. Richtigerweise wird man dies zu verneinen haben. Hiergegen spricht eine lang andauernde entgegengesetzte Vertragspraxis.⁴⁵⁷ Auch der Wortlaut, der nur pauschal von »Tieren« bzw. »Pflanzen« spricht, deutet auf eine extensive Betrachtungsweise hin. Damit war es beispielsweise im Fall »Thunfisch/Delphin I« unschädlich, daß die USA. mit Handelsbeschränkungen, die Thunfisch betrafen, keine Thunfische, sondern Delphine schützen wollten.
- 127 (6) Schutzmaßnahmen dürfen unter dem Gesichtspunkt der *temporären Erforderlichkeit* nur so lange aufrechterhalten werden, wie die o. g. 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.⁴⁵⁸
- 128 (7) Nach der jüngeren Panel-Praxis ist ein weiterer Aspekt im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung zu berücksichtigen. Danach ist zu fragen, ob die handelsbeschränkende Umweltschutzmaßnahme *für sich allein genommen* dazu beitragen könnte, das Ziel des Schutzes von Leben und Gesundheit der betreffenden Tiere oder Pflanzen zu erreichen.⁴⁵⁹ Wirkt die Maßnahme nur indirekt auf den Gesundheits- und Lebensschutz ein, indem sie einen anderen Staat veranlassen will, seine Politik oder Praxis zu ändern, was aber in der Letztentscheidungsgewalt dieses Staates verbleibt, so ist die Erforderlichkeit im Rahmen des Art. XX lit. b GATT ebenso zu verneinen wie das Kriterium der primären

454 Zur rechtspolitischen Seite des Themas siehe eingehend unten Rn. 147 ff.

455 Zu den dortigen »Aufweichungstendenzen« unter dem Stichwort »instant customary law« vgl. statt aller Heintschel v. Heinegg (Fn. 23), § 16 Rn. 7, 31 m. w. N.

456 Siehe dazu oben Rn. 32 ff.

457 Hierzu Charnovitz (Fn. 244), S. 51 f.

458 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. 288), S. 448 f. Man wird diese Überlegungen jedoch verallgemeinern und hierin einen grundsätzlichen Aspekt des Erforderlichkeitsprinzips sehen können.

459 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 893 f. (für Art. XX lit. g GATT), S. 897 f. (für Art. XX lit. b GATT).

Ausrichtung auf die Erhaltung erschöpflicher Naturschätze im Rahmen von Art. XX lit. g GATT.⁴⁶⁰ 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.«⁴⁶¹

Diese Einschränkung erscheint in der Sache verfehlt, zudem konstruiert⁴⁶² und in ihrer methodischen Begründung wenig überzeugend. Sie ist offensichtlich getragen von dem widersprüchlichen Bestreben, die extraterritoriale Schutzwirkung von TREM's zwar grundsätzlich anzuerkennen, der als »gefährlich« eingestuften Tragweite dieses Schritts jedoch dadurch entgegenzuwirken, daß man die »Hintertür« der direkten Wirksamkeit der Maßnahme einbaut. 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, bleibt im Ergebnis, wenn man dem Panel in diesem Punkt folgt, alles beim alten, nämlich bei der weitgehenden Unzulässigkeit von Maßnahmen mit extraterritorialem Effekt.⁴⁶³

dd) Entgegen der Prüfung im Europarecht, die regelmäßig drei- bzw. vierstufig verläuft,⁴⁶⁴ geht die h. M. zu Art. XX lit. b GATT davon aus, daß nur das Erforderlichkeitskriterium maßgeblich ist. Zwar wird man annehmen können, daß die *Geeignetheit*, welche logisch der Erforderlichkeitsprüfung stets vorauszugehen hat, zumindest stillweigend mitzuprüfen ist.⁴⁶⁵ Ein Element der *Verhältnismäßigkeit i. e. S.* bzw. der Angemessenheit oder Proportionalität findet man in den Ausführungen der Panels zu Art. XX lit. b EGV hingegen nicht.⁴⁶⁶ Dabei stünde der Wortlaut von Art. XX lit. b

460 Siehe unten Rn. 132 ff.

461 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 894.

462 Vgl. Hudec (Fn. 288), S. 145 (»a rather creative interpretation«).

463 Vgl. auch wie hier Hudec (Fn. 288), S. 144; Gebhard Kirchgässner/Ernst Mohr, Trade Restrictions as Viable Means of Enforcing Compliance with International Environmental Law: An Economic Assessment, in: Wolfrum (Fn. 8), S. 199 (203).

464 Vgl. Becker (Fn. 391), S. 82 ff.; Kahl (Fn. 107), S. 184 ff. (184); Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 16; Middeke (Fn. 130), S. 183 ff. (der die Verfolgung eines legitimen Ziels sowie das Bestehen einer Gefährdungslage gesondert prüft); ähnlich Epiney/Möllers (Fn. 147), S. 67 ff.

465 Ebenso Diem (Fn. 13), S. 90 f., 138 f.

466 Wie hier v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 454 f.; Diem (Fn. 13), 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. ders., ebd., S. 131, 151, passim); Rublack (Fn. 37), S. 271; a. A.: McDonald (Fn. 288), 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.).

EGV einer interpretativen Ausdehnung des Begriffs »necessary« in Richtung auf ein allgemeines Übermaßverbot nicht entgegen, wie die Praxis zu Art. 36 S. 1 EGV dokumentiert. Auch dort wird nur der Terminus »erforderlich« verwandt, und gleichwohl besteht allgemeine Einigkeit darüber, daß hiermit das Verhältnismäßigkeitsprinzip i. w. S. gemeint ist.⁴⁶⁷ Es kann auch nicht gesehen werden, daß die Anerkennung des Grundsatzes 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.⁴⁶⁸ Schließlich geht das WTO-Übereinkommen über technische Handelshemmnisse nunmehr ausdrücklich vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit i. w. S. aus (vgl. Art. 2.2.).

130a ee) Nach den Panelberichten im EG/USA-Hormonstreit^{468a} müssen die zu Handelsbeschränkungen greifenden Staaten zudem das zugrunde gelegte Schutzniveau in allen »vergleichbaren Schutzsituationen« stringent und gleichmäßig (»consistent«) festgelegt haben (»Konsistenz-Test«). Dabei ist jedoch noch offen, ob es sich hierbei um ein – auf das SPS-Übereinkommen (vgl. Art. 5 Abs. 5) begrenztes – Spezifikum oder um ein generelles Erfordernis handelt. Es ist wohl davon auszugehen, daß dieser Kontrollgesichtspunkt ansonsten keine eigenständige Bedeutung hat, sondern im Erfordernis der »nicht-willkürlichen Diskriminierung« (Art. XX GATT)^{468b} aufgeht.

131 ff) 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)⁴⁶⁹ bzw. des »in-conjunction-with-Kriteriums« (Art. XX lit. g GATT)⁴⁷⁰ behandelt wird, dogmatisch sauberer aber als separater – aus dem Rechtsprinzip – 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.⁴⁷¹

d) Art. XX lit. g GATT

132 aa) 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

467 Vgl. statt aller Müller-Graff (Fn. 338), Art. 36 Rn. 70.

468 So dezidiert v. Bogdandy/Meehan (Fn. 53), S. 455; in diese Richtung geht auch Demaret (Fn. 444), S. 67.

468a Siehe Fn. 106 a.

468b Siehe oben Rn. 105 f.

469 BISD 39S (1993), 155 (199); a. A.: v. Bogdandy (Fn. 281), S. 246 f., der die Ausführungen des Panel der Verhältnismäßigkeit i. e. S. zuordnet.

470 Siehe Rn. 134 f.

471 BISD 39S (1993), 155 (199 f.).

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, aber auch bestimmte Arten wie etwa die Delphine im Fall »Thunfisch/Delphin I« und auch die Ozonschicht. Die Details sind hier jedoch sehr umstritten und wenig geklärt, insbesondere was die Einstufung der global commons als »erschöpfliche Ressourcen« i. S. d. Art. XX lit. g GATT betrifft.⁴⁷²

Fraglich ist, wann bestimmte erschöpfliche Naturschätze als *schutzbedürftig* i. S. v. Art. XX lit. g GATT angesehen werden können und wer hierüber entscheidet.⁴⁷³ 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 – unbestrittenermaßen – 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 »exhaustible« und nicht von »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.⁴⁷⁴ 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.⁴⁷⁵ Andererseits 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 der EWG-VO 3626/82 als gefährdete Tierart eingestuft sind.⁴⁷⁶

bb) 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

472 Vgl. Diem (Fn. 13), S. 168; McDonald (Fn. 288), S. 452; Mathis (Fn. 44), S. 59.

473 Vgl. McDonald (Fn. 288), S. 440 ff.

474 So auch Diem (Fn. 13), S. 82 (»rückläufiges« Vorkommen der Art bzw. »Tendenz zur Erschöpfung« genügt); McDonald (Fn. 288), S. 441 f.; vgl. auch Mayer/Hoch (Fn. 16), S. 234: »The panel's use of 'necessary' ... implicitly rejects the precautionary principle«.

475 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 891.

476 Wie hier Petersmann (Fn. 150), S. 125.

Erhaltung erschöpflicher Naturschätze verhindern.⁴⁷⁷ Art. XX lit. g GATT erlaubt von daher nur Schutzmaßnahmen, »relating to the conservation of exhaustible natural resources« (deutsch: »Maßnahmen zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze«).⁴⁷⁸ 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«).⁴⁷⁹ 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.⁴⁸⁰ Ein Panel, das sich im Rahmen des am 02.01.1988 zwischen den USA und Kanada abgeschlossenen Freihandelsabkommens (Free Trade Agreement – FTA)⁴⁸¹ 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 reasons alone«.⁴⁸² Im Fall »Thunfisch/Delphin II« führte das Panel aus, 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.⁴⁸³ 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.⁴⁸⁴ 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.⁴⁸⁵

- 135 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

477 Panel-Bericht (Fn. 293), Ziff. 5.22 mit Verweis auf Panel-Bericht (Fn. 332), Ziff. 4.6.

478 Hervorhebung durch den Verf.

479 BISD 35S (1989), 98 (114); 39S (1993), 155 (200f.); Buckley (Fn. 411), S. 111 f.

480 Vgl. BISD 29S (1983), 91 (108f.); zu Recht krit. zu dieser – den Schutzzweck des Art. XX lit. g GATT verfehlenden – Interpretation Diem (Fn. 13), S. 134 ff. (135).

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

482 Panel-Bericht v. 16.10.1989, In the Matter of Canada's Landing Requirement for Pacific Coast Salmon and Herring, S. 30, Ziff. 7.07 und 7.08, zit. nach Diem (Fn. 13), 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.

483 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 893.

484 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 893 f.; siehe auch oben Rn. 128 f.

485 Panel-Bericht (Fn. 326), Ziff. 5.60.

Art. XX lit. b GATT in den Kontext der Erforderlichkeitsprüfung gestellt hatte, nämlich die mangelnde Vorhersehbarkeit (Transparenz) der zulässigen Höchsttötungsmengen an Delphinen.⁴⁸⁶ 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.⁴⁸⁷

cc) Auch die Erlaubnisfähigkeit einer Schutzmaßnahme im Rahmen von Art. XX lit. g GATT entfällt, wenn die Voraussetzungen für die *Erforderlichkeit in zeitlicher Hinsicht* weggefallen sind. Insofern kann auf die Ausführungen zu Art. XX lit. b GATT verwiesen werden.⁴⁸⁸ 136

dd) Noch nicht geklärt ist, ob auch im Rahmen von Art. XX lit. g GATT ein sachlicher Zusammenhang im Sinne einer *Identität* zwischen der durch die handelsbeschränkende Maßnahme geschützten Art und der durch die Maßnahme in ihrer freien Zirkulation behinderten Art bestehen muß. 137

ee) Auch im Rahmen des Art. XX lit. g GATT geht die bislang 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.⁴⁸⁹ Er wurde deshalb im Panel-Bericht »Thunfisch/Delphin II«⁴⁹⁰ 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 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 befindet, der die Maßnahme ergreift. 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. 138

ff) Hinsichtlich der *Transparenz* gelten die Ausführungen zu Art. XX lit. b GATT⁴⁹¹ entsprechend. 139

e) Art. XX lit. f und 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. Im GATS 140

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

487 Ebenso McDonald (Fn. 288), S. 446.

488 Siehe oben Rn. 127.

489 Siehe dazu eingehend oben Rn. 109 ff.; vgl. auch Diem (Fn. 13), S. 132 ff.

490 Panel-Bericht (Fn. 293), S. 891.

491 Siehe oben Rn. 131.

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

f) Beweislast

- 141 Nach der herrschenden Meinung, wie sie insbesondere in den Panel-Berichten zum Ausdruck kommt und wie sie nunmehr durch Art. 3 Abs. 8 DSU bekräftigt wurde, trägt grundsätzlich derjenige die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen des Art. XX GATT, der sich darauf beruft.⁴⁹² Dies wird mit dem Charakter des Art. XX GATT als einer eng auszulegenden Ausnahмовorschrift begründet.⁴⁹³ Interessanterweise stellt sich die Rechtslage im Rahmen des 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.⁴⁹⁴ Diese Verteilung sollte – wie bereits erwähnt⁴⁹⁵ – jedenfalls für die Fälle als genereller Grundsatz übernommen werden, in denen es um TREM's zur Implementation internationaler Umweltschutzübereinkommen geht.⁴⁹⁶

6. »Waiver«

- 142 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.⁴⁹⁷ 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.⁴⁹⁸ Waiver wurden bislang in der Regel nur gewährt, wenn es als sichergestellt galt, »that the legitimate interests of other contracting parties are adequately safeguarded«.⁴⁹⁹ Hieraus wird eine Pflicht der Waiver-berech-

492 Vgl. v. Bogdandy (Fn. 281), S. 245; Sorsa (Fn. 281), S. 331.

493 BISD 39S (1993), 155 (197).

494 Vgl. McDonald (Fn. 288), S. 424; Schultz (Fn. 8), S. 431.

495 Siehe oben Rn. 125.

496 Vgl. auch Charnovitz (Fn. 291), S. 211 sowie – für das EG-Recht – Kahl (Fn. 107), S. 202f.

497 So etwa Düerkop (Fn. 304), S. 841; Knorr (Fn. 22), S. 249; allg. zum Waiver vgl. Senti (Fn. 263), S. 282 ff.

498 Ebenso Hudec (Fn. 288), S. 126; Kingsbury (Fn. 12), S. 219f.; Rublack (Fn. 37), S. 277.

499 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. 288), S. 464 m. Anm. 268.

tigten Staaten zur Kompensation der anderen Vertragsparteien abgeleitet, die durch den Waiver beeinträchtigt werden.⁵⁰⁰ 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 fungieren. Es würde im Gegenteil das zu beseitigende strukturelle 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«.⁵⁰¹ Schließlich kann nicht im Vorfeld mit hinreichender Rechtssicherheit beurteilt werden, was unter die »exceptional circumstances« i. S. d. Art. XXV GATT fällt und wann diese tatbestandlich gegeben sind.⁵⁰²

7. Fazit

Folgt man der herrschenden, insbesondere von den GATT-Panels praktizierten Auslegung von Art. XX GATT, so eröffnet das GATT nach der geltenden Rechtslage 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.«⁵⁰³ Die bisherige Spruchpraxis, getragen von der quantitativ weit überwiegenden Meinung der Staaten, ist mehrheitlich restriktiv, was die Voraussetzungen der beiden Schlüsselnormen für das Verhältnis von »Umweltschutz und Handel«, der Art. XX lit. b und g GATT, angeht. Sie ist zudem in vielen Punkten noch völlig unklar und Quelle für beträchtliche Rechtsunsicherheiten.⁵⁰⁴ Neuere – vom GATT-Rat zum Teil noch nicht angenommene – Panel-Berichte (insbesondere in den Fällen »USA-Alkoholische Getränke und Malzgetränke«, »USA-Steuern auf Automobile« und »Thunfisch/Delphin II«) künden zwar von einem schrittweisen Umdenkungsprozeß, jedoch ist gegenwärtig noch nicht absehbar, ob sich diese extensivere Position als ständige Rechtsprechung wird 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.⁵⁰⁵

Der Panel-Bericht »Thunfisch/Delphin I« läßt geradezu symptomatisch das strukturelle Defizit des GATT bzw. der WTO erkennen. Das GATT und die WTO sind –

500 McDonald (Fn. 288), S. 464.

501 Demaret (Fn. 444), S. 66; ähnlich Ross (Fn. 16), S. 363 f.

502 Vgl. McDonald (Fn. 288), S. 464.

503 Demaret (Fn. 444), S. 64; zu krit. wohl Beacham (Fn. 289), S. 681 f.

504 Vgl. Petersmann (Fn. 7), S. 48 ff.

505 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.

historisch bedingt – vom Ansatz her asymmetrisch.⁵⁰⁶ Der Schiedsspruch im »Thunfisch/Delphin-I«-Verfahren steht insofern für den in seiner defensiven Tendenz fast schon verzweifelt anmutenden Versuch, das GATT im Sinne einer isolierten, möglichst von sozialen, ökologischen, gesundheitspolitischen und sonstigen nicht-handelsbezogenen Vorgaben des übrigen internationalen Rechts abzuschotten.⁵⁰⁷ Auch hier signalisiert der Fall »Thunfisch/Delphin II« eine partielle positive Wende, ist er doch von dem spürbaren Bemühen getragen, das GATT verstärkt als Teil einer breiteren internationalen Rechtsordnung aufzufassen (nicht zuletzt widergespiegelt in der Anwendbarkeit der WVRK) und insbesondere die Impulse des Prozesses von »Rio de Janeiro« aufzufangen und umzusetzen.⁵⁰⁸ Es bleibt gleichwohl auffällig, um wieviel weniger innerhalb der WTO bislang die Verknüpfung und Vernetzung zwischen ökonomischen und ökologischen Zielen gelungen ist als etwa im Rahmen der Europäischen Union,⁵⁰⁹ aber auch im Rahmen der NAFTA.⁵¹⁰ 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. 100a Abs. 3–5, Art. 130r Abs. 2 UAbs. 1 S. 3 EGV),⁵¹¹ sucht man bislang vergeblich.⁵¹² Man muß schon eine in vielen wichtigen Streitfragen abweichende Rechtsauffassung vertreten oder aber ausschließlich auf einige Panel-Berichte neueren Datums abstellen, will man zu dem Ergebnis kommen, das GATT sei bereits »broad enough to cover most, if not all, trade-related environmental objectives«.⁵¹³ So entspricht es einem überholten, auf einen (anthropozentrischen) Natur- und Artenschutz fixierten Umweltschutzverständnis,

506 Vgl. Esty (Fn. 44), S. 140; ähnlich Europäisches Parlament (Fn. 250), S. 248; Rublack (Fn. 37), S. 276 ff.

507 Ähnlich Sands (Fn. 505), S. 27 ff., der das Verständnis des GATT als eines »hermetically sealed system« kritisiert.

508 Vgl. Panel-Bericht (Fn. 293), S. 898: »The Panel noted that the objective of sustainable development, which includes the protection and preservation of the environment, has been widely recognized by the contracting parties to the General Agreement.«

509 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.

510 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. 86), S. 373 ff.; Schoenbaum (Fn. 370), 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.

511 Vgl. Kahl (Fn. 107), S. 38, 221, 267 f., passim; Ingolf Pernice, *Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Umweltrecht*, NVwZ 1990, 201 (203); Schmidt/Müller (Fn. 30), § 8 Rn. 14, 16.

512 Zur (wünschenswerten) Vorbildfunktion des EG-Vertrages für die WTO vgl. auch Birnie/Boyle (Fn. 1), S. 133; Cameron/Robinson (Fn. 341), S. 20; Cheyne (Fn. 317), S. 19; Petersmann (Fn. 8), S. 193 ff.; ders. (Fn. 7), S. 91 ff.

513 So die wohl zu positive Sicht von Petersmann (Fn. 245), S. 72; ähnlich Diem (Fn. 13), S. 186; Sorsa (Fn. 20), S. 24 f., 28.

wenn die Begriffe Umweltschutz einerseits sowie Menschen-, Tier- und Pflanzenschutz andererseits für völlig kongruent erklärt werden, wie dies im Ministerbeschluß zum Handel mit Dienstleistungen und zur Umwelt im Anhang des GATS geschieht. Dort heißt es, »daß Maßnahmen, die zum Schutz der Umwelt erforderlich sind, grundsätzlich den Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen zum Ziel haben und daß deshalb keine klare Notwendigkeit erkennbar ist, Vorkehrungen zu treffen, die über den Inhalt des Art. XIV lit. b) hinausgehen«. ⁵¹⁴ Eine solche Perspektive ist zu eng, um den Bedürfnissen eines modernen Umweltschutzes gerecht zu werden. Das belegt auch ein Blick auf das geschriebene Umweltrecht, das bereits in vielen Fällen weiter geht: Dies gilt etwa für die Art. 30 ff. EGV, wo der Gesundheitsschutz (Art. 36 S. 1 EGV) und der Umweltschutz (zwingendes Erfordernis i. S. d. Cassis-de-Dijon-Formel) eigenständig nebeneinander stehen (vgl. auch Art. 100 a Abs. 4 UAbs. 1 EGV sowie Art. 130 r ff. EGV einerseits und Art. 129 EGV andererseits). Auch Art. 27 Abs. 2 TRIPS führt die »Vermeidung einer ernsten Schädigung der Umwelt« ausdrücklich als autonomen Rechtfertigungsgrund, neben dem Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen an. Bei der Forderung nach einer expliziten Nennung des Umweltschutzes in Art. XX lit. b EGV geht es mithin um mehr als eine »Erweiterung des Vokabulars«. ⁵¹⁵ Es geht um eine Harmonisierung handels- und umweltpolitischer Ziele, eine gleichgewichtige Verankerung der ökologischen Belange im System des Welthandels. Nimmt man die offizielle GATT-Interpretation ernst, so wären eine Vielzahl der multilateralen Umweltschutzabkommen, aber insbesondere nahezu alle unilateralen Umweltschutzregeln, ⁵¹⁶ die den Welthandel beeinträchtigen, entweder GATT-widrig oder stünden jedenfalls auf äußerst wackeligen völkerrechtlichen Füßen. ⁵¹⁷ Da es jedoch auch zukünftig unwahrscheinlich ist, daß diese seit Jahrzehnten global verbreiteten und allgemein hingenommenen »Vertragsbrüche« allesamt zur Anklage kommen, bleibt es bei dem Grundsatz, »wo kein Kläger, da kein Richter« und wird zum Teil in der Literatur sogar explizit vorgeschlagen, es kurzerhand bei dieser »brauchbaren Illegalität« (»creative illegality«) ⁵¹⁸ bewenden zu lassen. Verwiesen wird darauf, daß dieser »Grundsatz« schon heute weite Teile der Streitbeilegungspraxis bestimme. Und in der Tat: Obwohl sich die Experten einig sind, daß mehr als 300 nationale Umweltschutzmaßnahmen möglicherweise gegen das GATT verstoßen, ⁵¹⁹ gab es bislang nur acht Streitbeilegungsverfahren. Hinzu kommt, daß die Panel-Reports zum Teil nicht rechtlich bindend geworden sind, wie etwa im Fall »Thunfisch/Delphin I« wegen des Konsenses der Staaten USA und Mexiko, die Pläne zur Gründung der NAFTA nicht aufs Spiel zu setzen.

Gleichwohl handelt es sich bei dieser Theorie der »creative illegality« um eine zu hemdsärmelige Rechtsauffassung, die für eine langfristige, konsistente und konsens-

145

514 ABl. 1994, Nr. L 336, S. 265.

515 So aber Knorr (Fn. 22), S. 216.

516 Hiervon wären vor allem die USA betroffen, die in der Verabschiedung handelsbeeinträchtigender nationaler Umweltschutzgesetze weltweit eine Spitzenposition einnehmen dürften, vgl. Knorr (Fn. 22), S. 213.

517 Vgl. McDonald (Fn. 288), S. 449 f.; Mayer/Hoch (Fn. 16), S. 215 ff.

518 Jagdish Bhagwati, *The World Trading System at Risk*, 1991, S. 55; Buckley (Fn. 411), S. 136 f., 142.

519 Vgl. Knorr (Fn. 22), S. 221.

fähige Harmonisierung der Ziele »Umweltschutz und Handel« in rechtsdogmatisch befriedigender Weise nicht in Betracht kommt. Billigt man faktisch unilaterale Maßnahmen in einem nahezu grenzenlosen Umfang, so legt man die Axt an eine internationale Wirtschaftsordnung, die sich von Protektionismus, Bilateralismus und Unilateralismus abwenden will und zu geordneten Regeln bekennt. Es kann somit nicht darum gehen, die Schwäche bestehender Sanktionsmechanismen resignativ zu tolerieren, sondern an ihrer Modifizierung und Reduktion im Interesse einer stärkeren dogmatischen Ausdifferenzierung und rechtlichen Absicherung der internationalen Handelsbeziehungen im Sinne eines wechselseitigen Ausgleichs zu arbeiten. Andernfalls würde das Welthandelssystem als solches alsbald an Autorität und Geltung verlieren, was die Gefahr seiner Unterminierung und der Rückkehr zu Renationalisierung, Anarchie und Protektionismus heraufbeschwören könnte.⁵²⁰

- 146 Zusammenfassend kann damit festgehalten werden: Die neueren Ansätze und Tendenzen in der Panel-Praxis stimmen hoffnungsvoll. Hierauf aufbauend und diese behutsam fortentwickelnd kann im Wege umweltschutzfreundlicher Auslegung der bestehenden Bestimmungen auch bereits *de lege lata* eine Versöhnung von »Umweltschutz und Handel« gelingen. Der für alle Seiten klarere und zuverlässigere Weg ist gleichwohl der einer Reform des GATT-Textes *de lege ferenda*. Im folgenden Abschnitt sollen daher einige der wichtigsten rechtspolitischen Reformvorschläge für eine »Versöhnung« von »Umweltschutz und Handel« vorgestellt und erörtert werden.

F. Reformvorschläge

I. Interpretationsübereinkommen

- 147 Zahlreiche Voraussetzungen von Art. XX lit. b und g GATT sind, wie gezeigt wurde, alles andere als gesichert oder nicht von zwingender Überzeugungskraft. In vielen Punkten ließe sich, wie die Panel-Berichte aus neuerer Zeit dokumentieren, mit mindestens ebenso guten Argumenten eine andere, großzügigere Interpretation vertreten. Daher wäre es denkbar, daß die Vertragsparteien ein »Interpretationsübereinkommen« schließen, in dem sie sich auf eine andere, 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 alle zukünftigen Panels rechtsverbindlich.⁵²¹ 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 dürften als die Chancen, zu einer »Ökologisierung« des GATT im Wege der Vertragsänderung zu gelangen. 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

520 Vgl. die Bedenken in dieser Richtung bei Charnovitz (Fn. 374), S. 52; McDonald (Fn. 288), S. 469; Sands (Fn. 505), S. 30.

521 Vgl. McDonald (Fn. 288), S. 462 f.; Schoenbaum (Fn. 370), S. 368.

konsequenter 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, ausführt:

»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.«⁵²²

II. Inter-se-Abmachung

Erwogen wird auch ein plurilaterales »side agreement« in Form eines »GATT Environment Code« (vergleichbar dem Standards Code oder dem Anti-Dumping Code), das das Verhältnis »Umweltschutz und Handel« auf eine neu überdachte Grundlage stellt.⁵²³ 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 Vertragsparteien 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 binden⁵²⁴ 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.«⁵²⁵

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

523 Vgl. Gramlich (Fn. 245), S. 159f.; Ross (Fn. 16), S. 360; Schoenbaum (Fn. 44), 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. 16), S. 360ff. m. Anm. 138.

524 So wurde z.B. das praktisch sehr wichtige Übereinkommen über technische Handelshemmnisse von 1979 (Standards Code) bisher nur von 47 Staaten ratifiziert oder unterzeichnet (Stand: Januar 1995).

525 So treffend *McDonald* (Fn. 288), S. 465; ebenso *Beacham* (Fn. 289), S. 679; *Cheyne* (Fn. 317), S. 18; *French* (Fn. 49), S. 62; *Hurlock* (Fn. 319), S. 2160f.; *London* (Fn. 63), S. 172; *Rublack* (Fn. 405), S. 97. Vgl. auch die Vorschläge des Europäischen Parlaments ([Fn. 250], 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

III. *Änderung des GATT 1994*

1. *Änderungsverfahren*

- 149 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 Annahmemodi erhellen, daß der Weg über eine Vertragsänderung zwar den Vorteil 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 noch weitergehend als »unüberwindbar« eingestuft.⁵²⁶ Abgesehen davon gelten, wie Art. XXX Abs. 1 a.E. GATT ausdrücklich bestimmt, Änderungen, die mit Zweidrittelmehrheit zustande kamen, nur für die Vertragsstaaten, die sie ausdrücklich akzeptieren. Das Vorbringen der »Interested Third Parties« im Fall »Thunfisch/Delphin I«⁵²⁷ verdeutlicht aber eindrucksvoll, 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. Im folgenden wird für den unter wissenschaftlichen Gesichtspunkten bestmöglichen Weg plädiert. Zwar suboptimale, aber unter pragmatischen Gesichtspunkten möglicherweise leichter zu erreichende Lösungsstrategien, werden daneben quasi hilfsweise aufgezeigt.

2. *Präambel*

- 150 Die Präambel des WTO-Übereinkommens sollte dahingehend modifiziert werden, daß hier ausdrücklich auf die Begriffe »Umweltschutz« sowie »nachhaltige Entwicklung« rekuriert wird.⁵²⁸ Richtungsweisend ist in diesem Zusammenhang etwa der Formulierungsvorschlag des Europäischen Parlaments: »In der Erkenntnis, daß die Bestrebungen zur Liberalisierung des Handels zu einer nachhaltigen, umweltverträglichen Entwicklung beitragen sollten.«

betreffen. Vgl. auch Entschl. des Europäischen Parlaments v. 24.05.1996 (Fn. 437), S. 260, wo die Forderung nach einer Änderung von Art. XX GATT erneuert und mit der Moratoriumsforderung verknüpft wird (Punkte 2 und 11); vgl. zuletzt Europ. Parlament, Entschließung A4-320/96 v. 13.11.1996, ABl. 1996, Nr. C 362, S. 152.

526 Vgl. Hauser/Schanz (Fn. 236), S. 268; ähnlich Hurlock (Fn. 319), S. 2145 (»virtually impossible«). Wegen der hohen prozeduralen Hürden kam es seit 1965 (bis zum WTO-Übereinkommen) zu keiner Änderung des GATT-Textes.

527 BISD 39S (1993), 155 (180 ff.).

528 Vgl. Kulesa (Fn. 303), S. 306; Patterson (Fn. 300), S. 99 f.

3. Konzept des »gleichartigen Gutes«

Der Begriff des »gleichartigen Gutes« (Art. I, III, VI GATT) sollte, der neueren Panel-Praxis folgend,⁵²⁹ um einen Zusatz erweitert werden, der klarstellt, daß auch die ökologischen Kosten der Herstellung als legitimes Unterscheidungskriterium zugelassen werden.⁵³⁰ 151

4. Öffentlichkeit

Das Transparenz-Erfordernis in Art. X GATT sollte ausgeweitet werden in bezug auf Umweltschutzregelungen und die wissenschaftlichen Daten, die ihnen zugrunde liegen.⁵³¹ 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 GATT-Ausschuß »Umweltschutz und Handel« sollte öffentliche Sitzungen abhalten. Die Dokumente des GATT, insbesondere die Panel-Berichte, müssen schneller und besser allgemein zugänglich gemacht werden.⁵³² Auch hier ist das NAFTA-Übereinkommen progressiver. Insgesamt sollten die Aspekte der »Bürgernähe« und »Nachvollziehbarkeit« in ihrer Bedeutung nicht weiter unterschätzt werden, wie dies im europäischen Integrationsprozeß ebenfalls zu lange der Fall war. 152

5. Trump clause

Der NAFTA-Vertrag stellt in einer sog. »trump clause« 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.⁵³³ Allerdings wäre damit zum einen nur 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 der neuartigen Problemen Rechnung trägt, wäre jeweils eine Modifizierung der trump clause notwendig, die sich nach den allgemeinen Verfahrensbestimmungen für eine Änderung des GATT⁵³⁴ richtet. Aus diesen Gründen erscheint dieser Lösungsweg als zu punktuell und zu unflexibel. 153

529 Siehe oben Rn. 101 f.

530 Vgl. Kulesa (Fn. 303), S. 306; Patterson (Fn. 300), S. 100.

531 Vgl. Patterson (Fn. 300), S. 101; wie hier Europ. Parlament, Entschl. v. 24.05.1996 (Fn. 437), S. 261 (Punkt 5 2. Sp.str.).

532 Vgl. zum gegenwärtigen Zustand Benedek (Fn. 14), S. 24 ff.

533 Vgl. in diese Richtung gehend Schoenbaum (Fn. 44), S. 720.

534 Siehe oben Rn. 149.

6. Explizite Verankerung des Umweltschutzes als Rechtfertigungsgrund

- 154 Am häufigsten wird angeregt, den Umweltschutz *expressis verbis* als eigenständigen Rechtfertigungsgrund in Art. XX lit. b und g GATT aufzunehmen. Aus den o. g.⁵³⁵ Gründen ist ein solcher Schritt – auch nach der partiellen Korrektur und »ökologischen Öffnung« der jüngeren Panel-Praxis – notwendig.⁵³⁶ 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 Rechtfertigungsgrunds ähnlich dem *Art. XX lit. b 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 auch den schwächeren Staaten aufzwingen (Stichwort »Öko-imperialismus«) und würden sich quasi als »Öko-Diktatoren« gerieren.⁵³⁷ Fest stehen 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 zentrales Kriterium zur Verhinderung von Protektionismus seinen textuellen Niederschlag in einem reformierten GATT finden.

7. Finanz- und Technologietransfer

- 156 Das sozio-ökonomische 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.⁵³⁸ 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. 130s Abs. 5 i. V. m. Art. 130d EGV). 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:

535 Siehe oben Rn. 143 ff.

536 Wie hier Arden-Clarke (Fn. 300), S. 7; Demaret (Fn. 444), S. 65 f.; Esty (Fn. 44), S. 221 f. Graf Vitzthum (Fn. 19), S. 510; a. A.: Knorr (Fn. 22), S. 248.

537 Vgl. Bhagwati (Fn. 303), S. 170 ff.; McDorman (Fn. 292), S. 475, 483; Sorsa (Fn. 20), S. 27.

538 Vgl. Oppermann (Fn. 19), S. 921, der einen »Trend zu globaler Apartheid« konstatiert.

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 übergreifenden Umweltschutzabkommen aus. Andernfalls dürften sich gerade Entwicklungsländer nicht selten außerstande sehen, den – unter Umweltschutzgesichtspunkten notwendigen – Schutzstandards Folge zu leisten, und werden entsprechenden vertraglichen Regelungen fernbleiben.⁵³⁹ 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«. ⁵⁴⁰ So ist eine praktische Bewältigung des Ziels eines nachhaltigen, umweltverträglichen und möglichst freien Welthandels beispielsweise ohne einen, an entsprechende ökologische »Gegenleistungen« gekoppelten Schuldenerlaß.⁵⁴¹ sowie ohne eine Diversifizierung der umweltrechtlichen Anforderungen orientiert am sozio-ökonomischen Stand der jeweiligen Staaten schwer vorstellbar.

8. 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. Theoretisch spricht zwar manches für die Forderung nach einer eigenständigen, separaten Organisation als gleichgewichtigem Gegenpart zur WTO.⁵⁴² Diese Forderung ist jedoch zur Zeit so weit entfernt von jeder

539 Wie hier Düerkop (Fn. 304), S. 844; Hurlock (Fn. 319), S. 2145 ff., 2157, passim, der einen Kompensationsmechanismus für die Entwicklungsländer fordert; ebenso Europ. Parlament, Entschl. v. 24.05.1996 (Fn. 437), 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.).

540 Siehe dazu eingehend in diesem Handbuch Wolfrum, § 91 sowie die Beiträge von Ines Schusdziarra und Bernd Dittmann, in: Kirchgässner (Fn. 188), S. 209 ff.; 217 ff.

541 Vgl. dazu die im Rahmen der Jahrestagung von Weltbank und IWF 1996 beschlossene Schuldenerleichterung der ärmsten Entwicklungsländer um 8,5 Mrd. DM während der nächsten vier Jahre, zit. nach SZ Nr. 228 v. 02./03.10.1996, S. 34. Vgl. ferner die Punkte 2.27 ff. der Agenda 21 sowie Kirchgässner/Mohr (Fn. 463), S. 221 ff.

542 So etwa Esty (Fn. 44), S. 78 ff., 230 f. passim, der eine »Global Environmental Organization (GEO)« als Gegenspieler zur WTO vorschlägt.

Realisationschance, daß ihr hier nicht näher nachgegangen werden soll. Abgesehen davon erscheint es wenig sinnvoll sowie *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.⁵⁴³ Andererseits ist die Grundhaltung und -orientierung der WTO, die sich nicht zuletzt im Namen dieser Organisation widerspiegelt, bislang regelmäßig eine zuvörderst ökonomische, sprich auf den freien Welthandel fokussierte. Dies führt zu einer tendenziell negativen Bewertung der als »Störer« bzw. »Durchbrechung der Norm« verstandenen Ökologieziele.⁵⁴⁴ Diese Einseitigkeit der WTO muß nicht nur materiell, sondern auch formell korrigiert und die WTO zumindest für eine Übergangszeit und faute de mieux in Richtung auf ein stärker allgemein-politisches Mandat (parallel der Entwicklung der europäischen Integration von der EWG zur EG und EU) hin erweitert werden. Dafür 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 Umweltverträglichkeit hin zu überprüfen und welcher dem Generalrat vor der endgültigen Beschlußfassung unmittelbar Bericht erstattet.⁵⁴⁵ Generell ist von der Leitvorstellung auszugehen, das Expertenwissen und den Kenntnisstand der andernorts, etwa im UNEP oder der CSD, aber auch in den NGO's vorhanden ist, 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,⁵⁴⁶ wenngleich 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;⁵⁴⁷ ein Weg, wie er etwa im NAFTA-Übereinkommen eingeschlagen wurde.

- 158 Exemplarisch erscheint eine bessere Integration von Umweltsachverständigenwissen in die Streitschlichtungsverfahren der WTO unabdingbar.⁵⁴⁸ Auch hier schießt jedoch der Plan zur Schaffung »wirklich eigener Streibeilegungsmechanismen« nur für Umweltangelegenheiten wohl über das Ziel hinaus.⁵⁴⁹ 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

543 Diese (und andere) Einwände gegen seinen Vorschlag sieht auch Esty selbst, vgl. ders. (Fn. 44), S. 89 ff.

544 Vgl. auch French (Fn. 49), S. 64.

545 So der Vorschlag des Europäischen Parlaments (Fn. 250), S. 249; vgl. auch die Entschließung des Europäischen Parlaments, Abl. 1994, Nr. C 114, S. 35 sowie zuletzt Entschl. v. 24.05.1996 (Fn. 437), S. 260 (Punkt 2).

546 Siehe oben Rn. 14.

547 So Schultz (Fn. 8), S. 431; ähnlich Petersmann (Fn. 8), S. 189.

548 Vgl. Brown Weiss (Fn. 312), S. 731; Charnovitz (Fn. 291), S. 220 f.; Jackson (Fn. 304), S. 45; Europ. Parlament, Entschl. v. 24.05.1996 (Fn. 437), S. 261 (Punkt 5 4. Sp.str. und Punkt 14).

549 So aber KOM(96) 54 endg. v. 28.02.1996, S. 25; ebenso Esty (Fn. 44), S. 214, der ein »Intergovernmental Panel on Trade and Environment (IPTE) outside the GATT« fordert.

umweltpolitischen Fragen einer oder mehrere unabhängige Sachverständige anzuhören sind⁵⁵⁰ bzw. den NGO's das Recht eingeräumt wird, ihre Position als Beteiligte und Treuhänder zu Gehör zu bringen. Generell sollte über eine intensivere Zusammenarbeit mit den NGO's nachgedacht werden, da eine solche Kooperation im Rahmen der WTO bislang nur äußerst rudimentär erkennbar ist.⁵⁵¹ Bei den NAFTA-Verhandlungen in den USA, aber auch bei der UNCED-Konferenz von Rio de Janeiro (1992) wurden richtungweisende Schritte dahingehend unternommen.⁵⁵² Sofern die NGO's ihrerseits um ein konstruktiv-sachbezogenes Zusammenwirken bemüht sind, kann ein solches Kooperationsmodell durchaus 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.⁵⁵³ Erwägenswert erscheint in diesem Zusammenhang der Vorschlag, ein »GATT Advisory Committee«, paritätisch besetzt mit Vertretern von NGO's der Wirtschaft und des Umweltschutzes, zu instituieren.⁵⁵⁴

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 – DPG's).⁵⁵⁵ Im Juli 1989 wurde hierzu eine GATT-Arbeitsgruppe⁵⁵⁶ eingesetzt, die die handelsbezogenen Gesichtspunkte des Gefahrguttransports prüfen und entsprechende Empfehlungen ausarbeiten sollte.⁵⁵⁷ Das einzige »greifbare« Ergebnis dieser Arbeitsgruppe ist bislang ein Entscheidungsentwurf aus dem Jahr 1991,⁵⁵⁸ 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

- 550 Die Möglichkeit, zu bestimmten Aspekten eines Verfahrens Informationen durch Sachverständigengutachten einzuholen, besteht bereits jetzt (siehe oben Rn. 14).
- 551 Ebenso Europ. Parlament, Entschl. v. 24.05.1996 (Fn. 437), S. 262 (Punkt 18).
- 552 Vgl. Althammer (Fn. 304), S. 441 f.; Esty (Fn. 44), S. 237.
- 553 Vgl. KOM(96), 54 endg., S. 30; Esty (Fn. 44), S. 148; Jackson (Fn. 410), S. 1256.
- 554 Vgl. Esty (Fn. 44), S. 214.
- 555 KOM(96) 54 endg., S. 26.
- 556 Working Group on Domestically Prohibited Goods and Other Hazardous Substances.
- 557 Vgl. BISD 36S (1990), 402; dazu auch Petersmann (Fn. 8), S. 183 f., 191 f.; Rublack (Fn. 37), S. 92 f.; John Sankey, Domestically Prohibited Goods and Hazardous Substances – A New GATT Working Group is Established, JWT 23 (1989), 99 ff.
- 558 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. 13), 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.

Notifizierung regulativer Maßnahmen und des Informationsaustausches für den Fall vorgeschlagen, daß Maßnahmen des nationalen Rechts auf Exporte nicht anwendbar sind.«⁵⁵⁹ 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, wenn 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 entsprechend breit konsentrierter Bewertungsrichtlinien – bislang schon nicht auf ein allgemeines Verbot des Handels mit DPG's verständigen konnte,⁵⁶⁰ so würde ein Notifikationssystem die Empfängerationen jedenfalls in die Lage versetzen, die Gefährlichkeit der für sie bestimmten Sendungen richtig einschätzen und die Sendung ggf. zurückweisen zu können.⁵⁶¹ In diese Richtung weist nunmehr auch das »Biosafety«-Protokoll, das im Rahmen der zweiten UN-Vertragsstaatenkonferenz zum Schutz der biologischen Vielfalt 1995 in Jakarta beschlossen wurde. Danach soll jedes Unternehmen, das modifizierte Bakterien, Viren, Pflanzen oder Tiere in ein anderes Land einführt, verpflichtet werden, das Empfängerland über etwaige Umweltrisiken zu informieren. Der Text für ein entsprechendes rechtsverbindliches Abkommen soll von einer internationalen Arbeitsgruppe bis 1998 vorgelegt werden.⁵⁶²

G. Ausblick

- 160 Es geht in den nächsten Jahren darum, die »mutual consistency of GATT and UNCED principles« (Petersmann)⁵⁶³ dauerhaft und wirksam herzustellen. Gefordert ist die Bewerkstelligung »praktischer Konkordanz«⁵⁶⁴ beider Zielsetzungen, die Vernetzung (»Retinität«) zweier außerordentlich komplexer Wirkungsgefüge.⁵⁶⁵ Oder wie es die Agenda 21 und die Ministerkonferenz in ihrer Entscheidung über Handel und Umwelt vom 15.04.1994⁵⁶⁶ formuliert haben: die Ziele Umweltschutz und Handel sind »mutually supportive« zu machen.⁵⁶⁷ 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«.⁵⁶⁸

559 Rublack (Fn. 37), S. 93.

560 Hierfür spräche auch Grundsatz 14 der Rio-Deklaration.

561 Vgl. French (Fn. 49), S. 31; Schultz (Fn. 8), S. 434 f.

562 Vgl. Joachim Müller-Jung, Zähes Ringen um natürliche Ressourcen, in: FAZ Nr. 276 v. 27.11.1995, S. 16.

563 Petersmann (Fn. 245), S. 51; ähnlich Ziegler (Fn. 112), S. 4 ff.

564 Vgl. zur Herstellung praktischer Konkordanz bzw. zur Abwägung zwischen den Zielen Umweltschutz und freier Warenverkehr Kahl (Fn. 107), S. 204 ff.; Rengeling/Heinz (Fn. 392), S. 617.

565 Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 1996, BT-Drucks. 13/4108, S. 51 f.

566 Vgl. oben Rn. 13; ebenso bereits Petersmann (Fn. 346), S. 219.

567 Vgl. auch London (Fn. 63), S. 161 ff. (169).

568 Esty (Fn. 44), S. 206.

Der Vorrang gebührt dabei kooperativ-internationalen Lösungen. Nur gilt es dabei 161
 Realist zu bleiben und den faktischen Grenzen eines solchen Ansatzes Rechnung zu
 tragen. Häufig läßt sich im Wege des internationalen Konsenses kein oder nur ein
 sehr geringer Fortschritt erzielen. Deshalb muß die – an enge Voraussetzungen gekop-
 pelte und damit quasi »domestizierte« – Option unilateraler Maßnahmen grundsätzlich
 erhalten bleiben. Auch in diesem Punkt zeigt sich eine interessante Paralle zwischen dem
 Binnenbereich der EU und deren Außenwirtschaftsbeziehungen. Innerhalb der EU,
 genauer gesagt der früheren EWG, hat man, um der Sorge einzelner Staaten vor einer
 Aushöhlung nationaler Umweltschutzniveaus Rechnung zu tragen, mit der EEA
 mehrere Schutzklauseln (vgl. nunmehr Art. 130r Abs. 2 UAbs. 2, 100a Abs. 5 EGV)
 und Schutzergänzungsklauseln (vgl. Art. 130t, 100a Abs. 4 EGV) in den ursprünglich
 gleichermaßen »ökologieblinden« Vertrag aufgenommen. Dieser Entwicklungsschritt
 war dort anfänglich gleichermaßen als Ende des Gemeinsamen Marktes eingestuft
 worden,⁵⁶⁹ hat sich mittlerweile jedoch nicht nur als vernünftiger und verträglicher,
 sondern sogar als unentbehrlicher Schritt in Richtung auf einen »ökologisch qualifi-
 zierten Binnenmarkt« bzw. eine »ökologisch-soziale Marktwirtschaft« entpuppt, der auf
 breiten Konsens stößt. Eine Erfahrung, an der auch die internationale Welthandels-
 ordnung nicht vorbeigehen sollte.

Der Ausgleich des Spannungsverhältnisses von »Umweltschutz und Handel« wird 162
 im übrigen nicht gelingen, ohne ein Abrücken vom tradierten Souveränitätsverständnis,
 das von der Präferenz des Grundsatzes territorialer Souveränität bei punktueller
 Durchbrechung durch den Grundsatz der territorialen Integrität der Staaten ausgeht.
 Er wird ebensowenig 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 Techno-
 logietransfers Rechnung trägt.⁵⁷⁰ Bei den meisten der drängenden Umweltschutz-
 probleme unserer Zeit 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.⁵⁷¹ Diesem
 grenzüberschreitenden Charakter der Umweltschutzprobleme hat das GATT zu ent-
 sprechen, 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 hier den Weg. Dies gilt in
 herausgehobener Form für den Schutz der »global common goods« (öffentliche
 Güter)⁵⁷² bzw. des »common concern (heritage) of mankind«.⁵⁷³

569 Vgl. Pierre Pescatore, Die »Einheitliche Europäische Akte«, EuR 1986, 153 (160f.); w.N.
 bei Kahl (Fn. 107), S. 264 ff.

570 Vgl. auch eindringlich Maurice F. Strong, Beyond Rio: Prospects and Portents, Colo. J. Int'l
 Envtl. L. & Pol'y 4 (1993), 21 (24 f.).

571 Vgl. Baker (Fn. 289), S. 457; Rublack (Fn. 405), S. 59 f.

572 Vgl. Kulessa (Fn. 303), S. 303.

573 Vgl. dazu 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. 79), S. 82 ff.; R.St.J.

- 163 Als zentrales Bindeglied für die »Versöhnung« von »Umweltschutz und Handel« bietet sich der zwar noch nicht hinreichend operationalisierte, ganz allmählich an Konturen gewinnende *Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung* an.⁵⁷⁴ 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.⁵⁷⁵ 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.⁵⁷⁶ Nichts anderes kann für das Ziel des Umweltschutzes gelten.
- 164 Das ehrgeizige Vorhaben einer Integration moderner umweltpolitischer und umweltrechtlicher Ansätze (»bestandsfähige Entwicklung«) in das internationale Handelsrecht ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt zwar auf den Weg gebracht, aber erst ansatzweise verwirklicht.⁵⁷⁷ Es bleibt das am schwierigsten zu bewältigende ökologische Problem der Gegenwart.⁵⁷⁸ Die Erkenntnis der dringend gebotenen Zielharmonisierung beginnt sich dabei 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.«⁵⁷⁹ Das GATT muß noch mehr zu einem positiven Steuerungsfaktor für ein nachhaltiges dauerhaftes Wachstum werden. Der liberale Welthandel verkörpert keinen Selbstzweck, sondern hat eine dienende Funktion gegenüber sozial und ökologisch qualifizierten ökonomischen Wohlfahrtszielen.⁵⁸⁰ Es gilt, das Leitbild einer dauerhaften umweltgerechten Entwicklung auch im Bereich der Handelspolitik von einem Begrenzungs- zu einem Zielfaktor gesellschaftlicher Entwicklung und zum Impulsgeber für eine neue Grundlagenreflexion über unser zukünftiges Modell globalen Wirtschaftens fortzuentwickeln.⁵⁸¹

MacDonald, *The Common Heritage of Mankind*, in: FS für Bernhardt (Fn. 24), 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.

574 Vgl. auch Brown Weiss (Fn. 312), S. 735.

575 Stellv. für dieses zu einseitige Verständnis Knorr (Fn. 22), insbes. S. 230; wie hier dagegen Baker (Fn. 289), S. 467; McDonald (Fn. 288), S. 432 f.; Krämer/Kromarek (Fn. 199), S. XV f.

576 Vgl. Panel-Bericht (Fn. 413), S. 223; dazu auch Diem (Fn. 13), S. 127; Petersmann (Fn. 370), S. 156.

577 Ebenso Brown Weiss (Fn. 312), S. 728 ff.; Europäisches Parlament (Fn. 250), S. 247; zu den damit verbundenen praktischen Schwierigkeiten gerade für weniger entwickelte Staaten vgl. Schröder (Fn. 396), S. 257 f.

578 So Ernst Ulrich von Weizsäcker, *Erdpolitik*, 1994, S. 126; ähnlich Dunoff (Fn. 317), S. 1438.

579 Zutreffend Housman/Zaelke (Fn. 25), S. 611.

580 Wie hier Ifo-Institut für Wirtschaftsforschung, zit. nach SZ Nr. 168 v. 23.07.1996, S. 21; Kirchgässner/Mohr (Fn. 463), S. 202.

581 Richtungweisend Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (Fn. 565), S. 50; vgl. auch Klaus Toepfer, *Plädoyer für eine gleichberechtigte Partnerschaft*, EA 1992, 238 (243).