
Präferenzielle Abkommen der EG: Möglichkeiten und Grenzen im Rahmen der WTO

Thomas Cottier & Erik Evtimov *

Inhalt

A. Einleitung	478
B. Politische und ökonomische Grundlagen	479
I. Die Proliferation präferenzieller Abkommen	479
II. Grundlegende ökonomische und politische Aspekte	482
C. Die rechtlichen Rahmenbedingungen	484
I. Der Geltungsbereich der WTO und der Meistbegünstigung	484
II. Das Prinzip der Meistbegünstigung und seine Ausnahmen	485
1. Punktuelle Ausnahmen vom Prinzip der Meistbegünstigung	486
2. Die umfassenden Ausnahmen im Rahmen einer regionalen Integration	488
a) Warenhandel	489
b) Dienstleistungsverkehr	491
(1) Allgemeine Ausnahmen	491
(2) Sektorielle, zeitlich beschränkte Ausnahmen	492
(3) Reziprozitätserfordernisse?	493
III. Die Rechtswirkung der Meistbegünstigung	494
D. Die Durchsetzung der MFN-Verpflichtungen	494
I. Streitbeilegung in der WTO	494
II. Die Rechtsprechung zu Artikel XXIV GATT	497
1. Die Frage der Justiziabilität	497

* Prof. Dr. iur. Thomas Cottier, LL.M., Ordinarius für Europa- und Wirtschaftsvölkerrecht an der Universität Bern. Mag. iur. Erik Evtimov, LL.M.Eur., Wissenschaftlicher Assistent am Institut für Europa- und Wirtschaftsvölkerrecht der Universität Bern.

III.	Materielle Beurteilungen	499
1.	Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products	499
2.	Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry	501
IV.	Gerichtliche Beurteilung durch den EuGH?	503
E.	Ausblick	504

Sic utere tuo ut alienum non laedas

A. Einleitung

Mit der Errichtung der Zollunion zwischen der Europäischen Gemeinschaft (EG) und der Türkei verpflichtete sich diese, das Aussenhandelsrecht der EG per 1. Januar 1996 zu übernehmen. Im Verhältnis zu Drittstaaten führte dies zu Veränderungen und Anpassungen des türkischen Aussenhandelsrechts. So wurden durch die Bildung der Zollunion unter anderem auch die Einfuhren indischer Textilprodukte betroffen und beschränkt. Diese Einschränkungen wurden, gestützt auf eine Klage Indiens, im Rahmen des WTO-Streitbeilegungsverfahrens überprüft und als gegen das WTO-Recht verstossend beurteilt. Die Türkei wurde angehalten, ihr Recht anzupassen und für den betroffenen Drittstaat weniger einschränkende Regelungen vorzunehmen.¹ Der Streitfall verlief ohne die formelle Beteiligung der EG, um deren Aussenhandelsregime es letztlich ging. Er zeigt, wie stark sich heute die Rahmenbedingungen der WTO nicht nur auf die Spielräume bei der Gestaltung autonomer und präferenzieller Handelsregelungen, sondern vor allem auch der Drittlandbeziehungen der Gemeinschaft auswirken.

Zentrale Grundlage dieser Rahmenbedingungen bildet der Grundsatz der Meistbegünstigung (*Most-Favoured Nation Treatment* – MFN), wonach alle Mitgliedstaaten der WTO berechtigt sind, unmittelbar und ohne Bedingungen in den Genuss der einem Drittstaat gewährten günstigeren Behandlung seiner Produkte (Waren und Dienstleistungen) zu kommen. Die Meistbegünstigung bringt neben dem Grundsatz der Inländerbehandlung den fundamentalen Grundsatz der Nichtdiskriminierung und damit der Rechtsgleichheit zum Ausdruck. Es versteht sich, dass präferenzielle Abkommen mit diesen Grundsätzen in einem unauflösbar Spannungsverhältnis stehen und nur unter gewissen WTO-rechtlichen Voraussetzungen

¹ *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, Report of the Panel vom 31.5.1999, WT/DS34/R, siehe nachstehend D. III., S. 499.

gerechtfertigt werden können. In der Grundkonstellation geht es rechtlich um die Konkretisierung des alten Grundsatzes, dass Verträge einem Dritten nicht schaden dürfen.

Das WTO-Recht hat dazu differenzierte Kriterien entwickelt. Werden sie vernachlässigt, so muss mit Forderungen von Drittstaaten auf Gleichbehandlung beim Marktzugang gerechnet werden. Das wiederum führt zu Verunsicherungen und kann die Fortführung abgeschlossener Verträge gefährden. Die Kriterien für die Bemessung von präferenziellen Abkommen müssen heute bei der Vertragsgestaltung beachtet werden, sollen Spannungen und Überraschungen präventiv vermieden werden. Das gilt auch für die Europäische Gemeinschaft. Allein schon die Feststellung der Vertragsverletzung kann zu inneren Belastungen und Interessenkonflikten führen. Um so mehr gilt dies, wenn ein nicht umgesetztes Urteil mit Rechtsfolgen bewehrt wird und oftmals nicht direkt betroffene Industrien im Rahmen von Strafzöllen behindert werden.

B. Politische und ökonomische Grundlagen

I. Die Proliferation präferenzieller Abkommen

Die jüngste Geschichte zeichnet sich durch eine bemerkenswerte Proliferation von präferenziellen Abkommen aus. Wurden von 1948 bis 1994 insgesamt 107 regionale Abkommen² beim GATT verzeichnet, von denen noch 36 in Kraft stehen, so nahm die Zahl von 1995 bis 1999 allein um über 60 neue Abkommen³ bilateraler oder regionaler Art zu. Die meisten dieser Abkommen gehen auf die Wende und den Zerfall des Ostblocks zurück und finden sich entsprechend im europäischen Raum.⁴ Handels- und Wirtschaftsbeziehungen mit den Mittel- und Osteuropäischen Ländern (MOEL) wurden im Rahmen von präferenziellen Abkommen (Assoziationsabkommen) seitens der EG, namentlich der Europa-Abkommen, aufgenommen. Die Proliferation präferenzieller Abkommen ist indessen nicht auf

² Vgl. Guide to GATT Law and Practice, Vol. 2, Geneva 1995, S. 858-872 und Regionalism and the World Trading System, WTO Geneva 1995, S. 25 f.

³ Turkey - *Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, (Fn. 1), WT/DS34/R, Rz. 2.6.

⁴ Damit konnten die Mittel- und Osteuropäischen Länder im Rahmen dieser Verträge und auch ihrer WTO-Verpflichtungen wieder eine selbständige nationale Außenhandelspolitik als integralen Bestandteil ihrer Außenpolitik durchführen. Über die eingeschränkte völkerrechtliche Souveränität dieser Staaten zur Zeit der sowjetischen Hegemonie siehe statt vieler *Seidl-Hohenveldern*, Völkerrecht, 7., neu bearb. Aufl., Köln u.a. 1992, S. 35 u. 39. Die sozialistischen Länder im Rahmen des RGW (Rat für Gegenseitige Wirtschaftshilfe - COMECON, im Januar 1949 in Moskau gegründet) hatten sich damals nicht darum bemüht, eine Ausnahme für ihre wirtschaftliche Integration unter Art. XXIV GATT 1947 zu erhalten, obgleich Polen, Tschechoslowakei und Ungarn formell Mitglieder des GATT 1947 waren.

Europa beschränkt. Die verschiedenen Freihandelszonen in Lateinamerika,⁵ Nordamerika,⁶ Afrika⁷ und im südlichen Pazifik⁸ tragen dazu bei, dass sich im Jahr 1998 rund 68 Prozent der Weltexporte⁹ und 70 Prozent der Weltimporte im Rahmen präferenzieller Regelungen abspielten.¹⁰ Asien hat sich bislang selbst im Rahmen von AFTA (*Asean Free Trade Area*) und APEC (*Asia-Pacific Economic Cooperation*) an einen multilateralen Ansatz auf der Basis der MFN gehalten. Indessen bestehen auch hier und in jüngster Zeit insbesondere seitens Japans Bestrebungen, ein bilaterales Netz in der Region aufzubauen.¹¹ Europa sucht seinerseits die Annäherung im Rahmen der ASEM (*Asia-Europe Meeting*). In Lateinamerika¹² und im südlichen Afrika¹³ erfolgte sie bereits mittels Abschluss von Präferenzabkommen.

⁵ LAFTA (*Asociación Latino-American de Libre Comercio - ALALC*); MERCOSUR (*Asunción Agreement*); Argentina, Brazil, Paraguay, Peru; LAIA (*Latin American Integration Association*): Argentina, Bolivia, Brazil, Chile, Colombia, Ecuador, Mexico, Paraguay, Peru, Uruguay, Venezuela; CACM (*Central American Common Market*): Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua; CARICOM (*Caribbean Community and Common Market*): Barbados, Guyana, Jamaica, Trinidad and Tobago; *Andes group*: Bolivia, Columbia, Ecuador, Venezuela, Peru.

⁶ CUSFTA (*Canada-United States FTA*): Canada, USA; NAFTA: Canada, Mexico, USA.

⁷ OAMCE (*Organisation Africaine et Malagache de Coopération Economique*); COMESA (*Common Market of East and Southern Africa*): Angola, Burundi, Comoros, Djibouti, Eritrea, Ethiopia, Kenya, Lesotho, Madagascar, Malawi, Mauritius, Mozambique, Namibia, Rwanda, Seychelles, Somalia, Sudan, Swaziland, Tanzania, Uganda, Zaire, Zambia, Zimbabwe. Neueste Entwicklung siehe NZZ vom 6.11.2000, S. 23.

⁸ ANZCERTA (*Australian and New Zealand Closer Economic Relations Trade Agreement*): Australia, New Zealand; PATRCRA: Australia, Papua New Guinea; AFTA (*ASEAN Free Trade Area*): Brunei, Indonesia, Malaysia, Philippines, Singapore, Thailand, Laos, Myanmar; SPARTECA: Australia, New Zealand, Cook Islands, Fiji, Kiribati, Nauru, Niue, Papua New Guinea, Solomon Islands, Tonga, Tuvalu, Vanuatu, Western Samoa.

⁹ Vgl. WTO Annual Report 1999, WTO Secretariat, Geneva 2000. Für die Ermittlung des angegebenen Welthandelsvolumens wurden die Exporte und die Importe der EU, NAFTA, ASEAN und MERCOSUR zusammengezählt. Vgl. auch Regionalism and the World Trading System, WTO Geneva 1995, S. 25 ff.

¹⁰ Ca. 90 Prozent aller WTO-Mitgliedstaaten nehmen als Partei an präferenziellen Abkommen teil, vgl. 2000 Report on the WTO Consistency of the Trade Policies by Major Trading Partners, Tokyo 2000, S. 263 (Kopien bei den Autoren).

¹¹ Freihandelspläne Japans und Singapurs: ein Schritt im Zeichen der regionalen Integration, NZZ Nr. 247, 23.10.2000, S. 19. Bis vor kurzem waren Japan, Korea, Taiwan und Hongkong die wenigen Ausnahmen, vgl. die regionale Integration im Rahmen der WTO aus japanischer Sicht: 2000 Report on the WTO Consistency of the Trade Policies by Major Trading Partners, S. 263 ff.

¹² Vgl. Das Rahmenabkommen mit Chile, ABl. EG 1999 Nr. L 42, S. 47 ff.; Das Interimsabkommen mit Mexiko, ABl. EG 1998 Nr. L 226, S. 24 ff.; Das Kooperationsabkommen der EG mit dem Andenpakt, ABl. EG 1998 Nr. L 127, S. 11 ff.; Das Interregionale Rahmenabkommen mit dem MERCOSUR, ABl. EG 1996 Nr. L 69, S. 4 ff.

¹³ Siehe das Abkommen über die vorläufige Anwendung des Freihandelsabkommens der EG mit der Republik Südafrika, ABl. EG 1999 Nr. L 311, S. 2 und die Bemühungen der EFTA Staaten im November 2000 ein vergleichbares Abkommen mit den 14 Staaten der SADC (*Southern African Development Community*) abzuschliessen, NZZ vom 6.11.2000 S. 23.

Die Gründe dieser Proliferation sind vielschichtig. Sie haben ihren Ursprung in der Nachkriegszeit und nach ersten Anläufen in Afrika¹⁴ in frühen europäischen Modellen der Freihandelszone¹⁵ und vor allem im Leitbild der damaligen EWG, welche sich trotz allen Mängeln als das zentrale Beispiel eines namentlich auf der Weltbühne der Handelspolitik erfolgreich auftretenden Verbandes mit zunehmend eigenen Verfassungsstrukturen entwickelte. Die Gründe liegen in der Förderung und Vereinfachung nachbarlicher Beziehungen, welche natürlicherweise durch Nähe und auch kulturelle Beziehungen seit jeher auch die engsten Handelsbeziehungen aufweisen.¹⁶ Weiter sind sie im Bestreben der Fortführung besonderer Beziehungen mit ehemaligen Kolonien begründet.¹⁷ In Bezug auf Mittel- und Osteuropa liegen die präferenziellen Abkommen,^{18/19} vorab im Bestreben einer raschen politischen Einbindung und Schaffung von Allianzen,²⁰

¹⁴ Das South Africa – Southern Rhodesia Customs Union Agreement aus dem Jahr 1948 war die erste unter Art. XXIV GATT registrierte Integrationsgemeinschaft, Guide to GATT Law and Practice, S. 858, Ziff. 1.

¹⁵ Zu erwähnen ist der Versuch, eine grosse Freihandelszone im Rahmen der OEEC zu schaffen, was mit der Gründung der EWG scheiterte und 1960 zur EFTA (*European Free Trade Association*) führte. Ihr gehören heute nurmehr die Schweiz, Liechtenstein, Island und Norwegen an. In ihrer Gründungszeit war sie als eigentliche Alternative zur supranationalen Integration der EWG konzipiert worden und wurde anfänglich auch von Grossbritannien bevorzugt.

¹⁶ So beispielsweise das Netz bilateraler Freihandelsverträge der Schweiz mit ihren Nachbarstaaten Ende des 19. Jahrhunderts. Dazu umfassend C. N. Harley (Hrsg.), *The Integration of the World Economy, 1850-1914*, Vol. 2, Cheltenham 1996; *Eichengreen/Irwin*, *The Role of History in Bilateral Trade Flows*, NBER Working Paper Series, Cambridge (USA) 1996.

¹⁷ Siehe das Abkommen zur Änderung des vierten AKP-EG-Abkommens von Lomé (AbI. EG 1991 Nr. L 229), AbI. EG 1998 Nr. L 156, S. 3 ff. und die Assozierung der überseeischen Länder und Hoheitsgebiete (Art. 182-188 EG) im Vierten Teil des EG-Vertrages. Vgl. dazu *Wolfram*, *Die Assoziation überseeischer Gebiete an die EWG*, Saarbrücken 1963, zuletzt zum Lomé-Abkommen *Huber*, *The Past, Present and Future ACP-EC Trade Regime and the WTO*, EJIL 2000, S. 427 ff.

¹⁸ So die „neuartigen“ Assoziierungsabkommen der Europäischen Gemeinschaft mit den MOEL: EG - Ungarn, AbI. 1993 Nr. L 347, S. 1 ff.; EG - Polen, AbI. 1993 Nr. L 348, S. 1 ff.; EG - Rumänien, AbI. 1994 Nr. L 357, S. 1 ff.; EG - Bulgarien, AbI. 1994 Nr. L 358, S. 1 ff.; EG - Slowakische Republik , AbI. 1994 Nr. L 359, S. 1 ff.; EG - Tschechische Republik, AbI. 1994 Nr. L 360, S. 1 ff.; EG - Lettland, AbI. 1988 Nr. L 26, S. 1 ff.; EG - Litauen, AbI. 1998 Nr. L 51, S. 1 ff.; EG - Estland, AbI. 1998 Nr. L 68, S. 1 ff.; EG - Slowenien, AbI. 1999 Nr. L 51, S. 1 ff.

¹⁹ So z.B. Europa-Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen den Europäischen Gemeinschaften und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Republik Bulgarien andererseits, AbI. EG 1994 Nr. L 358, S. 3 ff. Vgl. dazu *Evtimov*, *Rechtsprobleme der Assozierung der MOEL und der Voraussetzungen für ihren Beitritt zur EU* - Unter besonderer Berücksichtigung Bulgariens, Bern u.a. 1999, S. 26 ff. Gleiche Bestimmungen beinhalten andere Europa-Abkommen mit den MOEL, die nach einem gleichen Muster ausgehandelt sind, vgl. Mitteilung der Kommission über das Allgemeine Schema für Assoziierungsabkommen mit den Ländern in Mittel- und Osteuropa, KOM(90) 398 endg. Vgl. auch allgemein zu dieser Problematik *Richter*, *Die Assozierung osteuropäischer Staaten durch die Europäischen Gemeinschaften*, Heidelberg u.a. 1993.

²⁰ Die EFTA hat 1992-93 parallel zu den Europa-Abkommen der EG mit den MOEL Freihandelsabkommen geschlossen. Einige von den EFTA-Abkommen wurden *post factum* mit den Europa-Abkommen angepasst. Vgl. z.B. Abkommen zwischen EFTA-Staaten und der Republik Bulgarien (EFTA-Abkommen) vom 29.3.1993, in: BBl. 1994 I 34, S. 885 ff. Sie wurden dann entsprechend unter Art. XXIV GATT 1994 im WTO-Sekretariat registriert, vgl. so Report (1996) of the Committee on Regional Trade Agreements to the General Council, WT/REG/2 vom 6.11.1996, Attachment 1.

dies ungeachtet des unterschiedlichen wirtschaftlichen Entwicklungsstandes. Die Gründe der Proliferation der jüngsten Generation bestehen schliesslich im Verhältnis zum GATT 1947 und heute der WTO. Neue Präferenzregelungen treten vor allem dann auf, wenn weitere Fortschritte auf der globalen Ebene auf sich warten lassen. Die bis 1993 währende Ungewissheit, ob die seit 1986 ausgehandelten Resultate der Uruguay-Runde auch tatsächlich umgesetzt und in Kraft gesetzt werden würden, führte zur Überführung von Zwischenergebnissen in präferenziellen Abkommen. Das konnte namentlich im Bereich des geistigen Eigentums beobachtet werden.²¹ Zahlreiche Bestrebungen gehen auf das Bemühen zurück, die mit regionalen Abkommen entstehenden Diskriminierungen für Drittstaaten abzubauen. Das gilt für die Bemühungen der Europäer in Lateinamerika. Die jüngsten Bestrebungen im asiatischen Raum dürften mitunter auch auf das vorläufige Scheitern einer WTO-Millennium-Runde zurückzuführen sein.

Zwischen der multilateralen Ordnung und den präferenziellen Entwicklungen besteht damit ein enger dialektischer Zusammenhang, der sich auch positiv auf die Entwicklung des GATT und der WTO ausgewirkt hat. So führte die Gründung der EG im Rahmen der Kennedy-Runde zu substanziellem globalen Zollsenkungen, welche ohne die Einführung der Präferenzregelungen im damaligen „Europa der Sechs“ kaum so rasch möglich gewesen wäre. In gleicher Weise wirkten regionale Regelungen im Bereich der technischen Handelshemmnisse als Vorbilder für die Abkommen der Tokio-Runde. Und heute konsultieren wir zusehends die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH), um vergleichend Massstäbe auch für die in Entwicklung stehende Rechtsprechung der Spruchorgane der WTO, namentlich des Appellate Body zu finden.²²

II. Grundlegende ökonomische und politische Aspekte

Das Verhältnis der multilateralen Ordnung zu präferenziellen Abkommen ist Gegenstand eingehender wirtschaftswissenschaftlicher Diskussion. Auf sie kann hier nicht im einzelnen eingegangen werden. Grundlage bildet das Spannungsverhältnis zwischen der durch Präferenzregelungen zu erwartenden Handelsförderung (*trade creation*) einerseits und den damit verbundenen Handelsumlenkungen (*trade diversion*) andererseits, die zu einer suboptimalen Allokation von Ressourcen

²¹ Siehe Art. 67 Abs. 1 des Europa-Abkommens mit Bulgarien, ibid. Auch so die Bestimmungen in den Partnerschaftsabkommen mit Russland, ABl. EG 1997 Nr. L 327, S. 3 ff., oder mit der Ukraine, ABl. EG 1998 Nr. L 49, S. 3 ff.

²² Vgl. dazu die Arbeiten im Rahmen des World Trade Forums in Bern: Cottier/Mavroidis/N. Schefer (Hrsg.), *State Trading in the Twenty-First Century*, WTO 1997, Vol. 1, University of Michigan Press 1998, Cottier/Mavroidis/Blatter (Hrsg.), *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law: Past Present and Future*, WTO 1998, University of Michigan Press (im Druck). *Intellectual Property, Trade, Competition, and Sustainable Development*, WTO 1999, University of Michigan Press (in Vorbereitung), *The Role of the Judge: Lesson for the WTO*, WTO 2000, University of Michigan Press (in Vorbereitung).

führen können.²³ Wenn so beispielsweise zwei Staaten gegenseitig Schutzzölle beseitigen, so fördert und erleichtert dies einerseits die Handelsbeziehungen mit Ursprungsprodukten aus eben diesen Staaten. Die neu geschaffene Diskrepanz im Verhältnis zu Produkten aus Drittstaaten und deren Diskriminierung kann aber dazu führen, dass das eigentlich beste und kostengünstigste Produkt aus einem Drittstaat auf den Märkten der beiden Staaten nicht mehr konkurrenzfähig ist. Das ist wirtschaftswissenschaftlich gesehen ein Rückschritt, der als Nachteil so weit wie möglich eingeschränkt werden muss. Aus diesen grundlegenden Überlegungen und dem Bemühen, an sich unerwünschte Handelsumleitungen so weit wie möglich zu vermeiden, hat das WTO-Recht einschränkende und flankierende Kriterien entwickelt, auf Grund derer sich die Zulässigkeit von Präferenzabkommen und ihren einzelnen Bestimmungen beurteilen lässt.

Neben wirtschaftswissenschaftlichen Gesichtspunkten müssen auch politische Aspekte diskutiert werden. Die Schaffung von Präferenzabkommen in ihren verschiedenen Formen dient nicht nur der Handelsförderung, sondern ist oft auch primär mit sicherheitspolitischen Zielsetzungen verbunden. Das gilt offensichtlich für die Bildung und Entwicklung der EWG, welche auch als Bollwerk gegen die Sowjetunion errichtet und entsprechend von den USA unterstützt wurde.²⁴ Diese verfolgten nicht nur das Ziel eines verbesserten Marktzuganges in einem gemeinsamen und nicht mehr länger fragmentierten europäischen Markt. Sie verfolgten ebenso die politische Stabilisierung Europas und waren bereit, Nachteile der Ordnung für einzelne Sektoren in Kauf zu nehmen. Das galt zum Beispiel für die Landwirtschaft. Wieweit dies heute der Fall ist und künftig nach dem Zerfall einer bipolaren Welt sein wird, muss neu beurteilt werden. Es ist in diesem Licht sicher kein Zufall, dass heute im Rahmen der WTO nun auch Fragen präferenzieller Abkommen dem WTO-Streitbeilegungsverfahren voll unterliegen. Aus politischer Sicht sind früher bestehende Hemmungen und mögliche Rücksichtnahmen weggefallen, und die ersten Erfahrungen im Rahmen des Streitbeilegungsverfahrens bestätigen,²⁵ dass hier eine härtere Gangart eingeschlagen wird, welche wirtschaftlichen gegenüber geostrategischen Interessen den Vorrang einzuräumen scheinen. Auch aus dieser Sicht empfiehlt sich daher, die nachstehenden rechtlichen Kriterien der WTO bei der Gestaltung und Handhabung von präferenziellen Regelungen ernst zu nehmen.

²³ Vgl. grundlegend Viner, *The Customs Union Issue*, New York 1950. Siehe auch Anderson/Blackhurst (Hrsg.), *Regional Integration and the Global Trading System*, New York 1993, WTO Guide to the Uruguay Round Agreements, WTO Secretariat, Geneva 1999.

²⁴ Die EWG wurde 1957 als Reaktion auf die verfestigte wirtschaftliche, aber auch politische Teilung Europas gegründet, so Monnet, *Mémoires* (Erinnerungen eines Europäers), Paris 1976, S. 367 ff.

²⁵ Vgl. dazu D., S. 499.

C. Die rechtlichen Rahmenbedingungen

I. Der Geltungsbereich der WTO und der Meistbegünstigung

Die Frage der WTO-Kompatibilität der präferenziellen Abkommen der EG stellt sich nur insoweit, als diese vom multilateralen Regelwerk der Welthandelsordnung in Bezug auf deren Geltungsbereich überhaupt erfasst werden. Das WTO-Recht bildet jedenfalls heute noch keine umfassende Weltwirtschaftsordnung. Es ist im wesentlichen ein auf die Regelung des internationalen Handels ausgerichtetes Vertragswerk, das sich bis 1995 auf den Warenverkehr beschränkte und mit der Uruguay-Runde auf den Dienstleistungshandel und die Regelung des geistigen Eigentums ausgedehnt wurde.²⁶ Dabei befasst es sich über den grenzüberschreitenden Verkehr hinaus zunehmend auch mit innerstaatlichen Wettbewerbsbedingungen. Die neueren Entwicklungen liegen mehrheitlich auf dieser zweiten Ebene; diese ist aber noch weit davon entfernt, vollständig zu sein. Zahlreiche Bereiche werden nicht oder nur am Rande berührt. Sie finden ihre hauptsächlichen Regelungen in anderen regionalen Integrationsgemeinschaften, internationalen Organisationen, bilateralen Verträgen oder verbleiben sie der autonomen Außenwirtschaftspolitik der Staaten.

Allgemein ist hervorzuheben, dass die Relevanz des WTO-Rechts für die Gestaltung präferenzieller Beziehungen in Zukunft tendenziell zunehmen dürfte.²⁷ So wie bis vor kurzem noch der gesamte Dienstleistungsbereich ohne multilaterale Disziplin war und das Immaterialgüterrecht ausserhalb der WTO stand, ist damit zu rechnen, dass im Zuge der Entwicklung des globalen Rechts sich die Regelungsgegenstände des WTO-Rechts erweitern werden, nicht zuletzt um ein ausgewogeneres Gleichgewicht zwischen den Anliegen der Handelsliberalisierung einerseits und nichtökonomischen Anliegen im Sinne einer eigentlichen Weltwirtschaftsverfassung zu finden. Zu erwähnen sind hier namentlich die Entwicklung von Disziplinen zum Kartellrecht (über bereits im Telekommunikationsabkommen bestehende Ansätze hinaus) und vor allem in Bezug auf die Fusionskontrolle.²⁸ In anderen Rechtsgebieten wird sich der Geltungsbereich durch zunehmende Verknüpfungen mit dem Recht anderer internationaler Organisationen herausbilden, wobei derzeit unklar ist, inwieweit diese Verknüpfungen –

²⁶ Siehe dazu für eine Gesamtdarstellung *Senti*, WTO – System und Funktionsweise der Welthandelsordnung, Zürich 2000; *Senti/Conlan*, WTO Regulation of World Trade after the Uruguay Round, Zürich 1998; *Hauser/Schanz*, Das neue GATT: die Welthandelsordnung nach Abschluss der Uruguay-Runde, München, u.a. 1995; *Jansen*, Die neue Welthandelsorganisation, EuZW 1994, S. 333 ff.; *Thürer/Kux* (Hrsg.), GATT '94 und die Welthandelsorganisation: Herausforderung für die Schweiz und Europa, Zürich 1996; *Dennin* (Hrsg.), Law and Practice of the World Trade Organization, New York 1996; *Cottier* (Hrsg.), GATT-Uruguay Round: Neun Beiträge, Bern 1995.

²⁷ Eingehend *Cottier*, The Challenge of Regionalization and Preferential Relations in World Trade Law and Policy, European Foreign Affairs Review 1996, S. 149 ff.

²⁸ Vgl. *Zäch* (Hrsg.), Towards WTO Competition Rules, Bern u.a. 1999.

etwa im Bereich der *Core Labour Standards*²⁹ oder des Umweltrechts³⁰ – mit den MFN-Verpflichtungen der WTO verbunden sein werden.

Anzufügen ist, dass sich Verpflichtungen der Meistbegünstigung auch aus anderen, von der WTO unabhängigen Abkommen ergeben können.³¹ Die politische Erfindung der Meistbegünstigung als Leitidee auch bilateraler Netzwerke liegt viele Jahrhunderte zurück.³² Sie findet sich hauptsächlich in der Tradition der Freundschafts- und Niederlassungsverträge des 19. und 20. Jahrhunderts und kann daher auch ausserhalb der WTO-Verpflichtungen zum Tragen kommen.³³

II. Das Prinzip der Meistbegünstigung und seine Ausnahmen

Ausgangspunkt der juristischen Beurteilung bildet das Kardinalprinzip der Meistbegünstigung (MFN), das als Teil des Nichtdiskriminierungsgrundsatzes dem Recht der WTO zugrunde liegt.³⁴ Danach ist ein Mitgliedsstaat verpflichtet, jeden einem Dritten zugestandenen Vorteil bezüglich Marktzugang oder Behandlung auf dem Markt unverzüglich und ohne weitere Bedingungen den gleichartigen Produkten aus allen anderen Mitgliedstaaten zugute kommen zu lassen. Das Prinzip findet seinen grundlegenden Ausdruck in Art. I GATT, in Art. II und XVI GATS und in Art. 4 des TRIPs.³⁵ Es liegt allen zum Rechtsbestand der WTO

²⁹ Vgl. *Cottier/Caplazi*, Labour Standards and World Trade Law: Interfacing Legitimate Concerns, in: Geiser/Schmid/Walter-Busch (Hrsg.), Arbeit in der Schweiz des 20. Jahrhunderts, Bern, Stuttgart, Wien 1998, S. 470 ff.

³⁰ Siehe statt vieler Ward/Brack (Hrsg.), *Trade, Investment and the Environment*, London 2000.

³¹ Wie z.B. das Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmassnahmen, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 156 ff., in Amtlicher Sammlung des Bundesrechts, AS 1995, S. 2360 ff.

³² Vgl. *Jackson*, *World Trade and the Law of GATT*, Indianapolis 1969; *Keynes*, The Economic Consequences of the Peace, London 1971 (reprint, originally published 1919); *Bordo/Eichengreen/Irwin*, Is Globalization Today Different than Globalization a Hundred Years Ago?, NBER Working Paper Series, Cambridge (USA) 1999; *Eichengreen/Irwin*, Trade Blocs, Currency Blocs and the Disintegration of World Trade in the 1930s, NBER Working Paper Series, Cambridge (USA) 1993; Eichengreen (Hrsg.), The Reconstruction of the International Economy: 1945-1960, Cheltenham 1996; *Gardner*, The Bretton Woods-GATT System After Fifty Years – A Balance Sheet of Success and Failure, in: Eichengreen (Hrsg.), The Reconstruction of the International Economy: 1945-1960, Cheltenham 1996. Wir danken *Nathaniel Greene* für die Zusammenstellung der historischen Literatur über die Geschichte der wirtschaftlichen Beziehungen.

³³ So namentlich in den deutsch-amerikanischen Beziehungen, vgl. *Abbott*, Crosscurrents in European Union External Commercial Relations: The Controversy Over the Germany-United States Treaty of Friendship, ZaöRV 1994, S. 756 ff.

³⁴ Der nachstehende Kapitel ist im wesentlichen übernommen aus *Cottier*, Das Ende der bilateralen Ära: Rechtliche Auswirkungen der WTO auf die Integrationspolitik der Schweiz, in: *Cottier/Kopße* (Hrsg.), Der Beitritt der Schweiz zur Europäischen Union: Brennpunkte und Auswirkungen, Zürich 1998, S. 87 ff.

³⁵ Vgl. Beschluss 94/800/EG des Rates vom 22.12.1994 über den Abschluss der Übereinkünfte im Rahmen der multilateralen Verhandlungen der Uruguay-Runde im Namen der Europäischen Gemeinschaft in Bezug auf die in ihre Zuständigkeit fallenden Bereiche, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 1 ff. Die deutsche Übersetzung der in den Multilateralen Handelsverhandlungen unter der Ägide des GATT

gehörenden ausführenden Abkommen zugrunde. Aufbauend auf der Tradition bilateraler Freundschafts- und Handelsverträge des 19. und frühen 20. Jahrhunderts und anfänglich als Grundlage des GATT 1947 vor allem für die Multilateralisierung bilateral ausgehandelter Zollsenkungen konzipiert, findet es heute grundsätzlich auf alle Regelungsgegenstände der WTO Anwendung. So gilt dies z.B. auch für das Recht der allgemeinen, nichtpräferenziellen Ursprungsregeln, Subventionen, Antidumping-Massnahmen, Vorkehrungen zum Schutze der Zahlungsbilanz und von Investitionen, Schutzklauseln, Kontingente und Einfuhrlizenzen, technische Handelshemmnisse sowie sanitärische- und phytosanitärische Massnahmen.³⁶

Das Prinzip der Meistbegünstigung verwirklicht die Gleichbehandlung und damit das Prinzip der „gleich langen Spiesse“ für Waren- und Dienstleistungsprodukte aus allen Mitgliedstaaten der WTO. Man spricht in diesem Zusammenhang auch vom Erfordernis eines zwischenstaatlichen *equal level playing field*. Die einem Mitgliedsstaat in Bezug auf seine Produkte gewährten Vorteile sind allen anderen Mitgliedstaaten unmittelbar und ohne weitere Bedingungen auf gleich günstige Weise zuzugestehen, ohne Rücksicht auf Gegenrecht und besondere bilaterale Beziehungen. Bereits die obengenannten zahlreichen Freihandelszonen weisen darauf hin, dass die Meistbegünstigung im internationalen Handel nur teilweise verwirklicht ist. Ein grosser Teil des Handels wird unter Präferenzsystemen abgewickelt.³⁷ Wesentlich ist hier indessen, dass diese Abweichungen an bestimmte, vom WTO-Recht definierte Voraussetzungen gebunden sind. Wir können dabei punktuelle und allgemeine Ausnahmen unterscheiden.

1. Punktuelle Ausnahmen vom Prinzip der Meistbegünstigung

Verschiedene Abkommen der WTO erlauben es den Mitgliedstaaten, einseitig oder bilateral gewisse Handelspartner zu bevorzugen, ohne dass dies als eine Verletzung der MFN beurteilt würde. So sind präferenzielle Regelungen bei der Beseitigung technischer Handelshemmnisse zulässig und erlauben den Abschluss gegenseitiger Anerkennungen von Konformitätsbewertungen (*Mutual Recognition Agreements* –

(Uruguay-Runde) abgeschlossenen Abkommen (sog. GATT 1994) ist auch in Schweizerischer Rechtssammlung oder in Amtlicher Sammlung des Bundesrechts zu finden, SR 0.632.20, AS 1995, S. 2113 ff. Deutsche Übersetzung des GATT 1947 befindet sich bei Liebich, Das GATT als Zentrum der internationalen Handelspolitik, Baden-Baden 1971, S. 69 ff. Die Texte auf englisch zuletzt in World Trade Organization, The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations: The Legal Texts, Cambridge 2000. Vgl. auch Vlanger, Grundlagen einer internationalen Wirtschaftsverfassung: Strukturprinzipien, Typik und Perspektiven anhand von Europäischer Union und Welthandelsorganisation, Diss. München 1994/95, Münchner Universitätsschriften, Reihe der Juristischen Fakultät, Bd. 109, München 1995.

³⁶ Vgl. z.B. Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Massnahmen, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 40 ff., SR 0.632.20, AS 1995, S. 2178 ff.

³⁷ Vgl. dazu allgemein Jackson, The World Trading System: Law and Policy of International Economic Relations, 2. Aufl., Cambridge/London 1997, 163 ff.

MRAs).³⁸ Im Bereich der Dienstleistungen bestehen vergleichbare Möglichkeiten der Privilegierung bei der Anerkennung von Zulassungen, Genehmigungen oder Bescheinigungen von Dienstleistungserbringern. Artikel VII Abs. 2 GATS³⁹ sieht die Möglichkeit solcher Anerkennungen vor. Erfolgt diese gegenüber einem Mitgliedsstaat der WTO – sei dies unilateral oder durch reziproke Vereinbarung –, haben Drittstaaten indessen einen Anspruch auf Beitrittsverhandlungen bzw. einen Anspruch auf Erbringung des Nachweises der Äquivalenz ihrer Zulassungsbedingungen und Ausweise. Es handelt sich um eine klassische Ausprägung der sogenannten bedingten Meistbegünstigung (*conditional MFN*). Wo im Rahmen bilateraler Verträge Anerkennungen ausgehandelt werden, muss somit die Möglichkeit einer Ausweitung dieser Privilegierung auf Dritte stets mitbedacht werden. Eine dauerhafte Ausnahme derselben ist nur im Rahmen der nachstehenden allgemeinen Ausnahmen von der MFN (Art. V GATS) möglich. Ausnahmen von der MFN sind sodann selbst unter den einzelnen Mitgliedstaaten des plurilateralen (d.h. nicht für alle Mitgliedstaaten obligatorischen) Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen⁴⁰ möglich. Hier besteht selbst unter den Mitgliedstaaten ein gewisser Spielraum für Reziprozitätserfordernisse.⁴¹ In anderen Bereichen wiederum erfolgen Privilegierungen auf eine praktische Art und Weise, indem die Zugeständnisse zwar formell auf der Basis der MFN erteilt werden, in der Praxis aber einzelnen Handelspartnern besonders zugute kommen. Das trifft hauptsächlich bei Zollsenkungen im Rahmen von Sektorinitiativen oder auch bei Einführung eines hohen Schutzniveaus für Immaterialgüterrechte zu, z.B. in Bezug auf den Patentschutz für Erfindungen im Rahmen der Gentechnik. Dies alles sind wirtschaftlich wichtige Bereiche. Sie liegen den transatlantischen und transpazifischen Initiativen der letzten Jahre zugrunde. Sowohl die bilateralen Annäherungen der USA und der EG im Rahmen des transatlantischen Dialoges⁴² wie auch die Annäherungen der EG an die ASEAN-Staaten und die Entwicklungen in ASEM erfolgten im Rahmen dieser Handlungsspielräume des WTO Rechts.⁴³

³⁸ Vgl. Art. 6.3 Übereinkommen über technische Handelshemmnisse, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 86 ff., SR 0. 632.20, AS 1995, S. 2244 ff., Anhang 1A.6 des Abkommens zur WTO-Übereinkommen. Die Schweiz hat auch bilateral mit den USA, Kanada, Neuseeland und Australien MRAs abgeschlossen. Vgl. <http://www.seco.admin.ch/export/d/xtbt/newsletter.pdf>.

³⁹ ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 191 ff.

⁴⁰ Vgl. Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 273 ff., SR 0.632.20, AS 1995, S. 2554, der Text in: Botschaft des schweizerischen Bundesrates zur Genehmigung der GATT/WTO-Übereinkommen (GATT-Botschaft 1) vom 19.9.1994, BBl. 1994 IV, 94.079, Anhang II.4.6, S. 842 ff.

⁴¹ Eingehend *Cottier/Merk*, Die Auswirkungen des Welthandelsrechts der WTO und des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt auf das Submissionsrecht der Schweiz, in: von Büren/Cottier (Hrsg.), Die neue schweizerische Wettbewerbsordnung im internationalen Umfeld, Bern 1997, S. 35, 45 f.

⁴² Vgl. so das Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über gesundheitliche Massnahmen zum Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier im Handel mit lebenden Tieren und Tierprodukten, ABl. EG 1998 Nr. L 118, S. 3 ff.

Punktuelle Abweichungen von der MFN sind in Bezug auf die Sonderbehandlung von Entwicklungsländern⁴⁴ aufgrund der sogenannten *enabling clause*⁴⁵ und den einzelstaatlichen Präferenzsystemen für Einführen aus Entwicklungsländern (*General System of Preferences* – GSP)⁴⁶ möglich, die aber angesichts eines relativ tiefen allgemeinen Zollniveaus von heute ca. 3,9 Prozent und einer selektiven Handhabung der Produkte keine grosse praktische Bedeutung erlangt hat. Schliesslich sei erwähnt, dass weitere punktuelle Ausnahmen von der MFN aufgrund der allgemeinen Ausnahmen der WTO-Abkommen, der allgemeinen Schutzklauseln⁴⁷ sowie von spezifisch gewährten Dispensregelungen (*Waivers*)⁴⁸ vorkommen können.

2. Die umfassenden Ausnahmen im Rahmen einer regionalen Integration

Aus der Sicht der WTO bilden die regionale Integration und bilaterale Freihandelsverhältnisse mit Staaten anderer Kontinente die weitaus wichtigste und am tiefsten greifende Ausnahme von der Meistbegünstigung. Sie etablieren nicht bloss punktuelle, sondern umfassende Abweichungen von der MFN. Mit anderen Worten: sowohl die EG, die EFTA,⁴⁹ das Freihandelsabkommen von 1972 zwischen

⁴³ Vgl. *Serradell*, The Asia-Europe Meeting (ASEM): A Historical Turning Point in Relations Between the Two Regions, European Foreign Affairs Review, 1996, S. 185 ff.; *Fried*, APEC as the Asia-Pacific Model for Regional Economic Cooperation, in: Abbott (Hrsg.), China in the World Trading System, Den Haag u.a. 1998, S. 183 f.

⁴⁴ Vgl. dazu allgemein *Häberli*, Das GATT und die Entwicklungsländer, in: Cottier (Hrsg.), GATT-Uruguay Round, Bern 1995, S. 139 ff. Über die Anwendung der GATT-Normen auf die MOEL siehe *Le Bullenger*, Der Einfluss der GATT-Normen auf die Beziehungen zwischen der EG und den Osteuropäischen Staaten, in: Deubner (Hrsg.), Die Europäische Gemeinschaft in einem neuen Europa: Herausforderungen und Strategien, 1. Aufl. 1991, S. 155 ff.

⁴⁵ Die *enabling clause* (Ermächtigungsklausel) ist in einer Entscheidung der Vertragsparteien vom 28.11.1979 in den Rechtsbestand des GATT integriert worden. (GATT, 26 Supp. BISD 203 [1980]), (SR. 0.632.231.62). Die unter dem Regime der *enabling clause* abgeschlossenen regionalen Abkommen müssen wie die unter Art. XXIV GATT geschlossenen Abkommen den Vertragsparteien notifiziert werden. GATT, Analytical Index: Guide to GATT Law and Practice, 6th Edition (1994), auch in: GATT Botschaft 1 vom 19.9.1994, Bundesblatt BBl. 1994 Ziff. 1.

⁴⁶ General System of Preferences, (Das Allgemeine Präferenzsystem – APS), eine auf Zölle beschränkte Sonderbehandlung der Entwicklungsländer ist in der Entscheidung der Vertragsparteien vom 25.6.1972 (GATT, 18. Supp. BISD 24 [1972]) begründet worden.

⁴⁷ Die Möglichkeit selektiver Schutzklauseln sind eng begrenzt; diese müssen grundsätzlich *erga omnes* ergriffen werden, vgl. Art. 5 Abs. 2 lit. b Übereinkommen über Schutzmassnahmen, Anhang 1 A.14 des WTO Übereinkommens, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 184 ff., SR 0.632.20, AS 1995, S. 2408 ff.

⁴⁸ Die Voraussetzungen eines *Waiver* sind in Art. IX Abs. 3 WTO Übereinkommen geregelt, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 3 ff., SR 0.632.20, AS 1995, S. 2117, 2122. Er unterliegt strengeren Anforderungen.

⁴⁹ Vgl. SR 0.632.31, AS 1960 590. Vgl. auch dazu *Cottier*, Constitutional Trade Regulation in National and International Law: Structure-Substance Pairings in the EFTA Experience, in: Hilf/Petersmann (Hrsg.), National Constitutions and International Economic Law, Studies in Transnational Economic Law, Vol. 8, Deventer, Boston 1993, S. 409 ff.

der Schweiz und der EWG⁵⁰ als auch der Vertrag über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR)⁵¹ und die bilateralen sektoriellen Verträge der EG mit der Schweiz aus dem Jahr 1999⁵² bilden europäische Ausnahmen vom Kardinalprinzip des WTO-Rechts. Die Einräumung regionaler Präferenzen wie hauptsächlich die Beseitigung aller Zölle und mengenmässigen Beschränkungen sowie anderer nichttarifärer Hemmnisse, die gegenseitige Zulassung zu den öffentlichen Beschaffungsmärkten und dem Dienstleistungshandel in EG und EWR über die auf dem Niveau des Welthandelsrechts realisierten Liberalisierungsschritte hinaus, müssen daher im Rahmen der WTO eine besondere Rechtfertigung erfahren.⁵³ Die Gratzwanderung zwischen der bereits genannten Zulassung und Förderung einer engeren, aber räumlich begrenzten Liberalisierung einerseits (*trade creation*) und der Vermeidung von Handelsverzerrungen gegenüber Drittstaaten andererseits (*trade diversion*) erfordert ausgewogene Rahmenbedingungen und Voraussetzungen. Diese beugen ungerechtfertigten selektiven gegenseitigen Privilegierungen auf Kosten Dritter vor und erlauben, wo notwendig, deren Korrektur.⁵⁴

a) Warenhandel

Für Industrie- und landwirtschaftliche Güter finden sich diese Rahmenbedingungen in Art. XXIV Abs. 5-8 GATT. Es handelt sich um drei Voraussetzungen, die für die Bildung sowohl einer Zollunion als auch eines Freihandelsabkommens im wesentlichen gleichlauten:

- Zollunion und Freihandelsabkommen müssen nach Art. XXIV Abs. 8 lit. a und b GATT 1994 grundsätzlich den Hauptteil des Handels untereinander umfassen (*substantially all the trade*). Die Beseitigung von Zöllen und anderen Hemmnissen kann nicht auf einzelne Produktgruppen beschränkt werden. In der Praxis des GATT 1947 war umstritten, ob sich dieses Erfordernis qualitativ auf den Einschluss aller Sektoren oder quantitativ auf das Handelsvolumen bezieht und so vor allem der Primärsektor

⁵⁰ Vgl. Abkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft, ABl. EWG 1972 Nr. L 300, S. 189 ff., SR 0.632. 401, AS 1972 S. 3115 ff.

⁵¹ Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), ABl EG 1994 Nr. L, S. 1 ff., in: Schweiz. Bundesblatt BBl. 1992 IV, S. 668 (für die Schweiz nicht in Kraft).

⁵² Die Texte der bilateralen Abkommen EG - Schweiz sind unter www.europa.admin.ch abrufbar. Vgl. auch der Vorschlag der Kommission für einen Beschluss des Rates über die Unterzeichnung der sieben bilateralen Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweiz andererseits, KOM(99) 229 endg., in Bull.-EU 6 1999, S. 109. Eingehend dazu *Hauser/Zimmermann*, Zum wirtschaftlichen und integrationspolitischen Stellenwert der bilateralen Verträge Schweiz - EU, Aussenwirtschaft 1999, S. 463 ff.

⁵³ Hier kann die selektive Ausnahme der EWR-Staaten von den Anti-Dumping Praktiken der EG und die Beibehaltung dieser Massnahmen gegenüber Drittstaaten nach Art. 26 EWR-Vertrag als problematisch mit dem WTO-Recht erscheinen.

⁵⁴ Vgl. dazu *Cottier*, (Fn. 27), S. 164 ff.; *Anderson/Blackhurst*, (Fn. 23).

(Landwirtschaft) als ganzer ausgenommen werden darf, wie das insbesondere im Rahmen des Freihandelsabkommens der Schweiz mit der EWG von 1972,⁵⁵ aber auch in zahlreichen weiteren bilateralen Abkommen der EG⁵⁶ der Fall ist. Während sich die Agrarexportstaaten auf den Standpunkt stellen, dass eine qualitative Betrachtung erforderlich ist und demzufolge der Primärsektor nicht als ganzes ausgeklammert werden darf, haben die EG und die Schweiz bislang die These vertreten, dass es genügt, wenn ein hoher Deckungsgrad des gesamten bestehenden Handels (ca. 80 Prozent) ungeachtet der Sektoren vom Abkommen abgedeckt ist.

Die unterschiedlichen Auffassungen haben dazu geführt, dass im Rahmen des GATT 1947 mit einer Ausnahme keines der vorgelegten und im Rahmen von Art. XXIV GATT geprüften Abkommen genehmigt bzw. explizit missbilligt wurden.⁵⁷ Es konnte kein Konsens über die Frage der Vereinbarkeit der Abkommen mit dem GATT 1947 erreicht werden. Das gilt auch für das Freihandelsabkommen Schweiz-EWG von 1972.⁵⁸ In Anlehnung an die im Rahmen des Dienstleistungsabkommens (GATS) erfolgten und nachstehend⁵⁹ dargelegten Präzisierungen gilt heute nach der Beurteilung des Appellate Body in *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, dass künftig sowohl quantitative als auch qualitative Erfordernisse erfüllt sein müssen, um den Anforderungen von *substantially all the trade* in Art. XXIV Abs. 8 lit. a GATT gerecht zu werden.⁶⁰ Das gleiche dürfte auch für Freihandelszonen nach lit. b von Art. XXIV Abs. 8 GATT gelten – dies im Bemühen, die regionale Integration auf wirkliche Integrationsräume zu beschränken und einer Proliferation von unechten, sektorspezifischen Freihandels- und Assoziierungsabkommen Einhalt zu gebieten, welche für Drittstaaten mit Nachteilen verbunden sind.

- Im sachlichen Geltungsbereich der präferenziellen Abkommens müssen nach derselben Bestimmung alle Zölle und mengenmässigen Beschränkungen schrittweise abgeschafft werden. Dieser Abbau unterliegt einem

⁵⁵ Die Liberalisierung des Landwirtschaftshandels wird so auch in Art. 15 des Freihandelsabkommen E(W)G – CH lediglich im Rahmen einer Evolutionsklausel angesprochen, welche in über 25 Jahren zur bis Aufnahme der bilateralen Verhandlungen kaum Wirkung entfaltete.

⁵⁶ Vgl. die Zollunion mit der Türkei, wo einige landwirtschaftliche Produkten von der Geltung des Assoziierungsabkommens (AbI. EWG 1963, S. 3687) ausgeschlossen sind. Weiter gilt die Zollunion mit Andorra (AbI. EWG 1990, Nr. L 374, S. 13 ff.) nur für Industrieprodukten.

⁵⁷ Jackson, (Fn. 37), S. 166. Beim genehmigten Abkommen handelt es sich um die Zollunion zwischen der Tschechischen und der Slowakischen Republik von 1993, GATT Doc. L7501 vom 17.7.1994.

⁵⁸ Vgl. GATT, Basic Instruments and Selected Documents BISD 6/68-109 (1958), dazu und zum Verhältnis des Abkommens zum GATT, vgl. Cottier, Die Bedeutung des GATT im Prozess der europäischen Integration, in: Jacot-Guillarmod/Schindler/Cottier (Hrsg.), EG-Recht und schweizerische Rechtsordnung, Beihefte zur Zeitschrift für schweiz. Recht, Heft 10, Basel 1990, S. 140, S. 163 f.

⁵⁹ Siehe D. III. a), S. 499.

⁶⁰ Vgl. WT/DS34/AB/R vom 22.10.1999, Rz. 49.

Zeitplan, der grundsätzlich zehn Jahre nicht überschreiten darf, in begründbaren Fällen auch darüber hinausgehen kann.⁶¹

- Die innere Liberalisierung im Rahmen einer Zollunion oder Freihandelszone darf nach Art. XXIV Abs. 5 GATT nicht auf Kosten Dritter gehen. Der Marktzugang für Produkte aus anderen Mitgliedstaaten der WTO darf insgesamt nicht durch neue und zusätzliche Hemmnisse erschwert werden. Unentschieden ist bis heute, ob sich dieses Erfordernis auf den Stand anlässlich der Gründung der Präferenzzone beschränkt oder ob es auch für spätere Entwicklungen gilt.⁶²

b) Dienstleistungsverkehr

Im Rahmen des GATT 1947 waren die Mitgliedstaaten praktisch unbeschränkt frei (mit Ausnahme etwa des Transits), punktuell-pragmatische und sektorelle Privilegierungen im Bereich des Dienstleistungsverkehrs vorzunehmen. Sie wurden mit wenigen Ausnahmen ganz einfach vom Geltungsbereich des GATT 1947 nicht erfasst. So erklärt sich, dass es GATT-rechtlich früher ohne weiteres möglich war, im Verhältnis z.B. zwischen der Schweiz und der EG ein punktuelles Abkommen betreffend die Direktversicherung mit Ausnahmen der Lebensversicherung⁶³ abzuschliessen, während andere Bereiche ohne weiteres ausgeschlossen werden konnten, etwa die der freien Berufe, der Bankenaufsicht oder der Luftfahrt. Diese Rechtslage hat sich mit der Gründung der WTO grundsätzlich verändert. Der Verkehr mit Dienstleistungen wird heute im Prinzip von der Welthandelsordnung erfasst und damit auch dem Prinzip der Meistbegünstigung unterstellt. Wie im Warenhandel sieht das Recht Ausnahmen im Bereich der Erbringung von Dienstleistungen vor.⁶⁴ Besonders ist dabei im Licht einer langen bilateralen Tradition die zusätzliche Möglichkeit eröffnet worden, zeitlich beschränkter, punktueller Abweichungen im Rahmen besonderer Verpflichtungslisten festzulegen.

(1) Allgemeine Ausnahmen

Die neu für den Dienstleistungsbereich geltenden Kriterien wurden denjenigen des Art. XXIV GATT nachgebildet und präzisiert. Die wesentlichen Bestimmungen

⁶¹ Vgl. Art. XXIV Abs. 5 lit. c GATT und die Vereinbarung zur Auslegung des Art. XXIV des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens 1994, Ziff. 3, Anhang 1A.1.d des WTO Übereinkommens, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 16 ff., AS 1995 II, S. 2141 ff.

⁶² Siehe grundlegend *Jackson*, (Fn. 37), S. 166 ff.

⁶³ Abkommen vom 10.10.1989 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung, SR 0.961.1, AS 1992, S. 1894 ff.

⁶⁴ Vgl. so Art. V in bezug auf Art. II GATS.

finden sich vorab in Art. V GATS. Die gegenseitige Privilegierung beim Marktzugang im Rahmen der wirtschaftlichen Integration ist auch hier an drei Voraussetzungen gebunden:

- Das Abkommen muss einen beträchtlichen sektoriellen Geltungsbereich aufweisen (*substantial sectoral coverage*) und damit ebenfalls alle wichtigen Dienstleistungsbereiche umfassen. Damit ist der Austausch von Dienstleistungen sowohl in qualitativer wie quantitativer Hinsicht umfasst. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass ein Dienstleistungsbereich nicht allein aufgrund eines geringen Handelsvolumens ausgenommen wird.
- In den vom Abkommen erfassten Dienstleistungstätigkeiten müssen praktisch alle Beschränkungen der sogenannten Inländerbehandlung ausgeschlossen und aufgrund eines angemessenen Zeitplanes beseitigt werden. Es ist also sicherzustellen, dass innerhalb eines regionalen Integrationsabkommens unter Vorbehalt einiger *Ordre-public-Ausnahmen* Dienstleistungen aus einem Vertragsstaat nicht schlechter behandelt werden als gleichartige inländische. Diese Beschränkungen müssen entweder bei Inkrafttreten des Liberalisierungsabkommens oder dann auf Grundlage eines angemessenen Zeitplans abgebaut werden.⁶⁵
- Die Liberalisierung im Rahmen des Integrationsabkommens darf auch hier nicht auf Kosten Dritter erfolgen. In den einzelnen Sektoren und Teilesektoren darf daher das allgemeine Niveau der Hemmnisse gegenüber andern Mitgliedstaaten im Vergleich zu dem vor Vertragsschluss bestehenden Marktzugang nicht erhöht werden.⁶⁶

(2) Sektorielle, zeitlich beschränkte Ausnahmen

Im Unterschied zum GATT kennt das neue GATS neben einer umfassenden Liberalisierung die Möglichkeit einer zeitlich beschränkten selektiven Privilegierung, welche an die heute in zahlreichen bilateralen Beziehungen vorhandene Rechtslage anknüpft. Nach Art. II Abs. 2 GATS können die Mitgliedstaaten Ausnahmen zugunsten anderer Länder weiterführen, sofern diese Ausnahmen bei Vollendung der Uruguay-Runde in eine nationale Liste Eingang fanden. Die Schweiz wie auch die EG haben vorsorglich die für die nach Abschluss der Uruguay-Runde aufgenommenen bilateralen sektoriellen Verhandlungen bezeichneten Gegenstände in die Liste ihrer MFN-Ausnahmen aufgenommen.⁶⁷ Nach der

⁶⁵ Vgl. Art. V Abs. 1 lit. b Ziff. ii GATS. Zum Vergleich siehe Art. XXIV Abs. 5 lit. c.

⁶⁶ So Art. V Abs. 4 GATS. Siehe auch entsprechend Art. XXIV Abs. 4 *in fine* GATT.

⁶⁷ Switzerland – Final List of Article II (MFN) Exemptions, GATS/EL/83 vom 15.4.1994, nicht in AS und SR. Derselbe gilt auch für die EG, vgl. European Communities and their Member States – Final List of Article II (MFN) Exemptions, GATS/EL/31 vom 15.4.1994. Die Listen sind per Website der WTO erhältlich: www.wto.org/english/docs_e/ddf_e/ddf_e.htm.

dafür massgebenden Vertragsbestimmungen werden diese Ausnahmen indessen spätestens im Jahre 2000 zu überprüfen sein. Sie sollten grundsätzlich nach zehn Jahren, also am 31. Dezember 2004, auslaufen, sofern die Ausnahmen nicht bereits in früheren Handelsrunden aufgegriffen und neu mit Dritten verhandelt werden.⁶⁸

Es handelt sich bei diesen punktuellen Weiterführungen bestehender Privilegierungen unseres Erachtens um zeitlich beschränkte Ausnahmen, selbst wenn diese im Rahmen der nationalen Listen zuweilen als zeitlich unbegrenzt eingetragen worden sind.⁶⁹ Sie bilden eine Art zeitlich beschränkt zugesicherter *grandfather rights*.⁷⁰ Sodann ist hervorzuheben, dass die Liste der MFN-Ausnahmen der Uruguay-Runde keine weiteren Ergänzungen zulässt. Es können somit unter Vorbehalt einer Neuauhandlung des Annex zu Art. II GATS keine weiteren Verhandlungsgegenstände unter dem Titel dieser punktuellen Ausnahmen aufgenommen werden.⁷¹

(3) Reziprozitätserfordernisse?

Es ist umstritten und heute noch nicht geklärt, ob Reziprozitätsverpflichtungen als Bedingungen im Rahmen von Art. XVII GATS in die Verpflichtungslisten aufgenommen werden können. Der Wortlaut des Abkommens steht dem nicht entgegen. So wäre es denkbar, die Inländerbehandlung unter dem Vorbehalt des Gegenrechts im Vertragspartner, z.B. in Bezug auf die Niederlassung von Banken, zu formulieren. Auf der anderen Seite widerspricht dies systematischen Überlegungen zum Kardinalprinzip der MFN.⁷² Danach wäre eine derartige Bedingung in einer Verpflichtungsliste mit dem Abkommen nicht vereinbar und dürfte nicht durchgesetzt werden.

⁶⁸ Anlage über Befreiungen zu Artikel II, AS 1995, S. 2441.

⁶⁹ So namentlich die Listen der Schweiz und der EG, (Fn. 67).

⁷⁰ Unter *grandfather rights* werden vorbestehende Rechte verstanden, die, obwohl sie einer neuen Verpflichtung entgegenstehen, weiter Bestand haben.

⁷¹ Dies erklärt mitunter, weshalb die Europäische Gemeinschaft darauf bestand, die anfängliche Laufzeit der sieben bilateralen Verträge mit der Schweiz und damit des Gesamtpaketes auf sieben Jahre mit Verlängerungsmöglichkeit zu beschränken. Diese Lösung erlaubt es, mit Rücksicht auf eine in künftigen multilateralen Verhandlungen allfällig nicht zu erreichende Erneuerung sektorialer Ausnahmen im Rahmen des GATS von einer Verlängerung rechtlich abzusehen, um Probleme mit Drittstaaten zu vermeiden.

⁷² Vgl. dazu eingehend Mattoo, MFN and the GATS, in: Cottier/Mavroidis/Blatter (Hrsg.), Regulatory Barriers and the Principle of Non-discrimination in World Trade Law, Ann Arbor 2000, S. 830 ff.

III. Die Rechtswirkung der Meistbegünstigung

Damit stellt sich die Frage nach den Rechtswirkungen, wenn ein präferenzielles Abkommen die genannten Voraussetzungen für Ausnahmen und Abweichungen von der Meistbegünstigung nicht erfüllt. Wo dies der Fall ist, können Drittstaaten die Einhaltung der Meistbegünstigung verlangen und haben einen Anspruch auf deren Gewährung. Da sich Präferenzverträge durch eine dem WTO-Recht und anderweitigen Verträgen gegenüber bestehende Verbesserung des gegenseitigen Marktzuganges auszeichnen, müsste eben dieser Zugang auf gleiche Art und Weise auch Produkten und allenfalls Personen aus diesen Drittstaaten gewährt werden. Mit anderen Worten: wo diese Voraussetzungen nicht erfüllt sind, muss gegebenenfalls mit Forderungen von Drittstaaten auf Gleichbehandlung gerechnet werden, ohne dass dies von eigentlichen Gegenleistungen abhängig gemacht werden kann. Das System der WTO beruht auf einer umfassenden politisch verstandenen Reziprozität.⁷³ Im rechtlichen Sinne und im Einzelfall ist diese aber mit dem Grundsatz der MFN nicht vereinbar.

Die fehlende oder nicht hinreichende Erfüllung der Voraussetzungen für MFN-Ausnahmen führt nicht zur Ungültigkeit der betreffenden Verträge. Auch wenn das WTO-Recht als globales Recht in einem gewissen Sinne als übergeordnet betrachtet werden kann, fehlt im rechtlichen Sinne eine Hierarchie, welche eine derartige Folgerung zulassen würde. Vielmehr besteht die Rechtswirkung allein darin, dass die gewährten Privilegierungen über die Vertragsparteien hinaus bei entsprechenden Ansprüchen und Forderungen auf Dritte ausgedehnt werden müssen. Wo dies zu praktischen Schwierigkeiten führt, kann diese Rechtsfolge zu erforderlichen Modifikationen und einschränkenden Anpassungen des entsprechenden Abkommens oder gar zu seiner Kündigung führen.

D. Die Durchsetzung der MFN-Verpflichtungen

I. Streitbeilegung in der WTO

Die Relevanz der Kompatibilität von präferenziellen Beziehungen hängt aus praktischer Sicht wesentlich von der Frage der Durchsetzbarkeit allfälliger und von den Ausnahmen nicht hinreichend gedeckter MFN-Ansprüche Dritter ab. Die praktische Bedeutung der Anforderungen des GATT 1947 an die Ausgestaltung bilateraler oder regionaler Abkommen im Rahmen von Art. XXIV GATT war lange beschränkt, weil ihre Prüfung bis zur Gründung der WTO dem eigentlichen Streitbeilegungsverfahren grundsätzlich entzogen war und diese Abkommen, wie

⁷³ Vgl. das WTO-Übereinkommen, Präambel, Abs. 3, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 3 ff., SR 0.632.20, AS 1995, S. 2117 ff.

bereits erwähnt, lediglich im Rahmen handelspolitisch ausgerichteter Arbeitsgruppen nach Abschluss eines Abkommens geprüft werden konnten. Die Vertragsparteien der GATT hatten klare Entscheidungen über die politisch sensible Frage der Vereinbarkeit von präferenziellen Abkommen mit der generellen Ausnahme des Art. XXIV GATT in früheren Jahren stets vermieden und nur in Einzelfällen eine übereinstimmende Beurteilung im Konsensverfahren gefunden. 1993 unternahm es ein Panel erstmals, bei der Beurteilung der EG-Bananenmarktordnung die Frage der Kompatibilität des Lomé-Abkommens und damit einer möglichen Rechtfertigung von Präferenzzöllen gegenüber AKP-Staaten allgemein und als Vorfrage zu prüfen.⁷⁴ Dieses Vorgehen war indessen mit ein Grund zur Ablehnung des Berichts. Er blieb damit ohne rechtliche Wirkungen.

Das Verfahren zur Beurteilung von Präferenzabkommen hat sich damit gesamthaft als unwirksam erwiesen und wurde dementsprechend auch nicht ernst genommen. Das hat sich mit der WTO grundlegend verändert.⁷⁵ Heute untersteht die Einhaltung der Kriterien hingegen voll und ganz dem Streitbeilegungsverfahren und damit auch einer richterlichen Beurteilung.⁷⁶ Das Zusatzabkommen zur Auslegung von Art. XXIV GATT hat die erforderlichen Grundlagen geschaffen und hält in Ziffer 12 fest:

„Die Mitglieder können sich in bezug auf alle Angelegenheiten, die sich aus der Anwendung der Bestimmungen des Artikels XXIV betreffend Zollunionen, Freizonen (*recte*: Freihandelszonen) oder vorläufige Übereinkünfte zur Bildung einer Zollunion oder Freizone ergeben, auf die Artikel XXII und XXIII des GATT 1994, ergänzt und ausgelegt durch die Streitbeilegungsvereinbarung, berufen.“⁷⁷

⁷⁴ Siehe *EEC - Memberstates Import Regimes for Bananas*, DS32/R vom 3.6.1993, Rz. 358: „The Panel noted that Article XXIV: 5 to 8 permitted the contracting parties to deviate from their obligations under other provisions of the General Agreement for the purpose of forming a customs union.“, nicht rechtskräftig. Im Panel Report *EEC - Memberstates Import Regimes for Bananas*, DS38/R vom 11.2.1994 wurde jedoch weiter festgestellt, dass die Freihandelszone aufgrund des Lomé-Abkommens nicht von der Ausnahme im Art. XXIV GATT gedeckt ist. Vgl. so Rz. 163 *in fine*: „This implied, that the Lomé Convention, even if it were to meet the requirements of a free trade area as defined in Article XXIV:8(b), could not justify, under Article XXIV:5, the preferential banana import tariffs which were extended in contravention of Article I:1 to ACP countries that were not contracting parties.“ So wurde vom Panel ausdrücklich Abs. 5 vom Art. XXIV GATT als Prüfungsmaßstab für die regionale Integration festgelegt.

⁷⁵ Vgl. dazu *Jackson*, The WTO Dispute Settlement Understanding - Misunderstandings on the Nature of Legal Obligations, in: *Jackson* (Hrsg.), The Jurisprudence of GATT at the WTO, Cambridge 2000.

⁷⁶ Vgl. *Christoforou*, Multilateral Rules as a Constraint on Regional Rules: A Regional Perspective, in: *Demaret/Bellis/García Jiménez* (Hrsg.), Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round, Brussels 1997, S. 768 ff., der vom Streitmechanismus als dem besten Druckmittel der WTO zur Einhaltung der Anforderungen der GATT und GATS für Freihandelszonen und Zollunionen spricht.

⁷⁷ Vgl. die Vereinbarung zur Auslegung des Artikel XXIV GATT Ziff. 12, Anhang 1A.1.d des WTO Übereinkommen, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 16 ff., AS 1995, S. 2141 ff.

Die gleiche Zuständigkeit gilt ohne weiteres auch im Rahmen des GATS, wo entsprechende Sonderbestimmungen von Anfang an gefehlt haben und das Abkommen als Ganzes und damit der Streitbeilegung untersteht. Diese neuen Zuständigkeiten sind um so bedeutsamer, als das Streitbeilegungsverfahren im Rahmen der Uruguay-Runde selbst zudem wesentlich verstärkt wurde.⁷⁸ Es sieht heute einen Anspruch auf Durchführung des Verfahrens vor; ein Veto kann nicht mehr eingelegt werden. Das gleiche gilt auch in Bezug auf die Empfehlungen und Entscheidungen der Streitschlichtungsorgane der WTO. Während die Streitparteien einen Panel-Bericht durch die neu eingeführte Möglichkeit der Appellation ganz oder teilweise ablehnen können, ist dies für den Bericht des Appellate Body nicht mehr möglich. Er unterliegt lediglich dem sogenannten negativen Konsens:⁷⁹ Das bedeutet, dass das Ergebnis nur im Einverständnis aller an der betreffenden Sitzung des Streitbeilegungsrates teilnehmenden Mitgliedstaaten, also einschliesslich der obsiegenden Streitpartei, abgelehnt werden kann. Die Praxis zeigt, dass damit die Berichte des Appellate Body automatisch angenommen werden und in Rechtskraft erwachsen. Es handelt sich um eine fundamentale, ja revolutionäre völkerrechtliche Neuerung.

Die Berichte gehen in ihren Schlussfolgerungen in der Regel dahin, dass die unterliegende Partei die Rechtsverletzung beseitigen soll. Verträge, welche die genannten Kriterien des GATT 1994 und des GATS nicht einhalten, sind wie gesagt nicht ungültig. Sie geben aber Drittstaaten Anspruch auf Gleichbehandlung und können so zu nicht vorgesehenen Markttöffnungen führen. Eine anderweitige Kompensation ist nur zeitweilig möglich und kann die grundlegende Verpflichtung auf Befolung der WTO-Regeln nicht ersetzen. Solange diese nicht erfolgt, sind die betroffenen Staaten berechtigt, nach Massgabe eines dafür vorgesehenen Verfahrens Strafzölle in beträchtlichem Umfange zu erheben.⁸⁰ Mittelfristig steht den

⁷⁸ Vgl. eingehend Petersmann (Hrsg.), *International Trade Law and the GATT 1994/WTO Dispute Settlement System*, London/The Hague/Boston 1997. Eine tabellarische Darstellung des WTO-Streitbeilegungsverfahrens findet sich in Petersmann, *The GATT/WTO Dispute Settlement System: International Law, International Organizations and Dispute Settlement*, London/The Hague/Boston 1997, S. 184, sowie laufend nachgeführt unter www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/distab_e.htm. Für einen konzisen Überblick über die Unterschiede zwischen altem (GATT 1947) und neuem (WTO) Streitbeilegungsverfahren Speyer, *The WTO Dispute Settlement Mechanism – A New Era for the World Economy?*, *Aussenwirtschaft* 1998, S. 130 ff; vgl. auch Pescatore, *The New WTO Dispute Settlement Mechanism*, in: Demaret/Bellis/García Jiménez (Hrsg.), *Regionalism and Multilateralism after the Uruguay Round*, Brussels 1997, S. 661 ff. Zu den Auswirkungen des Verfahrens auf die EG und ihre Entscheidungsstrukturen vgl. Cottier, *Dispute Settlement in the World Trade Organization: Characteristics and Structural Implications for the European Union*, *CML Rev.* 35 (1998), S. 325-378 m.w.H. Weiter zu der Rechtsprechung im Rahmen der WTO vgl. Falke, *Vertragskonkurrenz und Vertragskonflikt im Recht der WTO: Erste Erfahrungen der Rechtsprechung 1995-1999*, *ZEuS* 2000, S. 307 ff. Für eine Gesamtdarstellung des früheren GATT Verfahrens vgl. Jäger, *Streitbeilegung und Überwachung als Mittel zur Durchführung des GATT 1994*, Basel 1992.

⁷⁹ Vgl. Art. 17 Ziff. 14 der Vereinbarung über Regeln und Verfahren für die Streitbeilegung, ABl. EG 1994 Nr. L 336, S. 234 ff, AS 1995, S. 2490, 2502 (nachstehend DSU).

⁸⁰ So betragen z.B. die bewilligten Strafzölle der USA im Bananenstreit gegen die EG jährlich 191,4 Mio. US-Dollar, vgl. so *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*,

betreffenden Staaten damit nur die Möglichkeit zu, die Markttöffnung auf der Grundlage der MFN auf Dritte und somit nicht nur auf die klagende Partei auszudehnen oder aber die Privilegierung vorübergehend aufzuheben.⁸¹

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage, inwieweit das Streitbeilegungsverfahren der WTO bei Ansprüchen auch im Verhältnis unter den Präferenzpartnern zur Anwendung kommen kann. Die Frage ist relevant vor allem auch für die Europäische Gemeinschaft, deren Freihandelsabkommen keine ausgebauten Streitbeilegungen kennen und sich dafür auf das Verfahren im Rahmen der diplomatisch-politischen Gemischten Ausschüsse beschränken. Eigentliche Klagemöglichkeiten bestehen heute nur im innerstaatlichen bzw. innergemeinschaftlichen Bereich. Anstände zwischen der EG und einem Freihandelspartner, z.B. der Schweiz, können so in Bezug auf Rechte und Pflichten aus WTO-Recht in Genf vorgebracht und beurteilt werden. Das Vorliegen besonderer Beziehungen sollte dies entgegen der heutigen politischen Praxis nichts daran hindern, zumal die Durchführung von Streitbeilegungsverfahren in der WTO nicht als ein unfreundlicher Akt verstanden werden darf, präferenzielle Abkommen der EG vor den Genfer Streitbeilegungsorganen zu bringen.⁸² Die WTO hat hingegen keine Zuständigkeit, eigentliche Ansprüche aus den Präferenzabkommen selbst zu beurteilen. Das gilt auch für die vorgesehene Möglichkeit eines Schiedsverfahrens.⁸³ Verträge ausserhalb der WTO können hier allenfalls indirekt als Vorfrage zur Sprache gebracht werden.

II. Die Rechtsprechung zu Artikel XXIV GATT

1. Die Frage der Justizierbarkeit

Im Rahmen der grundlegenden Zuständigkeit des Streitbeilegungsverfahrens stellt sich vorab die Frage, inwieweit die Beurteilung von Präferenzabkommen überhaupt justizierbar ist. Wir verstehen darunter die Eignung des Streitgegenstandes nach Massgabe seiner Komplexität, aber vor allem auch der Tragweite der Entscheidung, durch ein Panel und den Appellate Body aufgrund rechtlicher Auslegungskriterien entschieden zu werden. Die Feststellung der möglichen Unverein-

Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, WT/DS27/AB/R, Appellate Body Report vom 9.4.1999, Rz. 43.

⁸¹ Vgl. so Art. 22 Ziff. 1-5 DSU.

⁸² Vgl. Art. 3 Ziff. 10 DSU: „Es wird davon ausgegangen, dass Schlichtungsersuchen und die Inanspruchnahme der Streitbeilegungsverfahren nicht als Streithandlungen gedacht oder gewertet werden sollen und sich beim Auftreten eines Streits alle Mitglieder wohlwollend an diesem Verfahren beteiligen, mit dem Ziel, den Streit beizulegen [...]“.

⁸³ Vgl. Art. 25 DSU. Das Verfahren ist mit Blick auf den Sanktionsmechanismus auf Regelungsgegenstände der WTO beschränkt und kann wohl auch nicht durch eine besondere Absprache (*compromis*) erweitert werden. Die Überprüfung der Ausgleichs- und Aussetzungsmassnahmen wird auch im Rahmen eines Schiedsverfahrens als *lex specialis* zu Art. 25 DSU durchgeführt, vgl. so Art. 22 Ziff. 6 ff.

barkeit einer Freihandelszone oder einer Zollunion mit den Grundprinzipien der WTO durch die Streitbeilegungsorgane der WTO kann weitreichende Folgen haben, welche gerade in Anbetracht der vorgenannten politischen Dimension des Vertragswerkes weit über den konkreten wirtschaftlichen Streitgegenstand hinausgehen und auch innenpolitisch zu grossen Schwierigkeiten führen können.

Aus dieser Sicht lässt sich einerseits argumentieren, dass sich Panels und Appellate Body einer eigentlichen Beurteilung enthalten sollten und dies nach wie vor dem Ausschuss über regionale Integration⁸⁴ überlassen sollten. Dafür kann auch sprechen, dass dies eine vernünftige Arbeitsteilung zwischen politischer und rechtlicher Beurteilungen verlange.⁸⁵ Auf der anderen Seite besteht heute klar eine Zuständigkeit von Panels und Appellate Body zur Beurteilung dieser Fragen. Diese ausdrückliche Zuständigkeit wurde dabei geschaffen, gerade weil die politische Beurteilung über Jahre keine hinreichend klare Praxis zu entwickeln vermochte und betroffene Drittstaaten in Hinblick auf eine zunehmende Proliferation präferenzieller Abkommen auf anderweite Schutzinstrumente angewiesen sind. Dazu kommt, dass auch andere, dem Streitbeilegungsverfahren unterliegende Gegenstände eine ähnliche allgemeine hohe politische Bedeutung aufweisen.⁸⁶ Selbst Fragen von sicherheitspolitischer Bedeutung sind nicht *a priori* dem Verfahren entzogen.⁸⁷ Ebenso wenig vermag der Umstand, dass sich ein anderes Organ bereits mit der Frage befasst hat, den Zugang zum Streitbeilegungsverfahren zu beschränken. Die vorgängige Beurteilung eines Sachverhaltes durch einen besonderen Ausschuss führt nicht zur *res iudicata* und muss grundsätzlich einer rechtlichen Überprüfung seitens der WTO-Streitbeilegungsverfahrens offen stehen.⁸⁸ Schliesslich ist daran zu erinnern, dass die Rechtsfolge der Nichteinhaltung nicht in der Nichtigkeit des Präferenzabkommens als solches mündet, sondern lediglich Ansprüche auf Gleichbehandlung gewährt, die im Rahmen der Imple-

84 Committee on Regional Trade Agreements (CRTA), vgl. Rules of Procedure for Meetings of the Committee on Regional Trade Agreements, WT/REG/1.

85 Vgl. Standard Format for Information on Regional Trade Agreements, WT/REG/W/6; Checklist of Points on Reporting on the Operation of Regional Agreements, WT/REG/W/3; Checklist of Points Raised by Delegations on Procedures to Facilitate and Improve the Examination Process, WT/REG/W/6.

86 Vgl. *EC - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, WT/DS26/AB/R und WT/DS48/AB/R, Appellate Body Report vom 16.1.1998.

87 Vgl. *United States - The Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act*, WT/DS38, hinfällig nach Art. 12 Ziff. 12 DSU. Das Panel wurde von der EG angestrengt und nahm The Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act vom 1996 über die Sanktionen gegen Kuba ins Visier. Die EG machte einen Verstoss der USA gegen Art. V, XI und XIII GATT und Art. II, III, VI, XI, XVI und XVII GATS geltend. Die Arbeit des Panels wurde nach erfolgreichen Konsultationen auf Ersuchen der EG eingestellt.

88 Siehe dazu das Panel angestrengt von Costa Rica gegen die USA, *United States - Restrictions on Imports of Cotton and Man-Made Fibre Underwear*, WT/DS24/R, Report of the Panel vom 8.11.1996 und bestätigt durch den Appellate Body, *United States - Restrictions on Imports of Cotton and Man-Made Fibre Underwear*, WT/DS24/AB/R, Appellate Body Report vom 10.2.1997, Ziff. VII.

mentierung heute auf verschiedene Art und Weise erfüllt werden können. Neben der primär erwünschten Rechtsanpassung steht die Möglichkeit der vorübergehenden Kompensation oder als *ultima ratio* selbst das Inkaufnehmen von Retorsionsmassnahmen zur Verfügung.

Die Justizierbarkeit von präferenziellen Bestimmungen kann daher nicht *a priori* ausgeschlossen werden. Die Praxis bestätigt diese Auffassung. Während das Panel im Streitfall *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products* die Frage der Vereinbarkeit eher der politischen Einschätzung überlassen wollte,⁸⁹ hat der Appellate Body durchblicken lassen,⁹⁰ dass dies eine justizierbare Rechtsfrage sei, aufgrund derer die Vereinbarkeit eines Präferenzabkommens – hier die Zollunion der Türkei mit der EG⁹¹ – punktuell beurteilt werden kann. Diese Auffassung wurde im Fall *Canada - Certain Measures Affecting the Automotive Industry* bestätigt.⁹²

III. Materielle Beurteilungen

1. Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products

Im bereits einleitend genannten Panelbericht⁹³ über die mengenmässigen Beschränkungen im Textilbereich seitens der Türkei wird im einzelnen festgelegt, dass eine Zollunion nur in engen Grenzen von den Bestimmungen des Art. I Abs. 1 GATT abweichen darf. Artikel XXIV GATT erlaubt grundsätzlich die Bildung einer Zollunion. Jedoch untersagt sie die Einführung zusätzlicher Handels-schranken gegenüber anderen WTO-Mitglieder. Somit dürfen die erlaubten Freihandelszonen oder Zollunionen nicht diskriminierend oder marktabschottend wirken. Sie müssen nachteilige Auswirkungen „so weit wie möglich“ auf den Handel dieser Länder vermeiden.⁹⁴ Das Panel legt die einschlägigen Bestim-

⁸⁹ *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, Report of the Panel vom 31.5.1999, Rz. 9.121 und 9.153.

⁹⁰ *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/AB/R, Appellate Body Report vom 22.10.1999, Rz. 60.

⁹¹ Die Bestimmung von Art. 12 Abs. 2 des Beschlusses 1/95, ABl. EG 1996 Nr. L 35, S. 1 ff. gemäss Assoziierungsabkommen zwischen der EWG und ihren Mitgliedstaaten und der Türkei zur Bildung einer Assoziierung, ABl. EWG 1964 Nr. L 217, S. 3687 ff. besagt, dass ab dem Inkrafttreten des Beschlusses die Türkei in Übereinstimmung mit Art. XXIV GATT im wesentlichen die gleiche Handelspolitik im Textilsektor wie die Europäische Gemeinschaft anwenden wird.

⁹² *Canada - Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, Report of the Panel, WT/DS139/R u. WT/DS142/R vom 11.2.2000, Rz. 6.119 u. Rz. 10.55, 10.56 und *Canada - Certain Measures Affecting the Automotive Industry* Report of the Appellate Body, WT/DS139/AB/R u. WT/DS142/AB/R vom 31.5.2000, Rz. 185.

⁹³ Vgl. *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, Rz. 9.207 f.

⁹⁴ Idem Rz 10.2: „[...] in cases where there is infringement of the obligations assumed under a covered agreement, the action is considered *prima facie* to constitute a case of nullification or impairment of benefits under that agreement [GATT].“

mungen des Art. XXIV Abs. 5 lit. a und Abs. 8 lit. a aus und stellt fest, dass Art. XXIV GATT allein auf Abweichungen der MFN beruht, nicht aber zur Rechtfertigung der Abweichung anderer Bestimmungen herangezogen werden kann;⁹⁵ auch die türkischen mengenmässigen Bestimmungen können nicht mit Art. XXIV GATT gerechtfertigt werden.⁹⁶ Dies spricht für eine enge Auslegung der Bestimmung des Art. XXIV GATT durch das Panel.

Der Appellate Body hat den Bericht des Panel aufgenommen in zwei Punkten abgeändert.⁹⁷ Dabei kam der *chapeau* des Art. XXIV Abs. 5 GATT zur Sprache. Nach Auffassung des Appellate Body muss diesem eine stärkere Bedeutung bei der Auslegung der Ausnahmen von Art. XXIV GATT zukommen.⁹⁸ Da durch die ergriffenen Massnahmen seitens der Türkei auch weitere Bestimmungen des GATT tangiert wurden, hielt sodann der Appellate Body fest, dass Art. XXIV GATT nur Ausnahmen zu anderen Vorschriften des GATT zu rechtfertigen vermag, die für die Bildung einer Zollunion unerlässlich sind.⁹⁹

Eine andere Auslegung als das Panel nahm der Appellate Body auch in Bezug auf Art. XXIV Abs. 8 GATT vor. Diese Bestimmung regelt die Bedingungen über den Handel in der Freihandelszone oder in der Zollunion. Dem Appellate Body zufolge muss sich der Gegenstand des Präferenzabkommens nicht in umfassender Weise auf den gesamten Handel beziehen. Er muss aber mehr als nur einen Teil des Handels erfassen.¹⁰⁰ Ob damit die heute in vielen Präferenzabkommen der EG

⁹⁵ Idem Rz. 9.208: „We found that the provisions of paragraphs 5 and 8 of Article XXIV did not authorize any violation of the WTO obligations, other than the MFN obligation.“

⁹⁶ *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, Rz. 9.134: „Consequently, we find that there is no legal basis in Article XXIV:5(a) for the introduction of quantitative restriction otherwise incompatible with GATT/WTO. We find that the terms of sub-paragraph 5(a) provide for a prohibition against the formation of a customs union that would be more restrictive, on the whole, than was the trade of its constituent members (even in situations where there are no WTO-incompatible measures)“, und weiter in Rz. 9.155: „The conclusion that Article XXIV:8(a)(ii) should be read as not authorizing the violation of Articles XI and XIII of GATT or Article 2.4 of the ATC in the circumstances of this case is supported by the same contextual analysis that we developed relating to paragraph 5(a).“

⁹⁷ *Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, Report of the Appellate Body, WT/DS34/AB/R.Vgl. auch dazu *Lavrano*, Die Rechtswirkung von WTO panel reports im Europäischen Gemeinschaftsrecht sowie im deutschen Verfassungsrecht, EuR 1999, S. 289 ff., von *Bogdandy/Maktsch*, Kollision, Koexistenz oder Kooperation? Zum Verhältnis von WTO-Recht und europäischen Außenwirtschaftsrechts in neueren Entscheidungen, EuZW 2000, S. 263 ff.

⁹⁸ Idem Rz. 43: „We note that, in its findings, the Panel referred to the chapeau of paragraph 5 of Article XXIV only in a passing and perfunctory way. The chapeau of paragraph 5 is not central to the Panel's analysis, which focuses instead primarily on paragraph 5(a) and paragraph 8(a). However, we believe that the chapeau of paragraph 5 of Article XXIV is the key provision for resolving the issue before us in this appeal.“

⁹⁹ Idem Rz. 45: „This wording indicates that Article XXIV [GATT] can justify the adoption of a measure which is inconsistent with certain other GATT provisions only if the measure is introduced upon the formation of a customs union, and only to the extent that the formation of the customs union would be prevented if the introduction of the measure were not allowed.“

vorhandene Ausnahme der Landwirtschaft und damit des primären Sektors gerechtfertigt werden kann, bleibt weiterhin fraglich und offen. Eine gewisse Flexibilität lässt der Appellate Body auch in Bezug auf die Drittstaatbeziehungen der Zollunion zu. Gemäss Art. XXIV Abs. 8 lit. a Ziff. (ii) müssen alle Mitgliedstaaten der Zollunion *substantially the same duties or regulations of commerce* anwenden. Der Appellate Body legt dies dahin aus, dass im wesentlichen die gleichen Massnahmen (ein gewisses *sameness*) Anwendung finden müssen.¹⁰¹ Damit besteht im Unterschied zu einer gegen innen noch nicht weiter spezifizierten Bestimmung des genau erforderlichen Geltungsbereiches der Zollunion in quantitativer und qualitativer Hinsicht in den Drittlandbeziehungen ein nur geringer Spielraum für unterschiedliche Regelungen. Das Aussenhandelsregime der Zollunion muss im wesentlichen einheitlich sein.

2. Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry

Gegenstand dieser Entscheidung¹⁰² war der sogenannte *Auto Pact* sowie auch unilaterale Massnahmen Kanadas, welche gewissen ausländischen Produzenten, namentlich – aber nicht nur – aus den USA und Mexiko, unter bestimmten Voraussetzungen die zollfreie Einfuhr von Automobilbestandteilen vorsahen und historisch die Grundlage einer weitgefächerten Auslagerung amerikanischer Produktion nach Kanada bilden. Die EG klagte auf Verletzung der Meistbegünstigung. Kanada stützte sich auf Art. XXIV GATT, um eine Ausnahme in Bezug auf Art. I Abs. 1 GATT für die Autoimporte von Autoteilen im Rahmen von NAFTA zu rechtfertigen.

Das Panel stellte fest, dass die Bestimmungen des *Auto Pact* für zollfrei Ausnahmen¹⁰³ die Voraussetzungen von Art. XXIV nicht erfüllt.¹⁰⁴ Die Gewährung der Zollfreiheit beschränkt sich nicht auf Angehörige der NAFTA-Staaten sondern kommt darüber hinaus nach Massgabe der Kriterien des *Auto Pact* auch Angehörigen anderer Staaten zu.¹⁰⁵ Sodann führt die Anwendung der Kriterien

¹⁰⁰ Idem Rz. 48: „It is clear, though, that “substantially all the trade” is not the same as all the trade, and also that “substantially all the trade” is something considerably more than merely some of the trade.“

¹⁰¹ Idem Rz. 50: „It must not be forgotten that the word “substantially” qualifies the words “the same”. Therefore, in our view, something closely approximating “sameness” is required by Article XXIV:8(a)(ii).“

¹⁰² *Canada - Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, Report of the Panel, WT/DS139/R u. WT/DS142/R vom 11.2.2000 und *Canada - Certain Measures Affecting the Automotive Industry* Report of the Appellate Body, WT/DS139/AB/R u. WT/DS142/AB/R vom 31.5.2000.

¹⁰³ Idem Rz. 10.56: „[...] that the import duty exemption does not provide for duty-free importation of all like products originating in the United States or Mexico and that whether such products benefit from the exemption depends upon whether they are imported by certain motor vehicle manufacturers in Canada who are eligible for the exemption.“

¹⁰⁴ Idem Rz. 10.57.

¹⁰⁵ Idem Rz. 10.55 *in fine*.

des Vertrages dazu, dass nicht alle gleichartigen Produkte (*like products*) gleichbehandelt werden und die Zollbefreiung nur gewissen Herstellern zugute kommt. Diese Ausgestaltung des Vertrages kann nicht durch Art. XXIV GATT gerechtfertigt werden. Die Praxis bestätigt eine enge Auslegung von Art. XXIV GATT. Der Umstand, dass der NAFTA-Vertrag die Fortsetzung des *Auto Pact* bekräftigte, genügte nicht,¹⁰⁶ um ein bestimmtes Präferenzregime zu rechtfertigen, das in sich selbst den Anforderungen von Art. XXIV GATT nicht voll genügte.

Auf gleiche Art und Weise wurde auch erstmals Art. V GATS ausgelegt. Die USA machte als Drittpartei geltend, dass gewisse Privilegierungen amerikanischer Dienstleistungserbringer durch diese Bestimmung gerechtfertigt werde.¹⁰⁷ Kanada unterbreitete einen entsprechenden Eventualantrag. Das Panel hielt fest, dass die betreffenden unilateralen Massnahmen (MVTO 1998 – *Motor Vehicles Tariff Order* und SROs – *Special Remission Order*) nicht als ein Abkommen im Sinne von Art. V GATS verstanden werden können. Selbst wenn man dies annähme, würde die erforderliche sektorelle Deckung (*substantial sectoral coverage*) fehlen. Da die Massnahmen explizit als Ausnahmen der NAFTA aufgeführt werden, könnte dieses Vertragswerk selbst nicht zur Rechtfertigung herangezogen werden. Selbst wenn man dies täte, so muss die Rechtfertigung daran scheitern, dass auch hier die Privilegierung nur einzelnen, nicht aber allen Herstellern und Grossisten der USA und Mexikos zugute kommt. Das Panel hielt sodann fest, dass eine regionale Liberalisierung Angehöriger beider Parteien auf gleiche Weise zugute kommen müsse¹⁰⁸ und eine selektive Privilegierung lediglich bestimmter Anbieter nicht geschützt werden könne. Das sei mit dem Ziel und Zweck der Bestimmung, weitgehende regionale Liberalisierungen zu stützen, nicht vereinbar.¹⁰⁹ Auch hier gilt somit, dass die Voraussetzungen einer weitgehenden Liberalisierung im einzelnen erfüllt sein müssen und nicht generell durch den Befund einer umfassenden Freihandelszone und besonderer allgemeiner Beziehungen der Parteien gerechtfertigt werden können. Dieser Befund wurde in der Appellation nicht angegriffen und wurde damit von Kanada auch anerkannt.

Die Praxis des Panel bestätigt den eingeschlagenen Weg einer strikten Anwendung und Auslegung der Bestimmungen von Art. XXIV GATT und Art. V GATS. Es bestehen damit gute Chancen, Abkommen, welche die Anforderungen nicht erfüllen, mit Erfolg anzufechten und im Ergebnis zur Durchsetzung von MFN-Ansprüchen bzw. der Anpassung des Abkommens im Ergebnis allenfalls auch auf autorisierte Strafzölle zu greifen. Damit stellt sich auch die Frage nach der präven-

¹⁰⁶ Idem Rz. 6.118: „Thus, in sum, far from “going beyond NAFTA” (as Canada has asserted), the measures in dispute represent an obstacle to the full achievement of the objectives of NAFTA and, consequently, to the formation of a free-trade area as defined in Article XXIV:8 (b).“

¹⁰⁷ Idem Rz. 10.265.

¹⁰⁸ Idem Rz. 10.266.

¹⁰⁹ Idem Rz. 10.271.

tiven Rechtskontrolle im Inneren einer Supranationalgemeinschaft, auch durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH).

IV. Gerichtliche Beurteilung durch den EuGH?

Die Frage der Anwendung und Durchsetzung des WTO-Rechts stellt sich nicht nur auf der internationalen, sondern auch auf der nationalen Ebene. Damit ist einmal mehr die Diskussion über die unmittelbare Anwendbarkeit des WTO-Rechts angesprochen. Darüber hinaus aber stellen sich interessante Fragen zum Verhältnis präferenzieller Abkommen und der WTO im Rahmen einer innerstaatlichen richterlichen Beurteilung. Welche Regelung soll allenfalls Vorrang geniessen? Es handelt sich hier um ungelöste Probleme, da über die Rangordnung von verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen keine Klarheit herrscht.

Für Streitigkeiten innerhalb der Europäischen Gemeinschaft kann nach Massgabe des heutigen Standes der Rechtsentwicklung davon ausgegangen werden, dass der Europäische Gerichtshof die unmittelbare Anwendung des WTO-Rechts weiterhin ablehnen wird,¹¹⁰ während er eine derartige Wirkung bekanntlich regionalen Präferenzabkommen (darunter Assoziierungsabkommen, Freihandelsabkommen) zukommen lässt, soweit der Gegenstand hinreichend bestimmt, d.h. justizabel ist.¹¹¹ In der Praxis ist davon auszugehen, dass damit innerhalb der Europäischen

¹¹⁰ Zuletzt EuGH, Rs. C-149/96, Rdnr. 36 (*Portugal/Rat* = EuZW 2000, S. 277 ff. = EWS 2000, S. 119 ff.), noch nicht in der aml. Sammlung. Nicht ohne auf die Kritik der Lehre Bezug zu nehmen, die Verrechtlichung der WTO liesse die Ablehnung der unmittelbaren Anwendbarkeit nicht mehr zu. Der EuGH begründete auch diesmal seine Ablehnung mit dem Argument, das WTO-System sei ein System von Verhandlungen zwischen Mitgliedern, obwohl es sich in dieser Hinsicht erheblich vom alten GATT unterscheide, so Rdnrn. 39-40. Neu und zu begrussen ist die Nennung eigentlicher Gründe für die Ablehnung, vor allem das Argument des Spielraumes, den die Legislativ- und Exekutivorgane der EG bei einer Kontrolle ihrer Handlungen durch den EuGH verlieren würden. Die interne Ermessens einschränkung bzw. einseitige Anerkennung der unmittelbaren Anwendbarkeit würde die EG in ihrem handelspolitischen Umfeld schwächen, vgl. Rdnrn. 43-47. Vgl. die Besprechung des Urteils bei *Rosas*, CMLR 2000, S. 797-816 auch *Hilf/Schorkopp*, WTO und EG: Rechtskonflikte vor den EuGH, EuR 2000, S. 74 ff. Vgl. die Diskussion über diese kontroverse Frage in der europarechtlichen Literatur *Schroeder/Selmayr*, Die EG, das GATT und die Vollzugslehre oder: Warum der EuGH manchmal das Völkerrecht ignoriert, JZ 1998 S. 344 ff., *Epiney*, Zur Stellung des Völkerrechts in der EU, EuZW 1999, S. 5 ff., *Berrisch/Kamann*, WTO-Recht im Gemeinschaftsrecht – (k)eine Kehrtwende des EuGH, EWS 2000, S. 89 ff. In einigen Fällen wurde dem GATT-Recht eine sogenannte indirekten Wirkung zuerkannt, vgl. *Krenzler*, in: *Grabitz/Hilf* (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, 13. Lieferung, Rz. 63 ff. In Fällen wo Sekundärrecht der Gemeinschaft ausdrücklich auf WTO-Recht verweist, überprüft der EuGH die Kompatibilität dieser Norm mit dem GATT/WTO-Recht, so EuGH, Rs. 70/87, Slg. 1989, 1781, Rdnrn. 19-22 (*Fediol*) und EuGH, Rs. C-69/89, Slg. 1991, I-2069, Rdnr. 26 ff. (*Nakajima*). Regelmässig übt sich der EuGH in der GATT/WTO konformen Auslegung von Gemeinschaftsrecht (z.B. Rs. C-83/94, Slg. 1995, I-3231 [*Lieferl*]).

¹¹¹ Vgl. grundlegend EuGH, Rs. 12/86, Slg. 1987, 3719 Rdnr. 14 (*Demirel*). Ebenfalls EuGH, Rs. C-162/96, Slg. 1998, I-3655 Rdnr. 31 (*Racke/Hauptzollamt Mainz*). Zuletzt und EuGH, Rs. C-262/96, Slg. 1999, I-2685, Rdnrn. 60-74 (*Surul/Bundesanstalt für Arbeit*). Vgl. allgemein *Gildorf*, Die Aussenkompetenzen der EG im Wandel – Eine kritische Auseinandersetzung mit Praxis und Rechtsprechung, EuR 1996, S. 149 ff., über die Europa-Abkommen mit den MOEL und insb. das Europa-Abkommen mit Bulgarien *Evtimov*, (Fn. 19), S. 48-54.

Gemeinschaft in einem konkreten, gerichtlich ausgetragenen Streitfall allfällige Inkompatibilitäten eines Präferenzabkommens mit dem WTO-Recht ohne direkte Wirkung bleiben und die präferenziellen Abkommen Vorrang allenfalls vor abweichenden internationalen Regeln haben werden; zudem muss das Problem auf der politischen Ebene angegangen werden. Anders ist dies jedoch dort, wo die Verletzung durch das Streitbeilegungsverfahren der WTO autoritativ festgestellt wurde und in der Folge keine Schritte zur Implementierung der Entscheidung durch Kompensationsleistungen oder auch durch die Verhängung von Strafzöllen unternommen würden.¹¹² Das dürfte die Ausnahme sein, da in der Regel Kompensationsverhandlungen geführt werden oder Strafzölle eingeführt werden.

Es stellt sich weiter die Frage, ob eine stärkere Rolle der nationalen und regionalen Gerichte hier präventiv eine Entlastung der internationalen Ebene und damit der WTO bringen könnte. Die Erfahrung zeigt, dass dies bei grossen politischen Auseinandersetzungen kaum möglich ist, hingegen durchaus Spielräume bei politisch weniger umstrittenen Fällen bestünden. Die Frage der unmittelbaren Anwendung und auch der Umsetzung von Entscheidungen der gerichtlichen WTO-Instanzen müsste zusammen mit den Sanktionsmechanismen der WTO in künftigen Verhandlungen zur Diskussion gestellt werden, um den innerstaatlichen Rechtsschutz gemeinsam und unter Beachtung des Grundsatzes „gleich langer Spiesse“ zu erreichen.¹¹³

E. Ausblick

Zwischen dem multilateralen System und der regionalen Integration besteht eine enge und dialektische Wechselbeziehung. Beide Ebenen beeinflussen und unterstützen sich langfristig gegenseitig im Bemühungen um möglichst offene Märkte. Unterschiedliche Entwicklungsstufen in den verschiedenen Erdteilen führen heute dazu, dass sich das multilaterale System langsamer bewegt als regionale Integrationslösungen. Die bislang misslungene Lancierung der WTO Millennium-Runde in Seattle führt heute zu einer möglichen weiteren Proliferation von regionalen Abkommen vor allem in Asien.

Gleichzeitig haben die Uruguay-Runde des GATT und die Gründung der WTO zu einer wesentlichen Verstärkung der rechtlichen Kriterien und Anforderungen geführt, welche Präferenzabkommen einhalten müssen, damit sie als Ausnahme

¹¹² Dazu eingehender *Cottier*, Dispute Settlement in the World Trade Organization: Characteristics and Structural Implications for the European Union, *CML Rev.* 35 (1998) 325-378 m.w.H.

¹¹³ Eingehend *Cottier/Nadakavukaren Schefer*, The Relationship between WTO Law, National and Regional Law, *JIEL* 1998, insb. S. 102-106.

vom Kardinalprinzip der Meistbegünstigung gerechtfertigt werden können. Diese Kriterien und ihre Durchsetzung sind notwendig, um die Kohärenz des globalen Handelssystems gerade in Zeiten einer verstärkten regionalen Proliferation zu sichern. Dabei kommt ihnen sinngemäß eine wichtige Verfassungsfunktion zu. Die ersten Erfahrungen der Rechtsprechung bestätigen, dass diese Kriterien ernst genommen werden und auch seitens der Diplomatie ernst zu nehmen sind. Ihre Missachtung bei der Aushandlung von Präferenzverträgen kann unliebsame Folgen haben. Sie führen nicht zur Ungültigkeit solcher Abkommen, sondern bestehen letztlich darin, dass Drittstaaten Ansprüche auf Meistbegünstigungsbehandlung geltend machen. In der Praxis wird dies in vielen Fällen zur Anpassung oder Aufhebung der Abkommen und damit zur Überprüfung von Präferenzregelungen führen müssen.

Gerade für die Europäische Gemeinschaft mit ihren zahlreichen Präferenzabkommen sollte dies Anlass sein, bestehende Abkommen auf ihre WTO-Kompatibilität zu prüfen und in künftigen Abkommen auf deren Kompatibilität mit dem multilateralen System zu achten. Hier bestehen hauptsächlich im Bereich der Landwirtschaft grosse Herausforderungen, die im Rahmen künftiger Überarbeitung der Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP) ebenso sehr wie die Auswirkungen der Ost-erweiterung beachtet werden sollten. Dies muss um so mehr gelten, als sie nur auf der Grundlage einer solchen Haltung in der Lage sein wird, ihren Interessen entgegenstehenden, mit dem WTO-Recht nicht übereinstimmenden Präferenzregelungen auf anderen Kontinenten erfolgreich entgegentreten zu können. Die WTO-Kriterien für Präferenzabkommen sind längst nicht mehr nur unliebsame Beschränkungen der Präferenzpolitik innerhalb Europas, sondern, als Ausdruck offensiver Interessen, zunehmend zentrale Verfassungsgarantien zur Vermeidung übermässiger Diskriminierungen europäischer Produkte auf den anderen Kontinenten.