

Vierter Teil

Das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT)

Literatur: *C. Wilcox*, A Charter for World Trade, Macmillan: New York 1949; *J. Vine*, The Customs Union Issue, Carnegie Endowment for International Peace: New York 1950; *R.G. Lipsey*, The Theory of Customs Unions, in: The Economic Journal, Vol. 52: Oxford 1960, S. 496–513; *J.H. Jackson*, World Trade and the Law of GATT, Bobbs Merrill: Indianapolis 1969; *K.W. Dam*, The GATT: Law and International Economic Organization, University of Chicago Press: Chicago 1970; *F.A. Haight*, Customs Unions and Free-Trade Areas under GATT, in: 6 JWTL 4/1972, S. 391–406; *M.M. Kostecki*, Hungary and GATT, in: 8 JWTL 4/1974, S. 401–419; *F. Roessler*, Selective Balance-of-Payments Adjustment Measures Affecting Trade: The Roles of the GATT and the IMF, in: 9 JWTL 6/1975, S. 622–653; *A. Dunkel/E. Balz*, Die Schweiz und das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen, in: *Senti* (Hrsg.), Die Schweiz und die internationalen Wirtschaftsorganisationen, Schulthess: Zürich 1975, S. 47–77; *G. Curzon/V. Curzon*, The Management of Trade Relations in the GATT, in: *Shonfield* (Hrsg.), International Economic Relations of the Western World 1959–1971, OUP: London 1976; *R. Baban*, State Trading and the GATT, in: 11 JWTL 4/1977, S. 334–353; *R.R. Rivers/J.D. Greenwald*, The Negotiation of a Code on Subsidies and Countervailing Measures, in: XI Journal of Law and Policy in International Business 4/1979, S. 1447–1495; *C. Phegan*, GATT Art. XVI.3: Export Subsidies and «Equitable shares», in: 16 JWTL 3/1982, S. 251–264; *E.M. Ianni*, The International Treatment of State Trading, in: 16 JWTL 6/1982, S. 480–496; *R. Senti*, GATT: Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen als System der Welthandelsordnung, Schulthess: Zürich 1986; *R.E. Baldwin*, Trade Policy in a Changing World Economy, u.a. Harvester Wheatsheaf: New York 1988; *H.J.H. Bourgeois* (Hrsg.), Subsidies and International Trade: a European lawyers' perspektive, Kluwer Law and Taxation: Deventer 1991; *R. Senti*, Improving GATT Disciplines Relating to Subsidies, in: Oppermann/Molsberger (Hrsg.), A New GATT for the Nineties and Europe '92, Nomos: Baden-Baden 1991, S. 159–170; *J.M. Letiche* (Hrsg.), International Economic Policies and Their Theoretical Foundations, Academic Press: San Diego 1992; *F. Roessler*, The relationship between regional integration agreements and the multilateral trade order, Genf 1992, (Arbeitspapier); *I.M. Desler*, American Trade Politics, u.a. Inst. for International Economics: Washington DC 1992; *D. Salvatore* (Hrsg.), Protectionism and World Welfare, Cambridge University Press: Cambridge 1993; *M.P. Leidy*, Antidumping: unfairer Handel oder unlauteres Rechtsmittel, in: Finanzierung & Entwicklung: Vierteljahresheft des Internationalen Währungsfonds und der Weltbank in Zusammenarbeit mit dem HWWA-Institut für Wirtschaftsforschung, Bd. 32, Nr. 1/1995, S. 25–27; *J. Croome*, Reshaping the World Trading System, WTO: Genf 1995; *A.B. Zampetti*, The Uruguay Round Agreement on Subsidies, in: 29 JWTL 6/1995, S. 5–29; *B.M. Hoekman/M.M. Kostecki*, The Political Economy of the World Trading System, Oxford University Press: Oxford 1995; *P. Hilpold*, Die Neuregelung der Schutzmaßnahmen im GATT/WTO-Recht und ihr Einfluss auf «Grauzonenmaßnahmen», in: ZaöRV I/1995; S. 89–127; *R.W. Staiger/F.A. Wolak*, Differences in the Uses and Effects of Antidumping Law across Import Sources, in: Krueger (Hrsg.), The Political Economy of American Trade Policy, University of Chicago Press: Chicago 1996, S. 385–415; *T. Collins-Williams/G. Salembier*, International Disciplines on Subsidies, in: 30 JWTL 1/1996, S. 5–17; *A. Nadal Egea*, Balance-of-Payments Provisions in the GATT and NAFTA, in: 30 JWTL 4/1996, S. 5–24; *J. Cunnane/C. Stanbrook* (Hrsg.), Dumping and Subsidies: The law and procedures governing the imposition of anti-dumping and countervailing duties in the EC, Kluwer Law International: London 1996; *W. Meng*, Extraterritoriale Jurisdiktion in der US-amerikanischen Sanktionsgesetzgebung, in: EuZW 14/1997, S. 423–428; *V. Götz*, Subventionsrecht, in: Dausen (Hrsg.), Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts, C.H. Beck: München 1998; *R.W.*

McGee, Trade Embargoes, Sanctions and Blockades, in: 32 JWT 4/1998, S. 139–144; *P. Hilpold*, Das Transparenzprinzip im internationalen Wirtschaftsrecht – unter besonderer Berücksichtigung des Beziehungsgeflechts zwischen EU und WTO, in: Europa-recht 5/1999, S. 597–620; *P.T. Stoll/F. Schorkopf*, WTO – Welthandelsordnung und Welt-handelsrecht, Heymann: Köln 2002; *G.M. Berrisch*, Das Allgemeine Zoll- und Handels-abkommen (GATT 1994), in: *G.M. Berrisch/H.-J. Prieß* (Hrsg.), WTO-Handbuch, C.H. Beck: München 2003, S. 71–168; *G.M. Berrisch/M. Düierkop*, Das Anti-Dumping-Über-einkommen (Art. VI GATT 1994), in: *Berrisch/Prieß* (Hrsg.), WTO-Handbuch, C.H. Beck: München 2003, S. 337–382; *G.M. Berrisch*, Das Übereinkommen über Kontrollen vor dem Versand, in: *Berrisch/Prieß* (Hrsg.), WTO-Handbuch, C.H. Beck: München 2003, S. 399–406; *S. Puth*, Zölle und allgemeine Fragen des Marktzugangs, in: *Hilf/Oeter* (Hrsg.), WTO-Recht, Nomos Verlagsgesellschaft: Baden-Baden 2005, S. 197–218; *M.J. Trebilcock/M. Fishbein*, International Trade: Barriers to Trade, in: *A.T. Guzman/A.O. Sykes*, Research Handbook in International Economic Law, Elgar: Cheltenham 2007, S. 1–61; *E. Vermulst*, Anti-dumping, MPEPILonline, Oxford University Press: Oxford 2009; *S. Puth/K. Stranz*, Zölle und allgemeine Fragen des Marktzugangs, in: *Hilf/Oeter* (Hrsg.), WTO-Recht, Nomos Verlagsgesellschaft: Baden-Baden 2010, S. 261–288; *T. Bender/M. Michaelis*, Dumping, in: *Hilf/Oeter* (Hrsg.), WTO-Recht, Nomos: Baden-Baden 2010, S. 289–305; *M. Michaelis/T.R. Salomon*, Zahlungsbilanzbezogene Handelsmaßnahmen, in: *Hilf/Oeter* (Hrsg.), WTO-Recht, Nomos Verlagsgesellschaft: Baden-Baden 2010, S. 352–361; *E. Trujillo*, Article VII. Valuation for Customs Purposes, in: *Wolfrum/Stoll/Hestermeyer* (Hrsg.), WTO – Trade in Goods, Nijhoff: Leiden 2011, S. 217–233; *R. Wolfrum*, Art. XI. General Elimination of Quantitative Restrictions, in: *Wolfrum/Stoll/Hestermeyer* (Hrsg.), WTO – Trade in Goods, Nijhoff: Leiden 2011, S. 281–295; *P.T. Stoll/P. Strack*, Art. XX. Lit. B, in: *Wolfrum/Stoll/Hestermeyer* (Hrsg.), WTO – Trade in Goods, Nijhoff: Leiden 2011, S. 497–523; *J. Malone*, Agreement on Preshipment Inspection, in: *Wolfrum/Stoll/Hestermeyer* (Hrsg.), WTO – Trade in Goods, Nijhoff: Leiden 2011, S. 1031–1100; *W. Zheng*, Reforming Trade Remedies, University of Florida Faculty Scholarship 2012; *M.J. Trebilcock/R. Howse/A. Eliason*, The Regulation of International Trade, Routledge: London 2013; *P. van den Bossche/W. Zdouc*, The Law and Policy of the World Trade Organization, Cambridge University Press: Cambridge 2013; *R. Senti*, Regionale Freihandelsabkommen, Dike: Zürich 2013; *T. Einhorn*, Customs Law, International, MPEPILonline, Oxford University Press: Oxford 2014; *M.J. Trebilcock*, Advanced Introduction to Interna-tional Trade Law, Elgar: Cheltenham 2015; *M.J. Trebilcock/J. Trachtman*, Advanced Introduction to International Trade Law, Elgar: Cheltenham 2020; *W. Weiß/C. Ohler/M. Bungenberg*, Welthandelsrecht, C.H. Beck: München 2022; *C. Tietje/K. Nowrot*, Internationales Wirtschaftsrecht, De Gruyter: Berlin 2022; *R. Senti*, Geschichte der internatio-nalen Handels- und Investitionsabkommen, Dike: Zürich 2022; *P. Van den Bossche/W. Zdouc*, The Law and Policy of the World Trade Organization, CUP: Cambridge 2022

- 813** Die vertraglichen Bestimmungen über den Güterhandel finden sich in Anhang 1A des WTO-Vertragswerks. Der erste Teil des Anhangs 1A enthält den GATT-Text und die Übereinkommen zur Durchführung der einzelnen GATT-Artikel.⁷⁰⁴ Der

⁷⁰⁴ Die Anhänge 1B und IC enthalten das Allgemeine Abkommen über den Dienstleis-tungshandel (GATS) und das Abkommen über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS).

zweite Teil beinhaltet die Zusatzabkommen über die Landwirtschaft, die gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen, die technischen Handelshemmnisse, die Investitionsmaßnahmen, die Versandkontrolle, die Ursprungsregeln die Einfuhrizenzen und die Grenzabfertigung. Nachdem der dritte Teil die für alle Abkommen der WTO geltenden Grundsätze behandelt hat (Meistbegünstigung, Inländerprinzip, Reziprozität usw.), beschränken sich die folgenden Ausführungen auf jene GATT-Vorschriften, die den Güterhandel betreffen und bisher nicht erörtert worden sind. Die auf einzelne GATT-Artikel bezogenen Durchführungsvereinbarungen, wie zum Beispiel das Übereinkommen zur Durchführung des Art. VI GATT (Antidumpingabkommen, «Anti-Dumping Agreement», AD-A) und das Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, SCM-A, vgl. auch Art. XVI GATT), werden im Zusammenhang mit den jeweiligen GATT-Artikeln besprochen.⁷⁰⁵ Die eigenständigen Zusatzabkommen über die Landwirtschaft, die gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen usw. kommen im anschließenden fünften Teil unter dem Titel «Die GATT-Zusatzabkommen» zur Sprache.

Die im vierten Teil gewählte Reihenfolge der Themen entspricht dem Aufbau des GATT-Vertragstextes, ergänzt durch die den einzelnen GATT-Artikeln zugeordneten Übereinkommen. Eine Zusammenstellung dieser Abkommen findet sich in Übersicht 16.

814

⁷⁰⁵ Das GATT unterscheidet formaljuristisch zwischen den «Understandings» im ersten Teil und den «Agreements» im zweiten Teil des Anhangs 1A. Materiellrechtlich ist diese Unterscheidung irrelevant. Im deutschen Sprachgebrauch werden «Vereinbarungen», «Übereinkommen», «Übereinkünfte» und «Abkommen» gleichbedeutend verwendet.

Übersicht 16: Die den GATT-Artikeln direkt zugeordneten Abkommen

Art. II.1(b)	Listen der Zugeständnisse Ergänzung: Übereinkommen über die Auslegung des Art. II.1(b) GATT
Art. VI	Antidumping und Ausgleichszölle Ergänzung: Übereinkommen zur Durchführung des Art. VI GATT
Art. VII	Zollwert Ergänzung: Übereinkommen zur Durchführung des Art. VII GATT
Art. XVI	Subventionen Ergänzung: Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen
Art. XVII	Staatliche Handelsmaßnahmen Ergänzung: Übereinkommen über die Auslegung des Art. XVII GATT
Art. XIX	Schutzmaßnahmen bei der Einfuhr bestimmter Waren Ergänzung: Vereinbarung über Schutzmaßnahmen
Art. XXIV	Zollunion und Freihandelszonen Ergänzung: Übereinkommen über die Auslegung des Art. XXIV GATT
Art. XXV	Gemeinsames Vorgehen der Vertragsparteien Ergänzung: Übereinkommen betreffend Ausnahmegenehmigungen
Art. XXVIII	Änderung der Listen Ergänzung: Übereinkommen über die Auslegung des Art. XXVIII GATT

1 Die begriffliche Abgrenzung

- 815** Die **GATT-Regeln** beziehen sich auf «**Waren**», «**Güter**», «**Erzeugnisse**» und «**Produkte**», ohne diese Begriffe näher zu definieren. Da das GATT verschiedentlich auf die sogenannten Listenprodukte verweist, die Listen jedoch die Güter der nationalen Zolltarife enthalten, ist anzunehmen, dass alle Produkte, die in einen nationalen Zolltarif aufgenommen worden sind, Gegenstand der GATT-Regeln sind.
- 816** Die **Dienstleistungen** sind im Allgemeinen Dienstleistungsabkommen **GATS** geregelt. Gemäß GATS sind Dienstleistungen Wertschöpfungen, die von den Personen direkt verbraucht werden, die nicht physischer Natur, nicht anfassbar, nicht sichtbar und nicht haltbar sind. Aus dem Umkehrschluss ergibt sich, dass im Gegensatz zu den Dienstleistungen die Waren nicht direkt konsumiert werden bzw. nicht unmittelbar verbraucht und aufbewahrt werden können, anfassbar, sichtbar und haltbar sind.
- 817** Das in der Tokio-Runde ausgehandelte Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen **GPA** hält fest, dass dann von «**Waren**» die Rede ist, wenn die in sie eingegangenen Dienstleistungen 50 Prozent des Warenwerts nicht überstei-

gen. Liegt der Wertanteil der Dienstleistungen über 50 Prozent, spricht das Abkommen von «eigentlichen Dienstleistungen».

Die Waren können je nach Verarbeitungsgrad in Rohstoffe, verarbeitete Produkte und, je nach Wirtschaftssektor, in Agrar- und Industrieprodukte unterteilt werden. Diese Gliederung ist für die Berechnung der Zolleskalation, für die Sonderbestimmungen in der Landwirtschaft und für die Entwicklungsländer von Bedeutung. Für das Verständnis des GATT als Vertrag sind diese Zuordnungen nicht relevant.

818

2 Die Bedeutung des Güterhandels

Der internationale Güterhandel hat sich im Verlauf des letzten halben Jahrhunderts je nach Produktbereich und Handelspartner unterschiedlich stark ausgeweitet. Der Agrarhandel nahm in dieser Zeitspanne volumenmäßig um rund das Fünffache zu, der Handel mit Mineralien und Erdöl um etwa das Achtfache und der Handel mit gewerblichen und industriellen Erzeugnissen um rund das gut Vierzigfache.⁷⁰⁶ Die Gründe für die starke Zunahme des internationalen Handels sind: technisch verbesserte und ständig kostengünstigere Transportmöglichkeiten, erleichterte Kommunikation, Konvertibilität der Währung und vereinfachte Zahlungsmöglichkeiten, kostensparende Produktion durch Produktionsverlagerung («Economies of scale» durch Massenproduktion) sowie Abbau der Importzölle und der nichttarifären Handelshemmnisse.

819

Vom gesamten Welthandel mit Gütern entfallen zurzeit fast 90 Prozent auf die WTO-Mitglieder.⁷⁰⁷ Die anteilmäßig bedeutendsten Exporteure sind – wie die Übersichten 17 und 18 zeigen – die Handelspartner China, die EU und die USA, gefolgt von Japan, Südkorea, Hongkong SAR, Kanada und Mexiko. In leicht veränderter Reihenfolge sind diese Länder bzw. diese Ländergruppe auch die bedeutendsten Importeure.

820

⁷⁰⁶ Vgl. WTO | Evolution of trade under the WTO: handy statistics (Juni 2022)

⁷⁰⁷ Für das Jahr 2020 wird mit einem Welthandel mit Gütern von rund 153 000 Mrd. US\$ gerechnet. WTO (2022), World Trade Statistical Review, Genf.

Übersicht 17: Wichtige Exporteure von Gütern im Jahr 2021

Exporteur	Mrd. US\$	Anteil in %
1. China	3 364	15.1
2. USA	1 754	7.9
3. Deutschland	1 632	7.3
4. Japan	756	3.4
5. Südkorea	644	2.9
6. Frankreich	585	2.6
7. Kanada	508	2.3
8. Großbritannien	468	2.1
Restliche Handelspartner	11 134	56.4
Weltexport von Gütern, total	20 845	100.0

Quelle: Zusammengestellt nach WTO (2022), World Trade Statistical Review 2022, S. 58

Übersicht 18: Wichtige Importeure von Gütern im Jahr 2021

Importeur	in Mrd. US\$	Anteil in %
1. USA	2 935	13.0
2. China	2 689	11.9
3. Deutschland	1 420	6.3
4. Japan	769	3.4
5. Frankreich	714	3.2
6. Großbritannien	694	3.1
7. Südkorea	615	2.7
8. Kanada	504	2.2
Restliche Handelspartner	10 505	54.2
Weltimport von Gütern, total	20 845	100.0

Quelle: Zusammengestellt nach WTO (2022), World Trade Statistical Review 2022, S. 58.

3 Der Abkommensinhalt

- 821 Hatte der dritte Teil der vorliegenden Veröffentlichung zur Aufgabe, die Grundelemente des GATT, die Prinzipien der Meistbegünstigung und der Inlandsgleichbehandlung, die Reziprozität usw. zu erläutern, d.h. die Grundprinzipien, welche die verbleibenden Einzelbestimmungen und die auf ihnen gründenden Sonderab-

kommen wie ein roter Faden durchziehen, kommt dem vierten Teil die Aufgabe zu, die noch verbleibenden GATT-Bestimmungen zu erklären.

3.1 Die «Sonderbestimmungen»

Der folgende Abschnitt tritt auf die Spielzeitkontingentierung im Kinobereich, die Transitfreiheit, die Bestimmungen über die Gebühren und die Formalitäten im grenzüberschreitenden Handel, die Ursprungsbezeichnungen und die Veröffentlichungspflicht von Handelsvorschriften ein. Die Überschrift «Sonderbestimmungen» steht in Anlehnung an Art. IV GATT bzw. Sektion F des Teils IV der Havanna-Charta («Special Provisions» der Handelspolitik) und verdeutlicht, dass es sich bei all diesen Vereinbarungen um Ausnahmen von den allgemeinen GATT-Grundsätzen handelt.

822

3.1.1 Die Bestimmungen für Kinofilme

Art. III.10 GATT (Inländerprinzip) führt mit dem Hinweis, dieser Artikel klammere die Einführung oder Beibehaltung von «mengenmäßigen Beschränkungen für belichtete Kinofilme» nicht aus, zu Art. IV GATT über.

823

Art. IV GATT erlaubt den Vertragsparteien, bei Kinofilmen vom Inländerprinzip abzuweichen und innerstaatliche Vorschriften in Form von Spielzeitkontingenzen beizubehalten oder neu einzuführen. Die Ausnahme wird in der Regel mit kulturpolitischen Argumenten begründet,⁷⁰⁸ obwohl die Verhandlungen in der Uruguay-Runde vermuten lassen, dass bei dieser Sonderbestimmung der Schutz der einheimischen Filmindustrie gegenüber der ausländischen Konkurrenz eine Rolle spielte.⁷⁰⁹

824

Die Bewilligung zur Abweichung vom Inländerprinzip ist nach Art. IV(b) GATT an die Einhaltung der Meistbegünstigungspflicht gebunden. Die den ausländischen Filmen zugestandenen Spielzeitkontingente dürfen – von einer Ausnahme abgesehen – «weder rechtlich noch tatsächlich nach Lieferländern aufgeteilt werden». Die Ausnahme betrifft die länderweise zugeteilten «Alt-Kontingente», die ausländischen Filmen bestimmten Ursprungs einen Mindestanteil an der Spielzeit vorbehalten. Die Mindestanteile dürfen nicht über den Stand vom 10. April 1947 angehoben werden. Wie Rückfragen beim WTO-Sekretariat so-

825

⁷⁰⁸ Vgl. die Literaturhinweise in: *J.H. Jackson* (1969), S. 293.

⁷⁰⁹ Wie 1991 die USA, gestützt auf Art. XXII.1 GATT, Konsultationen über die Zulassung von Filmen im europäischen Fernsehen verlangten, argumentierten die damaligen EG, diese Fragen fielen in den Handelsbereich der Dienstleistungen und könnten nicht nach Art. XXII GATT erörtert werden. Aber auch in den folgenden Verhandlungen über die Dienstleistungen waren die EG nicht bereit, den Handel mit audiovisuellen Dienstleistungen zu liberalisieren. Der Druck vonseiten der einheimischen Filmindustrie war zu stark. Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 192.

wie bei den nationalen Verwaltungsstellen Deutschlands, Frankreichs und der Schweiz ergaben, sind in diesen Ländern die Bestimmungen über die sogenannten Altkontingente (Kontingente aus der Zeit vor 1947) aufgehoben worden oder werden schlicht nicht mehr angewandt.⁷¹⁰

- 826 Spielzeitkontingente nach Art. IV(b) GATT bestehen gegenwärtig noch in vielen Entwicklungsländern. Da seit jeher zu vermuten ist, dass eine freiwillige Preisgabe der Kontingente auf Widerstand stößt, schlägt Art. IV(d) GATT vor, die Einschränkung, Lockerung und Beseitigung von Spielzeitkontingenten in künftige Handelsverhandlungen aufzunehmen, was bis heute (Frühjahr 2024) nicht geschehen ist.⁷¹¹

3.1.2 *Die Freiheit der Durchfuhr*

- 827 Art. V.1 GATT bezieht sich auf Waren, Wasserfahrzeuge und andere Beförderungsmittel, die sich auf der Durchfahrt durch das Gebiet einer Vertragspartei von einer Grenze zur anderen befinden, wobei der Ausgangs- und der Bestimmungsort außerhalb der Grenzen der durchquereten Vertragsparteien liegen muss. **Art. V** GATT bezieht sich gemäß Ziff. 7 nicht auf Luftfahrzeuge auf dem Durchflug, jedoch auf die «Durchfuhr von Waren (einschließlich Gepäck) auf dem Luftweg». Zum Durchfuhrverkehr gehören auch das Umladen, die Einlagerung, das Umpacken und die Änderung der Beförderungsart. Nicht unter Art. V GATT fällt der Personenverkehr.⁷¹² Grundsätzlich handelt es sich beim Transitverkehr um eine Dienstleistung, die Gegenstand des GATS und nicht des GATT ist. Der Durchfuhrverkehr wurde indessen zusammen mit anderen Sonderbestimmungen ins GATT aufgenommen, weil der Warenhandel ohne Einbezug dieser Dienstleistung nicht einheitlich geregelt werden kann. Bei der Ausarbeitung des ursprünglichen GATT gab es noch kein Dienstleistungsabkommen, so dass es nicht möglich war, den Durchfuhrverkehr anderweitig zu regeln.⁷¹³

⁷¹⁰ In Frankreich bestehen gemäß Auskunft des Centre national de la cinématographie (CNC) noch derartige Bestimmungen, werden aber zurzeit ignoriert. Auskunft des Rechtsdienstes CNC, Juli 2006. Die Schweiz kannte seit Ende der 1930er-Jahre Filmimportkontingente (nach Filmtiteln, nicht nach Spielzeit). Im Jahr 1992 wurden sämtliche Importkontingente in diesem Handelsbereich aufgehoben. Vgl. Art. 29 der Filmverordnung vom 24.6.1992, in: SR 443.11.

⁷¹¹ Auskunft des WTO-Sekretariats Genf.

⁷¹² Im Barcelona-Übereinkommen über die Freiheit des Durchgangsverkehrs und dem dazu erlassenen Statut von 1921, dessen Text als Vorlage zu Art. V GATT diente, ist auch der Personenverkehr miteinbezogen. In den Verhandlungen in Lake Success/New York, 1947, wurde der Personenverkehr aus dem Entwurf zu Art. V GATT ausgeschlossen mit dem Argument, der Personenverkehr sei Sache der Einwanderungsgesetzgebung und nicht des Handelsabkommens. Vgl. Barcelona-Übereinkommen, in: SR 0.740.4 und 0.740.41; GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 196.

⁷¹³ In der Havanna-Charta sind die Durchfuhrbestimmungen Gegenstand des Art. 33.

828

Art. V GATT enthält drei Ordnungsvorschriften: Erstens verlangt das GATT in Art. V.2 und 5 die Einhaltung der Meistbegünstigungspflicht. Bei der Wahl der Verkehrswege, der finanziellen Belastung und der Formalitäten darf aufgrund «der Flagge der Wasserfahrzeuge, des Ursprungs-, Herkunfts-, Eingangs-, Austritts- oder Bestimmungsorts oder aufgrund von Umständen, die das Eigentum an den Waren, Wasserfahrzeugen oder anderen Beförderungsmitteln» keine unterschiedliche Behandlung des Durchfuhrverkehrs erfolgen. Zweitens ist das Inländerprinzip zu beachten. Der Transitverkehr ist, analog zur Beförderung von einheimischen Gütern, von Zöllen und anderen Abgaben zu befreien; ausgenommen sind Beförderungskosten und sonstige Belastungen, die auch auf einheimischen Produkten anfallen. Die ausländischen Waren, Wasserfahrzeuge und anderen Beförderungsmittel sollen bei der Durchfuhr nicht ungünstiger behandelt werden als einheimische Waren, Wasserfahrzeuge und andere Beförderungsmittel. Drittens haben die Beförderungskosten und sonstigen Belastungen dem aus der Durchfuhr entstehenden Verwaltungsaufwand und den Kosten der erbrachten Dienstleistungen zu entsprechen, d.h., die Kosten haben verhältnismäßig zu sein und dürfen nicht willkürlich angesetzt werden.⁷¹⁴

829

Art. V GATT bildet eine Ergänzung zu den Art. I und III GATT. Die Transport- und Verwaltungsdienste sind nach den Prinzipien der Nichtdiskriminierung zu erbringen.

3.1.3 Die Gebühren und Formalitäten im Außenhandel

830

Art. VIII GATT über Gebühren und Belastungen bei der Ein- und Ausfuhr von Gütern scheint auf den ersten Blick eine einfache und klare Vertragsbestimmung zu sein. Trotzdem führte diese Regelung in der Vergangenheit bereits mehrmals zu Meinungsverschiedenheiten. Die wesentlichen Elemente des Art. VIII sind in Ziff. 1(a) aufgeführt: Erstens haben die Gebühren und Belastungen den ungefähren Kosten der erbrachten Dienstleistungen zu entsprechen.⁷¹⁵ Zweitens, die an

⁷¹⁴ Die Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. V GATT halten fest, für die Beförderungskosten gelte der Grundsatz, dass es sich um gleichartige Waren handeln müsse, die unter gleichartigen Bedingungen auf derselben Strecke befördert werden. Diese Bedingungen sind in Art. I und III des GATT bereits enthalten.

⁷¹⁵ Im Panelbericht «US-Customs User Fee» von 1988 wird die Meinung vertreten, es handle sich bei den hier erbrachten Staatsleistungen nicht um Dienstleistungen im ökonomischen Sinne. Diese Leistungen seien von den Importeuren weder erwünscht bzw. verlangt, noch gingen sie als Wertmehrung ins Produkt ein. Demgegenüber kann festgehalten werden, dass ein Produkt, das dank der «erlittenen» Verwaltungstätigkeit in einem anderen Markt, d.h. im Importland, verkauft werden darf, einen anderen Wert darstellt als ein Gut, das in diesem Markt nicht zugelassen ist. Insofern handelt es sich doch um eine Wertmehrung, um eine Dienstleistung im ökonomischen Sinne, auch wenn der Importeur diese Zulassungserlaubnis lieber gratis oder kostengünstiger erhielte. Auf jeden Fall ist dem Importeur der Marktzutritt mehr wert als die be-

der Grenze erhobenen Gebühren und Belastungen dürfen nicht dem Schutz der einheimischen Wirtschaft dienen. Drittens ist es nicht erlaubt, diese Grenzabgaben in eine Besteuerung der Ein- oder Ausfuhr von Waren umzuwandeln mit dem Ziel zur Erzielung von Staatseinnahmen. In Ergänzung zu diesen drei Grundsätzen anerkennen die Vertragsparteien die Notwendigkeit, die Zahl und Verschiedenartigkeit der hier angesprochenen Gebühren und Belastungen zu senken, die Grenzformalitäten auf ein Minimum zu reduzieren und die beim Grenzübertritt zu unterbreitenden Dokumente möglichst zu vereinfachen. Die Strafen für Verletzungen von Zollvorschriften und Zollverfahrensbestimmungen sollen nicht willkürlich streng sein, vor allem nicht für Verfehlungen, die offensichtlich ohne betrügerische Absicht und ohne grobe Fahrlässigkeit begangen worden sind.

- 831** Auf Antrag einer Vertragspartei oder des GATT-Rats hat jede Partei die Anwendung ihrer Gesetze und sonstigen Vorschriften im Hinblick auf Art. VIII GATT zu überprüfen.
- 832** Die Bestimmungen des Art. VIII GATT über Gebühren und Belastungen gelten sowohl für die Amtstätigkeit der direkten Grenzfertigung der Ein- und Ausfuhr von Gütern als auch für Regierungs- und Amtshandlungen, die indirekt den grenzüberschreitenden Handel betreffen. Was unter solchen Regierungs- und Verwaltungstätigkeiten zu verstehen ist, geht aus der beigefügten Aufzählung hervor: konsularische Amtshandlungen (das Ausstellen von Konsularfakturen und konsularischen Bescheinigungen), mengenmäßige Beschränkungen, Bewilligungen, Devisenkontrolle, Statistik, beizubringende Unterlagen, Nachweise und Bescheinigungen, Analysen und Untersuchungen, Quarantäne, gesundheitspolizeiliche Überwachung und Desinfektion.
- 833** Dass mit Art. VIII GATT nur die effektiven Kosten der auf das einzelne Handelsprodukt bezogenen staatlichen Leistung zu verstehen sind, verdeutlicht der Panelbericht «US-Customs User Fee» von 1988: Die USA führten im Jahr 1986 eine Importbearbeitungsgebühr zur Deckung sämtlicher Kosten der US-Zolldienststellen ein.⁷¹⁶ Diese Gebühr berechnete sich nach dem Zollwert der importierten Güter und betrug 0.22 Prozent im Fiskaljahr 1987 und 0.17 Prozent in den folgenden Jahren. Das Panel kam in seiner Analyse zum Ergebnis, die in Art. VIII GATT angesprochenen Gebühren und Belastungen hätten sich ausschließlich auf die Abfertigungskosten der einzelnen Güterimporte zu beziehen («the approximate cost of customs processing for the individual entry in question») und dürften nicht sämtliche Kosten der Zolldienststellen abdecken. Die Bezugsgröße sei stets die erbrachte Leistung der Amtsstelle, die für die administrative Abwick-

zahlten Gebühren und Belastungen, sonst würde er auf den Import verzichten. Vgl. GATT, Panelbericht «US-Customs User Fee» vom 2.2.1988, veröffentlicht in: GATT (1989), BISD 35th S, S. 245 ff., Ziff. 76 f.

⁷¹⁶ Die Gebühr bezog sich auf Passagiere, Transportleistungen und Güter. Im Rahmen des GATT standen nur die Abgaben auf Güterimporte zur Diskussion.

lung der Einfuhr eines Guts verantwortlich sei. Der Wert des Gutes dürfe nicht als Referenzgröße gelten.⁷¹⁷

3.1.4 Die Ursprungsbezeichnung

Art. IX GATT regelt im Sinne der Überschrift die Kennzeichnung der Herkunft des Produkts, nicht den Ursprung als solchen. Die Definition des Ursprungs ist Gegenstand des Abkommens über die Ursprungsregeln.

Art. IX.1 GATT verlangt von den Vertragsparteien, bei Vorschriften über die Produktkennzeichnung die Meistbegünstigungspflicht einzuhalten. Waren aus dem Gebiet anderer Vertragsparteien sollen bei der Kennzeichnung «eine nicht weniger günstige Behandlung als gleichartige Waren eines dritten Landes» erfahren. Im Gegensatz zum Meistbegünstigungsprinzip wird das Inländerprinzip in Art. IX GATT nicht erwähnt. Darum folgerte das Panel «US-Restrictions on Imports of Tuna» im Jahr 1991, der vorliegende Artikel beziehe sich nur auf die Kennzeichnung des Ursprungs der Importgüter und nicht auf die Kennzeichnung der Produkte im Allgemeinen.⁷¹⁸ Die fehlende Erwähnung des Inländerprinzips bildet indessen keinen Freipass zum Schutz der einheimischen Güter und deren Anbieter durch willkürliche und ungerechtfertigte Kennzeichnungsvorschriften für Importgüter. Eine Benachteiligung der Importwaren gegenüber den einheimischen Angeboten widerspricht Art. III GATT, der die Gleichstellung ausländischer Erzeugnisse nicht nur in Bezug auf die inländischen Abgaben und sonstigen Belastungen, sondern auch auf dem Gebiet der Rechtsvorschriften verlangt.⁷¹⁹

In Art. IX.2 GATT erklären sich die Vertragsparteien damit einverstanden, «dass bei dem Erlass und der Anwendung von Gesetzen und sonstigen Vorschrif-

834

835

836

⁷¹⁷ Zudem hält das Panel fest, die Verwaltungsaufwände, die mit diesen Gebühren gedeckt würden, enthielten auch Tätigkeiten, die mit dem Güterimport nichts zu tun hätten, so beispielsweise die Personenkontrolle auf den Flughäfen und die Bearbeitung der Exportdokumente. Allein schon aus diesem Grund sei die US-Gebührenregelung für Importgüter mit Art. VIII GATT nicht vereinbar. GATT, Panelbericht «US-Customs User Fee», in: GATT (1989), BISD 35th S, S. 245 ff., Ziff. 125. Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Stellungnahmen zu den wertbezogenen Gebühren in Venezuela und Tunesien (Beitrittsverhandlungen) in: GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 253.

⁷¹⁸ Panelbericht «US-Restrictions on Imports of Tuna I» vom 3.9.1991, veröffentlicht in: GATT (1993), BISD 39th S, S. 155 ff., Ziff. 5.41.

⁷¹⁹ Auf die Verpflichtung der Beachtung des Inländerprinzips verweist auch der Bericht über die Ursprungsbezeichnungen vom 21.11.1958. GATT (1959), BISD 7th S, S. 117, Ziff. 2. Die Bezeichnung «Dolphin Safe» fällt nicht unter Art. IX GATT. Art. IX bezieht sich auf die Kennzeichnung der Herkunft und nicht auf die Kennzeichnung der Produkteigenschaft, d.h. nicht auf das Produkt als solches. Vgl. Panelbericht «US-Restrictions on Imports of Tuna I» vom 3.9.1991, veröffentlicht in: GATT (1993), BISD 39th S, S. 155 ff., Ziff. 5.41.

ten über Ursprungsbezeichnungen die Schwierigkeiten und Behinderungen, die durch solche Maßnahmen für den Handel und der Produktion der Ausfuhrländer entstehen können, auf ein Mindestmaß herabgesetzt werden sollen».⁷²⁰ Dabei ist gemäß Art. IX.2 GATT in Anlehnung an Art. XX(b) GATT (Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen) «die Notwendigkeit, den Verbraucher vor missbräuchlich verwendeten oder irreführenden Bezeichnungen zu schützen, gebührend zu berücksichtigen».⁷²¹

- 837** Die Kennzeichnung der Ware kann vor dem Grenzübertritt erfolgen, ist aber auch im Zeitpunkt der Einfuhr gestattet. Zudem soll die Kennzeichnung keine übermäßig hohen Kosten verursachen und auf eine Art und Weise erfolgen, dass die Erzeugnisse nicht ernsthaft beschädigt oder wesentlich im Wert vermindert werden. Die gewählten Formulierungen sind vage und haben schon zur Frage Anlass gegeben, ob Markierungen mit schädigender Wirkung nicht GATT-widrig seien.⁷²²

- 838** Abschließend empfiehlt Art. IX GATT den Vertragsparteien, von besonderen Abgaben und Strafen abzusehen, wenn die Vorschriften über die Kennzeichnung vor der Einfuhr nicht beachtet wurden. Ferner fordert der Schlussabschnitt des Art. IX GATT zur Zusammenarbeit zwischen den Vertragsparteien auf, um zu verhindern, dass Kennzeichnungen dazu verwendet werden, «den wirklichen Ursprung einer Ware zum Nachteil besonderer regionaler oder geographischer Bezeichnungen von Waren aus dem Gebiet einer Vertragspartei unrichtig anzugeben». Aufgrund dieser Rechtslage hatte ein Panel im Jahr 1987 darüber zu befinden, ob und in welchem Ausmaß die japanischen Anbieter von Wein und anderen Alkoholika französische und englische Bezeichnungen wie «château», «réserve», «vin rosé», «whisky» und «brandy» verwenden dürfen, ob die Warenkennzeichnung den japanischen Ursprung des Produkts nicht verwische und ob sich Japan der fehlenden Zusammenarbeit mit den übrigen Vertragspartnern schuldig mache. Das Panel kam zum Schluss, die japanischen Etikettierungsvorschriften würden den japanischen Ursprung des Getränks trotz der Verwendung ausländischer

⁷²⁰ Ziff. 2 wurde Art. IX GATT in der Session 1954/55 beigelegt. GATT (1955), BISD 3rd S, S. 205 ff., Ziff. 21.

⁷²¹ In den Jahren 1956 und 1958 stand Ziff. 2 des Art. IX GATT in zwei Arbeitsgruppen zur Diskussion. Die damals ausgearbeiteten Vorschläge zielten auf eine Vereinheitlichung der Kennzeichnungen, die Schaffung von Verwaltungsstellen zur beschleunigten Grenzabfertigung der Importe, die Beschränkung der Kennzeichnung auf Produktbereiche, deren Beschriftung zur Information der Letztverbraucher unerlässlich ist, und die Meldepflicht neu eingeführter oder geänderter Kennzeichnungsvorschriften usw. ab. Mehrere Vertragsparteien folgten für kurze Zeit dieser Meldepflicht. Seit 1961 sind hingegen keine Meldungen mehr eingegangen. Die Vorschläge der Arbeitsgruppen finden sich in: GATT (1957), BISD 5th S, S. 102.; GATT (1959), BISD 7th S, S. 30 ff. und 117; GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 264, Abs. 2.

⁷²² GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 265, Abs. 4.

Bezeichnungen ausreichend klarstellen. Japan habe sich nicht der mangelnden Zusammenarbeit schuldig gemacht.⁷²³

3.1.5 Die Veröffentlichung und Anwendung von Handelsvorschriften

Die Transparenz im internationalen Handel ist – wie in den Ausführungen über die Grundelemente des WTO-Vertragswerks festgehalten – ein Erfordernis, dem die WTO-Mitglieder in allen Teilbereichen gerecht zu werden haben. Die anschließenden Texte beschränken sich auf einige GATT-spezifische Aspekte, die im Teil über die Grundelemente der WTO nicht erwähnt sind. 839

Die ersten beiden Ziffern von **Art. X** GATT handeln von der Informationspflicht im Güterhandel und der Anwendung der Informationsbestimmungen. 840

Art. X.1 GATT hält fest:

«Die bei einer Vertragspartei geltenden Gesetze, sonstigen Vorschriften, Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen von allgemeiner Bedeutung, welche die Tarifizierung oder die Ermittlung des Zollwerts von Waren, die Sätze von Zöllen, Abgaben und sonstigen Belastungen, die Vorschriften, Beschränkungen und Verbote hinsichtlich der Einfuhr und Ausfuhr sowie [...], werden unverzüglich so veröffentlicht, dass Regierungen und Wirtschaftskreise sich mit ihnen vertraut machen können.»

Bekannt zu machen sind auch die internationalen Vereinbarungen zwischen Regierungen und Regierungsstellen der Vertragsparteien. Die Liste ist breit konzipiert, um möglichst alle handelsrelevanten Informationen zu erfassen. Ausgenommen sind lediglich internationale Abkommen mit Nicht-Vertragspartnern und vertrauliche Informationen, «deren Veröffentlichung die Durchführung der Rechtsvorschriften behindern oder sonst dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen oder die berechtigten Wirtschaftsinteressen bestimmter öffentlicher oder privater Unternehmen schädigen würde». 841

Art. X.2 GATT schreibt vor, dass beschlossene Maßnahmen nicht vor ihrer Veröffentlichung in Kraft gesetzt werden dürfen. So hat das Panel im Jahr 1988 eine EG-Quotenzuteilung bei Äpfelimporten als GATT-widrig erklärt, weil Lizenzanträge vor der Veröffentlichung der Quotenregelung eingereicht wurden.⁷²⁴ 842

Art. X.3(a) GATT verpflichtet die Vertragsparteien in, die Gesetze und Vorschriften über die Transparenz «einheitlich, unparteiisch und gerecht» anzuwenden. Die GATT-Partner sind gehalten, einen entsprechenden Rechtsschutz in Form von unabhängigen Gerichten oder Verwaltungsverfahren beizubehalten oder so bald wie möglich einzurichten, um unter anderem Verwaltungsakte in Zollangelegenheiten unverzüglich überprüfen und richtigstellen zu können. Die Gerichte 843

⁷²³ Panelbericht «Japan-Customs Duties, Taxes and Labelling Practices on Imported Wines and Alcoholic Beverages» vom 10.11.1987, veröffentlicht in: GATT (1988), BISD 34th S, S. 83 ff., Ziff. 5.14 ff.

⁷²⁴ Panelbericht «EEC-Restrictions on Imports of Apples Complaint by the US» vom 22.6.1989, in: GATT (1990), BISD 36th S, S. 135 ff., Ziff. 5.22.

und Verfahren müssen von den Verwaltungsbehörden unabhängig sein. Die Behörden sind gehalten, die Entscheide der Gerichte durchzusetzen. Verfahren, die zur Zeit des Inkrafttretens des GATT in der Kompetenz der Behörden lagen, dürfen weitergeführt werden, wenn sie auf Antrag der VERTRAGSPARTEIEN ihre Objektivität und Unparteilichkeit beweisen.

- 844 Im Verlauf der letzten Jahrzehnte haben sich die Vertragsparteien des GATT immer wieder von Neuem verpflichtet, ihre Handelsvorschriften offenzulegen.⁷²⁵ Dabei sind bei der Notifizierung folgende Bereiche zu unterscheiden: Zölle (Art. II, XVIII, XXVII und XXVIII GATT), nichttarifäre Handelshemmisse (Art. XII, XVIII und XXI GATT), internationaler Zahlungsverkehr (Art. XV GATT), Subventionen (Art. XVI GATT), Staatshandel (Art. XVII GATT), wirtschaftliche Entwicklung (Art. XVIII GATT), Schutzmaßnahmen (Art. XIX GATT), Streitschlichtung (Art. XXII und XXIII GATT), institutionelle Fragen (Art. XXV und XXXI GATT), wirtschaftliche Integration (Art. XXIV GATT) sowie Handel und Entwicklung (Art. XXXVII GATT).⁷²⁶
- 845 Die in Art. X GATT verbrieften Informationspflichten spiegeln das Grundkonzept der WTO-Welthandelsordnung wider. Der gegenseitige Informationsaustausch hat nach den gleichen Prinzipien zu erfolgen wie der Austausch von Handelsgütern. Die Informationsbestimmungen des GATT sind «einheitlich, unparteiisch und gerecht» anzuwenden, d.h. nach den Prinzipien der Meistbegünstigung und der Inlandsgleichbehandlung. Die Bekanntgabe von Maßnahmen muss vor deren Inkrafttreten erfolgen, um die einheimischen Anbieter nicht zu begünstigen.

3.2 Die Antidumpingmaßnahmen

3.2.1 Die Definition des Dumpings

- 846 Im Begriff «Dumping» steckt das Verb «**to dump**», «**werfen**»: inländische Produkte werden im Ausland auf den Markt «geworfen» – zu einem Preis, der **unter dem Inlandspreis** liegt. Es wird unterstellt, dass den Herstellern im Exportland (und kurz- oder mittelfristig auch den Verbrauchern) damit ein **unfairener Schaden** zugefügt wird. Anti-Dumping-Maßnahmen (AD-Maßnahmen) dienen also der Wiederherstellung fairer Handelsbeziehungen. Sie schützen den heimischen Markt in ähnlicher Weise wie Anti-Subventionsmaßnahmen oder wie Schutzmaßnahmen gemäß Art. XIX GATT, sind aber für den Anwender weit attraktiver, da sie – anders als nach Maßgabe der Schutzklausel gemäß Art. XIX GATT gefordert – mit keinen Kompensationsverpflichtungen verbunden sind und – wie zu zeigen sein wird – nur eingeschränkt im Streitbelegungsverfahren überprüfbar sind. Anti-

⁷²⁵ Ein Überblick über die einzelnen Dokumente findet sich in: GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 277, Anm. 27.

⁷²⁶ Eine ausführliche Liste der GATT-Artikel, ergänzt durch zusätzliche GATT-Vorschriften findet sich in: GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 278 ff.

Dumping-Maßnahmen stellen damit ein **sehr beliebtes protektionistisches Instrument** dar, das mit Fairness-Überlegungen verbrämt wurde.

Die einschlägigen WTO-Regelungen sind nicht darauf ausgerichtet, AD-Maßnahmen zu fördern, sondern im Gegenteil, den allzu exzessiven Gebrauch dieses Instruments einzuschränken. Auf den ersten Blick könnte der Eindruck entstehen, das WTO-Recht erkenne zumindest indirekt die ökonomische Rechtfertigung solcher Maßnahmen an. Dieser Schein trügt jedoch: Vielmehr trägt das WTO-Recht allein dem klar geäußerten Wunsch zahlreicher Mitglieder nach einem solchen Instrument Rechnung.

Das WTO-Recht regelt **allein das Preisdumping**, nicht hingegen Formen des Dumping, die den Produktionsprozess betreffen, wobei Kostenvorteile über gesellschaftlich schädliche Prozesse erzielt werden (z.B. über Öko-Dumping oder Sozial-Dumping). Auch das sog. Wechselkurs-Dumping (das nicht von privaten Wirtschaftsteilnehmern verschuldet ist) fällt nicht darunter.

3.2.2 Ökonomische Rechtfertigung für Gegenmaßnahmen

Wenn nach einer Rechtfertigung für AD-Maßnahmen gesucht wird, muss nach den Formen des Dumpings unterschieden werden. Im Wesentlichen werden **drei Formen von Dumping** unterschieden: Dumping als Ausdruck internationaler Preisdiskriminierung, zyklisches Dumping und räubischeres Dumping.

- Dumping als Ausdruck internationaler Preisdiskriminierung

Bei unvollständigem Wettbewerb ist Preisdiskriminierung sowohl auf nationalen als auch auf internationalen Märkten eher die Regel als die Ausnahme. Im Grunde wird damit nur **unterschiedlichen Nachfrageelastizitäten** Rechnung getragen. Hinter einer internationalen Preisdiskriminierung kann auch eine gezielte Markterschließungsstrategie stecken, die der Überwindung von Vorbehalten gegenüber Importprodukten oder auch nur zu ihrer Bewerbung, in einer Einführungsphase über besonders günstige Preise, dienen soll. Eine solche Politik ist für den Konsumenten im Exportland primär mit Vorteilen verbunden, kann er dadurch doch eine höhere Konsumentenrente erzielen.⁷²⁷

- **Zyklisches Dumping**

Das Konzept des zyklischen Dumpings wurde 1933 von Jacob Viner eingeführt. Insbesondere im **landwirtschaftlichen Bereich** kann es aufgrund von starken Produktionsschwankungen zu einem Überangebot an Waren kommen, die auf ausländische Märkte geworfen werden und dort die bestehenden Produktionsstrukturen gefährden, ohne dass der Konsument mit dauerhaft billigeren Produkten rechnen kann. Eine Schädigung ist hier unbeabsichtigt, tritt aber faktisch ein. Eine solche Situation wäre aber geradezu prädestiniert für die Anwendung von Schutzklauselbestimmungen wie jener gemäß Art. XIX GATT, die auch nach einem ge-

⁷²⁷ Ausführlich dazu M.J. Trebilcock/R. Howse/A. Eliason (2013), S. 351.

wissen Ausgleich zwischen Import- und Exportland sucht. Die Verhängung von AD-Maßnahmen gegenüber landwirtschaftlichen Produkten aus einer Überproduktion führt hingegen dazu, dass das Exportland in einer entscheidenden Phase die Vorteile des internationalen Handels nicht nutzen kann.

▪ **Räuberisches Dumping**

Primär wird mit AD-Maßnahmen auf die Verhinderung von räuberischem Dumping abgestellt. Dieses erfolgt mit der Intention, über eine **länger anhaltende Preissetzung unter den Produktionskosten die Konkurrenz auf dem Exportmarkt vom Markt zu drängen** und damit eine **Monopolsituation** mit entsprechender Preissetzung zu begründen. Eine solche Politik würde sowohl den Produzenten als auch den Konsumenten auf dem Exportmarkt schaden. Räuberisches Dumping ist allerdings **mehr ein theoretisches Denkkonzept** als ein praktisches Problem. Ganz abgesehen davon, dass mit der Durchführung einer solchen Politik enorme Kosten verbunden wären, sind die Aussichten auf eine nachfolgende Monopolrente äußerst unsicher. Die Konkurrenten müssten hier nicht nur vom Markt verdrängt werden, sondern es **müsste auch ihr Wiedereintritt in den Markt verhindert werden**. Sobald der Monopolpreis gesetzt wird, wird ein solcher Wiedereintritt aber höchst attraktiv und es werden u.U. auch neue Konkurrenten angelockt. Es müssten also hohe Marktzutrittsbarrieren gegeben sein und die gewerbliche Infrastruktur der Konkurrenz müsste durch das Dumping nachhaltig zerstört werden bzw. müsste es sich um einen Markt mit hoher Entwicklungsdynamik handeln, wobei auch ein kurzfristiger Marktaustritt zu einem unauflösbaren Verlust von Lernvorteilen führen müsste. Überzeugend geführt wurde der Nachweis für die Existenz einer solchen Situation bislang noch nicht.

- 850 Insgesamt bringen die ökonomischen Argumente, die für AD-Maßnahmen ins Feld geführt werden, mehr **abstrakte Ängste vor Konkurrenz** zum Ausdruck bzw. wird hier versucht, die sich aus internationalem Wettbewerb stets ergebenden Anpassungskosten zu vermeiden. Solche Anpassungskosten sind tatsächlich ernst zu nehmen, doch stellen AD-Maßnahmen in vielem ein gegenüber effizienteren Konkurrenten unfaires und wettbewerbsfeindliches Instrument dar, das zu hohen Wohlfahrtsverlusten führt. Sinnvoller wäre hier der Einsatz von Schutzklauseln (mit nachgendem Lastenausgleich) bzw. von wettbewerbsrechtlichen Instrumenten.

3.2.3 Das AD-Instrumentarium

- 851 AD-Maßnahmen sind **nationalen Ursprungs**. Kanada war das erste Land, das solche Bestimmungen (1904) einführte;⁷²⁸ Neuseeland (1905) und Australien (1906) folgten kurz darauf. In der Zwischenkriegszeit, als weltweit eine Welle des Protektionismus losbrach, führten die maßgeblichen Wirtschaftsnationen

⁷²⁸ 1904 Statutes of Canada 111. Mit diesem Gesetz wurde der kanadische Zolltarif aus 1897 abgeändert.

(USA, Großbritannien, Frankreich) sukzessive AD-Bestimmungen ein.⁷²⁹ Bereits die Havanna-Charta enthielt AD-Bestimmungen und diese wurden in **Art. VI GATT** übernommen. Diese Bestimmungen waren aber **äußerst vage** und ließen großen Spielraum für unterschiedliche Interpretationen. Wichtige Klärungen erfolgten durch die sog. **Kodizes der Kennedy-Runde (1967)** und der **Tokio-Runde (1979)**. Einige Aspekte des AD-Rechts wurden damit geklärt, doch neue Probleme traten auf, als im Zuge des Wiederauflebens des internationalen Protektionismus in den 1980er Jahren immer mehr Staaten Rückgriff auf AD-Normen nahmen, um ihre Märkte abzuschotten.⁷³⁰ Im Rahmen der **Uruguay-Runde (1986–1994)** stellte die Frage des Dumpings eines der umstrittensten Themen überhaupt dar.⁷³¹ Das **multilaterale Übereinkommen zur Durchführung des Art. VI** (WTO-AD-Abkommen, im Folgenden **AD-A**) der Uruguay-Runde (1994) stellt den vorläufig letzten Entwicklungsschritt im normativen Entwicklungsprozess dar. Im Gegensatz zu den Kodizes stellt das AD-A ein multilaterales Abkommen dar und ist gemäß dem «single-undertaking»-Ansatz für alle WTO-Mitglieder verbindlich. Die USA und Kanada konnten sich nun nicht mehr auf die sog. «Großvaterklausel» (*grandfather clause*) berufen, wonach ihre alten nationalen AD-Regeln dem GATT-Recht vorgingen. Das AD-Recht war nun einheitlich auszulegen. Waren AD-Maßnahmen bis zur Uruguay-Runde primär ein handelspolitisches Instrument der Industrieländer so traten in der Folge in diesem Bereich immer stärker die Entwicklungsländer bzw. die Schwellenstaaten als Akteure in den Vordergrund. AD-Maßnahmen erlangten ein völlig neues Gewicht und wurden zum primären handelspolitischen Schutzinstrument. Die breite Nutzung dieses Instruments hat neue Schwachstellen offenbar werden lassen und auch breiteres Einvernehmen, dass ein Missbrauch dieses Instruments zu offensichtlich protektionistischen Zwecken verhindert werden muss. In den Details gehen die Auffassungen der WTO-Mitglieder über die sinnvolle Ausgestaltung des Reformvorhabens aber noch weit auseinander.

Die WTO-Mitglieder verpflichten sich, ihre **nationale Gesetzgebung in Einklang zu bringen mit** den Vorgaben des **AD-A** sowie die bestehende AD-Gesetzgebung und alle Neuerungen dem AD-Ausschuss zu notifizieren (Art. 18.5 f.).

852

3.2.4 Die Anwendung der AD-Bestimmungen

Damit AD-Maßnahmen zur Anwendung kommen können, muss **nicht nur Dumping vorliegen** (d.i. der Verkauf einer Ware auf dem Exportmarkt unter dem «normalen Wert»), sondern auch eine daraus folgende **tatsächliche oder drohende Schädigung** eines inländischen Wirtschaftszweiges bzw. eine erhebliche Verzögerung der Errichtung eines inländischen Wirtschaftszweiges.

853

⁷²⁹ E. Vermulst, MPEPILonline ed., 11.

⁷³⁰ P. van den Bossche/W. Zdouc (2013), S. 676.

⁷³¹ *Ibid.*

854 Laut Art. 2 Abs. 1 AD-A gilt eine Ware als gedumpt, wenn sie **unter ihrem Normalwert auf den Markt eines anderen Landes** gebracht wird. Der **Normalwert** ist grundsätzlich der **vergleichbare Preis** der gleichartigen Ware im normalen Handelsverkehr im **Inland**. Unter bestimmten Voraussetzungen kann aber auf den Inlandspreis nicht Bezug genommen werden, und zwar, wenn:

- die gleichartige Ware nicht im normalen Handelsverkehr verkauft wird oder
- wenn aufgrund der besonderen Marktlage oder der geringen Verkaufsmenge ein angemessener Vergleich nicht möglich ist.

855 Das AD-A enthält keine abschließende Definition dessen, was als «**nicht normaler Handelsverkehr**» anzusehen ist, und die Hinweise im AD-A für die Klärung dieses Begriffs wurden in der Literatur als «schwer verständlich» bezeichnet.⁷³²

856 Kein «normaler Handelsverkehr» liegt gemäß Art. 2.2.1 AD-A dann vor, wenn die **gleichartige Ware** auf dem Inlandsmarkt **nicht kostendeckend** verkauft wird,⁷³³ und zwar während eines längeren Zeitraums⁷³⁴ und in erheblichen Mengen.⁷³⁵ Der AB hat aber in US – Hot rolled steel (2007) festgehalten, dass es hier nicht allein um einen reinen Preisvergleich geht, sondern um einen umfassenden Vergleich der jeweiligen Transaktionen, wobei ein gewisser Spielraum bei der Beurteilung besteht, dieser aber in gleichförmiger («*even-handed*») und fairer Weise genutzt werden muss.⁷³⁶

857 Tatsächlich wird damit aber die Feststellung von Dumping erheblich erleichtert und die Zahl der Dumping-Fälle insbesondere dann künstlich aufgebläht, wenn die nicht kostendeckenden Inlandsverkäufe unberücksichtigt bleiben und nur restlichen Verkäufe herangezogen werden.⁷³⁷ De facto wird hier die nationale Preisdiskriminierung ignoriert, wenn geprüft wird, ob internationale Preisdiskriminierung «Dumping» darstellt.

858 Ähnliches gilt für die «besondere Marktlage», die im ABA nicht definiert ist. «Geringe Verkaufsmengen» liegen vor, wenn die Inlandsverkäufe weniger als 5% ausmachen.⁷³⁸

859 Ergibt der **Inlandspreis keinen brauchbaren Maßstab**, so ist auf einen **Drittlandsexportpreis** oder auf den «konstruierten Normalwert» Bezug zu nehmen. Die erstgenannte Methode kommt kaum zur Anwendung, wohl aber die Bezug-

⁷³² Vgl. G.M. Berrisch/M. Düerkop (2003), S. 349, Abs. 32.

⁷³³ Dabei werden die fixen und die variablen Kosten berücksichtigt sowie die Verwaltungs-, Vertriebs- und Gemeinkosten und die Gewinne berücksichtigt.

⁷³⁴ Normalerweise ein Jahr und keinesfalls weniger als sechs Monate.

⁷³⁵ Ein nicht kostendeckender Verkauf von «erheblichen Mengen» liegt u.a. vor, wenn die Verkäufe unter Stückkosten mindestens 20% der zur Berücksichtigung des Normalwertes berücksichtigten Geschäfte ausmachen.

⁷³⁶ Ibid., unter Verweis auf AB WT/DS184/AB/R, Abs. 142 ff.

⁷³⁷ Art. 2.2.1.

⁷³⁸ Siehe Fn. 2 zu Art. 2.2.

nahme auf den «**konstruierten Normalwert**». Dabei werden die **Produktionskosten** einschließlich der **Verwaltungs-, Vertriebs- und Gemeinkosten** herangezogen und ein **Gewinnaufschlag** vorgenommen. Grundsätzlich hat die Berechnung dieses Wertes auf der Grundlage der vom Hersteller bzw. Ausführer übermittelten Zahlen zu erfolgen, wobei diese Unternehmer in der Regel auch ein entsprechendes Mitwirkungsinteresse haben. Ist eine solche Berechnung aber nicht möglich (bspw. weil die betreffenden Unternehmen keine oder unzureichende bzw. unglaubliche Daten liefern), so kann die Berechnung von der AD-Behörde des Exportlandes auch auf der Grundlage der inländischen Kosten des Ausführers oder Herstellers erfolgen bzw. unter Bezugnahme auf Daten von anderen untersuchten Ausführern oder Herstellern vorgenommen werden.

Keine größeren Probleme wirft normalerweise die Bestimmung des **Ausfuhrpreises** auf, wobei häufig auf die Ausfuhrpapiere Bezug genommen wird. Subsidiär kann der Preis herangezogen werden, zu dem die Waren erstmals an einen unabhängigen Käufer verkauft worden sind oder, nachrangig dazu, auf der Grundlage einer von den Behörden festzusetzenden angemessenen Grundlage.⁷³⁹

Zwischen Ausfuhrpreis und Normalwert ist ein «**fairer Vergleich**» vorzunehmen. Der Vergleich erfolgt auf derselben Handelsstufe, und zwar normalerweise auf der Stufe ab Werk, und unter Zugrundelegung von Verkäufen, die zu möglichst nahe beieinanderliegenden Zeitpunkten getätigt werden (Art. 2.4). Faktoren, welche die Vergleichbarkeit beeinträchtigen, wie Zölle und Steuern, werden herausgerechnet. Unterschiede in den körperlichen Merkmalen der Waren können ebenfalls eine Anpassung erforderlich machen.

Ergebnis dieses Vergleichs ist dann die «**Dumpingspanne**». Maximal bis zu dieser Höhe können AD-Zölle verhängt werden, wobei allerdings Art. 9.1 AD-A festhält, dass es «wünschenswert» sei, einen niedrigeren Satz zu verhängen.

Ein besonderes Problem ist in der Praxis mit dem sog. «**Zeroing**» aufgetreten: Ein Ausführer tätigt Verkäufe im Exportland z.T. über dem Normalwert und z.T. unter diesem. Soll hier ein Mittelwert gebildet werden oder können die Verkäufe über dem Normalwert einfach unberücksichtigt bleiben («**Zeroing**»)? Dieses «**Zeroing**» ist von mehreren WTO-Mitgliedern praktiziert worden mit der Folge, dass die Dumpingspannen völlig überhöht ausgefallen sind. Von den WTO-Streitbeilegungsinstanzen wird diese Praxis abgelehnt, da dadurch kein «richtiger Vergleich», der alle vergleichbaren Ausfuhrgeschäfte erfassen muss, zustande komme.⁷⁴⁰ Im Rahmen der Doha-Runde wird nach einer definitiven Klärung dieser Frage gestrebt, wobei es allerdings auch die Tendenz gibt, das Zeroing – entgegen der Rechtsprechung des AB – zuzulassen.

Auch eine «**de minimis**»-Regel kommt zur Anwendung: Wenn die Dumpingspanne weniger als **2%** ausmacht bzw. wenn die gedumpten Einfuhren weniger

⁷³⁹ Art. 2.3.

⁷⁴⁰ Vgl. grundlegend WT/DS141/R, EC – Bed Linen, Abs. 6.117 (2000) sowie WT/DS141/AB/R EC – Bed Linen, Abs. 50 ff. (2001).

als **3%** der gesamten Einfuhren gleichartiger Waren betragen, wird das Verfahren eingestellt (Art. 5.8).

865 «Dumping» allein reicht noch nicht für die Zulässigkeit von AD-Maßnahmen. Es muss **auch eine «Schädigung»** vorliegen, wobei gemäß Fußnote 9 Folgendes darunter zu verstehen ist:

- eine (tatsächliche) bedeutende Schädigung eines inländischen Wirtschaftszweiges (*material injury*);
- eine drohende Schädigung dieser Art (*threat of injury*) oder
- eine erhebliche Verzögerung der Errichtung eines inländischen Wirtschaftszweiges (*material retardation*).

866 Gemäß Art. 4.1 zählen zum «**inländischen Wirtschaftszweig**» «alle inländischen Hersteller der gleichartigen Waren oder diejenigen unter ihnen, deren Produktion insgesamt einen erheblichen Teil der gesamten Inlandsproduktion dieser Waren ausmacht». Hersteller, die mit dem Ausführer oder Einführer der gedumpten Ware wirtschaftlich verbunden sind, können unberücksichtigt bleiben.

867 Unter außergewöhnlichen Umständen kann der inländische Markt in einzelne Wirtschaftszweige (*regional domestic industries*) aufgesplittet werden, was die Feststellung von Dumping naturgemäß erleichtert, da in diesem Fall punktuelle Probleme der heimischen Industrie mit Dumping-Vorfällen in Verbindung gebracht werden können.⁷⁴¹

868 Eine **Ware** gilt als **gleichartig**, wenn sie mit der fraglichen Ware identisch ist oder sehr ähnliche Merkmale aufweist (Art. 2.6).

869 Was bedeutet «**erhebliche Schädigung**» (*«material injury»*)? Das ist im AD-A nicht definiert. Es muss auf jeden Fall eine objektive Prüfung vorgenommen werden, die zu eindeutigen Beweisen führt.⁷⁴² Es müssen alle relevanten Wirtschaftsfaktoren und -indizes berücksichtigt werden, die die Lage des Wirtschaftszweiges beeinflussen.⁷⁴³

870 Bei der Feststellung der «**drohenden Schädigung**» ist das **Unsicherheitselement** – und damit die Missbrauchsgefahr – besonders ausgeprägt. Deshalb verlangt Art. 3.7, dass eine diesbezügliche Feststellung auf **Tatsachen beruht** und sich nicht allein auf Behauptungen, Vermutungen oder entfernte Möglichkeiten stützt. «Das Eintreten von Umständen, unter denen das Dumping eine Schädigung verursachen würde, muss klar vorauszusehen sein und unmittelbar bevorstehen.» Gemäß Art. 3.8 ist in diesem Bereich «besondere Sorgfalt» geboten.

871 Auch eine **kumulative Berücksichtigung** von Einfuhren aus mehreren Ländern ist möglich, wenn bestimmte Mindestschwellen überschritten werden (Art. 3.3).

⁷⁴¹ Zu den diesbezüglichen Voraussetzungen vgl. Art. 4.1 ii).

⁷⁴² Vgl. P.T. Stoll/F. Schorkopf (2002), Rz. 351.

⁷⁴³ Art. 3.4 zählt 15 dieser Faktoren und Indizes beispielhaft auf, so die tatsächliche und potentielle Verringerung des Absatzes, der Gewinne, der Produktion, des Marktanteils usw.

<p>Besonders schwer nachzuweisen ist die «erhebliche Verzögerung der Errichtung eines Wirtschaftszweiges», die die «Erziehungszolltheorie» anklingen lässt. Dementsprechend gibt es dazu auch nur wenige Anwendungsfälle.</p> <p>Die Verursachung der Schädigung muss eindeutig und objektiv nachgewiesen werden (Kausalität), wobei auch im Detail geprüft werden muss, ob andere Faktoren für die Schädigung verantwortlich sein könnten. Das Dumping muss nicht die einzige oder vorwiegende Ursache der Schädigung sein, aber die auf andere Faktoren zurückzuführende Schädigung muss ausgeschieden werden.⁷⁴⁴</p>	872 873
--	--------------------------

3.2.5 Das Verfahren

Das AD-A enthält **detaillierte verfahrensrechtliche Bestimmungen**, die ein möglichst transparentes und objektives AD-Verfahren sicherstellen sollen. Die WTO-Mitglieder sind verpflichtet, Behörden einzurichten, die imstande sind, diesen Vorschriften nachzukommen.

Die Einleitung eines Untersuchungsverfahrens erfolgt auf **Antrag von Produzenten**, die **zumindest 25% des heimischen Wirtschaftszweiges repräsentieren**, bei der national zuständigen Behörde (Art. 5.4), wobei ausreichend Beweise für Dumping, Schädigung und Kausalität vorgelegt werden müssen. Eine «Selbsteinleitung» («self-initiation») durch die nationale AD-Behörde ist möglich (Art. 5.6), kommt aber kaum vor.

Grundsätzlich werden Untersuchungen **innerhalb eines Jahres**, auf jeden Fall aber innerhalb von 18 Monaten abgeschlossen (Art. 5.10).

Während der AD-Untersuchung **haben alle interessierten Parteien uneingeschränkt Gelegenheit, ihre Interessen zu verteidigen** (Art. 6.2), wobei sie unterrichtet werden, welche Informationen die Behörden benötigen. **Alle interessierten Parteien haben volle Kooperationsrechte**, aber keine Kooperationspflichten. Verweigert allerdings eine interessierte Partei den Zugang zu den erforderlichen Informationen oder übermittelt sie diese nicht innerhalb einer angemessenen Frist oder behindert sie erheblich die Untersuchungen, so kann die Behörde **auf der Grundlage der verfügbaren Informationen entscheiden** («best information available»). Anhang II zum AD-A enthält detaillierte Regeln zur heiklen Frage, was unter dem Konzept der «besten verfügbaren Information» zu verstehen ist: So darf die Behörde auch unvollständige Informationen nicht zurückweisen, wenn eine interessierte Partei nach besten Kräften gehandelt hat. Die Behörde kann sich auch auf Informationen aus anderer Quelle stützen, muss dabei aber besondere Vorsicht walten lassen. AD-Maßnahmen müssen **vor unabhängigen Gerichten überprüft** werden können (Art. 13).

⁷⁴⁴ US – Hot Rolled Steel (2007), Abs. 223 ff. («separate and distinguish test»).

- 878 **Frühestens 60 Tage** nach Einleitung des AD-Verfahrens können **vorläufige AD-Maßnahmen** (idR in der Form von Garantieforderungen) eingeleitet werden, die grundsätzlich nicht länger als **sechs Monate** gelten sollen (Art. 7).⁷⁴⁵
- 879 AD-Maßnahmen können die Form von **AD-Zöllen** oder von Preisverpflichtungen annehmen. Der AD-Zollsatz darf maximal in der Höhe der Dumpingspanne verhängt werden, doch wäre es «wünschenswert», einen niedrigeren Zollsatz anzuwenden, wenn dieser ausreicht, die Schädigung zu beheben (Art. 9). Ein AD-Zollsatz bleibt nur so lange und in dem Umfang in Kraft, wie dies notwendig ist, um das schädigende Dumping unwirksam werden zu lassen (Art. 11). Eine Überprüfung der Notwendigkeit, weiter den AD-Zollsatz anzuwenden, kann unmittelbar auf Veranlassung der zuständigen Behörde oder der interessierten Parteien (nach einer angemessenen Zeitspanne) erfolgen.
- 880 AD-Zölle **laufen auf jeden Fall fünf Jahre nach Verhängung aus**, außer es wird vorher auf behördliche Veranlassung hin oder auf Antrag ein Verlängerungsverfahren in die Wege geleitet und in diesem Rahmen die Notwendigkeit einer Fortführung festgestellt (Art. 11.3).
- 881 Die Anwendung von AD-Zöllen kann vermieden werden, wenn sich der Ausführer verpflichtet, die Preise anzuheben oder die Ausfuhr zu Dumpingpreise in das betreffende Gebiet zu unterlassen (Art. 8.1, «**Preisverpflichtungen**», «*price undertaking*»).

3.2.6 Streitbeilegung

- 882 Auf AD-Maßnahmen finden grundsätzlich die Streitbeilegungsbestimmungen des DSU Anwendung. Es gibt aber einige Besonderheiten, die zum Ausdruck bringen, dass die WTO-Mitglieder in diesem Bereich ihre Souveränität besonders betonen wollten. So wurden die **Kontrollbefugnisse der WTO-Streitbeilegungsinstanzen in Bezug auf AD-Maßnahmen erheblich eingeschränkt**. Diese Instanzen haben in Bezug auf die Sachverhaltsdarstellung allein zu prüfen, «ob die Sachverhaltsdarstellung der Behörden **richtig** und die **Sachverhaltswürdigung unparteiisch und objektiv**» war (Art. 17.6). Es erfolgt also grundsätzlich keine volle inhaltliche Würdigung des Sachverhalts. Der Tätigkeit der nationalen AD-Behörden wird somit Vorrang eingeräumt, außer die erwähnten verfahrensrechtlichen Verstöße können nachgewiesen werden. Aus diesem Grund kommt den verfahrensrechtlichen Bestimmungen des AD-A besondere Bedeutung zu.⁷⁴⁶ Die Einhaltung dieser Bestimmungen ist für die WTO grundsätzlich ausreichender Beleg für die inhaltlich richtige Anwendung des AD-Rechts. Nach den bisherigen Erfahrungen verlagert sich damit allerdings z.T. die Überprüfung der materiellen Voraussetzungen in den Bereich der Kontrolle der formellen Anwen-

⁷⁴⁵ Vgl. E. Vermulst (2009), Abs. 36.

⁷⁴⁶ Vgl. P.T. Stoll/F. Schorkopf (2002), Rz. 364.

dungsbedingungen des AD-Rechts gemäß AD-A.⁷⁴⁷ Wird im Rahmen des Streitbeilegungsverfahrens festgestellt, dass eine maßgebliche Bestimmung des **AD-A mehrere Auslegungen zulässt, so genügt es, wenn die nationalen Behörden eine dieser Auslegungen gewählt haben** (Art. 17.6). Dies gilt dann automatisch als WTO-konform. Insgesamt wird dieser weitreichende Souveränitätsvorbehalt («*deference*») zugunsten der von den WTO-Mitgliedern vertretenen Position als problematisch angesehen. Dieser Souveränitätsvorbehalt bringt aber erneut zum Ausdruck, dass AD-Maßnahmen weniger der Behebung eines vom Ausführer verursachten und ökonomisch unvertretbaren Schadens dienen, sondern eher ein autonomes Schutzinstrument darstellen, das behelfsmäßig – und bei genauerer Betrachtung wenig überzeugend – mit einer ökonomischen Begründung versehen worden ist.

3.2.7 Entwicklungsländer

Das AD-A enthält auch eine besondere Bestimmung zugunsten der Entwicklungsländer (Art. 15). Darin wird anerkannt, dass Industriestaaten, wenn sie die Anwendung von AD-Maßnahmen erwägen, die **spezifische Lage der Entwicklungsländer-Mitglieder besonders berücksichtigen müssen**. Vor der Anwendung von AD-Zöllen, die wesentliche Interesse dieser Länder berühren, ist die Möglichkeit von «**konstruktiven Abhilfen**» zu prüfen. Konkret sollte sich dies im Bemühen äußern, geringe AD-Zölle zu verlangen bzw. Preisvereinbarungen zu treffen.⁷⁴⁸

883

3.2.8 Institutionelle Aspekte

In institutioneller Hinsicht wurde für die Überwachung der AD-Praxis ein **AD-Ausschuss (AD Committee)** eingerichtet. Dieser Ausschuss besteht aus **Vertretern aller Mitglieder** und tritt **mindestens zweimal im Jahr zusammen** (Art. 16). Er bietet ein Forum für Beratungen über die Erfahrungen mit der Anwendung des AD-A und nimmt die Berichte entgegen, die die WTO-Mitglieder über AD-Maßnahmen «unverzüglich» abzugeben haben. Die Mitglieder berichten dem Ausschuss zudem halbjährlich über die in den vergangenen sechs Monaten getroffenen AD-Maßnahmen.

884

Die Implementierung des AD-Rechts ist auf die Einrichtung von zuständigen Behörden in den Mitgliedern angewiesen, die die Aufgaben gemäß AD-A wahrzunehmen haben. In der EU liegt die **Zuständigkeit bei der Generaldirektion Handel der EU-Kommission**, die das AD-Recht gemäß EU VO Nr. 1225/2009 anwendet. In den USA fällt diese Aufgaben in den Verantwortungsbereich der **International Trade Administration des Department of Commerce (DoC)** und

885

⁷⁴⁷ *Ibid.*

⁷⁴⁸ So E. Vermulst (2009), Abs. 39, unter Verweis auf EC – Bed Linen (2000), Abs. 6.228 f.

der **US International Trade Commission (USITC)**.⁷⁴⁹ Das US-amerikanische AD-Recht ist in Titel VII des Tariff Acts von 1930 geregelt, der den Anti-Dumping Act aus 1921 novellierte.⁷⁵⁰

3.2.9 Doha-Runde und Ausblick

- 886 Im **Rahmen der Doha-Runde** sollten **verschiedene Begriffe**, die in der Vergangenheit zu Auslegungsschwierigkeiten geführt haben, **geklärt werden**. Das diesbezügliche Verhandlungsmandat lautet – bezogen auf AD- und Anti-Subventions-Maßnahmen – folgendermaßen:

«28. In the light of experience and of the increasing application of these instruments by members, we agree to negotiations aimed at clarifying and improving disciplines under the Agreements on Implementation of Article VI of the GATT 1994 and on Subsidies and Countervailing Measures, while preserving the basic concepts, principles and effectiveness of these Agreements and their instruments and objectives, and taking into account the needs of developing and least-developed participants ...».

- 887 Tatsächlich wurden umfassende Reformvorschläge in Bezug auf einzelne Bestimmungen erarbeitet, doch gingen die Vorstellungen insgesamt weit auseinander. In der Literatur wurde festgehalten, dass selbst die vorgeschlagenen Klärungen, so sinnvoll diese erscheinen mögen, an der bisherigen Praxis wohl wenig ändern würden.⁷⁵¹
- 888 Im Jahr 2004 wurde dieses Thema, zusammen mit jenem der «Investitionen» und der «Transparenz im öffentlichen Beschaffungswesen», vom Arbeitsprogramm gestrichen.

- 889 Die Existenz eines AD-Rechts selbst bzw. die Drohung mit dessen Anwendung kann bereits handelshemmende Wirkungen zeitigen: So haben beispielsweise empirische Untersuchungen für den Zeitraum 1980 bis 1985 belegt, dass in den USA die Aufnahme eines Antidumpingverfahrens den Handel bereits halb so stark einschränkt wie die effektive Erhebung von Antidumpingzöllen («investigation effect»). Die gegen das Versprechen der Verfahrenseinstellung ausgehandelten Preiszugeständnisse hatten sogar oft die gleiche Wirkung wie die dafür nicht eingeführten Antidumpingmaßnahmen («suspension effect»).⁷⁵²

- 890 Trebilcock schlägt vor, an die Stelle des AD-Rechts ein **wirksameres Wettbewerbsrecht** zu setzen, das «räuberisches Dumping» (und nur diese Form des Dumpings) effektiver bekämpfen sollte, so wie dies durch das Freihandelsabkommen zwischen Australien und Neuseeland (ANZERTA) vorexerziert worden ist.⁷⁵³

⁷⁴⁹ Vgl. T. Bender/M. Michaelis (2010), S. 305, die darauf verweisen, dass das DoC über das Vorliegen des Dumpingtatbestands entscheidet, während die USITC über den Schaden der einheimischen Industrie urteilt.

⁷⁵⁰ *Ibid.*

⁷⁵¹ M.J. Trebilcock/J. Trachtman (2020), S. 83.

⁷⁵² R.W. Staiger/F.A. Wolak (1996), S. 386 f.

⁷⁵³ M.J. Trebilcock/J. Trachtman (2020), S. 83. So auch M.P. Leidy (1995).

891

Tatsächlich wird das AD-Recht wohl weiter benötigt werden: Nicht um die angeblichen, schädlichen Praktiken einzelner Unternehmen zu bekämpfen, sondern als **Ventil für Situationen**, in denen starker **Druck von Seiten der heimischen Industrie** aufkommt, **Schutzmaßnahmen einzuführen**. Es wurde vorgeschlagen, auf die aufwändige Prüfung zu verzichten, ob eine unfaire Preisgestaltung vorliegt, denn diese ist ökonomisch ohnehin nicht in belastbarer Form nachweisbar und deshalb sei es besser, allein auf den Schaden abzustellen.⁷⁵⁴ Damit wären AD-Maßnahmen aber kaum mehr von allgemeinen Schutzmaßnahmen nach Art. XIX zu unterscheiden, wobei die Rechtsfolgen jedoch – wie gezeigt – andere sind. Es ist damit wohl besser, die tatsächliche Funktion der AD-Maßnahmen nicht bei ihrem wahren Namen zu nennen, um das Prinzip des Freihandels grundsätzlich zu verteidigen. Das AD-Recht beruht damit auf einer Kompromissformel: Damit wird ein «notwendiges» (weil unvermeidbares) Maß an Protektionismus in ein neues Gewand gekleidet, das die Priorität des Freihandelsmodells nicht in Frage stellt.

892

Jährlich gehen beim AD-Ausschuss ca. 200 Berichte über neue AD-Verfahren ein. In der Vergangenheit waren Australien, Kanada, die EU und die USA die wichtigsten Anwender solcher Maßnahmen. Nunmehr haben die Entwicklungsländer bzw. Schwellenländer aufgeschlossen. So wurden in letzter Zeit zahlreiche Maßnahmen dieser Art von Indien, Argentinien und Südafrika verhängt. Adressaten der Maßnahmen sind sowohl Industriestaaten als auch Entwicklungsländer und Schwellenländer. Häufigster Antragsteller ist Indien, häufigster Adressat die Volksrepublik China.

3.3 Zollerhebung, Klassifizierung von Waren, Zollwertbestimmung und Ursprungsregeln⁷⁵⁵

3.3.1 Zölle

893

Zölle sind die klassische Form der Grenzabgabe, die zur öffentlichen Einnahmerzielung bzw. zur Regulierung des internationalen Handels (Schutz der heimischen Produktion, Beschränkung des Exports von Rohstoffen) zur Anwendung kommen. Wie gezeigt, verbietet das **GATT-Recht Zölle nicht**. Es wird aber einerseits versucht, durch Zollbindung und Zollabbau die Zollbelastung zu reduzieren und andererseits die verbleibenden Diskriminierungsmöglichkeiten bei Zollerhebung, der Klassifizierung von Waren, der Zollwertbestimmung und bei der Anwendung der Ursprungsregeln zu reduzieren bzw. gänzlich auszuschließen.

894

Zölle kommen **in erster Linie als Importzölle** zur Anwendung. In den wenigen Fällen, in welchen **Exportzölle** noch in Gebrauch sind, dienen diese dazu, **einen Teil des Mehrwerts abzuschöpfen oder aber eine Exportbarriere zu**

⁷⁵⁴ W. Zheng, 2012, 182.

⁷⁵⁵ Vgl. S. Puth/K. Stranz (2010), S. 261; T. Einhorn (2014); E. Trujillo (2011), S. 217

schaffen (insbesondere bei Rohstoffen, hinsichtlich welcher eine Verwendung im Inland gewünscht wird).

- 895** Zölle werden gegenwärtig überwiegend als **Wertzölle** (*ad-valorem-Zölle*) eingehoben. Daneben gibt es noch **spezifische Zölle** (*specific duties*), d.s. Abgaben, die pauschal bzw. als Geldbetrag pro Maßeinheit berechnet werden. Daneben gibt es auch **Mischformen** (Pauschalbetrag plus ad-valorem-Abgabe). Der Zollbetrag steigt üblicherweise mit dem Handelsvolumen, doch ist auch ein Stufenzoll möglich, in dessen Rahmen die Zollbelastung bei Überschreitung bestimmter Schwellen (*Zollquote*) überproportional ansteigt. Bei einer **Tarifeskala**tion steigt die Zollbelastung, ausgehend von einem Rohprodukt, überdurchschnittlich mit dem Verarbeitungsgrad an.
- 896** Die Tarifeskala wirkt insbesondere für Entwicklungsländer belastend, die dadurch veranlasst werden, Rohstoffe zu exportieren und auf eine (idR lukrative) Wertschöpfung durch Weiterverarbeitung zu verzichten.
- 897** Zölle, die grenzüberschreitenden Handel effektiv verhindern, nennt man **Prohibitzölle**.
- 898** Die handelbaren Waren eines Landes werden in ein Zolltarifschema (oder auch Zollnomenklatur genannt) eingeordnet und mit einem Zollsatz verbunden. Das Ergebnis ist der **Zolltarif**.
- 899** Im Rahmen des **Brüsseler Zollrates** (*Customs Co-operation Council, CCC*, in Kraft seit 1952, seit 1994 **Welt-Zollorganisation**, *World Customs Organization, WCO*) wurde eine erste Basis für eine Vereinheitlichung der verschiedenen nationalen Zollnomenklaturen geschaffen, das seinen prominentesten Ausdruck im Harmonisierten Systems zur Bezeichnung und Codierung von Waren des internationalen Handels (**Harmonisiertes System, HS**, seit 1988, mit laufenden Fortentwicklungen) gefunden hat.
- 900** Obwohl außerhalb des GATT/WTO-Systems geschaffen, ist das HS allgemein anerkannte Grundlage für die Klassifizierung der in diesem System gehandelten Waren, und zwar auch innerhalb der WTO. Das HS schafft ein sechsstelliges Klassifizierungssystem, das Waren bis zu dieser Klassifizierungstiefe eindeutig zuordnet (gegenwärtig ca. 5.000 Warengruppen).⁷⁵⁶ Die WCO administriert dieses System und aktualisiert es laufend. Da aber einige Staaten ein bis zu zwölfstelliges Klassifikationssystem verwenden, international nicht koordiniert ist, sind Interpretationskonflikte nicht auszuschließen.⁷⁵⁷
- 901** Nach der Klassifikation der Ware ist die Bemessungsgrundlage für die Berechnung des Zolls zu bestimmen. Dieser **Zollwert** soll ist laut Art. VII GATT der **wirkliche Wert** (*actual value*), d.i. der Verkehrswert (und also grundsätzlich nicht

⁷⁵⁶ Zusätzlich ist die Kyoto-Konvention über die Harmonisierung und Vereinfachung der Zollverfahren (Kyoto Convention on the Harmonization and Simplification of Customs Procedure, in Kraft seit 1974, revidierte Fassung aus 1999 in Kraft seit 2006) hier einschlägig.

⁷⁵⁷ So S. Puth/K. Stranz (2010), S. 275.

bezugnehmend auf inländische Werte oder irgendeinen Putativwert). Das im Rahmen der Uruguay-Runde geschlossene **Übereinkommen zur Zollwertbestimmung (Customs Valuation Agreement – CVA)** erstellt dabei eine Rangordnung von Werten, die in diesem Zusammenhang herangezogen werden sollen (der nächste jeweils nachrangig zum vorherigen):

- der Transaktionswert der tatsächlich gehandelten Ware;
- der Transaktionswert identischer Waren;
- der Transaktionswert vergleichbaren Waren;
- der Verkaufswert im Importstaat an einen unabhängigen Verkäufer (abzüglich der Transport- Fracht- und ähnlichen Kosten);
- der errechnete Wert (Herstellungskosten, Transportkosten und Gewinnanteil – computed value).

Die Zollklassifikation hängt nicht nur von den objektiven Eigenschaften der Waren ab, sondern auch von ihrem **Ursprung**. Bei der Bestimmung des Ursprungs ist Diskriminierung auszuschließen und zudem darauf zu achten, dass dadurch (insbesondere aufgrund unnötigen administrativen Aufwands) kein zusätzliches nichttarifäres Handelshemmnis geschaffen wird. Dieses Ziel sollen die Normen über die Ursprungsregeln verwirklichen.

Das GATT-Abkommen enthält keine eigenen Bestimmungen dazu, obwohl die Anwendung der GATT-Normen in vielen Bereichen die Existenz von nicht-diskriminierenden Ursprungsregeln voraussetzt. Empfehlungen über eine entsprechende Ausgestaltung der nationalen Ursprungsregeln sind bereits in der Kyoto-Konvention aus 1973⁷⁵⁸ enthalten, wenngleich diese nicht zu einer Harmonisierung der Ursprungsregeln führte.

3.3.2 Ursprungsregeln

Ein Mittelweg zwischen rechtspolitischer Empfehlung und verbindlicher Norm wurde mit dem **WTO-Übereinkommen über Ursprungsregeln («Agreement on Rules of Origin», ARO)** gewählt. Dieses stellt als (bislang noch nicht verwirklichtes) Fernziel die internationale Harmonisierung der Ursprungsregeln dar und verpflichtet die M bis dahin (in der «Übergangsperiode»), die Ursprungsregeln in transparenter, nichtdiskriminierender fairer und unparteiischer Form zu gestalten und anzuwenden. Die Einhaltung dieser Prinzipien ist im Streitbeilegungsverfahren überprüfbar.

Das ARO enthält in Teil IV einen Arbeitsplan zur Harmonisierung der Ursprungsregeln, und zwar in Zusammenarbeit zwischen WTO-Ministerkomitee und WCO.

Der Ursprung einer Ware kann nach Maßgabe unterschiedlicher Kriterien festgelegt werden. Dabei hat sich eine bestimmte Rangordnung herausgebildet, die auch – mit weiteren Spezifikationen – Aufnahme in das ARO gefunden hat:

⁷⁵⁸ Kyoto Convention on the Simplification and Harmonization of Customs Procedures.

a) Das «wholly produced/wholly obtained»-Kriterium

Bei Waren, die in einem Land ohne Inanspruchnahme ausländischer Vorleistungen hergestellt wurde und keine ausländische Verarbeitung erfahren haben, erlaubt dieses Kriterium eine eindeutige Zuordnung. Wann diese Kriterien erfüllt sind, bedarf allerdings näherer Klärungen, da geringfügige Vorleistungen u.U. unberücksichtigt bleiben können.

b) Fließen in den Produktionsprozess aber Vorleistungen mehrerer Staaten ein oder erstreckt sich der Verarbeitungsprozess über mehrere Staaten, so muss festgelegt werden, in welchem die **wesentliche Be- oder Verarbeitung** («*substantial transformation criterion*») erfolgt ist. Dabei sind unterschiedliche Ansätze möglich. Das ARO gibt dem formalen Kriterium der zolltariflichen Klassifizierung («*change in tariff-classification*») den Vorzug, wobei subsidiär oder alternativ für bestimmte Produktgruppen auch **andere Kriterien** herangezogen werden können, wie der **Wertzuwachsansatz** («*ad valorem criterion*») oder die **spezifische Verarbeitung** («*manufacturing operation methods*»).

- 907 Die genauen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Kriterien sollen im Rahmen dieses Arbeitsprogramms präzisiert werden.

3.3.3 Die Vorversandkontrolle (pre-shipment inspection)⁷⁵⁹

- 908 Eine Vorversandkontrolle wird **schon seit langem im internationalen Handelsverkehr** zwischen Privaten praktiziert. Dabei **beauftragt der Käufer private Firmen**, die Ladung schon vor Verschiffung auf Quantität und Qualität gemäß den vertraglichen Vereinbarungen zu überprüfen. Mängel sollen also zum frühestmöglichen Zeitpunkt festgestellt werden, wodurch kostspielige Rücksendungen vermieden werden können. Auch die Bezahlung der Lieferung kann von einem positiven Kontrollattest abhängig gemacht werden. Die Regelung zur **Vorversandkontrolle im Internationalen Wirtschaftsrecht** bezieht sich aber auf ein **anderes Phänomen**: In der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts hat sich eine immer größere Anzahl an Entwicklungsländern am internationalen Handel beteiligt, wobei die administrativen Einrichtungen dieser Länder für eine wirksame Zollkontrolle vielfach unzureichend waren. Diese Aufgabe haben private Firmen übernommen, und zwar unmittelbar im Exportstaat (in erster Linie die Firma Société Générale de Surveillance aus Genf).

- 909 Diese Unternehmen haben somit beliebige hoheitliche Funktionen im Ausland ausgeübt, wobei auf dieser Grundlage auch privatrechtliche Vereinbarungen außer Kraft gesetzt wurden. Mit der Zeit mehrten sich die Klagen über die Tätigkeit dieser Kontrolleinrichtungen, denen eine Behinderung des internationalen

⁷⁵⁹ Vgl. G.M. Berrisch, (2003), S. 399; S. Puth/K. Stranz (2010) S. 283; Malone (2011), S. 1031.

Wirtschaftsverkehrs, eine intransparente, diskriminierende Vorgangsweise oder eine Gefährdung des Geschäftsgeheimnisses vorgeworfen wurde. Auch die Exportnationen sahen die Tätigkeit dieser hoheitlich agierenden Kontrollinstitutionen mit zunehmend größerer Skepsis. Umgekehrt waren die Importnationen, die sich dieser Einrichtungen bedienen, daran interessiert, deren Tätigkeit auf eine klare rechtliche Basis zu stellen. Für die Importnationen bestand die Notwendigkeit, zwei Formen von Missbrauchsgefahr zu begegnen: Der Beihilfe zur Kapitalflucht durch Ansatz zu hoher Zoll-sätze oder der Beihilfe zur Abgabenhinterziehung durch den Ansatz von zu niedrigen Zollwerten.

Damit fand sich ein breiter Konsens für die Aufnahme der Vorversandkontrollen in das Verhandlungsprogramm der Uruguay-Runde. Das resultierende Übereinkommen (**Abkommen über die Vorversandkontrolle, Agreement on Pre-shipment Inspection**) legalisiert diese Verfahren, ohne jedoch solche Verfahren grundsätzlich zu befürworten oder gar zu verlangen. Klar kommt in diesem Übereinkommen zum Ausdruck, dass die WTO in diesen Verfahren nur vorübergehende Maßnahmen sieht, die obsolet werden, sobald die Importnationen, die sich gegenwärtig der Vorversandkontrolle bedienen, eigenständige Zollkontrollverfahren aufgebaut haben.⁷⁶⁰ Das Übereinkommen verpflichtet die M nun sicherzustellen, dass Vorversandkontrollen in nichtdiskriminierender und transparenter Form durchgeführt werden, dass dabei die vertraglichen Standards (bzw. in Ermangelung vertraglicher Standards, internationale Standards) eingehalten werden und dass Geschäftsinformationen geschützt bleiben. Besondere Vorkehrungen werden des Weiteren getroffen, um Verzögerungen im Verifikationsverfahren zu verhindern. Zentral sind schließlich die Bestimmungen über die Zurückweisung vertraglich vereinbarter Preise durch die Kontrolleinrichtungen, um Überbepreisung, Unterbepreisung und Betrug im Preis-Verifikationsverfahren zu verhindern.⁷⁶¹ Die Staaten, die sich der Vorversandkontrolle bedienen, haben Beschwerdeeinrichtungen zu schaffen, an die sich die Exporteure wenden können. Zudem wurde ein eigenes Streitbeilegungsverfahren geschaffen, an das sich sowohl die Exporteure als auch die Vorversandkontrollstellen wenden können.

Im Rahmen der Doha-Runde sind Reformdiskussionen zu dieser Materie in Gang gesetzt, aber dann nicht abgeschlossen worden.

3.3.4 Das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen (Art. XI GATT)

Während in Bezug auf Zölle eine Bindung und eine sukzessive Reduzierung der Zollhöhe angestrebt wird, sind **mengenmäßige Beschränkungen grundsätzlich**

910

911

912

⁷⁶⁰ Vgl. folgende Präambelbestimmung: «Recognizing the need of developing countries to do so for as long and in so far as it is necessary to verify the quality, quantity or price of imported goods».

⁷⁶¹ Art. 2.20 lit b-e.

verboten, und zwar unabhängig von der damit verfolgten Intention. Diese Wertentscheidung des GATT-Rechts beruht auf folgenden Überlegungen:

- **Die negativen Wohlfahrtswirkungen von mengenmäßigen Beschränkungen sind höher** als jene von Zöllen. Zölle erschweren eine internationale Handelstätigkeit, sie verhindern sie aber nicht notwendigerweise. Durch Kosten- und Preissenkung kann der Anbieter die Handelstätigkeit fortsetzen. U.U. wird dadurch die Wettbewerbsfähigkeit in Hinblick auf zukünftige Zollsenkungen sogar erhöht. Quoten und sonstige mengenmäßige Beschränkungen legen hingegen das Ausmaß des zulässigen Handels definitiv fest.
- Mengenmäßige Beschränkungen sind in ihrer Administrierung und ihren Auswirkungen weit **weniger transparent** als Zölle.
- **Zölle erbringen dem zollerhebenden Staat Einnahmen.** Mengenmäßige Beschränkungen erhöhen allenfalls die Rendite pro Produkteinheit des Exporteurs.

913 Das **Verbot** gemäß Art. XI.1 ist **breit** zu definieren: Es umfasst **Quoten und handelsbeschränkende Maßnahmen jeglicher Art**. Dies ist einheitliche Rechtsprechung sowohl unter Geltung des GATT 1947⁷⁶² als auch nun im WTO-System.⁷⁶³ Es gilt gleichermaßen für Ein- und Ausfuhr. Neben der Festlegung von Import- und Exportverboten bzw. von diesbezüglichen Quoten wurden folgende Maßnahmen zu den unzulässigen Beschränkungen nach Art. XI.1 gezählt: die Festlegung von Mindestpreisen (für den Import oder auch für den Export), Höchstpreisvorschriften, Empfehlungen staatlicher Stellen an Verbraucher, die nachhaltige Einflussnahme staatlicher Stellen auf Hersteller, damit diese nicht unter den Herstellungskosten exportieren⁷⁶⁴ sowie Zugangsbeschränkungen zu Häfen.⁷⁶⁵

914 Art. XI.1 erwähnt auch **Einfuhr- und Ausfuhrlizenzen** als verbotene Instrumente mengenmäßiger Beschränkungen, wobei diese aber nicht grundsätzlich verboten sind, sondern nur im Falle ihrer diskriminierenden Einführung und Handhabung. So sind Einfuhrlizenzen, die zu statistischen Zwecken eingeführt und automatisch (also ohne Ermessen und ohne zeitliche Verzögerung) erteilt werden, zulässig.⁷⁶⁶ Nichtautomatische Lizenzen dienen dagegen der Verwaltung von mengenmäßigen Beschränkungen⁷⁶⁷ und sind somit nur insoweit zulässig, als mengenmäßige Beschränkungen erlaubt sind. Im Übereinkommen über Einfuhrlizen-

⁷⁶² Siehe Japan – Semiconductor, wo der Wortlaut des Art. XI.1 als «comprehensive» bezeichnet wurde (Abs. 104).

⁷⁶³ Besonders deutlich India – Autos, Abs. 7.264: «[I]t can be concluded that any form of limitation imposed on, or in relation to importation constitutes a restriction on importation within the meaning of Article XI:1».

⁷⁶⁴ So in Japan – Semiconductors festgestellt.

⁷⁶⁵ Vgl. Columbia – Ports of Entry, WT/DS366/R, Abs. 7.275. Zu den übrigen Maßnahmen vgl. G.M. Berrisch (2003), S. 115.

⁷⁶⁶ Vgl. S. Puth (2005), S. 214.

⁷⁶⁷ *Ibid.*

verfahren (*Agreement on Import Licensing Procedure – ILP*) wird eine nichtdiskriminierende, faire und transparente Handhabung von Einfuhrlizenzenverfahren verlangt. Bei nichtautomatischen Verfahren darf keine weitere Zielsetzung als die Administrierung der Quoten verfolgt werden.

Abgrenzungsfragen können in Bezug auf Art. III (Inländerbehandlung) auftreten. Der Ansatzpunkt der Regelung ist aber ein anderer: Das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen (das außerhalb der vorgesehenen Ausnahmen unbedingt gilt) bezieht sich auf Maßnahmen an der Grenze, während sich die Inländerbehandlung auf Maßnahmen bezieht, die nach der Erledigung der Zollformalitäten gesetzt werden. Die zuletzt genannten Maßnahmen sind grundsätzlich zulässig, soweit sie in nichtdiskriminierender Form erfolgen.

Art. XI.2 GATT regelt allerdings **verschiedene Ausnahmen** vom Verbot mengenmäßiger Beschränkungen:

- befristete Ausnahmebeschränkungen zur Verhütung oder Behebung eines «kritischen Mangels» an Nahrungsmittel;
- Import- oder Exportbeschränkungen (bzw. -verbote), die zur Anwendung von Normen über die Sortierung, die Einteilung von Güteklassen und den Absatz von Waren im internationalen Handel notwendig sind;
- Einfuhrbeschränkungen für Erzeugnisse der Landwirtschaft oder Fischerei unter den in Art. XI.2 c) genannten Voraussetzungen.

Diese Ausnahmen sowie verschiedene Grauzonenmaßnahmen insbesondere im Textilbereich (Multifaserabkommen) haben dazu geführt, dass das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen in zentralen Bereichen unbeachtet geblieben ist.⁷⁶⁸

Art. XI GATT diente als Vorbild für die Einführung eines Verbots mB auch im EU-Recht (nunmehr Art. 34 und 35 AEUV).⁷⁶⁹ Aufgrund des weit höheren Integrationsgrades der EU im Vergleich zur quasi-universellen WTO hat das Verbot mengenmäßiger Beschränkungen im EU-Kontext (auch durch die Rechtsprechung des EuGH) eine viel größere Tiefe erlangt.⁷⁷⁰

3.4 Der Schutz der Zahlungsbilanz und die nichtdiskriminierende Anwendung mengenmäßiger Handelsschranken

Die Ausarbeitung der ITO-Statuten und des ersten GATT-Texts fiel in eine Zeit, in der viele Staaten unausgeglichene Zahlungsbilanzen aufwiesen und unter Devisenmangel litten. Zur Lösung dieser Probleme wurden in Bretton Woods im US-Bundesstaat New Hampshire der Internationale Währungsfonds (IMF) und die Weltbank (IBRD) gegründet (nach dem Verhandlungsort unter der Bezeich-

⁷⁶⁸ So M.J. Trebilcock/M. Fishbein (2007), S. 15.

⁷⁶⁹ Vgl. R. Wolfgram (2011), S. 295.

⁷⁷⁰ *Ibid.*

nung «Bretton-Woods-Institutionen» bekannt).⁷⁷¹ In Anlehnung an und in Übereinstimmung mit Art. VIII und XIV IMF übernahm das GATT in den Art. XII, XIII und XIV die Ausnahmebestimmungen zum Schutz der finanziellen Lage und der Zahlungsbilanz der Vertragspartner. Art. XII GATT erfuhr in den Jahren 1954/55 eine Revision im Konsultationswesen (Ziff. 4 des Art. XII) und trat in der heutigen Form am 7. Oktober 1957 in Kraft.⁷⁷² Die beiden Art. XIII und XIV GATT gelten heute nach wie vor in ihrer ursprünglichen Fassung. Die 1970 und 1979 erfolgten Vertragsergänzungen beziehen sich ausschließlich auf Verfahrensfragen und sind materiellrechtlich nicht relevant.⁷⁷³ Zahlungsbilanzbeschränkungen haben **in Zeiten flexibler Wechselkurse an Bedeutung verloren**, sind aber für die Praxis als handelpolitisches Instrument **nicht redundant geworden**.⁷⁷⁴ Für den Dienstleistungsbereich gelten gemäß GATS analoge, tendentiell aber restriktiver ausformulierte Bestimmungen.⁷⁷⁵

3.4.1 Die Beschränkung zum Schutz der Zahlungsbilanz

- 918** Nach Art. XII.1 GATT darf eine Vertragspartei zum Schutz ihrer finanziellen Lage gegenüber dem Ausland und zum Schutz ihrer Zahlungsbilanz von dem in Art. XI GATT festgehaltenen Verbot der Anwendung nichttarifärer Handelshemmnisse abweichen und «Menge und Wert der zur Einfuhr zugelassenen Waren nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen dieses Artikels beschränken». Die «folgenden Bestimmungen» betreffen die Währungsreserven. Das Einführen, Beibehalten oder Verschärfen der Importbeschränkungen nach Art. XII.2 GATT ist erlaubt, wenn diese «erforderlich» sind, erstens, um einer unmittelbar drohenden Abnahme der Währungsreserven vorzubeugen oder eine solche Abnahme zu verhindern, oder zweitens, um die bereits sehr niedrigen Währungsreserven aufzustocken. In beiden Fällen sind besondere Umstände wie die Verfügbarkeit von Auslandskrediten oder anderer Hilfsquellen zu berücksichtigen. Bei einer Verbesserung der finanziellen Lage sind die handelshemmenden Maßnahmen zunächst abzubauen und letztlich aufzuheben. Die Vertragspartner, die sich dieser Ausnahmen bedienen, haben nach Art. XII.3 GATT darauf zu achten, dass ihre Güter und Produktionsfaktoren nicht auf eine unwirtschaftliche Art verwendet werden (z.B. zur Errichtung von Prestigebauten oder zur unangemessenen militärischen

⁷⁷¹ Unterzeichnung der Bretton-Woods-Konvention am 22.7.1944, Inkrafttreten der Konvention am 27.12.1945 und Aufnahme der Geschäftstätigkeit am 25.6.1946 (IBRD) bzw. am 1.3.1947 (IMF).

⁷⁷² Eine begründende Darstellung der vorgenommenen Änderung findet sich im Revisionsbericht vom 2., 4. und 5. März 1955, in: GATT (1955), BISD 3rd S, S. 170 ff., Ziff. 3–11; vgl. auch GATT (1958), BISD 6th S, S. 39.

⁷⁷³ Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 331.

⁷⁷⁴ P. Van den Bossche/W. Zdouc (2022), S. 720 ff.

⁷⁷⁵ Vgl. Art. XII GATS, unter speziellem Verweis auf die notwendige Abstimmung mit den Regeln des IWF, dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und dem Übermaßverbot.

Aufrüstung) und jene Instrumente zum Einsatz gelangen, die den internationalen Handel möglichst wenig beeinträchtigen.

Nach Art. XII.3(d) GATT ist eine Vertragspartei, «die im Übrigen nach diesem Artikel handelt», nicht verpflichtet, «Beschränkungen deswegen aufzuheben oder zu ändern, weil eine Änderung ihrer Wirtschaftspolitik die von der Vertragspartei nach diesem Artikel angewandten Beschränkungen unnötig machen würde». Die Begründer des IMF und der ITO bzw. des GATT wollten die Souveränität der einzelnen Staaten in der Binnenwirtschaftspolitik respektieren. Es ist daher durchaus möglich, dass eine Vertragspartei durch die Beibehaltung binnengesetzlicher Maßnahmen eine zahlungsbilanzpolitische Lage entstehen oder fortbestehen lässt, die sie zum Ergreifen oder Beibehalten bereits geltender Einfuhrbeschränkungen ermächtigt. Diese GATT-Bestimmung wird unterschiedlich beurteilt: Nach *Gérard und Victoria Curzon* ist es das Verdienst der Briten, die keynesianische Doktrin der Priorität der Vollbeschäftigung vor dem Freihandel ins GATT eingebracht zu haben.⁷⁷⁶ *Kenneth W. Dam* hingegen beurteilt Art. XII.3(d) GATT als «den abartigen Einfluss der GATT-Regeln» (*The Perverse Influence of the GATT Rules*). Diese Vertragsbestimmung erlaube den Vertragsparteien, eine Binnenwirtschaftspolitik zu betreiben, die den Zielsetzungen der Welthandelsordnung zuwiderlaufe. So erhalte zum Beispiel ein Land, das eine inflationsanheizende Politik betreibe, einen Freipass (*«a carte blanche»*), mengenmäßige Handelsrestriktionen jeglicher Art einzusetzen und beizubehalten, um auf diese Weise eine Verschlechterung der Zahlungsbilanz abzuwehren.⁷⁷⁷

Art. XII.4 GATT zusammen mit mehreren ergänzenden Vereinbarungen, Erklärungen und Verfahrensvorschriften⁷⁷⁸ enthalten detaillierte Angaben über das Vorgehen beim Einsatz von zahlungsbilanzbegründeten Handelsschranken. Obwohl das GATT nur mengenmäßige Beschränkungen zum Schutz der Zahlungsbilanz vorsieht, erlaubt die **Vereinbarung über die Zahlungsbestimmungen des GATT 1994 auch preisbezogene Maßnahmen** und äußert dafür sogar eine – mittlerweile für die Praxis maßgebliche – Präferenz.⁷⁷⁹

Führt eine Vertragspartei neue Handelshemmnisse ein oder erhöht sie das Niveau der bestehenden Schranken, hat sie, wenn möglich vorausgehend oder bis spätestens vier Monate nach Einführung oder Verschärfung der Maßnahmen, Konsultationen mit dem Ausschuss für Zahlungsbilanzbeschränkungen (*Committee*

⁷⁷⁶ *G. Curzon/V. Curzon* (1976), S. 149.

⁷⁷⁷ *K.W. Dam* (1970), S. 157.

⁷⁷⁸ Von zentraler Bedeutung ist dabei einerseits die Erklärung betreffend Handelsmaßnahmen aus Zahlungsbilanzgründen (Declaration on Trade Measures Taken for Balance-of-Payments Purposes) v. 28. November 1979 sowie ie Vereinbarung über die Zahlungsbilanzbestimmungen des GATT 1994 vom 15.4.1994. Vgl. dazu sowie über das Verfahren im Detail https://www.wto.org/english/tratop_e/bop_e/bop_info_e.htm (April 2024).

⁷⁷⁹ Vgl. *M. Michaelis/T.R. Salomon* (2010), S. 355; *W. Weiß/Ch. Ohler/M. Bungenberg* (2022), Rz 769 sowie *P. Van den Bossche/W. Zdouc* (2022), S. 722.

919

920

on Balance-of-Payments Restrictions – BoP Committee) aufzunehmen. Gegenstand der Konsultationen sind die Art der Zahlungsbilanzschwierigkeiten, die möglichen Abhilfemaßnahmen und die zu erwartenden Auswirkungen der Handelsschranken auf die eigene Wirtschaft und diejenige der Vertragspartner. Der Ausschuss überprüft in regelmäßigen Zeitabständen alle aus Zahlungsbilanzgründen ergriffenen Maßnahmen. Für die Entwicklungsländer gilt ein vereinfachtes Verfahren. Der Ausschuss erstattet dem Allgemeinen Rat Bericht über die Konsultationen, die stattgefunden haben. Die WTO-Mitglieder müssen die zahlungsbilanzbedingten Handelsschranken vor oder spätestens dreißig Tage nach ihrer Veröffentlichung dem Allgemeinen Rat melden und danach dem WTO-Sekretariat einen jährlichen Bericht zustellen, der über die Art der Handelsschranken, die Zusatzbestimmungen, die betroffenen Zollzeilen, die Dauer, die gesetzlichen Änderungen, die Verordnungen, die politischen Erklärungen und öffentlichen Verlautbarungen informiert. Ziff. 13 der Erklärung betreffend Handelsmaßnahmen aus Zahlungsbilanzgründen vom 28. November 1979 verweist schließlich auf die Möglichkeit der Streitschlichtung für den Fall, dass der Ausschuss für Zahlungsbilanzbeschränkungen zur Feststellung gelangt, «dass eine Einfuhrbeschränkung, die von einer zur Konsultation gerufenen Vertragspartei zum Schutz der Zahlungsbilanz getroffen worden ist, mit Art. XII, Art. XVIII Abschnitt B oder dieser Erklärung unvereinbar ist». Der Ausschuss ist ermächtigt, in seinem Bericht an den Allgemeinen Rat Empfehlungen über die Anwendung der Art. XXII und XXIII GATT auszusprechen. Die Entscheidungen und Schlussfolgerungen des Ausschusses präjudizieren nicht die Entscheidungen der Streitbeilegungsinstanzen, sind von diesen aber zur Kenntnis zu nehmen.⁷⁸⁰

- 921** Die ausführlichen Vertragsbestimmungen über die Beschränkungen zum Schutz der Zahlungsbilanz in Art. XII GATT zusammen mit den zusätzlichen Vereinbarungen und Erklärungen über die Zahlungsbilanzbestimmungen verdeutlichen die Schwierigkeit, diese Sachverhalte abschließend zu definieren und inhaltlich so abzugrenzen, dass sie nicht zu ungerechtfertigten und willkürlichen Schutzmaßnahmen missbraucht werden.

3.4.2 Die nichtdiskriminierende Anwendung mengenmäßiger Handelsschranken

- 922** Wenn Importe oder Exporte von Gütern von und nach einem Vertragspartnermarkt mengenmäßig eingeschränkt oder verboten werden, sind nach Art. XIII GATT die Ein- und Ausfuhren von gleichen oder gleichartigen Gütern von und nach allen anderen Vertragsparteien gleich zu behandeln. Um diesem Grundsatz nachzuleben, verlangt Art. XIII.2 GATT, Kontingente und Lizenzen so auf die Lieferländer «zu streuen», dass die zugeteilten Handelsmengen den Anteilen entspre-

⁷⁸⁰ Siehe P. Van den Bossche/W. Zdouc (2022), S. 726, unter Verweis auf AB, India – Quanatitiave Restrictions (1999), Abs. 104.

chen, die ohne Beschränkung bestanden hätten.⁷⁸¹ Offenbar waren sich die Verfasser der GATT-Bestimmung der Vieldeutigkeit dieser Formulierung bewusst und suchten in Art. XIII.2(b) GATT einen gangbaren Weg zur Erfüllung dieser Bedingung. Ist nämlich die Festsetzung von länderbezogenen Kontingenzen nicht durchführbar, können die Importbeschränkungen in Form von Einfuhrlizenzen oder -bewilligungen erteilt werden, die keine Lieferländer vorschreiben; es wird den Importeuren die Wahlfreiheit bei der Herkunft der Ware belassen.⁷⁸² Dabei verlangt Art. XIII.3 GATT von den Ländern, die wert- und mengenmäßigen Importbeschränkungen anwenden, eine offene Informationspolitik. Die Auskünfte haben sich auf die in letzter Zeit verfügten Kontingente, Länderzuteilungen, Lizenzen und Bewilligungen zu beziehen. Nicht zu veröffentlichen sind die Namen der Import- und Exportfirmen.

Nach Art. XIV.2 GATT darf eine Vertragspartei in Anlehnung an Art. VIII.3 und XIV.2 IMF vom Prinzip der Meistbegünstigung abweichen, «wenn die Vorteile für sie selbst oder die beteiligten Vertragsparteien den Schaden erheblich überwiegen, der dadurch für den Handel anderer Vertragsparteien entsteht». Diese Ausnahme wurde seinerzeit in die Havanna-Charta und ins GATT aufgenommen, weil in der unmittelbaren Nachkriegszeit einzelne Vertragspartner wegen der fehlenden Konvertibilität der Währungen unausgeglichene Handelsbilanzen gegenüber einzelnen Handelspartnern aufwiesen. Diesen Staaten erlaubte das GATT die Festlegung von Individualkontingenzen als Mittel der länderweisen Kurs- und Handelsbilanzpflege. In der Vordringlichkeit relativ ausgeglichener Handelsbilanzen sah man damals die Rechtfertigung der Verletzung des Meistbegünstigungsprinzips, d.h. der unterschiedlichen Behandlung der Handelspartner.⁷⁸³ Abgesehen davon, dass das länderweise Abwägen und Vergleichen von Vor- und Nachteilen problematisch ist, hat sich die Anwendung dieser GATT-Bestimmung mit der Einführung der Konvertibilität Ende der Fünfzigerjahre sehr stark an Bedeutung verloren.

923

3.4.3 Die Zusammenarbeit zwischen GATT und IMF

Art. XV GATT weist auf die Beziehung des GATT zum IMF hin. Der heutige GATT-Text entspricht weitgehend Art. 24 der Havanna-Charta und verfolgt grund-

924

⁷⁸¹ Welche Probleme sich in diesem Zusammenhang ergeben können, zeigt z.B. ein Handelsstreit zwischen Norwegen und Hongkong SAR. Hongkong SAR klagte Norwegen an, bei der Quotenzuteilung übergangen worden zu sein, was gegen Art. XIII GATT verstösse. Vgl. Panelbericht «Norway-Restrictions on Imports of Certain Textile Products» vom 18.6.1980 in: GATT (1981), BISD 27th S, S. 119 ff.

⁷⁸² Im Vertragstext werden die Begriffe Einfuhrlizenzen und Einfuhrbewilligungen in einer Art angewendet, als würde es sich um etwas anderes als um Kontingente handeln. Der vom GATT-Text gemachte Unterschied besteht darin, dass Kontingente länderbezogen und Lizenzen und Bewilligungen nicht länderbezogen sind, eine in der Ökonomie nicht gebräuchliche Unterscheidung.

⁷⁸³ C. Wilcox (1949), S. 81.

sätzlich zwei Ziele: Zum einen werden die GATT-Vertragspartner aufgefordert, eine Außenhandelspolitik zu betreiben, die sowohl auf das GATT als Handelsorganisation und den IMF als Organisation der Währungsordnung abgestimmt ist. Zum anderen verlangt der Vertrag vom GATT als multilaterales Organ, mit dem IMF zusammenzuarbeiten und die eigene Tätigkeit auf diejenige des IMF abzustimmen.⁷⁸⁴

925 Art. XV.2 GATT verpflichtet die VERTRAGSPARTEIEN, bei der Behandlung von Fragen über die Währungsreserven, die Zahlungsbilanz oder den Zahlungsverkehr den IMF zu konsultieren und dessen Urteil darüber, was im Einzelfall unter «bedeutender Abnahme», einem «niedrigen Stand» usw. zu verstehen ist, zu akzeptieren. Nach Art. XV.4 GATT haben die Vertragsparteien des GATT auf Maßnahmen zu verzichten, die den Zielen des IMF zuwiderlaufen. Art. XV.6 ff. handelt schließlich von der IMF-Mitgliedschaft der GATT-Vertragspartner. Vertragsparteien, die nicht Mitglied des IMF sind, werden aufgefordert, innerhalb einer bestimmten Frist (entweder bis 1.11.1949 oder vier Monate nach Unterzeichnung des GATT-Vertrags)⁷⁸⁵ dem IMF beizutreten oder eine Sonderlösung mit dem GATT zu treffen. Indonesien, Kuba, Neuseeland und Tschechoslowakei beantragten zu Beginn der Fünfzigerjahre entsprechende «Waivers». In den Sechzigerjahren wurden für die Schweiz, die damals dem IMF nicht angehörte, die Sonderbestimmungen ins Beitrittsprotokoll aufgenommen. Die Schweiz verpflichtete sich, bei Paritätsänderungen Konsultationen und Kompensationsverhandlungen mit den betroffenen GATT-Partnern zu führen.⁷⁸⁶

926 Die Währungsfragen als solche haben im GATT bis zu Beginn der 1970er-Jahre wenig Beachtung gefunden. Erst der Zusammenbruch des fixen Wechselkurssystems im Jahr 1971 veranlasste die Minister, in ihrer Tokio-Erklärung 1973 festzuhalten, dass sich die Politik der Liberalisierung des Welthandels nur erfolgreich fortsetzen lasse, «wenn parallel dazu Anstrengungen unternommen werden, um ein Währungssystem zu errichten, welches die Weltwirtschaft vor Erschütterungen und Ungleichgewichten [...] bewahrt».⁷⁸⁷ Im Verlauf der Tokio-Runde fanden die monetären Fragen kaum weitere Beachtung. Im November 1984 äußerten sich die VERTRAGSPARTEIEN erneut besorgt über die Währungsstabilität, ohne jedoch entsprechende Maßnahmen vorzusehen.⁷⁸⁸ Auch die Uruguay-Runde ging nicht auf Währungsfragen ein.

⁷⁸⁴ Revisionsbericht 1954/55, Bericht der Untergruppe GATT-IMF, in: GATT (1955), BISD 3rd S, S. 195 ff.

⁷⁸⁵ Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 403.

⁷⁸⁶ Vgl. Arrangements and Procedures for the Accession of Switzerland vom 17.11.1956, in: GATT (1957), BISD 5th S, S. 40 ff., Ziff. 11.

⁷⁸⁷ Ministererklärung vom 14.9.1973, veröffentlicht in: GATT (1974), BISD 20th S, S. 19 ff., Ziff. 7.

⁷⁸⁸ Stellungnahme zu «Exchange Rate Fluctuations and their Effect on Trade», in: GATT (1985), BISD 31st S, S. 15.

3.4.4 Die Beurteilung der Zahlungsbilanzbestimmungen

Welch große Bedeutung den quantitativen Restriktionen zum Schutz der finanziellen Lage und der Zahlungsbilanz in der ersten Nachkriegszeit zukam, verdeutlichen die GATT-Berichte zu Art. XII und XIV GATT der Jahre 1950 bis 1960.⁷⁸⁹ Der Bericht 1957 hält zum Beispiel fest, dass in Australien, Brasilien, Finnland und Indien, von wenigen Ausnahmen abgesehen, alle Importe einer mengenmäßigen Beschränkung in Form von Einfuhrizenzen unterliegen, Frankreich und Österreich mengenmäßige Importbestimmungen für die meisten Importe aus dem Dollar- und Pfund-Sterling-Raum anwenden, die Bundesrepublik Deutschland Importquoten für gut 20 Prozent der Zollpositionen unterhält usw.⁷⁹⁰ In den späteren Berichten überwiegen mehr und mehr die Hinweise auf den Abbau der Kontingente sowie der Ein- und Ausfuhrizenzen. So erwähnt der Bericht von 1960, dass Finnland, Großbritannien, Indien, Italien, Japan und Österreich die Quoten für Importe aus dem Dollarraum abgeschafft, Frankreich, Norwegen und Schweden ihre Freilisten erweitert und Ghana sowie Malaysia den Import aus Japan liberalisiert haben.⁷⁹¹ Ab 1965 sind mengenmäßige Importrestriktionen aus Zahlungsbilanzgründen selten. Frankreich führte 1968 kurzfristig vereinzelte Quoten ein, und Spanien rief 1973 noch ein letztes Mal Art. XII GATT an.⁷⁹²

In Anlehnung an die GATT-Erklärung von 1970, wonach die Zahlungsbilanz-Konsultationen nebst den mengenmäßigen auch andere Handelsrestriktionen zu berücksichtigen haben («full consultations procedures»),⁷⁹³ fordert die Erklärung von 1979, die Zahlungsbilanzprobleme nicht allein aus der Sicht von Art. XII GATT zu beurteilen, sondern auch Art. XVIII GATT (staatliche Unterstützung und wirtschaftliche Entwicklung) in die Konsultationen einzubeziehen.⁷⁹⁴ Die Verknüpfung von Art. XII mit Art. XVIII GATT verlangte jedoch die Mitberücksichtigung der Entscheidung von 1972, gemäß der für die Dritt Weltstaaten ein vereinfachtes Konsultationsverfahren gilt.⁷⁹⁵ In diesem Zusammenhang ist auch die ministerielle Entscheidung vom 12. April 1989 zu beachten. Sie sieht ein Zusammenlegen und Harmonisieren der allgemeinen Handelsüberwachung und Zahlungsbilanz-Konsultationen vor,⁷⁹⁶ analog der Vereinbarung über die Zahlungsbilanzbestimmungen des GATT vom 15. April 1994 («Understanding on the

⁷⁸⁹ Balance-of-payments import restrictions, Reports, vgl. Index, in: GATT (1997), BISD 41st S. Vol. II, S. 751 f.

⁷⁹⁰ Vgl. GATT (1957), BISD 5th S. S. 68 ff.

⁷⁹¹ GATT (1961), BISD 9th S. S. 66 ff.

⁷⁹² F. Roessler (1975), S. 629 und 653.

⁷⁹³ GATT (1972), BISD 18th S. S. 48 ff.

⁷⁹⁴ GATT (1980), BISD 26th S. S. 205 ff., Ziff. 1.

⁷⁹⁵ «[...] contribute substantially to easing the way for all developing countries to define their position regarding their restrictions in relation to the GATT provisions». GATT (1974), BISD 20th S. S. 47 ff., Ziff. 4.

⁷⁹⁶ GATT (1990), BISD 36th S. S. 403 ff.

927

928

Balance-of-Payments Provisions of the GATT»), die auf die Anwendung «preisbezogener Maßnahmen» (Maßnahmen, die den Handel am wenigsten beeinträchtigen) drängt.

- 929** Abschließend ist festzuhalten, dass die heute geltenden Zahlungsbilanzbestimmungen des GATT in manchen Bereichen schwer mit der geltenden wirtschaftlichen Realität in Einklang zu bringen sind.⁷⁹⁷ Erstens stammen sie aus der Zeit des Systems der fixen Wechselkurse. Das GATT enthält zwar keine Einschränkung auf ein bestimmtes Wechselkurssystem, sodass die damals geschaffenen Vorschriften auch in einem System der flexiblen Wechselkurse Gültigkeit haben. Aus ökonomischer Sicht ist aber festzuhalten, dass dem System flexibler Wechselkurse ein Automatismus der Selbstregulierung der Zahlungsbilanz innewohnt, der zusätzliche Maßnahmen zum Schutz der Zahlungsbilanz erübrigert. Zweitens verlangt Art. XII.2(b) GATT den stufenweisen Abbau der Schutzmaßnahmen, wenn die Lage es rechtfertigt. Art. XII.3(d) GATT erlaubt aber, dass eine Wirtschaftspolitik nicht geändert werden muss, auch wenn deren Änderung die nach Art. XII GATT ergriffenen Maßnahmen «hinfällig» werden lässt. Die Ökonomen erblicken in diesem Zugeständnis an die Binnenwirtschaftspolitik eine gewisse Schwäche des GATT bzw. der WTO.

3.5 Die Subventionsordnung

- 930** Subventionen sind Beihilfen, finanzielle Beiträge oder Begünstigungen der öffentlichen Hand zugunsten einzelner Firmen, Branchen oder Regionen zur Verbesserung ihrer Wettbewerbssituation auf dem In- und Auslandmarkt.
- 931** Von Ökonomen wird überwiegend die Auffassung vertreten, dass eine **Vielzahl an Subventionen volkswirtschaftlich schädlich ist**, insbes. **Ausfuhrsubventionen** (also Subventionen, die von einer Ausfuhrleistung abhängig gemacht werden), da sie zu einer Ressourcenfehllokation und auch zu einem Subventionswettlauf («Gefangenendilemma») führen, aus dem am Ende alle beteiligten Volkswirtschaften dann schlechter aussteigen. Vereinzelt wurde die Auffassung vertreten, dass eine unilaterale Vorgangsweise mit intensiver Förderung von Industrien mit ständig steigenden Skalenerträgen (insbes. Hochtechnologiebereich, siehe «strategische Handelstheorie», Rz 573) die Erzielung von bedeutenden Wettbewerbsvorteilen ermögliche, doch hat auch dieser Ansatz die Reaktionen der übrigen Handelspartner unberücksichtigt gelassen.
- 932** Subventionen werden häufig damit **gerechtfertigt**, dass sie ein **Marktversagen beheben** und einem öffentlichen Interesse dienen sollen. Damit entstehen schwierige Abgrenzungsfragen zwischen erlaubten und verbotenen Subventionen, ja hinsichtlich der Definition der Subvention selbst. Die Ausgangsvoraussetzung

⁷⁹⁷ Beiträge zum Thema internationale Handelspolitik und Zahlungsbilanzprobleme finden sich in: *J.M. Letiche* (1992), S. 701 ff. Weitere Aufsätze finden sich in: *D. Salvatore* (1993), S. 219 ff. und *A. Nadal Egea* (1996), S. 5 ff.

gen in dieser Frage sind zwischen Industriestaaten und Entwicklungsländern sehr unterschiedlich. Damit waren alle Regelungsversuche in diesem Bereich von einer großen Konfliktnähe gekennzeichnet. Eine **präzisere Eingrenzung des Definitionsbegriffs gelang erst mit dem Abkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen** (*Agreement on Subsidies and Countervailing Measures Agreement – SCM-A*) der Uruguay-Runde.

Die Regelung zu Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen ähnelt in vielem jener des Antidumping-Rechts. Die Rechtfertigung eines Anti-Subventionsrechts ist in einer marktwirtschaftlichen Ordnung aber eine viel stärkere als jene für ein Antidumpingrecht, da Subventionen in das Marktgeschehen unter Verwendung öffentlicher Mittel eingreifen, während Anti-Dumping das Verhalten von privaten Marktteilnehmern sanktioniert wird, denen der – schwer zu belegende – Vorwurf des missbräuchlichen Agieren gemacht wird.

933

3.5.1 Vom ITO-Vorschlag zur heutigen WTO-Subventionsordnung

In den Verhandlungen über die Schaffung der Internationalen Handelsorganisation (ITO) zögerten mehrere Länderdelegationen (vor allem diejenige der USA), ihre bisherige Subventionspraktiken aufzugeben. Schließlich einigten sie sich die Delegierten in den Art. 25 und 26 der Havanna-Charta auf die Pflicht der Veröffentlichung von Subventionen miteinbezogenen der Einkommens- und Preisstützungen sowie des Verbots von Ausfuhrsubventionen, die direkt oder indirekt zu einem unterpreisigen Angebot im Partnerland führen. Auch soll ein Handelspartner, der Subventionen gewährt, mit einem anderen Handelspartner, der sich dadurch geschädigt oder bedroht fühlt, bereit sein, über die Möglichkeit der Begrenzung der Subventionen zu verhandeln. Ausgenommen von der Subventionsordnung wurden die Hilfen zugunsten der Rohstoffe und der landwirtschaftlichen Erzeugnisse.⁷⁹⁸

934

Die damaligen Verhandlungsdelegierten gingen von der Annahme aus, die neue Subventionsordnung werde mit Kap. IV Sektion C einen integralen Teil der künftigen ITO bilden und zusammen mit den ITO-Statuten in Kraft treten. Das **Nichtinkrafttreten der ITO** führte indessen dazu, dass neben der Meldepflicht in Art. XVI GATT und der Ausgleichszollregelung in Art. VI.3 GATT **keine weiteren internationalen Bestimmungen** über die Subventionspolitik im GATT verblieben.⁷⁹⁹

935

Die **GATT-Revision 1955** brachte insofern eine Rückbesinnung, als mit der einsetzenden Handelsliberalisierung die früheren ITO-Subventionsbestimmungen – wenn auch in abgeschwächter Form – als **Art. XVI Abschnitt B** ins GATT

936

⁷⁹⁸ Havanna-Charta, Art. 25 (Allgemeine Bestimmungen über Subventionen), Art. 26 (Zusätzliche Bestimmungen über Ausfuhrsubventionen) und Art. 27 und 28 (Sonderbehandlung der Rohstoffe und der landwirtschaftlichen Erzeugnisse).

⁷⁹⁹ Vgl. Art. XVI des ursprünglichen GATT-Texts vom 1.1.1948, veröffentlicht in: UN (1947), General Agreement on Tariffs and Trade, Final Act, UN Publications Sales No.: 1947. II. 10-Vol. I, New York. Eine übersichtliche Darstellung der damaligen Subventionsdiskussion findet sich in: C. Phegan (1982), S. 251 ff.

aufgenommen wurden.⁸⁰⁰ Abschnitt B weist ausdrücklich auf die nachteiligen Wirkungen der Subventionen hin und untersagt die Gewährung von Exportbeihilfen. Die neuen Bestimmungen traten, mit der von allen Industriestaaten unterzeichneten Erklärung vom 19. November 1960, am 14. November 1962 in Kraft.⁸⁰¹

937 Trotz der durchgeführten GATT-Revision blieb eine Divergenz zwischen den USA und den europäischen Staaten bestehen. Die **US-Regierung** war gemäß Handelsgesetz von 1930 (einem Gesetz, das nach US-amerikanischem Recht dem GATT vorging, sog. «**Großvater-Klausel**») berechtigt, subventionierte Importe mit Ausgleichsabgaben zu belasten. Dabei war nach der US-Interpretation **kein Schadensnachweis** zu erbringen, wie dies für die übrigen GATT-Partner gemäß Art. VI GATT erforderlich war. Dem Begehrn der Vereinigten Staaten nach einem Abbau der Subventionen stand die Forderung vieler GATT-Vertragspartner gegenüber, ebenfalls Ausgleichsabgaben ohne Schadensnachweis verhängen zu dürfen. Die meisten Verhandlungsdelegierten waren weniger an einer Neuregelung der Subventionsordnung als an einer Umgestaltung der Kompetenzen zur Ergreifung von Gegenmaßnahmen interessiert.⁸⁰²

938 Während der Kennedy-Runde zeichnete sich bei den Verhandlungsdelegationen die Bereitschaft ab, die Abwehrmaßnahmen gegen Subventionen den Maßnahmen gegen Antidumping gleichzustellen. Eine 1967 ins Leben gerufene GATT-Arbeitsgruppe übernahm die Aufgabe, das Problem der Subventionen und der Gegenmaßnahmen weiter zu verfolgen und entsprechende Lösungsvorschläge auszuarbeiten. Aufgrund der Berichte von 1971 und 1977⁸⁰³ begannen in der Tokio-Runde Verhandlungen über die Neugestaltung der Subventionsordnung in Form eines GATT-Zusatzabkommens. Im Sommer 1978 lag ein erster Vertragsentwurf vor, der im Herbst des gleichen Jahres den VERTRAGSPARTEIEN unterbreitet und am 12. April 1979 in diesem Rahmen beschlossen wurde. Das **Abkommen zur Auslegung und Anwendung der Art. VI, XVI und XXIII des GATT** («*Agreement on Interpretation and Application of Articles VI, XVI and XXIII of the GATT*», auch «**Subventionskodex**» genannt) trat am 1. Januar **1980** in Kraft.⁸⁰⁴

⁸⁰⁰ Zu den Liberalisierungsbestrebungen kam es im GATT nach der Überwindung der Angst vor einer nachkriegsbedingten Arbeitslosigkeit und Inflation und nachdem die Vereinigten Staaten für ihre Agrarpolitik einen Waiver vom GATT erhalten hatten. Ausdruck dieser Aufbruchstimmung sind die Einbringung von Art. XXVIIbis GATT und die Deklaration von 1958 über den Freihandel. Vgl. GATT (1959), BISD 7th S, S. 27 ff.

⁸⁰¹ Vgl. GATT (1961), BISD 9th S, S. 32 f. Ein Überblick über die Reformvorschläge und die einzelnen Subventionsberichte findet sich in: GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 411 ff.

⁸⁰² Vgl. R.R. Rivers/J.D. Greenwald (1979), S. 1460.

⁸⁰³ Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 414.

⁸⁰⁴ Der Abkommenstext ist veröffentlicht in: BBl 1979 III 257 ff. (deutsche Fassung); GATT (1980), BISD 26th S, S. 56 ff. (englische Fassung). Eine Darstellung des Abkommens von 1980 findet sich in: R. Senti (1986), S. 173 ff.

Der Kreis der Verpflichteten blieb eng: Von den damals fast 90 GATT-Partnern unterzeichneten 25 Partner das Abkommen, vor allem die Industriestaaten.⁸⁰⁵ Ende 1994 zählte das plurilaterale Abkommen 39 Vertragspartner.⁸⁰⁶

In den Achtzigerjahren kam es zu mehreren internationalen Streitfällen über die Gewährung von Subventionen. Betroffen waren unter anderem die Produkte Weizenmehl, Teigwaren und Ölsaaten. In den Schlussberichten der jeweiligen Streitschlichtungsverfahren weisen die Panels verschiedentlich darauf hin, dass die bestehenden rechtlichen Grundlagen (Art. VI und XVI GATT sowie das Subventionsabkommen) unklar, unzureichend und schwierig anzuwenden seien.⁸⁰⁷ Beim Auftakt zur Uruguay-Runde verlangten die Minister aufgrund dieser Kritik, die Verhandlungen über die Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen auf der Grundlage der Überprüfung der Art. VI und XVI GATT sowie des Subventionsabkommens zu führen, «um die GATT-Disziplin für alle den internationalen Handel beeinflussenden Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen zu verbessern».⁸⁰⁸ Die Verhandlungsfronten verliefen ähnlich wie zehn Jahre zuvor in der Tokio-Runde: Die USA verlangten von den übrigen Staaten einen weiteren Abbau der Ausfuhrsubventionen, und die Gegenpartner von den Vereinigten Staaten den Verzicht auf protektionistische Ausgleichsmaßnahmen. Einig waren sich die Regierungen lediglich in der gemeinsamen Sorge um die Belastung des Staatshaushalts durch die Subventionen.

Die Subventionsverhandlungen kamen in der Uruguay-Runde nur zögerlich voran. Ein erster Problembereich war die begriffliche Gliederung der öffentlichen Beiträge in verbotene, bedingt erlaubte oder anfechtbare und erlaubte oder nicht anfechtbare Subventionen. Einig waren sich die meisten Verhandlungspartner über das Verbot von Ausfuhrsubventionen für gewerbliche und industrielle Produkte. Ob aber Subventionen für Grundprodukte («primary products») und landwirtschaftliche Erzeugnisse zu verbieten wären, wurde bereits unterschiedlich beurteilt. Bei den erlaubten Subventionen standen die sozial-, regional- und umweltschutzpolitisch begründeten Beihilfen der öffentlichen Hand sowie die handelsmäßig unbedeutenden Subventionen («De-minimis-Subventionen») zur Diskussion. Ein zweiter Problemkreis waren die Gegenmaßnahmen, ihre Begründung und ihre Einsatzmöglichkeiten bei Umgehungsgeschäften (z.B. bei der Subventionierung von Vorprodukten oder einzelnen Bestandteilen der Handelsgüter). Letztlich stritten sich die Vertragsparteien auch darüber, ob die Neuordnung nur die Zentralregierungen betreffe oder auch die Bundesländer, Provinzen und lokalen Behörden. Der im Jahr 1990 in Brüssel vorgelegte Vorschlag war nicht endgültig, und die ungelösten Probleme konnten auch an der Ministertagung nicht

939

940

⁸⁰⁵ Vgl. GATT (1982), BISD 28th S, S. 27.

⁸⁰⁶ Vgl. GATT (1997), BISD 41st S, Vol. II, S. 460.

⁸⁰⁷ Vgl. T. Collins-Williams/G. Salembier (1996), S. 8.

⁸⁰⁸ Ministererklärung vom 20.9.1986 (Absatz «Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen»).

ausgeräumt werden. Die im Sommer 1992 wieder aufgenommenen Verhandlungen bezogen sich auf Fragen der Begriffsabgrenzung und zusätzlich auf die Stellung der Entwicklungsländer. Schließlich **einigten sich die Verhandlungsparteien** auf ein **Verbot aller «spezifischen» Subventionen**, die sich nach Art. 2.2 des Abkommens auf bestimmte Unternehmen einer bestimmten geografischen Region innerhalb der Zuständigkeit der Bewilligungsbehörde beziehen. Das Abkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen der Uruguay-Runde ist ein multilaterales Abkommen, d.h. für alle WTO-Mitglieder verbindlich. Wirtschaftlich schwächeren Staaten gewährt die Vereinbarung langfristige Übergangszeiten und die am wenigsten entwickelten Länder sind von jeglicher Verpflichtung ausgenommen. Die Schlussfassung des Abkommens ist, wie *John Croome* darlegt, ein außerordentlich fragiler Ausgleich von unterschiedlichen Interessen.⁸⁰⁹ Deshalb darf nicht verwundern, dass die Subventionsthematik in der Doha-Runde erneut aufgegriffen worden ist.

3.5.2 Die gegenwärtig geltende Subventionsordnung

- 941 Die Subventionsbestimmungen der WTO finden sich in **Art. VI** und **XVI GATT** sowie im **Abkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen («Agreement on Subsidies and Coutervailing Measures», SCM-A)**. Im Gegensatz zum Tokio-Abkommen ist die WTO-Vereinbarung klar strukturiert. Der erste Teil nimmt eine begriffliche Abgrenzung der Subventionen vor. Die Teile zwei, drei und vier handeln von den verbotenen, bedingt erlaubten und erlaubten Subventionen. Der fünfte Teil ist den Gegenmaßnahmen gewidmet. Die Teile sechs bis neun stellen das Subventionskomitee vor, regeln die Notifizierung, umschreiben die Sonderbehandlung der Entwicklungsländer und betreffen das Streitschlichtungsverfahren.

3.5.2.1 Definition der Subventionen

- 942 Nach **Art. 1.1 SCM-A** gilt als Subvention **«ein finanzieller Beitrag einer Regierung oder öffentlichen Körperschaft** im Gebiet eines Mitglieds» oder **«jede Form der Einkommens- oder Preisstützung»**, die im Sinne des Art. XVI GATT die Wirkung hat, die Ausfuhr einer Ware aus dem Gebiet des Subventionen gewährenden Landes zu erhöhen oder die Einfuhr einer Ware in dieses Gebiet zu verhindern.⁸¹⁰ Die finanziellen Beitragsleistungen können erfolgen in Form von
- direkten Kapitaltransfers wie allgemeinen Zuschüssen, Darlehen, Kapitalaufstockungen oder Darlehensgarantien, eines Verzichts oder einer Nichteinfor-

⁸⁰⁹ *J. Croome* (1995), S. 303.

⁸¹⁰ Im Wirtschaftsrecht wird in der Regel der Begriff «Beihilfe» verwendet, um in den Worten von Volkmar Götz «eine Verengung auf Leistungssubventionen (Geld- und Sachleistungen) zu vermeiden und auch Verschonungssubventionen zu erfassen, durch die Kostenbelastungen vermindert werden». V. Götz, (1998), H III, Rz. 1.

derung von fälligen staatlichen Einnahmen wie Steuern. Die Befreiung einer ausgeführten Ware von Zöllen oder Steuern und die Rückerstattung von Zöllen oder Steuern für ausgeführte Waren gelten definitionsgemäß nicht als Subventionen, wenn die Befreiung und Rückerstattung die den Inlandverbrauch belastenden Abgaben nicht überschreiten (z.B. in Form einer Rückerstattung der Mehrwertsteuer beim Export der Güter),⁸¹¹

- einer Bereitstellung von Waren durch die Regierung in einem Ausmaß, das über die allgemeine Infrastruktur hinausgeht; darunter fallen übermäßige Aufkäufe von Waren durch den Staat,⁸¹² und
- einer staatlichen Beitragsleistung an eine Fondseinrichtung oder einer Aufrforderung an ein privates Organ, solche Zahlungen zu leisten.⁸¹³

Umstritten ist, was als «**öffentliche Körperschaft**» (*«public body»*) zu verstehen ist. Laut AB muss es sich dabei um eine Körperschaft handeln, die **Regierungsfunktionen erfüllt**.⁸¹⁴ Staatliche Kontrolle oder die Ausübung regulatorischer Befugnisse sind ausreichend, was insbesondere auch in Bezug auf die Situation in China mit einem weitreichenden staatlichen Einfluss auf die Wirtschaft den Subventionsbegriff einschränkt.⁸¹⁵

Art. 1.2 und 2 des SCM-A unterscheiden zwischen «**spezifischen**» und «**nicht spezifischen**» **Subventionen**. Als **spezifisch** gelten Ausfuhr- und Importsubstitutionssubventionen. Darüber hinaus sind Subventionen spezifisch, wenn sie sich ausdrücklich auf ein Unternehmen, einen Wirtschaftszweig oder eine Gruppe von Unternehmen oder Wirtschaftszweigen einer bestimmten Region im Zuständigkeitsbereich der Bewilligungsbehörde beziehen. Spezifische Subventionen sind **verbotten**, es sei denn, es könne der Nachweis erbracht werden, dass sie sich nicht nachteilig auf die Interessen der Handelspartner auswirken. In diesem Fall sind sie «bedingt erlaubt». **Nicht spezifisch** sind Subventionen, wenn die Bewilligungsbehörde objektive Kriterien oder Bedingungen für die Berechtigung und das Ausmaß von Subventionen erstellt und über keinen Ermessensspielraum bei der Gewährung der Subvention verfügt. Gemäß Fußnote 2 zu Art. 2.1(b) des Abkommens müssen die Kriterien und Bedingungen in ihrer Wirkung neutral sein. Sie dürfen «keine bestimmten Unternehmen gegenüber anderen bevorzugen» und haben «ihrer Natur und horizontaler Anwendung nach, wie Anzahl der Beschäftigten oder Unternehmensgröße, wirtschaftlich» zu sein. Nicht spezifische Subventionen **dürfen gewährt werden**. Auch in diesen Fällen kann gemäß Art. 2.1 SCM-A

⁸¹¹ Vgl. Fußnote 1 zu Art. 1.1(a)ii des Subventionsabkommens.

⁸¹² In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob darunter auch Marktentlastungskäufe von Gütern zu verstehen sind, die der Staat anschließend in Form von Hilfsaktionen ins Ausland verschenkt.

⁸¹³ Zum Begriff der staatlichen Beihilfe: V. Götz (1998), H III, Rz. 20 ff.

⁸¹⁴ Vgl. AB, US – Definitive Anti-Dumping and Countervailing Duties on Certain Products from China, WT/DS379/AB/R, Rn 310 und 317. Siehe dazu W. Weiß/C. Ohler/M. Bungenberg (2022), Rn. 716.

⁸¹⁵ So M.J. Trebilcock/J. Trachtman (2020), S. 89.

943

944

eine «**de-facto-Spezifität**» wiederum zum **Verbot** der Subvention führen: die vorwiegende oder begrenzte Inanspruchnahme der Subventionen durch bestimmte Unternehmen, die Gewährung von unverhältnismäßig großen Subventionsbeträgen an bestimmte Unternehmen und die Art und Weise, in welcher die Bewilligungsbehörde bei der Entscheidung über die Gewährung einer Subvention von ihrem Ermessen Gebrauch macht.⁸¹⁶ In der Fachliteratur wird die staatliche Unterstützung von kleinen und mittleren Betrieben als «nicht spezifisch» und daher als erlaubt beurteilt.⁸¹⁷

- 945** So klar wie die in Art. 1 des Abkommens vorgenommene allgemeine Abgrenzung der Subventionen ist, so **verschwommen** sind die Bestimmungen in Art. 2 über die Spezifität der Subventionen. Dementsprechend häufig sind in der WTO die Konsultationen und Streitschlichtungsfälle. Seit dem Inkrafttreten des SCM-A am 1. Januar 1995 bis Dezember 2021 sind von den total 607 WTO-Streitschlichtungsfällen 130 auf Subventionsfragen entfallen.⁸¹⁸
- 946** Für die Unterscheidung der verschiedenen Subventionen je nach ihrer Zulässigkeit wurde ein «**Ampel**»-Ansatz entwickelt: verbotene Subventionen («rot»), anfechtbare oder bedingt erlaubte Subventionen («gelb»), erlaubte Subventionen («grün»). Die Kategorie der «grünen» Subventionen ist nicht mehr aufrecht.

3.5.2.2 Verbotene Subventionen («rote» Kategorie)

- 947** **Art. 3** des Abkommens **verbietet** alle Subventionen (mit Ausnahme der im Landwirtschaftsabkommen vorgesehenen Beihilfen), die gänzlich oder tatsächlich von der **Ausführleistung abhängig** (oder an die **Bedingung geknüpft sind, inländische statt ausländischer Waren zu verwenden**). «Tatsächlich» (*«in fact»*) bedeutet, dass die Gewährung einer Subvention an die Ausführleistung gebunden ist, gleichgültig, ob eine entsprechende rechtliche Grundlage besteht oder nicht. Die bloße Tatsache, dass Exportunternehmen Subventionen erhalten, spricht noch nicht für Ausfuhrsubventionen im Sinne der Vereinbarung.⁸¹⁹
- 948** **Anhang I des SCM-A listet die Ausfuhrsubventionen auf.** Darunter fallen direkte Subventionen nach Maßgabe der Ausführleistungen, Devisenbelastungsverfahren im Sinne einer Einfuhrprämie, Transport- und Frachtgebührenermäßigungen für Exportgüter, die Bereitstellung von staatlich verbilligten Vorprodukten und Dienstleistungseinrichtungen für die Export-Produktion, Steuervergünstigungen, Steuernachlässe und Steuerbefreiungen, der Erlass und die Rückerstattung von Einfuhrzöllen, die Gewährung von Exportkreditgarantien, Exportkreditversicherungen und Ausfuhrkrediten sowie «jede andere Belastung der Staatskasse, die eine Ausfuhrsubvention im Sinne des Art. XVI GATT 1994 darstellt».

⁸¹⁶ Vgl. W. Weiß/C. Ohler/M. Bungenberg (2022), Rn 719.

⁸¹⁷ Vgl. z.B. A. B. Zampetti (1995), S. 12.

⁸¹⁸ https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_e.htm (April 2024).

⁸¹⁹ Vgl. Fußnote 4 zu Art. 3.1(a) des Subventionsabkommens.

3.5.2.3 «Anfechtbare» Subventionen («actionable subsidies») (bedingt erlaubte Subventionen, «gelbe» Kategorie)

Zählen Subventionen nicht zu den verbotenen Subventionen, sind sie grundsätzlich (bedingt) erlaubt, aber **anfechtbar** («actionable»), wenn sie bei anderen Vertragspartner zu einer Schädigung führen. 949

Nach Art. 5 SCM-A soll kein Vertragspartner durch die Gewährung von Subventionen «nachteilige Auswirkungen auf die Interessen anderer Mitglieder verursachen». Als nachteilige Auswirkungen erwähnt das Abkommen die **Schädigung eines inländischen Wirtschaftszweigs** wegen überhöhter Einfuhren oder eines übermäßigen Preisdrucks, **die Vernichtung oder Schmälerung von Vorteilen** im Sinne des GATT sowie die **ernsthafte Schädigung oder Bedrohung der Interessen** eines anderen Vertragspartners.⁸²⁰ 950

Das wohl schwierigste Problem ist die Klärung des Begriffs **«ernsthafte Schädigung»** oder «Drohung einer ernsthaften Schädigung». Wann ist eine Schädigung als «ernsthaft» einzustufen? Ernsthaft ist die Schädigung nach Art. 6.1, wenn die Subventionen **5 Prozent des Warenwerts** übersteigt, wenn die Subvention zur **Deckung von wiederkehrenden Betriebsverlusten** eines Unternehmens dient (davon ausgenommen sind einmalige Beiträge für langfristige Entwicklungsvorhaben und für die Linderung akuter sozialer Probleme) oder wenn die Subventionen einem **direkten Erlass von Schulden** an die Regierung und Zuschüsse zur Deckung der Schuldentrückzahlung gleichkommen. 951

Nach **Art. 6.3 SCM-A «kann» eine ernsthafte Schädigung entstehen, wenn** die Subvention 952

- die Einfuhr gleichartiger Produkte eines anderen Anbieters im Markt des subventionierenden Mitgliedstaats verdrängt oder verhindert,
- die Ausfuhr gleichartiger Produkte eines anderen Handelspartners nach dem Drittlandmarkt (in den die Produkte des subventionierenden Staates gelangen) verdrängt oder verhindert,
- zu einer bedeutenden Preisunterschreitung durch die subventionierte Ware im Vergleich mit dem Preis einer gleichartigen Ware eines anderen Handelspartners auf dem gleichen Markt führt und
- zu einem im Vergleich zu den letzten drei Jahren signifikanten Wachstum des Marktanteils.

Keine «ernsthafte» Schädigung besteht gemäß Art. 6.2 SCM-A, «wenn das subventionierende Mitglied nachweist, dass die fragliche Subvention keine der im Absatz 3 aufgezählte Auswirkungen zur Folge gehabt hat».

Da sich die Unterhändler der Schwierigkeit des Beweises einer Marktverdrängung, Marktverhinderung und Preisunterschreitung bewusst waren, hielten sie in 953

⁸²⁰ Die Anmerkung zu Art. 5(c) des Subventionsabkommens weist ausdrücklich darauf hin, dass eine «ernsthafte Schädigung» die «Drohung» einer ernsthaften Schädigung miteinschließt.

Art. 6.4 ff. SCM-A einige Grundsätze fest: Eine Verdrängung und Verhinderung von Ein- und Ausfuhren liegt vor, wenn eine Änderung der relativen Marktanteile zum Nachteil nicht subventionierter gleichartiger Waren eingetreten ist, und zwar über einen angemessen repräsentativen Zeitraum von wenigstens einem Jahr. Die «Änderung der relativen Marktanteile» bedeutet vertragsgemäß a) die Erhöhung des Marktanteils der subventionierten Ware, b) ein Stagnieren des Marktanteils der subventionierten Ware unter Umständen, unter denen er beim Fehlen der Subvention zurückgegangen wäre, und c) ein langsameres Zurückgehen des Marktanteils der subventionierten Ware, als dies beim Fehlen der Subvention der Fall gewesen wäre.⁸²¹ Keine Marktverdrängung oder Marktverhinderung findet statt, wenn zu der betreffenden Zeit im beschwerdeführenden Land ein Ausfuhrverbot oder eine Ausfuhrbeschränkung für gleichartige Waren bestanden hat, wenn das Einfuhrland, das über ein Handelsmonopol verfügt, aus nicht kommerziellen Gründen eine Umleitung der Importgüter in einen anderen Markt veranlasste, bei Naturkatastrophen, Streiks, Transportunterbrechungen oder sonstigen Fällen höherer Gewalt, bei Absprachen mit dem beschwerdeführenden Land, bei freiwilligen Einschränkungen sowie bei Nichtübereinstimmung mit den Normen und anderen Rechtsvorschriften des einführenden Landes.

954 Was versteht das Übereinkommen unter «Preisunterschreitung»? Im Sinne des Abkommenstexts erfolgt die Feststellung einer Preisunterschreitung aufgrund eines Preisvergleichs zwischen einer subventionierten und einer nicht subventionierten gleichartigen Ware auf dem gleichen Markt zum gleichen Zeitpunkt.⁸²² Dabei ist nach Art. 6.5 SCM-A den Faktoren, die den Preisvergleich beeinflussen, in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Besteht keine Möglichkeit eines direkten Preisvergleichs, kann von «Einheitswerten der Ausfuhren» ausgegangen werden.

3.5.2.4 Erlaubte Subventionen (grün)

955 Erlaubt waren (bis zum 31.12.1999) Subventionen, die spezifisch sind und gemäß Art. 8.2 SCM-A gewisse Bedingungen erfüllten. Diese Bedingungen finden sich in Art. 8.2 SCM-A und reichen, wie die folgenden Beispiele zeigen, von sehr allgemeinen bis zu sehr detaillierten Abgrenzungen:

Beihilfen für Forschungstätigkeiten, die von den Unternehmen oder höheren Bildungs- und Forschungszentren auf Vertragsbasis mit Unternehmen durchge-

⁸²¹ Illustrative Beispiele von Marktanteilsberechnungen und -schätzungen finden sich im Streitfall Australien–Frankreich zu den angeblich subventionierten Getreideexporten nach Indonesien, Malaysia und Ceylon (Sri Lanka). Panelbericht «French Assistance to Exports of Wheat and Wheat Flour» vom 21.11.1958, in: GATT (1959), BISD 7th S, S. 46 ff.

⁸²² Vgl. die Preisvergleiche in den Panelberichten «Income Tax Practices Maintained by France, Belgium and Netherlands» vom 12.11.1976, veröffentlicht in: GATT (1977), BISD 23rd S, S. 114 ff., 127 ff. und 137 ff.

führt werden und nicht mehr als 75 Prozent der Kosten für industrielle Forschung oder 50 Prozent der Kosten für «Entwicklungstätigkeit vor dem Wettbewerb» betragen und sich nicht ausschließlich auf die Personalkosten, die Kosten für Instrumente, Ausrüstung, Fachberatung usw. beziehen.⁸²³

Beihilfen für benachteiligte Regionen im Gebiet eines Vertragspartners, wo bei das Gebiet klar umschrieben ist und unter wirtschaftlichen Schwierigkeiten leidet (bei unterdurchschnittlichem Einkommensniveau und überdurchschnittlich hoher Arbeitslosigkeit).

Beihilfen zur Förderung der Anpassung bestehender Einrichtungen an neue Umweltschutzzvorschriften, unter der Voraussetzung, dass es sich um einmalige, nicht wiederkehrende Maßnahmen handelt, die 20 Prozent der Anpassungskosten nicht überschreiten.

Die Subventionen, die sich auf Art. 8 SCM-A beziehen, waren vor ihrer Gewährung von der sie verfügenden Regierung dem Komitee zu melden. Die Notifizierung hatte alle jene Angaben zu enthalten, die den übrigen Vertragspartnerstaaten die Überprüfung des Programms auf seine Abkommenskonformität hin erlauben.

Wie erwähnt, ist diese Kategorie der «grünen» Subventionen **nicht mehr in Kraft**. Versuche, sie zu reaktivieren wurden insbesondere von Entwicklungsländern abgelehnt, die darin eine Umgehungsstrategie sehen.⁸²⁴

Die Übersicht 19 vermittelt einen Überblick über die verschiedenen Arten von Subventionen nach WTO-Recht und zeigt die Maßnahmen auf, die dagegen in die Wege geleitet werden können.

956

3.5.2.5 Vorgehen bei vermuteten Vertragsverletzungen

Ein Vertragsstaat, der vom Vorliegen verbotener oder anfechtbarer Subventionen ausgeht, hat **zwei Möglichkeiten**, darauf **zu reagieren**:

- durch **unilaterale Gegenmaßnahmen** («*countervailing measures*») – **«Track I»**
– Verfahren oder
- durch die Anrufung der **WTO-Streitbeilegungsinstanzen** («**Track II** – Verfahren»).

959

Track I – Verfahren (Unilaterales Verfahren)

Hierbei kann ein Vertragsstaat nach Maßgabe des in Art. VI GATT und Art. 10 ff. SCM-A geregelten Verfahrens, das auch die Schadensbemessung vorgibt, **Aus-**

960

961

⁸²³ In den Anmerkungen zu Art. 8.2(a) des Subventionsabkommens finden sich zusätzliche Bestimmungen über die Nichtanwendung dieser Vorschriften auf die Zivilluftfahzeugindustrie, die Überprüfung der Bestimmungen durch das Komitee für Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen, die Ausnahme der Grundlagenforschung und die Definition des Ausdrucks «Entwicklungstätigkeit vor dem Wettbewerb» (Schaffung von Prototypen und Ausführung von Pilotprojekten).

⁸²⁴ Vgl. C. Tietje (2022), Rn 174.

gleichszölle mit einer Maximaldauer von fünf Jahren (eine Fortführung der Gegenmaßnahmen setzt eine neuerliche Prüfung) verhängen.

- 962** Die Behörde des von der Subvention betroffenen Landes trifft den Entscheid eines definitiven Ausgleichszolls. Dabei hat dieses Land darauf zu achten, dass alle Subventionen gewährenden Handelspartner nach dem Meistbegünstigungsprinzip gleichbehandelt werden. Der Ausgleichszoll darf – analog zu den Antidumpingabgaben – nicht höher als die gewährte Subvention sein (Art. 19.4 SCM-A). Der Ausgleichszoll wird nach Art. 21 SCM-A nur so lange und nur in dem Umfang erhoben, «wie dies notwendig ist, um die schädigende Subventionierung unwirksam zu machen». Ein verfügbarer Ausgleichszoll ist spätestens fünf Jahre nach seiner Einführung wieder aufzuheben, es sei denn, die für den Ausgleichszoll verantwortliche Behörde stelle vor Ablauf der Schutzmaßnahmen erneut fest, die Aufhebung des Ausgleichszolls hätte eine Fortdauer oder Wiederkehr der Subventionswirkung und Schädigung der Wirtschaft zur Folge.
- 963** Gegen diese Maßnahmen kann der davon betroffene Vertragsstaat die WTO-Streitbeilegungsinstanzen anrufen.
- 964 Track II – Verfahren** (multilaterales Verfahren)
- 965** Die WTO-Streitbeilegungsinstanzen können aber auch unmittelbar mit verbotenen oder anfechtbaren Subventionen befasst werden, wobei im Vergleich zum ordentlichen Streitbeilegungsverfahren eine Reihe von Fristverkürzungen gelten. Dem Streitbeilegungsverfahren haben Konsultationen vorauszugehen.
- 966** Handelt es sich um **verbotene Subventionen**, so verlangt das Panel die **unverzügliche Zurücknahme** der Subventionen und kann **Gegenmaßnahmen in der Höhe der Subventionen** genehmigen.⁸²⁵
- 967** Bei **anfechtbaren Subventionen** können die beschwerdeführenden Mitglieder gemäß Art. 7.9 SCM-A, wenn die Subvention nicht zurückgenommen wird, allein eine Ermächtigung zu **Gegenmaßnahmen erlangen, «die dem Grad und der Art angemessen sind»**.
- 968** Die Art. 10 ff. des Subventionsabkommens nehmen auf Art. VI GATT Bezug, geben die Regeln für die Einleitung des Verfahrens und die anschließende Prüfung vor, definieren die Beweismittel und erforderlichen Auskünfte, enthalten die Verfahrensregeln bei Konsultationen, zeigen die Richtlinien für die Berechnung der Höhe der Subventionen im Sinne des Vorteils für den Empfänger und für die Feststellung der Schädigung auf und grenzen den Begriff «inländischer Wirtschaftszweig» ab. Im Weiteren unterscheidet das Abkommen zwischen vorläufigen Maßnahmen und definitiven Ausgleichszöllen. Vorläufige Maßnahmen dürfen nur getroffen werden, wenn eine Untersuchung tatsächlich eingeleitet wurde, eine öffentliche Bekanntmachung darüber erfolgte und die interessierten Parteien ausreichend Gelegenheit hatten, Auskünfte oder Stellungnahmen abzu-

⁸²⁵ Vgl. Brazil – Export Financing Programme for Aircraft Recourse to Arbitration by Brazil under Article 22.6 of the DSU (2000), WT/DS46/AB R.

geben. Eine vorläufige Maßnahme darf frühestens 60 Tage nach Einleitung der Untersuchung für maximal vier Monate verhängt werden.

Übersicht 19: Die Gliederungen der Subventionen gemäß WTO

<i>Allgemeiner Begriff der Subventionen</i>		
<ul style="list-style-type: none"> • Finanzieller Beitrag einer Regierung oder einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft sowie • jede Form der Einkommens- oder Preisstützung, die direkt oder indirekt den Export von Gütern und Dienstleistungen steigert oder die Einfuhr von Gütern und Dienstleistungen reduziert. Für den Agrarhandel gelten die Bestimmungen des Agrarabkommens. 		
<i>Spezifische Subventionen</i>		
<p>Die Subvention bezieht sich auf ein Unternehmen, einen Wirtschaftszweig oder eine Gruppe von Unternehmen oder Wirtschaftszweigen einer bestimmten Region im Zuständigkeitsbereich der Bewilligungsbehörde.</p>	<p><i>Nicht spezifische Subvention</i> Die Subvention ist «neutral» und bevorzugt keine bestimmte Unternehmung oder bestimmte Gruppe von Unternehmungen.</p>	
<i>Verbotene Subventionen</i>	<i>Anfechtbare bzw. bedingt erlaubte Subventionen</i>	<i>Erlaubte Subventionen (nicht mehr in Kraft)</i>
<ul style="list-style-type: none"> • Wenn von Ausfuhrleistung abhängig (Begünstigung des Exports) • Wenn vom Inlandverbrauch abhängig (Begünstigung der Inlandproduktion) 	<p>Wenn keine nachteiligen Auswirkungen auf die Interessen anderer Mitglieder und keine ernsthafte Schädigung der Wirtschaftszweige anderer Mitglieder</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Spezifische Subventionen für Forschung und Entwicklung sowie regional- und umweltschutzbedingte Beiträge

Übersicht 20: Das Vorgehen bei vermuteten Vertragsverletzungen im Subventionsbereich

<i>Verbotene Subventionen (Art. 4)</i> <i>Kategorie: «rot»</i>	<i>Anfechtbare (bedingte) Subventionen (Art. 7)</i> <i>Kategorie: «gelb»</i>	<i>Erlaubte Subventionen (Art. 9)</i> <i>Kategorie: «grün» (Nicht mehr anwendbar)</i>
Besteht ein Grund zur Annahme, dass eine Subvention – gleichgültig ob verboten, bedingt erlaubt oder erlaubt zu Unrecht gewährt wird oder nur schwer zu beseitigende Schäden verursacht, kann ein davon betroffenes Land das Subventionen gewährende Land um Konsultationen ersuchen.		
Falls in 30 Tagen keine einvernehmliche Lösung, Weiterzug an DSB	Falls in 60 Tagen keine einvernehmliche Lösung, Weiterzug an DSB	Falls in 60 Tagen keine einvernehmliche Lösung, Weiterzug ans Komitee
	Einsetzung eines Unterausschusses durch DSB	Schlussbericht des Komitees in 120 Tagen (Abklärung der Frage, ob Subvention effektiv erlaubt oder nicht)
Miteinbezug der PGE möglich (Schlussfolgerung der PGE verbindlich)		
Schlussbericht des Unterausschusses in 90 Tagen	Schlussbericht des Unterausschusses in 120 Tagen	
Annahme des Schlussberichts des Unterausschusses durch DSB innerhalb von 30 Tagen, außer bei einstimmiger Ablehnung oder Berufung		
Recht auf Berufung innerhalb von 60 Tagen nach Verteilung des Berichts		
Rekursescheid in 30–60 Tagen	Rekursescheid in 60–90 Tagen	
Entscheid des DSB über Rekursescheid in 20 Tagen		
Bei Nichtbefolgung des Entscheides Ermächtigung zu Gegenmaßnahmen		
nach vorgegebener Frist	nach 6 Monaten	nach 6 Monaten

3.5.2.6 Position der Entwicklungsländer

- 969** Die Sonderbehandlung der wirtschaftlich schwachen Staaten bezieht sich nach Art. 27 SCM-A primär auf folgende Punkte:
- 970** Art. 27.2 SCM-A nimmt einzelne **Entwicklungsländer** von den Vorschriften über Ausfuhrsubventionen aus. Dazu gehören nach Anhang VII des Abkommens die «am wenigsten entwickelten Länder» («Least Developed Countries», LDCs)

sowie eine Reihe von Staaten mit einem niedrigen Sozialprodukt pro Kopf und Jahr.⁸²⁶

Eine Sonderstellung nehmen die Entwicklungsländer auch bei der **Anwendung der Abhilfemaßnahmen** ein. Gegen die bedingt erlaubten (anfechtbaren) Subventionen dieser Länder dürfen die davon betroffenen Staaten keine Abhilfemaßnahmen ergreifen. Art. 27.8 SCM-A geht dabei von der Vermutung aus, dass die von den Entwicklungsländern gewährten Subventionen keine ernsthafte Schädigung im Sinne des Abkommens verursachen. Diese Zurückhaltung wird nach Art. 27.9 des Abkommens aufgehoben, wenn die Subventionen Zollzugeständnisse oder andere Verpflichtungen aus dem GATT in einer Weise zunichten machen oder schmälern, «dass die Einfuhren von gleichartigen Waren eines anderen Mitglieds in den Markt des subventionierenden Entwicklungsland-Mitglieds verdrängt oder behindert werden, oder, dass eine Schädigung eines inländischen Wirtschaftszweigs auf dem Markt eines einführenden Mitglieds vorliegt». Schließlich ist jede Untersuchung über einen Ausgleichszoll für eine Ware aus einem Nicht-Industriestaat einzustellen, wenn die Subventionen 2 Prozent des Warenwerts nicht übersteigen und die Menge der subventionierten Einfuhren unter 4 Prozent der gesamten Einfuhr gleicher Waren liegt, es sei denn, die Summe der Einfuhren aus Ländern mit einem Anteil von weniger als 4 Prozent übersteige insgesamt den Anteil von 9 Prozent.

3.5.2.7 Institutionen

Die Verwaltung der WTO-Subventionsordnung obliegt dem **Subventionsausschuss** und der **Ständigen Sachverständigengruppe** («**Permanent Group of Experts**», PGE). Der Ausschuss setzt sich aus den Vertretern aller Mitgliedstaaten der WTO zusammen und die Ständige Sachverständigengruppe aus fünf unabhängigen Personen «mit besonderer Sachkenntnis auf den Gebieten Subventionen und Handelsbeziehungen». Der Ausschuss tritt jährlich mindestens zweimal zusammen, die Ständige Sachverständigengruppe je nach Bedarf. Die Hauptaufgabe des Ausschusses ist die Beratung der Mitglieder bei der Gewährung von Subventionen und beim Ergreifen von Ausgleichsabgaben. Die Ständige Sachverständigengruppe steht in Streitschlichtungsverfahren über verbotene und anfechtbare Subventionen dem durch das DSB eingesetzten Panel zur Verfügung.

3.5.3 Offene Fragen

Mit den Subventionsbestimmungen stellt die WTO den einzelnen Vertragsparteien ein Instrument zur Einflussnahme auf die Wirtschaftspolitik ihrer Handels-

⁸²⁶ Zur aktuellen Definition der «wirtschaftlich schwachen» und «wirtschaftlich ganz schwachen Staaten» vgl. die Berechnungen der Weltbank (IBRD) und UNO, in: R. Senti (2013), S. 204 ff.

partner zur Verfügung. Dabei steht jede Regierung, wie zu Beginn dieses Kapitels erwähnt, vor der Interessenabwägung zwischen nationaler Wirtschaftsförderung und internationalem Freihandel. Dieser Konflikt wird durch die multinationalen Subventionsregeln, wie auch immer sie geändert werden, nicht beigelegt. Das Abkommen der Uruguay-Runde hat zahlreiche Fragestellungen geklärt, andere allerdings offengelassen.

- 974 **Positiv zu werten sind die vielen begrifflichen Klarstellungen** sowie die **Ausweitung der Notifizierungspflichten**, die zu mehr Transparenz geführt haben. Dennoch bleiben im Bereich des Subventionsrechts **noch viele Fragen offen**.
- 975 So bezieht sich beispielsweise die gegenwärtig geltende Subventionsordnung auf den Güterhandel. Der grenzüberschreitende Dienstleistungshandel, obwohl seit der Uruguay-Runde Gegenstand eines selbständigen WTO-Vertrags, wird durch die Art. VI und XVI GATT und das Subventionsabkommen nicht abgedeckt. Die Wahl dieser Konstruktion nach dem Zweiten Weltkrieg, als der Dienstleistungshandel knapp 10 Prozent des Güterhandels ausmachte, ist verständlich. Dass aber die Dienstleistungen bei einem Anteil von gut 30 Prozen nach wie vor nicht berücksichtigt werden, ist erstaunlich. Dieser Sachverhalt wird von ehemaligen Verhandlungsdelegierten damit erklärt, dass ein Einbezug der Dienstleistungen in die Subventionsordnung vor der Finalisierung des Dienstleistungsabkommens nicht möglich gewesen wäre. Es hieß stets, in den nächsten Handelsrunden werde es unumgänglich sein, die grenzüberschreitenden Dienstleistungen der Subventionsordnung zu unterstellen.
- 976 Ähnliche Fragen stellen sich in Bezug auf die **Investitionsmaßnahmen**. Aufgrund des Art. 1 des Abkommens über handelsbezogene Investitionsmaßnahmen (TRIMS) kann die Meinung vertreten werden, nur jene Investitionen würden von der Subventionsordnung tangiert, die sich auf den Handel mit Gütern beziehen. Wie aber steht es mit Investitionsmaßnahmen im Bereich der Dienstleistungen?
- 977 Die Subventionsbestimmungen in Art. VI und XVI GATT und das Subventionsabkommen beschränken sich im Bereich des Güterhandels auf die gewerblichen und industriellen Erzeugnisse. In Bezug auf **Agrarsubventionen verweisen die Vertragstexte auf das Landwirtschaftsabkommen**. Auch damit wird ein **Handelsbereich** von der **allgemeinen Subventionsordnung ausgeklammert**, der im Hinblick auf die Subventionen von besonderer Bedeutung ist. Im Agrarbereich sind weiterhin interne Stützungen (produktspezifische Preis- und Absatzstützung, Preiszuschläge, Preisvorschriften, Preisgarantien usw.) und direkte Ausfuhrsubventionen an der Tagungsordnung. Sie spielen für viele Länder und viele Produkte eine wichtige Rolle. Nach Auffassung einiger Experten wäre die **Schaffung einer einheitlichen Subventionsordnung, die auch den Agrarhandel umfasst, wünschenswert**.⁸²⁷ Andere plädieren dagegen für die Schaffung gesonder-

⁸²⁷ Zur Diskussion über die aktuellen Probleme der internationalen Subventionsregelung vgl. J.H.J. Bourgeois (1991); T. Collins-Williams/G. Salembier (1996); Cunnare/Stansbury (1996).

ter, maßgeschneideter Subventionsverfahren, je nach Wirtschaftssektoren sowie für eine Reaktivierung der «grünen» Subventionskategorie mit Rechtfertigungs-tatbeständen vergleichbar denen des Art. XX GATT.⁸²⁸

3.6 Der Staatshandel

Die nach dem Zweiten Weltkrieg entworfene Welthandelsordnung gründet auf der Überzeugung, ein möglichst freier und vom Staat unbehelligter grenzüberschreitender Handel hebe den Lebensstandard und verbessere die Beschäftigungslage in allen beteiligten Partnern. Staatliche Eingriffe seien allein aus Gründen der Gesundheit, Sicherheit und Sittlichkeit gerechtfertigt. Vor diesem Hintergrund verlangten die USA, auch den Staatshandel zu liberalisieren und die Staats-handelsunternehmen den privaten Unternehmen gleichzusetzen. Im Staatshandel seien analog zur Privatwirtschaft die Prinzipien der Meistbegünstigung und der Inlandsgleichbehandlung einzuhalten und der Protektionismus auf die Erhebung eines Zolls zu beschränken.

Wie den Dokumenten der Londoner Konferenz 1946 zu entnehmen ist, wurden die US-Vorschläge als Richtlinien verstanden, die bei der Behandlung konkreter Probleme hätten ergänzt und differenziert werden müssen. Anfänglich stimmten die übrigen Vertragspartnerstaaten diesem Ansatz zu. In der Folge aber forderten die europäischen Länder, in denen der Staatshandel in der Nachkriegszeit große Bedeutung hatte, das Recht zu weiterreichenden Staatseingriffen. Zudem dürfe der Staatshandel nicht engeren Beschränkungen unterworfen werden als der private Handel – eine Absicht, die den US-Vorschlägen unterstellt wurde.⁸²⁹ In Rücksichtnahme auf diese Reaktionen legten die USA im Jahr 1946 eine revidierte Fassung vor,⁸³⁰ die später mit nur geringfügigen Abweichungen in die Havanna-Charta⁸³¹ und ins GATT⁸³² einging.

978

979

⁸²⁸ brook (1996); V. Götz (1998); R. Senti (1991); A.B. Zampetti (1995); M. Hilf/S. Oeter (2010), S. 306 ff.

⁸²⁹ M.J. Trebilcock/J. Trachtman (2022), S. 98.

⁸³⁰ US Department of State (1945), Proposals for Expansion of World Trade and Employment, Publication 2411, November, Washington DC, Chapter III, Sec. E.; Zum Verlauf der Londoner Konferenz vgl. J.H. Jackson (1969), S. 334 ff.

⁸³¹ US Department of State (1946), Suggested Charter for an International Trade Organization of the United Nations, Publication 2589, September, Washington DC, Art. 26–28.

⁸³² Art. 29–32 Havanna-Charta.

⁸³³ Der Miteinbezug des Staatshandels in die GATT-Ordnung hat in der Literatur große Beachtung gefunden. Vgl. J.H. Jackson, (1969), S. 333 ff. (mit weiterführenden Literaturhinweisen).

3.6.1 Die Unterscheidung zwischen kommerziellem Staatshandel und öffentlicher Beschaffung

- 980 «Staatshandel» oder «staatlicher Handel» steht in der Fachsprache für Import oder Export von Gütern und Dienstleistungen im Namen und auf Rechnung einer Regierungsstelle oder einer mit staatlichen Privilegien und Kompetenzen ausgestatteten privaten Firma. Dabei wird zwischen kommerziellem Staatshandel und öffentlicher Beschaffung unterschieden. Der kommerzielle Staatshandel bezieht sich auf den Kauf und Verkauf von Gütern und Dienstleistungen, die zum Wiederverkauf oder zur Erzeugung und Bereitstellung von zum Verkauf vorgesehenen Gütern und Dienstleistungen dienen. Die öffentliche Beschaffung betrifft den Kauf und Verkauf von Gütern und Dienstleistungen zum staatlichen Eigengebrauch und staatlichen Eigenverbrauch.
- 981 Der kommerzielle Staatshandel ist in Art. XVII und II GATT und in den Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. XVII und II GATT geregelt, erweitert durch die am 15. April 1994 unterzeichnete Vereinbarung über die Auslegung des Art. XVII des GATT (*«Understanding on the Interpretation of Article XVII of the GATT»*). Art. XVII GATT enthält den Grundsatz der Nichtdiskriminierung sowie die Vorschriften der Notifizierungs- und Informationspflicht. Die Ziffern 1 und 2 des Art. XVII GATT stammen aus der Zeit der GATT-Gründung. Die Ziffern 3 und 4 gehen auf die Revision des GATT von 1955 zurück. In Ergänzung zu Art. XVII GATT regelt Art. II.4 GATT das Einfuhrmonopol im Zusammenhang mit den von den Vertragspartnern eingegangenen Listenverpflichtungen. Die Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. XVII und II GATT handeln von der Preisdifferenzierung beim Wiederverkauf durch den Staat, von den «ausschließlichen und besonderen Vorrechten», von der «kommerziellen Erwägung», vom Begriff «Ware» und vom Bezug zur Havanna-Charta. In den Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen des GATT zu den Artikeln XI, XII, XIII, XIV und XVIII GATT werden die Begriffe «Einfuhrbeschränkungen» und «Ausfuhrbeschränkungen» auf die Tätigkeit des Staats angewendet.
- 982 Das öffentliche Beschaffungswesen ist Gegenstand eines plurilateralen Abkommens und wird in Teil 8 der vorliegenden Veröffentlichung behandelt. Die folgenden Ausführungen beziehen sich ausschließlich auf den Staatshandel, d.h. die allgemeine Staatshandelsordnung (Art. XVII GATT) und das Staatsmonopol (Art. II GATT).

3.6.2 Die Bestimmungen des Art. XVII GATT

- 983 Art. XVII GATT klärt die Frage, welche Güter und Dienstleistungen unter den kommerziellen Staatshandel fallen, was unter einem staatlichen Unternehmen zu verstehen ist und welche Verpflichtungen für den kommerziellen Staatshandel gelten.

3.6.2.1 Erfassung von Waren und Dienstleistungen

Gemäß Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. XVII.2 GATT gelten die GATT-Bestimmungen ausschließlich für Waren im handelsüblichen Sinne, nicht aber für die entgeltliche Inanspruchnahme oder Leistung von Diensten. Mit dem Inkrafttreten des Allgemeinen Dienstleistungsabkommens (GATS) ist diese Beschränkung entfallen. Art. XIII.1 GATS hält fest, dass jene Dienstleistungen, «die für staatliche Zwecke unter Vertrag genommen werden und nicht für die kommerzielle Weiterverwendung oder für eine kommerzielle Nutzung bestimmt sind», von der Meistbegünstigungspflicht des Art. II GATS ausgenommen sind. Daraus folgt, dass der kommerzielle Staatshandel mit Dienstleistungen den gleichen Bedingungen unterliegt wie der kommerzielle Staatshandel mit Waren.

Die GATT- und GATS-Vorschriften **definieren** freilich **den Staatshandel nicht eindeutig**. Wie weit die Interpretationsmöglichkeiten des Staatshandels auseinandergehen, zeigen die bisherigen GATT-Notifizierungen. So hat beispielsweise die seinerzeitige tschechoslowakische Regierung ihren gesamten Außenhandel zum Staatshandel erklärt. Polen und Ungarn betrieben dagegen nach eigener Auffassung keinen Staatshandel. Kanada meldete seinerseits seine «Crown Corporations» (z.B. Weizenboards) als Staatshandelsorgane an, obwohl gerade diese Staatsbetriebe über größere Handelsfreiheiten verfügten als viele private Firmen anderer Staaten.⁸³³ Dies erklärt, warum der Versuch einer quantitativen Erfassung des Staatshandels kaum sinnvoll ist. In vielen Ländern werden die Produkte Futter- und Brotgetreide, Fleisch und Fleischwaren, Milch und Milcherzeugnisse, Mineralöl und Gas sowie deren Derivate staatlich gehandelt. Einzelne Staaten nehmen sich auch des Handels mit Gütern an, die für sie aus fiskalischen oder sicherheitspolitischen Gründen von Interesse sind, wie beispielsweise Alkoholika, Tabak, Salz, Zucker, Metalle, Chemikalien und Waffen.

3.6.2.2 Begriff des staatlichen Unternehmens

Art. XVII GATT und Art. I des Abkommens über das öffentliche Beschaffungswesen sprechen ganz allgemein von «Vertragsparteien» und «staatlichen Stellen». Eine genauere Umschreibung findet sich in den Anhängen dieser Übereinkunft, in denen zwischen zentralen, regionalen und lokalen Staatsorganen («entities») und einzelnen Behörden («agencies») die Rede ist.

Art. XVII GATT bezieht sich auf Vertragsparteien, die ein «staatliches Unternehmen» errichten oder betreiben oder «einem Unternehmen rechtlich oder tatsächlich ausschließliche oder besondere Vorrechte» gewähren. Als staatliche Unternehmen im Sinne des Art. XVII GATT gelten nach Ziff. 1 der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XVII GATT (formal bezogen allein auf die **Transparenzverpflichtungen**, in der Praxis aber breiter verwendet)

⁸³³ Vgl. B.M. Hoekman/M.M. Kostecki (1995), S. 109.

«[...] staatliche und nicht staatliche Unternehmen, einschließlich Vermarktungsstellen, denen ausschließliche oder besondere Vorrangrechte gewährt worden sind, einschließlich gesetzliche oder verfassungsmäßige Befugnisse, bei deren Handhabung sie durch ihre Käufe oder Verkäufe das Ausmaß oder die Richtung der Einfuhren oder Ausfuhren beeinflussen».

- 988** Staatliche «**Marketing Boards**», die nicht direkt im Handel tätig sind und sich ausschließlich auf Marketingtätigkeiten beschränken, **fallen nicht unter die Bestimmungen des Art. XVII GATT**.⁸³⁴ Den staatlichen Handelsunternehmen **gleichgestellt sind private Unternehmen, die im Genuss staatlicher Vorrangrechte, Privilegien und Monopole** sind, wie zum Beispiel ein privater Zusammenschluss von Viehproduzenten («Livestock Products Marketing Organization»), dem das Exklusivrecht zusteht, Vieh zu importieren.⁸³⁵

3.6.2.3 Prinzip der Meistbegünstigung

- 989** Art. XVII.1(a) GATT verpflichtet die Vertragspartner, sicherzustellen, dass ein staatliches Unternehmen «bei seinen Käufen oder Verkäufen, die Einfuhren oder Ausfuhren zur Folge haben, **die allgemeinen Grundsätze der Nicht-Diskriminierung** beachtet, die nach diesem Abkommen für staatliche Maßnahmen in Bezug auf die Ein- oder Ausfuhr durch Privatunternehmen vorgeschrieben sind».

- 990** Mit dem gleichen Ziel verlangen Art. II und Art. XIII GATS, kommerziellen Dienstleistungen oder ihren Erbringern aus anderen Mitgliedstaaten unverzüglich und bedingungslos eine Behandlung zu gewähren, die nicht weniger günstig ist als die, welche den gleichen Dienstleistungen oder Dienstleistungserbringern eines anderen Landes eingeräumt wird.

- 991** Was die Meistbegünstigung im Zusammenhang mit den öffentlichen Unternehmen konkret besagt, verdeutlicht Art. XVII.1(b) GATT: **Käufe und Verkäufe haben ausschließlich auf kommerziellen Erwägungen wie Preis, Qualität, verfügbare Menge, Marktängstlichkeit, Beförderungsverhältnisse usw. zu basieren**. Zudem ist allen Vertragsparteien «eine ausreichende Möglichkeit zur Beteiligung an diesen Käufen und Verkäufen unter Bedingungen des freien Wettbewerbs und auf der Grundlage der üblichen Geschäftspraxis zu geben».

- 992** Die staatlichen Stellen sind gemäß Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. XVII.1 GATT **nicht an die Meistbegünstigungspflicht gebunden**.

⁸³⁴ Vgl. GATT-Bericht über die Notifizierung der staatlichen Handelsbetriebe vom 13.5. 1959, in: GATT (1960), BISD, 8th S, S. 142 ff., Ziff. 16.

⁸³⁵ Das Panel hat die südkoreanische Marketingorganisation einem staatlichen Handelsunternehmen gleichgestellt, weil ihr vom Staat das Exklusivrecht für Fleischimporte zugesprochen war. Der Hinweis Südkoreas, die Marketingorganisation administriere lediglich die Importquoten, ohne sie selber festlegen zu dürfen, stimmte das Panel in seiner Empfehlung nicht um. Vgl. Panelbericht «Republic of Korea – Restrictions on Imports of Beef Complaint by the US» vom 7.11.1989, in: GATT (1990), BISD 36th S, S. 268 ff., Ziff. 114 ff.

den, wenn sie im Exporthandel aus kommerziellen Erwägungen **eine Preisdifferenzierung** vornehmen. *Kenneth W. Dam* betrachtet diese GATT-Bestimmung als asymmetrisch. Das ausdrückliche Ausklammern des Exporthandels von der Meistbegünstigung bedeute eine Unterstellung des Importhandels unter die Meistbegünstigung. Es sei nicht einzusehen, warum das Exportmonopol anderen Bestimmungen unterworfen werde als das Importmonopson. In beiden Fällen handle es sich um eine Ausübung von staatlicher Marktmacht.⁸³⁶

Eine weitere Ausnahme bezieht sich auf die **erlaubte Begünstigung von Ländern mit zweckgebundenen Darlehen**. Länder, die zweckgebundene Kredite gewähren, dürfen vom Darlehensempfänger gegenüber anderen Ländern bevorzugt behandelt werden. Dieser Ausnahme stimmten die Vertragsparteien an der Londoner Konferenz im Jahr 1946 auf Antrag Chinas mit der Begründung zu, ohne entsprechende Ausnahmen würden die Kredite an bedürftige Länder eingeschränkt werden.⁸³⁷ Eine Überprüfung der Bedeutung dieser Ausnahme ist schwierig. Oft sind weder Kredite noch Zweckbindung bekannt. Eine Informationspflicht zuhanden des GATT oder der einzelnen interessierten Vertragsparteien des GATT besteht nicht. In vielen Fällen mag es sich bei den sogenannten zweckgebundenen Krediten darum handeln, dass ein Land die Verkäufe an einen Partnerstaat über einen Kredit finanziert.

993

3.6.2.4 Inländerprinzip

Die in Art. XVII.2 GATT ausdrücklich erwähnte Ausnahme des staatlichen Handels für den Eigengebrauch und Eigenverbrauch vom Inländerprinzip lässt den **Umkehrschluss** zu, dass staatliche Importe zum kommerziellen Wiederverkauf oder zur Erzeugung von Waren zum **kommerziellen Verkauf dem Prinzip der Inlandsgleichbehandlung unterliegen**. Die gleiche Rechtslage gilt für die Dienstleistungen. Art. XIII GATS bestimmt, dass die Pflicht zur Inlandsgleichbehandlung im Sinne von Art. XVII GATS für Dienstleistungen, «die für staatliche Zwecke unter Vertrag genommen werden», nicht gilt. Das besagt ebenfalls, dass Dienstleistungen, die für die kommerzielle Weiterverwendung oder für eine kommerzielle Nutzung bestimmt sind, dem Inländerprinzip unterliegen. Wie im Zusammenhang mit dem Allgemeinen Dienstleistungsabkommen dargelegt wird, handelt es sich aber bei der Pflicht der Inlandsgleichbehandlung des GATS um eine «spezifische» Pflicht, d.h. um eine Pflicht, die in spezifischen Listen festgehalten wird (*«schedules of specific commitments»*).

994

3.6.2.5 Notifizierungs- und Informationspflicht

Die Notifizierungs- und Informationspflicht der Länder mit Staatshandel ist im 1957 in Kraft getretenen Art. XVII.4 GATT und in der Vereinbarung über die

995

⁸³⁶ *K.W. Dam* (1970), 322 f.

⁸³⁷ *J.H. Jackson* (1969), S. 348.

Auslegung des Art. XVII GATT vom 15. April 1994 geregelt. Dabei unterscheidet das GATT zwischen **drei Arten von Notifizierungs- und Informationspflichten**:

- Die Vertragsparteien haben nach Art. XVII.4(a) GATT dem GATT-Rat bzw. der aufgrund der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XVII GATT geschaffenen Arbeitsgruppe sämtliche **Handelswaren**, die von Unternehmen der in Art. XVII.1 GATT bezeichneten Art ein- oder ausgeführt werden, zu melden.
- Errichtet eine Vertragspartei ein staatliches Monopol oder führt sie ein **Monopol** weiter, hat die Partei auf Antrag einer anderen Partei, die mit diesem Monopolbetrieb einen «bedeutenden» Handel unterhält, gemäß Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. XVII.4(b) GATT die **Preisdifferenz** mitzuteilen, die zwischen Einkaufs- und Wiederverkaufspreis besteht. In zentral geplanten Wirtschaften ist die Festlegung des Wiederverkaufspreises schwierig, da er nicht allein das Resultat von Angebot und Nachfrage ist, sondern auch die Folge eines politischen Entscheids darstellt, in den nicht-wirtschaftliche Fakten einfließen. Hat eine Vertragspartei begründeten Verdacht, der Staatshandel eines anderen Vertragspartners schädige ihre Interessen, kann sie beim GATT-Rat den Antrag stellen, Auskünfte über die Tätigkeit des Staatshandelslandes zu verlangen. Diese Auskunftspflicht bezieht sich auf die staatliche Handeltätigkeit im Allgemeinen und nicht allein auf die staatlichen Monopole.
- Zur Verbesserung der Transparenz der Tätigkeiten der Staatshandelsunternehmen werden **periodisch** (in der Regel alle drei Jahre) **Befragungen bei den Vertragsparteien** durchgeführt. Der Beschluss, mithilfe eines Fragebogens mehr Informationen über den Staatshandel zu erhalten, stammt aus der zweiten Hälfte der 1950er-Jahre. Der bis vor Kurzem verwendete Fragebogen ging auf das Jahr 1960 zurück.⁸³⁸ Die im Rahmen des Art. XVII GATT geschaffene Arbeitsgruppe hat inzwischen einen neuen Fragebogen ausgearbeitet, dem der GATT-Rat im April 1998 zugestimmt hat.⁸³⁹ Die Rechtsgrundlage des Einsatzes eines Fragebogens findet sich in der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XVII des GATT.⁸⁴⁰ Gegenstand des Fragebogens sind die Gründe der Errichtung von staatlichen Monopolen, die Rechtsgrundlagen des Staatshandels und das Ausmaß des staatlichen Handelsvolumens. Die Umfrageergebnisse werden von der erwähnten Arbeitsgruppe analysiert und diskutiert. Länder, die auf die Beantwortung des Fragebogens verzichten wollen, können sich auf die GATT-Bestimmung berufen, wonach ihnen das Recht zusteht, Informationen aus Rücksicht auf das «öffentliche Interesse» und die «berechtigten Wirtschaftsinteressen» zurückzuhalten.

⁸³⁸ Veröffentlichung des damaligen Fragebogens in: GATT (1961), BISD 9th S, S. 184 f.

⁸³⁹ Vgl. WTO (1999), Annual Report 1999, Genf, S. 61 f.

⁸⁴⁰ Angaben über die schrittweise Einführung des Fragebogens finden sich in: R. Senti (1986), S. 324.

3.6.2.6 Institutionelle Neuerungen

Der GATT-Rat hat am 20. Februar 1995 eine **Arbeitsgruppe zur Prüfung der Notifikationen und Gegen-Notifikationen** («*notifications and counter-notifications*») eingesetzt. Die Arbeitsgruppe führt die Befragung der Vertragspartner durch und fasst die Umfrageergebnisse zuhanden des GATT-Rats zusammen. Dem GATT-Rat steht das Recht zu, den Vertragsparteien «Empfehlungen bezüglich der Angemessenheit der Notifikation und der Notwendigkeit weiterer Informationen» auszusprechen.⁸⁴¹ Die Mitgliedschaft in der Arbeitsgruppe steht allen Vertragsparteien des GATT offen. Die Arbeitsgruppe erstellt jährlich einen Tätigkeitsbericht.

3.6.3 Die Bestimmungen des Art. II GATT

Art. II.4 GATT hält im Zusammenhang mit den Listen der Zugeständnisse fest:

«Wenn eine Vertragspartei für eine in der entsprechenden Liste zu diesem Abkommen angeführte Ware rechtlich oder tatsächlich ein **Einführmonopol** einführt, beibehält oder genehmigt, darf dieses **Monopol keinen Schutz bewirken, der im Durchschnitt das in der Liste vorgesehene Ausmaß übersteigt** [...]»

Ausnahmen sind erlaubt, wenn diese in den Listen erwähnt oder ursprünglich zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden sind. Im Übrigen dürfen Monopsonie nicht dazu benutzt werden, gewährte Zugeständnisse außer Kraft zu setzen, um dadurch die inländischen Anbieter von gleichen oder gleichartigen Produkten zu schützen.

Für den Fall, dass keine Listenvereinbarungen zwischen den Vertragspartnern bestehen, verweisen die Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. II.4 GATT auf die Havanna-Charta. Art. 31 der Havanna-Charta verlangt, analog zu den Zollverhandlungen nach Art. 17 der Charta, die **Aufnahme von Verhandlungen zwischen den Vertragsparteien** mit dem Ziel, den protektionistischen Schutz der einheimischen Anbieter gleichartiger Produkte zu begrenzen oder abzubauen. Das Land, das ein Monopson einführt, beibehält oder genehmigt, wird aufgefordert, eine Obergrenze für Importabgaben auszuhandeln und bekannt zu geben bzw. eine andere beide Parteien zufriedenstellende Vereinbarung zu treffen («*any other mutually satisfactory arrangement*»). Von diesen Bestimmungen darf aus sozialen, kulturellen, humanitären oder einkommenspolitischen Erwägungen abgewichen werden.

Die Fachliteratur der 1970er- und 1980er-Jahre weist auf eine mögliche Inkonsistenz zwischen GATT und Havanna-Charta hin.⁸⁴² Art. 17 der Havanna-Charta beziehe sich lediglich auf den Zollabbau und nicht auf die Festlegung von

⁸⁴¹ Ziff. 5 der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XVII des GATT.

⁸⁴² Vgl. R. Baban (1977), S. 341 ff.; K.W. Dam (1970), S. 324 ff.; E.M. Ianni (1982), S. 491.

Monopsonabgaben. Diese Tatsache werde dadurch bestätigt, dass bereits 1955 in einer Arbeitsgruppe der Versuch unternommen worden sei, die Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. II.4 GATT zu revidieren, um dadurch den Verweis auf die Havanna-Charta zu beseitigen und so die Interpretation dieser Bestimmungen zu klären.⁸⁴³ Der unterbreitete Vorschlag, der weitgehend den Text der Havanna-Charta übernahm, wurde indessen nicht rechtskräftig, weil die in Art. XXX GATT für Änderungen des Teils I des Abkommens vorgesehene Einstimmigkeit nicht zustande kam.⁸⁴⁴

- 1001** Die an den geltenden Anmerkungen und ergänzenden Bestimmungen zu Art. II.4(b) GATT geübte Kritik geht (zu) weit. Der Verweis auf Art. 31 der Havanna-Charta erfolgt für den Fall, dass zwischen den Vertragsparteien keine ausgetauschten Zugeständnisse vorliegen. Die Vertragsparteien werden aufgefordert, den monopsonbedingten Protektionismus zu limitieren oder zu reduzieren («*to limit or reduce*»). Dabei soll, wie der Verweis auf Art. 17 der Charta verdeutlicht, in der gleichen Art verhandelt werden wie beim Zollabbau («*to negotiate [...] in the manner provided for under Art. 17*»). Die Anrufung von Art. 17 beschränkt sich somit allein auf die Verhandlungsweise, auf das produktweise Vorgehen beim Verhandeln und auf die Einhaltung der Reziprozität. Sie enthält keine Aufforderung zum Zollabbau. Hätte damals der 1957 in Kraft getretene Art. XXVIII^{bis} des GATT bereits bestanden, wäre ein Verweis auf die Havanna-Charta hinfällig gewesen.⁸⁴⁵ Weil indessen die Verhandlungsweise Ende der Vierzigerjahre nicht ausreichend geregelt war, bediente man sich des Bezugs auf die Havanna-Charta, ein Vorgehen, das auch im Nachhinein als durchaus sinnvoll erscheint und die Konsistenz der GATT-Bestimmungen nicht beeinträchtigt.

3.6.4 Die Fortschreibung der Staatshandelsregeln

- 1002** Das Ziel einer freiheitlich konzipierten Welthandelsordnung ist, den **Schutz des staatseigenen Handels abzubauen** und die Privilegien der staatlichen Unternehmen «auszuräumen». Die öffentliche Hand soll sich bei ihren Käufen und Verkäufen von Gütern und Dienstleistungen wie die privaten Firmen an die allgemeinen Grundsätze der Welthandelsordnung, die Prinzipien der Nichtdiskriminierung und der Inlandsgleichbehandlung halten sowie ihre Entscheide ausschließlich aufgrund kommerzieller Erwägungen wie Preis, Qualität und Menge fällen. Die ursprünglichen GATT-Regeln bezogen sich auf den Güterhandel. Mit dem Inkrafttreten des Allgemeinen Dienstleistungsabkommens erfolgte eine Ausweitung auf den Handel mit Dienstleistungen.

⁸⁴³ GATT (1955), BISD 3rd S, S. 222 ff., Ziff. 26; der Vorschlagstext findet sich in: *K.W. Dam* (1970).

⁸⁴⁴ Uruguay stimmte dem Vorschlag nicht zu. GATT (1968), BISD 15th S, S. 65.

⁸⁴⁵ Die Tatsache, dass 1955 ein Verfahrensartikel ins GATT eingebracht wurde, zeigt, dass man das Fehlen eines solchen Artikels im GATT als Mangel empfunden hat.

In welche Richtung die Staatshandelsregeln fortgeschrieben werden, zeigen die bisherigen GATT- bzw. WTO-Streitschlichtungsverfahren und die Neuverhandlungen mit den Staatshandelsländern. Im Jahr 1955 stand das Tabak-Monopol von Haiti zur Diskussion. Der Regierung von Haiti wurde vorgeworfen, überhöhte Importabgaben auf Tabak zu erheben. Eine GATT-Verletzung konnte aber nicht nachgewiesen werden, da die diesbezüglichen Importzölle auf Tabak nicht listengebunden waren.⁸⁴⁶ 1961 machte Uruguay geltend, ihre GATTbedingten Exportvorteile würden durch die restriktiven Importpraktiken von vielen Ländern, unter anderem von den Staatshandelsländern, aufgehoben oder stark beeinträchtigt. Die damalige Tschechoslowakei argumentierte anhand von Statistiken, dass die Importe aus Uruguay während der vergangenen Jahre relativ stärker zugenommen hätten als die Gesamteinfuhren der Tschechoslowakei, und dass Uruguay im Sinne von Art. XVII GATT unter den gleichen nichtdiskriminierenden Bedingungen offerieren konnte wie jedes andere Land. Der Arbeitsausschuss des GATT sah sich aufgrund der vorgelegten Informationen nicht veranlasst, Uruguay im Sinne von Art. XXIII.2 GATT von der Erfüllung der Zugeständnisse oder sonstigen Verpflichtungen aus dem Abkommen zu entbinden.⁸⁴⁷ Im Jahr 1967 standen im GATT auch die Vergütungen der British Steel Corporation zur Diskussion. Kunden, die während eines halben Jahres keine Stahlplatten importierten, erhielten einen Loyalitätsrabatt für Käufe vom staatlichen Unternehmen. Da aber diese Spezialvergütungen noch im gleichen Jahr aufgehoben wurden, erübrigten sich diesbezügliche GATT-Verhandlungen. Interessant sind in diesem Zusammenhang auch die beiden Streitfälle zwischen den USA und Kanada sowie zwischen den USA und Südkorea. Das kanadische Investitionsgesetz von 1973 verpflichtete ausländische Investoren, beim Kauf von gewissen Produkten die kanadischen Anbieter zu bevorzugen und beim Verkauf gewisse Produktionsanteile zu exportieren und den Export auf eine Art und Weise zu gestalten, dass kanadische Firmen nicht benachteiligt wurden. Ob die kanadischen Bestimmungen gegen Art. XVII.1(c) GATT verstossen, klärte das Panel nicht ab, nachdem es eine Verletzung des Art. III.4 GATT feststellte. Bei den Exportabsprachen hingegen konnte das Panel keine GATT-Regeln finden, welche die Exportabsprachen in der vorliegenden Form verboten hätten.⁸⁴⁸ Im Streitfall USA-Südkorea wurde, wie bereits erwähnt, festgehalten, unter welchen Voraussetzungen Privatfirmen, die über staatliche Privilegien verfügen, unter die Bestimmungen des Staatshandels nach Art. XVII GATT fallen.⁸⁴⁹ Staatshandelskonflikte sind im GATT selten. Der Grund dafür

⁸⁴⁶ GATT, Doc. L/454 (1955), zit. nach GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 441.

⁸⁴⁷ Vgl. GATT (1963), BISD 11th S, S. 112 f.

⁸⁴⁸ Panelbericht «Canada-Administration of the Foreign Investment Review Act» vom 7.2.1984, in: GATT (1984), BISD 30th S, S. 140 ff., Ziff. 5.4, 5.12, 5.17 f. und 6.1 f. Vgl. zu Art. XVII WTO den Streitfall US-Kanada 2003/04, «Canada-Wheat Exports and Grain Imports», DS276.

⁸⁴⁹ Panelbericht «Republic of Korea-Restrictions on Imports of Beef Complaint by the US» vom 7.11.1989, in: GATT (1990), BISD 36th S, S. 268 ff. Ziff. 114 f.

liegt nach *John H. Jackson* in der fehlenden Markttransparenz oder, wie *Roy Baban* meint, in der abschreckenden Wirkung der Notifizierungspflicht.⁸⁵⁰

- 1004** Eine Fortschreibung der Staatshandelsregeln zeichnete sich auch in den Beitrittsverhandlungen mit den Staatshandelsländern ab. In den 1960er- und 1970er-Jahren wurden mit Polen, Rumänien und Ungarn Sonderbestimmungen als Bestandteil der Beitrittsprotokolle ausgehandelt. So verpflichtete im Jahr 1967 beispielsweise das Beitrittsprotokoll Polen, die jährlichen Importe um einen festen Prozentsatz zu erhöhen, anfänglich um 7 und später um 6 Prozent. Da es sich um nominale Wachstumsraten handelte, wurden diese bereits nach wenigen Jahren durch Inflation und Paritätsänderungen mehr als aufgewogen. Ähnliche Regelungen fanden sich in dem 1971 mit Rumänien und dem 1973 mit Ungarn ausgetauschten Beitrittsprotokoll.⁸⁵¹ In den letzten Jahren wurden mit Polen, Rumänien und Ungarn sogenannte Revisionsverhandlungen geführt und abgeschlossen.

3.7 Die dringlichen Schutzmaßnahmen

- 1005** Die bisher erörterten Schutzmaßnahmen richten sich gegen Handelsnachteile, die ein Vertragspartner durch das Verhalten eines anderen Vertragspartners erleidet, zum Beispiel wegen gewährter Exportsubventionen oder gedumpter Ausfuhrpreise, wegen Zolllistenänderungen oder restriktiver Staatshandelspraktiken. Bei Art. XIX GATT, auch «Notstandsklausel» oder «Schutzklausel» genannt, geht es um dringliche Schutzmaßnahmen zur Abwehr und Korrektur einer überraschenden Handelsentwicklung.⁸⁵² Die Ursachen können unter anderem veränderte Konsumgewohnheiten, selber eingegangene Verpflichtungen gegenüber anderen Vertragspartnern oder eigene Zollzugeständnisse sein.

- 1006** Art. XIX GATT ist ein **neuralgischer Punkt der Welthandelsordnung**. In der Zeit von 1995 bis 2022 ist Art. XIX GATT insgesamt 60 Mal Gegenstand der WTO-Streitschlichtung gewesen,⁸⁵³ obwohl im Rahmen der Uruguay-Runde große Anstrengungen unternommen worden sind, die Schutzklausel neu zu fassen, um den berechtigten Schutz für echte Notsituationen zu gewährleisten und den gängigen Missbrauch einzudämmen.

- 1007** In Anlehnung an Art. XIX GATT hat die Uruguay-Runde (1986–93) eine Arbeitsgruppe geschaffen («Working Party on GATS Rules») mit dem Auftrag, in den nächsten drei Jahren im Rahmen des GATS die Schutzmaßnahmen in ihrer Wahrnehmung und Anwendung auszuarbeiten (Art. X GATS). Im Jahr 1999 hat die Arbeitsgruppe den GATS-Rat um eine Verlängerung des Mandats gebeten.⁸⁵⁴

⁸⁵⁰ *J.H. Jackson* (1969), S. 350 f.; *R. Baban* (1977), S. 345 f.

⁸⁵¹ Vgl. *M.M. Kostecki* (1974), S. 401 ff.; *R. Senti* (1986), S. 339.

⁸⁵² Vgl. dazu *P. Hilpold* (1995).

⁸⁵³ https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_e.htm (März 2024).

⁸⁵⁴ Vgl. WTO (1998), Annual Report 1998, Special topic: Globalization and trade, Genf, S. 100; WTO (1999), Annual Report 1999, Genf, S. 52 ff.

Mangels Verhandlungsergebnisse ist die Hongkong-Ministerkonferenz 2005 erneut auf die Schutzmaßnahmen im Dienstleistungshandel eingetreten und forderte eine Überprüfung von Art. X GATS.⁸⁵⁵

3.7.1 Das Entstehen der dringlichen Schutzmaßnahmen

Die von der US-Regierung in der **Nachkriegszeit** verfolgte Politik der Markttöffnung ängstigte die US-amerikanische Industrie. Ihre Vertreter verlangten von der Regierung einen Importschutz für den Fall, dass die gewährten Handelszugeständnisse die **Einfuhr von Konkurrenzprodukten unverhältnismäßig ansteigen ließen**. Unter diesem Druck versprach die US-Administration im Jahr 1947 dem Kongress, alle künftigen Handelsverträge mit einer «Escape clause», einer Ausnahmeklausel, auszustatten. Diese Klausel erlaubt, bei unvorhergesehenen höheren Importen gleicher oder gleichartiger Waren die vertraglich selber eingegangenen Verpflichtungen und Zugeständnisse zurückzunehmen.⁸⁵⁶ Vier Jahre später ging diese Bestimmung in das US-Handelsgesetz von 1951 ein.⁸⁵⁷ Im Sinne der dem Kongress gegebenen **Versprechen plädierten die USA in Havanna für die «Escape clause» als integralen Bestandteil der ITO-Charta**. Die in Art. 40 der **Havanna-Charta** festgehaltene Ausnahmeklausel findet sich schließlich in **Art. XIX GATT** und hat heute – von einer redaktionellen Ausnahme abgesehen – in der damaligen Form Bestand. Die 1957 vorgenommene Änderung bezog sich auf Ziff. 3(b) des Art. XIX GATT und ersetzt die Formulierung «Verpflichtungen oder Zugeständnisse» durch «Zugeständnisse oder sonstige Verpflichtungen».⁸⁵⁸

Die Ministererklärung 1986 von Punta del Este forderte die Verhandlungspartner auf, in der bevorstehenden Handelsrunde die Schutzklausel zu überarbeiten, den Begriff der ernsthaften Schädigung und Bedrohung klarer zu definieren sowie die Dauer der verhängten Maßnahmen, die Konsultationen, die Notifizierungspflicht, die Überwachung und die Streitschlichtung genauer zu regeln.⁸⁵⁹ Der

1008

1009

⁸⁵⁵ WTO, Ministerial Declaration-Hongkong SAR vom 18.12.2005, Annex C: Services, Ziff. 4(a).

⁸⁵⁶ Der Wortlaut der «Escape clause» geht auf den Handelsvertrag der USA mit Mexiko von 1942 zurück: «If, as a result of unforeseen developments and of the concession granted on any article [...], such article is being imported in such increased quantities and under such conditions as to cause or threaten serious injury to domestic producers of like or similar articles, the Government of either country shall be free to withdraw the concession, in whole or in part, or to modify it to the extent and for such time as may be necessary to prevent such injury.» Reciprocal Trade Agreement with Mexico vom 23.12.1942, Art. XI, 57 Stat. 833 (1943), zit. nach J.H. Jackson (1969), S. 554.

⁸⁵⁷ US, Exec. Order Nr. 9832 vom 25.2.1947, 3 C.F.R. § 624. Trade Agreements Act von 1951, § 6(b), 65 Stat. 72. Über den politischen Hintergrund der «Escape clause» vgl. R.E. Baldwin (1988), S. 23 und 52; I.M. Destler (1992), S. 142 f.

⁸⁵⁸ In Kraft getreten am 10.7.1957.

⁸⁵⁹ Vgl. Abschnitt D der Ministererklärung vom 20.9.1986. Die in der Ministererklärung angeregte Reform der Schutzklausel ist Ausdruck und Ergebnis jahrelanger Beste-

in der Ministererklärung zusammengestellte Aufgabenkatalog war kaum umstritten. Ein **besonderes Problem** stellte die **selektive Anwendung von Schutzmaßnahmen** dar.

1010 Die EG vertraten die Ansicht, Schutzmaßnahmen seien nur dann wirkungsvoll, wenn sie gezielt auf jene Länder ausgerichtet werden können, die den Handel effektiv stören. Ohne **Selektivitätsmöglichkeit** wichen die betroffenen Länder auf bilaterale Handelsvereinbarungen, d.h. auf den handelspolitischen Graubereich der «**freiwilligen Selbstbeschränkungsabkommen**», aus. Die Einhaltung der Meistbegünstigung mache bei der Anwendung von Schutzmaßnahmen keinen Sinn. Für viele Länder aber war die Selektivität kein Verhandlungsthema. Vor allem kleine und wirtschaftlich schwache Staaten befürchteten, mit der Preisgabe des Meistbegünstigungsprinzips der Willkür handelsmächtiger Partner ausgeliefert zu werden. Gegen das Prinzip der Selektivität sprach sich auch der Leutwiler-Bericht aus. Es entspreche nicht der Wahrheit, dass selektive Maßnahmen die Handelsverzerrungen einschränken könnten. Im Gegenteil, Selektivität verhindere das Wirksamwerden komparativer Kostenvorteile und erhöhe über den Schutz ineffizienter Anbieter weltweit die volkswirtschaftlichen Kosten.⁸⁶⁰ Die USA bezogen im Streit um die Selektivität nicht Stellung. Für sie war die Frage der Selektivität verhandelbar.

1011 In der Uruguay-Runde standen vorerst die beiden Vorschläge von Brasilien einerseits und Australien, Hongkong SAR, Korea, Neuseeland und Singapur andererseits zur Diskussion.⁸⁶¹ Brasilien verlangte neben einer Neudeinition der Schädigung und Bedrohung eine Sonderbehandlung der Entwicklungsländer. Der zweite Vorschlag forderte den Einbezug der nichttarifären Handelshemmnisse als Schutzmaßnahmen. Der von den USA nachgelieferte Entwurf hielt am Prinzip der Meistbegünstigung fest, schloss aber selektive Maßnahmen nicht aus.⁸⁶² Die EG verfolgten weiterhin die Idee selektiver Maßnahmen. Wegen der bestehenden Meinungsdifferenzen war die Gruppe «**GATT-Schutzklausel**» an der Zwischenkonferenz von Montreal im Dezember 1988 nicht in der Lage, einen ausgearbeiteten Entwurf über die Revision der Schutzklausel vorzulegen.

bungen. Unter den zur Diskussion gestellten Vorschlägen sind vor allem jene der GATT-Arbeitsgruppe und des Atlantic Council zu erwähnen sowie das US-amerikanische Handelsgesetz von 1974, das den US-Präsidenten aufforderte, die «revision of Art. XIX of the GATT into a truly international safeguard procedure» an die Hand zu nehmen. Eine Übersicht über die damaligen Reformbestrebungen mit entsprechenden Quellenangaben findet sich in: R. Senti (1986), S. 245 ff.

⁸⁶⁰ Der Leutwiler-Bericht erwähnt in diesem Zusammenhang vor allem die bilateralen Abkommen im Handelsbereich Textilien und Bekleidung. *Leutwiler-Bericht*, Empfehlung Nr. 9, S. 48 f.

⁸⁶¹ Vgl. J. Croome (1995), S. 68.

⁸⁶² «Measures without the consent of the affected country». Zit. nach J. Croome (1995), S. 69.

In der zweiten Hälfte der Uruguay-Runde (ab 1989) kamen die Verhandlungen nicht weiter. Die einzelnen Vertragsparteien beharrten auf ihren Standpunkten. Die von der Verhandlungsgruppe geleistete Arbeit beschränkte sich auf die Umschreibung der Zielsetzung als «*unambiguous non-discriminatory safeguard mechanism and a clear, staged and binding Programme for dismantling grey area measures*».⁸⁶³

In der Schlussphase der Uruguay-Runde standen die Schutzmaßnahmen nicht mehr im Mittelpunkt des Interesses. Vielmehr ging es darum, die bisherigen Verhandlungen mit einem **Kompromiss** abzuschließen, in dem keinem Verhandlungspartner alles, sondern allen Verhandlungspartnern etwas gegeben werden sollte. **Die von den EG geforderte Selektivität wurde auf ein Minimum zurückgenommen, der Graubereich etwas abgebaut und die Entwicklungsländer erhielten eine Vorzugsbehandlung.**⁸⁶⁴ Die Unterzeichnung des Abkommens über Schutzmaßnahmen («Agreement on Safeguards») fand am 15. April 1994 statt. Die Vereinbarung trat am 1. Januar 1995 in Kraft. Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf Art. XIX GATT und dessen Zusatzabkommen sowie Art. X GATS.

3.7.2 Der materielle Inhalt der Schutzklausel

Die Grundausrichtung der Schutzklausel findet sich in Art. XIX.1(a) GATT:

«Wird infolge unvorhergesehener Entwicklungen und der Auswirkungen der von einer Vertragspartei aufgrund dieses Abkommens eingegangenen Verpflichtungen, einschließlich der Zollzugeständnisse, eine Ware in das Gebiet dieser Vertragspartei in derart erhöhten Mengen und unter derartigen Bedingungen eingeführt, dass dadurch den inländischen Erzeugern gleichartiger oder unmittelbar konkurrierender Waren in diesem Gebiet ein ernsthafter Schaden zugefügt wird oder zugefügt zu werden droht, so steht es dieser Vertragspartei frei, ihre hinsichtlich einer solchen Ware übernommene Verpflichtung ganz oder teilweise aufzuheben oder das betreffende Zugeständnis zurückzunehmen oder abzuändern, soweit und solange dies zur Verhütung oder Behebung des Schadens erforderlich ist.»

Die **GATT-Fassung** der Schutzklausel ist **allgemein gehalten** und hat durch viele Schiedsgerichtsentscheide und Arbeitspapiere des GATT und der WTO sowie durch das Zusatzabkommen über die Schutzmaßnahmen eine entsprechende Ausdeutung erfahren.

3.7.2.1 Unvorhergesehene Entwicklung

«**Unvorhergesehen**» ist dahin zu verstehen, dass zum Zeitpunkt der Gewährung von Zugeständnissen in Form von Zollreduktionen oder Zollbeseitigungen die

⁸⁶³ J. Croome (1995), S. 300.

⁸⁶⁴ Eine detaillierte Darstellung der einzelnen Verhandlungsphasen findet sich in: J. Croome (1995), S. 65 ff., 196 ff. und 300 ff.

1012

1013

1014

1015

1016

künftige Entwicklung des Handels und der Auswirkungen der eingegangenen Verpflichtungen nicht vorausgesehen werden kann, d.h. aufgrund der früher vorliegenden Situation oder der gemachten Erfahrungen **weder berechenbar noch abschätzbar noch in irgendeiner Form zu erwarten ist**. So hat eine Arbeitsgruppe des GATT im Handelsstreit zwischen den USA und der damaligen Tschechoslowakei über den Handel mit Hüten und Pelzen festgehalten, dass beim Aushandeln von Zollkonzessionen immer mit modebedingten Nachfrageänderungen gerechnet werden müsse. Dagegen stünde aber die Tatsache, dass «*the degree to which the change in fashion affected the competitive situation, could not reasonably be expected to have been foreseen by the United States' authorities in 1947*», d.h., die Mehrnachfrage der US-Händler nach Hüten und Pelzen aus der Tschechoslowakei sei nicht als unvorhersehbar im Sinne von Art. XIX GATT zu werten und erlaube somit den USA, ihre früheren Zollkonzessionen gegenüber der Tschechoslowakei zurückzunehmen.⁸⁶⁵ John H. Jackson fragt sich in diesem Zusammenhang zu Recht, ob die Voraussehbarkeit einer Entwicklung tatsächlich auch vom Ausmaß der Handelsstromveränderung abhängig ist, und wenn dem so ist, ob der GATT-Vertragstext dieser Tatsache nicht Rechnung tragen müsste. Mit dem Streitfall USA–Tschechoslowakei hat Art. XIX GATT an Glaubwürdigkeit verloren. Eine Neudefinition der vertraglich festgehaltenen Unvorhersehbarkeit wird in künftigen Verhandlungen notwendig sein.

3.7.2.2 Überhöhte Importmenge

- 1017** Schutzmaßnahmen dürfen ergriffen werden, wenn der **Nachweis** erbracht wird, dass die betreffenden Güter in derart **überhöhten Mengen** und zu derartigen Bedingungen eingeführt werden, dass sie eine **entsprechende Schädigung oder Bedrohung der inländischen Wirtschaft** verursachen. Was heißt «überhöht»? Nach Art. 4.2(a) des Abkommens über Schutzmaßnahmen sind «alle einschlägigen Umstände von objektiver und mengenmäßiger Natur» zu prüfen, «*die sich auf die Lage dieses Wirtschaftszweigs auswirken, im Besonderen das Verhältnis und das Ausmaß der Zunahme der Einfuhren der betreffenden Ware in absoluten und relativen Begriffen, den Anteil der erhöhten Einfuhren am inländischen Markt, Veränderungen der Verkaufsmenge, Erzeugung, Produktivität, Kapazitätsauslastung, Gewinne und Verluste und Beschäftigung*». Das Einschieben des Wortes «relativ» geht auf Art. 40 der Havanna-Charta zurück. In den damaligen Verhandlungen beschlossen die Delegierten, das Wort «relativ» in den Vertragstext aufzunehmen, um zu verdeutlichen, «*that Art. 40 could apply in cases where imports had increased relatively to domestic production, even though there might not have been an absolute increase in imports as compared with a previous base*

⁸⁶⁵ Eine ausführliche Wiedergabe des «Hatters’ Fur Case» findet sich in: J.H. Jackson (1969), S. 561.

period».⁸⁶⁶ Aus ökonomischer Sicht ist es durchaus sinnvoll, die Importmengenveränderungen im Zeitvergleich nicht nur nach ihrer absoluten Höhe zu messen, sondern auch im Verhältnis zum Inlandmarkt.⁸⁶⁷ Werden aber die Importe als «zu hoch» beurteilt, weil die Produktivität im Inland gesunken ist (aus welchen Gründen auch immer), weil die Produktionskapazitäten der Binnenwirtschaft nicht ausgelastet sind (z.B. als Folge von Fehlinvestitionen) oder weil die Gewinne in den einheimischen Unternehmen zurückgehen bzw. die Verluste steigen, so handelt es sich um Kriterien, welche die Anwendung der Schutzklausel nicht rechtfertigen. Ein Hauptziel der WTO-Handelsordnung besteht darin, die Produktion dorthin zu verlagern, wo die komparativen Kostenvorteile am höchsten sind. Dies setzt gleichzeitig voraus, dass Produktionsrückgänge in Gebieten mit Standortnachteilen in Kauf genommen werden. Maßnahmen zum Schutz unproduktiver Gewerbe- und Industriebetriebe widersprechen der WTO-Handelsordnung.

3.7.2.3 *Ernsthaftigkeit der Schädigung und Bedrohung*

1018

Ein Land darf Schutzmaßnahmen ergreifen, wenn die unvorhergesehenen Entwicklungen und Auswirkungen der eingegangenen Verpflichtungen zu einer ernsthaften Schädigung oder Bedrohung der inländischen Erzeuger gleichartiger oder unmittelbar konkurrierender Produkte führen. Art. 4.1(a) des Abkommens über Schutzmaßnahmen definiert eine «**ernsthafte Schädigung**» als eine «bedeutende umfassende Schmälerung der Lage in einem inländischen Wirtschaftszweig» und eine «**ernsthafte Bedrohung**» als eine «klar bevorstehende» ernsthafte Schädigung. Die Feststellung einer Bedrohung muss sich auf effektive Tatsachen beziehen und darf nicht allein auf Behauptungen, Vermutungen oder entfernten Möglichkeiten beruhen. Der im Vertragstext verwendete Begriff «ernsthaft» ist in Anlehnung an die Diskussion über die US-Handelsgesetzgebung so zu verstehen, dass zwischen «ernsthaftem» und «hauptsächlichem» Schaden («serious» und «major injury») zu unterscheiden ist. Von «ernsthafter Schädigung» ist die Rede, wenn in Ergänzung zu dieser Schädigung auch andere Schadenzufügungen bestehen, diese Schädigung von Bedeutung, aber nicht die bedeutendste ist. Im Gegensatz dazu ist eine «hauptsächliche Schädigung» die von allen Schadenzufügungen die bedeutendste. Alle anderen Schäden sind von geringerem Gewicht. Die im GATT gewählte Formulierung geht davon aus, dass die überhöhten Importe die inländischen Produzenten zwar schädigen oder bedrohen, dass aber neben den erhöhten Importen durchaus noch andere Faktoren vorliegen können,

⁸⁶⁶ Havana Reports, S. 83, Para. 11, zit. nach GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 479, Anm. 6.

⁸⁶⁷ In der Ökonomie werden derartige Vergleichsmethoden seit den Fünfzigerjahren unter der Bezeichnung «Constant-Market-Shares-Analyse» angewandt. Vgl. die Zusammenstellung der diesbezüglichen Literatur in: R. Senti (1980), Constant-Market-Shares-Analyse des schweizerischen Exporthandels 1968 bis 1977, Arbeitspapier Nr. 22 des Instituts für Wirtschaftsforschung der ETH Zürich, S. 6 f.

welche die Schädigung oder Bedrohung mitverursachen oder in Bezug auf Schädigung oder Bedrohung sogar gewichtiger als die überhöhten Importe sind.⁸⁶⁸

- 1019** Gleichzeitig hält das Abkommen über Schutzmaßnahmen fest, dass unter inländischen Erzeugern ein Wirtschaftszweig insgesamt gemeint ist. Es geht nach Art. 4.1(c) des Abkommens nicht um die Schädigung oder Bedrohung einzelner Erzeuger, sondern um die Schädigung oder Bedrohung einer Gruppe von Produzenten, deren Erzeugnisse einen erheblichen Anteil an der gesamten inländischen Produktion dieser Waren erreichen. Was «erheblich» bedeutet, sagt das Abkommen nicht. Dagegen muss es sich bei den von diesen Unternehmen produzierten Waren um «gleichartige oder unmittelbar konkurrierende» Güter handeln. Im GATT wurde die Meinung vertreten, bei der Interpretation dieser Bestimmungen sei der besonderen Interessenlage der einzelnen Länder und ihrer sozial- und beschäftigungspolitischen Probleme Rechnung zu tragen.⁸⁶⁹ Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Abklärung der Ernsthaftigkeit der Schädigung und der Bedrohung eines inländischen Wirtschaftszweigs bis zu einem gewissen Grad im Bereich des Ermessens verbleibt.

3.7.2.4 Kausalzusammenhang zwischen erhöhtem Import und Schädigung oder Bedrohung

- 1020** Schutzmaßnahmen nach Art. XIX GATT dürfen nur ergriffen werden, wenn zwischen unvorhersehbaren und überhöhten Importen und einer ernsthaften Schädigung oder Bedrohung eines einheimischen Wirtschaftszweigs ein **Kausalzusammenhang** besteht, d.h. die Schädigung oder Bedrohung der einheimischen Produzenten durch den Importhandel und nicht durch andere Faktoren verursacht wird. Art. 4.2(b) des Schutzabkommens verlangt, dass «auf der Grundlage von objektivem Beweismaterial das Bestehen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen erhöhten Einfuhren der betreffenden Ware und der ernsthaften Schädigung oder der drohenden ernsthaften Schädigung» bewiesen wird.

3.7.2.5 Verbot von Selbstbeschränkungsmaßnahmen

- 1021** Art. 11.1(a) des Abkommens über Schutzmaßnahmen untersagte Notstandsmaßnahmen, die im Widerspruch zu Art. XIX GATT und des Abkommens standen. Was damit konkret angesprochen wurde, verdeutlicht Art. 11.1(b) des Schutzabkommens, nämlich die freiwilligen Ausfuhrbeschränkungen, die bilateralen Absatzabsprachen und sonstigen «ähnlichen ausfuhr- oder einfuhrseitigen Maßnahmen». Jede derartige zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der WTO wirksame Maßnahme war mit Art. XIX GATT und dem Abkommen über Schutzmaßnahmen in Übereinstimmung zu bringen oder aufzuheben. Art. 11.2 des Abkommens ver-

⁸⁶⁸ Über die Abgrenzung zwischen ernsthafter und hauptsächlicher Schädigung («serious» and «major injury») vgl. I.M. Destler, (1992), S. 142.

⁸⁶⁹ GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 480.

langte zudem von den Vertragspartnern, innerhalb von sechs Monaten nach Inkrafttreten der WTO dem Komitee für Schutzmaßnahmen zeitliche Angaben über die Abschaffung bestehender Maßnahmen einzureichen. Die Termine mussten so gestaffelt sein, dass innerhalb einer Frist von höchstens vier Jahren, d.h. bis Ende 1998, derartige Maßnahmen beseitigt oder in Einklang mit den WTO-Bestimmungen gebracht wurden.⁸⁷⁰ Der Anhang des Abkommens enthielt die Ausnahme, die seinerzeit zwischen der damaligen EWG und Japan ausgehandelt wurde. Sie bezog sich auf die mengenmäßige Begrenzung des Imports von japanischen Personenwagen, Geländefahrzeugen, leichter Nutzfahrzeugen und leichter Lastwagen (bis zu 5 Tonnen). Diese Vereinbarung lief Ende 1999 aus.⁸⁷¹

Nicht staatliche Maßnahmen, die nach Inhalt und Absicht den staatlichen Selbstbeschränkungsabkommen gleichkommen, sollen von den WTO-Mitgliedern weder erlaubt noch unterstützt werden.

1022

3.7.2.6 *Stellung der Entwicklungsländer*

Nach Art. 9 des Abkommens über Schutzmaßnahmen **dürfen keine Maßnahmen gegen Einfuhren aus Entwicklungsländern verhängt werden**. Diese Ausnahme gilt nicht, wenn die Importe aus einem Nicht-Industrieland **mehr als 3 Prozent der Einfuhren** der betreffenden Ware ausmachen oder die gesamten Einfuhren aus Ländern mit Anteilen von weniger als 3 Prozent zusammen **mehr als 9 Prozent der Gesamteinfuhr** der betreffenden Ware betragen. Zudem hat ein Entwicklungsland das Recht, die Gesamtdauer der von ihm verfügten Schutzmaßnahmen von acht auf zehn Jahre zu verlängern.

1023

3.7.3 *Die Verfahrensvorschriften*

Die Verfahrensvorschrift für das Ergreifen von Schutzmaßnahmen finden sich in den Art. 5 ff. des Abkommens über Schutzmaßnahmen. Grundsätzlich gilt, dass kein Land mengenmäßige Kürzungen vornehmen darf, die den Import unter die durchschnittliche Menge der letzten drei Jahre sinken lässt. Zudem enthält das Abkommen Bestimmungen über die bedingte Selektivität, die einzuhaltenden Fristen beim Ergreifen von Notstandsmaßnahmen sowie die Notifikation und die Konsultationen.

1024

3.7.3.1 *Bedingte Selektivität*

Wenn ein ernsthaft geschädigtes oder bedrohtes Land Schutzmaßnahmen in Form von **Kontingenten** verfügt, sind die Zuteilungen nach Art. 5.1 des Abkommens

1025

⁸⁷⁰ «[...] vorbehaltlich von nicht mehr als einer bestimmten Maßnahme pro Mitglied, deren Dauer nicht über den 31. Dezember 1999 hinausgeht». Art. 11.2 des Abkommens über Schutzmaßnahmen.

⁸⁷¹ Art. 11.2 des Abkommens über Schutzmaßnahmen.

möglichst so vorzunehmen, dass die Anteile mengen- und wertmäßig den Lieferungen dieser Ware während eines früheren repräsentativen Zeitraums entsprechen. Die Schutzmaßnahmen sollen nicht in einer länderdiskriminierenden Weise angewandt werden.⁸⁷²

- 1026** Falls nach Art. 5.2(b) des Abkommens ein Vertragspartner den Nachweis erbringen kann, dass die Einfuhr einer Ware aus einem bestimmten Land innerhalb eines repräsentativen Zeitraums im Vergleich zur Gesamteinfuhr dieser Ware unverhältnismäßig stark zugenommen hat, darf er von der in Art. 5.1 des Abkommens erwähnten Meistbegünstigungspflicht abweichen und länderspezifische Importkontingente verfügen. Das selektive Vorgehen ist allein für eine ernsthafte Schädigung und nicht für eine bloße Bedrohung vorgesehen. Zudem verlangt das Abkommen, dass vor dem Verhängen der selektiven Maßnahmen Konsultationen unter der Schirmherrschaft des Komitees zu führen sind und jedem betroffenen Mitgliedland ausreichend Gelegenheit geboten wird, über den Streitfall zu verhandeln und die bevorstehenden Maßnahmen zu prüfen. Die selektiven Maßnahmen dürfen nur so lange eingesetzt werden, wie dies zur Verhinderung oder Beseitigung des ernsthaften Schadens notwendig ist bzw. maximal vier Jahre. Eine Verlängerung ist im Gegensatz zu den übrigen Schutzmaßnahmen nicht erlaubt.

3.7.3.2 Vorläufigkeit und Dauer der Schutzmaßnahmen

- 1027** Liegt der Beweis vor, dass das Aufschieben von Maßnahmen schwer gutzumachende Schäden im Importland zur Folge hat, erlaubt Art. 6 des Abkommens vorläufige Schutzmaßnahmen. Die Geltungsdauer dieser Maßnahmen ist auf maximal 200 Tage begrenzt. Während dieser Zeit ist das ordentliche Verfahren (Konsultationen, Abklärung des Schadens und der Bedrohung) durchzuführen. Vorläufige Maßnahmen müssen in Form von Zollerhöhungen erfolgen. Es besteht eine Rückerstattungspflicht, falls das ordentliche Verfahren die ernsthafte Schädigung oder Bedrohung des einheimischen Wirtschaftszweigs durch erhöhte Einfuhren verneint. Die Dauer der vorläufigen Maßnahmen wird der Dauer der nachträglich verfügten ordentlichen Schutzmaßnahmen zugerechnet.

- 1028** Eine Schutzmaßnahme darf nach Art. 7 des Abkommens nur so lange gelten, als sie notwendig ist, zunächst aber nicht länger als vier Jahre. Wird die Weiterführung einer Maßnahme als erforderlich erachtet, ist eine Verlängerung um weitere vier Jahre möglich. Die Verschärfung der Maßnahmen während der Verlängerungszeit ist nicht gestattet.⁸⁷³ Zur Wiederherstellung des früheren Handelszustandes sind die Maßnahmen mit einer Dauer von über einem Jahr sukzessive zu liberalisieren. Besondere Vorschriften enthält Art. 10 zu den Schutzmaßnahmen,

⁸⁷² Zur Diskussion über die Meistbegünstigung in Art. XIX GATT vgl. R. Senni (1986), S. 242 ff.

⁸⁷³ Zur Praxis über die Verlängerung der Schutzmaßnahmen in der Zeit des GATT von 1948 bis 1994 vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 487.

die bereits vor dem Inkrafttreten der WTO bestanden haben. Diese Maßnahmen sind «spätestens acht Jahre nach dem Zeitpunkt, zu dem sie erstmalig angewendet wurden, oder fünf Jahre nach dem Inkrafttreten des WTO-Abkommens, je nachdem welcher Zeitpunkt der spätere ist», zu beenden.

3.7.3.3 Notifizierungspflicht und Konsultationen

Die Vertragsparteien sind nach Art. 12 des Schutzabkommens verpflichtet, dem Komitee für Schutzmaßnahmen folgende Ereignisse zu melden: (1) die Einleitung einer Untersuchung über ernsthafte oder drohende Schädigung, versehen mit einer entsprechenden Begründung, (2) die Feststellung einer ernsthaften oder drohenden Schädigung, die durch erhöhte Einfuhren verursacht wurde und (3) die getroffene Entscheidung über die Anwendung oder Verlängerung einer Schutzmaßnahme.

Bei der Feststellung einer ernsthaften oder drohenden Schädigung sind die entsprechenden Beweise, die genaue Beschreibung der Ware und der beabsichtigten Maßnahmen, das Datum der Einführung dieser Maßnahmen, die voraussichtliche Dauer der Maßnahmen sowie der Zeitplan der vorgesehenen Liberalisierung vorzulegen. Der GATT-Rat oder das Komitee für Schutzmaßnahmen können das Mitglied um zusätzliche Informationen ersuchen.

Jeder Vertragspartner, der Schutzmaßnahmen einzuführen beabsichtigt, ist verpflichtet, die davon betroffenen Handelspartner zu benachrichtigen und ihnen ausreichende Konsultationsgelegenheiten einzuräumen. Die Ergebnisse der Verhandlungen sind dem GATT-Rat mitzuteilen.

Dem Komitee ist auch die Einführung oder Änderung von nationalen Gesetzen, Verordnungen und Verwaltungsvorschriften zu melden, die sich auf die Notstandsmaßnahmen beziehen. Für die Notifizierung der nicht staatlichen Maßnahmen besteht eine Kann-Vorschrift. Vertrauliche Angaben sind von der Notifizierungspflicht ausgenommen. Eine jährliche Zusammenstellung der Notifizierungen findet sich im Jahresbericht des Komitees für Schutzmaßnahmen zuhanden des GATS-Rats.⁸⁷⁴

3.7.4 Ungelöste Probleme

Ungelöst sind bei der Schutzklausel vor allem **zwei Probleme**: die **Interpretation** der gegenwärtig geltenden **Be-stimmungen** und die Frage der **selektiven Anwendung der Schutzbestimmungen**.

Viele Kriterien, nach denen die Berechtigung von Schutzmaßnahmen beurteilt wird, sind quantitativ nicht eindeutig zuzuordnen und teilweise nicht messbar. **Wann ist beispielsweise eine Entwicklung nicht vorhersehbar?** Wann ist von

⁸⁷⁴ Z.B. im «Report of the Committee on Safeguards to the GATS-Council» vom 24.10. 2016, Anhänge 1 und 2.

einer **erhöhten Einfuhr** die Rede? Wie sind **Schaden und Bedrohung festzustellen**? Dies sind Fragen, die nicht ohne weiteres nach objektiven Kriterien zu beantworten sind. Eine Entwicklung kann unvorhersehbar sein, wenn überraschend Konkurrenzgüter oder die gleichen Güter in unerwartet hohen Mengen eingeführt werden. Bei sensiblen Gütern kann bereits eine kleine Nachfrageänderung zu Schwierigkeiten führen, während bei anderen Gütern eine Nachfragesteigerung erst spürbar wird, wenn sie eine Wachstumsrate von 10 und mehr Prozent aufweist. Die gleichen Schwierigkeiten bietet die Definition der Begriffe Schaden und Bedrohung.

- 1035** Ein kaum zu lösendes Problem bleibt zweitens die **selektive Anwendung der Schutzbestimmungen**. Die gegenwärtige Minimallösung (die Beschränkung auf Schadenzufügung ohne Einbezug der Bedrohung, zeitliche Limitierung der Sanktionsbestimmungen und Komitee-Verfahren) befriedigt weder die Handelspartner, die für die Einführung der selektiven Maßnahmen eingetreten sind (z.B. die EU), noch die Vertragsparteien, die sich von Anfang an strikt gegen die Selektivität gewehrt haben (die Entwicklungsländer und die kleineren Industriestaaten). Ob die Selektivität in einer nächsten Handelsrunde eine Lockerung oder Verschärfung erfahren wird, hängt von den bis dahin gemachten Erfahrungen mit dem bestehenden Abkommen über Schutzmaßnahmen und der dann bestehenden Handels-situation ab.

3.8 Die allgemeinen Ausnahmen

3.8.1 Die Normstruktur

- 1036** Die Allgemeinen Ausnahmen in Art. XX wirken querschnittartig über alle Diskriminierungsverbote des GATT hinweg und sind gegebenenfalls mit spezifischen Ausnahmen zu diesen Verboten zu koordinieren. Eine Berufung auf Art. XX erfolgt regelmäßig in Zusammenhang mit Art. I (Meistbegünstigung), Art. III (Inländerbehandlung) und Art. XI (Verbot mengenmäßiger Beschränkungen). Die Bezugnahme auf Art. XX hat dabei üblicherweise hilfsweisen Charakter:
- In erster Linie wird der Verstoß gegen ein Diskriminierungsverbot grundsätzlich bestritten.
 - Nachrangig dazu wird – soweit möglich – das Vorliegen eines spezifischen Ausnahmetatbestandes geprüft.
 - Wiederum nachrangig dazu wird auf Ausnahmetatbestände in Art. XX Bezug genommen.
- 1037** Art. XX enthält eine lange Auflistung von Ausnahmetatbeständen, von welchen in der Praxis aber nur zwei (lit b) und g)) eine konkrete Relevanz entfalten haben:
a) Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sittlichkeit;
b) Maßnahmen zum Schutze des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen;

- c) Maßnahmen für die Ein- oder Ausfuhr von Gold oder Silber;
- d) Maßnahmen, die zur Anwendung von Gesetzen oder sonstigen Vorschriften erforderlich sind, welche nicht gegen dieses Abkommen verstößen, einschließlich der Bestimmungen über die Durchführung der Zollvorschriften, über die Ausübung der nach Artikel II Absatz 4 und Artikel XVII gehandhabten Monopole, über den Schutz von Patenten, Warenzeichen und Urheberrechten sowie über die Verhinderung irreführender Praktiken;
- e) Maßnahmen hinsichtlich der in Strafvollzugsanstalten hergestellten Waren;
- f) Maßnahmen zum Schutze nationalen Kulturgutes von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert;
- g) Maßnahmen zur Erhaltung erschöpflicher Naturschätze, sofern solche Maßnahmen im Zusammenhang mit Beschränkungen der inländischen Produktion oder der inländischen Produktion oder des inländischen Verbrauches angewendet werden;**
- h) Maßnahmen zur Durchführung von Verpflichtungen im Rahmen eines zwischenstaatlichen Grundstoffabkommens, das bestimmten, den VERTRAGSPARTEIEN vorgelegten und von ihnen nicht abgelehnten Merkmalen entspricht oder das selbst den VERTRAGSPARTEIEN vorgelegt und von ihnen nicht abgelehnt wird;
- i) Maßnahmen, die Beschränkungen der Ausfuhr inländischer Rohstoffe zur Folge haben, welche benötigt werden, um für eine Zeit, in der ihr Inlandspreis im Rahmen eines staatlichen Stabilisierungsplanes unter dem Weltmarktpreis gehalten wird, einem Zweig der inländischen verarbeitenden Industrie die erforderlichen Mengen dieser Rohstoffe zu sichern; derartige Beschränkungen dürfen jedoch keine Steigerung der Ausfuhr dieses inländischen Industriezweiges und keine Erhöhung des ihr gewährten Schutzes bewirken und auch nicht von den Bestimmungen dieses Abkommens über die Nicht-Diskriminierung abweichen;
- j) Maßnahmen, die für den Erwerb oder die Verteilung von Waren wesentlich sind, an denen ein allgemeiner oder örtlicher Mangel besteht; diese Maßnahmen müssen jedoch dem Grundsatz entsprechen, dass allen Vertragsparteien ein angemessener Anteil an der internationalen Versorgung mit solchen Waren zusteht; sind diese Maßnahmen mit den anderen Bestimmungen dieses Abkommens nicht vereinbar, so müssen sie aufgehoben werden, sobald die Gründe für ihre Einführung nicht mehr bestehen. Die VERTRAGSPARTEIEN werden spätestens am 30. Juni 1960 prüfen, ob es notwendig ist, diesen Buchstaben beizubehalten.⁸⁷⁵

Zentrale Aufmerksamkeit in Lehre und Praxis haben die Ausnahmen unter **lit. b) und g)** erlangt. Die übrigen Ausnahmen sind vielfach nur historisch zu erklären, wenngleich in den letzten Jahren versucht wurde, einzelne dieser Normen im Lichte neuer Wertvorstellungen mit Leben zu erfüllen. 1038

⁸⁷⁵ Fettdruck von lit a) und g) durch den Verfasser.

1039 Dies gilt bspw. für die Ausnahme unter **Art. XX a)** («**Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sittlichkeit**»). Ausnahmen dieser Art finden sich auch in den nationalen Rechtsordnungen, wobei der Begriff der «Sittlichkeit» weit zu interpretieren ist und sich nicht allein auf den Kampf gegen Pornographie beschränkt. Dieser kann vielmehr als Ausdruck der grundlegenden Wert- und Moralvorstellungen einer Gesellschaft zu einem bestimmten Zeitpunkt gesehen werden: «[T]he term *<public morals>* denotes standards of right and wrong conduct maintained by or on behalf of a community or nation.»⁸⁷⁶ Dabei muss den nationalen Behörden ein gewisser Spielraum bei der Beurteilung dieses Begriffs gemäß den jeweiligen gesellschaftlichen Wertvorstellungen eingeräumt werden.⁸⁷⁷ Diese Bestimmung würde sich damit eignen, Menschenrechts- und Sozialstandards zu verteidigen.⁸⁷⁸ In der Praxis ist dies bislang aber nicht geschehen – primär auch aufgrund der Unbestimmtheit dieses Begriffs.

1040 Im Rahmen der Ausnahmebestimmungen im Dienstleistungsbereich haben sich aber die USA auf Art. XIV (a) («Schutz der öffentlichen Moral») berufen, um Online-Spiele zu untersagen (US – Gambling Services).⁸⁷⁹ Prinzipiell hat der AB die Anwendbarkeit dieser Ausnahmebestimmung auf den Spielsektor aufgrund der hier gegebenen gesellschaftlichen Gefahren abgesegnet (im konkreten Fall allerdings auch eine nichtdiskriminierende Anwendung dieser Ausnahmeregelung verlangt).

1041 Gemäß **Art. XX (c)** können Maßnahmen betreffend die **Ein- oder Ausfuhr von Gold oder Silber** getroffen werden. Auch diese Bestimmung lässt sich nur historisch erklären: Diese Edelmetalle hatten in der nationalen und der internationalen Währungsordnung um die Mitte des 20. Jahrhunderts einen völlig anderen Stellenwert als dies heute der Fall ist.⁸⁸⁰

1042 **Art. XX (e)** erlaubt Einfuhrbeschränkungen für **Waren, die in Strafvollzugsanstalten hergestellt** worden sind. Diese Norm sollte ursprünglich vor unfairem Dumping schützen, wird jetzt aber auch als mögliche Grundlage für die Durchsetzung von Sozialstandards gesehen.

1043 Die Anwendung des Art. XX GATT erfolgt in einem dreistufigen Verfahren:
a) Zuerst wird ein in diesem Artikel enthaltenes Schutzziel bestimmt.
b) Die geplante Maßnahme muss (bei gesundheitspolizeilichen Maßnahmen) in Bezug auf das verfolgte Schutzziel notwendig (**necessary**) (wenngleich nicht

⁸⁷⁶ Vgl. das zuständige Panel in «US – Gambling» und der AB in «China – Audiovisual Services».

⁸⁷⁷ So der AB in «China – Audiovisual Services» (Nr. 7.759).

⁸⁷⁸ Vgl. N. Wenzel, in: Wolfrum/Stoll/Hestermeyer (2011), S. 483, der aber auch darauf hinweist, dass China in «Audiovisual Services» (WT/DS363/R) (2009) sich auf diese Norm berufen wollte, um damit Maßnahmen der Preszensur zu rechtfertigen. Ibid.

⁸⁷⁹ US – Measures Affecting the Supply of Cross-Border Gambling and Betting Services, AB, WT/DS285/AB/R (2005).

⁸⁸⁰ Vgl. dazu auch N. Matz-Lück, in: Wolfrum/Stoll/Hestermeyer (2011), S. 524.

<p>unbedingt unabdingbar – «indispensable») erscheinen oder (bei Umweltschutzmaßnahmen) «in Zusammenhang mit dem Schutzziel stehen» (relating to). Es wird also bei gesundheitspolizeilichen und bei umweltschutzrechtlichen Maßnahmen eine unterschiedliche Rechtfertigungsintensität gefordert: der Anspruch an Maßnahmen im erstgenannten Bereich ist höher.</p> <p>Im GATT-Recht waren ursprünglich solche Maßnahmen nur dann zulässig, wenn keine Alternative zur Verfügung stand.⁸⁸¹ Nunmehr wird eine komplexe Abwägung der Konsequenzen verlangt, die auf eine Verhältnismäßigkeitsprüfung hinausläuft. Dabei ist u.a. Folgendes zu berücksichtigen:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ der Beitrag, den die geplante Maßnahme zum Schutz des betreffenden Gutes leisten kann; ▪ die Bedeutung des geschützten Gutes; ▪ die Auswirkung der Maßnahme auf den Handel. <p>Zuletzt wurden in Brazil – Tyres (2008) aber die Anforderungen an den Notwendigkeitstest wieder erhöht, wodurch die Rechtfertigung von gesundheitspolizeilichen Ausnahmen wieder erschwert wurde.⁸⁸²</p> <p>Das «<i>relating to</i>» im Bereich der Umweltschutzmaßnahmen wird hingegen als «<i>primarily aimed at</i>» («hauptsächlich abzielend auf») verstanden.⁸⁸³</p> <p>c) Zuletzt ist zu prüfen, ob die Anwendung der Maßnahme gegen das Verbot des Rechtsmissbrauchs verstößen würde.</p> <p>Diese «Schrankenschanke» ist im Vorspann des Art. XX, dem sog. «<i>chapeau</i>» zu finden. Danach dürfen die in diesem Artikel angeführten Maßnahmen nicht zu:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ einer willkürlichen oder ▪ ungerechtfertigten Diskriminierung bzw. ▪ zu einer verschleierten Handelsbeschränkung führen. <p>In dieser Bestimmung wird allgemein eine Verpflichtung zu einem Handeln nach Treu und Glauben gesehen. Diese Bestimmung soll sicherstellen, dass die Ausnahmen nach Art. XX zur Verfolgung legitimer Ziele und nicht zu protektionistischen Zwecken angerufen werden.⁸⁸⁴</p> <p>Je bedeutender das geschützte Gut ist, desto notwendiger erscheinen Schutzmaßnahmen und desto einschneidender können diese ausfallen:</p> <p>«[D]etermination of whether a measure, which is not ‘indispensable’, may nevertheless be ‘necessary’ within the contemplation of Article XX(d), involves in every case a process of weighing and balancing a series of factors which prominently include the contribution made by the compliance measure to the enforcement of the law or regu-</p>	<p>1044</p> <p>1045</p> <p>1046</p> <p>1047</p> <p>1048</p> <p>1049</p> <p>1050</p>
<p>⁸⁸¹ Vgl. M. Panizzon (2010), S. 225, unter Verweis auf den Panel-Bericht in Thailand – Cigarettes aus 1990.</p> <p>⁸⁸² <i>Ibid.</i></p> <p>⁸⁸³ <i>Ibid.</i></p> <p>⁸⁸⁴ Es geht hier somit um das Gleichgewicht der Rechte und Pflichten (balance of rights and obligations). So auch T. Bender (2010), in: M. Hilf/S. Oeter, 2010, S. 258.</p>	

lation at issue, the importance of the common interests or values protected by law or regulation, and the accompanying impact of the law or regulation on imports or exports».⁸⁸⁵

3.8.2 Der Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen

- 1051** Zum Schutz der **Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen** ist nicht nur **Art. XX lit. b)** von Relevanz, sondern auch das **SPS-Abkommen**,⁸⁸⁶ das primär zur Auslegung dieser Bestimmung im Rahmen der Uruguay-Runde angenommen worden ist sowie **Art. XX lit g)**.⁸⁸⁷ Auf der praktischen Ebene lassen sich **Umweltschutzmaßnahmen** und Maßnahmen zum Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen oft nur schwer trennen. Da aber die einschlägigen Regelungen im GATT/WTO-Recht teilweise abweichen, ist es durchaus von Relevanz, unter welcher Bestimmung die jeweiligen Maßnahmen von den WTO-Streitbeilegungsinstanzen geprüft werden.
- 1052** Der genannte **Schutzgegenstand wird weit definiert**: Was Tiere und Pflanzen anbelangt, umfasst er diese unabhängig von ihrem wirtschaftlichen Wert, wobei der Begriff «Tiere» Fisch und Wild miteinschließt, der Begriff «Pflanzen» Wälder und wilde Vegetation.⁸⁸⁸
- 1053** Sowohl laut Art. XX lit b) als auch gemäß SPS-Abkommen müssen Maßnahmen in diesem Bereich «notwendig» sein, d.h. nach Maßgabe einer Güterabwägung sinnvoll und erforderlich sein und eine willkürliche und ungerechtfertigte Diskriminierung⁸⁸⁹ ausschließen.
- 1054** Grundsätzlich sollen alle Schutzmaßnahmen in diesem Bereich auf internationalen Standards beruhen. Werden Maßnahmen auf Standards gestützt, wie sie sich aus einschlägigen internationalen Abkommen ergeben, so gelten diese Maßnahmen ipso iure als vereinbar mit Art. XX GATT und dem SPS-Abkommen.⁸⁹⁰
- 1055** **Sonderregeln** gelten für den Fall, dass eine **Maßnahme nicht auf solche Standards gestützt** werden kann.

⁸⁸⁵ Vgl. Korea – Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R (2001), Abs. 164.

⁸⁸⁶ Abkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen, Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures.

⁸⁸⁷ Gemäß Art. 2 Abs. 4 stehen SPS-Maßnahmen, die dem SPS-Abkommen entsprechen, auch in Einklang mit Art. XX b).

⁸⁸⁸ Vgl. P.T. Stoll/P. Strack (2011), S. 505 f.

⁸⁸⁹ Siehe Art. 2 Abs. 3 SPS-Abkommen sowie den «chapeau» des Art. XX.

⁸⁹⁰ Art. 2 Abs. 4 SPS-Abkommen.

- a) M können auch Maßnahmen anwenden, die auf höheren (nationalen) Standards beruhen, soweit sie eine **wissenschaftliche Begründung** vorlegen können, wobei dieser wissenschaftliche Nachweis «hinreichend» sein muss.⁸⁹¹
- b) Selbst **wissenschaftliche Mindermeinungen** können als Rechtfertigung für solche (nicht auf internationale Standards abstützbare) Maßnahmen dienen, soweit sie «**qualifizierten und anerkannten Quellen**» (*«qualified and respected sources»*) zuzuordnen sind.

Unklarheit besteht allerdings darüber, welche Voraussetzungen in Bezug auf diesen Nachweis gelten und in welchem Detailgrad die WTO-Streitbeilegungsinstanzen das mitgliedstaatliche Vorbringen überprüfen können. Mit anderen Worten: Soll sich der DSB den Vorbringen der M grundsätzlich fügen, den wissenschaftlichen Nachweis also im Allgemeinen anerkennen (*«deference»*) oder soll der DSB eigenständig diesen Nachweis überprüfen (und sich damit – wie Kritiker meinten – wie ein «World Science Court» gebärden)?⁸⁹²

- c) **Vorläufige Schutzmaßnahmen** können gemäß Art. 5 Abs. 7 SPS-Abkommen auch dann eingeführt werden, wenn sowohl einschlägige Standards als auch ein hinreichender wissenschaftlicher Beleg über die Notwendigkeit fehlen, doch müssen sich die M in diesem Fall bemühen, entsprechende wissenschaftliche Informationen einzuholen. Ist der Nachweis negativ, sind diese Maßnahmen aufzuheben.⁸⁹³

Das SPS-Abkommen harmonisiert nicht unmittelbar die einschlägigen Standards und enthält auch keine explizite Verpflichtung dazu. In Art. 4 dieses Abkommens ist aber ein Mechanismus enthalten, der de facto erheblich zu einer solchen Harmonisierung beiträgt:

- Die Mitglieder erkennen wechselseitig ihre Standards an, wenn diese auf dasselbe Schutzniveau abzielen.
- Auf Ersuchen haben die Mitglieder in Konsultationen über die Aushandlung von Abkommen zur Anerkennung von Maßnahmen einzutreten.

1056

1057

⁸⁹¹ EC – Measures Concerning Meat and Meat Products (Beef Hormones), AB WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R (1998), Abs. 193.

⁸⁹² Zu Beginn war die diesbezügliche Haltung der Streitbeilegungsinstanzen von «*deference*» gekennzeichnet (konkret im Beef Hormones-Fall), danach, im Japan – Apples – Fall (Japan – Measures Affecting the Importation of Apples, AB, WT/DS245/AB/R, 2003, Abs. 160–167) eher von der zweitgenannten Position. Vgl. dazu Trebilcock/Fishbein, 2008, 40.

⁸⁹³ Dabei dürfen solche provisorische Maßnahmen nicht so lange aufrechterhalten werden, bis der wissenschaftliche Nachweis ihrer Notwendigkeit erbracht worden ist. Wie das zuständige Panel im EC – Biotech-Fall (EC – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS291 [2006]), festgestellt hat, zwingen ergebnislose Studien zur Aufhebung der Maßnahme.

3.9 Die Ausnahmen zur Wahrung der Sicherheit

- 1058 Art. XXI GATT über die erlaubten Ausnahmen zur Wahrung der Sicherheit geht auf Art. 99 der Havanna-Charta zurück. Die Havanna-Charta gewährte allgemeine Ausnahmen zur Wahrung der Sicherheit, zum Schutz des Handels mit Kriegsmaterial, zum Abschluss von Sicherheitsbündnissen, zur Durchführung einzelner Länderabkommen, zur Regelung bestehender Friedensverträge aus der Zeit des Zweiten Weltkriegs sowie zu Sonderregelungen für UNO-Treuhandschaften.⁸⁹⁴ Bei der Übernahme der Bestimmungen der Havanna-Charta in das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen stand das Ausmaß der Ausnahmen zur Diskussion. Eine zu extensive Interpretation der Sicherheitsbestimmungen wäre vermutlich mit der Gefahr protektionistischer Handelsmaßnahmen unter dem Deckmantel der Sicherheit verbunden gewesen. Eine zu restriktive Auslegung hätte dagegen die Vertragsparteien nicht davon abgehalten, trotzdem Sicherheitsvorkehrungen zu ergreifen. Der heute geltende Vertragstext von Art. XXI GATT ist ein Kompromiss zwischen den damals vorgetragenen Standpunkten.⁸⁹⁵ Art. XXI GATT findet sich fast wortgleich in Art. XIV^{bis} des Allgemeinen Dienstleistungsabkommens, mit der Ergänzung, dass die Einführung und Aufhebung der Vorschriften dem GATS-Rat zu melden sind.

3.9.1 Die Ausnahmebestimmungen im Einzelnen

- 1059 Art. XXI des GATT erwähnt drei Bereiche sicherheitspolitischer Ausnahmen:
- Ausnahmen bei der Informationspflicht gemäß Art. XXI(a) GATT: Eine Vertragspartei darf Informationen und Auskünfte gegenüber anderen Vertragsparteien zurückhalten, wenn deren Preisgabe ihren wesentlichen sicherheitspolitischen Interessen zuwiderläuft. Ob und in welchem Maße die Weitergabe von Informationen und Auskünften den eigenen Sicherheitsinteressen schadet, entscheiden die Vertragspartner in eigener Verantwortung.
 - Notwendige Ausnahmen nach Art. XXI(b)(i), (ii) und (iii) GATT zum Schutz der landeseigenen Sicherheit: Die Frage der Notwendigkeit liegt im Ermessen der Vertragspartei. Das Abkommen zählt an dieser Stelle drei Maßnahmenbereiche auf: (1) Maßnahmen in Bezug auf spaltbare Stoffe oder Rohstoffe, aus denen diese erzeugt werden, (2) Maßnahmen, die den Handel mit Kriegsmaterial oder die Truppenversorgung mit anderen Waren betreffen, und (3) Maßnahmen in Krisen- und Notzeiten.
 - Verpflichtungen gemäß Art. XXI(c) GATT gegenüber der UNO zur Erhaltung des internationalen Friedens und der internationalen Sicherheit.

⁸⁹⁴ Anlage M der Havanna-Charta über die besonderen Bestimmungen für Indien und Pakistan.

⁸⁹⁵ Über die Argumente für und wider eine extensive bzw. restriktive Interpretation von Art. XXI GATT vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 554.

Art. XXI GATT führte in der GATT-Geschichte immer wieder zu Auseinandersetzungen. Bekannt ist der Handelsstreit 1949 zwischen der damaligen Tschechoslowakei und den USA. Die Tschechoslowakei bezichtigte die USA des Verstoßes gegen Art. I und XIII GATT (Meistbegünstigung und nichttarifäre Handelshemmnisse), weil die tschechoslowakischen Handelsfirmen im Rahmen des «European Recovery Program» wegen der im Vergleich zu den OECD-Staaten erschwerter Exportlizenzen benachteiligt waren. Die USA rechtfertigten die unterschiedliche Behandlung der Tschechoslowakei mit Art. XXI GATT. Bei den Exportgütern der USA handelte es sich um Produkte, die auch für militärische Zwecke verwendet werden könnten, was sie zu entsprechenden Restriktionen ermächtigte.⁸⁹⁶ Auf Art. XXI GATT bezogen sich unter anderem auch Ghana im Jahr 1961 beim Boykott Portugals,⁸⁹⁷ die USA im Jahr 1962 beim Handelsembargo gegenüber Kuba,⁸⁹⁸ Schweden im Jahr 1975 mit den Schuhimportquoten,⁸⁹⁹ die EG, Australien und Kanada im Jahr 1982 bei den Boykotten gegen Argentinien (Falklandkrieg)⁹⁰⁰ und die EG im Jahr 1991 beim Handelsembargo gegen Jugoslawien.⁹⁰¹

Als Reaktion auf die im Zusammenhang mit dem Falklandkrieg von der EG, Australien und Kanada gegen Argentinien ergriffenen Maßnahmen verlangte Argentinien in Genf eine klärende Interpretation des Art. XXI GATT. Nach informellen Gesprächen an der 38. Session des GATT stellten die VERTRAGSPARTEIEN in der «Decision Concerning Article XXI of the General Agreement» fest, dass Art. XXI GATT in der Tat eine große Unsicherheit für den internationalen Handel darstelle und die Interessen der Vertragspartner tangiere. Insofern sei eine gegenseitige Information unter den betroffenen Staaten wünschenswert.⁹⁰² Die von Argentinien gestellte Zusatzfrage, ob Gegenmaßnahmen allein von den direkt beteiligten Staaten (im Falklandkrieg allein von Großbritannien) oder von einem Kollektiv (z.B. den Mitgliedstaaten einer Zollunion) ergriffen werden dürften,

⁸⁹⁶ GATT (1952), BISD Vol. II, S. 28.

⁸⁹⁷ Ghana boykottierte Portugal, weil Portugal Angola unterstützte und Angola im Urteil Ghanas eine potenzielle Gefahr für den Kontinent Afrika darstellte. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 554.

⁸⁹⁸ GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 559; vgl. auch Meng, Werner (1997), Extraterritoriale Jurisdiktion in der US-amerikanischen Sanktionsgesetzgebung, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, H. 14, S. 423 ff. (mit entsprechenden Literaturhinweisen).

⁸⁹⁹ Schweden betrachtete die Quotenbewirtschaftung der Schuhimporte als Teil der Sicherheitspolitik. Die Quoten wurden nach zwei Jahren aufgehoben. Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 557.

⁹⁰⁰ GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 557.

⁹⁰¹ GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 558.

⁹⁰² Bei dieser Feststellung ist es bis heute geblieben. Vgl. Text der «Decision Concerning Article XXI of the General Agreement» in: GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 559.

blieb unbeantwortet. Der GATT-Rat hielt lediglich fest, dass die Frage offen und auf der Tagesordnung belassen werde.⁹⁰³ Seither ist dieses Problem zwar wiederholt erörtert, aber nicht abschließend behandelt worden.

3.9.2 Art. XXI aus der Sicht der Politik

- 1062** Art. XXI GATT ist in begrifflicher Hinsicht derart unbestimmt und in Bezug auf die Anwendung so stark dem Ermessen der einzelnen Vertragspartner überlassen, dass er keinen Beitrag zu einem freien und offenen Weltmarkt leistet. In allen bisherigen Streitverfahren bestätigte das GATT, «every country must be the judge in the last resort on questions relating to its own security».⁹⁰⁴
- 1063** Aus heutiger Sicht ist anzunehmen, dass die mächtigen Handelsländer nicht bereit sind, in der Sicherheitspolitik auf die Souveränitätsrechte zu verzichten, unabhängig davon, ob diese Ausnahmen im GATT aufgeführt werden oder nicht: «*Whether explicitly provided or not, most States would probably exercise exceptions such as those stated in Art. XXI.*»⁹⁰⁵ Damit wird, wie Werner Meng sagt, eine schwierige Rechtsfrage aufgeworfen: Erlauben Art. XXI GATT und der fast gleichlautende Art. XIV^{bis} GATS den Vertragsparteien, «in Kriegszeiten oder bei sonstigen ernsten Krisen in den internationalen Beziehungen» Maßnahmen zu treffen, die von den Grundsätzen des WTO-Vertragswerks abweichen? Sind die Vertragspartnerstaaten der WTO in ihrer Außenhandelspolitik in Kriegs- und Notzeiten völlig frei? Darf das WTO-Panel wenigstens die Plausibilität der Argumente getroffener Maßnahmen überprüfen, eventuell in Abwesenheit und ohne Zustimmung des Partners, der die Vorschriften zu treffen beabsichtigt oder getroffen hat?⁹⁰⁶
- 1064** Die Fragen, ob und in welchem Maße sicherheitspolitisch begründete Sanktionen letztlich auch wirtschaftlich wirksam, politisch klug und moralisch vertretbar sind, gaben immer wieder Anlass zu Auseinandersetzungen und werden sicher auch in Zukunft weitere Diskussionen auslösen.⁹⁰⁷

⁹⁰³ GATT (1982), FOCUS, Newsletter Nr. 14, Genf, S. 4.

⁹⁰⁴ Handelsstreit zwischen der Tschechoslowakei und den USA. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 554.

⁹⁰⁵ J.H. Jackson (1969), S. 748.

⁹⁰⁶ Was es heißt, einen «mächtigen» Partner in Abwesenheit zu verurteilen, hat der Internationale Gerichtshof in Den Haag im Jahr 1986 erfahren: Nach dem für die USA negativen Ausgang des Nicaragua-Falls («Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua»), Nicaragua v. US, International Court of Justice, Reports 1986, 14, kündigten die USA ihre generelle Unterwerfung unter die Jurisdiktion des Gerichtshofs auf. Vgl. W. Meng (1997), S. 428.

⁹⁰⁷ Eine sorgfältige Aufarbeitung der Literatur findet sich bei M.J. Hahn (1996), Die einseitige Aussetzung von GATT-Verpflichtungen als Repressalie, Berlin u.a.; R.W. McGee (1998) S. 139 ff.

3.10 Die Integrationsbestimmungen

Wie kaum in einem anderen Bereich der Welthandelsordnung **vermengen sich Wirtschaft und Politik** so sehr wie **in der Integrationspolitik**. So war beispielsweise das erklärte Ziel der Montanunion von 1952 (Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl, EGKS) die Sicherstellung des Weltfriedens, die Überwindung «Jahrhunderte alter Rivalitäten» und die Vermeidung «blutiger Auseinandersetzungen». Es folgen Bestimmungen über Wirtschafts-, Sozial-, Finanz-, Investitions- und Kartellfragen.⁹⁰⁸ Die Nordamerikanische Freihandelsassoziation (*North American Free Trade Association, NAFTA, 1994–2020, nunmehr USMCA*) spricht hingegen ausschließlich von der Beseitigung der Zollschränken, der Intensivierung des grenzüberschreitenden Wettbewerbs, der Verbesserung der gegenseitigen Investitionsmöglichkeiten und dem Schutz der geistigen Eigentumsrechte. Trotzdem sind sich alle drei Vertragsparteien der NAFTA ihres obersten Ziels der politischen Stabilität des nordamerikanischen Kontinents bewusst.⁹⁰⁹ Zu diesem Ineinandergreifen von Wirtschaft und Politik kommt hinzu, dass sich die Integrationsprozesse seit Jahren wandeln und fortschreiben. Ursprünglich bezogen sie sich fast ausschließlich auf den Abbau und die Vereinheitlichung der Zollschränken. Gegenstand der heutigen Zusammenschlüsse sind neben der Zollreduktion die Beseitigung der nichttarifären Handelshemmnisse, die Liberalisierung der grenzüberschreitenden Dienstleistungen, die Öffnung der Finanz-, Investitions- und Kommunikationsmärkte, die Vergemeinschaftung der Fiskal-, Arbeits- und Sozialpolitik sowie die politische Abstimmung gegenüber Drittstaaten. Besonders deutlich zeigt sich dieser Wandel in der EU. Mit dem Vertrag von Lissabon vom 13. Dezember 2007 ist aus der seinerzeitigen Zusammenarbeit zwischen den europäischen Ländern eine europäische Union entstanden, analog zum Wandel eines Staatenbundes zu einem Bundesstaat auf nationaler Ebene.⁹¹⁰ Die europäische Integration ist weit über das hinausgewachsen, was *Jacob Viner* und *Richard Lipsy* sowie das GATT der 1940er- und 1950er-Jahre unter wirtschaftspolitischer Integration verstanden haben.⁹¹¹

Die nachstehenden Ausführungen weisen in einem ersten Abschnitt auf die Entstehung der GATT-Integrationsbestimmungen hin. Die Abschnitte zwei und drei handeln von der handelspolitischen Bedeutung der heutigen Integrationsräume und den in den verschiedenen WTO-Abkommen bestehenden Integrationsbestimmungen. Abschließend wird auf die aktuellen Reformvorschläge und auf anstehende Probleme eingegangen.

⁹⁰⁸ Vgl. Präambel und Vertragstext der EGKS.

⁹⁰⁹ Vgl. NAFTA-Vertrag, Allgemeiner Teil, Art. 102.

⁹¹⁰ Vgl. Art. 3 EUV (Ziele der Union).

⁹¹¹ Vgl. *J. Viner* (1950), S. 41 ff.; *R.G. Lipsey* (1960), S. 496 ff. Beide Beiträge veröffentlicht in: *J.M. Letiche* (1992), S. 191 ff.

3.10.1 Das Entstehen der GATT-Integrationsbestimmungen

- 1067 Die von den USA 1945 in Abschnitt C, Kap. III, Sec. B, Ziff.1 der «Proposals» vorgeschlagene Welthandelsordnung hat die Bildung von Zollunionen unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt.⁹¹² So darf gemäß Statutenentwurf der Internationalen Handelsorganisation eine Zollunion nicht mit einer Zollerhöhung für Drittstaaten einhergehen. Auch hat die Zollunion grundsätzlich annähernd den gesamten Handel zu erfassen. Es ist nicht erlaubt, sich auf einzelne Produkte oder Produktgruppen zu beschränken. Diese Bedingungen gingen in ihrer ursprünglichen Form als Art. 44 in die Havanna-Charta und als Art. XXIV in das GATT ein. Sprechen die «Proposals» grundsätzlich vom Abbau der bestehenden Zölle und der Aufhebung der Präferenzen, hält die «Suggested Charter» von 1946 in den Art. 8.2 und 18 fest, dass die Handelsvorteile, die vor dem 1. Juli 1939 im Rahmen eines Protektorats- oder Souveränitätsverhältnisses zugestanden wurden, Drittländern nicht gewährt werden müssen.
- 1068 Die «historischen Präferenzen» und die nachträglich den Entwicklungsländern gewährten Vorteile weckten bei den Verhandlungspartnern der Havanna-Verhandlungen das Verlangen nach ähnlichen Vorteilen und führten schließlich in der Havanna-Charta, Kapitel IV Art. 44, zur Ermächtigung, dass unter bestimmten Bedingungen neben den Zollunionen auch Freihandelszonen geschaffen werden dürfen. Die in der Havanna-Charta vereinbarten Freihandelsabkommens-Bestimmungen sind in der ersten GATT-Revision vom 24. März 1948 von Art. XXIV GATT übernommen worden.
- 1069 Bei der Ausarbeitung der Havanna-Charta und des GATT ging es um die Weiterführung der damals bereits bestehenden Zollunionen und Präferenzabkommen (auch «historische Präferenzen» genannt). Es handelte sich um die in Art. I.2(a) bis (d) GATT und in den Anhängen A bis D des GATT aufgeführten Commonwealth-Beziehungen Großbritanniens (Anhang A GATT), die Präferenzabkommen der Französischen Union, der Zollunion Benelux, der USA und Chiles (Anhänge B bis E GATT), die Präferenzen der USA gegenüber Kuba (Art. I.2(c) GATT) und die Präferenzen zwischen Palästina und Jordanien (Anhang F GATT).⁹¹³ Die meisten damaligen Präferenzen und Ausnahmen – in der Literatur als **«historische Präferenzen»** oder «Großvaterklauseln» bezeichnet – bestehen heute in ihrer damaligen Form nicht mehr, teils weil sich das politische Umfeld verändert hat, teils weil sie durch neue Zusammenschlüsse ersetzt wurden.⁹¹⁴

⁹¹² US Department of State (1945), Proposals for Expansion of World Trade and Employment, Publication 2411, November, Washington DC, Sec. H.2.

⁹¹³ Im ursprünglichen GATT werden auch einzelne Maximal-Margen für bestehende Präferenzen aufgeführt. Vgl. Anhang G des GATT.

⁹¹⁴ Eine ausführliche Darstellung der «historischen» Präferenzen findet sich in: J.H. Jackson (1969), S. 264 ff. Zum Entstehen der heute geltenden GATT-Freihandelsabkommen vgl. R. Senti (2022), S. 98 ff.

Der frühere Vertragstext des Art. XXIV GATT ist bis heute unverändert geblieben.⁹¹⁵ Im Verlauf der Uruguay-Runde weiteten sich die Integrationsbestimmungen vom Güter- auf den Dienstleistungsbereich aus. Die Vereinbarung über die Auslegung des Art. XXIV des GATT («Understanding on the Interpretation of Article XXIV of the GATT») wurde am 15. April 1994 unterzeichnet und trat am 1. Januar 1995 in Kraft. Am 6. Februar 1996 folgte die Errichtung eines Ausschusses über regionale Handelsvereinbarungen, auch «Regionalausschuss» genannt («Committee on Regional Agreements»), dessen Verfahrensordnung am 2. Oktober 1996 beschlossen wurde.⁹¹⁶

Art. XXIV GATT und Art. V und V^{bis} GATS, die Vereinbarung über die Auslegung der GATT-Bestimmungen 1994 sowie der Entscheid über die Errichtung des Regionalausschusses 1996 und dessen Verfahrensregeln bilden die rechtliche Grundlage der aktuellen WTO-Integrationsordnung.⁹¹⁷ Mit dieser Vertragsänderung ist eine Neuerung in die GATT-Welthandelsordnung eingegangen, der anfänglich wenig Beachtung geschenkt wurde, die aber im Verlauf der Jahre zu einer echten Bedrohung der geltenden Welthandelsordnung geworden ist.⁹¹⁸ Die gegenwärtige WTO-Ordnung unterscheidet somit zwischen Zollunion und Freihandelszone. Anstelle von Freihandelszone ist auch von Zollgemeinschaft oder präferenzieller Vereinbarung die Rede. Die Zollunion verfügt über einen zollfreien Handel für alle Güter zwischen den Partnern der Union und einen für alle Mitglieder der Union einheitlichen Außenzolltarif. Im Gegensatz zur Union beschränkt sich der zollfreie Handel innerhalb der Freihandelszone allein auf den Handel mit Ursprungprodukten der Abkommensmitglieder. Gegenüber Drittpartnern behalten die Staaten der Freihandelszone ihren eigenen Zolltarif bei. **Zollunion** und **Freihandelszone** sind Zollabkommen. In jüngster Zeit gewinnen die sogenannten «Wirtschaftlichen Partnerschaften» («Economic Partnership Agreements», EPAs) an Bedeutung. Die Wirtschaftlichen Partnerschaftsabkommen reichen über die Zollvereinbarungen hinaus und beinhalten auch Vereinbarungen über Maßnahmen an und hinter der Grenze der teilnehmenden Partner, wie zum Beispiel die Zusammenarbeit bei der Grenzabfertigung der Güter und Dienstleistungen, die Regelung der Investitionspolitik sowie des Kapital- und Zahlungsverkehrs, die Vergemeinschaftung der Wettbewerbsfragen usw.⁹¹⁹

⁹¹⁵ Über die vorgenommenen Änderungen vgl. J.H. Jackson (1969), S. 578, Anm. 18.

⁹¹⁶ Zur Verfahrensordnung sowie zu den Prüfergebnissen des ersten Jahrzehnts (bis zur Einrichtung eines eigenen provisorischen Transparenzmechanismus für Regionalabkommen im Jahr 2006) vgl. https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/historical_background_rta_e.htm (April 2024).

⁹¹⁷ Zur Rolle der Transparenz bei der Sicherung der Funktionsfähigkeit der WTO-Ordnung vgl. P. Hilpold (1999).

⁹¹⁸ US Department of State (1946), Suggested Charter for an International Trade Organization of the United Nations, Publication 2598, September, Washington DC, Art. 33.

⁹¹⁹ Zur begrifflichen Abgrenzung der regionalen Integrationsabkommen vgl. R. Senti (2013), S. 1 ff.

3.10.2 Die weltwirtschaftliche Bedeutung der Integrationsräume⁹²⁰

- 1072 Zählte das GATT in seinen ersten Jahren einige wenige Zollabkommen, **beteiligen sich heute die meisten der 166 WTO-Mitglieder an einem oder mehreren regionalen Integrationsvereinbarungen**. Bis Anfang 2024 sind dem GATT und der WTO insgesamt über 600 regionale Integrationsabkommen notifiziert worden. Davon stehen zurzeit knapp 500 Abkommen in Kraft. Über die Hälfte der notifizierten Vereinbarungen bezieht sich auf den Güterhandel, knapp ein Drittel auf den Handel mit Dienstleistungen und der Rest auf Präferenzvereinbarungen zugunsten der Entwicklungsländer. Von den in Kraft stehenden Abkommen handelt es sich bei gut zehn Abkommen um Zollunionen. Die restlichen Vereinbarungen sind in Form von Freihandelszonen, Wirtschaftlichen Partnerschaften und Präferenzabkommen abgeschlossen worden.
- 1073 Die zahlenmäßige Entwicklung der Abkommen zeigt zwar die in den letzten Jahren stark wachsende Vernetzung zwischen den einzelnen Handelspartnern, sagt aber über das handelspolitische Gewicht der Handelsabkommen wenig aus. Handelspolitisch bedeutsame Integrationsabkommen sind zurzeit die Europäische Union (EU), das Abkommen zwischen den USA, Mexiko und Kanada (USMCA), das Abkommen zwischen der EU und Kanada (CETA, noch nicht ratifiziert) sowie das ASEAN-China-Freihandelsabkommen. Diese vier Integrationsräume decken an die 70 Prozent des weltweiten Welthandels mit industriellen und gewerblichen Gütern ab. Die restlichen 30 Prozent des Welthandels dieser Produkte verteilen sich auf die übrigen mehreren hundert Integrationsabkommen.
- 1074 Die Anzahl der Abkommen und deren Welthandelsanteile sind das eine. Die andere Frage ist, welche Handelserleichterungen die einzelnen Abkommen ihren Partnern bringen, welche Zugeständnisse sich die Partner gegenseitig gewähren. Gemäß einer WTO-Studie aus dem Jahr **2008** waren damals **rund 50 Prozent der gehandelten Güter der Industrie und des Gewerbes bereits zollfrei**. Inzwischen ist der Anteil der zollfreien Güter am Total des Welthandels weiter angestiegen.
- 1075 **Keine oder nur bescheidene Zollzugeständnisse gewähren sich die Vertragspartner auf Agrarprodukten, Lebensmitteln, Bekleidung, Textilien, Leder- und Gummiwaren** (Taschen und Schuhen). Das heißt, die Zollvorteile der aktuellen Freihandelsabkommen beschränken sich weitestgehend auf Handelsgüter, die dank der bisherigen Zollsenkungen im Rahmen des GATT beziehungsweise der WTO bereits zollfrei sind oder niedrige Zölle verzeichnen.

⁹²⁰ Die Rz. 1072–1086 basieren auf: *R. Senti* (2016), Die geltende Welthandelsordnung im Spiegel der regionalen Integrationsabkommen (Vortrag, gehalten am Kongress «Dimensionen und Perspektiven einer Weltgesellschaft?», Universität Hildesheim, 6.–8.10.2016), sowie: *R. Senti* (2017), Das Freihandelsabkommen, ein schillerndes Instrument der Außenhandelspolitik, in: *NZZ* vom 19.1.2017, S. 10. Zu den statistischen Unterlagen vgl. auch https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/region_e.htm (Juli 2017).

1076

Eine größere Bedeutung kommt den Abkommen bei den nichttarifären Handelshemmnissen zu. Wenn es den Parteien gelingt, die unterschiedlichen Gesundheits- und Sicherheitsvorschriften sowie die Dumping- und Subventionsspannen aufeinander abzustimmen oder gegenseitig anzuerkennen, die Mehrfach-Registrierungen zu verhindern, die Grenzkontrollen zu vereinfachen, die gegenseitigen Investitionen zu sichern und den Arbeitsmarkt zu öffnen, so sind diese Vereinfachungen für die Vertragspartner von großem Vorteil und für die nicht beteiligten Drittpartner von spürbarem Nachteil. Die Benachteiligung ergibt sich für die Drittpartner dadurch, dass sie aufgrund der Nichtbeachtung des Meistbegünstigungsprinzips an den Vorteilen der Freihandelsabkommen nicht teilhaben.⁹²¹

3.10.3 Die geltenden WTO-Bestimmungen

Die Integrationsbestimmungen der WTO finden sich in Art. XXIV GATT, in der dazu gehörenden Vereinbarung über die Auslegung des Artikels sowie in Art. V und V^{bis} GATS.

1077

3.10.3.1 Zielsetzung

Nach Art. XXIV.4 GATT ist das von der WTO angestrebte Ziel, über die Förderung der wirtschaftlichen Integration «eine größere Freiheit des Handels herbeizuführen». Dieses Ziel kann aber nur erreicht werden, wenn die Schaffung von Integrationsräumen keine zusätzlichen Handelsschranken setzt und zu keiner Umleitung der Handelsströme führt («trade diversion effect»). Würden keine zusätzlichen Handelsschranken gesetzt, so Arthur Dunkel und Balz Eberhard, könne «die wirtschaftliche Integration als Befreiung des Handels anerkannt und gewissermaßen als Vorleistung für eine künftige weltweite Handelsliberalisierung zugelassen» werden.⁹²² In der Regel kommt es indessen zu einer Handelsumleitung, wenn Abkommenspartner auf Grund der Zollfreiheit gegenüber Nicht-Integrationspartner begünstigt werden. Aus heutiger Sicht ist indessen anzufügen, dass der jahrzehntelange Abbau der Zölle im Rahmen des GATT, bzw. der WTO, zur Folge hat, dass gegenwärtig der zollbedingten Handelsumleitung (ausgenommen im Handel mit Agrarprodukten) nur mehr geringe Bedeutung zukommt.

1078

3.10.3.2 Die drei Voraussetzungen

Nach Art. XXIV.4 GATT erkennen die Vertragsparteien an, «dass es wünschenswert ist, durch freiwillige Vereinbarungen zur Förderung der wirtschaftlichen Integration der teilnehmenden Länder eine größere Freiheit des Handels herbeizuführen». Art. XXIV.5 GATT schließt mit «de mentsprechend» («accordingly»)

1079

⁹²¹ Zur Bedeutung der Integrationszonen vgl. R. Senti (2022), S. 87 ff.

⁹²² A. Dunkel/E. Balz (1975), S. 58.

unmittelbar an die Vorziffer an und stellt mit diesem Bezug auf den freien und marktoffenen Handel klar, dass die Schaffung von Integrationsräumen mit den allgemeinen Regeln des GATT übereinstimmen muss. Um diesem Erfordernis nachzukommen, sind gemäß GATT **drei Voraussetzungen** zu erfüllen: die **Nicht-anhebung der Zölle und Handelsschranken gegenüber Drittstaaten**, die Anwendung der Integrationsvereinbarung auf **annähernd den gesamten Handel** und die **Notifizierung der Integration**.

1080 Erstens, die Bildung einer Zollunion oder Zollgemeinschaft darf für Drittstaaten der WTO **nicht** mit zusätzlichen Zöllen oder Handelsschranken verbunden sein, die **in ihrer Gesamtheit höher oder einschränkender sind als die allgemeine Belastung vor der Schaffung der Zollunion** oder Zollgemeinschaft. Die jahrzehntelang offene Frage, ob unter «Gesamtheit» und «allgemeiner Belastung» der arithmetische Durchschnitt aller Zollpositionen oder die Zollbelastung eines einzelnen Produkts zu verstehen ist,⁹²³ wurde während der Uruguay-Runde dahin beantwortet, dass «Gesamtheit» die «Gesamtbewertung der gewogenen Zollsätze und eingeforderten Zölle (collected duties)» bedeute. Diese Bewertung müsse auf Einfuhrstatistiken abstellen, die für einen «vorangehenden repräsentativen Zeitraum» auf der Grundlage von Tariflinien mit Werten und Mengen erhoben werden.⁹²⁴ Der Gradmesser der gesamten Zollbelastung ist das Verhältnis zwischen dem gesamten Importwert und den tatsächlichen Zolleinnahmen.⁹²⁵ Ziff. 2 der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XXIV GATT räumt in diesem Zusammenhang ein, eine Gesamtbelastung des Handels durch nichttarifäre Handelshemmnisse wie beispielsweise mengenmäßige Handelsschranken sei jedoch nur schwer zu berechnen und erfordere die Prüfung individueller Sachverhalte.

1081 Zweitens, die Integration hat gemäß Art. XXIV.8 GATT **«annähernd den gesamten Handel»** (*«substantially all the trade»*) der teilnehmenden Gebiete der Zollunion oder der Zollgemeinschaft abzudecken. Die Formulierung «annähernd der gesamten Handel» ist relativ unbestimmt. In der seinerzeitigen Diskussion über die Anerkennung der EWG verlangten einzelne Vertragspartner des GATT, von annähernd dem gesamten Handel könne nur bei rund 80 Prozent des Handels die Rede sein.⁹²⁶ Andere Meinungen gingen dahin, jede Zollvereinbarung habe nach ihren Verdiensten («merits») beurteilt zu werden. Daher sei es nicht angebracht, einen festen Prozentsatz des erfassten Handelsanteils zu bestimmen.⁹²⁷

⁹²³ Die Meinungsverschiedenheiten gehen bis auf die Londoner Konferenz 1946 des Vorbereitungsausschusses zurück. Vgl. GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 747.

⁹²⁴ Vgl. Ziff. 2 der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XXIV des GATT.

⁹²⁵ Diese Methode birgt die Gefahr in sich, dass Prohibitivzölle (Zölle, die den Import unterbinden und daher zu keinen Zolleinnahmen führen) statistisch nicht berücksichtigt werden.

⁹²⁶ GATT (1958), BISD 6th S, S. 99.

⁹²⁷ GATT (1994), Analytical Index, Genf, S. 766 sowie P. Hilpold (2003).

Die Formulierung «annähernd der gesamte Handel» ist «offen». Warum soll eine Diskriminierung im GATT verboten sein, um in den Worten von *Kenneth W. Dam* zu sprechen, außer sie betrage 100 Prozent?⁹²⁸ Nach *Frieder Roessler* rechtfertigt sich die Formulierung «annähernd der gesamte Handel» aufgrund folgender Überlegungen: Zum einen habe diese Bedingung eine binnenpolitische Funktion. Sie verunmögliche oder erschwere die Forderung einzelner *«pressure groups»* nach selektiven präferenziellen Importzugeständnissen an ihre Regierungen. Die Bedingung des «annähernd gesamten Handels» verhindere eine zusätzliche binnopolitisch geforderte Handelsumleitung. Zum anderen reduziere diese Integrationsvoraussetzung die Zahl der Zusammenschlüsse und damit das Ausmaß der Abweichungen des Welthandels vom Prinzip der gegenseitigen Nichtdiskriminierung. Schließlich sei zu berücksichtigen, dass die politische Kraft der den «annähernd gesamten Handel» abdeckenden Integrationsräume groß ist. Das GATT müsse Zugeständnisse machen, wollte es nicht Gefahr laufen, diese Partner zu verlieren. «Annähernd der gesamte Handel» sei deshalb ein Kriterium zur Unterscheidung von politisch unvermeidbaren Verletzungen der Meistbegünstigungspflicht und politisch nicht relevanten Zusammenschlüssen. Es weise auf jenen Grenzbereich hin, in dem wirtschaftliche Überlegungen den politischen Erfordernissen unterzuordnen seien.⁹²⁹ Die Uruguay-Runde ist auf die Frage des «annähernd gesamten Handels» nicht eingetreten.

Drittens, «[a]lle gemäß Art. XXIV.7(a) ergangenen Notifikationen werden von einer Arbeitsgruppe im Lichte der einschlägigen Bestimmungen des GATT 1994 und des Abs. 1 dieser Vereinbarung geprüft». ⁹³⁰ Je nach Handelsbereich sind folgende Dienststellen anzugehen: Im Güterhandel zwischen den Industriestaaten ist eine geplante Zollvereinbarung dem GATT-Rat mitzuteilen, der den Antrag an den Ausschuss für Regionale Abkommen («Committee on Regional Trade Agreements» CTRA) weiterleitet. Der vom CTRA verfasste Bericht geht an den GATT-Rat zurück. Bei den Dienstleistungen ist ein Zusammenschluss gemäß Art. V.7(a) GATS dem GATS-Rat zu melden. Es steht dem GATS-Rat frei, die Überprüfung selber vorzunehmen oder zur Berichterstattung an den CTRA weiterzuleiten. Handelt es sich um Präferenzvereinbarungen zugunsten der Entwicklungsländer, sind die vorgesehenen Präferenzen dem Ausschuss für Handel und Entwicklung («Committee on Trade and Development», CTD) vorzulegen, der die Überprüfung selber vornimmt oder diese an den CTRA delegiert.

⁹²⁸ *K.W. Dam* (1970), S. 289. Gleicher Meinung ist *F.A. Haught*: Das Integrationskonzept des GATT sei unlogisch. Die Tatsache nämlich, dass eine partielle Präferenzierung schlecht sei, sich aber verbessere, je mehr sie sich auf «annähernd den ganzen Handel» ausweite und sich einem alles umfassenden Präferenzsystem nähere, sei absurd. *F.A. Haught* (1972), S. 398.

⁹²⁹ *F. Roessler* (1992), S. 5 f.

⁹³⁰ Art. XXIV:7 der Vereinbarung über die Auslegung des Art. XXIV GATT.

- 1084** Welche Auskünfte der WTO zu übermitteln sind, hält Art. XXIV.7 GATT sowie die 1993 von Ministern veröffentlichte Liste der zu notifizierenden Sachverhalte fest.⁹³¹
- 1085** Gemäß Ziff. 2 Integrationsvereinbarung 1994 stützt sich die Beurteilung der in Art. XXIV.5(a) und (b) GATT angesprochenen Belastung durch Zölle und andere Handelsvorschriften vor und nach der Bildung eines Zollabkommens «auf die Gesamtbewertung der gewogenen Zollsätze und eingehobenen Zölle».
- 1086** In den vielen Jahren ist das GATT bzw. die WTO ein einziges Mal in der Lage gewesen, eine Integration, die Zollunion Tschechien-Slowakei, abschließend zu beurteilen.⁹³² In allen übrigen Fällen liegt kein Entscheid vor, teils, weil sich die Parteien nicht auf einen gemeinsamen Bericht einigen konnten, oder, was die Regel ist, weil die Notifizierungen nicht rechtzeitig eingereicht wurden. Fast 90 Prozent der Notifizierungen im Güterhandel und über 90 Prozent im Dienstleistungsbereich erfolgten erst wenige Wochen und Tage vor und mehrheitlich nach dem Inkrafttreten der Abkommen, sodass eine fristgerechte Überprüfung im Rahmen der WTO schlicht nicht möglich ist.

⁹³¹ Ministerial Decision on Notification Procedure, 15.12.1993, in: WTO (1995), The Legal Texts, Genf, S. 444 ff.

⁹³² GATT (1994), BISD 41 S, Vol. I, S. 112 ff.