

Götz, Thorsten

Book Review

Book Review: Der ordre public in der WTO

Aussenwirtschaft

Provided in Cooperation with:

University of St.Gallen, School of Economics and Political Science, Swiss Institute for International Economics and Applied Economics Research

Suggested Citation: Götz, Thorsten (2003) : Book Review: Der ordre public in der WTO, Aussenwirtschaft, ISSN 0004-8216, Universität St.Gallen, Schweizerisches Institut für Aussenwirtschaft und Angewandte Wirtschaftsforschung (SIAW-HSG), St.Gallen, Vol. 58, Iss. 1, pp. 145-150

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/231022>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

Buchbesprechungen--Book Reviews

Götz, Thorsten

Aussenwirtschaft; Mar 2003; 58, 1; ABI/INFORM Collection

pg. 145

Buchbesprechungen – Book Reviews

Reproduced with permission of the copyright owner. Further reproduction prohibited without permission.

Christoph T. Feddersen (2002):

Der ordre public in der WTO. Auslegung und Bedeutung des Art. XX lit. a) GATT im Rahmen der WTO-Streitbeilegung

Hamburger Studien zum Europäischen und Internationalen Recht, Band 33
Duncker & Humblot, 368 S., ISBN 3-428-10765-9, EUR 86.– / CHF 145.–

Spätestens mit Gründung der WTO und der damit einhergehenden Verrechtlichung des Internationalen Handelssystems ist die Frage der Konstitutionalisierung und, daran anknüpfend, der Legitimität des WTO-Systems in das Blickfeld nicht nur der am Internationalen Handelssystem beteiligten Akteure, sondern zunehmend auch der Öffentlichkeit gerückt. Letzteres erscheint als eine zwangsläufige Folge des Erfolges vergangener Handelsrunden und insbesondere der Ergebnisse der Uruguay-Runde: Durch den Abbau von «klassischen» Instrumenten nationalstaatlicher Aussenwirtschaftspolitik wie Zöllen und mengenmässigen Beschränkungen geraten nunmehr vermehrt regulatorische Massnahmen der Mitgliedstaaten auf den WTO-rechtlichen Prüfstand, welche den Kernbereich der mitgliedstaatlichen Regelungsautonomie berühren, so z.B. im Bereich der nationalen Umwelt- und Gesundheitsschutzpolitiken.

Dieses Spannungsverhältnis zwischen dem Ziel der Handelsliberalisierung auf der einen Seite und der Bewahrung mitgliedstaatlicher Regelungsautonomie und Souveränität auf der anderen Seite bildet den Ausgangspunkt für die Arbeit von FEDDERSEN, welche im Sommer 2001 an der Universität Hamburg als Dissertation angenommen wurde. FEDDERSEN betrachtet das Spannungsverhältnis dabei ausschliesslich unter Legitimitäts Gesichtspunkten: Nur wenn es gelinge, in sensiblen Bereichen der Ausübung und Beschränkung nationalstaatlicher Souveränität zu Entscheidungen zu kommen, die in den Bevölkerungen der Mitgliedsstaaten der WTO als legitim anerkannt und akzeptiert würden, werde die WTO ihre Stellung als «Welthandelsorganisation» behaupten können. Gerade auch vor dem Hintergrund einer obligatorischen Streitbeilegung, welche es dem unterlegenen Mitgliedstaat nicht mehr erlaubt, eine Entscheidung gegen ihn zu blockieren, bedürfe es deshalb einer «Öffnungsklausel in Gestalt des ordre public», um nationalen Sachverhalten in Ausnahmefällen Vorrang einräumen zu können. Zur Begründung seiner These geht FEDDERSEN wiederum konsequent von der Forderung nach Legitimität des WTO-Systems aus. Anders jedoch als die herkömmlichen Ansätze der Literatur sucht er die Quelle der Legitimität nicht auf supranationaler Ebene, sondern geht von einem «materialen» Legitimitätsbegriff aus, welcher sich «zuvörderst unter Berücksichtigung der sozialen Akzeptanz in der Bevölkerung eines Mitgliedes» ergebe. Angesichts der Vielfalt der in der WTO vertretenen Mitglieder und ihrer Gesellschaften könne es jedoch keinen einheitlich geltenden Begriff der materialen Legitimität geben, so dass «zwangsläufig auch ein mitgliedstaatlicher Aspekt» bei der Lösung des Legitimitätsproblems gefunden werden müsse. An diesem Punkt schlägt FEDDERSEN nunmehr den Bogen zu seiner Hauptthese, wonach bereits das derzeitige Regelwerk der WTO in Artikel XX lit. a) GATT eine «Öffnungsklausel» bzw. einen «multilateralen Anerkennungsvorbehalt» als «Ausprägung des ordre public in der WTO» vorsehe. Nach einer kurzen Darstellung des Konzepts des nationalen ordre public leitet FEDDERSEN aus dem Rechtsbegriff der «public morals» in Artikel XX lit. a) GATT und vor dem Hintergrund, dass der Begriff der «public morals» «ebensowenig wie der klassische ordre public [k]einer generellen Definition zugänglich» sei, «eine gewisse Berücksichtigung nationalstaatlicher und damit unterschiedlicher rechtlicher, ökonomischer, politischer und sozialer Aspekte» ab, durch welche die Empfehlungen des Panels und des Appellate Bodys an materialer Legitimität gewinnen.

Bevor FEDDERSEN im dritten und letzten Kapitel seiner Arbeit die Reichweite der Berücksichtigung nationalstaatlicher Aspekte im Wege einer konkreten Normenanalyse von Artikel XX lit. a) GATT untersucht, befasst sich der Autor in einem etwas zu lang und allgemein geratenen zweiten Kapitel mit der «Auslegung von Rechtsnormen im Rahmen von GATT/WTO», ohne dass allerdings die dort gefundenen Ergebnisse entscheidend zur Auslegung von Artikel XX lit. a) GATT als Ausprägung eines ordre public Vorbehalts beitragen. Erst im Schlusskapitel kommt FEDDERSEN zurück auf seine Exposition der Hauptthese aus dem Eingangskapitel und versucht, der bisher von der Rechtsprechung nicht herangezogenen Norm des Artikel XX lit. a) GATT Konturen zu verleihen, wobei der Autor die «social clause» der Section 307 des US-Handelsgesetzes von 1930 als «Anwendungsfall des ordre public Vorbehaltes» zum Anlass nimmt, seine abstrakt gewonnenen Erkenntnisse am konkreten Beispiel zu verdeutlichen.

Das Heranziehen von Artikel XX lit. a) GATT als «Öffnungsklausel» im Sinne eines ordre public Vorbehaltes erscheint zunächst künstlich, führt die These des Autors doch dazu, dass ein in der bisherigen Rechtsprechung der Streitbeilegungsorgane keine Rolle spielender Tatbestand nunmehr potenziell zu einer Blankett-Ausnahmevorschrift aufgewertet wird. Andererseits können auch die bisherigen in der Literatur und teilweise auch in der Rechtsprechung vorgeschlagenen Lösungen zur Wahrung nationalstaatlicher Autonomie nicht überzeugen. Die von der wohl herrschenden Meinung vertretene Ansicht, die in Artikel XX GATT enumerativ aufgeführten Ausnahmetatbestände seien abschließend zu verstehen und zudem als Ausnahmevorschriften eng auszulegen, haben zu nicht minder künstlichen Konstruktionen geführt, wie z.B. der Berücksichtigung der regulatorischen Zielsetzung eines Mitgliedstaates bei der «like product» Bestimmung in Artikel III GATT («aim and effects test») bzw. anderer Beschränkungen des Norminhalts bereits auf Tatbestandsebene der Verbotsnormen. Die Arbeit von FEDDERSEN hat im Vergleich hierzu den Vorteil, dass er die weitreichende Öffnung des GATT zugunsten nationalstaatlicher Regelungsautonomie dort verortet, wo auch die GATT-Vertragsparteien die Berücksichtigung nationalstaatlicher legitimer Interessen unstreitig vorgesehen haben, nämlich im Rahmen der generellen Ausnahmevorschrift des Artikel XX GATT. FEDDERSEN ist auch zuzugeben, dass die Akzeptanz der Mitgliedstaaten durch Berücksichtigung nationalstaatlicher Regelungsautonomie im Rahmen der Entscheidungsfindung der Streitbeilegungsorgane entscheidend zur «materialen Legitimität» bzw. nach WEILER zur Herstellung einer *internal legitimacy* der WTO beiträgt. Die Gefahr besteht jedoch, dass eine Öffnung des GATT im Sinne eines weit verstandenen ordre public Vorbehaltes zwar kurzfristig einen internen Legitimitätsgewinn der WTO zur Folge hätte, mittel- und langfristig jedoch zu einer partiellen Abkehr vom Konzept eines multilateralen, auf Reziprozität basierenden Welthandelssystems führen und damit zur Unterminierung von dessen externer Legitimität beitragen könnte.¹ Ein solcher Widerspruch von interner und externer Legitimität des WTO-Systems verdeutlicht, dass der Legitimitätsbegriff bereits aus sich heraus nicht geeignet erscheint, die Grundlage zu bilden für die von FEDDERSEN vertretene weite Öffnung des WTO-Systems zugunsten nationalstaatlicher Regelungsautonomie. Letztlich ist auch nicht ersichtlich, wie die Forderung nach Legitimität im Sinne einer Akzeptanz der multilateralen Entscheidungsfindung innerhalb der Mitgliedstaaten eine Abgrenzung legitimer mitgliedstaatlicher Interessen von der Verfolgung protektionistischer Ziele ermöglichen soll.

1 Vgl. WEILER, JOSEPH H. H., *The Rule of Lawyers and the Ethos of Diplomats: Reflections on the Internal and External Legitimacy of WTO Dispute Settlement*, Jean Monnet Working Paper 9/00, Cambridge 2000, S. 3.

FEDDERSEN sieht freilich diese Gefahr, indem er darauf hinweist, dass bei einer Vertragsauslegung, welche ausschliesslich auf einzelne subjektive Absichten von Mitgliedern abstelle, «das GATT den Charakter als multilateraler Rahmen für den internationalen Warenhandel» verlöre und «die Allgemeinverbindlichkeit des GATT *ad absurdum* geführt werden würde». FEDDERSEN schlägt daher im Rahmen der Auslegung des Begriffs der «public morals» eine Differenzierung vor, wonach es zunächst grundsätzlich Sache der Mitgliedstaaten sei, die Reichweite des *ordre public* Vorbehaltes zu bestimmen. Aufgrund der hierbei jedem Mitgliedstaat zustehenden Einschätzungsprärogative sei die Ausübung des Vorbehaltes gerichtlich nicht voll nachprüfbar, sondern könne lediglich auf Ermessens- bzw. Beurteilungsfehler überprüft werden. Die nationalstaatliche Auslegung müsse jedoch im Wege einer Ergebniskontrolle auf die Vereinbarkeit mit Artikel XX lit. a) GATT überprüft werden können. Die Grenzen der nationalstaatlichen Auslegung lägen dabei in einem «Auslegungskonsens unter den Mitgliedern in Bezug auf die Interpretation der «public morals»».

Inwieweit die von FEDDERSEN herausgearbeiteten Auslegungskriterien praktisch handhabbar und letztendlich auch justiziabel sind, ist zweifelhaft. Zum einen ist unklar, wo nun die Grenze zwischen legitimer staatlicher Interessenverfolgung und der Protektion des heimischen Marktes verlaufen soll. Es steht zudem zu befürchten, dass aufgrund des eingeschränkten Prüfungsmassstabs der Streitbeilegungsorgane der *ordre public* Vorbehalt eben doch von Mitgliedstaaten als Blankett-Ausnahmenvorschrift missbraucht wird, auch wenn der Autor dieser Gefahr durch eine restriktive Auslegung der Erforderlichkeitsprüfung begegnen will. Letztlich vermag auch nicht zu überzeugen, in welchem Zusammenhang von einem «Auslegungskonsens» der Mitgliedstaaten gesprochen werden kann, wo doch der Autor selbst davon ausgeht, dass aufgrund der Unterschiedlichkeit der Mitglieder keine allgemeine Definition der «public morals» gefunden werden könne. Eine Abgrenzung des von FEDDERSEN vorgeschlagenen Auslegungskonsenses zu *ius cogens* bzw. *erga omnes* Verpflichtungen wäre hier hilfreich gewesen. So findet der Autor denn auch hinsichtlich des untersuchten Anwendungsfalles der «social clause» in Section 307 des US-Handelsgesetzes von 1930 und der darin vorgesehenen Wirtschaftssanktionen auf in Kinderarbeit hergestellte Produkte ein nur unbefriedigendes und nicht überzeugendes Ergebnis: Das Verbot der Kinderarbeit beruhe auf einer gemeinsamen Überzeugung der WTO-Mitglieder und falle daher aufgrund eines Auslegungskonsenses der WTO-Mitgliedstaaten unter den Begriff der «public morals» im Sinne von Artikel XX lit. a) GATT. Inwieweit Artikel XX lit. a) GATT daneben auch einen *allgemeinen Boykott* von Staaten, in denen Kinderarbeit praktiziert wird, rechtfertigen könnte, darauf geht die Arbeit von FEDDERSEN im übrigen leider nicht ein. An dieser Stelle zeigt sich, dass eine Darstellung der Perspektive von Entwicklungsländern zur Absicherung der These des Autors gewinnbringend gewesen wäre, kritisieren Entwicklungsländern doch immer häufiger, dass sich Industriestaaten unter Verweis auf ihre nationalstaatliche Autonomie und bestimmte moralische und soziale Grundwerte von ihren multilateralen Verpflichtungen lösten und unter diesem Vorwand Protektionismus ihrer einheimischen Märkte betrieben.

Es erscheint fraglich, ob die weitreichende These eines *ordre public* Vorbehaltes in Artikel XX lit. a) GATT alleine auf die Forderung nach «materialer Legitimität» abgestützt werden kann. Nichtsdestotrotz stellt die Arbeit von FEDDERSEN eine Bereicherung der aktuellen Legitimitätsdebatte und der Diskussion nach den Grenzen des WTO-Systems dar. Zudem ermöglicht die hervorragende Auswertung der bestehenden

Literatur und Rechtsprechung eine weitergehende Lektüre und Vertiefung der angesprochenen Sachfragen.

Thorsten Götz
Universität St. Gallen

Reproduced with permission of the copyright owner. Further reproduction prohibited without permission.