

Ein Sieg für die Umwelt? – Der Entscheid der WTO im Asbest-Streit zwischen Kanada und der Europäischen Union



CHRISTINE
BREINING-KAUFMANN
Dr. iur., Ann Arbor MI, USA

Inhaltsübersicht:

- I. Einführung
- II. Sachverhalt
- III. Entscheid des Panels vom 18. September 2000
 - 1. TBT-Abkommen
 - 2. GATT-Abkommen von 1994
 - 2.1. Anwendbarkeit von Art. III:4 und/oder Art. XI
 - 2.2. Gleichartige Produkte im Sinne von Art. III:4
 - 2.3. Verletzung von Art. XX (b)
 - 2.4. Verletzung von Art. XXIII:1 (b)
- IV. Entscheid des Appellate Body vom 12. März 2001
 - 1. Vorgeschichte: Kontroverse um amicus curiae briefs
 - 2. Entscheid
 - 2.1. TBT-Abkommen
 - 2.2. Produktgleichheit und Inländerprinzip gemäss Art. III:4 GATT
 - 2.3. Art. XX und XXIII GATT
- V. Würdigung: Ein Sieg für die Umwelt?

I. Einführung

Im Rahmen der Uruguay-Runde des GATT wurde unter anderem eine neue Streitschlichtungsordnung für die WTO geschaffen. Unter der Regelung des GATT von 1947 standen Verhandlungen und die Suche nach Kompromissen im Vordergrund. Panelentscheide waren nur verbindlich, wenn sie von allen Mitgliedern des GATT-Rates akzeptiert wurden. Die neue Streitschlichtungsvereinbarung von 1994 brachte einschneidende Änderungen¹ mit sich: Ein gerichtähnliches Verfahren sowie die Möglichkeit, Panelentscheide an eine unabhängige Rekursinstanz weiterzuziehen, haben zu einer Verrechtlichung des Verfahrens geführt. Im Unterschied zur früheren GATT-Regelung sind Panelentscheide nun verbindlich, sofern sie nicht von allen Beteiligten abgelehnt werden. Es ist mit anderen Worten möglich, dass Panelentscheide gegen den Willen einer Partei Rechtswirkungen entfalten.

Die Auswirkungen des neuen Streitbeilegungsverfahrens auf die Rolle der WTO lassen sich noch nicht umfas-

send abschätzen. So wird in der Lehre diskutiert, wie weit das Verfahren zu einer Konstitutionalisierung der WTO beitragen kann und soll². Offen ist auch, inwiefern unter dem Aspekt eines gerechten Verfahrens (due process) nicht direkt am Verfahren beteiligte Dritte, insbesondere Nicht-Regierungsorganisationen (NGOs), durch sog. *amicus curiae briefs* ihre Sicht der Dinge einbringen können³.

Der kürzlich ergangene Entscheid im Streitfall zwischen der Europäischen Union und Kanada über französische Asbest-Regelungen und die damit verbundenen Nebengeräusche⁴ zeigen das Ringen des Appellate Body um eine klare Definition seiner Rolle innerhalb der WTO.

ROBERT HOWSE, Professor an der University of Michigan Law School, danke ich für zahlreiche anregende Diskussionen.

- 1 MICHAEL J. TREBILCOCK/ROBERT HOWSE, *The Regulation of International Trade*, 2nd ed. London/New York 1995, 51–80; JOHN H. JACKSON, *The World Trade Organization – Constitution and Jurisprudence*, London 1998, 36–41; RICHARD SENTI, *WTO, System und Funktionsweise der Welthandelsordnung*, Zürich 2000, Rz. 347–363.
- 2 THOMAS COTTIER, *The Limits of International Trade: The Constitutional Challenge*, Address before the Annual Meeting of the American Society of International Law, in: *American Society of International Law Proceedings*, Vol. 94/2000, 220–222, vertritt "constitutionalism in a modest sense". Eine umfassende Konstitutionalisierung der WTO fordert: ERNST-ULRICH PETERSMANN, *Constitutionalism and International Organizations*, in: *Northwestern Journal of International Law and Business*, Vol. 17/1996, 398–469; DERS., *The WTO Constitution and Human Rights*, in: *Journal of International Economic Law*, Vol. 3/2000, 19–25; DERS., *Human Rights and International Economic Law in the 21st Century – The Need to Clarify their Interrelationships*, in: *Journal of International Economic Law*, Vol. 4/2001, 3–39. Ähnlich auch DANIEL THÜRER, *WTO – Teilordnung im System des Völker- und Europarechts*, in: *GATT 94 und die Welthandelsorganisation*, hrsg. vom Europa Institut Zürich und Europa Institut an der Universität Basel, Zürich/Basel 1996, 41–72. Kritisch: ROBERT HOWSE/KALYPSO NICOLAIDIS, *Legitimacy and Global Governance: Why Constitutionalizing the WTO Is a Step Too Far*, forthcoming, in: PIERRE SUAVÉ AND ARVIND SUBRAMANIAN (eds.), *Efficiency, Equity and Governance: The Multilateral Trading System at the Millennium*, Brookings Institution Press, Washington D.C. 2001.
- 3 DONALD M. MCRAE, *The WTO in International Law: Tradition Continued or New Frontier?*, in: *Journal of International Economic Law*, Vol. 3/2000, 27–41, 33–35.
- 4 Joint statement on the multilateral trading system vom 1. Februar 2001, unterzeichnet von ARTHUR DUNKEL, PETER SUTHERLAND, RENATO RUGGERIO, den ehemaligen Generaldirektoren von GATT/WTO. Publiziert auf www.wto.org/english/news_e/news01_e/jointstatdavos_jan01_e.htm. Die Autoren warnen insbesondere vor einer Verrechtlichung der WTO und einer zu starken Betonung des Streitbeilegungsverfahrens.

II. Sachverhalt⁵

Asbest gilt seit mehreren Jahren als hochtoxischer Stoff, dessen krebsauslösende Wirkung beim Menschen bewiesen ist. Zahlreiche Länder, darunter auch die Schweiz⁶, haben deshalb die Verwendung und Produktion von Asbest und Asbestprodukten eingeschränkt. Frankreich erliess per 1. Januar 1997 ein Dekret, welches die Verwendung von Asbest und asbesthaltigen Produkten mit wenigen Ausnahmen verbietet⁷. Im vorliegenden Fall umstritten waren die Art. 1 (generelles Verbot) und 2 (Ausnahmen). Sie lauten in der für die WTO-Streitbeilegung massgebenden englischen Version:

Article 1

I. For the purpose of protecting workers, [...], the manufacture, processing, sale, import, placing on the domestic market and transfer under any title whatsoever of all varieties of asbestos fibres shall be prohibited, regardless of whether these substances have been incorporated into materials, products or devices.

II. For the purpose of protecting consumers, [...], the manufacture, import, domestic marketing, exportation, possession for sale, offer, sale and transfer under any title whatsoever of all varieties of asbestos fibres or any product containing asbestos fibres shall be prohibited.

III. [...]

Article 2

I. On an exceptional and temporary basis, the bans instituted under Article 1 shall not apply to certain existing materials, products or devices containing chrysotile fibre when, to perform an equivalent function, no substitute for that fibre is available which:

- On the one hand, in the present state of scientific knowledge, poses a lesser occupational health risk than chrysotile fibre to workers handling those materials, products or devices;
- on the other, provides all technical guarantees of safety corresponding to the ultimate purpose of the use thereof.

II. The scope of application of paragraph I of this Article shall cover only the materials, products or devices falling within the categories shown in an exhaustive list decreed by the Ministers for Labour, Consumption, the Environment, Industry, Agriculture and Transport. To ascertain the justification for maintaining these exceptions, the list shall be re-examined on an annual basis [...].

Kanada produziert und exportiert Chrysotil (Weissband-Asbest). Da sich sämtliche Produktionsstätten für Asbest und asbesthaltige Produkte in der Provinz Quebec befinden, erhielt der Fall in Kanada hohe innenpolitische Bedeutung. Nachdem mehrere Vorstösse im Ausschuss für technische Handelshemmnisse⁸ ergebnislos verlaufen waren, verlangte Kanada im November 1998 die Einsetzung eines Panels⁹: Zusammenfassend machte Kanada geltend, dass sich Asbest mit anderen Substitutionsprodukten vergleichen lasse und eine Schlechterbehandlung deshalb nicht gerechtfertigt sei. Zudem hätte Frankreich seine Pflicht verletzt, weniger einschneidende Massnahmen zu prüfen, um die gesundheitspolitischen Interessen zu wahren.

Schliesslich stellte sich Kanada auf den Standpunkt, dass die Gefährlichkeit von Asbest nicht generell gegeben, sondern von der Art des Einsatzes und der Verwendung abhängig sei.

Entsprechend den Regelungen der WTO stellte Kanada deshalb folgende Anträge:

1. Das französische Dekret stelle eine technische Vorschrift im Sinne des Abkommens über technische Handelshemmnisse (TBT) vom 15. April 1994¹⁰ dar und stehe im Widerspruch zu Art. 2 Abs. 1, 2, 4 und 8 dieses Abkommens.
2. Das Dekret verletze die Art. XI und III:4 des GATT-Abkommens von 1994¹¹.
3. Schliesslich machte Kanada geltend, dass durch die Regelung Frankreichs wirtschaftliche Vorteile, die Kanada aus dem GATT-Vertrag zustehen, zunichte gemacht würden und damit ein Anwendungsfall von Art. XXIII:1 (a) oder 1 (b) des GATT-Vertrages von 1994 vorliege.

III. Entscheid des Panels vom 18. September 2000¹²

Aufgrund der Kompetenzverteilung innerhalb der Europäischen Union (EU) fällt der Handel mit Gütern in den Aufgabenbereich der Gemeinschaftsorgane und nicht der einzelnen Mitgliedstaaten¹³. Im Verfahren vor der WTO wurden die Interessen Frankreichs deshalb von der EU vertreten. Nachdem das Panel im Frühling 1999 ernannt wurde, dauerte es über ein Jahr, bis ein Entscheid vorlag.

- 5 Für eine detaillierte Analyse und Einbettung des Asbest-Falls in die Rechtsprechung der WTO-Organe siehe ROBERT HOWSE/ELISABETH TUERK, *The WTO Impact on Internal Regulations – A Case Study of the Canada – EC Asbestos Dispute*, forthcoming 2001, publiziert auf der Jean Monnet website von JOSEPH WEILER www.jeanmonnetprogram.org
- 6 In der Luftreinhalteverordnung vom 16. Dezember 1985 (SR 814.318.142.1) ist Asbest in Anhang 1, Tabelle 83, als krebs-erzeugender Stoff aufgeführt. Die Verordnung über umwelt-gefährdende Stoffe vom 9. Juni 1986 (SR 814.013), Anhang 3.3., Ziff. 3, verbietet mit Ausnahmen Einfuhr, Handel und Verwendung von Asbest und Asbestprodukten. Chrysotil wird ausdrücklich unter den Begriff Asbest subsumiert.
- 7 Décret no. 96–1133 relatif à l'interdiction de l'amiante, pris en application du code de travail et du code de la consommation.
- 8 Art. 13 des Abkommens über technische Handelshemmnisse. Deutscher Text in SR 0.632.20 Anhang I A.6.
- 9 Gemäss Art. 14 des Abkommens über technische Handelshemmnisse sind für die Streitbeilegung die allgemeinen Mechanismen des GATT-Abkommens von 1994 anwendbar.
- 10 SR 0.632.20 Anhang I A.6.
- 11 SR 0.632.21.
- 12 *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products*, (EC – Asbestos, Panel Report), Report of the Panel, 18. September 2000, WT/DS135/R.
- 13 Art. 3, 131–134 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften (geändert durch den Vertrag von Nizza, Rechtsakte 2001/C 80/01, Amtsblatt C80/15, 10. März 2001).

Die Gründe für dieses unüblich lange Verfahren liegen in der Komplexität der Probleme, die das Panel zu beurteilen hatte: Einerseits stellten sich schwierige wissenschaftliche Fragen im Zusammenhang mit der Toxizität von Asbest, die zahlreiche Gutachten und Abklärungen durch Experten erforderten; andererseits sah sich das Panel vor der heiklen Aufgabe, die Interessen des freien Welthandels gegen gesundheitspolitisch motivierte Überlegungen abzuwägen.

Während des Verfahrens reichten fünf Organisationen *amicus curiae briefs* ein. Im Einklang mit der Stellungnahme des Appellate Body in einem früheren Fall¹⁴ nahm das Panel diese *amicus briefs* entgegen, leitete sie den Parteien weiter und entschied schliesslich, zwei zu berücksichtigen.

In einem ersten Schritt wandte sich das Panel der Frage zu, ob das TBT- oder das Allgemeine GATT-Abkommen von 1994 zur Anwendung gelangt.

1. TBT-Abkommen

Das TBT-Abkommen beruht auf der gleichen Philosophie wie Art. XX GATT. Es trägt dem Umstand Rechnung, dass die Mitgliedstaaten immer häufiger technische Normen und Standards für Produkte erlassen, um eigene öffentliche Interessen zu realisieren. Das Abkommen will verhindern, dass solche Standards protektionistischen Zielsetzungen dienen¹⁵. Damit das TBT-Abkommen im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt, muss es sich beim französischen Dekret um eine technische Vorschrift gemäss der Definition im Anhang 1.1. zum TBT-Abkommen handeln¹⁶. Aufgrund einer umfassenden grammatikalischen, teleologischen und systematischen Auslegung von Anhang 1.1. gelangt das Panel zum Schluss, dass eine technische Vorschrift im Sinne des TBT-Abkommens vorliegt, wenn

- a. *the measure affects one or more given products;*
- b. *the measure specifies the technical characteristics of the product(s) which allow them to be marketed in the Member that took the measure;*
- c. *compliance is mandatory*¹⁷.

Da das Panel Art. 1 und 2 getrennt analysiert wurde, kommt es in Anwendung dieser Definition zum Schluss, dass Art. 1 des Dekrets mit seinem *allgemeinen Verbot* keine technische Vorschrift im Sinne des TBT-Abkommens darstellt, da nicht spezifiziert wird, welche Produkte vom Verbot erfasst werden ("all varieties of asbestos fibres")¹⁸.

Zu Art. 2 (*Ausnahmebestimmungen*) hält das Panel fest, dass in Abs. 2 eine ausführliche Identifikation der Materialien, Produkte etc. durch die zuständigen Ministerien vorgesehen und damit das oben unter lit. b statuierte Erfordernis der Spezifikation erfüllt wird. Demzufolge stelle Art. 2 eine technische Vorschrift im Sinne des TBT-Abkommens dar¹⁹.

Es überrascht kaum, dass es dem Panel schwer fällt, die rechtlichen Auswirkungen dieser Unterscheidung zu beschreiben. Die EU machte geltend, die Ausnahmeregelung in Art. 2 müsse gemäss dem Grundsatz *accessorium sequitur principale* als akzessorische Bestimmung zum Ver-

bot der Rechtsnatur von Art. 1 folgen. Das Panel verneint jedoch im vorliegenden Fall einen solchen Zusammenhang und hält fest, dass die Ausnahmeregelung durchaus unabhängig zur Anwendung gelangen und den Import von Chrysotil erlauben könnte. Auch der Einwand Kanadas, die Qualifikation der Ausnahme als technische Vorschrift beweise, dass das Dekret als Ganzes unter dem TBT-Abkommen zu beurteilen sei, wird vom Panel ohne überzeugende Begründung verworfen.

Da Kanada in seiner Beschwerde keine spezifische, gegen Art. 2 des Dekrets gerichtete Rüge erhoben hat, kann sich das Panel elegant aus der Affäre ziehen und auf weitere Ausführungen zu den rechtlichen Folgen seiner Unterscheidung verzichten²⁰. Es prüft im Folgenden lediglich die Vereinbarkeit von Art. 1 mit dem GATT-Abkommen von 1994.

2. GATT-Abkommen von 1994

Für das Panel stellte sich die grundsätzliche Frage, ob die Bestimmungen über das Inländerprinzip in Art. III GATT oder die Regelungen über mengenmässige Handelsschranken in Art. XI zur Anwendung kommen. Es ging mit anderen Worten darum, abzuklären, ob das Verbot in Art. 1 des französischen Dekrets gegen das Gebot der Gleichbehandlung mit gleichartigen inländischen Produkten verstösst und/oder ob das Importverbot eine unzulässige Handelsschranke darstellt.

14 Im Entscheid *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products (US – Shrimp/Turtle)*, 12 October 1998, WT/DS58/AB/R, kam der Appellate Body zum Schluss, dass sich die Befugnis – nicht aber eine Verpflichtung – des Panels, *amicus briefs* entgegenzunehmen, aus Art. 13 der Streitschlichtungsvereinbarung ergibt. Diese Bestimmung überträgt einem Panel das Recht, "to seek information and technical advice from any individual or body which it deems appropriate." In der Auslegung des Appellate Body erhalten Panel dadurch "ample and extensive authority to undertake and to control the process". Eine Übersicht über die Praxis der Panel geben GABRIELLE MARCEAU/MATTHEW STILWELL, *Amicus Curiae Briefs Before WTO Adjudicating Bodies*, in: *Journal of International Economic Law*, Vol. 4/2001, 155–187, 158–161.

15 TREBILCOCK/HOWSE (FN 1), 142; SENTI (FN 1), Rz. 1120 ff.

16 "1. Technische Vorschrift"

Ein Dokument, das Merkmale eines Produkts oder die entsprechenden Verfahren und Produktionsmethoden einschliesslich der anwendbaren Verwaltungsbestimmungen festlegt, deren Einhaltung zwingend vorgeschrieben ist. Es kann unter anderem oder ausschliesslich Festlegungen über Terminologie, Bildzeichen sowie Verpackungs-, Kennzeichnungs- oder Beschriftungserfordernisse für ein Produkt, ein Verfahren oder eine Produktionsmethode enthalten."

17 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.57.

18 *IBID.*, Ziff. 8.63.

19 *IBID.*, Ziff. 8.64–8.70.

20 *IBID.*, Ziff. 8.72.

2.1. Anwendbarkeit von Art. III:4 und/oder Art. XI

Das Panel stützt sich auf die ausführenden Bestimmungen zu Art. III in Anhang I zum GATT 1994²¹. Diese regeln den Fall, dass Normen oder Abgaben

- sowohl auf importierte als auch auf inländische Produkte Anwendung finden
- und für importierte Produkte anlässlich der effektiven Einfuhr, d.h. in der Regel an der Landesgrenze, durchgesetzt werden.

In der Auslegung des Panels regeln diese ausführenden Bestimmungen exakt den vorliegenden Fall. Dies wird auch durch die Praxis unter dem früheren GATT-Abkommen von 1947 bestätigt²². Im Folgenden prüft das Panel, ob Art. III:4 verletzt wird. Kanada machte geltend, dass Frankreich gegen das in Art. III:4 enthaltene Verbot, eingeführte Produkte einer ungünstigeren Behandlung als gleichartige Produkte einheimischen Ursprungs zu unterziehen, verstösst. Aus kanadischer Sicht ist die Einfuhr von kanadischem Weissband- (Chrysotil-) Asbest und chrysotilhaltigen Produkten gleich zu behandeln wie die Verwendung von – teilweise in der EU hergestellten – gleichartigen Ersatzfasern und Ersatzprodukten²³. Da Art. III:4 nur die schlechtere Behandlung von *gleichartigen* Produkten verbietet, kommt der Definition des Begriffs "Gleichartigkeit" zentrale Bedeutung zu.

2.2. Gleichartige Produkte im Sinne von Art. III:4

Das Inländerprinzip in Art. III ergänzt den Grundsatz der Meistbegünstigung²⁴ und verbietet den Mitgliedstaaten, zwischen In- und Ausland zu diskriminieren. Konkret verlangt Art. III:4, dass gleichartige ausländische Produkte keiner ungünstigeren Behandlung unterworfen werden dürfen als inländische Erzeugnisse. Es ist mit anderen Worten zulässig, für ausländische Produkte andere Bestimmungen aufzustellen, diese dürfen aber nicht zu einer ungünstigeren Behandlung resp. Benachteiligung führen.

Wann sind Produkte gleichartig? In seiner Analyse stützt sich das Panel auf die bisherige Rechtsprechung des Appellate Body. Dieser hatte in den Entscheiden *Japan – Alcoholic Beverages* und *US – Gasoline*²⁵ im Zusammenhang mit Art. III:2 GATT festgestellt, dass über die Gleichartigkeit von Produkten fallweise entschieden werden muss. Als allgemeine Indizien kommen folgende Kriterien in Frage:

- Stehen die Produkte im Wettbewerb zu einander, d.h. dienen sie dem gleichen Endnutzen in einem gegebenen Markt?
- Sind Konsumentenpräferenzen und -gewohnheiten für die fraglichen Produkte gleich?
- Sind die physischen Eigenschaften der Produkte (Qualität, Zusammensetzung etc.) ähnlich?²⁶
- Sind die Produkte zollmässig gleich klassifiziert?²⁷

Das Panel wendet sich zunächst den physischen Eigenschaften von Asbest- und Substitutionsprodukten zu und

analysiert sowohl deren Struktur als auch chemische Merkmale. Es kommt zum Schluss, dass Asbest aufgrund seiner physikalischen und chemischen Eigenschaften als einzigartig zu bezeichnen ist. Dennoch werden Ersatzprodukte in verschiedenen Industriebereichen gleich eingesetzt wie Asbest. Da gemäss Rechtsprechung des Appellate Body aber neben den physischen Eigenschaften andere Kriterien einbezogen werden müssen, und weil die Rechtsprechung des Appellate Body ausdrücklich eine Würdigung der verschiedenen Kriterien verlangt, setzt sich das Panel in der Folge mit dem Argument der EU, wonach die unterschiedlichen gesundheitlichen Risiken, die mit Asbest und Ersatzprodukten verbunden seien, eine Ungleichbehandlung rechtfertigten, auseinander. Das Panel weist den Einwand der EU mit der Begründung zurück, dass diese Frage nicht unter dem Titel von Art. III, sondern unter der Ausnahmeregelung von Art. XX zu prüfen ist. Ein anderes Vorgehen würde Art. XX jeder Bedeutung entheben²⁸.

Was hat dies für Konsequenzen? Art. XX kommt erst zur Anwendung, wenn die Verletzung einer GATT-Bestimmung feststeht. Es obliegt dann dem betroffenen Mitgliedstaat, in unserem Fall der EU, zu beweisen, dass die Verletzung sich mit der Wahrung von nach Art. XX geschützten Interessen rechtfertigen lässt. Würden die gesundheitlichen Risiken schon in die Analyse der Gleichartigkeit

- 21 Anmerkungen und ergänzende Bestimmungen zu Art. III: "Jede innere Steuer oder andere innere Abgabe oder jedes Gesetz, jede Regelung oder Vorschrift gemäss der Ziffer 1, die auf ein eingeführtes Erzeugnis, ebenso wie auf das gleichartige einheimische Erzeugnis Anwendung findet, und die bezüglich des eingeführten Erzeugnisses zum Zeitpunkt und am Ort der Einfuhr erhoben wird, gilt nichtsdestoweniger als eine innere Steuer oder andere innere Abgabe oder als ein Gesetz, eine Regelung oder Vorschrift im Sinne der Ziffer 1 und unterliegt folglich den Bestimmungen des Artikels III."
- 22 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.95–8.99. Die Praxis zum GATT 1947 ist für die nicht revidierten Artikel, die weiterhin Bestandteil des GATT 1994 bilden, immer noch relevant.
- 23 *IBID.*, Ziff. 8.101.
- 24 Der Grundsatz der Meistbegünstigung verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Nichtdiskriminierung zwischen ausländischen Vertragspartnern.
- 25 *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages (Japan – Alcoholic Beverages)*, Report of the Appellate Body, 4 October 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, 22 ff.; *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline (US – Gasoline)*, Report of the Appellate Body, 20 May 1996, WT/DS2/AB/R. Die Entscheide bestätigen die im *Working Party Report, Border Tax Adjustments (Border Tax Adjustments)*, 2 December 1970, BISD 18S/97, erstmals aufgestellten Kriterien.
- 26 *US – Gasoline* (FN 25), Ziff. 18.
- 27 *IBID.*, Ziff. 6.8 und 6.9. Massgebend ist die Klassifikation des Internationalen Übereinkommens über das Harmonisierte System zur Bezeichnung und Codierung der Waren (Harmonized Commodity Description and Coding System, HS), das am 1. Januar 1988 in Kraft getreten ist.
- 28 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.130–8.132.

unter Art. III einbezogen, obläge die Beweislast für die Gleichartigkeit der Risiken Kanada.

In der Lehre ist umstritten, wie weit neben den physischen Eigenschaften eines Produkts auch Herstellungs- und Verarbeitungsmethoden (z.B. Umweltbelastung) oder ethische Kriterien (z.B. Kinderarbeit) für die Produktgleichheit massgebend sein sollen. Die Streitschlichtungsorgane der WTO haben sich in der Vergangenheit geweigert, auf die Kritik²⁹ an der engen Auslegung des Begriffs der Produktgleichheit einzugehen und daran festgehalten, dass Unterschiede, die sich nicht im Handelsprodukt selbst manifestieren, nicht produktprägend sind³⁰. Zweifellos begründet sich diese Haltung in der Befürchtung, dass ein erweitertes Verständnis protektionistischer Massnahmen Tür und Tor öffnen würde. Aktuell ist die Frage derzeit im Zusammenhang mit Bestrebungen innerhalb der EU, nach dem negativen Entscheid der WTO im Fall *European Communities – Hormones*³¹ und angesichts der Entwicklungen im Bereich der genveränderten Nahrungsmittel Etikettierungsvorschriften (Labelling) für Lebensmittel einzuführen.

Die weitere Prüfung des Panels beschränkt sich deshalb auf den Endnutzen sowie die Klassifizierung³² der fraglichen Produkte³³. Vor allem der – zwar nur auf wenigen Gebieten gegebene – vergleichbare praktische Einsatz der verschiedenen Produkte führt das Panel zur Schlussfolgerung, dass Asbest und Ersatzprodukte als gleichartige Produkte gemäss Art. III:4 zu klassifizieren sind. Dass Ersatzprodukte wegen ihrer teilweise unterschiedlichen chemischen Zusammensetzung tarifmässig anders klassifiziert werden, ist gemäss Panel kein Grund, die Gleichartigkeit zu verneinen. In einem separaten Abschnitt³⁴ wendet sich das Panel sodann anderen asbesthaltigen Produkten zu. Aufgrund der gleichen Analyse wie für die Ersatzprodukte, zusätzlich unterstützt durch die Tatsache, dass diese Produkte gleich klassifiziert sind, schliesst das Panel auch hier auf die Gleichartigkeit der Produkte.

Da damit eine Verletzung von Art. III:4 GATT durch die EU festgestellt ist, verzichtet das Panel auf eine Prüfung von Art. XI GATT³⁵.

2.3. Verletzung von Art. XX (b)

Die detaillierte Auseinandersetzung des Panels mit Art. XX wirkt wie eine Kompensation für die eher saloppe Analyse der Gleichwertigkeit unter Art. III:4.

In Übereinstimmung mit der bestehenden Praxis³⁶ prüft das Panel zuerst, ob das Dekret sich unter eine der speziellen Schutzbestimmungen in Art. XX, in casu lit. b, subsumieren lässt, d.h. eine Massnahme zum Schutz des Lebens oder der Gesundheit von Menschen oder Tieren darstellt. Aufgrund einer eingehenden Auseinandersetzung mit dem aktuellen Stand der medizinischen Forschung zieht das Panel den Schluss, dass die EU einen *prima facie* Beweis erbracht hat, dass in der Verwendung von Chrysotil-Asbest ein gesundheitliches Risiko für die Öffentlichkeit liegt³⁷. In einem zweiten Schritt geht das Panel der Frage nach, ob die von Frankreich getroffenen Massnahmen notwendig und verhältnismässig sind. Angesichts der sowohl

von Wissenschaft als auch Weltgesundheitsorganisation (WHO) mit seltener Klarheit festgestellten Gefährlichkeit auch minimier Asbestdosierungen bejaht das Panel die Notwendigkeit. Es widmet sich dann ausführlich der Frage, ob allenfalls mildere Mittel zur Verfügung stehen, die dem gleichen Zweck dienen. In früheren Entscheiden hatte das Panel festgehalten, dass hier nur Alternativen berücksichtigt werden dürfen, die für die Mitgliedstaaten "*reasonably available*", d.h. zumutbar sind³⁸.

Das Panel verwirft als erstes die Möglichkeit, Asbest unter strikter Kontrolle einzusetzen. Einerseits entziehen sich die bereits in minimier Dosierung toxischen Asbestmengen einer wirksamen Kontrolle, andererseits lässt sich der Gebrauch von asbesthaltigen Produkten durch Privatpersonen (Heimwerker oder in den Worten des Panels "*Do-It-Yourself Enthusiasts*") nicht kontrollieren³⁹. Das Argument Kanadas, Frankreich wiege mit seiner restriktiven Regelung die Bevölkerung in falscher Sicherheit, weil die Risiken der zugelassenen Ersatzprodukte zu wenig erforscht seien, entkräftet das Panel mit dem Hinweis, dass die in casu untersuchten Ersatzprodukte von der WHO nicht als gleich toxisch eingestuft werden und sich aufgrund von Tierstudien keine Karzinogenität belegen lässt. Zusammenfassend hält das Panel fest, dass die EU rechtsgenügend einen *prima facie* Beweis erbracht hat, dass keine vernünftigen Alternativen zu den französischen Massnahmen bestehen. Kanada ist es nicht gelungen, diesen Beweis zu entkräften.

29 ROBERT HOWSE/DONALD REGAN, *The Product/Process Distinction – An Illusory Basis for Disciplining Unilateralism in Trade Policy*, in: *European Journal of International Law*, Vol. 11/2000, 249–289; JOHN H. JACKSON, *Comments on Shrimp/Turtle and the Product/Process Distinction*, in: *European Journal of International Law*, Vol. 11/2000, 303–307, hält demgegenüber dezidiert an der engen Auslegung fest. Für ein umfassenderes Verständnis tritt SENTI (FN 1), Rz. 712–724, ein, der allerdings vor einer unheiligen Allianz zwischen Umweltschützern und Protektionisten warnt.

30 *United States – Restrictions on Imports of Tuna (US – Tuna/Dolphin II)*, Report of the Panel, 1994, GATT Doc. DS29/R, Ziff. 5.9.

31 *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (EC – Hormones)*, Appellate Body Report, 13 February 1998, WT/DS26/48.

32 Oben, FN 27.

33 Da sich aus den Verbraucherpräferenzen und -gewohnheiten aus Sicht aller Parteien für den vorliegenden Fall keine relevanten Resultate ergeben, verzichtet das Panel auf den Einbezug dieses Kriteriums. *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.139.

34 *IBID.*, Ziff. 8.145–150.

35 *IBID.*, Ziff. 8.159.

36 *US – Gasoline* (FN 25), 13 ff.

37 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.194.

38 *United States – Section 337 of the Tariff Act 1930*, Report of the Panel, 1989, BISD 365/345, Ziff. 5.26.

39 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.211–8.217.

Der zweite Schritt der Analyse betrifft die Einführungsbestimmung von Art. XX, den sog. "Chapeau". Dabei geht es darum, zu prüfen, ob die französischen Massnahmen

- "...in einer Weise durchgeführt werden,
- dass sie ein Mittel zur willkürlichen oder ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen den Ländern, bei denen die gleichen Verhältnisse vorliegen,
 - oder eine verschleierte Beschränkung im internationalen Handel darstellen."

Der "Chapeau" bezieht sich also auf die *Anwendung* des Dekrets. Was die erste Voraussetzung betrifft, findet das Panel keinerlei Anhaltspunkte, dass Frankreich wider Treu und Glauben oder (rechts-)missbräuchlich handelt, da auf alle Produkte, auch solche aus Frankreich selbst, die gleichen Bedingungen angewandt werden. Da deshalb der Grundtatbestand einer Diskriminierung nicht vorliegt, verzichtet das Panel darauf, zu prüfen, ob die Massnahmen willkürlich oder ungerechtfertigt angewendet werden.

Aufgrund der spärlichen Kasuistik ist das zweite Kriterium weit weniger klar. Wann liegt eine verschleierte Beschränkung im internationalen Handel vor? Aus früheren Entscheiden des Appellate Body leitet das Panel ab, dass der Begriff Beschränkung nicht zu eng definiert werden darf. In *United States – Gasoline* hatte der Appellate Body festgehalten, dass unter verschleierter Beschränkung eine willkürliche oder ungerechtfertigte Diskriminierung zu verstehen sei, die unter dem Deckmantel einer explizit aufgeführten Ausnahmeregelung in Art. XX ergriffen wird⁴⁰. Diese sehr abstrakte Definition veranlasst das Panel, zu prüfen, ob sich irgendwelche Anzeichen für eine protektionistische Zielsetzung Frankreichs finden lassen. Das Panel verneint dies und fasst zusammen, dass die festgestellten Verletzungen von Art. III:4 GATT durch Art. XX (b) gerechtfertigt sind.

2.4. Verletzung von Art. XXIII:1 (b)

Art. XXIII mit dem Titel *Schutz der Zugeständnisse und Vorteile* bildet einen wichtigen Bestandteil der Streit-schlichtungsordnung der WTO. Es mag auf den ersten Blick merkwürdig anmuten, dass das hier vorgeschlagene Verfahren auch dann zur Anwendung kommen soll, wenn die Gegenpartei (ein anderer Mitgliedstaat) *keine* Vertragsverletzung begangen hat. Art. XXIII:1 (b) will hier dem Umstand Rechnung tragen, dass auch berechnete Erwartungen eines Mitgliedstaates – allerdings nur unter restriktiven Voraussetzungen – geschützt werden sollen⁴¹. Zentral ist in diesem Zusammenhang der Panel-Entscheid *Japan – Film*⁴². In diesem Entscheid hat das Panel in Übereinstimmung mit der Praxis zum GATT 1947 drei Voraussetzungen für eine Verletzung von Art. XXIII:1 (b) formuliert:

- Erlass einer Massnahme durch einen Mitgliedstaat.
- Bestehen eines Vorteils: Dies kann ein unter den Mitgliedstaaten ausgehandeltes Zugeständnis (*Tariff Concession*) gemäss GATT sein oder eine berechnete

Erwartung für verbesserten Marktzugang. Zwischen Kanada, Frankreich und der EU bestehen verschiedene solche *Tariff Concessions* im Bereich von Asbestprodukten⁴³.

- Aus der Anwendung der Massnahme resultiert eine Schmälerung oder ein Zunichtemachen der ausgehandelten Zugeständnisse oder sonstigen Vorteile.

Nach längeren Ausführungen über die grundsätzliche Bedeutung von Art. XXIII, deren Erläuterung den Rahmen dieses Aufsatzes sprengen würde, bejaht das Panel die Anwendbarkeit von Art. XXIII und wendet sich der Prüfung der drei genannten Voraussetzungen zu. Das französische Dekret stellt zweifellos eine Massnahme im Sinn von Art. XXIII dar. Zum zweiten Kriterium hält das Panel fest, dass kumulativ zwei Voraussetzungen erfüllt sein müssen: Zum einen muss das Dekret zu einer Benachteiligung kanadischer Asbestprodukte im Wettbewerb mit Ersatzprodukten geführt haben. Zusätzlich darf der Erlass des Dekrets und die damit verbundene Benachteiligung für Kanada vernünftigerweise nicht vorhersehbar gewesen sein, als es mit Frankreich und der EU die verschiedenen Zugeständnisse ausgehandelt hat. Das Panel kommt nach eingehenden Abklärungen zum Schluss, dass Kanada beim Abschluss der Uruguay-Runde, als die jüngsten Zugeständnisse mit Frankreich und der EU vereinbart wurden, nicht mehr gutgläubig davon ausgehen konnte, seine Asbestexporte in gleichem Rahmen weiterführen zu können. Als Gründe führt das Panel die zahlreichen internationalen Bestrebungen, nicht zuletzt der WHO und der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO), an, die Verwendung von Asbest und asbesthaltigen Produkten einzuschränken. Auch die Frage, ob Kanada mit einem gänzlichen Einfuhrverbot rechnen musste, bejaht das Panel. Die internationalen Entwicklungen sowie die öffentlich zugänglichen Politiken etlicher Mitgliedstaaten, darunter eine Richtlinie der EU aus dem Jahr 1991, hätten genügend Anzeichen gegeben, dass Frankreich Asbest und asbesthaltige Produkte früher oder später verbieten werde.

40 *US – Gasoline* (FN 25), 24.

41 Grundlage für Art. XXIII:1 (b) bildet das Prinzip des Vertrauensschutzes. Siehe dazu THOMAS COTTIER/KRISTA N. SCHEFER, *Good Faith and the Protection of Legitimate Expectations in the WTO*, in: MARCO BRONCKERS/REINHARD QUICK (EDS.), *New Directions in International Economic Law, Essays in Honour of John H. Jackson*, The Hague/London/Boston 2000, 47–68, insbes. 58 f.; THOMAS COTTIER/KRISTA N. SCHEFER, *Non-Violation Complaints in WTO/GATT Dispute Settlement: Past, Present and Future*, in: ERNST-ULRICH PETERSMANN (ED.), *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System*, London/The Hague/Boston 1997, 134–184.

42 *Japan – Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper (Japan – Film)*, Report of the Panel, 22 April 1998, WT/SD44/R, Ziff. 10–41.

43 *EC – Asbestos, Panel Report* (FN 12), Ziff. 8.245.

Zusammenfassend verneint das Panel deshalb eine Verletzung von Art. XXIII:1 (b) GATT.

IV. Entscheid des Appellate Body vom 12. März 2001⁴⁴

1. Vorgeschichte: Kontroverse um *amicus curiae* briefs

Der Entscheid des Appellate Body wurde mit grosser Spannung erwartet. Zum einen handelte es sich um den ersten Umweltfall, der von den WTO-Organen seit den Protesten in Seattle 1999 entschieden wurde, zum andern sorgten Diskussionen über die rechtliche Behandlung von *amicus curiae* briefs im Vorfeld für Aufregung.

Im Oktober 1998 hatte der Appellate Body entschieden, dass Panels das Recht haben, *amicus briefs* von Nichtregierungsorganisationen entgegenzunehmen⁴⁵. Vor allem Entwicklungsländer reagierten entrüstet. Grund für diese Reaktion war weniger der Entscheid an sich als vielmehr die Tatsache, dass der Appellate Body in diesem Fall selbst zumindest einen *amicus brief* akzeptiert hatte, der nicht zusammen mit einer Eingabe eines Mitgliedstaates eingereicht worden war⁴⁶. Die Empörung verstärkte sich mit dem Entscheid *United States–British Steel*⁴⁷, mit dem sich der Appellate Body – nun auch formell – selbst das Recht gab, nach seinem Ermessen *amicus briefs* anzunehmen. Ihren Höhepunkt erreichte die Kontroverse schliesslich am 8. November 2000, als der Appellate Body gestützt auf Art. 16 Abs. 1 der *Working Procedures for Appellate Review* detaillierte Regeln, die bei der Einreichung von *amicus briefs* im Asbest-Fall einzuhalten waren, erliess⁴⁸. Bis zu diesem Zeitpunkt waren bereits fünf *amicus briefs* eingegangen und weitere wurden erwartet. Ägypten berief darauf, unterstützt von anderen Entwicklungsländern, eine ausserordentliche Sitzung des Allgemeinen Rats der WTO ein. An der Sitzung vom 22. November 2000 brachten etliche Mitgliedsländer ihr Unbehagen gegenüber den Aktivitäten des Appellate Body zum Ausdruck. Sie sahen im Erlass der Regelung eine Anmassung von Rechtssetzungskompetenzen, die dem Appellate Body nicht zustehen. Neben diesem rechtlichen Argument kamen aber auch die grundsätzlichen Vorbehalte gegenüber einem Instrument, das nicht beteiligten Dritten Zugang zum Verfahren eröffnet, zum Ausdruck. Die Publikation der Regelung auf der Webseite der WTO wurde als eigentliche Einladung zum Verfassen von *amicus briefs* verstanden. Vorbehaltlose Unterstützung für sein Vorgehen fand der Appellate Body nur bei den USA und – etwas zurückhaltender – bei Neuseeland und der Schweiz⁴⁹. Die Sitzung endete damit, dass der Vorsitzende des Allgemeinen Rats, KÅRE BRYN, den Appellate Body anwies, in Zukunft die Frage der Zulässigkeit von *amicus briefs* mit "extreme caution" anzugehen. Überdies wurde beschlossen, dass der Vorsitzende informelle Gespräche mit den Mitgliedstaaten führen werde, um Regeln

für die Handhabung von *amicus briefs*, inkl. der Frage, ob Panels oder Appellate Body sie überhaupt akzeptieren sollen, aufzustellen.

Die Formulierung von klaren Regeln wurde von den betroffenen Nichtregierungsorganisationen überwiegend als Bemühen des Appellate Body um prozedurale Fairness und Transparenz verstanden. Die Abweisung sämtlicher eingegangener 17 *amicus briefs*⁵⁰ mit der lakonischen Begründung, die formulierten Voraussetzungen seien nicht erfüllt, strafte diese Haltung jedoch Lügen. In sechs Fällen war die Ablehnung mit formellen Mängeln begründet, weil die *amicus briefs* nach der vom Appellate Body festgesetzten Frist vom 16. November 2000 eintrafen. In den anderen Fällen fehlt eine klare Begründung. Ist diese Abweisung eine Anwendung der geforderten "extreme caution"? Die Kontroverse zeigt, wie sehr die WTO um ihr neues Selbstverständnis und die Rolle von Transparenz und demokratischer Kontrolle ringt.

44 *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products (EC – Asbestos, Report of the Appellate Body)*, AB 2000–11, Report of the Appellate Body, 12 March 2001, WT/DS135/AB/R.

45 *US – Shrimp/Turtle* (FN 14), Ziff. 100–110. Für eine Übersicht über die Behandlung von *amicus briefs* durch den Appellate Body siehe MARCEAU/STILWELL (FN 14), 162 f.

46 MARCEAU/STILWELL (FN 14), 162. Der Appellate Body hielt in *US – Shrimp/Turtle* (FN 14), Ziff. 89, fest, dass *amicus briefs*, die der Eingabe einer Partei angefügt sind, als Teil dieser Eingabe behandelt werden müssen. Ohne Begründung akzeptierte er dann aber einen "unabhängigen" (unattached) *amicus brief* des CIEL, Center for International Environmental Law.

47 *United States – Imposition of countervailing duties on certain hot-rolled lead and bismuth carbon steel products originating in the United Kingdom*, Report of the Appellate Body, 10 May 2000, WT/DS138/AB/R, Ziff. 1–7.

48 *European Communities – Measures affecting asbestos and asbestos-containing products, Communication from the Appellate Body (Additional Procedures)*, 8. November 2000, WT/DS135/9.

49 BRIDGES BETWEEN TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT, hrsg. vom International Centre for Trade and Sustainable Development, Vol. 4, No. 9, November–December 2000, 4. Publiziert auf www.ictsd.org.

Anlässlich der letzten Überprüfung der Streitschlichtungsordnung 1999, zu einem Zeitpunkt also, als bereits Diskussionen über den Entscheid des Appellate Body im *United States – Shrimp/Turtle* Fall stattfanden, hätte die Frage geklärt werden können. Die USA und die EU setzten sich für die Zulässigkeit von *amicus briefs* ein, während Entwicklungsländer, angeführt von Indien und Pakistan, eine Bestimmung in die Streitschlichtungsordnung aufnehmen wollten, wonach nur Eingaben von Regierungen berücksichtigt werden dürfen. Am Ende verliefen die Verhandlungen ergebnislos.

50 Liste in: *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 56, Anm. 32.

2. Entscheid

2.1. TBT-Abkommen

Der Appellate Body weist die – wie schon dargelegt – wenig überzeugenden Ausführungen des Panels zur Anwendung des TBT-Abkommens zurück und behandelt die von Frankreich erlassenen Massnahmen als Gesamtpaket, das auch einheitlich zu qualifizieren ist⁵¹. Gestützt auf Anhang 1.1. zum TBT-Abkommen⁵² kommt der Appellate Body zum Schluss, dass die französische Regelung eine technische Vorschrift im Sinne des TBT-Abkommens darstellt. Weil das Panel auf eine rechtliche Beurteilung der Anträge Kanadas zum TBT-Abkommens verzichtet hatte, fehlt es dem Appellate Body indessen an "issues of law or legal interpretation" gemäss Art. 17 Ziff. 6 der Streit-schlichtungsordnung⁵³, die ihm eine Überprüfung der von Kanada gerügten Verletzungen des TBT-Abkommens erlauben würden. Zusätzlich ist nach Ansicht des Appellate Body die Faktenlage ungenügend erhoben. Mit der Bemerkung, dass die Verpflichtungen aus dem TBT-Abkommen sich von denjenigen des GATT unterscheiden und als Ergänzung zu verstehen sind, gab er immerhin einen Hinweis, wie er das Verhältnis zwischen den beiden Abkommen in einem zukünftigen Fall sehen könnte⁵⁴.

2.2. Produktgleichheit und Inländerprinzip gemäss Art. III:4 GATT

Mit seinen Ausführungen zu Art. III:4 beschreitet der Appellate Body neue Wege: Zunächst hält er fest, dass der Begriff der Gleichwertigkeit in Art. III:4 weit zu interpretieren ist⁵⁵. In einem *obiter dictum*⁵⁶ führt der Appellate Body aus, dass trotz dieser breiten Definition ein klagender Vertragsstaat immer noch beweisen muss, dass die Ungleichbehandlung gleichartiger ausländischer Produkte im Vergleich zu inländischen Erzeugnissen eine Benachteiligung (*less favourable treatment*) darstellt. Mit anderen Worten: Die Ungleichbehandlung gleichartiger Produkte stellt *per se* noch keine Verletzung von Art. III:4 dar. Ob damit unterschiedliche Regelungen für Produkte, die zwar in Konkurrenz zueinander stehen und als gleichartig im Sinne von Art. III:4 gelten, aber mit verschiedenen Verfahren hergestellt werden, in Zukunft zulässig sind, solange die Ungleichbehandlung nicht protektionistischen Zielen dient, wird von der Lehre kontrovers beurteilt. Denkbar wäre, dass beispielsweise mit Kinderarbeit hergestellte Kleider restriktiveren Bestimmungen unterstellt werden könnten, vorausgesetzt, dass daraus nicht eine Bevorzugung der inländischen Kleiderindustrie resultiert⁵⁷. Die in den stark kritisierten⁵⁸ *Tuna/Dolphin*⁵⁹ Entscheiden festgehaltene Unterscheidung zwischen Produkt und Verarbeitungs-/Herstellungsmethode bei der Beurteilung der Gleichartigkeit würde damit an Bedeutung verlieren⁶⁰. Bei einer Neubeurteilung im Lichte des Asbest-Entscheidunges wäre zu prüfen, ob ein Importverbot für nicht mit delphinfreundlichen Methoden gefangene Thunfische zu einer protektionistischen Bevorzugung inländischer Produkte führt.

Bei der Analyse von Art. III:4 misst der Appellate Body dem Grundsatz der Inländergleichbehandlung in Art. III:1 als eigentlicher "Anti-Protektionismus-Norm" zentrale Bedeutung zu. Er zitiert seine frühere Rechtsprechung in *Japan-Alcoholic Beverages*⁶¹ und führt aus⁶²:

"The broad and fundamental purpose of Article III is to avoid protectionism in the application of internal tax and regulatory measures. More specifically, the purpose of Article III 'is to ensure that internal measures not be applied to imported and domestic products so as to afford protection to domestic production'. Toward this end, Article III obliges Members of the WTO to provide equality of competitive conditions for imported products in relation to domestic products... Article III protects expectations not of any particular trade volume but rather of the equal competitive relationship between imported and domestic products."

In der Interpretation des Appellate Body geht es bei Art. III nicht um die Garantie des Marktzugangs, sondern um Verhinderung von protektionistischen Massnahmen zu Gunsten inländischer Produkte. Für die Beurteilung der Gleichartigkeit von Produkten bedeutet dies, dass ihr Verhältnis im Wettbewerb, die "*competitive relationship*", ausschlaggebend sein muss⁶³.

Der Appellate Body beginnt seine eigene Analyse von Art. III:4 mit der grundsätzlichen Feststellung, dass die in

-
- 51 *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 64.
 52 Oben, FN 16.
 53 Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Anhang 2 zum GATT 1994. Deutscher Text in SR 0.632.20.
 54 Für eine detaillierte Diskussion des Verhältnisses der beiden Abkommen siehe HOWSE/TUERK (FN 5).
 55 *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 99. Eine Übersicht über die Rechtsprechung zu Art. III:4 und die Interpretation des Begriffs Gleichartigkeit in Art. I und III gibt ROBERT E. HUDEC, "Like Product": The Differences in Meaning in GATT Articles I and III, in: THOMAS COTTIER/PETROS C. MAVROIDIS, *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law*, Ann Arbor 2000, 101–123.
 56 *EC-Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 100.
 57 CHRISTOPHER MCCRUDDEN/ANNE DAVIS, *A Perspective on Trade and Labor Rights*, in: *Journal of International Economic Law*, Vol.3/2000, 43–62.
 58 HOWSE/REGAN (FN 29).
 59 *United States – Restrictions on Imports of Tuna*, Report of the Panel, 1991, abgedruckt in *International Legal Materials*, Vol. 3/1991, 1594 ff. (*US – Tuna/Dolphin I*); *US – Tuna/Dolphin II* (FN 30).
 60 Beobachter sind sich in der Interpretation von Ziff. 100 des Entscheidunges des Appellate Body allerdings nicht einig: Vgl. die Diskussion auf der Jean Monnet web site von JOSEPH WEILER: www.jeanmonnetprogram.org.
 61 *Japan – Alcoholic Beverages* (FN 25).
 62 *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 97.
 63 *IBID.*, Ziff. 98.

*Border Tax Adjustments*⁶⁴ aufgestellten vier Kriterien für die Prüfung der Gleichartigkeit lediglich Werkzeuge darstellen und weder als vertragliche Erfordernisse noch als abschliessende Liste zu verstehen sind. Insbesondere entbinden sie das Panel nicht von seiner Pflicht, sämtliche Fakten im Zusammenhang mit einem Produkt zu prüfen⁶⁵.

In der Folge verwirft der Appellate Body die Ansicht des Panels, dass gesundheitliche Risiken nicht in die Prüfung der Produktgleichheit gemäss Art. III:4 einbezogen werden dürfen. Vielmehr verlange Art. III:4 gerade eine umfassende Analyse. Allerdings geht der Appellate Body nicht so weit, gesundheitliche Risiken als Kriterium *sui generis* zu bezeichnen; er subsumiert diesen Aspekt unter die physischen Eigenschaften⁶⁶. Weil die Kriterienliste wie dargelegt nicht abschliessend ist, bedeutet dies jedoch nicht, dass der Appellate Body die Berücksichtigung von Kriterien *sui generis* grundsätzlich ausschliesst. Da das Panel die *Border Tax Adjustments* Methode⁶⁷ gewählt hat, war es gemäss Appellate Body verpflichtet, die gesundheitlichen Risiken in die Analyse der physischen Eigenschaften einzubeziehen. Es überrascht nicht, dass der Appellate Body in der Folge gestützt auf die eindeutige wissenschaftliche Faktenlage die unterschiedliche Toxizität und Gefährlichkeit von Asbest und asbesthaltigen Produkten gegenüber Ersatzprodukten als wesentliches physisches Unterscheidungsmerkmal betrachtet. Weiter führt der Appellate Body aus, dass die Befürchtungen des Panels, Art. XX (b) werde dadurch seines Gehalts entleert, unbegründet seien. Es sei zwar denkbar, dass aus dieser Auslegung von Art. III:4 weniger Anwendungsfälle von Art. XX (b) resultieren, dies sei aber nicht einer völligen Bedeutungslosigkeit gleichzustellen⁶⁸.

Wenig Verständnis bringt der Appellate Body den Ausführungen des Panels zum zweiten Kriterium unter der Art. III:4-Analyse, dem Endnutzen des Produkts, entgegen⁶⁹. Er rügt die oberflächliche resp. fehlende Auseinandersetzung des Panels mit den verschiedenen Nutzungsmöglichkeiten der Produkte. Nur eine umfassende Prüfung sämtlicher Nutzungsformen würde es dem Panel erlauben, die Bedeutung der wenigen Nutzungsarten, die den Produkten gemeinsam sind, abzuschätzen.

Auch beim dritten Kriterium, den Verbraucherpräferenzen und -gewohnheiten, vermag das Panel den Appellate Body nicht zu überzeugen. Wie kann das Panel beurteilen, ob dieses Kriterium zu für die Analyse wesentlichen Ergebnissen führt, wenn es gar keine Untersuchung anstellt? Der Appellate Body führt aus, dass das Konsumentenverhalten mit grosser Wahrscheinlichkeit von Risikoüberlegungen beeinflusst wird⁷⁰. Gleiches gilt für das Verhalten von Verarbeitungsbetrieben als Abnehmer von Asbestprodukten: Zum einen werden weniger Kunden asbesthaltige Produkte kaufen, zum andern besteht die Gefahr zivilrechtlicher Haftung für eingetretene Gesundheitsschäden bei Kunden.

Nach eingehender Prüfung aller zur Diskussion stehenden Produkte kommt der Appellate Body zum Schluss, dass die mit Asbest und asbesthaltigen Produkten verbundenen gesundheitlichen Risiken eine im Vergleich zu inländischen

Erzeugnissen ungünstigere Behandlung unter Art. III:4 rechtfertigen. Wie sehr der Appellate Body um eine juristisch einwandfreie Begründung ringt, zeigt sich nicht nur an der harschen Kritik am oberflächlichen Vorgehen des Panels, sondern auch daran, dass – wohl zum ersten Mal – ein Mitglied des Appellate Body ein *concurring statement* formuliert und im Hinblick auf zukünftige Fälle eine differenzierte Begründung zur Analyse unter Art. III:4 abgibt⁷¹.

2.3. Art. XX und XXIII GATT

Der Appellate Body bestätigte die Folgerungen des Panels zu den Art. XX und XXIII GATT mit zum Teil nuancierter Begründung. Von besonderer Bedeutung sind seine Ausführungen zur Notwendigkeit gemäss Art. XX, die eine Weiterentwicklung der im Entscheid *Korea-Beef*⁷² etablierten Rechtsprechung bilden. In *Korea-Beef* hielt der Appellate Body fest, die Notwendigkeit einer Massnahme nach Art. XX sei nicht absolut zu verstehen und deshalb nicht mit Unumgänglichkeit (*indispensable*) gleichzusetzen. Für den Fall, dass die von einem Mitgliedstaat ergriffene Massnahme nicht als unumgänglich zu qualifizieren ist, wurde ein Verhältnismässigkeitstest eingeführt. Im Rahmen dieses Tests müssen die verschiedenen Interessen wie der Wert und die Bedeutung des zu schützenden Gutes (z.B. die öffentliche Gesundheit), die Auswirkungen der Massnahme auf Importe oder Exporte und die Geeignetheit der Massnahme, das angestrebte Ziel zu erreichen, gegeneinander abgewogen werden⁷³.

Im vorliegenden Entscheid führt der Appellate Body diese Argumentation weiter und unterstreicht, dass der Schutz von Gesundheit und Leben als zentralen Werten den Beweis für die Notwendigkeit der getroffenen Massnahmen erleichtern⁷⁴. Auch wenn niemand an dieser Beurteilung zweifelt, stellt sich doch die Frage, ob der Appellate Body hier nicht eine Bewertung und Rangierung der ver-

64 *Border Tax Adjustments* (FN 25).

65 *EC-Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 102.

66 *IBID.*, Ziff. 113.

67 *Border Tax Adjustments* (FN 25).

68 *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 115.

69 *IBID.*, Ziff. 119: "The Panel's evaluation of this criterion is far from comprehensible."

70 Zur Bedeutung des Konsumentenverhaltens: MARCO BRONCKERS/NATALIE MCNELIS, Rethinking the "Like Product" Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection, in: COTTIER/MARVOIDIS (FN 55), 345–385, 376.

71 Ein *concurring statement* teilt zwar das Ergebnis und die Schlussfolgerungen der Mehrheit, gelangt aber auf einem anderen Weg, mit anderer Begründung oder anderer Methode, zu diesem Ergebnis. *EC-Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 149–154.

72 *Korea – Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef (Korea – Beef)*, Report of the Appellate Body, 11 December 2000, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R.

73 *IBID.*, Ziff. 164.

74 *EC – Asbestos, Report of the Appellate Body* (FN 44), Ziff. 172.

schiedenen von Art. XX geschützten Interessen vornimmt, die ausserhalb seiner Befugnisse zur Auslegung des GATT-Vertrages liegen.

V. Würdigung: Ein Sieg für die Umwelt?

Während die Panelentscheide *United States–Tuna/Dolphin*⁷⁵ und *United States–Shrimp/Turtle*⁷⁶ bekanntlich auf Unverständnis und Kritik stiessen⁷⁷, wird der *Asbest*-Entscheid aus umweltpolitischer Sicht positiv gewürdigt⁷⁸. Insbesondere das Recht der Mitgliedstaaten, das Schutzniveau für die Bevölkerung selbst zu bestimmen und wissenschaftliche Gutachten nach freiem Ermessen zu würdigen, stösst auf breite Zustimmung. Mit diesem Entscheid wird es Vertragsstaaten unter dem Aspekt von Art. XX künftig möglich sein, Produkte, die ein potentielles Risiko für Menschen, Tiere oder Pflanzen bedeuten, bereits dann zu verbieten, wenn sich wissenschaftliche Gutachter noch nicht einig sind.

Verschiedene Umweltorganisationen stellen fest, dass der Appellate Body in seiner Begründung etliche in den – zurückgewiesenen – *amicus briefs* enthaltenen Argumente übernimmt. Die Begeisterung über den materiellen Entscheid darf denn auch nicht darüber hinwegtäuschen, dass die verfahrensmässigen Probleme nach wie vor ungelöst sind. Störend ist weniger die Tatsache, dass sämtliche *amicus briefs* zurückgewiesen wurden, als vielmehr die nichtsagende Begründung dazu. Es wäre weiser gewesen, entweder klar zu begründen, welche Voraussetzungen der *Additional Procedure*⁷⁹ nicht eingehalten wurden oder die Eingaben gestützt auf freie Ermessensausübung, die dem Appellate Body ja unbestrittenermassen zusteht, abzuweisen.

Rechtlich und politisch von grosser Bedeutung sind die Ausführungen des Appellate Body zu Art. III:4. In Zukunft wird sich ein Mitgliedstaat nicht mehr unter Art. XX für eine Verletzung des GATT-Abkommens rechtfertigen müssen, wenn er hochtoxische Produkte grösseren Einschränkungen unterwirft als weniger riskante Alternativen. Ob diese offenere Auslegung der Produktgleichheit bereits als Richtungsänderung der Rechtsprechung hin zu einem Einbezug von Herstellungs- und Verarbeitungsverfahren als Abgrenzungskriterien⁸⁰ verstanden werden darf, lässt sich allerdings schwer abschätzen. Das *obiter dictum*⁸¹ des Appellate Body bestätigt zumindest, dass Herstellungs- und Verarbeitungsmethoden nicht *a priori* als Kriterium für die Beurteilung der Gleichartigkeit ausgeschlossen sind. Der Appellate Body hält in seiner Begründung daran fest, dass Gleichartigkeit mit Bezug auf den relevanten Markt vorliegen muss, wobei er allerdings die Sicht der Verbraucher, die durchaus von nichtökonomischen Überlegungen wie Menschenrechten oder Umweltschutz beeinflusst sein kann, miteinbezieht. Dieser ökonomische Ansatz ist der Grund für die Formulierung einer *concurring opinion* durch ein Mitglied⁸². Dieses Mitglied vertritt die Ansicht, der

Appellate Body bleibe in seiner Argumentation auf halbem Weg stehen und der ökonomische Blickwinkel sei zu eng. Nach dieser Meinung hätte der Appellate Body im konkreten Fall die Verschiedenheit der Produkte bereits aufgrund der unterschiedlichen Toxizität bejahen können, ohne die übrigen Kriterien gemäss *Border Tax Adjustments*⁸³ zu prüfen.

Zweifellos erleichtert der Einbezug von Verbraucherpräferenzen in die Analyse der Gleichartigkeit gemäss Art. III:4 die Berücksichtigung von Umweltinteressen: Wenn Konsumenten Produkte wegen ihrer unterschiedlichen Umweltbelastung anders und in der Terminologie der WTO damit als "nicht gleiche Güter" behandeln, muss daraus logischerweise der Einbezug von Herstellungs- und Verarbeitungsmethoden in die Analyse gemäss Art. III:4 folgen. Die Verbraucher reagieren allerdings nicht in allen Bereichen gleich sensitiv: Während beispielsweise bei Lebensmitteln Tierhaltung, Einsatz von Medikamenten und Gentechnologie etc. immer bewusster wahrgenommen und im Konsumverhalten sichtbar werden, reagiert die Mehrheit der Verbraucher etwa gegenüber dem Einsatz von hochgiftigen Pestiziden bei der Produktion von Schnittblumen (noch) indifferent. Folgt man der Meinung des konkurrierenden Mitgliedes, wäre es – eine nähere Prüfung der chemischen Zusammensetzung der eingesetzten Pestizide und ihrer Wirkung auf den Menschen vorausgesetzt – auch im letzten Fall denkbar, aufgrund der Gefährlichkeit von Pestiziden für die menschliche Gesundheit die Gleichartigkeit von Schnittblumen mit und ohne Pestizideinsatz zu verneinen, obwohl die Produkte von den Marktteilnehmern gleich behandelt werden.

Wenn es dem Appellate Body wirklich ernst ist mit dem Schutz der Umwelt und der Gesundheit von Menschen, warum hat er dann nicht im Sinne der *concurring opinion* entschieden?

75 *US – Tuna/Dolphin I* (FN 59); *US – Tuna/Dolphin II* (FN 30).

76 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Report of the Panel, 15 May 1998, WT/DS58/R.

77 ROBERT HOWSE, *The Turtles Panel – Another Environmental Disaster in Geneva*, in: *Journal of World Trade*, Vol. 32/1998, 73–100.

78 Eine Gruppe von bedeutenden NGOs auf dem Gebiet der Asbestproblematik, Greenpeace International, WWF International, Ban Asbestos Network, International Ban Asbestos Secretariat und die Foundation for International Environmental Law and Development (FIELD) veröffentlichten am 14. März 2001 eine gemeinsame Stellungnahme unter dem Titel: "NGOs welcome WTO Green Light to French Ban on Asbestos but Remain Sceptical about the WTO Dispute Settlement Process". Publiziert auf: www.field.org.uk.

79 Oben, FN 48.

80 Dazu oben, III.2.2., Text zu FN 29.

81 *EC – Asbestos*, Report of the Appellate Body (FN 44), Ziff. 100.

82 *IBID.*, Ziff. 149–154.

83 Oben, FN 25.

Als internationale Organisation ist die WTO gemäss konstanter Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofes Völkerrechtssubjekt und als solches an die Bestimmungen des Allgemeinen Völkerrechts gebunden⁸⁴. Damit ist allerdings, abgesehen vom zwingenden Völkerrecht, noch nichts über den Umfang der völkerrechtlichen Rechte und Pflichten gesagt. Dieser bestimmt sich denn auch nach dem Statut der internationalen Organisation und dem Willen ihrer Gründer⁸⁵. Die 1992 in Rio de Janeiro durchgeführte *United Nations Conference on Environment and Development* hatte das GATT und die damals noch nicht abgeschlossene Uruguay-Runde aufgefordert, Umweltaspekte vermehrt in die neue Welthandelsordnung einzubeziehen. Eines der Ergebnisse war die Schaffung eines Ausschusses für Handel und Umwelt innerhalb der WTO (*Committee on Trade and Environment*, CTE)⁸⁶. Während der Umweltschutz in der Präambel des GATT noch fehlte, übernimmt die Präambel zum WTO-Abkommen die Formulierung des *Dunkel-Berichts* von 1991⁸⁷, allerdings in abgeschwächter Form, indem der Schutz der Ressourcen und das Postulat der nachhaltigen Entwicklung der Ausweitung und Produktion des Handels untergeordnet werden⁸⁸:

"...in der Erkenntnis, dass ihre Beziehungen auf dem Gebiet des Handels und der Wirtschaft auf eine *Erhöhung des Lebensstandards, auf die Sicherstellung der Vollbeschäftigung* und eines hohen und ständig zunehmenden Volumens des Realeinkommens und der echten Nachfrage, auf die volle Auswertung der Hilfsquellen der Welt und auf eine Steigerung der Produktion und des Warenaustauschen gerichtet sein sollen, wobei gleichzeitig die optimale Erschliessung der Ressourcen der Welt im Einklang mit dem Ziel einer *nachhaltigen Entwicklung* möglich sein soll, im Hinblick auf den *Schutz und die Erhaltung der Umwelt* und auf den verstärkten Einsatz von Mitteln, die mit den ihrem jeweiligen wirtschaftlichen Entwicklungsstand entsprechenden Bedürfnissen und Bestrebungen vereinbar sind;..."⁸⁹.

Die Formulierung erinnert an die Diskussionen im Zusammenhang mit der Gründung der Europäischen Währungsunion, wo das Verhältnis von Preisstabilität und anderen Zielen wie der Senkung der Arbeitslosigkeit heftig umstritten war und schliesslich zur Kompromissformel in Art. 105 des EG-Vertrags⁹⁰ führte. Demnach darf die Europäische Zentralbank andere wirtschaftspolitische Ziele verfolgen, solange dadurch das vorrangige Ziel der Preisstabilität nicht gefährdet wird.

Ähnlich argumentiert auch der Appellate Body: Er bemüht sich in seinem Entscheid um ein Gleichgewicht zwischen dem Interesse an einer primär handelsorientierten Auslegung des Vertragstextes und den sich zum Teil aus internationalen Abkommen ergebenden Interessen am Schutz der Umwelt und der menschlichen Gesundheit. Der Vorschlag der *concurring opinion* würde demgegenüber weitergehen und dem Appellate Body eine Rolle ähnlich der eines innerstaatlichen Verfassungsgerichtes zuweisen, indem er definieren müsste, welche öffentlichen Interessen, losgelöst von ihrem Einfluss auf die Marktverhältnisse,

eine Ungleichbehandlung rechtfertigen⁹¹. Ein solches Vorgehen dürfte heute wohl keinen Konsens unter den Mitgliedstaaten finden⁹².

Das vorsichtige Vorgehen des Appellate Body zeigt, dass sich die WTO derzeit weder als eine reine Handelsorganisation noch als eine supranationale Institution nach dem Modell der Europäischen Union qualifizieren lässt: Die Bestimmungen der GATT/WTO-Abkommen sind nicht unmittelbar anwendbar. Daraus zu schliessen, die rechtliche Stellung von Individuen würde überhaupt nicht tangiert, wäre jedoch falsch. Die Präambel zum WTO-Abkommen macht deutlich, dass freier Handel nicht Selbstzweck, sondern Mittel ist.

Ein Panel hat denn auch in einem grundlegenden, von den Parteien nicht angefochtenen Entscheid *United States–Sections 301–310* deutlich gemacht, dass diese Formulierung nicht eine blosser Absichtserklärung darstellt, sondern konkrete Auswirkungen auf die Auslegung der Rechtsordnung der WTO hat⁹³.

Die Erwartungen an die WTO sind hoch. Mit dem Entscheid *European Communities–Asbestos* hat der Appellate Body deutlich gezeigt, dass er die Rechtsordnung der WTO als Bestandteil des universellen Völkerrechts und nicht als isoliertes Spezialregime versteht. Er hält fest, dass die Normen des GATT nicht isoliert, sondern nach den allgemeinen völkerrechtlichen Auslegungsregeln zu interpretieren sind⁹⁴. Völkerrechtliche Entwicklungen, zum Beispiel in den Bereichen Umweltschutz und nachhaltiger Entwick-

84 Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt, ICJ Reports 1980, 73 ff., 89–90.

85 Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, ICJ Reports 1949, 174 ff., 179–180.

86 SENTI (FN 1), Rz. 660–664; SERGE PANNATIER, Commerce et environnement: les perspectives suisses, in: AJP/PJA 4/1998, 417–424.

87 GATT, Draft Final Act Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, Doc. MTN.TNC/W/FA, Genf 1991 (Dunkel-Bericht).

88 SENTI (FN 1), Rz. 665–667.

89 Hervorhebung durch die Autorin.

90 Der massgebende Satz in Art. 105 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft lautet:

"Das vorrangige Ziel des ESZB [System der Europäischen Zentralbanken] ist es, die Preisstabilität zu gewährleisten. Soweit dies ohne Beeinträchtigung des Zieles der Preisstabilität möglich ist, unterstützt das ESZB die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Gemeinschaft, um zur Verwirklichung der in Art. 2 festgelegten Ziele der Gemeinschaft beizutragen."

91 Das Bundesgericht sah sich bei der Beurteilung von Eingriffen in die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV resp. 31 Abs. 2 aBV vor ähnliche Probleme gestellt: BGE 119 Ia 382; RENÉ RHINOW, Wirtschafts-, Sozial- und Arbeitsverfassung, in: ULRICH ZIMMERLI (HRSG.), Die neue Bundesverfassung, Berner Tage für Juristische Praxis 1999, Bern 2000, 157–182, 164 f.

92 JOHN H. JACKSON spricht von der nationalen Souveränität als "drittem Mantra" der WTO. JOHN H. JACKSON, The WTO "Constitution" and Proposed Reforms, in: Journal of International Economic Law, Vol. 4/2001, 67–78, 72.

lung, fließen deshalb nach den allgemeinen Regeln der Wiener Vertragsrechtskonvention auch in die Auslegung der GATT Abkommen ein⁹⁵.

Es wird sich zeigen, ob es den Vertragsstaaten gelingt, faire Regeln für ein transparentes, demokratisches Anspruchs genügendes Streitbeilegungsverfahren zu formulieren⁹⁶. Inzwischen lässt sich die eingangs gestellte Frage, ob der Entscheid einen Sieg für die Umwelt bedeutet, jedenfalls eindeutig beantworten: JA!

Le présent article traite de la nouvelle ordonnance de l'OMC en matière de conciliation des litiges, comme elle a été créée dans le cadre de l'Uruguay-round. L'organe d'appel nouvellement créé – l'Appellate Body – joue un rôle central dans le développement de l'OMC. En se référant à la décision d'amiante récemment prise, l'auteur démontre comment l'Appellate Body essaye de concilier les intérêts divergents du commerce international et de la politique nationale de l'environnement et de la santé publique. L'Appellate Body interprète les règles de l'OMC comme part du droit international public universel. Cette méthode permet une considération plus accrue des intérêts publics nationaux, aussi longtemps que ceux-ci ne sont pas protectionnistes, et conduit de ce fait, dans le cas concret, à un renforcement de la protection de l'environnement.

93 *United States – Sections 301–310 of the Trade Act of 1974*, Report of the Panel, WT/DS152/R, 22 December 1999, Ziff. 7.72–7.74.

94 *EC – Asbestos*, Report of the Appellate Body (FN 44), Ziff. 115.

95 MEINRAD HILF, Power, Rules and Principles – Which Orientation for WTO/GATT Law?, in: *Journal of International Economic Law*, Vol. 4/2001, 111–130.

96 Der Gerichtshof des North American Free Trade Agreements (NAFTA) gelangt in einem Entscheid vom 15. Januar 2001 in Sachen *Methanex Corporation and United States of America*, *Decision of the Tribunal on Petitions from Third Persons to intervene as "amici curiae"* aufgrund einer eingehenden Interessenabwägung zum Schluss, dass es dem Gericht grundsätzlich offensteht, solche briefs entgegenzunehmen, dass die konkreten verfahrensrechtlichen Voraussetzungen (Frist, Inhalt und Form) aber mit den Parteien besprochen werden müssen. JACKSON (FN 92), 77 stellt fest, dass die WTO in ihrem Umgang mit NGOs weit hinter anderen internationalen Organisationen zurückliegt. Zur Praxis anderer internationaler Gerichte: MARCEAU/STILWELL (FN 14), 164–175.