

Internationales Wirtschaftsrecht

Herdegen

13. Auflage 2023

ISBN 978-3-406-79698-2

C.H.BECK

„Emphasizing that this Protocol shall not be interpreted as implying a change in the rights and obligations of a Party under any existing international agreements.“

Andererseits bekräftigt die Präambel die Eigenständigkeit und Gleichrangigkeit des Protokolls gegenüber anderen Abkommen.

„Understanding that the above recital is not intended to subordinate this Protocol to other international agreements.“

Das Protokoll von Cartagena verlangt eine wissenschaftliche Risikobewertung (Art. 15 Abs. 1 i. V. mit Anhang III) als Grundlage für Importregelungen (Art. 10). Nach Art. 10 Abs. 6 des Protokolls soll der Mangel wissenschaftlicher Gewissheit wegen unzureichender relevanter wissenschaftlicher Information über das Ausmaß möglicher schädlicher Auswirkungen eines LMO auf die biologische Vielfalt und deren nachhaltige Nutzung eine Vertragspartei nicht von Präventionsmaßnahmen abhalten. Das Protokoll lässt als Grundlage für Einfuhrbeschränkungen bei LMOs auch „sozio-ökonomische“ Erwägungen (*socio-economic considerations*) zu, soweit diese mit internationalen Verpflichtungen des jeweiligen Staats vereinbar sind (Art. 26). Diese Unbestimmtheit fördert das Ermessen der Staaten bei Importbeschränkungen. Mit der Rücksicht auf sozio-ökonomische Präferenzen haben sich die Europäische Union und ein Großteil der Entwicklungsländer im Sinne eines Gentechnik-skeptischen Ansatzes durchgesetzt. Auf der anderen Seite entstehen dadurch Spannungen mit Staaten, die auf einem streng wissenschaftlichen Rechtfertigungsansatz beharren, wie etwa den USA (die schon dem *UN-Rahmenübereinkommen zur biologischen Vielfalt* ferngeblieben sind und deswegen keine Partei des *Biosafety-Protokolls* sein können). Diese unterschiedlichen „Regelungsphilosophien“ sind geeignet, Auseinandersetzungen im Hinblick auf das WTO-Recht (Art. XX GATT, SPS-Übereinkommen) den Boden zu bereiten.

7. Recht der Biotechnologie

Literatur: H. G. Dederer, Neues von der Gentechnik, ZLR 2005, S. 307 ff.; R. Dolzer/M. Herdegen/B. Vogel (Hrsg.), Biowissenschaften und ihre völkerrechtlichen Herausforderungen, 2005; F. Francioni/T. Scovazzi (Hrsg.), Biotechnology and International Law, 2006; M. Fricke, Genetisch veränderte Lebensmittel im Welthandelsrecht, 2004; M. Herdegen, Biotechnology and Regulatory Risk Assessment, in: G. Bermann/M. Herdegen/P. Lindseth (Hrsg.), Transatlantic Regulatory Cooperation, 2000, S. 301 ff.; ders., Koexistenz und Haftung – Die Haftung für die unbeabsichtigten Spuren gentechnisch veränderter Organismen in der Landwirtschaft, 2003; ders., The Coexistence of Genetically Modified Crops with other Forms of Farming, Journal of International Biotechnology Law 2 (2005), S. 89 ff.; ders., The International Law of Biotechnology – Human Rights, Trade, Patents, Health and the Environment, 2. Aufl. 2022; M. Herdegen/H.-G. Dederer (Hrsg.), Internationales Biotechnologierecht, Stand Juli 2021; Adventitious presence of GMO's in seed, 2001; H. Somsen (Hrsg.), The Regulatory Challenge of Biotechnology: Human Genetics, Food and Patents, 2007; D. Wüger/T. Cottier, Genetic Engineering and the World Trade System, 2008.

Die dynamischen Entwicklungen der Biotechnologie sowie deren Einsatz in der Landwirtschaft, auf dem Arzneimittelsektor und in der Medizin haben die Regelung dieser Hochtechnologie zu einem zentralen Thema auf völkerrechtlicher Ebene werden lassen. In der Landwirtschaft spielt der Einsatz von genetisch veränderten Organismen (GVOs) schon jetzt in einer Reihe von Ländern (in den USA, in Argentinien, Brasilien und China) eine bedeutende Rolle. Normative Herausforderungen beziehen sich auf die Bewältigung von Risiken für die menschliche Gesundheit, die Umwelt und den

Schutz vor Manipulationen, die mit der Achtung jedes Menschen als Person in seiner unverwechselbaren Individualität unvereinbar sind. Dabei setzen völkerrechtliche Regelungen über den freien Handelsverkehr (wie das GATT und andere WTO-Standards) Marktzugangsbeschränkungen für bestimmte biotechnologische Produkte Grenzen. Zu beachten sind schließlich die Chancen, welche die Biotechnologie für die Ernährung der Weltbevölkerung und die Entwicklung ärmerer Länder bietet. Hierauf hat die FAO eindringlich hingewiesen:³⁹

„Biotechnology can overcome production constraints that are more difficult or intractable with conventional breeding. It can speed up conventional breeding programmes and provide farmers with disease-free planting materials. It can create crops that resist pests and diseases, replacing toxic chemicals that harm the environment and human health, and it can provide diagnostic tools and vaccines that help control devastating animal diseases. It can improve the nutritional quality of the staple foods such as rice and cassava and create new products for health and industrial uses.“

- 25 Im Rahmen der Vereinten Nationen hat die UNESCO im Jahre 1997 eine Erklärung zum Humangenom verabschiedet. Die UNIDO (*United Nations Industrial Development Organization*) hat einen Verhaltenskodex für die beabsichtigte Freisetzung von genetisch veränderten Organismen (*Voluntary Code of Conduct for the Release of Organisms into the Environment*) vorgelegt. Die (von der Weltgesundheitsorganisation und der FAO eingesetzte) *Codex Alimentarius-Kommission* hat Leitlinien für die Risikoanalyse von GVOs und die Risikobewertung von genetisch veränderten Pflanzen und Mikroorganismen verabschiedet.
- 26 Im Europäischen Unionsrecht hat die Europäische Union eine umweltrechtliche Regelungskompetenz (Art. 192 AEUV), die sich mit der Befugnis zur Rechtsvereinheitlichung (Art. 114 AEUV) berührt. Manche Regelungen dienen sowohl einer Vereinheitlichung der rechtlichen Rahmenbedingungen für die industrielle Produktion als auch dem Umweltschutz, zB Regelungen zur Verringerung der umweltbelastenden Abfälle der Titandioxid-Industrie. Der Europäische Gerichtshof neigt hier dazu, die Kompetenz zur Rechtsvereinheitlichung als die richtige Kompetenzgrundlage anzusehen.⁴⁰ Das unionsrechtliche Regelungsgefüge im Bereich der Gentechnik stützt sich auf die sog. Systemrichtlinie⁴¹ und die sog. Freisetzungsrichtlinie.⁴²
- 27 Bei der Genehmigung des Inverkehrbringens von Produkten mit oder aus GVOs nach der Freisetzungsrichtlinie (Teil C) wirken Behörden des zuständigen Mitgliedstaats und Unionsorgane (Kommission und Rat bzw. ein aus Vertretern der Mitgliedstaaten bestehender Ausschuss) mit.

³⁹ FAO Agricultural Series no. 35, *The State of Food and Agriculture 2003–2004. Agricultural Biotechnology – Meeting the Needs of the Poor?*, 2004, S. 3f.

⁴⁰ EuGH, Rs. C-300/89, EU:C:1991:244 – *Titandioxidrichtlinie*, Slg. 1991, I-2867 (2895ff.).

⁴¹ Richtlinie 90/219/EWG über die Anwendung genetisch veränderter Mikroorganismen in geschlossenen Systemen, ABl. 1990 L 117/1; aufgehoben und zuletzt geändert durch Richtlinie 2009/41/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 über die Anwendung genetisch veränderter Mikroorganismen in geschlossenen Systemen, ABl. 2009 L 125/75 und die Verordnung (EG) Nr. 1882/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. September 2003, ABl. 2003 L 284/1.

⁴² Richtlinie 2001/18/EG über die absichtliche Freisetzung genetisch veränderter Organismen in die Umwelt und zur Aufhebung der Richtlinie 90/220/EWG des Rates, ABl. 2001 L 106/1; zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2018/350, ABl. 2018 L 67/30.

Ein besonderes Spannungsfeld erzeugen Regelungskonflikte im Welthandel, die auf unterschiedlichen Risikophilosophien beim Umgang mit modernen Hochtechnologien (insbesondere der Biotechnologie) beruhen.⁴³ Dies gilt vor allem im Verhältnis zwischen der Europäischen Union und den USA (aber auch anderen Staaten) für die Vermarktung von gentechnisch hergestellten Produkten.⁴⁴ Das europäische Unionsrecht tendiert (immer noch) dazu, schon den Einsatz gentechnischer Verfahren als risikobegründend einzustufen (*process approach*), während etwa das Recht der USA oder Japans entscheidend auf das Risikopotential des jeweiligen Produkts abstellen (*product approach*). 28

Die Spannungen zwischen wissenschaftlich fundiertem Risikomanagement auf der einen Seite und starker Zurückhaltung hinsichtlich Gentechnik auf der anderen Seite werden durch die Befürwortung vieler EU-Staaten, „sozio-ökonomische“ Aspekte als Rechtfertigung für Handelshemmnisse anzuerkennen, noch verstärkt. Die EU besteht ihren Mitgliedstaaten in der „Opt out-Regelung“ zu, den Anbau genetisch veränderter Organismen (GVO) auf ihrem Hoheitsgebiet teilweise oder vollständig zu untersagen und so den Handel mit gentechnisch veränderten Produkten einzuschränken.⁴⁵ Dieser „Opt out“-Mechanismus stellt eine völlig neue Herangehensweise an den freien Handel dar, die höchst problematisch ist. Denn er erlaubt den Mitgliedstaaten, den Anbau von GMO abzulehnen, nachdem diese ein komplexes Verfahren zur Risikobewertung erfolgreich durchlaufen haben und von der EU für den freien Handel und speziell für den Anbau zugelassen wurden. Die nationalen Gründe dürfen allerdings nicht mit der vorausgehenden Risikobewertung in Widerspruch stehen.

Hinzu kommt, dass in der Europäischen Union zunehmend „sozio-ökonomisch“ begründete Vermarktungsregeln Anerkennung finden. So fixieren die neuen Verordnungen für die Vermarktung von Lebens- und Futtermitteln, die GMOs enthalten oder aus GMOs hergestellt worden sind,⁴⁶ das Regime für die Zulassung und Kennzeichnung solcher Produkte verstärkt auf ein Verständnis des Verbraucherschutzes, das sich weitgehend vom Bezug zu gesundheitlichen Risiken oder zu nach wissenschaftlichen Maßstäben relevanten Produkteigenschaften löst.⁴⁷ Dies gilt etwa für die Genehmigungs-, 29

⁴³ Hierzu M. Herdegen/T. Spranger, Erläuterungen zum Protokoll über die biologische Sicherheit, in: M. Herdegen/H.-G. Dederer (Hrsg.), Internationales Biotechnologierecht, Bd. 1, Teil 3, I.2a.

⁴⁴ Hierzu M. Herdegen, Biotechnology and Regulatory Risk Assessment, in: G. Bermann/M. Herdegen/P. Lindseth (Hrsg.), Transatlantic Regulatory Cooperation, 2000, S. 301 ff. Siehe zu ähnlichen Unterschieden in der Regelungsphilosophie bei Freisetzen H.-G. Dederer, Gentechnikrecht im Wettbewerb der Systeme – Freisetzung im deutschen und US-amerikanischen Recht, 1998.

⁴⁵ Art. 26b der Richtlinie 2001/18/EG in der Fassung der Richtlinie (EU) 2015/412 vom 11. März 2015, ABl. 2015 L 68/1. Hierzu H.-G. Dederer/M. Herdegen, Anbauverbote für gentechnisch veränderte Organismen („Opt-Out“), 2015.

⁴⁶ Verordnung (EG) Nr. 1829/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.9.2003 über genetisch veränderte Lebensmittel und Futtermittel, ABl. 2003 L 268/1; Verordnung (EG) Nr. 1830/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.9.2003 über die Rückverfolgbarkeit und von aus genetisch veränderten Organismen hergestellten Lebensmitteln und Futtermitteln sowie zur Änderung der Richtlinie 2001/18/EG, ABl. 2003 L 268/24.

⁴⁷ H.-G. Dederer, Neues von der Gentechnik, ZLR 32 (2005), S. 307 ff.; J.-E. Burchardi, Die Vereinbarkeit der europäischen Vorschriften zur Kennzeichnung gentechnisch veränderter Lebensmittel mit dem Welthandelsrecht, 2007.

Kennzeichnungs- und Rückverfolgbarkeitspflicht bei Lebensmitteln, die selbst kein vermehrungsfähiges Material aus gentechnischen Veränderungen enthalten. Derartige Regelungen sind geeignet, Vorverständnisse und Gewohnheiten der Verbraucher ohne Rücksicht auf deren empirische Haltbarkeit zu zementieren und Handelsbarrieren zu errichten, die sich einer wissenschaftlichen Rechtfertigung entziehen. Hierin liegt ein beachtliches Potential für Handelskonflikte im Rahmen der Welthandelsorganisation.⁴⁸

8. Zugang zu genetischen Ressourcen und indigenem Wissen

Literatur: A. von Hahn, Traditionelles Wissen indigener und lokaler Gemeinschaften zwischen geistigen Eigentumsrechten und der public domain, 2004; G. Henne, Genetische Vielfalt als Ressource – Die Regelung ihrer Nutzung, 1998; T. Lochen, Die völkerrechtlichen Regelungen über den Zugang zu genetischen Ressourcen, 2007; V. Normand, Access to genetic resources and the fair and equitable sharing of benefits arising out of their utilization, Journal of International Biotechnology Law 1 (2004), S. 133 ff.; T. Spranger, Der Zugriff auf pflanzliche Genressourcen im internationalen Regelungsgeflecht, AVR 40 (2002), S. 64 ff.; ders., Rechtliche Rahmenbedingungen für Access und Benefit Sharing-Systeme, 2008; R. Wolfrum/P.-T. Stoll, Der Zugang zu genetischen Ressourcen nach dem Übereinkommen über die biologische Vielfalt und dem deutschen Recht, 1998.

- 30 Die industrielle Forschung und Entwicklung greift in beachtlichem Maße auf genetische Ressourcen und traditionelles Wissen indigener Völker vor allem in Ländern mit hoher Biodiversität zu. Die meisten dieser Länder gehören zu den Entwicklungs- und Schwellenländern Lateinamerikas, Afrikas und Asiens. Dadurch gewinnt der Schutz dieser materiellen und kognitiven Ressourcen auch eine entwicklungspolitische Dimension.
- 31 Die UN-Biodiversitätskonvention (CBD) betont die Souveränität der Staaten im Hinblick auf die Regelung des Zugangs zu deren natürlichen Ressourcen in Art. 15:

„(1) In Anbetracht der souveränen Rechte der Staaten in Bezug auf ihre natürlichen Ressourcen liegt die Befugnis, den Zugang zu genetischen Ressourcen zu bestimmen, bei den Regierungen der einzelnen Staaten und unterliegt den innerstaatlichen Rechtsvorschriften.

(2) Jede Vertragspartei bemüht sich, Voraussetzungen zu schaffen, um den Zugang zu genetischen Ressourcen für eine umweltverträgliche Nutzung durch andere Vertragsparteien zu erleichtern, und keine Beschränkungen aufzuerlegen, die den Zielen dieses Übereinkommens zuwiderlaufen.

(3) Für die Zwecke dieses Übereinkommens gelten als von einer Vertragspartei nach diesem Artikel oder den Artikeln 16 und 19 zur Verfügung gestellte genetische Ressourcen nur diejenigen, die von Vertragsparteien, die Ursprungsländer dieser Ressourcen sind, oder von den Vertragsparteien, die diese Ressourcen in Übereinstimmung mit diesem Übereinkommen erworben haben, zur Verfügung gestellt werden.

(4) Der Zugang, sofern er gewährt wird, erfolgt zu einvernehmlich festgelegten Bedingungen und vorbehaltlich dieses Artikels.

(5) Der Zugang zu genetischen Ressourcen bedarf der auf Kenntnis der Sachlage gegründeten vorherigen Zustimmung der Vertragspartei, die diese Ressourcen zur Verfügung stellt, sofern diese Vertragspartei nichts anderes bestimmt hat.“

⁴⁸ Hierzu unten, § 10, 9.

Daneben verpflichtet die Konvention die Vertragsstaaten auf das Ziel,

„die Ergebnisse der Forschung und Entwicklung und die Vorteile, die sich aus der kommerziellen und sonstigen Nutzung der genetischen Ressourcen ergeben, mit der Vertragspartei, die diese Ressourcen zur Verfügung gestellt hat, ausgewogen und gerecht zu teilen.“ (Art. 15 Abs. 7 Satz 1 CBD)

Sie knüpft diese Aufteilung an einvernehmlich festgelegte Bedingungen (Art. 15 Abs. 7 Satz 2 CBD).

Ein symmetrischer Interessenausgleich bezieht sich in diesem Zusammenhang auf den Technologietransfer. Die allgemeine Verpflichtung der Industriestaaten zum Technologietransfer (Art. 16 Abs. 1 CBD) ist in ein komplexes Geflecht von Regelungen eingebettet (Art. 16 Abs. 2 bis 5 CBD). Die Verpflichtungen der Industrieländer zum Technologietransfer entfalten sich über einvernehmlich festgelegte Bedingungen. Heikel ist dabei die Behandlung von Technologien, die Gegenstand von Patenten und anderen Rechten des geistigen Eigentums sind. Dabei sollen die Rechte des geistigen Eigentums einen „angemessenen und wirkungsvollen Schutz“ genießen (Art. 16 Abs. 2 Satz 2 CBD). Jedoch soll sich der gewünschte Technologietransfer auch auf Technologien erstrecken, die durch Rechte des geistigen Eigentums geschützt sind; dabei sollen auch die Regeln über die Bereitstellung finanzieller Mittel durch Industrieländer (Art. 20 CBD) und über den Finanzierungsmechanismus der Konvention (Art. 21 CBD) Anwendung finden (Art. 16 Abs. 3 CBD). 32

Die „Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization“ (2002) konkretisieren die Standards für eine angemessene Zugangs- und Vergütungsvereinbarung.

Die bisherige Praxis von Vereinbarungen zwischen Pharmaunternehmen und staatlichen Institutionen zur Verwaltung der Biodiversität, zum Zugang zu genetischen Ressourcen, zur Teilhabe des Herkunftslandes an Nutzungsgewinnen sowie zum Technologietransfer ist noch recht spärlich. Sie hat die Sorge vor einer Übervorteilung armer Herkunftsländer bislang nicht nachhaltig zerstreut. 33

Interesse verdient eine Vereinbarung zwischen dem US-amerikanischen Pharmaunternehmen *MERCK* und der Regierung von Costa Rica aus dem Jahre 1991. Nach diesem Abkommen stellt das staatliche Institut für biologische Vielfalt von Costa Rica dem Pharmaunternehmen Exemplare von Pflanzen, Tieren und Bodenproben zur ausschließlichen Untersuchung zur Verfügung. Das Unternehmen erhält die gewerblichen Schutzrechte für die daraus entwickelten Arzneimittel. Im Gegenzug soll das Unternehmen dem staatlichen Institut einen erheblichen Geldbetrag zahlen und es an den Erträgen der im Rahmen dieser Zusammenarbeit entwickelten Arzneimittel beteiligen. Außerdem soll das Institut wertvolle Laboreinrichtungen erhalten.

Ein kontroverses Thema ist weiter der Schutz indigenen Wissens vor unangemessener „Aneignung“ etwa durch Patente. Dieses indigene Wissen lässt sich schon mangels „Neuheit“ nicht unter Patentschutz stellen. Überlegungen zu einem eigenen Schutzmechanismus haben sich bislang nicht als fruchtbar erwiesen. Immerhin kann traditionelles Wissen über die Wirkung von Naturstoffen der „Neuheit“ einer darauf gegründeten Erfindung und damit der Patentierung entgegenstehen. Dies gilt aber nicht für an das indigene Wissen anknüpfende Erfindungsleistungen. 34

§ 9. Streitbeilegung und internationales Verfahrensrecht

1. Völkerrechtliche Mechanismen der Streitbeilegung

Literatur: Y. Aksar (Hrsg.), *Implementing International Economic Law: Through Dispute Settlement Mechanisms*, 2011; J. Collier/V. Lowe, *The Settlement of Disputes in International Law*, 1999; R. Dolzer, *Formen der Streitbeilegung im multilateralen Wirtschaftsrecht*, in: *Festschrift für Karl Doehring zum 70. Geburtstag*, 1989, S. 143 ff.; N. Lavranos, *Regulating Competing Jurisdictions Among International Courts and Tribunals*, *ZaöRV* 68 (2008), S. 575 ff.; A. F. Lowenfeld, *International Litigation and Arbitration*, 3. Aufl. 2006; K. Oellers-Frahm/A. Zimmermann, *Dispute Settlement in Public International Law*, 2. Aufl. 2001; J. Pauwelyn/L. E. Salles, *Forum Shopping Before International Tribunals*, *Cornell International Law Journal* 42 (2009), S. 77 ff.; E.-U. Petersmann/G. Jaenicke (Hrsg.), *Adjudication of International Trade Disputes in International and National Economic Law*, 1992; T. Schultz/F. Ortino (Hrsg.), *The Oxford Handbook of International Arbitration*, 2020.

- 1 Der Vielfalt von Streitigkeiten im internationalen Wirtschaftsrecht entspricht das breite Spektrum von Formen der Streitbeilegung. Auf zwischenstaatlicher Ebene ist zu bedenken, dass der direkte Leistungsaustausch zwischen zwei Staaten gegenüber dem von privaten Unternehmen getragenen Verkehr von Waren, Dienstleistungen und Kapital in den Hintergrund tritt. Bei wirtschaftsrechtlichen Streitigkeiten unter Staaten geht es in der Regel um den diplomatischen Schutz zugunsten eigener Staatsangehöriger (etwa bei Enteignungen oder sonstigen Zwangsmaßnahmen durch einen fremden Staat) oder um wirtschaftspolitische Akte, welche Kontroversen in internationalen Organisationen (etwa im GATT) auslösen.
- 2 Das klassische Forum für die förmliche Streitbeilegung unter Staaten bildet der Internationale Gerichtshof (IGH), dessen Zuständigkeit eine besondere Unterwerfung durch die beteiligten Staaten voraussetzt. Begründet werden kann diese Zuständigkeit entweder durch eine übereinstimmende allgemeine Unterwerfung für völkerrechtliche Streitigkeiten (Art. 36 Abs. 2 des Statuts des Internationalen Gerichtshofs), durch eine vorherige vertragliche Vereinbarung (etwa in einem Freundschaftsvertrag) oder durch Einigung der Parteien im konkreten Streitfall (Art. 36 Abs. 1 des Statuts). Eine größere Bedeutung als die Streitbeilegung durch den Internationalen Gerichtshof spielt in bilateralen Wirtschaftsbeziehungen der Abschluss von Schiedsvereinbarungen. Ein Beispiel für zwischenstaatliche Schiedsgerichtsbarkeit bildet etwa das vom Iran und den Vereinigten Staaten eingerichtete Schiedsgericht in Den Haag (*Iran-US Claims Tribunal*), welches die beiden Staaten im Anschluss an den schweren diplomatischen Konflikt um die Besetzung der amerikanischen Botschaft in Teheran und die Beschlagnahme iranischer Guthaben in den USA vereinbart haben.¹

Dieses Schiedsgericht setzt sich aus von beiden Staaten ernannten und von einer unabhängigen Instanz berufenen Schiedsrichtern zusammen. Das *Iran-US Claims Tribunal* hat sowohl über Streitigkeiten zwischen den beiden Vertragsparteien als auch über Klagen von Angehörigen des einen Staates gegen den anderen Staat entschieden.

In multilateralen Wirtschaftsbeziehungen dominieren insbesondere dann, wenn es um Fragen von großer politischer Sensibilität und großer Tragweite geht, flexible Formen der Streitbeilegung. Hier wird auf gewichtige Interessen einzelner Staaten und auf at-

¹ Siehe ILM 20 (1981), S. 230; hierzu etwa D. Caron, *The Nature of the Iran – United States Claims Tribunal and the Evolving Structure of International Dispute Resolution*, *AJIL* 84 (1990), S. 104 ff.

mosphärische Belange stärker Rücksicht genommen als in justizförmig ausgestalteten Verfahren. Das Ringen um eine einverständliche Lösung spielt dabei eine große Rolle. Eine starke Juridifizierung wirtschaftsrechtlicher Konflikte ist mit dem Streitbeilegungsmechanismus im Rahmen der Welthandelsorganisation erreicht worden.²

Am stärksten ausdifferenziert ist auf internationaler Ebene der Rechtsschutz durch den Gerichtshof der Europäischen Union, dessen Zuständigkeit sich auf Streitigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten, zwischen der Union und den Mitgliedstaaten, die Überprüfung von Rechtsakten der Unionsorgane sowie die Auslegung des Unionsrechts erstreckt.³ Der Umfang der Zuständigkeit und die Effizienz des gewährleisteten Rechtsschutzes erreichen eine Qualität, die sich sonst nur im nationalen Bereich findet.

Der Zugang zu völkerrechtlichen Instanzen ist in aller Regel Staaten und internationalen Organisationen vorbehalten. Eine Reihe von völkerrechtlichen Verträgen eröffnen aber für Privatpersonen die Möglichkeit, Ansprüche gegen Staaten vor einem internationalen Gericht oder Schiedsgericht geltend zu machen.⁴ Ein Beispiel im Bereich des Menschenrechtsschutzes bildet das Verfahren der Individualbeschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte der Europäischen Menschenrechtskonvention (siehe Art. 34 EMRK). Auf der Grundlage des Weltbank-Übereinkommens zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten können Investor und Gaststaat die Zuständigkeit des *International Centre for the Settlement of Investment Disputes* (ICSID) begründen.⁵ Eine Großzahl von bilateralen Investitionsschutzverträgen⁶ und regionale Abkommen wie das NAFTA⁷ sehen die Beilegung von Investitionsstreitigkeiten durch das ICSID vor. Daneben begründet eine Vielzahl von Investitionsschutzverträgen die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts, das etwa nach den Schiedsregeln der *UN-Commission on International Trade Law* (UNCITRAL-Schiedsregeln)⁸ oder den Regeln der Internationalen Handelskammer in Paris eingesetzt wird und entscheidet. In diesen Fällen enthält die völkervertragliche Klausel zur Streitbeilegung bereits die Unterwerfung des jeweiligen Gaststaates unter ein Schiedsverfahren zwischen Staat und Investor. Ein neues Modell der zwischenstaatlichen Gerichtsbarkeit bilden die „investment tribunals“, die in den neueren Wirtschaftsabkommen der Europäischen Union mit Kanada und Vietnam vorgesehen sind. Hier liegt die Berufung der Mitglieder ganz in den Händen der Vertragsparteien.

Eine Fülle von wichtigen wirtschaftsrechtlichen Fragen hat das *Iran-US Claims Tribunal* in Den Haag in Streitigkeiten zwischen amerikanischen Staatsangehörigen und dem Iran entschieden. Mit seiner Rechtsprechung, etwa zu Enteignungen und zum erforderlichen Entschädigungsstandard, sowie zu vertraglichen und deliktischen An-

² Hierzu unten, § 10, 12.

³ Hierzu oben, § 4 Rn. 41 ff.

⁴ Siehe etwa *H. J. Hallier*, Völkerrechtliche Schiedsinstanzen für Einzelpersonen und ihr Verhältnis zur innerstaatlichen Gerichtsbarkeit, 1962; *S. J. Toope*, *Mixed International Arbitration: Studies in Arbitration between States and Private Persons*, 1990; *N. Wühler*, *Mixed Arbitral Tribunals*, in: EPIL, Bd. III, 1997, S. 433 ff.

⁵ Hierzu unten, § 23, 6.

⁶ Hierzu unten, § 23, 2.

⁷ Hierzu unten, § 12, 4.

⁸ Hierzu unten, § 9 Rn. 9.

sprüchen nach nationalem Recht und Völkerrecht hat das Haager Schiedsgericht einen bedeutenden Beitrag zum internationalen Wirtschaftsrecht geleistet.⁹

- 6 Zu heiklen Konkurrenzen kann es kommen, wenn sich die Zuständigkeit internationaler Gerichte oder gerichtsförmig entscheidender Instanzen in einem Streitfall überschneiden. Im sog. „chilenischen Schwertfisch-Fall“¹⁰ begründete der Streit um Zugangsbeschränkungen Chiles für ausländische Schwertfischfänger sowohl die Zuständigkeit der Streitbeilegungsinstanz der Welthandelsorganisation (wegen der Transitregelung des GATT) als auch des Internationalen Seegerichtshofs (im Hinblick auf den Schutz weitwandernder Meerestierarten). Zur Streitbeilegung im Rahmen der Welthandelsorganisation können auch für regionale Freihandelsabkommen oder Zollunionen zuständige Gerichte in Konkurrenz treten.¹¹ In Streitigkeiten zwischen den EU-Mitgliedstaaten im Anwendungsbereich des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union und des Euratom-Vertrages besteht eine ausschließliche Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofs (Art. 4 Abs. 3 EUV, 344 AEUV; Art. 192f. EA).

Im „MOX Plant – Fall“ hat Irland diese Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofs missachtet, als es gegen das Vereinigte Königreich wegen der Ableitung radioaktiver Stoffe aus der Atomanlage in Sellafield und der befürchteten Verschmutzung der Meeresumwelt der irischen See ein Verfahren nach dem UN-Seerechtsübereinkommen eingeleitet hat.¹²

2. Internationale private Schiedsgerichtsbarkeit

Literatur: K. P. Berger, International Economic Arbitration, 1993; K.-H. Böckstiegel, Arbitration and State Enterprises, 1984; W. L. Craig/W. W. Park/J. Paulsson, International Chamber of Commerce Arbitration, 4. Aufl. 2021; G. Cordero-Moss (Hrsg.), International Commercial Arbitration, 2013; G. R. Delaume, State Contracts and Transnational Arbitration, AJIL 75 (1981), S. 785ff.; M. Herdegen, Wirkungen von Schiedssprüchen in Streitigkeiten zwischen Privatpersonen und fremden Staaten, RIW 1989, S. 329ff.; A. Joubin-Bret/J. Kalicki (Hrsg.), Reshaping the Investor-State Dispute Settlement System, 2015; R. H. Kreindler/R. Heinemann, Commercial Arbitration, International, in: R. Wolfrum (Hrsg.), MPEPIL, Bd. II, 2012, S. 386ff.; A. F. Lowenfeld, International Litigation and Arbitration, 3. Aufl. 2006; F. A. Mann, State Contracts and International Arbitration, BYIL 42 (1967), S. 1ff.; L. Markert/C. Leisinger, Grundzüge und Entwicklung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, KSzW 2013, S. 119ff.; M. L. Moses, The Principles and Practice of International Commercial Arbitration, 3. Aufl. 2017; N. Blackaby/C. Partasides/A. Redfern/M. Hunter, Redfern and Hunter on International Arbitration, 6. Aufl. 2015; T. Rensmann, Anationale Schiedssprüche, 1997; T. Schultz/F. Ortino (Hrsg.), The Oxford Handbook of International Arbitration, 2020; S. J. Toope, Mixed International Arbitration: Studies in Arbitration between States and Private Persons, 1990, R. Wolff (Hrsg.), New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 2. Aufl. 2019.

- 7 Bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit dem grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr spielt die internationale private Schiedsgerichtsbarkeit eine herausragende Rolle. Zu den Gründen für die Popularität des Schiedsverfahrens gegenüber der Anspruchs-

⁹ Siehe etwa A. Avanessian, Iran-United States Claims Tribunal in Action, 1993; J. R. Crook, Applicable Law in International Arbitration: The Iran – U.S. Claims Tribunal Experience, AJIL 83 (1989), S. 278ff.; R. Khan, The Iran-United States Claims Tribunal – Controversies, Cases and Contributions, 1990.

¹⁰ Hierzu unten, § 10 Rn. 173.

¹¹ Siehe Brazil-Measures Affecting the Import of Retreaded Tyres, WT/DS332/AB/R; hierzu unten, § 10 Rn. 146; Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and other Beverages WT/DS308/AB/R; hierzu unten, § 10 Rn. 146.

¹² EuGH, Rs. C-459/03, EU:C:2006:345 – Kommission/Irland.