



---

## Sachstand

---

### Zur Wirkung und Gestaltung von sog. StillhalteklauseIn in Freihandelsverträgen



**Zur Wirkung und Gestaltung von sog. Stillhalteklauseln in Freihandelsverträgen**

Verfasser: [REDACTED]  
Aktenzeichen: WD 2 - 3000 – 108/13  
Abschluss der Arbeit: 16. Januar 2014  
Fachbereich: WD 2: Auswärtiges, Völkerrecht, wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, Verteidigung, Menschenrechte und humanitäre Hilfe  
Telefon: [REDACTED]

**Inhaltsverzeichnis**

<b>1.</b>	<b>Einleitung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Zur Funktion von Stillhalteklauseln</b>	<b>4</b>
<b>3.</b>	<b>Zu möglichen Typen von Stillhalte- und Ausnahmeregelungen</b>	<b>5</b>
3.1.	Positiv- oder Negativliste	5
3.2.	Ausnahmeregelungen	5

## 1. Einleitung

Im Kontext der Verhandlungen über ein Freihandelsabkommen zwischen der EU und den Vereinigten Staaten von Amerika wird in der Öffentlichkeit teilweise diskutiert, welche Auswirkungen sogenannte Stillhalteklauseln für die Gestaltungsspielräume des innerstaatlichen Gesetzgebers haben. Vor diesem Hintergrund wird im Folgenden ein Überblick über die Funktionsweise von Stillhalteklauseln im Allgemeinen gegeben. Weiterhin werden exemplarisch Regelungstypen und Möglichkeiten, die Wirkung von Stillhalteklauseln durch Ausnahmenvorschriften zu begrenzen, aufgezeigt.

## 2. Zur Funktion von Stillhalteklauseln

Enthält ein Freihandelsvertrag eine Stillhalteklausele, verpflichten sich die Vertragsparteien, **keine neuen Beschränkungen** einzuführen, wenn diese nicht in dem Vertrag ausdrücklich vorgesehen sind. Stillhalteklauseln sind mit Blick auf ihre **Funktionsweise** die erste Stufe einer Liberalisierung von Handelsbeziehungen. Zwar werden Beschränkungen noch nicht unmittelbar abgebaut, aber das Entstehen neuer Hemmnisse verhindert. Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass zudem jeder Vertrag, der einen Abbau von bestehenden Beschränkungen vorsieht, implizit zugleich eine Verpflichtung enthält, dies nicht durch neue Regelungen zu konterkarieren.

Diese Verpflichtungen sind völkerrechtlich verbindlich.<sup>1</sup> Verstößt eine Vertragspartei gegen eine solche Verpflichtung ist sie nach den Regeln der Staatenverantwortlichkeit haftbar. Zudem können Verträge Sanktionsmechanismen vorsehen, etwa die Suspendierung bestimmter Privilegien, die der Vertragspartei durch den Vertrag eingeräumt werden.

Angesichts ihrer Funktionsweise können Stillhalteklauseln sich als Kompromiss anbieten, wenn im Rahmen von Verhandlungen in bestimmten Sektoren oder in bestimmten Detailfragen keine Einigung über eine schrittweise Liberalisierung erreichbar erscheint. Im Folgenden wird eine Auswahl von Beispielen für Stillhalteverpflichtungen dargestellt, wie sie sich in unterschiedlichen völkerrechtlichen Verträgen finden.

Eine Stillhalteklausele, die ein Beispiel einer Kompromisslösung darstellt, enthält Art. 92 AEUV. Dieser sieht vor, dass bis zum Erlass gemeinsamer Vorschriften im Verkehrssektor ein Mitgliedstaat seine Vorschriften in diesem Bereich nicht so umgestalten darf, dass sie in ihren Auswirkungen die Verkehrsunternehmen anderer Mitgliedstaaten im Vergleich zu inländischen Verkehrsunternehmen ungünstiger stellen. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nur möglich, wenn der Rat einstimmig eine Ausnahmeregelung gewährt.

---

1 Die Idee einer Stillhaltevereinbarung zur schrittweisen Ermöglichung von Handelsliberalisierungen findet sich bereits in dem Kodex für die Liberalisierung des Kapitalverkehrs der OECD, der auf einem bindenden Beschluss des OECD-Rates beruht. Dazu OECD, *Forty Years' Experience with the OECD Code of Liberalisation of Capital Movements*, 2002, S. 58 ff. und Bonucci/Kothari, OECD, in Wolfrum (Hrsg.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, online verfügbar unter <http://www.mpepil.com>, Mai 2011, Rn. 46.

Ein weiteres Beispiel für eine Stillhalteverpflichtung findet sich in Art. V (1) b) ii) GATS. Danach ist eine Voraussetzung dafür, dass sich ein Staat darauf berufen kann, Vertragspartei einer Übereinkunft zur Liberalisierung des Dienstleistungsverkehrs zu sein, dass dieses Übereinkommen wenigstens ein Verbot der Einführung neuer oder stärker diskriminierender Maßnahmen enthält.

Art. III Abs. 6 GATT enthält eine Stillhalteverpflichtung, die als Voraussetzung für eine Ausnahme vom allgemeinen Verbot mengenmäßiger Handelsbeschränkungen formuliert ist. Danach dürfen zu einem bestimmten Zeitpunkt bestehende Regelungen beibehalten werden, wenn sie unter anderem nicht in einer die Einfuhr schädigenden Weise geändert werden.

### 3. Zu möglichen Typen von Stillhalte- und Ausnahmeregelungen

#### 3.1. Positiv- oder Negativliste

Um den Anwendungsbereich einer Stillhalteklausele zu bestimmen, stehen zwei Regelungstypen zur Verfügung. Bei der Liberalisierung des Dienstleistungsverkehrs könnte sich etwa eine Stillhalteklausele entweder nur auf die Regulierung von Dienstleistungen beziehen, die auf einer **Positivliste** aufgeführt sind. Oder sie gilt für alle Dienstleistungen, mit Ausnahme derjenigen, die auf einer **Negativliste** stehen.

Der Unterschied zwischen den beiden Regelungstechniken liegt vor allem im Umgang mit neuen Entwicklungen, die bei Abschluss des Vertrages nicht bedacht worden sind. Bei einer Positivliste sind diese nicht erfasst, bei einer Negativliste werden sie oftmals unter die generelle Stillhalteverpflichtung fallen, da sie mit größerer Wahrscheinlichkeit nicht von einer der Ausnahmen gedeckt werden. In diesem Sinne erreicht eine Negativliste tendenziell einen weiteren Anwendungsbereich.

#### 3.2. Ausnahmeregelungen

Im Anwendungsbereich einer Stillhalteklausele kann aus einer Vielzahl von Gründen das Bedürfnis nach einer differenzierteren Regelung bestehen, die dem innerstaatlichen Gesetzgeber bestimmte Handlungsoptionen erhält. Dies gilt insbesondere für Regelungen, die zwar Auswirkungen auf den Handel besitzen, aber nicht dem Ziel einer diskriminierenden Abschottung des heimischen Marktes dienen. Hierzu bestehen sowohl in inhaltlicher als auch verfahrensmäßiger Hinsicht vielfältige Gestaltungsmöglichkeiten.

So könnten beispielsweise einzelne, als besonders sensibel erachtete **Sektoren** oder Aspekte von der Stillhalteverpflichtung ausgenommen werden. Je breiter der Anwendungsbereich einer Stillhalteverpflichtung formuliert ist, desto mehr Ansatzpunkte für diesen Regelungstypus werden bestehen.

In die gleiche Richtung gehen Regelungen, die neue Maßnahmen dann zulassen, wenn sie bestimmten **Gemeinwohlzielen** dienen, etwa dem Schutz der Umwelt oder der Gesundheit. Um zu verhindern, dass unter vordergründiger Berufung auf solche Ziele Maßnahmen vorgenommen

werden, die eigentlich der Privilegierung einheimischer Unternehmen dienen, werden solche Ausnahmeregelungen in der Praxis oftmals an weitere Bedingungen geknüpft. So verlangt z.B. Art. XX GATT, dass Maßnahmen, die unter Berufung auf diese Ausnahme durchgeführt werden, nicht zu einer willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung oder zu einer verschleierte Handelsbeschränkung führen.

Schließen Ausnahmeregelungen an bestehende Bestimmungen in anderen Verträgen an oder verweisen sogar unmittelbar auf sie, dürfte für eine Einschätzung der praktischen Bedeutung auch eine zu der bestehenden Regelung ggf. **vorliegende Spruchpraxis** von Bedeutung sein. Diese kann Anlass dazu bieten, bestimmte Fragen ausdrücklich klarzustellen.

Eine weitere Möglichkeit besteht darin, neue Regelungen dann zu erlauben, wenn diese auf **neue wissenschaftliche Erkenntnisse** gestützt werden. Ein Beispiel hierfür bietet Art. 113 Abs. 5 AEUV. Hierbei ist eine wichtige Frage, welchen Grad an Sicherheit die neuen Erkenntnisse erreicht haben müssen. Mit Blick auf das sogenannte Vorsorgeprinzip ließe sich anführen, dass auch gut begründete Verdachtsmomente bereits ausreichen sollten.

Weiterhin kann die Möglichkeit, unter bestimmten Umständen neue Regelungen zu erlassen, erst nach **Ablauf einer bestimmten Frist** eingeräumt werden. In vergleichbarer Weise können **Kündigungsklauseln** dazu führen, dass im Ausnahmefall der Gestaltungsspielraum des innerstaatlichen Gesetzgebers wiederhergestellt werden kann. Dabei dürfte allerdings zu berücksichtigen sein, dass die Kündigung eines Abkommens oftmals im Gegenzug auch erhebliche politische und wirtschaftliche Kosten mit sich bringen kann.

In **prozeduraler Hinsicht** kann beispielsweise vorgesehen werden, dass neue Beschränkungen erst nach Befassung eines internationalen Gremiums erlassen werden können. Aufgabe dieses Gremiums wäre die Überprüfung, ob die rechtlichen Voraussetzungen für die geplante Maßnahme vorliegen. Gestaltungsmöglichkeiten umfassen sowohl die Zusammensetzung des Gremiums<sup>2</sup> als auch dessen verfahrensmäßige Einbindung. So kann die Genehmigung einer geplanten Maßnahme verlangt werden, dem Gremium ein Widerspruchsrecht<sup>3</sup> eingeräumt werden oder nur Konsultationen vorgesehen werden.

Eine solche Prüfung von Ausnahmen zu einer Stillhalterregelung im Vorfeld des Erlasses einer Maßnahme dienen nicht nur der Kontrolle, ob die Vertragsparteien die Bestimmungen des Vertrages einhalten. Sie können auch im Vergleich zu einem nachgelagerten Schiedsverfahren die **Rechtssicherheit** für die Vertragspartei erhöhen, die eine Maßnahme vornehmen will. Bei einer nachgelagerten Kontrolle können bereits Zweifelsfälle zu einer Zurückhaltung bei der Neuregulierung führen, insbesondere wenn beispielsweise ein Investitionsschutzvertrag bei Verstößen Schadensersatzforderungen von Investoren ermöglicht.

---

2 Insbesondere ist zu klären, durch wen die Mitglieder des Gremiums benannt werden und in welchem Verhältnis sie zu den Vertragsparteien stehen.

3 Nach dieser Struktur ist etwa Art. 114 Abs. 4-6 AEUV, der den Erlass weitergehender Schutzmaßnahmen durch die Mitgliedstaaten regelt, ausgestaltet.

Dies unterstreicht, dass eine Beurteilung der praktischen Folgen einer Stillhalterregelung und ihrer Ausnahmen für die Regelungsspielräume des innerstaatlichen Gesetzgebers nicht zuletzt berücksichtigen muss, in welchem institutionellen Kontext sie steht. Besonderes Augenmerk dürfte dabei auf die Regelungen zur Streitschlichtung zu richten sein.

