Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 125 (2006)

Artikel: Internationales Verwaltungsrecht

Autor: Breinig-Kaufmann, Christine

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896059

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 13.10.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Internationales Verwaltungsrecht

CHRISTINE BREINING-KAUFMANN*

* Prof. Dr. iur., Universität Zürich. – Meinen (ehemaligen) Assistierenden lic. iur. Dorine Halder, lic. iur. Martin Schaub, lic. iur. Pablo Fäh, cand. iur. Laura Meyer und lic. iur. Renate Lang danke ich für ihre Mitwirkung an der Publikation dieses Beitrags, Rechtsanwältin Dr. iur. Eliane Menghetti für Anregungen und Kritik.

Inhaltsverzeichnis

I. Fragestellung und Situierung des Themas 9
1. Fragestellung 9
2. Situierung des Themas 10
a) Begriffe 10
aa) Internationales und internationalisiertes Verwaltungsrecht 10
bb) Geltungs- und Anwendungsbereich 12
b) Verhältnis zum nationalen Recht 13
c) Elemente eines Internationalen Verwaltungsrechts 13
II. Allgemeiner Teil: Konzeptionelle Grundlagen 15
1. Allgemeine Grundsätze des Internationalen Verwaltungsrechts i. e. S. 15
a) Problem: Geltungsbereich des staatlichen Rechts 15
b) Territorialitätsprinzip 15
c) Kollisionsrecht 18
aa) Bundesstaatliche Kollisionsnormen 18
bb) Interkantonales Kollisionsrecht 18
cc) Internationales Kollisionsrecht 18
d) Vergleich mit dem Internationalen Privatrecht 21
e) Vergleich mit dem Internationalen Strafrecht 22
2. Internationalisiertes Verwaltungsrecht 24
a) Grundlagen 24
b) Die internationale Zuständigkeit im Bereich des Verwaltungsrechts 26
aa) «Gleichlauf» von Zuständigkeit und anwendbarem Recht 27
bb) Anwendbarkeit ausländischen Verwaltungsrechts 28
cc) Regelungen über die internationale Zuständigkeit der Behörden 29
c) Staatsverträge 31
d) Allgemeine Rechtsgrundsätze (Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH Statut) 32
e) Anwendungsbeispiel: Cassis de Dijon-Prinzip 33
aa) Grundsatz 33
bb) Cassis de Dijon-Prinzip im schweizerischen Recht 35
f) Anwendungsbeispiel: Leistungsrecht Sozialversicherungsrecht 37
3. Materielle Normen des Internationalen Verwaltungsrechts im Recht der EU 39
a) Verwaltungsrecht innerhalb der EU 39
b) Internationales Verwaltungsrecht der EU mit Aussenwirkung 41
c) Beispiel Umweltrecht 41
aa) Nachhaltige Entwicklung 41
bb) Inhalt des EU-internen Umweltrechts 42
cc) EU-Umweltrecht mit Aussenwirkung 44
d) Herausbildung eines materiellen Internationalen Verwaltungsrechts in der EU 45
4. Fazit 45

III. Besonderer Teil: Internationales Wirtschaftsverwaltungsrecht 46
1. Begriff des Wirtschaftsverwaltungsrechts 46
a) Wirtschaftsverfassungsrechtliche Grundlagen 47
b) Verfassungsrechtliche Grundlagen in der Aussenwirtschaftspolitik 47
2. Materielles inländisches internationales Wirtschaftsverwaltungsrecht 48
a) Grundlagen 48
b) Kartellrecht 48
c) Lebensmittelsicherheitsrecht 51
d) Bankrecht 54
aa) Anknüpfung der Bankenaufsicht 54
bb) Konzeptionelle Zuordnung 55
3. Völkerrechtliche Grundlagen 55
a) Wirtschaftsvölkerrecht 55
b) WTO 56
aa) Das allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT) ... 58
bb) Das Allgemeine Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) 58
cc) Das Handelsabkommen über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS) 59
dd) Öffentliches Beschaffungswesen 59
ee) Fazit 60
4. Die Abkommen zwischen der Schweiz und der EG 60
a) Übersicht 60
b) Freihandelsabkommen von 1972 61
c) Ausgewählte sektorielle Abkommen 63
aa) Freizügigkeitsabkommen (FZA) 64
bb) Luftverkehrsabkommen (LVA) 65
cc) Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen (MRA) 65
d) Wirtschaftverwaltungsrechtliche Auswirkungen der Abkommen auf die Schweiz 66
IV. Ergebnis: Allgemeine Grundsätze eines internationalen (Wirtschafts-) Verwaltungsrechts? 67
1. Allgemeine materielle Grundsätze 68
a) Völkerverwaltungsrecht 68
b) Materielles nationales Verwaltungsrecht mit internationaler Geltung 70
2. Allgemeine kollisionsrechtliche Grundsätze 70
a) Internationales Verwaltungskollisionsrecht 70
b) Nationales Verwaltungskollisionsrechtrecht mit internationaler Geltung 71
3. Fazit 71
V. Zusammenfassende Thesen 72

I. Fragestellung und Situierung des Themas

1. Fragestellung

Der Ausbau des Leistungsstaates[1] und die internationale Vernetzung der Schweiz spiegeln sich auch in einer Zunahme grenzüberschreitender Sachverhalte im Verwaltungsrecht. Damit stellt sich einerseits die materielle Frage, auf welcher Ebene, im nationalen oder internationalen Recht, solche Sachverhalte geregelt werden; anderseits bedürfen parallele Geltungsansprüche und potentielle Normkonflikte[2] sowohl zwischen den Regelungen verschiedener Staaten als auch zwischen nationalem und internationalem Recht einer Lösung.[3]

Je nach Gebiet finden sich heute unterschiedliche Lösungsansätze: Während das Polizeirecht[4] auf nationaler und internationaler Stufe relativ umfassende Regelungen sowohl zur materiellen Gestaltung als auch zur Lösung von Normkonflikten enthält, basiert internationales Leistungsrecht[5] weitgehend auf Staatsverträgen, die sowohl materielle als auch kollisionsrechtliche Bestimmungen enthalten. Auch im Umweltrecht existiert eine Fülle an materiellen völkerrechtlichen Bestimmungen, welche grenzüberschreitende Sachverhalte zum Thema haben.[6]

Im Unterschied zum Privatrecht ist die Regelung grenzüberschreitender Sachverhalte im Verwaltungsrecht jedoch bislang nicht in ein übergreifendes

---

1 Oliver Diggelmann, Präventionsstaat und Grundrechtsdogmatik, in: ZSR 2005 I, S. 329 ff.

2 Joost Pauwelyn, Conflict of norms in public international law: how WTO law relates to other rules of international law, Cambridge 2003, S. 6 ff.; Anton K. Schnyder/Manuel Liatowitsch, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, Zürich 2000, N 177 ff.

3 So schon Thomas Fleiner-Gerster, Rechtsvergleichende Überlegungen zum Verhältnis des Landesrechts zum internationalen Recht, in: Walter Haller/Alfred Kölz/Georg Müller/Daniel Thürer (Hrsg.), Im Dienst der Gemeinschaft, Festschrift für Dietrich Schindler, Basel/Frankfurt a. M. 1989, S. 687 ff., 689.

4 Dazu Rainer J. Schweizer, Notwendigkeit und Grenzen einer gesetzlichen Regelung des Staatsschutzes – Überlegungen vor der Neuordnung, in: ZBl 1991, S. 285 ff.; Alexander Ruch, Äussere und innere Sicherheit in der Schweiz, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, S. 889 ff.; Yvo Hangartner, Parlament und Regierung, in: ZBl 1990, S. 473 ff.

5 Zu den Sozialversicherungsabkommen Susanne Leuzinger-Naef, Sozialversicherungsgerichtsbarkeit und Personenfreizügigkeitsabkommen Schweiz-EG, in: SJZ 99 (2003), S. 193 ff.

6 Astrid Epiney/Martin Scheyli, Umweltvölkerrecht: völkerrechtliche Bezugspunkte des schweizerischen Umweltrechts, Bern 2000, S. 21 ff.; Daniela Thurnherr, Öffentlichkeit und Geheimhaltung von Umweltinformationen: Weiterentwicklung des Umweltvölkerrechts durch die Aarhus-Konvention und deren Bedeutung für das schweizerische Recht, Zürich 2003, S. 75 ff.; vgl. auch Heribert Rausch/Arnold Marti/Alain Griffel, Umweltrecht, Zürich 2004, Rz 18 ff.

Konzept eingebettet. Ansätze zu einem solchen Konzept zeigen sich im Wirtschaftsverwaltungsrecht, welches deshalb in Teil III besonders untersucht wird.

Thema dieses Beitrags ist damit die Frage, wie weit sich aus der Vielfalt der vorliegenden Lösungen allgemeine Grundsätze ableiten lassen und ob diese bejahendenfalls im nationalen oder internationalen Recht anzusiedeln sind.

2. *Situierung des Themas*

a) Begriffe

Angesichts der sehr uneinheitlich verwendeten Terminologie, die zum Teil auf im Rahmen des Internationalen Privatrechts entwickelte Konzepte abstützt, zum Teil an verwaltungs- und völkerrechtliche Grundsätze anknüpft, ist vorab eine kurze Begriffsklärung und Situierung des Themas «Internationales Verwaltungsrecht» notwendig.

aa) Internationales und internationalisiertes Verwaltungsrecht

Normen, welche grenzüberschreitende Sachverhalte betreffen, werden als international bezeichnet. Ein Auslandbezug liegt beispielsweise dann vor, wenn sich ein Teil des Sachverhalts im Ausland abspielt oder eine Vertragspartei dauernden Wohnsitz im Ausland hat. In solchen Situationen stellt sich zunächst die Frage, ob in- oder ausländisches Recht anzuwenden ist.[7]

Der Begriff des «Internationalen Verwaltungsrechts» ist in der Schweiz wenig geläufig und nicht klar definiert; eine wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Thema hat bislang kaum stattgefunden. In der internationalen Diskussion werden unter dem Titel «Internationales Verwaltungsrecht» drei Kategorien unterschieden:[8]

(1) Die erste Kategorie beinhaltet das Organisationsrecht internationaler Organisationen, d. h. Normen, welche die Verwaltungstätigkeit internationaler Organisationen regeln wie etwa das Personalrecht.[9]

---

7 Christine E. Linke, Europäisches internationales Verwaltungsrecht, Frankfurt am Main 2001, S. 23.

8 Eine gute Übersicht über die deutsche Diskussion gibt Werner Meng, Extraterritoriale Jurisdiktion im internationalen Wirtschaftsrecht, Berlin 1994, S. 187 f.

9 C. F. Amerasinghe, The Future of International Administrative Law, in: International and Comparative Law Quarterly 45 (1996), S. 773 ff.; Benedict Kingsbury/Nico Krisch/Richard B. Stewart, the Emergence of Global Administrative Law, in: Law and Contemporary Problems 68 (2005), S. 15 ff.

(2) Ebenfalls auf internationaler Ebene anzusiedeln sind ursprünglich innerstaatliche Verwaltungsaufgaben, deren Regelung aus dem nationalen Bereich zwecks Harmonisierung oder – im Sinne einer «Vorstufe» zur Harmonisierung – zwecks Standardisierung auf die internationale Ebene verschoben wurde. Die entsprechenden staatsvertraglichen Vereinbarungen können materielles Verwaltungsrecht enthalten, das von den Vertragsstaaten zur Angleichung der nationalen Rechtsordnungen umzusetzen ist, wie dies etwa im Umweltrecht mit dem Kyoto-Protokoll[10] oder im internationalen Lebensmittelrecht mit dem Codex Alimentarius[11] der Fall ist.

Darüber hinaus können Staaten durch Vereinbarungen spezielle internationale Organisationen schaffen und diese mit Regulierungs- und Durchsetzungskompetenzen ausstatten. Sind solche Regulierungen von den Mitgliedstaaten direkt anzuwenden, handelt es sich um eine Harmonisierung der nationalen Rechtsordnungen. Ein zentrales Instrument für harmonisierende Verwaltungsnormen sind die Verordnungen der Europäischen Union.

Für Verwaltungsbereiche, welche direkt zwischenstaatlich geregelt werden oder deren Regelung internationalen Organisationen übertragen wurde, wird im Folgenden der Begriff *«internationalisiertes Verwaltungsrecht»* verwendet.[12]

(3) Die dritte Kategorie ist in erster Linie ein besonderer Teil des nationalen Verwaltungsrechts. International ist hier nicht die Rechtsquelle selbst, sondern die Regelungsmaterie: *Internationales Verwaltungsrecht i. e. S.* befasst sich mit internationalen Sachverhalten, die Berührungspunkte zu mehreren Staaten aufweisen.

In diesem Beitrag wird unter Internationalem Verwaltungsrecht die Gesamtheit der Rechtsnormen verstanden, welche für verwaltungsrechtliche Sachverhalte mit Auslandbezug die Bestimmung der zuständigen Behörde, des anzuwendenden Rechts oder die Wirkung eigener Hoheitsakte im Ausland

---

10 Protokoll von Kyoto zum Rahmenübereinkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen vom 16. Dezember 1997, in Kraft seit 16. Februar 2005, SR 0.814.011. Eingehend dazu Christian Tietje, Internationalisiertes Verwaltungshandeln, Berlin 2001, S. 398–404.

11 «The Codex Alimentarius is a collection of internationally adopted food standards presented in a uniform manner. These food standards aim at protecting consumers› health and ensuring fair practices in the food trade ... The publication of the Codex Alimentarius is intended to guide and promote the elaboration and establishment of definitions and requirements for foods to assist in their harmonization and in doing so to facilitate international trade.» General Principles of the Codex Alimentarius, Abs. 1, in: Codex Alimentarius Commission, Procedural Manual, 15. Auflage, einsehbar auf *http://www.codexalimentarius.net/web/procedural_manual.jsp* (besucht am 28. Februar 2006). Dazu Tietje (FN 10), S. 309–313.

12 Meng (FN 8), S. 188, spricht vom «internationalisierten nationalen Verwaltungsrecht», Tietje (FN 10), S. 115, von «internationalisiertem Verwaltungshandeln».

regeln.[13] Das Organisationsrecht internationaler Organisationen – die erstgenannte Kategorie – ist damit nicht Gegenstand dieser Untersuchung.

bb) Geltungs- und Anwendungsbereich

Aufgrund der engen Verknüpfung des Internationalen Verwaltungsrechts mit dem völkerrechtlichen Souveränitäts- und Territorialitätsprinzip ist die Unterscheidung zwischen Geltungs- und Anwendungsbereich von besonderer Bedeutung.

Der Geltungsbereich einer Rechtsnorm bezeichnet das Territorium, wie beispielsweise die Schweiz, in welchem die Norm Gültigkeit hat. Der Anwendungsbereich bezieht sich auf die Wirkung der Regelung. So kann im Internationalen Verwaltungsrecht die Norm zwar territorial in der Schweiz gelten, aber durch die Anwendung Auslandbezug erhalten. Dies zeigt sich etwa bei der Gesetzgebung über den Grundstückserwerb durch Personen im Ausland[14] oder der Regelung über die Tätigkeit von Auslandbanken[15].

Der völkergewohnheitsrechtliche[16] Grundsatz der Staatensouveränität verbietet die Vornahme von Hoheitsakten ausserhalb des eigenen Staatsgebietes.[17] Hoheitsakte eines Staates entfalten deshalb nur mit Zustimmung oder Mitwirkung des betroffenen Staates Rechtswirkungen im Ausland.[18]

Während der räumliche Geltungsbereich typischerweise deckungsgleich mit dem Staatsgebiet ist, kann der sachliche Anwendungsbereich weiter gehen. Geltungs- und Anwendungsbereich sind daher nicht zwingend identisch.[19] Diese Konstellation wird zum Teil als extraterritoriale Anwendung in-

---

13 Linke (FN 7), S. 24 ff.

14 Das Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, (BewG); SR 211.412.41, beschränkt den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, um die Überfremdung des einheimischen Bodens zu verhindern (Art. 1 BewG). Das BewG soll aufgehoben und durch raumplanerische Massnahmen ersetzt werden: Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller). Änderung des Raumplanungsgesetzes, BBl 2005 6639.

15 Dazu ausführlich unten III.2.d); David Wyss/Urs Zulauf, Fiktiver Sitz oder faktische Zweigniederlassung? Der räumliche Geltungsbereich schweizerischer Finanzmarktaufsichtsgesetze und ihre Durchsetzung durch die Eidg. Bankenkommission gegenüber ausländischen Banken und Effektenhändlern, in: Karl Spühler (Hrsg.), Internationales Zivilprozess- und Verfahrensrecht, Zürich 2001, S. 117 ff., 124 f.

16 Matthias Herdegen, Völkerrecht, 4. Auflage, München 2005, § 23 N 3.

17 Grundlegend dazu der Lotus-Fall, PCIJ Reports Ser. A, No. 10 [1927]; Vgl. auch Knut Ipsen, Völkerrecht, 5. Auflage, München 2004, § 23 N 66 ff.

18 Linke (FN 7), S. 28 ff.; Rudolf Heiz, Das fremde öffentliche Recht im internationalen Kollisionsrecht, Der Einfluss der Public Policy auf ausländisches Straf-, Steuer-, Devisen-, Konfiskations- und Enteignungsrecht, Diss. Zürich 1959, S. 9 ff. und 18 ff.

19 So auch Linke (FN 7), S. 94 f.

nerstaatlichen Rechts bezeichnet[20] und als Ausnahme zum völkerrechtlichen Territorialitätsprinzip in Abschnitt II.1.b) vertieft. Ein bekanntes Beispiel in dieser Hinsicht ist der Amerikanische Alien Tort Claims Act (ATCA), ein Gesetz von 1789, das ausländischen Klägern eine Klagemöglichkeit vor amerikanischen Gerichten wegen Verletzung von Völkerrecht gibt.[21]

b) Verhältnis zum nationalen Recht

Innerstaatliches Recht kann materielle Normen des Internationalen Verwaltungsrechts enthalten, wenn internationale Sachverhalte geregelt werden. Die Frage, wann ein verwaltungsrechtlicher Sachverhalt bzw. die ihn regelnde Norm «international» zu nennen ist, kann nicht abstrakt definiert werden.[22] Unbestritten scheint, dass die Berührungspunkte mit dem Ausland ein gewisses Gewicht haben müssen.[23] So gehören Normen über das Baubewilligungsverfahren nicht deshalb zum Internationalen Verwaltungsrecht, weil sie auch für Ausländer gelten, die in der Schweiz ein Ferienhaus bauen wollen.

c) Elemente eines Internationalen Verwaltungsrechts

Nach dem Gesagten umfasst das Internationale Verwaltungsrecht:

(1) Verwaltungsrecht, das in völkerrechtlichen Normen enthalten ist, d. h. «Völkerverwaltungsrecht» als Teil des internationalisierten Verwaltungsrechts;[24]

(2) Nationales oder internationales Recht, welches die internationale Zuständigkeit in Verwaltungsangelegenheiten regelt;[25]

---

20 So z. B. Werner Meng, Völkerrechtliche Zulässigkeit und Grenzen wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Hoheitsakte mit Auslandswirkung, in: ZaöRV 44 (1984), S. 675 ff., S. 728; Rolf Schuler, Das internationale Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, Baden-Baden 1988, S. 206 f.

21 Eingehend dazu Christine Breining-Kaufmann, The Legal Matrix of Human Rights and Trade Law: State Obligations versus Private Rights and Obligations, in: Thomas Cottier/ Pauwelyn/Elisabeth Bürgi (Hrsg.), Human Rights and International Trade, Oxford 2005, S. 95 ff., 122–130.

22 Vgl. unten Ziff. II.1.e) zum internationalen Privatrecht.

23 Jörg Paul Müller/Luzius Wildhaber, Praxis des Völkerrechts, 3. Auflage, Bern 2001, S. 373.

24 Beispiele sind Niederlassungsverträge, Zollverträge, internationale Umweltschutzübereinkommen. Für die Mitgliedstaaten ist analog das «europäisierte Verwaltungsrecht», d. h. das Verwaltungsrecht, das auf Rechtsakten der Gemeinschaft beruht, von grosser Bedeutung.

25 Beispiel: Welcher Staat ist zuständig zur Durchführung eines Verwaltungsverfahrens bei grenzüberschreitenden Umweltverschmutzungen?

(3) Nationales Recht, welches sich mit dem internationalen und/oder extraterritorialen Geltungsbereich des eigenen nationalen Verwaltungsrecht befasst;[26] und
(4) Normen des innerstaatlichen oder internationalen Rechts, die bestimmen, welches materielle Recht auf internationale Sachverhalte angewendet wird, wenn mehrere Rechtsordnungen mit Geltungsanspruch zur Verfügung stehen (kollisionsrechtlicher Aspekt).[27]

Graphisch lassen sich die vier Kategorien wie folgt darstellen:

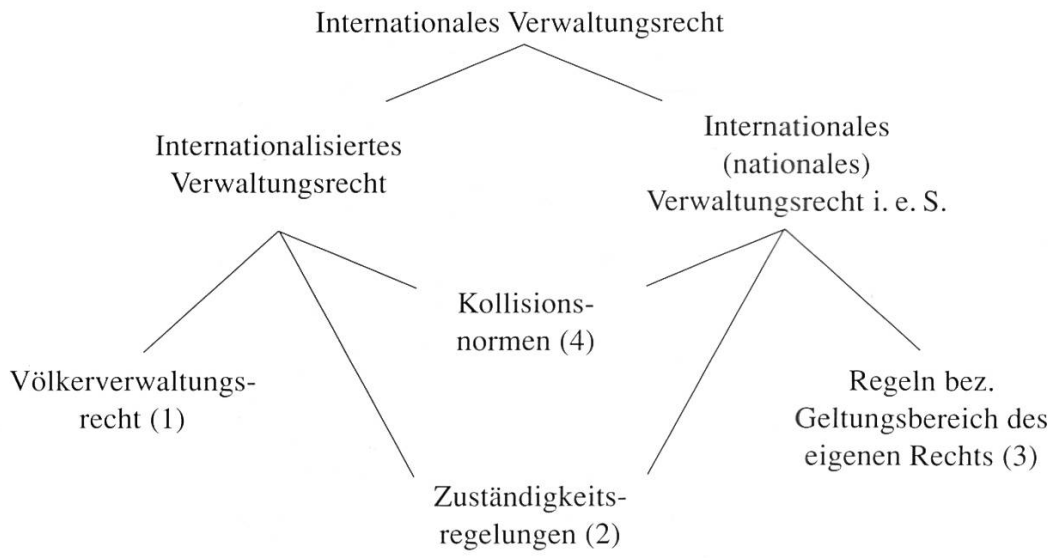

Abb.: Die vier Kategorien eines Internationalen Verwaltungsrechts

Im Folgenden werden zunächst die konzeptionellen Grundlagen des Internationalen Verwaltungsrechts beleuchtet (Ziff. II) und anschliessend am Beispiel des Wirtschaftsverwaltungsrechts vertieft (Ziff. III).

26 Beispiele: Ist das eigene Rundfunkrecht auch für Radiosender anwendbar, die vom Ausland aus ins Inland senden? Ist das eigene Gewässerschutzrecht auch auf Personen anwendbar, die ein durch das Inland fliessendes Gewässer vom Ausland aus verschmutzen (z. B. durch Einleiten von Giften in den Oberlauf eines Flusses, der später durch das eigene Staatsgebiet fliesst)?

27 Beispiele: Ist Schweizer Medienrecht auch auf ausländische Zeitschriften anwendbar, die in der Schweiz vertrieben werden? Kommt Schweizer Bankrecht auf Finanzinstitute im Ausland zur Anwendung, wenn sie ihre Dienstleistungen auch in der Schweiz anbieten?

II. Allgemeiner Teil: Konzeptionelle Grundlagen

1. Allgemeine Grundsätze des Internationalen Verwaltungsrechts i. e. S.

a) Problem: Geltungsbereich des staatlichen Rechts

Mit dem Übergang vom Personalverband zum Territorialstaat nach dem Westfälischen Frieden 1648 stellt sich die Frage nach dem Geltungsbereich staatlichen Rechts neu:[28] In einem System gleichberechtigter souveräner Staaten beschränkt sich die staatliche Regelungsmacht grundsätzlich auf das eigene Staatsgebiet. Der später auf dieser Grundlage entwickelte traditionelle völkerrechtliche Grundsatz der Souveränität umfasst die Befugnis der Staaten, bestimmte Sachverhalte ihrer Regelungsmacht zu unterwerfen (Jurisdiktion), sowohl im Hinblick auf die Rechtssetzung als auch auf die Rechtsanwendung.[29]

Schwierigkeiten ergeben sich bei Vorgängen, die sich nicht an Staatsgrenzen orientieren, sondern in mehreren Staaten zugleich stattfinden[30] oder sich gleichzeitig auf mehrere Staaten auswirken. In solchen Fällen stellt sich die Frage, wie weit eine staatliche Rechtsordnung ausserhalb des eigenen Territoriums Geltung beanspruchen, d. h. extraterritoriale Wirkung entfalten kann.[31] In einer von der zunehmenden Vernetzung der Märkte gekennzeichneten internationalen Wirtschaftsordnung tritt diese Konstellation besonders häufig auf.[32]

b) Territorialitätsprinzip

Das Territorialitätsprinzip beschreibt die Konstellation, in welcher die staatliche Kompetenz zur Rechtssetzung und die Kompetenz zur Rechtsanwendung zusammenfallen, so dass eine Rechtsordnung nur auf dem Gebiet des

---

28 Marcel Senn, Rechtsgeschichte – ein kulturhistorischer Grundriss, 3. Auflage, Zürich 2003, S. 213 ff.

29 Ignaz Seidl-Hohenveldern/Torsten Stein, Völkerrecht, 10. Auflage, Köln 2000, N 1368; Müller/Wildhaber (FN 23), S. 373.

30 So stellen sich etwa bei der elektronischen Erbringung von Finanzdienstleistungen (e-commerce) zahlreiche aufsichtsrechtliche Fragen. Dazu eingehend Michael Kunz, Regulation of electronic banking in Switzerland, Zürich 2001, S. 45 ff.

31 Thomas Merkli, Internationales Verwaltungsrecht: Das Territorialitätsprinzip und seine Ausnahmen, XIII. Treffen der obersten Verwaltungsgerichtshöfe Deutschlands, Österreichs, der Schweiz und Liechtensteins vom 7. bis 10. November 2002 in Vaduz, publiziert auf *http:/ www.bger.ch*, Ziff. 1.1, S. 3.

32 Jost Delbrück, Structural Changes in the International System and its Legal Order: International Law in the Era of Globalization, in: SZIER 11 (2001), S. 1 ff., 33.

erlassenden Gemeinwesens Gültigkeit entfaltet.[33] Dies ist dann der Fall, wenn sich ein Sachverhalt innerhalb des Hoheitsgebietes eines Staates abspielt und nach dem innerstaatlichen Recht des betroffenen Staates von den lokalen Behörden zu beurteilen ist. Völkerrechtlich geboten ist das Territorialitätsprinzip insofern, als Hoheitsakte ohne abweichende zwischenstaatliche Vereinbarung nur auf dem eigenen Staatsgebiet vorgenommen werden dürfen.[34] Damit wird auch deutlich, dass beim Territorialitätsprinzip zwei Aspekte zu unterscheiden sind: Normgeltung und Normwirkung, resp. wie oben angesprochen Geltungs- und Anwendungsbereich.[35]

Territoriale Normgeltung bedeutet, dass Normen nur auf dem Territorium des erlassenden Gemeinwesens Geltung beanspruchen können, nur für die eigenen Behörden verbindlich sind und auch nur auf dem eigenen Territorium durchgesetzt werden können.[36] Ausnahmen von diesem Grundsatz setzen entsprechende völkerrechtliche Vereinbarungen voraus.[37]

Im Unterschied dazu darf die Normwirkung auch auf ausländisches Handeln ausgelegt sein, solange eine solche extraterritoriale Wirkung nicht gegen völkerrechtliche Prinzipien verstösst und ein genügender Anknüpfungspunkt vorliegt.[38] Diese Prinzipien umfassen zum einen in der UNO-Charta verankerte Normen wie das Einmischungsverbot (Art. 2 Ziff. 7 UNO-Charta) und den Grundsatz der souveränen Gleichheit aller Staaten (Art. 2 Ziff. 1 UNO-Charta). Zusätzlich sind die allgemeinen Rechtsgrundsätze von Treu und

---

33 Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, N 355 ff.

34 Luzius Wildhaber, Jurisdiktionsgrundsätze und Jurisdiktionsgrenzen im Völkerrecht, SJIR 1985, S. 99 ff., S. 103; Müller/Wildhaber (FN 23), S. 373 ff.; Vorbehalten bleibt die Staatsgewalt über eigene Staatsangehörige, die sich vorübergehend im Ausland befinden; Ipsen (FN 17), § 23 N 66 ff.; BGE 95 II 109 E. 3.c.

35 Oben Ziff. I.2.a)bb).

36 So schon BGE 82 I 196: Die Aktiengesellschaft Carborundum- und Elektritwerke (Tschechoslowakei) wurde in der Schweiz für die Marke «Carborundum» als Inhaberin im Markenregister eingetragen. Der Schutz dauerte bis am 15. Februar 1955. Am 9. November 1954 wurde die AG in der Tschechoslowakei verstaatlicht. Als Staatsunternehmen beantragte sie am 15. Dezember 1954 beim Eidgenössischen Amt für Geistiges Eigentum, die Marke zu erneuern und auf die staatliche Gesellschaft zu übertragen, da die Tschechoslowakei nun neue Eigentümerin sei. Das Bundesgericht hielt fest, die Nationalisierung eines privaten Betriebes könne als öffentlich-rechtliche Massnahme keine extraterritoriale Wirkung entfalten, wenn die Enteignung nicht voll entschädigt würde. Im konkreten Fall widerspreche die Verstaatlichung deshalb dem schweizerischen ordre public. Weder die nun verstaatlichte tschechoslowakische AG noch die Tschechoslowakei als deren Eigentümerin wurden in der Folge ins Markenregister eingetragen.

37 So etwa der Vertrag zwischen der Schweiz und Lichtenstein über den Anschluss des Fürstentums Liechtenstein an das schweizerische Zollgebiet vom 29. März 1923, SR 0.631.112.514; weitere Beispiel sind die *ad hoc*-Bewilligungen, wie z. B. die Erlaubnis zu Zeugeneinvernahme und Vornahme eines Augenscheins durch ausländische Behörden.

38 Müller/Wildhaber (FN 23), S. 373.

Glauben, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das Rechtsmissbrauchsverbot zu beachten.[39] Anerkannte völkerrechtliche Anknüpfungsprinzipien sind das Territorialitäts- und das Personalitätsprinzip, die aber im konkreten Fall weitere Fragen wie etwa die nach dem rechtlich massgebenden Standort oder der massgebenden Nationalität insbesondere von juristischen Personen aufwerfen.[40] Im Umwelt- und Kartellrecht ist das Auswirkungsprinzip zunehmend von Bedeutung, es wird in Ziff. III.2.b) vertieft.

Da das öffentliche Recht kein explizites Kollisionsrecht kennt und die völkerrechtlichen Prinzipien sehr allgemein formuliert sind, kommt dem nationalen Recht eine besonders wichtige Rolle bei der Konkretisierung zu (unten Abschnitt III.2.).

Eng verknüpft mit dem Territorialitätsprinzip ist der Begriff der Souveränität. Die Souveränität eines Staates wird traditionell anhand formeller Kriterien beurteilt. Als wichtigstes Element gilt dabei die Unabhängigkeit. Der Staat muss eine Einheitlichkeit und Selbständigkeit gegen aussen aufweisen.[41] Mit der zunehmenden Globalisierung[42] und internationalen Verflechtung sowie der damit einhergehenden Übertragung von immer mehr Regulierungskompetenzen an internationale Organisationen und nichtstaatliche Gremien wird dieses traditionelle Verständnis allerdings zu Recht in Frage gestellt.[43] Die zunehmende Bedeutung von internationalem soft law macht weiter deutlich, dass Souveränität nicht mehr als ein vom Recht vorgegebenes, sondern von den Staaten definiertes Konzept verstanden wird; der Lotus-Entscheid des StIGH[44] ist insofern überholt.[45]

Dass die Vorstellung eines absolut geltenden Souveränitäts- und Territorialitätsprinzips weder im Hinblick auf den Geltungsbereich des eigenen Rechts noch auf die Möglichkeit der Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts im Inland überzeugt, zeigt schon ein Blick auf Art. 13 IPRG.[46]

---

39 Jürgen Schwarze, Die Jurisdiktionsabgrenzung im Völkerrecht, Baden-Baden 1994, S. 30 f.

40 Merkli (FN 31); für Finanzdienstleistungen Wyss/Zulauf (FN 15), S. 120 f.

41 Dave Siegrist, Hoheitsakte auf fremdem Staatsgebiet, Diss. Zürich 1987, S. 7 f.

42 Jost Delbrück, Das Staatsbild im Zeitalter wirtschaftsrechtlicher Globalisierung, Erste Christian-Thomasius-Vorlesung zum Internationalen Wirtschaftsrecht am 23. Mai 2002, Arbeitspapiere aus dem Institut für Wirtschaftsrecht, Juristische Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Heft 3, 2002; Ders. (FN 32), S. 1 ff.

43 Thomas Cottier/Daniel Wüger, Auswirkungen der Globalisierung auf das Verfassungsrecht, in: Beat Sitter-Liver (Hrsg.), Herausgeforderte Verfassung, Die Schweiz im globalen Kontext, Freiburg 1997, S. 241 ff.; Tietje (FN 10), S. 151.

44 Vgl. FN 17.

45 Tietje (FN 10), S. 257. In der amerikanischen Lehre wird zum Teil ein ähnliches Ergebnis vertreten, allerdings mit einer Betonung der (national-) staatlichen, nicht der internationalen Komponente: John H. Jackson, Sovereignty-Modern: A New Approach to an Outdated Concept, in: American Journal of International Law 97 (2003), S. 782 ff.

46 Dazu unten II.1.d).

c) Kollisionsrecht

Ein wesentlicher Aspekt des Internationalen Verwaltungsrechts sind kollisionsrechtliche Regelungen. Im schweizerischen Verwaltungsrecht finden sich verschiedene Kollisionsnormen.

aa) Bundesstaatliche Kollisionsnormen

Zentrale bundesstaatliche Kollisionsnorm ist die derogatorische Kraft des Bundesrechts in Art. 49 BV.[47] Sie wird ergänzt durch Art. 5 und 6 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches.[48] Dabei regeln Art. 5 und 6 ZGB nur die sachliche Abgrenzung gegenüber kantonalem Recht. Die Rechtsfolgen bei Verletzung dieser Regeln ergeben sich dann aus Art. 49 BV.[49]

bb) Interkantonales Kollisionsrecht

Im interkantonalen Verhältnis existiert kein geschriebenes öffentliches Kollisionsrecht.[50] Die traditionelle Lehre geht auch hier von der grundsätzlichen Geltung des Territorialitätsprinzips aus.[51] Allerdings wird dieses Prinzip zunehmend durch interkantonale Vereinbarungen wie die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen[52] und übergeordnetes Recht wie das Binnenmarktgesetz[53] durchbrochen.

cc) Internationales Kollisionsrecht

Traditionellerweise gelten wie oben erwähnt für das Verwaltungsrecht das völkerrechtliche Territorialitätsprinzip und das Personalitätsprinzip. Demnach ist staatliches Handeln auf das eigene Staatsgebiet beschränkt, unabhängig von der Nationalität der betroffenen Person. Das Personalitätsprinzip knüpft an die Staatsangehörigkeit an und berechtigt den Staat, die Angelegenheiten seiner Staatsangehörigen zu regeln, selbst wenn sich diese im Ausland aufhalten.[54]

---

47 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999, SR 101.

48 Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) vom 10. Dezember 1907, SR 210.

49 Arnold Marti, Kommentar ZGB, Einleitende Vorbemerkungen zu Art. 5 und 6 ZGB, N 8, in: Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band I/1, Art. 1–7 ZGB, 3. Auflage, Zürich 1998.

50 Marti (FN 49), N 11.

51 Marti (FN 49), N 13.

52 Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) vom 25. November 1994/15. März 2001.

53 Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (BGBM), SR 943.02.

54 Linke (FN 7), S. 95 f.; Ipsen (FN 17), § 24 N 1; Herdegen (FN 16), § 26 N 1 ff., 9 ff.; Häfelin/Müller (FN 33), N 357.

Internationale Kollisionsnormen greifen dann, wenn die sehr allgemein formulierten völkerrechtlichen Prinzipien nicht genügend bestimmt sind oder – insbesondere im Zuge der zunehmenden internationalen Vernetzung – zu unbefriedigenden Ergebnissen führen würden. Oft ist die örtliche Verankerung eines Sachverhalts in einem einzelnen Staat unmöglich: Transnationale Sachverhalte zeichnen sich gerade dadurch aus, dass sie Berührungspunkte zu verschiedenen Staaten aufweisen. Ohne Kriterien, anhand derer ein Sachverhalt einem bestimmten Territorium – und damit einem Staat – zugeordnet werden kann, hilft das Territorialitätsprinzip nicht weiter. Solche Kriterien haben die Funktion, die Rechtsordnung zu bestimmen, welche in Sachverhalten mit Auslandbezug angewendet werden soll; deshalb werden sie auch als Rechtsanwendungsnormen bezeichnet.[55] Das anwendbare Recht wird in der Regel mit Anknüpfungspunkten ermittelt, wie etwa dem Lebensmittelpunkt oder der engen Verbindung zur Rechtsordnung. Zu den wichtigsten Merkmalen zählen die Staatsangehörigkeit, der Wohnsitz, der Aufenthalt einer Person oder der Lageort einer Sache. Ziel der Anknüpfung ist es, das Recht des Staates zu ermitteln, in dem der Schwerpunkt des zu beurteilenden Rechtsverhältnisses liegt.

Einseitige Kollisionsnormen regeln nur die Anwendbarkeit des inländischen Rechts,[56] zweiseitige oder allseitige Kollisionsnormen bestimmen, ob die anwendbare Norm dem inländischen oder ausländischen Recht zu entnehmen ist, d. h. sie verweisen auf ein Recht, das sowohl inländisches als auch ein ausländisches Rechts sein kann. Über eine solche internationale Kollisionsnorm kann ausländisches Recht für das Inland Rechtswirkungen entfalten.[57] Eine einseitige Kollisionsnorm findet sich etwa, wie unten ausführlich dargestellt, in Art. 2 Abs. 2 KG.[58] Eine Beispiel für eine allseitige Kollisionsnorm ist der Verweis auf die Aufsichtsbehörden des Heimatstaates in Art. 23^{septies} Abs. 2 BankG[59] (sog. Herkunftslandkontrolle).

Der unkoordinierte Erlass von Kollisionsnormen im nationalen Recht kann zu erheblichen Schwierigkeiten führen: Es wäre möglich, dass zwei Staaten für den gleichen Sachverhalt je auf die Rechtsordnung des anderen Staates verweisen würden, was mangels klarer Zuständigkeit für die beteilig-

55 Schnyder/Liatowitsch (FN 2), N 10 und 96 ff.

56 Zum Begriff Max Keller/Kurt Siehr, Allgemeine Lehren des Internationalen Privatrechts, Zürich 1986, § 13 S. 292 f.

57 Zum Begriff Keller/Siehr (FN 56) § 23 S. 293 f.; Linke (FN 7), S. 34 f.; sinngemäss Häfelin/Müller (FN 33), N 355 f. und 359 ff.

58 Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG) vom 6. Oktober 1995, SR 251, dazu unten Ziff. III.2.b); Schnyder/Liatowitsch (FN 2), N 117.

59 Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (BankG), SR 952.

ten Parteien eine grosse Rechtsunsicherheit zur Folge hätte. Ein aktuelles Beispiel sind die Entscheide im Zürcher Fluglärmstreit:[60]

Im Zusammenhang mit dem geänderten Anflugregime am Flughafen Zürich-Kloten erhoben vier Gemeinden und vier Privatpersonen Klage vor dem Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH). Sie machten geltend, wegen der 220. deutschen Durchführungsverordnung zur Luftverkehrsordnung[61] unzumutbarem Fluglärm ausgesetzt zu sein. Der VGH verneinte die Legitimation der Beschwerdeführer mit der Begründung, die Fluglärmbelastungen auf schweizerischem Territorium beruhten nicht auf den Anflugregelungen der deutschen Verordnung. Sie seien vielmehr ausschliesslich von den Schweizer Behörden zu vertreten. Die deutsche Regelung beziehe sich nur auf den deutschen Luftraum. Die Lärmsituation im Nahbereich des Flughafens werde nach dem souveränen, von der Bundesrepublik Deutschland unabhängigen Willen der Schweiz gestaltet. Für einen solchen fremdbestimmten Vorgang trage die deutsche Staatsgewalt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts keine Mitverantwortung.[62] Zuvor hatte das schweizerische Bundesgericht entschieden, die deutschen Bestimmungen fänden nur auf den deutschen Luftraum Anwendung und unterstünden deshalb nicht der Normenkontrolle durch schweizerische Gerichte.[63]

Allseitigen Verweisungsnormen ist daher der Vorzug zu geben, sie setzen aber ein gemeinsames Kollisionsrechtssystem voraus, das nicht überall, insbesondere nicht im Verwaltungsrecht, besteht. Überdies sollten einheitliche Kollisionsnormen staatsvertraglich geregelt werden,[64] wobei die völkerrechtlichen Beschränkungen der staatlichen Gebietshoheit, welche vorwiegend aus Unterlassungspflichten gegenüber anderen Staaten bestehen, beachtet werden müssen.[65]

Trotz dieser Schwierigkeiten besteht das internationale Kollisionsrecht im Verwaltungsrecht der Schweiz bis heute vorwiegend aus einseitigen, im nationalen Recht verankerten Kollisionsnormen. Diese Problematik wird in Teil III am Beispiel des Wirtschaftsverwaltungsrechts des Bundes vertieft.

---

60 Dazu Tobias Jaag, Fluglärm und Recht, in: ZBl 2005, S. 515 ff., 519–521.

61 Zweihundertzwanzigste Durchführungsverordnung zur Luftverkehrs-Ordnung vom 10. März 2005 (DVO).

62 Entscheid des VGH Baden-Württemberg vom 24.1.2006 8 S 1249/04; 8 S 1706/04 und 8 S 1733/05).

63 1A.100/2003, Urteil vom 7. Oktober 2003, E. 3.2.; 1A.244/2003, Urteil vom 31. März 2004, E. 4.2. In gleichem Sinne auch BGE 124 II 293, 310 E. 4.c.

64 So auch Heiz (FN 18), S. 26 f.

65 Ipsen (FN 17), § 23 N 84.

d) Vergleich mit dem Internationalen Privatrecht

Inhaltlich befasst sich das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht[66] (IPRG) mit Fragestellungen über den Anwendungsbereich von nationalem oder ausländischem Recht. Dieses Gesetz regelt gemäss Art. 1 IPRG im internationalen Verhältnis die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte oder Behörden (lit. a), das anzuwendende Recht (lit. b), die Voraussetzungen der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen (lit. c); den Konkurs und den Nachlassvertrag (lit. d) sowie die Schiedsgerichtsbarkeit (lit. e). Völkerrechtliche Verträge bleiben vorbehalten (Abs. 2).

Das IPRG findet auf das gesamte Privatrecht Anwendung. Als Mittel werden Verweisungs- oder Kollisionsnormen verwendet. Hauptanknüpfungspunkte für solche Verweisungen sind etwa der Ort der gelegenen Sache, der Wohnsitz einer Person, der Sitz des Unternehmens. Sachnormen sind im IPRG kaum zu finden.[67]

Klassische einseitige Anknüpfungen[68] finden sich vor allem im Wirtschaftsrecht. So regelt etwa Art. 159 IPRG die Haftung für ausländische Unternehmen, die faktisch in der Schweiz oder von der Schweiz aus geführt werden. Im Interesse des Schutzes inländischer Gläubiger kommt schweizerisches Haftungsrecht zur Anwendung. Für das Kartellrecht formuliert Art. 137 Abs. 1 IPRG eine einseitige Kollisionsnorm, indem bei Ansprüchen aus Wettbewerbsbehinderung das Recht desjenigen Staates zur Anwendung kommt, auf dessen Markt der Geschädigte von der Behinderung unmittelbar betroffen ist. Mit der Begrenzung von Ansprüchen nach ausländischem Recht auf das nach schweizerischem Recht zulässige Mass relativiert Art. 137 Abs. 2 allerdings diese Allseitigkeit.[69]

Kollisionsrechtliche Bestimmungen finden sich auch im für die Schweiz verbindlichen Lugano-Übereinkommen,[70] sie sind aber im Kontext des Internationalen Verwaltungsrechts nicht von zentraler Bedeutung.

Da die dem schweizerischen Recht vertraute Unterscheidung zwischen öffentlichem und Privatrecht nicht in allen Rechtskulturen zur Anwendung kommt und auch nicht einheitlich verwendet wird, löst sich Art. 13 IPRG von dieser Unterscheidung. Nach dieser Bestimmung sind Verweise auf ausländisches Recht anwendbar, unabhängig davon, ob es sich beim verwiesenen Recht um Privatrecht oder öffentliches Recht handelt. Die Anwendbarkeit ei-

---

66 Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987, SR 291.

67 SCHNYDER/LIATOWITSCH (FN 2), N 10 ff. und 85 ff.

68 Zum Begriff oben, Text zu FN 56.

69 SCHNYDER/LIATOWITSCH (FN 2), § 6, N 122.

70 Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (LugÜ) vom 16. September 1988, SR 0.157.11.

ner Bestimmung des ausländischen Rechts ist daher nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass ihr ein öffentlicher Charakter zugeschrieben wird.[71] Damit kann ausländisches öffentliches Recht auf schweizerische Privatrechtsverhältnisse anwendbar werden; dies kann im Wirtschaftsrecht beispielsweise bei aufsichtsrechtlichen Bestimmungen im Banken-, Versicherungs- und Börsenrecht der Fall sein.[72] Darauf wird in Abschnitt III zurückzukommen sein.

Zusammenfassend zeigt der Vergleich von Internationalem Verwaltungsrecht und IPR, dass die konzeptionelle Durchdringung kollisionsrechtlicher Fragestellungen im IPR wesentlich weiter fortgeschritten ist und im Unterschied zum Internationalen Verwaltungsrecht von einem das ganze Privatrecht umschliessenden kollisionsrechtlichen System gesprochen werden kann.

e) Vergleich mit dem Internationalen Strafrecht

Unter internationalem Strafrecht werden einerseits Bestimmungen des nationalen Rechts über Sachverhalte mit Auslandsbezug verstanden, wie sie in Art. 3–7 des schweizerischen Strafgesetzbuches[73] enthalten sind; anderseits fallen aber auch staatsvertragliche Regelungen wie Rechtshilfe- und Auslieferungsabkommen sowie das allgemeine und besondere Völkerstrafrecht darunter.

Im Unterschied zum Privatrecht (IPRG, LugÜ) wird im schweizerischen Strafrecht der Geltungsbereich nicht in einem separaten Erlass, sondern im materiellen Recht selber definiert (Art. 3–7 StGB). Das ändert jedoch nichts an der kollisionsrechtlichen Natur dieser Bestimmungen, welche bei Sachverhalten mit Auslandbezug die Anwendung des schweizerischen Rechts regeln.[74] So hält Art. 3 StGB das Territorialitätsprinzip fest, und Art. 7 knüpft an den Ort der Begehung einer Straftat an (Ubiquitätsprinzip). Ist die ausländische Regelung am Begehungsort milder (lex mitior), verweist das StGB in gewissen Fällen auf ausländisches Recht (Art. 5 Abs. 1 Satz 2; Art. 6 Ziff. 1 Satz 2; Art. 6bis Ziff. 1 Satz 2).[75]

Von besonderem Interesse für das Internationale Verwaltungsrecht ist die internationale Rechtshilfe in Strafsachen.[76] Wichtigste Bundeserlasse sind

---

71 Anton K. Heini, Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Auflage, Zürich 2004, Art. 13, N 12 ff.

72 Schnyder/Liatowitsch (FN 2), N 94.

73 Schweizerisches Strafgesetzbuch (StGB) vom 21. Dezember 1937, SR 311.0.

74 BGE 105 IV 225 E. 4; 108 IV 81; 108 IV 145 E. 2; 111 IV 1; 119 IV 113; 122 IV 162. Zur Abgrenzung Inlands- und Auslandstat: BGE 99 IV 121.

75 Vgl. dazu Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Auflage, Zürich 1997, Art. 3 ff.; BGE 118 IV 305.

76 Peter Popp, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2001, S. 4 ff.

das Rechtshilfegesetz[77] sowie die dazugehörige Verordnung[78], welche auch im Auslieferungsrecht zur Anwendung kommen. Die internationale Rechtshilfe basiert stark auf dem *Reziprozitätsprinzip*: Rechtshilfe wird gegenüber Ländern geleistet, die der Schweiz ebenfalls Rechtshilfe gewähren. Im Sinne einer materiellen Anforderung hält Art. 30 Abs. 1 IRSG fest, dass schweizerische Behörden kein Rechtshilfegesuch an einen andern Staat richten dürfen, welchem sie im umgekehrten Fall nach IRSG selbst nicht entsprechen dürften. In diesem Zusammenhang hat das Bundesgericht in jüngster Zeit verschiedentlich Rechtshilfegesuche gestützt auf Art. 2 IRSG abgelehnt, weil der Gesuchsstaat den Schutz elementarer Menschenrechte oder Verfahrensvorschriften nicht gewährleisten konnte.[79]

Eine andere Rechtslage ergibt sich bei Gesuchen um Übernahme der Strafverfolgung und Vollstreckung, da der urteilende Staat in diesen Fällen explizit auf seine diesbezüglichen Hoheitsrechte verzichtet und gemäss Art. 88 und 100 IRSG die Schweiz ein solches Gesuch nur stellt resp. erfüllt, wenn dadurch die soziale Eingliederung des Täters erleichtert wird.[80]

Zu den materiellen internationalen strafrechtlichen Normen zählt das Völkerstrafrecht, welches – parallel zur Figur des Völkerverwaltungsrechts[81] – Bestimmungen über die individuelle Strafbarkeit gewisser Delikte, v. a. Verbrechen gegen die Menschlichkeit[82] oder den Genozid,[83] umfasst. Es handelt sich also um materielles (Straf-)Recht, das aber nicht als Landesrecht von einem einzelnen Staat erlassen, sondern durch völkerrechtlichen Vertrag wie etwa das Römer Statut vereinbart wurde oder auf Völkergewohnheitsrecht[84] beruht.[85]

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass sich im Internationalen Strafrecht parallel zur für das Internationale Verwaltungsrecht skizzierten Konzeption in Abbildung 1 kollisionsrechtliche und materiellrechtliche Normen sowohl auf nationaler Ebene als auch auf internationaler Ebene finden. Im

---

77 Bundesgesetz vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG), SR 351.1.

78 Verordnung vom 24. Februar 1982 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSV), SR 351.11.

79 BGE 130 II 217, 227 E. 8.

80 Popp (FN 76), S. 10 ff.

81 Dazu oben Ziff. I.2.c).

82 Art. 7 des Römer Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs (IStGH) vom 17. Juli 1998, SR 0.312.1; Antonio Cassese, Crimes against Humanity, in: Antonio Cassese/Paola Gaeta/John R. W. D. Jones (Hrsg.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary, Oxford 2002, Vol. I, S. 353 ff., S. 373 ff.

83 Art. 6 des Römer Statuts des IStGH; Cassese/Gaeta/Jones (FN 82), S. 335 ff., S. 347 ff.

84 So etwa das Genozidverbot, das mittlerweile aber in Art. 6 des Römer Statuts als Verbrechen gegen die Menschlichkeit kodifiziert wurde.

85 Vgl. zu diesem Thema Mischa Morgenbesser, Staatenverantwortlichkeit für Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen, Diss. Zürich 2003.

Unterschied zum Verwaltungsrecht sind die Normen des Internationalen Strafrechts allerdings zu einem grossen Teil in ein kohärentes umfassendes System eingebunden. Im materiellen Bereich spielten dabei die Entwicklungen auf völkerrechtlicher Stufe wie die Schaffung eines Internationalen Strafgerichtshofes oder das koordinierte Vorgehen gegen Kinderpornographie eine zentrale Rolle.

2. *Internationalisiertes Verwaltungsrecht*

Die zweite Ebene, auf der die Frage des Anwendungsbereichs des Verwaltungsrechts zu untersuchen ist, ist die des Völkerrechts. Ausgangspunkte für die internationale Zusammenarbeit sind zum einen die Zielbestimmungen in der Präambel und Art. 3 Abs. 4 BV, zum andern Art. 54 Abs. 2 BV. Damit wird der Bund zur internationalen Zusammenarbeit auch auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts verpflichtet.[86]

Art. 5 BV regelt die Grundsätze des rechtsstaatlichen Handelns. Gemäss Abs. 4 dieser Bestimmung beachten Bund und Kantone das Völkerrecht. Diese Bindung gilt für die Schweiz aufgrund des völkergewohnheitsrechtlichen Grundsatzes pacta sunt servanda und Art. 42 der Wiener Vertragsrechtskonvention[87]. Es geht bei dieser Norm denn auch um den Stufenbau der Rechtsordnung im Sinne von Hans Kelsen[88], d. h. um die Normhierarchie, und nicht um die Koordination von Bestimmungen gleicher Stufe. Art. 5 Abs. 4 BV wird daher nicht als eigentliche Kollisionsnorm betrachtet, obwohl damit der Vorrang des Völkerrechts bekräftigt wird.[89]

a) Grundlagen

Als traditionelle Rechtsquellen, welche dem räumlichen Anwendungsbereich des nationalen Verwaltungsrechts weitere Schranken setzen können,[90] kom-

86 Für das deutsche Recht Tietje (FN 10), S. 238.

87 Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge (VRK), SR 0.111.

88 Hans Kelsen, Reine Rechtslehre, 2. Aufl., Wien 1960, S. 228 ff.

89 Yvo Hangartner, Kommentar zu Art. 5 BV, in: Bernhard Ehrenzeller/Phillippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender, Die Bundesverfassung der Schweiz, Kommentar, Zürich 2002, N 40 ff.

90 Ausnahmsweise legt das Völkerrecht den Anwendungsbereich des nationalen Rechts «positiv» und nicht bloss «negativ» in Form von Schranken fest. So können Staaten beispielsweise staatsvertraglich vereinbaren, wessen Bankenrecht auf ausländische Filialen inländischer Muttergesellschaften anwendbar ist. Ein weiteres Beispiel sind die Art. 207–212 des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1982, welche die Mitgliedstaaten zum Erlass von Vorschriften gegen die Meeresverschmutzung auch ausserhalb des eigenen Staatsgebiets verpflichten und so gleichzeitig den Anwendungsbereich der zu erlassenden nationalen Umweltschutzbestimmungen festlegen.

men gemäss Art. 38 Abs. 1 IGH Statut Staatsverträge, Völkergewohnheitsrecht oder allgemeine Rechtsgrundsätze in Frage, wobei diese Liste nicht als abschliessend zu verstehen ist.[91] Wenn bereits das Landesrecht seinen Anwendungsbereich innerhalb des völkerrechtlich zulässigen Spielraums festlegt, stellen sich hierbei keine Probleme. Wo aber das Landesrecht räumlich in Sphären eingreift, die völkerrechtlich anderen Staaten vorbehalten sind, tritt ein Konflikt zwischen Landesrecht und Völkerrecht auf. Innerstaatlich ist ein solcher Konflikt nach den verfassungsrechtlichen Bestimmungen über das Verhältnis der beiden Normkomplexe zu lösen. Im internationalen Verhältnis sind bei Aufrechterhalten der landesrechtlichen Normen die völkerrechtlichen Rechtsfolgen zu gewärtigen; so kann eine Haftung aufgrund der Staatenverantwortung für rechtswidriges Handeln eintreten oder es können Rechtsmittel an internationale Gerichte offen stehen.

Normen über den Anwendungsbereich des eigenen Verwaltungsrechts zählen zum sog. einseitigen Kollisionsrecht. Das «allseitige» oder echte Kollisionsrecht hingegen befasst sich darüber hinaus mit der Frage der Anwendung fremden Verwaltungsrechts.[92] Es wird teilweise bestritten, dass allseitiges Kollisionsrecht im Bereich des Verwaltungsrechts überhaupt bestehen könne. Die Praxis zeigt aber, dass diese Auffassung nicht zutreffend ist.[93]

Das Thema des allseitigen Kollisionsrechts ist nicht identisch mit der Frage nach dem Anwendungsbereich des Verwaltungsrechts. Der Anwendungsbereich einer Norm, wie er vom normsetzenden Staat verstanden wird, wird regelmässig mehr Sachverhalte erfassen als die vom Kollisionsrecht definierten. Trotzdem sind die beiden Fragestellungen eng miteinander verbunden: Wendet ein Staat auf gewisse internationale Sachverhalte aufgrund seines Kollisionsrechts ausländisches Recht an, reduziert er mit diesem Entscheid – erstens – automatisch den Anwendungsbereich seines eigenen Rechts und bestimmt – zweitens – über den Anwendungsbereich des ausländischen Rechts «als von ihm übernommenes Recht». Somit kann Kollisionsrecht auch als Recht des Anwendungsbereichs von Normen aus Sicht des rechtsanwendenden Staates betrachtet werden.

Abschliessend ist noch auf Zusammenhang mit der Zuständigkeitsregelung und dem diesem Thema gewidmeten nächsten Abschnitt hinzuweisen. Die Frage nach dem Anwendungsbereich einer Norm betrifft auch die staatliche Zuständigkeit zur Rechtssetzung. Bei einer unzulässigen Ausdehnung des Anwendungsbereichs fehlt es regelmässig auch an der entsprechenden Regulierungskompetenz des Staates. Das gilt sowohl für die landes- als auch die völkerrechtliche Perspektive.

---

91 Tietje (FN 10), S. 242 mit weiteren Verweisen.

92 Zum Begriff oben II.1.c), Text zu FN 57.

93 Meng (FN 8), S. 210–212.

Während bei der Anwendung eigenen Rechts die Kompetenz zur Rechtssetzung auch die Kompetenz zur innerstaatlichen Durchsetzung beinhaltet,[94] präsentiert sich die Situation im internationalen Bereich komplexer: Kollisionsrechtliche bzw. Rechtsanwendungsbereichs- und Zuständigkeitsfragen sind wegen der Möglichkeit der Anwendung ausländischen Rechts nicht identisch. So kann es einem Staat verwehrt sein, in Bezug auf einen internationalen Sachverhalt eigenes Recht zu erlassen und anzuwenden, während seine Behörden trotzdem zuständig sind, ausländisches Recht auf diesen Sachverhalt anzuwenden. Die Zuständigkeit zur Setzung und Anwendung *eigenen* Rechts ist daher nicht identisch mit derjenigen zu Anwendung *fremden* Rechts.

b) Die internationale Zuständigkeit im Bereich des Verwaltungsrechts

Die Frage nach der internationalen Zuständigkeit (englisch: jurisdiction) ist grundsätzlich aufzuteilen in die Kompetenz zur Rechtssetzung, zur Rechtsanwendung und zur Rechtserzwingung.[95] Im Rahmen dieses Berichts interessieren primär die Zuständigkeiten im Bereich der Rechtsanwendung, da die internationale Zuständigkeit bei der Rechtssetzung in der Praxis selten Fragen aufwirft; Probleme entstehen regelmässig erst bei der Rechtsanwendung. Ob ein Staat daher z. B. in seinem Umweltrecht auch Sachverhalte regelt, die sich im Ausland abgespielt haben, sich aber auf sein Staatsgebiet auswirken, interessiert die übrigen Staaten in aller Regel so lange nicht, als dieses Recht nicht effektiv angewendet wird. Sobald aber entsprechende Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren durchgeführt werden, bei denen über extraterritoriale Sachverhalte geurteilt wird, sind Konflikte zu erwarten. Um diese Zuständigkeitsfragen geht es in diesem Abschnitt.

Das klassische Völkerrecht beruht auf einem Konzept gleichberechtigter souveräner Staaten (Art. 2 Ziff. 1 UNO-Charta).[96] Staaten sollen sich gegenseitig nicht in die Angelegenheiten anderer Staaten einmischen und deren Souveränität achten. Gestützt auf das Territorialitätsprinzip kann ein Gerich-

---

94 Dazu das berühmte bei AUGUSTINUS und HANS KELSEN diskutierte Beispiel der Räuberbande: Während für AUGUSTINUS ungerechte Machtgebilde Räuberbanden darstellen (De Civitate Dei IV 1), sind Akte einer Räuberbande nach der Reinen Rechtslehre von HANS KELSEN nur dann keine Rechtsakte, wenn sich die staatliche Rechtsordnung als die wirksamere erweist, indem sie gegen die Mitglieder Räuberbande Sanktionen durchsetzt. Dazu WALTER OTT, Der Rechtspositivismus, Kritische Würdigung auf der Grundlage eines juristischen Pragmatismus, 2. Auflage, Berlin 1992, S. 49 f.

95 So die Klassifizierung des Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States, § 101 lit. c, American Law Institute, Washington 1987.

96 Charta der Vereinten Nationen vom 26. Juni 1945, SR 0.120.

turteil oder staatlicher Verwaltungsakt des einen Staates vom anderen nicht aufgehoben werden.[97]

aa) «Gleichlauf» von Zuständigkeit und anwendbarem Recht

Folgt man der oft vertretenen Lehrmeinung,[98] wonach Behörden im Bereich des öffentlichen Rechts ausschliesslich das Recht ihres eigenen Staates anwenden können, dann ist die Frage nach dem Anwendungsbereich des eigenen Rechts praktisch identisch mit der nach der internationalen Zuständigkeit der Behörden, d. h. es liegt ein «Gleichlauf», ein Zusammenfallen von Zuständigkeit und anwendbarem Recht vor.[99] Folgerichtig ist nach dieser Theorie bei einem Sachverhalt, der sich hauptsächlich im Ausland abgespielt hat und auf den das eigene Verwaltungsrecht nicht zur Anwendung kommt, auch die Zuständigkeit der eigenen Behörden ausgeschlossen: Würde man in einem solchen Fall die eigenen Behörden für zuständig erklären, müssten sie ausländisches Recht anwenden. Umgekehrt lässt dieser Denkansatz nicht zu, den Geltungsbereich des nationalen Rechts über den Zuständigkeitsbereich der eigenen Behörden hinaus zu erstrecken, da damit die Behörden des betroffenen ausländischen Staates diesem Geltungsanspruch zur Durchsetzung verhelfen müssten.

Ein «Gleichlauf» scheint nahe liegend, wenn es um den Rechtsschutz gegen Akte von Verwaltungsbehörden geht. Ohne spezielle Anerkennungsregeln wie sie für das Privatrecht etwa in den Haager Abkommen[100] enthalten sind, unterstehen solche Verfügungen dem Recht des Staates, von dem sie erlassen wurden. Nach den Regeln des Allgemeinen Völkerrechts, insbesondere dem Einmischungsverbot in Art. 2 Ziff. 7 UNO-Charta und dem Verbot

97 Bruno Fassbender/Albert Bleckmann, Art. 2 (1), N 54, in: Bruno Simma (Hrsg.), The Charter of the United Nations, 2. Aufl., Oxford 2002; Herdegen (FN 16), § 18 N 1 ff.; Heiz (FN 18), S. 175 ff.

98 So Stefan Burbaum, Rechtsschutz gegen transnationales Verwaltungshandeln, Baden-Baden 2003, S. 71; ebenso S. 100 f., 107 f. und 165, für den sich die internationale Zuständigkeit nach dem anzuwendenden Recht bestimmt («Gleichlauf zwischen Zuständigkeit und anwendbarem Recht»). Vgl. auch Christian Feldmüller, Die Rechtsstellung fremder Staaten und sonstiger juristischer Personen des ausländischen öffentlichen Rechts im deutschen Verwaltungsprozessrecht, Berlin 1999, S. 75; Dirk Ehlers, Die Europäisierung des Verwaltungsprozessrechts, Köln/Berlin/Bonn/München 1999, S. 32 f., Lothar Harings, Grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Polizei- und Zollverwaltungen und Rechtsschutz in Deutschland, Berlin 1998, S. 246 f.

99 Für eine Anwendung auch fremden öffentlichen Rechts sprechen sich aber aus Rainer Frank, Öffentlich rechtliche Ansprüche fremder Staaten vor inländischen Gerichten, in: RabelsZ 34 (1970), S. 56 ff., 70 ff.; Wulf-Henning Roth, Die Vollendung des Europäischen Binnenmarktes für Versicherungen, in: NJW 1993, S. 3028 ff., 3030; Gerhard Kegel/Klaus Schurig, Internationales Privatrecht, 8. Auflage, München 2000, S. 673.

100 Übereinkunft vom 1. März 1954 betreffend Zivilprozessrecht, SR 0.274.12.

der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten bzw. Behörden, kann auch nur der handelnde Staat selbst über seine Behördenakte urteilen.

Auch wenn Zuständigkeit und anwendbares Recht zusammenfallen, muss im konkreten Fall durch Auslegung ermittelt werden, ob die konkreten Rechtsnormen des betroffenen Staates auch tatsächlich auf den Sachverhalt anwendbar sind.

Im genannten Beispiel der Beurteilung von Verwaltungsentscheidungen ergibt sich der «Gleichlauf», das Zusammenfallen von Zuständigkeit und anwendbarem Recht, direkt aus dem *Territorialitätsprinzip*. Demnach sind Handlungen grundsätzlich von dem Staat zu beurteilen, auf dessen Gebiet sie sich abspielen.

In anderen Fällen, insbes. im Umweltschutzrecht[101] oder im Kartellrecht,[102] kann sich ein Gleichlauf aus anderen Prinzipien wie dem Auswirkungsprinzip ergeben. Zudem haben sich im Recht der Staatenverantwortlichkeit völkerrechtliche Grundsätze entwickelt, die auch verwaltungsrechtlich von Bedeutung sind.[103]

bb) Anwendbarkeit ausländischen Verwaltungsrechts

Liegt kein «Gleichlauf» von Zuständigkeit und anwendbarem Recht vor, kann ausländisches Verwaltungsrecht zur Anwendung kommen. Diese Konstellation ist auch in Art. 13 IPRG angesprochen.[104] Zu unterscheiden sind dabei sog. transnationale Verwaltungsakte (1)[105] und extraterritoriale Hoheitsakte (2) auf der einen, die Anwendung ausländischen öffentlichen Rechts (3) auf der anderen Seite.

(1) *Transnationale Verwaltungsakte* betreffen einen rein inländischen Sachverhalt, ihre Rechtsfolgen werden dann aber auch für Sachverhalte in anderen Staaten verbindlich. Im Unterschied zu einem extraterritorialen Verwaltungs- oder Hoheitsakt geht es dabei nicht um die Ausdehnung des Geltungsbereichs des eigenen Rechts, sondern um die Anerkennung eines

101 Dazu Epiney/Scheyli (FN 6), S. 104 ff.; Tietje (FN 10), S. 360 ff.; Andreas Weitbrecht, Zur Rechtsstellung ausländischer Grenznachbarn im deutschen Umweltrecht, NJW 1987, S. 2132 ff.

102 Dazu unten III.2.b).

103 ILC Draft on State Responsibility: International Law Commission, State Responsibility, Draft Articles adopted by the International Law Commission at its fifty-third session, UN Doc A/CN.4/L.602 Rev.1, Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session, 23 April – 1 June and 2 July – 10 August 2001, GA OR 56th Sess., Supp No 10 (A/56/10), Commentary to Chapter II, Introduction. Die Normen wurden am 12. Dezember 2001 von der UN-Generalversammlung zur Kenntnis genommen, ohne dass sie sich zu deren Inhalt aussprach: UN Doc A/RES/56/83, 28 January 2002; vgl. Ipsen (FN 17), § 40.

104 Dazu oben Ziff. II.1.e).

105 Zum Begriff Burbaum (FN 98), S. 30 f.

Entscheides, um unnötige parallele Verfahren und Doppelspurigkeiten zu verhindern. Grundlage für die Erstreckung der Wirkung ist eine sog. Anerkennungsnorm.

Beispiele für transnationale Hoheitsakte sind etwa Zulassungsbewilligungen oder Sicherheitsprüfungen für Produkte in einem Staat (Herkunftsstaat), die in einem anderen Staat (Aufnahmestaat) in dem Sinne anerkannt werden, dass dieser kein eigenes entsprechendes Verfahren mehr durchführen darf, sondern die Ergebnisse des ersten Verfahrens übernehmen muss. Für die Warenverkehrsfreiheit ist dieser Grundsatz unter dem Namen «*Cassis de Dijon*-Prinzip» bekannt.[106]

(2) Während es bei transnationalen Verwaltungsakten um den «Import» von Rechtswirkungen aus dem Ausland geht, steht bei der *extraterritorialen Wirkung* der «Export» der Rechtswirkungen eigener Verwaltungsakte oder Normen im Vordergrund. In diesen Fällen stellt sich die bereits angesprochene[107] Frage der Souveränität resp. des Verbots der Vornahme von Hoheitsakten auf dem Territorium anderer Staaten. Wie oben ausgeführt[108] lässt das Völkerrecht extraterritoriale Wirkungen unter bestimmten Voraussetzungen zu. Im schweizerischen Recht finden sich Normen, welche eine extraterritoriale Wirkung vorsehen, etwa im Kartellgesetz (Art. 2 Abs. 2) oder – in unterschiedlicher Ausprägung – in den Finanzmarktgesetzen (Art. 1 Abs. 2 und Art. 2 Auslandbankenverordnung, Art. 45 Abs. 3 Anlagefondsgesetz). Sie werden in Abschnitt III näher untersucht.

(3) Gegenstück zur beschränkten Aussenwirkung des eigenen Rechts und ebenfalls ein Ausfluss des Territorialitätsprinzips ist der Grundsatz, dass kein Staat zur *Anwendung ausländischen öffentlichen Rechts* verpflichtet ist. Angesichts der im internationalen Bereich schwierigen und uneinheitlichen Abgrenzung zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht hält Art. 13 IPRG fest, dass bei Verweisen auf ausländisches Recht dieses ungeachtet seiner Qualität als Privatrecht oder öffentliches Recht anzuwenden ist, sofern der schweizerische ordre public oder zwingendes schweizerisches Recht einer solchen Anwendung nicht entgegenstehen (Art. 17 und 18 IPRG).

cc) Regelungen über die internationale Zuständigkeit der Behörden

Bei der Anwendung sowie der zwangsweisen Rechtsdurchsetzung von fremdem Landes- und Völkerrecht ist die behördliche bzw. staatliche Zuständig-

106 Dazu ausführlich unten Ziff. II.2.e).
107 Oben Ziff. II.1.b).
108 Oben Ziff. II.1.b).

keit genauer zu untersuchen. Vorschriften über die behördliche Zuständigkeit finden sich sowohl im Landes- wie im Völkerrecht. Die zwangsweise Rechtsdurchsetzung ist deshalb von grossem Interesse, weil hier der Zuständigkeitsbereich der Behörden stärker an das Territorialprinzip gebunden ist als bei Rechtssetzung und Rechtsanwendung.

Die direkte Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts kommt relativ selten vor, entsprechend finden sich auch nur wenige ausdrückliche Zuständigkeitsnormen. Weitaus häufiger sind die Übernahme ausländischen Verwaltungsrechts in das nationale Recht, wie sie durch die bilateralen Verträge mit der Europäischen Gemeinschaft (EG) erfolgt, und die (direkte) Anwendung von Völkerverwaltungsrecht. In der Regel wird die behördliche Zuständigkeit dann in den betreffenden Staatsverträgen geregelt.[109]

Die Lehre äussert sich nicht klar zur Frage, ob diese Zuständigkeitsnormen zum Internationalen Verwaltungsrecht gehören sollen. Wenn überhaupt darauf eingegangen wird, fehlt es zumeist an einer klaren dogmatischen Einordnung und Abgrenzung zu anderen Aspekten dieses Rechtsgebiets wie etwa dem Kollisionsrecht.[110] Generell scheint jedoch dieses Thema kaum als eigenständiges Problemfeld erkannt zu werden. Bei der Anwendung von ausländischem Verwaltungsrecht wird es sich in aller Regel um Sachverhalte handeln, die schwergewichtig Bezüge zum betreffenden ausländischen Staat und zum Gerichtsstaat aufweisen. Da der ausländische Staat kaum etwas dagegen einwenden wird, dass sein Recht von den Behörden des Gerichtsstaats durchgesetzt wird und dritte Staaten daran kein Interesse haben, sind Zuständigkeitsprobleme in der Praxis nur in Ausnahmefällen zu erwarten.[111]

Demgegenüber stellt sich das Problem der zwangsweisen Durchsetzung von Verwaltungsrecht im internationalen Verhältnis immer wieder. Obwohl sich Lehre und Praxis hier weitgehend einig sind, dass die zwangsweise Durchsetzung grundsätzlich nur auf dem eigenen Staatsgebiet zulässig ist,

---

109 So legt z. B. das Seerechtsübereinkommen (FN 90) in Art. 216–220 fest, welche Staaten zur Durchsetzung der internationalen Regeln über bestimmte Arten der Meeresverschmutzung zuständig sind.

110 Ernst Steindorff, Verwaltungsrecht, Internationales, in: Jürgen-Hans Schlochauer (Hrsg.), Wörterbuch des Völkerrechts, Berlin 1962, S. 581 nennt als ein Element des Internationalen Verwaltungsrechts denjenigen «Teil der nationalen Rechtsordnungen, der ... die Zuständigkeit nationaler Behörden zur Regelung [von Sachverhalten mit Auslandsberührung] begründet». Meng (FN 8), S. 187 f. und S. 203 f., hingegen erwähnt diese Zuständigkeitsnormen in seiner Umschreibung dieses Rechtsgebiets nicht, obwohl er die Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts für möglich hält.

111 Z. B. wenn der Gerichtsstaat Normen anwendet, die zwar formell noch zum Rechtsbestand des fremden Staats gehören, von diesem aber bewusst missachtet werden (z. B. Grundrechte oder Umweltschutzvorschriften in einem diktatorischen Staat), oder wenn ein Sachverhalt Beziehungen zu drei oder mehr Staaten aufweist.

treten vor allem im Bereich prozessualer Massnahmen[112] regelmässig Unklarheiten auf, die eine vertiefte Behandlung des Themas rechtfertigen.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass Regelungen über die internationale Zuständigkeit von Behörden zum Internationalen Verwaltungsrecht zu zählen sind, soweit es um die internationale Zuständigkeit zur Anwendung von ausländischem oder völkerrechtlich geregeltem Verwaltungsrecht und um die zwangsweise Durchsetzung eigenen Verwaltungsrechts geht.

c) Staatsverträge

Im Zentrum der Betrachtung stehen hier völkerrechtliche Normen, welche «materielles» Verwaltungsrecht beinhalten. Für die Definition von (materiellem) «Verwaltungsrecht» wird hier auf die innerstaatliche Terminologie abgestellt. Diese umschreibt die Verwaltung jeweils negativ als der Teil der Staatstätigkeit, der nicht Rechtssetzung oder Rechtsprechung ist.[113]

Grundsätzlich lassen sich zwei Kategorien von verwaltungsrechtlichen Vorschriften in Staatsverträgen unterscheiden: Der Staatsvertrag kann entweder eigenes materielles Recht enthalten oder vorsehen, dass zwischen den Vertragsparteien Gegenrecht einzuhalten ist (Reziprozität), wie dies am Beispiel der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen bereits erläutert wurde.[114]

Im Leistungsrecht finden sich vor allem in den Sozialversicherungsabkommen relativ häufig Bestimmungen, die den Staatsangehörigen der Vertragsparteien Anspruch auf Leistungen geben, solange für die eigenen Staatsangehörigen Gegenrecht eingehalten wird.[115]

Demgegenüber enthalten internationale Abkommen zum Schutz der Umwelt zahlreiche materielle Vorschriften, die im Sinne von Minimalstandards einzuhalten sind.[116]

Auch im Wirtschaftsvölkerrecht überwiegen materielle Bestimmungen. So enthalten das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen[117] und das Allgemeine Dienstleistungsabkommen[118] der Welthandelsorganisation (WTO) materielle Bestimmungen in Form von Meistbegünstigung und Nichtdiskriminierung und verzichten – in der Überlegung, dass auch einseitige wirtschaftliche Libe-

112 Z. B. die Pflicht zur Vorlage von Dokumenten, die Anordnung vorsorglicher Massnahmen.
113 Z. B. HÄFELIN/MÜLLER (FN 33), N 12.
114 Oben Ziff. II.1.e).
115 Dazu unten Ziff. II.2.f).
116 Dazu unten Ziff. II.3.c).
117 Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen (GATT) vom 30. Oktober 1947, SR 0.632.21.
118 Allgemeines Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1B.

ralisierungsmassnahmen wirtschaftlich sinnvoll sind[119] – bewusst auf das Erfordernis der Reziprozität.

d) Allgemeine Rechtsgrundsätze (Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH Statut)

Neben dem geschriebenen Völkerrecht können auch allgemeine Rechtsgrundsätze für das Internationale Verwaltungsrecht relevant sein.

Art. 38 Abs. 1 lit. c des IGH-Statuts erwähnt «die von den Kulturvölkern anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätze» als eine vom Internationalen Gerichtshof anzuwendende Völkerrechtsquelle. Die systematische Auslegung dieser Bestimmung führt zum unbestrittenen Ergebnis, dass allgemeine Rechtsgrundsätze eine subsidiäre Rechtsquelle bilden. Es handelt sich dabei um im nationalen Recht entwickelte Rechtsgrundsätze, die allen oder den meisten nationalen Rechtsordnungen gemeinsam sind.

Der IGH wendet also Rechtsgrundsätze an, die Grundlage des übereinstimmenden innerstaatlichen Rechts bilden und auf den zwischenstaatlichen Verkehr übertragbar sind.[120] Zu den vom IGH anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen zählen etwa das Prinzip von Treu und Glauben[121], die Anerkennung des qualifizierten Schweigens (acquiescence),[122] das Verbot widersprüchlichen Verhaltens (estoppel)[123] und der Grundsatz der ungerechtfertigten Bereicherung.[124]

Für das Internationale Verwaltungsrecht stellt sich die Frage, ob aus dem nationalen Recht allgemeine völkerrechtliche Grundsätze abgeleitet werden können, wie dies Richter Bruno Simma in seiner Separate Opinion im Fall Oil Platforms für die Haftungsgrundsätze nach Art. 51 des Schweizerischen Obligationenrechts[125] getan hat.[126] Aufgrund einer rechtsvergleichenden Analyse kam er zum Schluss, dass der Grundsatz der Solidarhaftung bei einem unteilbaren Schaden, der von mehreren Schädigern verursacht wurde, im nationalen Recht so verbreitet ist, dass er als allgemeiner Rechtsgrundsatz i. S.

---

119 So bereits David Ricardo, The Principles of Political Economy and Taxation, Chapter VII: On Foreign Trade, 1871, reprinted by J. M. Dent, London/Rutland 1973, S. 81–83.

120 Alfred Verdoss/Bruno Simma, Universelles Völkerrecht, 3. Auflage, Berlin 1984, S. 383 ff.

121 Nuclear Test Fall, Australien v. France, ICJ Reports 1974, S. 268.

122 Müller/ Wildhaber (FN 23), S. 6 ff.

123 Temple of Preah Vihear-Fall, ICJ Reports 1962, S. 6 ff., Opinion of Judge Alfaro.

124 Dieser Grundsatz wurde bereits 1925 in einem Schiedsspruch von Max Huber formuliert: Spanische Zone von Marokko, RIAA II 682.

125 Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR), vom 30. März 1911, SR 220.

126 Separate Opinion of Judge Bruno Simma in the Case Concerning Oil Platforms, Islamic Republic of Iran v. United States of America, IGH (6. November 2003), General List No. 90, para. 65–74.

von Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut qualifiziert werden kann. So kann sich auch ausländisches Verwaltungsrecht über die Figur der allgemeinen Rechtsgrundsätze zu verbindlichem Völkerrecht entwickeln. Diese Überlegung soll am Beispiel des *Cassis de Dijon*-Prinzips konkretisiert werden.

e) Anwendungsbeispiel: Cassis de Dijon-Prinzip

aa) Grundsatz

Thema des *Cassis de Dijon* Prinzips, wie es in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) entwickelt worden ist, ist der Begriff der Massnahmen gleicher Wirkung in Art. 28 des Europäischen Gemeinschaftsvertrags.[127] Diese Bestimmung verbietet sowohl mengenmässige Beschränkungen der Einfuhr von Waren aus anderen Mitgliedstaaten als auch Massnahmen gleicher Wirkung. Vorbehalten ist allerdings eine Reihe von eng auszulegenden Rechtfertigungsgründen, die in Art. 30 EGV abschliessend aufgezählt sind.

In seinem ersten Entscheid zu dieser Frage, dem *Dassonville-Urteil* von 1974, ging der EuGH von einem sehr weiten Begriff aus, wonach Massnahmen gleicher Wirkung «jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern», erfassen.[128] Dabei ist der Tatbestand bereits erfüllt, wenn eine Massnahme zur Handelsbehinderung besteht, ein effektiver Vollzug ist nicht nötig. Somit ist auch nicht nachzuweisen, dass durch die fragliche Bestimmung ein Rückgang der Einfuhren zu verzeichnen ist. Jedoch genügt es nicht, nur eine eher unwahrscheinliche, hypothetische Behinderung der Handelsbeschränkung anzunehmen. Auf das notwendige Mass begrenzte Nebenwirkungen sind zulässig. Eine Handelsbehinderung kann nicht nur in der Erschwerung der Einfuhren, sondern ebenso in der «Kanalisierung» der Importe oder einer allgemeinen Änderung der Handelsströme bestehen.[129]

Fünf Jahre später präzisierte der EuGH die Dassonville-Formel im *Cassis de Dijon*-Entscheid.[130] Der Gerichtshof hielt fest, dass sich diese Definition

---

127 Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) vom 7. Februar 1992; Zur Entwicklung Christa Tobler, Endlich: Keck im freien Dienstleistungsverkehr, in: Jusletter 31. Oktober 2005, Rz 3–8.

128 EuGH Rs. 8/74, Slg. 1974, 837 Rz 5, Dassonville.

129 Klaus Dieter Borchardt, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, 2. Auflage, Heidelberg 2002, N 635 ff.; Astrid Epiney, Art. 28 EG-Vertrag, N 15 ff., in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.), Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, 2. Auflage, Darmstadt 2002.

130 EuGH Rs. 120/78, Rewe, Slg. 1979, 649.

unter dem Vorbehalt von zwingenden Erfordernissen auch auf sog. unterschiedslos anwendbare Massnahmen bezieht, also auf Regelungen, welche auf eingeführte wie auch auf im Einfuhrstaat hergestellte Waren gleichermassen anwendbar sind.

Damit formulierte der EuGH die beiden als *Cassis de Dijon*-Prinzipien bekannten Grundsätze: Die gegenseitige Anerkennung der nationalen Handelsregelungen und die Anerkennung immanenter Schranken des Tatbestands (rule of reason). Werden also in einem Mitgliedstaat Erzeugnisse rechtmässig hergestellt und bestehen keine Gemeinschaftsregelungen, geniessen sie Warenfreizügigkeit. Damit werden das Territorialitätsprinzip durchbrochen[131] und die mitgliedstaatlichen Regelungen in Wettbewerb zueinander gesetzt (regulatory competition).[132] Soll Inländerdiskriminierung vermieden werden, muss ein Land seine Vorschriften an den liberalsten Regelungen der Mitgliedstaaten ausrichten; es besteht mit anderen Worten ein wirtschaftlicher Anreiz zur Deregulierung und Harmonisierung der Vorschriften.[133]

Eine Ausnahme von der Anerkennungspflicht besteht für Handelshemmnisse, die «notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen gerecht zu werden», sofern es keine Gemeinschaftsregelung gibt und die zur Diskussion stehende nationale Regelung unterschiedslos auf eingeführte und einheimische Waren anwendbar ist. Beispiele sind Massnahmen, die im Hinblick auf eine wirksame steuerliche Kontrolle, den Schutz der öffentlichen Gesundheit, die Lauterkeit des Handelsverkehrs, den Verbraucherschutz, den Umweltschutz, die Aufrechterhaltung der Medienvielfalt, die Verkehrssicherheit und die Erhaltung des finanziellen Gleichgewichts der Sozialsysteme erlassen werden.[134] Diese Ausnahmen sind gemäss EuGH nicht als Erweiterung der Rechtfertigungsgründe in Art. 30 EGV, der weiterhin eng auszulegen ist,[135] zu verstehen, sondern als Einschränkungen des Tatbestands in Art. 28 EGV.[136] Für sämtliche Einschränkungen gilt, dass sie verhältnismässig, d. h. geeignet und notwendig, sein müssen.[137]

Im Entscheid *Keck*[138] schränkte der Gerichtshof diesen breit angelegten Ansatz insofern ein, als er zwischen Produktevorschriften und Verkaufsmo-

---

131 Roger Zäch, Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts, 2. Auflage, Zürich 2005, N 176 ff.; Rudolf Geiger, EUV/EGV, 4. Auflage, München 2004, Kommentar zu Art. 28 EGV, N 15 f.

132 David Charny, Regulatory Competition and the Global Coordination of Labor Standards, Journal of International Economic Law 3 (2000), S. 281–302.

133 Zäch (FN 131), Rz 179.

134 Zäch (FN 131), Rz 181 mit weiteren Verweisen.

135 EuGH, Rs 46/76, W. J. G. Bauhuis, Slg. 1977, 5 Rz 12 und 15.

136 Dazu Zäch (FN 131), Rz 182.

137 EuGH, Rs. C-3/99, Cidrerie Ruwet SA, Slg. 2000, I-8749, Rz 50.

138 Verb. Rs. C-267 und 268/91 Keck/Mithouard, Slg. 1993, I-6097.

dalitäten unterschied. Erstere beziehen sich auf Aspekte wie die Bezeichnung, Form, Abmessungen, Gewicht, Zusammensetzung, Aufmachung, Etikettierung und Verpackung der Waren. Für sie gilt, wenn sie unterschiedslos anwendbar sind, auch nach *Keck* weiterhin der *Cassis de Dijon*-Test. Bezüglich unterschiedslos anwendbarer Verkaufsmodalitäten hielt der Gerichtshof dagegen in einer teleologischen Auslegung von Art. 28 EGV und in Änderung der bisherigen Rechtsprechung fest, dass sie nicht von Art. 28 EGV erfasst werden, wenn der Marktzugang für Erzeugnisse aus einem anderen Mitgliedstaat nicht stärker behindert wird als für Erzeugnisse aus dem betreffenden Mitgliedstaat.[139]

bb) Cassis de Dijon-Prinzip im schweizerischen Recht

In der Schweiz finden sich verschiedene Methoden der rechtlichen Verankerung des *Cassis de Dijon*-Prinzips. Zum einen enthält das Freihandelsabkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft von 1972[140] in Art. 13A eine mit Art. 28 EGV praktisch identische Bestimmung. Zum andern wird das *Cassis de Dijon*-Prinzip in verschiedenen Spezialgesetzen, so etwa in Art. 18 des Bundesgesetzes über die technischen Handelshemmnisse[141] und Art. 2 Abs. 1 des Binnenmarkgesetzes[142] für den Binnenmarkt statuiert.

Nach der – ungeachtet der Kritik in der Lehre[143] – konstanten Rechtsprechung des Bundesgerichts war das FHA bislang mit Ausnahme von Protokoll 3 zu den Ursprungsbestimmungen nicht direkt anwendbar.[144] In einem neuen Entscheid[145] hat das Bundesgericht das FHA zum ersten Mal unmittelbar angewandt.[146]

---

139 *Keck* (FN 138), Erw. 16 und 17.

140 Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (FHA) vom 22. Juli 1972, in Kraft seit 1. Januar 1973, SR 0.632.401.

141 Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über die technischen Handelshemmnisse (THG), SR 946.51.

142 Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (BGBM), SR 943.02.

143 Thomas Cottier/Matthias Oesch, International Trade Regulation, Law and Policy in the WTO and the European Union and Switzerland, Bern/London 2005, S. 323 f.

144 Für eine detaillierte Diskussion dieser Rechtsprechung Daniel Wüger, Anwendbarkeit und Justiziabilität völkerrechtlicher Normen im schweizerischen Recht: Grundlagen, Methoden und Kriterien, Bern 2005, S. 154 ff.

145 BGE 1A.71/2004 vom 8. März 2005.

146 Daniel Wüger, Bundesgericht wendet Freihandelsabkommen erstmals unmittelbar an – ein Schritt vorwärts, ein Schritt zurück, in: Jusletter 4. April 2005; Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 161 f.; Zurückhaltender Andreas R. Ziegler, Die Bedeutung der völker- und europarechtskonformen Auslegung für das öffentliche Wirtschaftsrecht in der Schweiz, in: Jusletter 20. März 2006, Rz 25.

Für den Binnenmarkt hielt das Bundesgericht fest:

«Nach Art. 2 Abs. 1 BGBM hat jede Person das Recht, Waren, Dienstleistungen und Arbeitsleistungen auf dem gesamten Gebiet der Schweiz anzubieten, soweit die Ausübung der betreffenden Erwerbstätigkeit im Kanton oder der Gemeinde ihrer Niederlassung bzw. ihres Sitzes zulässig ist. Der Gesetzgeber wollte damit das im EU-Recht geltende so genannte *Cassis de Dijon*-Prinzip verankern, wonach ein Produkt, welches den in einem Land geltenden Anforderungen entspricht, auch in anderen Ländern vertrieben werden darf. Es gilt mithin für die Zulässigkeit von Waren-, Dienst- und Arbeitsleistungen das Herkunftsortsprinzip. Einschränkungen dieses Grundsatzes sind zwar möglich, müssen jedoch die Voraussetzungen von Art. 3 BGBM erfüllen.»[147]

Das *Cassis de Dijon*-Prinzip gilt nur für den Waren- und Dienstleistungsverkehr, nicht für die Niederlassungsfreiheit.[148] Diese Freiheit richtet sich nach dem Recht des Niederlassungskantons.[149] Da das BGBM nur im interkantonalen Verhältnis gilt, kann auch das in Art. 3 verankerte *Cassis de Dijon*-Prinzip nur angerufen werden, wenn kantonal grenzüberschreitende Berufstätigkeiten ausgeübt werden. Dies kommt besonders deutlich in BGE 125 I 267 E. 3 zum Ausdruck, welcher nur auf das innerstaatliche Recht Bezug nimmt, obwohl ein deutscher Zahnarzt in der Schweiz arbeiten wollte.

Im Zusammenhang mit technischen Handelshemmnissen verlangt Art. 4 THG, dass technische Vorschriften so auszugestalten sind, dass sie sich nicht als technische Handelshemmnisse auswirken. Wie im europäischen Recht sind Abweichungen von diesem Grundsatz nur zulässig, soweit überwiegende öffentliche Interessen, namentlich aus Gründen des Gesundheits-, des Umwelt- oder des Verbraucherschutz dies erfordern. Art. 18 Abs. 2 THG sieht überdies vor, dass ausländische Konformitätsbewertungen in der Schweiz auch ohne Staatsvertrag anerkannt werden, wenn glaubhaft dargelegt werden kann, dass die angewandten Prüf- und Konformitätsbewertungsverfahren den schweizerischen Anforderungen genügen und die ausländische Konformitätsbewertungsstelle über eine gleichwertige Qualifikation wie die in der Schweiz geforderte verfügt.

Zusätzlich wurden im Rahmen der Bilateralen Abkommen I Staatsverträge mit der EG zur Beseitigung technischer Handelshemmnisse abgeschlossen.[150]

Zur Zeit wird eine einseitige Einführung des *Cassis de Dijon*-Prinzips durch die Schweiz im Rahmen einer Revision des THG diskutiert. Erstaunli-

147 BGE 125 I 322, E. 2.a; BGE 125 I 276 E. 4.a.

148 BGE 125 I 322, E. 2.b.

149 BGE 125 I 276, E. 4; BGE 125 I 322 E. 2.c; BGE 125 I 267 E. 3.

150 Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewegungen, SR 0.945.526.81 (MRA), und Abkommen über den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen (Agrarabkommen), SR 0.916.026.81.

cherweise nicht erwähnt wird im Bericht des Bundesrates[151] die unmittelbare Anwendung von Art. 13A FHA, die mit dem jüngsten Entscheid des Bundesgerichts im Rahmen einer autonomen Auslegung bestätigt wurde.[152]

f) Anwendungsbeispiel: Leistungsrecht Sozialversicherungsrecht

Das Sozialversicherungsrecht der Schweiz beschränkt seinen Geltungsbereich grundsätzlich auf das Inland. Das Territorialitätsprinzip ist vorherrschend. Mit zunehmender Mobilität der Arbeitnehmenden gewinnt aber das internationale Sozialversicherungsrecht an Bedeutung.

Verfassungsrechtliche Grundlagen für das nationale Sozialversicherungsrecht der Schweiz sind Art. 12, Art. 41 (Sozialziele) sowie Art. 111–118 BV. Zu den gestützt auf diese Bestimmungen erlassenen Normen zählen u. a. die Bundesgesetze über die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung,[153] die berufliche Vorsorge,[154] die Arbeitslosenversicherung,[155] die Kranken-[156] und Unfallversicherung,[157] die Unterstützung Bedürftiger[158] sowie Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft.[159]

Auf internationaler Ebene hat die Schweiz mit einer Vielzahl von Staaten bilaterale Staatsverträge über die Soziale Sicherheit abgeschlossen. Diese Abkommen enthalten allerdings keine materiellen Normen über Sozialversicherungsleistungen. Es handelt sich vielmehr um Koordinationsabkommen mit Bestimmungen, welche beim Bestehen mehrerer Ansprüche aus unterschiedlichen Rechtsordnungen nebst dem Geltungsbereich (räumlich, sachlich, persönlich, zeitlich) die Zuständigkeit sowie das anwendbare materielle

151 Bericht des Bundesrates zur Cassis de Dijon Thematik vom 23. September 2005, in Erfüllung des Postulates 04.3390 eingereicht von Frau Nationalrätin Doris Leuthard am 18. Juni 2004.

152 Zur autonomen Auslegung, welche der unterschiedlichen Finalität des FHA und dem Konzept des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft Rechnung trägt, HELEN KELLER, Rezeption des Völkerrechts, Berlin et. al. 2003, S. 599. Zu Art. 13 FHA unten III.4.b).

153 Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) vom 20. Dezember 1946, SR 831.10.

154 Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982, SR 831.40.

155 Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG) vom 25. Juni 1982, SR 837.0.

156 Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) vom 18. März 1994, SR 832.10.

157 Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) vom 20. März 1981, SR 832.20.

158 Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger (Zuständigkeitsgesetz, ZUG) vom 24. Juni 1977, SR 851.1.

159 Bundesgesetz über den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (Erwerbsersatzgesetz, EOG) vom 25. September 1952, SR 834.1.

Recht bestimmen.[160] Damit befassen sich diese Staatsverträge in zweifacher Hinsicht mit möglichen Normkonflikten, indem sie einerseits konkurrierende materielle Leistungsansprüche koordinieren und anderseits als eigentliches internationales Verwaltungskollisionsrecht die Geltungsansprüche verschiedener Rechtsordnungen regeln.[161]

Auf europäischer Ebene ist seit 1. Juni 2002 im Verhältnis zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft sowie ihren Mitgliedstaaten das Abkommen über die Personenfreizügigkeit massgebend.[162] Gemäss Art. 20 FZA wurden mit Inkrafttreten des FZA die bilateralen Staatsverträge zwischen der Schweiz und den EU-Mitgliedstaaten insoweit ausgesetzt, als in diesen Abkommen derselbe Sachbereich geregelt ist.

Art. 8 FZA ist eine Koordinierungsbestimmung, mit der sich die EG und die Schweiz verpflichten, ihre Gesetzgebung im Bereich der sozialen Sicherheit gemäss Anhang II zum Freizügigkeitsabkommen zu koordinieren. In Art. 1 Abs. 1 Anhang II wird festgehalten, dass die Parteien zwecks Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit die im Abschnitt A des Anhangs II aufgezählten gemeinschaftlichen Rechtsakte oder gleichwertige Vorschriften anwenden. Gemäss Abschnitt A Anhang II wenden die Vertragsparteien untereinander insbesondere die Koordinierungsverordnungen Nr. 1408/71 sowie Nr. 574/72 an.[163]

Die Schweiz hat darauf verzichtet, eigene Koordinierungsbestimmungen in ihre Sozialversicherungsgesetze aufzunehmen. Stattdessen hat sie – mit Ausnahme der beruflichen Vorsorge – eine Verweisungsnorm in die jeweili-

---

160 Z. B. Abkommen vom 24. Februar 1994 über Soziale Sicherheit zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Kanada (mit Schlussprotokoll), SR 0.831.109.232.1; Verwaltungsvereinbarung vom 24. Februar 1994 zur Durchführung des Abkommens vom 24. Februar 1994 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Kanada über Soziale Sicherheit, SR 0.831.109.232.12.

161 Dazu oben Ziff. II.1.c)cc).

162 Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Personenfreizügigkeit (FZA), SR 0.142.112.681. Gemäss Übereinkommen zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA), SR 0.632.31, Anhang K, Anlage 2, gelten diese Bestimmungen auch im Verhältnis zwischen der Schweiz und den EFTA-Staaten und wurden ebenfalls auf den 1. Juni 2002 in Kraft gesetzt (AS 2003 2685).

163 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (nachfolgend: Verordnung Nr. 1408/71), Amtsblatt Nr. L 323 vom 13.12.1996 S. 38; Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (nachfolgend: Verordnung Nr. 574/72), Amtsblatt Nr. L 323 vom 13/12/1996 S. 38. Vgl. dazu: BGE 130 V 145 E. 3.

gen Bundesgesetze[164] eingefügt, welche direkt auf das FZA sowie den Anhang II und die einschlägigen Koordinierungsverordnungen verweist und deren Anwendbarkeit festhält. Gestützt auf diese Rückverweisungsnormen ist das Koordinierungsrecht der EG, insbesondere die erwähnten Verordnungen, in der gestützt auf das FZA angepassten Fassung direkt als schweizerisches Recht anwendbar.

Somit ist festzuhalten, dass sowohl das FZA als auch soweit ersichtlich die übrigen bilateralen Sozialversicherungsabkommen nur Koordinierungsbestimmungen enthalten und keine materiellen Normen über Sozialversicherungsleistungen. Damit qualifizieren sich diese Abkommen nicht als materielles Staatsvertragsrecht im Sinne der obigen Ausführungen unter Ziff. II.2.c), sondern als internationale Kollisionsnormen.

Die oben aufgeführten, vom IGH anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätze decken sich grösstenteils mit den in der Schweiz geltenden allgemeinen Rechtsgrundsätzen im Verwaltungsrecht.[165] Da das Sozialversicherungsrecht Teil des Verwaltungsrechts ist, gelten diese Grundsätze auch dort. Im Übrigen kennt das Sozialversicherungsrecht im Bereich des Koordinationsrechts gewisse materielle Grundprinzipien. Es sind dies das Gleichbehandlungs-, Beschäftigungslands- und Zusammenrechnungsprinzip sowie das Leistungsexportgebot. Da es sich hier um sehr fachspezifische sozialrechtliche Grundprinzipien handelt, eignen sie sich nicht für eine Verallgemeinerung als Rechtsgrundsätze des Verwaltungsrechts.

3. Materielle Normen des Internationalen Verwaltungsrechts im Recht der EU

Aus der Konzeption der Europäischen Gemeinschaften als Zollunion folgt die Entwicklung von zwei verschiedenen Kategorien Internationalen Verwaltungsrechts: Zum einen geht es um Verwaltungsrecht, welches den Binnenmarkt regelt und damit vorwiegend zwischen den Mitgliedstaaten gilt, zum andern wird von der Gemeinschaft Internationales Verwaltungsrecht gesetzt, das sich auf das Verhältnis zu Drittstaaten bezieht.

a) Verwaltungsrecht innerhalb der EU

Durch die Europäische Union (EU) gesetztes Verwaltungsrecht zur Verwirklichung des Binnenmarktes gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. c EGV gilt innerhalb der

164 Z. B. Art. 153a AHVG; Art. 80a IVG; Art. 95a KVG; Art. 115a UVG; Art. 121 AVIG.
165 Vgl. Häfelin/Müller, (FN 33), N 363 ff.

Mitgliedstaaten als eine Form des Internationalen Verwaltungsrechts. Da sich grundsätzlich nur Angehörige der Mitgliedstaaten auf die Grundfreiheiten berufen können, bezieht sich das zu ihrer Umsetzung erlassene Verwaltungsrecht in der Regel nur auf die Mitglieder der EU. Eine Ausnahme ist die Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs gemäss Art. 56 EGV, die auch im Verhältnis zu Drittstaaten Anwendung findet.[166]

Innerstaatliches Verwaltungsrecht der Mitgliedstaaten der EU hat nur dort selbständige Bedeutung, wo eine Regelung auf Gemeinschaftsebene fehlt.

Beim Vollzug von EU-Verwaltungsrecht wird zwischen direktem, durch die Gemeinschaft selbst vorgenommenem, und indirektem, den Mitgliedstaaten übertragenem Verwaltungsvollzug unterschieden.[167] Gestützt auf das Subsidiaritätsprinzip in Art. 5 EGV obliegt der Vollzug des Gemeinschaftsrechts den Mitgliedstaaten, solange die Gemeinschaftsorgane nicht über eine ausdrückliche Vollzugskompetenz verfügen. Die Kompetenz der Mitgliedstaaten zum Vollzug von Gemeinschaftsrecht umfasst auch die Regelung von Verfahren und Rechtsschutz. Um einen einheitlichen und korrekten Vollzug des Gemeinschaftsrechtes sicherzustellen, kann die Gemeinschaft Durchführungsbestimmungen für alle Mitgliedstaaten erlassen, wenn dies erforderlich scheint. Beispiele für solche Regelungen finden sich unter anderem im Landwirtschaftsrecht und im Zollwesen.[168]

Zu den Bereichen, deren Vollzug den Gemeinschaftsorganen obliegt, zählt insbesondere das Wettbewerbsrecht. Zuständigkeit, Verfahren und Rechtsschutz bestimmt das Gemeinschaftsrecht. Dabei decken sich die verwaltungsrechtlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts weitgehend mit denjenigen der Mitgliedstaaten. Zudem haben verschiedene Gemeinschaftsorgane auf Initiative des Europäischen Bürgerbeauftragten Kodizes für gute Verwaltungspraxis erlassen. Mangels Kompetenz zum Erlass verbindlicher Vorschriften gelten diese Kodizes jedoch zur Zeit nur verwaltungsintern.[169]

Unmittelbar anwendbare Bestimmungen des Primärrechts und Verordnungen sind von den Mitgliedstaaten direkt anzuwenden, nicht unmittelbar anwendbare Regelungen des Primärrechts und Richtlinien werden im innerstaatlichen Recht umgesetzt und dann als nationale Regelungen angewandt; sie gelten deshalb nur als mittelbares Gemeinschaftsrecht. Verschiedene Vorkehrungen dienen der Sicherstellung der einheitlichen Umsetzung und Anwendung von Gemeinschaftsrecht in den verschiedenen Mitgliedstaaten:

---

166 Zäch (FN 131), Rz 513.

167 Borchardt (FN 129), N 382.

168 Tobias Jaag, Europarecht, Die europäischen Institutionen aus schweizerischer Sicht, Zürich 2003, § 23 N 2301 ff.

169 Jaag (FN 168), § 24 N 2401 ff.

Zum einen sind materiell-rechtliche Vorschriften des Gemeinschaftsrechts wie die gemeinschaftsrechtlichen Grundrechte, die Pflicht zur Gemeinschaftstreue gemäss Art. 10 EGV, das Effizienzgebot, das Diskriminierungsverbot oder die Datenschutzrichtlinie von den Mitgliedstaaten zu beachten. Zweitens stellt das Gemeinschaftsrecht Rechtsmittel zur Verfügung, mit welchen Verletzungen von Gemeinschaftsrecht durch die Mitgliedstaaten gerügt werden können. Schliesslich haften Mitgliedstaaten für Schäden, die aus der nicht korrekten Umsetzung von Richtlinien oder der Verletzung von Gemeinschaftsrecht entstehen.[170]

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass das Verwaltungsrecht der EU aus mehreren Regulierungsschichten besteht: dem unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrecht und den von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung von Gemeinschaftsrecht erlassenen Bestimmungen.

b) Internationales Verwaltungsrecht der EU mit Aussenwirkung

Die Umsetzung der Gemeinschaftsaufgaben gemäss Art. 2 EGV und insbesondere die Formulierung einer gemeinsamen Handelspolitik gegenüber Drittstaaten nach Art. 3 Abs. 1 lit. b EGV erfordert den Erlass von Gemeinschafts-Verwaltungsrecht, welches Aussenwirkungen auf Drittstaaten entfalten kann. Jüngste Beispiele sind etwa die Regelungen zur Deklaration gentechnisch veränderter Lebensmittel, die von den USA, Kanada und Argentinien in der WTO wegen ihrer handelsbeschränkenden Wirkungen angefochten wurden.[171]

c) Beispiel Umweltrecht

aa) Nachhaltige Entwicklung

Die nachhaltige Entwicklung als Prinzip des Umweltrechts findet sich in verschiedenen Bestimmungen des Unionsrechts. So halten etwa die Präambel des EU-Vertrages[172] im siebten Erwägungsgrund, Art. 2 EUV, Art. 2, Art. 6 sowie Art. 174 f. EGV diesen Grundsatz fest. Auch im Sekundärrecht sind

---

170 EuGH, verb. Rs C-6 und C-9/90, Francovich, Slg. 1991 I-5357 ff.; dazu MATTHIAS HERDEGEN, Europarecht, 7. Auflage, München 2005, § 11 N 8 ff.

171 European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, Interim Report of the Panel, 7 February 2006, WT/DS291/INTERIM, WT/DS292/INTERIM, WT/DS293/INTERIM.

172 Vertrag über die Europäische Union (EUV) vom 7. Februar 1992.

verschiedene Bestimmungen über das Nachhaltigkeitsprinzip zu finden.[173] Dem wirtschaftlichen Wachstum werden durch den Einbezug und die Wahrung der Interessen zukünftiger Generationen Grenzen gesetzt. Daher sind umweltpolitische Belange bei der Festlegung und Durchführung anderer Gemeinschaftspolitiken und -massnahmen zu berücksichtigen. Ziel ist die umweltverträgliche Gestaltung der Verkehrs-, Energie-, Agrarpolitik usw., wobei immer eine Verhältnismässigkeitsprüfung der Massnahmen vorangehen sollte. Es geht mit anderen Worten um eine materielle Koordination von umwelt- und wirtschaftspolitischen Zielen.[174]

bb) Inhalt des EU-internen Umweltrechts

Der Schutz der Umwelt ist im EU-Recht umfassend geregelt. Grundlage ist Art. 174 EGV, welcher Ziele, Massnahmen und internationale Zusammenarbeit regelt.[175] Bislang sind folgende Gebiete kodifiziert worden:[176] Luftreinhalterecht und Klimaschutz, Recht der Lärmbekämpfung, Atom- und Strahlenschutzrecht, Gefahrenstoffrecht, Gewässerschutzrecht, Abfallrecht sowie Naturschutz- und Landschaftspflegerecht. Auch Querschnittsbereiche im Umweltschutz finden ihre Regelungen in den Bereichen des Wettbewerbs, der Industrie, der Energiepolitik, dem Verkehr, der Land- und Forstwirtschaft, der Fischerei, der Regionalpolitik, der Raumordnung und Bodennutzung, Tourismus, Sport und Freizeit sowie dem Handel und der Entwicklungspolitik.[177]

---

173 So z. B. Verordnung (EWG) Nr. 1836/93 des Rates vom 29. Juni 1993 über die freiwillige Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung («Öko-Audit-Verordnung»), Amtsblatt Nr. L 168 vom 10. Juli 1993, S. 1; Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung, Amtsblatt Nr. L 257, vom 10. Oktober 1996, S. 26; Verordnung (EG) Nr. 722/97 des Rates vom 22. April 1997 über Umweltaktionen in den Entwicklungsländern unter Berücksichtigung der Erfordernisse der nachhaltigen Entwicklung, Amtsblatt Nr. L 108 vom 25. April 1997.

174 Astrid Epiney, Zum Konzept der nachhaltigen Entwicklung in der Europäischen Union, in: Winfried Lang/Harald Hohmann/Astrid Epiney (Hrsg.), Das Konzept der Nachhaltigen Entwicklung, Schweizer Schriften zur Europäischen Integration, Nr. 20, Bern und Zürich 1999, S. 48 ff.

175 Vgl. dazu Geiger (FN 131), Kommentar zu Art. 174 EGV, N 6 ff.

176 Zentrale Erlasse sind die Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeit bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, Amtsblatt Nr. L 175 vom 5.7.1985, S. 40–48; die Richtlinie 96/61/EG (FN 173); die Verordnung (EG) Nr. 671/2001 der Kommission vom 30. März 2001 zur Einstellung der Heringsfischerei durch Schiffe unter der Flagge eines Mitgliedstaats sowie die Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates, Amtsblatt Nr. L 041 vom 14.2.2003 S. 26–32.

177 Vgl. dazu ausführlich Hans-Werner Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, Band II, Besonderes Umweltrecht (1. und 2. Teilband), 2. Auflage, Berlin 2003.

Europäische und schweizerische Grundsätze decken sich dabei zu einem grossen Teil: Zunächst wird in beiden Rechtsordnungen wie bereits erwähnt ein hohes Schutzniveau angestrebt. Dabei sollen wirtschaftliche und politische Aspekte mitberücksichtigt werden. Durch die Thematisierung von Umweltfragen soll das Schutzniveau in der gesamten Rechtsordnung verwirklicht werden. Im schweizerischen Recht ist das hohe Schutzniveau im Verfassungsrecht als Grundsatz festgehalten und im Umweltschutzgesetz ausformuliert:[178] Gemäss der schweizerischen Bundesverfassung streben Bund und Kantone ein auf Dauer ausgewogenes Verhältnis zwischen der Natur und ihrer Erneuerungsfähigkeit einerseits und ihrer Beanspruchung durch den Menschen anderseits an. Der Bund erlässt Vorschriften über den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen. Er sorgt dafür, dass solche Einwirkungen vermeiden werden. Die Kosten der Vermeidung und Beseitigung tragen die Verursacher.[179] Das schweizerische Umweltrecht umfasst u. a. Immissions-, Gewässerschutz, Waldrecht, Natur- und Heimatschutz, Katastrophen-, Bodenschutz, Abfallwirtschaft sowie Sanierung von Altlasten.

Von zentraler Bedeutung ist das *Vorbeuge- oder Vorsorgeprinzip (precautionary principle)*.[180] Demnach sind staatliche Massnahmen gerechtfertigt, wenn sie notwendig sind, um ein wissenschaftlich begründetes Umweltrisiko abzuwenden.[181] Auch das Recht der WTO kennt dieses Prinzip.[182] Trotz der internationalen Anerkennung dieses Grundsatzes bestehen offene Fragen bezüglich seiner Auslegung und Anwendung im konkreten Fall. Schwierigkeiten bereitet dabei vor allem die Abgrenzung zwischen vorsorglichen und aus protektionistischen Motiven ergriffenen Massnahmen. Aktuelles Beispiel ist die Kontroverse in der WTO über die Deklarationspflicht bei gentechnisch veränderten Lebensmitteln.[183]

Im Hinblick auf internationale Sachverhalte kommt dem *Verursacher- oder Ursprungsprinzip* eine Schlüsselrolle zu. Die Umweltbelastung soll dort

---

178 Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (USG), SR 814.01.

179 Vgl. Art. 73 f. BV.

180 Art. 174 Abs. 2 EGV; Nicolas de Sadeleer, The Precautionary Principle in EC Health and Environmental Law, in: European Law Journal 12 (2006), S. 139 ff., 144–146. Für das schweizerische Recht Alain Griffel, Die Grundprinzipien des schweizerischen Umweltrechts, Zürich 2001, Rz 67 ff.

181 So schon EuGH, Rs 174/82, Sandoz, Slg. 1983, 2445 ff.; neuestens grundlegend das Urteil des EuGH vom 23. Oktober 2004, Rs C-127/02, Waddenzee, Rz 44.

182 Art. 5.7 des SPS-Abkommens (Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Massnahmen vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1A.4.); Jan Bohanes, Risk Regulation in WTO Law: A Procedure-Based Approach to the Precautionary Principle, in Columbia Journal of Transnational Law 40 (2001–2002), S. 324 ff., 330 f.

183 Dazu der Panelentscheid in *EC-Biotech* (FN 171).

bekämpft werden, wo sie ihre Quelle hat. Heikle Abgrenzungs- und Zuständigkeitsfragen ergeben sich insbesondere, wenn Nachbarstaaten mit Immissionen belastet werden.[184] Laut dem Verursacherprinzip soll diejenige natürliche oder juristische Person die Kosten zur Verminderung oder gar Vermeidung der Umweltbelastung tragen, welche sie auch verursacht hat.[185]

cc) EU-Umweltrecht mit Aussenwirkung

Mit der Anerkennung der Umwelt als öffentlichem Gut (global public good) wurde das Völkerrecht in diesem Bereich von immer grösserer Bedeutung.[186] 1987 legte eine UNO-Kommission einen Bericht vor, welcher sich auf die Stockholmer Konferenz von 1972 stützte und erstmals den Begriff der nachhaltigen Entwicklung aufgriff. In der Folge entwickelte sich daraus das bereits erwähnte Postulat, ein Gleichgewicht zwischen wirtschaftlicher Entwicklung, dem Zustand der Umwelt sowie den sozialen Verhältnissen zu schaffen.[187]

Im EU-Recht wird die internationale Zusammenarbeit in Art. 174 Abs. 4 EGV geregelt. Von zentraler Bedeutung sind dabei die Europäische Umweltagentur (EUA)[188] und das Europäische Umweltinformations- und Umweltbeobachtungsnetz EIONET (European Environment Information and Observation Network). Das EIONET ist eine Kommunikationsplattform und gilt als wichtigstes intergouvernementales Kommunikationswerkzeug der EUA. Das Abkommen enthält 20 Artikel und vier Anhänge, wobei in Anhang I auf drei weitere Verordnungen der EU hingewiesen wird, welche integrale Bestandteile des Abkommens sind. Die Präambel des Abkommens unterstreicht den grenzübergreifenden Charakter von Umweltproblemen sowie die bessere internationale Zusammenarbeit im Umweltbereich durch dieses Übereinkommen. Durch die Kommunikationsplattform ist die Zusammenarbeit zwischen europäischen Staaten insofern Sinne gesichert als die wichtigen Informationen über Umweltschäden mitgeteilt und Umweltschutzpolitiken ausgearbeitet werden können.

---

184 Zum völkerrechtlichen Nachbarrecht: Trail Smelter Fall United States vs. Canada, Arbitral Tribunal, Montreal 16 April 1938 and 11 March 1941; United Nations Reports of International Arbitral Awards 3 (1947) 1905; eine Zusammenfassung des zweiten, für die Begründung des gewohnheitsrechtlichen Immissionsschutzes massgebenden Entscheids ist abgedruckt in American Journal of International Law 35 (1941) S. 716.

185 Art. 174 Abs. 2 EGV; Astrid Epiney/Hanspeter Pfenninger/Reto Gruber, Europäisches Umweltrecht und die Schweiz, Bern 1999, S. 25 ff.

186 Peter Drahos, The Regulation of Public Goods, Journal of International Economic Law 7 (2004), S. 321 ff.

187 Rausch/Marti/Griffel (FN 6), N 4 und 18 f.

188 Die Agentur wurde durch die Verordnung (EWG) Nr. 1210/90 des Rates vom 7. Mai 1990 (Amtsblatt Nr. L 120 vom 11. Mai 1990), zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 933/1999 des Rates vom 29. April 1999 (Amtsblatt Nr. L 117 vom 5. Mai 1999), errichtet.

Hauptzweck der Agentur ist die Förderung der nachhaltigen Umweltentwicklung sowie der Umweltqualität. Die Schweiz ist dem Abkommen über die Beteiligung an der Europäischen Umweltagentur und dem Europäischen Umweltinformations- und Umweltbeobachtungsnetz durch die Bilateralen Abkommen II beigetreten.[189] Letzteres ist für die Schweiz von besonderer Bedeutung, teilt sie doch viele Gewässer (Flüsse und Seen) mit Nachbarländern. Zudem kann die Schweiz bei der Ausarbeitung der europäischen Politik ihre eigenen Interessen bei grenzüberschreitenden Problemen wirkungsvoller geltend machen, obwohl sie nicht EU-Mitglied ist.[190] Zentrale Themen sind Wasser, Naturschutz, biologische Vielfalt und terrestrische Umwelt.

d) Herausbildung eines materiellen Internationalen Verwaltungsrechts in der EU

Zu Beginn der Entwicklung des Umweltrechts in der Europäischen Gemeinschaft standen vor allem materielle Regelungen mit dem Ziel, die in den Mitgliedstaaten bestehen Normierungen zu harmonisieren, resp. Mindeststandards zu formulieren. In den letzten zwei Jahrzehnten wurden allerdings immer mehr verfahrensrechtliche Regelungen aufgestellt. Erst seit kurzer Zeit werden prozedurale und materielle Normen miteinander verbunden.[191]

Das Beispiel des Umweltrechts zeigt deutlich, dass sich mit der Harmonisierung ein umfassender Normenkomplex entwickeln konnte, der über die Europäische Union hinaus Wirkungen entfaltet.

Da die Römer Verträge Rechtsvereinheitlichungen mit dem Ziel der wirtschaftlichen und politischen Integration[192] anstreben, weisen sie eine über allgemeine Staatsverträge hinausgehende rechtliche Dimension auf, welche die Schaffung einheitlicher materieller Normen begünstigt.

4. *Fazit*

Der Überblick über die konzeptionellen Grundlagen eines Internationalen Verwaltungsrechts zeigt, dass diese überwiegend im Völkerrecht angelegt sind. Nationale Bestimmungen des Internationalen Verwaltungsrechts befassen sich schwergewichtig mit Kollisionsrecht, wobei sich bezüglich Anknüp-

189 SR 0.814.092.681.

190 BBl 2004 6044 ff.

191 Vgl. dazu HANS-WERNER RENGLING (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, Band I, Allgemeines Umweltrecht, 2. Auflage, München 2003, S. 499 ff.

192 Zum Umfang der Integration Art. 1 und 2 EUV.

fungskriterien und Methodik zahlreiche Parallelen mit dem IPR finden. Ein ähnlicher Befund ergibt sich für das europäische Verwaltungsrecht mit dem Unterschied, dass entsprechend dem hohen Integrationsstand der Union die Internationalisierung, resp. Europäisierung, weiter fortgeschritten ist und damit ein dichtes Gefüge an detaillierten gemeinschaftsrechtlichen materiellen Normen entwickelt wurde.

Die beschriebenen Parallelen zum IPR dürfen allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, dass dem Internationalen Verwaltungsrecht eine konzeptionelle Klammer im Sinne eines kohärenten Systems von allgemein anwendbaren Grundsätzen bislang fehlt. Auf der Grundlage von Territorialitätsprinzip und Souveränität wurden vielmehr entsprechend den jeweiligen Bedürfnissen des jeweiligen Teilgebiets differenzierte Regelungsgefüge entwickelt. Die Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Teilgebieten werden im folgenden Teil am Beispiel des Wirtschaftsverwaltungsrechts näher beleuchtet.

III. Besonderer Teil: Internationales Wirtschaftsverwaltungsrecht

Mit der Globalisierung der Wirtschaft und der damit verbundenen zunehmenden Internationalisierung wirtschaftlicher Sachverhalte steigt das Bedürfnis nach Schaffung kohärenter materieller Bestimmungen und Kollisionsnormen[193] sowohl auf völkerrechtlicher als auch nationaler Ebene. Dem Wirtschaftsverwaltungsrecht kommt deshalb eine Pionierrolle in der Entwicklung eines Internationalen Verwaltungsrechts zu; es wird daher hier nicht als Spezialgebiet, sondern als eigentlicher «regulatorischer Prototyp» der Internationalisierung des Verwaltungsrechts behandelt.

1. Begriff des Wirtschaftsverwaltungsrechts

Das schweizerische Wirtschaftsverwaltungsrecht will die verfassungsrechtliche Wirtschaftsordnung, insbesondere Wirtschaftsfreiheit und freie Marktwirtschaft, sicherstellen.[194] Völkerrechtliche Verträge wie z. B. die bilateralen Abkommen mit der Europäischen Gemeinschaft erweitern die Wirtschafts-

193 Dazu Anton K. Schnyder, Wirtschaftskollisionsrecht als Regelungsinstrument für eine internationale Wirtschaft, ZSR 2000 II, S. 397 ff., 403.

194 Zum Begriff des Wirtschaftsverwaltungsrechts Giovanni Biaggini/Georg Müller/Paul Richli/Ulrich Zimmerli, Wirtschaftsverwaltungsrecht des Bundes, 4. Auflage, Basel/Genf/München 2005, S. 2; Ausführlich zur verfassungsrechtlichen Verankerung, William Elio Andrich, Die Wirtschaftsfreiheit im schweizerischen Aussenwirtschaftsrecht, Diss., St. Gallen 1996, S. 49 ff.

freiheit auf transnationale Sachverhalte. Zentrale Themen des Wirtschaftsverwaltungsrechts sind einerseits der Schutz der Wirtschaftsteilnehmer und andererseits die Einschränkung von wettbewerbsverzerrender oder missbräuchlich ausgeübter Marktmacht.

a) Wirtschaftsverfassungsrechtliche Grundlagen

Gemäss Art. 27 BV ist die Wirtschaftsfreiheit gewährleistet. Sie umfasst insbesondere die freie Wahl des Berufes sowie den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung. Der Gesetzgeber wird im 7. Abschnitt der Bundesverfassung, insbesondere in Art. 96 verpflichtet, Vorschriften gegen volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen zu erlassen. Dieser Auftrag bewirkt, dass die Wirtschaftsfreiheit im Sinne von Art. 35 Abs. 3 BV auch unter Privaten greift.[195] In Art. 94 ff. BV werden die Grundsätze der Wirtschaftsordnung in der Schweiz geregelt. Mit Art. 27 und 94 bringt die Bundesverfassung den ordnungspolitischen Grundentscheid für eine prinzipiell wettbewerbsorientierte Marktwirtschaft zum Ausdruck. Die übrigen Artikel im Kapitel über die Wirtschaft der Bundesverfassung richten sich an den verwaltungsrechtlichen Gesetzgeber auf allen Stufen des Gemeinwesens, indem sie ihn beauftragen, für die Umsetzung dieser wirtschaftspolitischen Grundentscheidung zu sorgen. Der Regelung von Rechten und Pflichten der Marktteilnehmer kommt dabei eine zentrale Rolle zu.[196]

b) Verfassungsrechtliche Grundlagen in der Aussenwirtschaftspolitik

Als rohstoffarmes Land ist die Schweiz auf Handel angewiesen. Ein liberalisierter Handel ist insbesondere im Dienstleistungssektor von existentieller Bedeutung für die Schweiz.

Das Wirtschaftsvölkerrecht beeinflusst deshalb schweizerische Regulierungen massgebend. Verfassungsrechtliche Grundlage der Aussenwirtschaftspolitik ist Art. 101 BV, wonach der Bund die Interessen der schweizerischen Wirtschaft im Ausland wahrt. In besonderen Fällen kann er Massnahmen treffen zum Schutz der inländischen Wirtschaft. Er kann nötigenfalls vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit abweichen.

---

195 Klaus Vallender, Kommentar zu Art. 27 BV, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (FN 89), N 6.

196 Klaus A. Vallender, Vorbemerkungen zu Art. 94–107 in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender (FN 89), N 1 ff.

Die Aussenwirtschaftspolitik betrifft den grenzüberschreitenden Güter-, Dienstleistungs-, Personen-, Zahlungs- und Kapitalverkehr, das heisst die gesamte grenzüberschreitende Wirtschaftstätigkeit. Im Aussenwirtschaftsrecht zeigen sich die rechtlichen Konsequenzen einer zunehmend globalisierten Wirtschaft besonders deutlich: Zum einen findet eine zunehmende Kompetenzverschiebung von den Kantonen zum Bund und auf Bundesebene von der Legislative zur Exekutive statt. Zum anderen werden die Rahmenbedingungen transnationaler wirtschaftlicher Tätigkeit zunehmend auf völkerrechtlicher und nicht mehr auf nationaler Stufe formuliert.[197]

2. *Materielles inländisches internationales Wirtschaftsverwaltungsrecht*

a) Grundlagen

Materielles Internationales Verwaltungsrecht i. e. S. ist gemäss der hier verwendeten Definition nationales Recht.[198] Das schweizerische Recht kennt zudem die Figur des autonomen Nachvollzugs von EU-Recht. Im Rahmen dieses Nachvollzugs wird ausländisches internationales Recht gleichsam nationalisiert und zu innerstaatlichem Recht. Insofern stellt der autonome Nachvollzug in einer ersten Stufe das Gegenphänomen zum internationalisierten Verwaltungsrecht dar. In einer materiellen Betrachtung führt das so nationalisierte europäische Verwaltungsrecht allerdings in einem zweiten Schritt zu einer Harmonisierung und damit zur Herausbildung international geltender Bestimmungen.

b) Kartellrecht

Im internationalen Kartellrecht sind Territorialitäts- und Auswirkungsprinzip von zentraler Bedeutung. Einerseits stellt sich die Frage, wie weit ein Staat überhaupt die Anwendung seines Kartellrechts über das eigene Staatsgebiet hinaus ausdehnen kann. Andererseits ist zu prüfen, an welche Kriterien die Anwendung in- oder ausländischen Rechts anknüpfen soll. Vor allem bei grenzüberschreitenden Wettbewerbsbeschränkungen können parallele Behördenzuständigkeiten und extraterritoriale Anwendung von Kartellrecht zu Normkonflikten und unterschiedlichen Entscheidungen in verschiedenen Ländern führen.[199] Entsprechend wurde an der Ministerkonferenz der WTO

---

197 Cottier/Wüger (FN 43), S. 262 f.; Fassbender/Bleckmann (FN 97), Art. 2 (1), N 66 ff.

198 Oben Ziff. I.2.c), Abbildung 1.

199 Ausführlich dazu Andreas Heinemann, Die Anwendbarkeit ausländischen Kartellrechts – Probleme der Qualifikation und der Anknüpfung im internationalen Kartellprivatrecht, in: Roland Bieber (Hrsg.), Mélanges en l'honneur de Bernhard Dutoit, Genève 2002, S. 115 ff., 116.

in Singapur 1996 der Wunsch nach Koordination des Wettbewerbs- und Kartellrechts durch ein plurilaterales Abkommen geäussert.[200] Angesichts des grossen politischen Widerstandes wurde das Vorhaben allerdings im August 2004 aufgegeben.[201]

Mit dem Kartellgesetz von 1962 wollte der Gesetzgeber dieses mit den klassischen Mitteln des Privatrechts erreichen. Geschützt wurde deshalb nicht der Wettbewerb an sich, sondern die freie wirtschaftliche Betätigung. An diesem Konzept hielt auch die Revision des KG von 1985, die das verwaltungsrechtliche Instrumentarium verstärkte, fest. Anlässlich der Revision von 1995 wurde mit dem neuen Zweckartikel in Art. 1 der Bezug zu Art. 94 und 96 BV hergestellt. Demnach bezweckt das Kartellgesetz,[202] volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen zu verhindern und damit den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung zu fördern. Mit anderen Worten will das Kartellgesetz einerseits den Wettbewerb als Institution und die verfassungsrechtlich verankerte Wirtschaftsfreiheit schützen,[203] andererseits ein Instrumentarium zur Durchsetzung des materiellen Rechts bieten. Das Kartellrecht lässt sich mit den traditionellen Kategorien von Privatrecht und öffentlichem Recht nicht erfassen; es enthält Normen aus beiden Rechtskreisen.

Bezüglich des räumlichen Geltungsbereichs bekennt sich die Schweiz in Art. 2 Abs. 2 KG zum im Wettbewerbsrecht allgemein anerkannten Auswirkungsprinzip und damit dem Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht.[204] Zeitigt ein Kartell Wirkungen in der Schweiz, ist damit die Anwendung ausländischen Kartellrechts ausgeschlossen. Der Anwendungsbereich des eigenen Kartellrechts wird durch völkerrechtliche Pflichten begrenzt.[205]

Damit ist das Gesetz auf alle Wettbewerbsbeschränkungen anwendbar, die sich unmittelbar auf den schweizerischen Märkten auswirken, auch wenn sie ihren Ursprung im Ausland haben.[206] Vom Anwendungsbereich des KG ausgenommen sind Arbeitnehmer bzw. Arbeitnehmerorganisationen und Konsumenten bzw. Konsumentenschutzorganisationen.[207]

Auch Vorhaben über Zusammenschlüsse von ausländischen Unternehmen in der Schweiz fallen in die Zuständigkeit der Wettbewerbskommission; sie

---

200 WTO, Singapore Ministerial Declaration, adopted on 13 December 1996, WT/MIN(96)/DEC, Doc No 96–5316.

201 *www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/bey3_e.htm* (besucht am 5. April 2006).

202 Vgl. FN 58.

203 Roger Zäch, Schweizerisches Kartellrecht, 2. Auflage, Bern 2005, Rz 345.

204 Vgl. oben Ziff. II.2.b)aa).

205 Heinemann (FN 199), S. 118 f.

206 Zäch, Kartellrecht (FN 203), Rz 268.

207 Zäch, Kartellrecht (FN 203), Rz 257 ff. und Rz 263.

sind ihr vor dem Vollzug zu melden, sofern die in Art. 9 Abs. 1 lit. a und b genannten Schwellenwerte erreicht werden. Diese Regelung der Schwellenwerte konkretisiert das Auswirkungsprinzip in Art. 2 Abs. 2 KG. Werden sie erreicht, begründen sie die Vermutung, dass die nach Art. 2 Abs. 2 erforderlichen Auswirkungen in der Schweiz gegeben sind, und damit eine Meldepflicht.[208]

Die Meldepflicht führt zur Anwendung schweizerischen Rechts einschliesslich der Bussenfolgen in Art. 49a KG.[209]

Für das Kartellrecht relevante kollisionsrechtliche Bestimmungen finden sich in Art. 13 und Art. 19 IPRG. Demnach kann ausländisches öffentliches Recht angewendet werden, und zwingende Bestimmungen eines ausländischen Rechts sind zu berücksichtigen.[210] Die Anwendung zwingender ausländischer Eingriffsnormen gemäss Art. 19 IPRG setzt allerdings eine umfassende Interessenbewertung voraus. Ob die Normen berücksichtigt werden, beurteilt sich nach ihrem Zweck und den daraus sich ergebenden Folgen für eine nach schweizerischer Rechtsauffassung sachgerechte Entscheidung. Ausländische Kartellverbote gelten als typische Beispiele für zwingende ausländische Eingriffsnormen gemäss Art. 19 IPRG. Schliesslich beurteilen sich gemäss dem Auswirkungsprinzip in Art 137 IPRG privatrechtliche Ansprüche aus Wettbewerbsbehinderungen nach dem Recht des Staates, auf dessen Markt Geschädigte unmittelbar betroffen sind.

Das schweizerische Kartellrecht orientiert sich stark am Wettbewerbsrecht der EU, das von der Wettbewerbskommission auch für die Auslegung herangezogen wird.[211] Durch diese Nähe von schweizerischem und europäischem Recht kann gleichzeitig davon ausgegangen werden, dass die schweizerische Rechtsanwendung auch in anderen Ländern bekannt ist, angewandt wird und auf internationaler Ebene durchführbar ist.

Das Auswirkungsprinzip ist nicht nur im schweizerischen Recht – es gilt seit dem Kartellgesetz von 1962 – und im Gemeinschaftsrecht fest verankert, sondern auch völkerrechtlich anerkannt. Grundlage für die völkerrechtliche Anerkennung ist allerdings nicht mehr eine allumfassende Regelungsbefugnis des Staates im Sinne des Lotus-Entscheids[212] des Ständigen Internationa-

---

208 Zäch, Kartellrecht (FN 203), Rz 755.

209 Die Bussenfolgen kommen auch zur Anwendung, wenn das ausländische Unternehmen die Meldung unterlässt. BGE 127 III 219.

210 Vgl. BGE 118 II 193 betreffend Pflicht eines Schiedsgerichtes, die Anwendbarkeit des europäischen Kartellrechts, insbesondere Art. 85 EWG (heute Art. 81 EGV), zu prüfen. Des Weiteren Urteil des Bundesgerichts 4C.32/2001 vom 7. Mai 2001, wonach es sich bei EU-Wettbewerbsrecht um zwingendes Recht im Sinne von Art. 19 IPRG handelt.

211 Zäch, Kartellrecht (FN 203), Rz 347 f.; BGE 129 II 18 E. 5.2.1.

212 Vgl. FN 17.

len Gerichtshofs von 1927,[213] sondern die Zuständigkeit des Staates, Massnahmen zum Schutz von als öffentlich anerkannten Interessen zu ergreifen.

c) Lebensmittelsicherheitsrecht

Im Zuge der allgemeinen Handelsliberalisierung hat die Schweiz auch ihr Lebensmittelrecht angepasst. Dabei zeigt sich im Lebensmittelsicherheitsrecht ein ausgeprägtes Spannungsverhältnis zwischen dem Abbau von Handelshemmnissen und einem wirksamen Gesundheits- und Verbraucherschutz.[214]

Das schweizerische Lebensmittelsicherheitsrecht findet seine Grundlagen in Art. 118 BV, im Lebensmittelgesetz sowie in zahlreichen Verordnungen.[215]

Gemäss Art. 38 LMG hat der Bundesrat beim Erlass seiner Bestimmungen internationale Empfehlungen und Aussenhandelsbeziehungen zu berücksichtigen. Ausserdem kann er im Rahmen des Gesetzes – im Sinne des *Cassis de Dijon*-Prinzips – Normen über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände für anwendbar erklären, die von internationalen Organisationen empfohlen werden, sowie ausländische Prüfstellen und Zeugnisse anerkennen.

Auf internationaler Ebene prägen die Welternährungsorganisation[216] sowie die Weltgesundheitsorganisation[217] durch ihre vielfältigen Tätigkeiten das Lebensmittelrecht. Von besonderer Bedeutung ist dabei wie eingangs erwähnt[218] der Codex Alimentarius, welcher durch die Codex Alimentarius Commission als gemeinsamer Institution von WHO und FAO erarbeitet wurde. Ziel des Codex Alimentarius ist die Standardisierung und Harmonisierung der Lebensmittelnormen auf internationaler Ebene. Die Codex-Normen dienen den Mitgliedstaaten, zu denen auch die Schweiz zählt, als Referenz bei der Ausarbeitung ihrer Lebensmittelgesetzgebung. Zu beachten ist aber, dass die von der Codex Alimentarius Commission ausgearbeiteten Bestimmungen als Empfehlungen an die Mitgliedstaaten keine unmittelbare Wirkung entfalten, sondern durch die einzelnen Staaten im nationalen Recht umgesetzt werden müssen.

Auch die Schweiz hat den Codex Alimentarius ins Lebensmittelrecht integriert. Gemäss Art. 52 Abs. 2 lit. b LGV in Verbindung mit Art. 38 Abs. 1

---

213 So noch die bei Zäch, Kartellrecht (FN 203), Rz 271 zitierte Literatur.

214 Dazu Rolf H. Weber/Michael Vlcek, «Vorsorgeprinzip» als Wegweiser im Lebensmittel- und Gesundheitsrecht, in: Jusletter vom 3. April 2006, Rz 13.

215 Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (LMG), SR 817.0. Neben der Lebensmittel- und Gebrauchsgegenständeverordnung (LGV) vom 23. November 2005, SR 817.02, ist auch die neue Hygieneverordnung des EDI (HyV) vom 23. November 2005, SR 817.024.1 von Bedeutung.

216 Food and Agricultural Organization, FAO.

217 World Health Organization, WHO.

218 Oben Text zu FN 11.

LMG sind die einschlägigen Verfahrenskodizes des Codex Alimentarius zu berücksichtigen.

Ein seit über zwanzig Jahren international anerkanntes Instrument zur Sicherstellung der Lebensmittelsicherheit bietet das seit 1993 in den Codex Alimentarius integrierte Hazard Analysis Critical Control Point System (HACCP-Konzept).[219] Das HACCP-Konzept legt Verfahrensgrundsätze fest, die dazu dienen, bei der Produktion eines Lebensmittels die möglichen biologischen, chemischen und physikalischen Gefahren zu ermitteln. Das Konzept enthält zudem Bestimmungen, wie auf allfällige Gefahren zu reagieren ist, damit sich keine echten Risiken entwickeln. Die Schweiz hat die Verfahrensgrundgrundsätze des HACCP-Konzeptes mit dem Verweis in Art. 49 ff. LGV übernommen.[220] Wie der Codex Alimentarius enthält auch HACCP-Konzept keine rechtsverbindlichen Normen, sondern Standards, die von den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung ihres nationalen Lebensmittelrechts berücksichtigt werden müssen.

Das schweizerische Lebensmittelrecht ist heute weitgehend mit dem EG-Lebensmittelrecht kompatibel. Die neuesten Anpassungen erfolgten per 1. Januar 2006. Hintergrund für die umfangreiche Revision des schweizerischen Lebensmittelrechts bildete das neue EG-Hygienerecht,[221] welches am 1. Januar 2006 in Kraft getreten und sowohl für die EU-Mitgliedstaaten als auch für Drittstaaten, welche Lebensmittel in die EU exportieren wollen, massgebend ist. Damit Exporte aus der Schweiz in die EU nach diesem Datum nicht erschwert oder gar verhindert werden, war es nötig, die schweizerischen Vorschriften im Sinne des autonomen Nachvollzuges[222] anzupassen um so eine einheitliche Regelung zu erzielen. Das umfangreiche Revisionspaket bestand aus drei Teilen:

(1) *Übernahme des EG-Lebensmittelhygienerechts:*[223] Damit soll die Gleichwertigkeit der Gesetzgebungen, die sog. Äquivalenz, für den Bereich tie-

219 Für weitergehende Informationen vgl. *http://www.who.int/foodsafety/fs_management/haccp/en/* (besucht am 9. März 2006).

220 Vgl. FN 215.

221 Verordnung (EG) Nr. 852/2004 vom 29. April 2004 über Lebensmittelhygiene und Verordnung (EG) Nr. 853/2004 vom 29. April 2004 mit spezifischen Hygienevorschriften für Lebensmittel tierischen Ursprungs. In beiden Verordnungen wird festgehalten, dass die HACCP-Grundsätze zu beachten sind.

222 Dazu ausführlich unten III.4.a).

223 Der Bund hat beim Erlass der neuen Lebensmittel- und Gebrauchsgegenständeverordnung darauf verzichtet, für alle Begriffe eine Definition aufzustellen. Stattdessen wird in Art. 2 Abs. 2 LGV festgehalten, dass die übrigen Begriffe des schweizerischen Lebensmittelrechts im Sinne der Definitionen verwendet werden, die in einer der in lit. a–e aufgeführten EG-Verordnungen enthalten sind. Im Übrigen basiert die neue Hygieneverordnung des EDI (vgl. oben FN 215) auf der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 vom 29. April über Lebensmittelhygiene sowie Verordnung (EG) Nr. 853/2004 vom 29. April 2004 mit spezifischen Hygienevorschriften für Lebensmittel tierischen Ursprungs.

rischer Lebensmittel hergestellt werden. Die Übernahme der allgemeinen Hygienebestimmungen der EG-Gesetzgebung bildet eine Grundvoraussetzung für eine mögliche Anerkennung der Äquivalenz seitens der EU im Bereich Lebensmittel tierischer Herkunft. Durch die Äquivalenz der Rechtsordnungen soll der Schweiz für Lebensmittel tierischer Herkunft der erleichterte Zutritt zum EU-Markt ermöglicht werden.

(2) *Neue Struktur des Lebensmittel-Verordnungsrecht:* Damit sollen künftige Revisionen sowie technische Anpassungen, welche sich aus der hohen Revisionskadenz des EG-Rechts und des internationalen Lebensmittelrechts ergeben, in Zukunft rascher, effizienter und stufengerechter ins schweizerische Recht überführt und der autonome Nachvollzug damit erleichtert werden.[224] Zu diesem Zweck überträgt Art. 76 LGV dem Eidgenössischen Departement des Innern die Kompetenz, Bestimmungen vorwiegend technischer Natur durch das Bundesamt für Gesundheit (BAG) regelmässig dem Stand von Wissenschaft und Technik sowie dem Recht der wichtigsten Handelspartner der Schweiz anpassen zu lassen.

(3) *Geringfügige materielle Änderungen im Bereich Gebrauchsgegenstände:* Die Anpassungen im Lebensmittelrecht werden den Handel zwischen der Schweiz und der EU im Bereich tierischer Lebensmittel erheblich erleichtern, gleichzeitig wird ein wichtiger Beitrag für die Lebensmittelsicherheit in der Schweiz geleistet. Der wirtschaftliche Druck zur Anpassung des schweizerischen Rechts bleibt unverändert bestehen und wird auch in Zukunft zu Verweisen auf Gemeinschaftsrecht oder die Übernahme materieller Normen des EG-Rechts führen.

Zusammenfassend kann folgendes festgestellt werden: Dadurch, dass viele Staaten sowie die EG ihre Gesetze den Vorgaben der Codex Alimentarius Commission angepasst haben, ist man dem Ziel einer universellen Harmonisierung wichtiger lebensmittelrechtlicher Vorschriften einen wichtigen Schritt näher gekommen. Der Freihandel und die Anwendung des *Cassis de Dijon*-Prinzips werden damit erleichtert, gleichzeitig ist ein wirksamer Gesundheits- und Verbraucherschutz garantiert. Wegen dieser Tendenz zur internationalen Harmonisierung und Angleichung von Rechtsvorschriften verlieren nationale Bestimmungen zum Schutz der Gesundheit und Verbraucher zunehmend an Bedeutung und werden nur noch in besonderen Bereichen relevant sein.

Ein Beispiel für diese Entwicklung ist der Entscheid des WTO Berufungsorgans im Sardinenfall: Eine Verordnung des Rates sah vor, dass in der Gemeinschaft nur eine bestimmte Art von Sardinen, welche ausschliesslich in Mittelmeer, nordatlantischen Gewässern und dem Schwarzen Meer vorkommt, als Konserve mit der Bezeichnung «Sardinen» verkauft werden

224 Vgl. Pressedokumentation des Bundesamtes für Gesundheit vom 23. November 2005.

durfte. Diese Verordnung stand im Widerspruch zum Codex Alimentarius, der den Begriff «Sardinen» weiter fasst und auch eine im Ostpazifik, insbesondere vor der Küste Perus und Chiles lebende Spezies einbezieht. Peru führte daraufhin Klage gegen die EG mit der Begründung, die Verordnung verletze international anerkannte Standards und sei deshalb ein unzulässiges Handelshemmnis. Die Gemeinschaft argumentierte, dass ein weiter gefasster Begriff der Sardinen Konsumentinnen und Konsumenten täuschen würde und eine engere Definition aus Gründen des Konsumentenschutzes gerechtfertigt sei. In seinem Entscheid kam das WTO Berufungsorgan zum Schluss, dass es der EG nicht gelungen sei, nachzuweisen, dass der Standard des Codex Alimentarius dem Interesse des Konsumenteschutzes nicht genüge. Er anerkannte mit anderen Worten, dass die EG höhere, über die international anerkannten hinausgehende Standards setzen darf, aber nur wenn sie beweisen kann, dass die damit verfolgten Interessen durch die internationalen Bestimmungen nicht ausreichend geschützt werden.[225]

d) Bankrecht

aa) Anknüpfung der Bankenaufsicht

Im Finanzmarktbereich sind internationale Sachverhalte häufig. Dabei stellt sich aus öffentlichrechtlicher Sicht insbesondere die Frage nach der Anknüpfung der Finanzmarktaufsicht. Der Produktelinie folgend stehen der Ort der Herstellung von Finanzprodukten, der Ort des Vertriebs oder der Vermittlung, der Ort des Handels oder der Ort des Konsums oder der Konsumierenden zur Diskussion.[226]

Das schweizerische Bankrecht enthält im Aufsichtsbereich zahlreiche Normen des Internationalen Verwaltungsrechts:

(1) Zunächst wird die Aufsichtspflicht am Ort der Herstellung in Form des Sitzorts einer Bank angeknüpft (Art. 3a BankV[227] und Art. 46 Abs. 1 lit. f BankG). Damit untersteht auch eine Bank, die ihre Dienstleistungen ausschliesslich im Ausland ausübt, aber in der Schweiz inkorporiert ist, der Aufsicht der Eidg. Bankenkommission (EBK).

(2) Ist eine Bank nicht in der Schweiz inkorporiert, beschäftigt aber dennoch dauernd und gewerbsmässig Personen in der Schweiz, muss dafür gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. b und Art. 14 ff. der Auslandbankenverordnung[228] eine

225 European Communities – Trade description of Sardines, Report of the Appellate Body, WT/DS231/AB/R, 26 September 2002, para. 290 ff.

226 Ausführlich Wyss/Zulauf (FN 15), S. 120 f.

227 Verordnung vom 17. Mai 1972 über die Banken und Sparkassen (BankV), SR 952.02.

228 Verordnung vom 21. Oktober 1996 über die ausländischen Banken in der Schweiz (Auslandbankenverordnung, ABV), SR 952.111.

Bewilligung zur Errichtung einer Zweigniederlassung oder Vertretung eingeholt werden. Eine Zweigniederlassung ist ungenügend, wenn die ausländische Bank tatsächlich in der Schweiz geleitet wird oder ihre Geschäfte hauptsächlich von der Schweiz aus abwickelt; in solchen Fällen muss sich die Bank nach schweizerischem Recht organisieren, sie untersteht dann den Bestimmungen über die inländischen Banken (Art. 1 Abs. 1 ABV). Damit wird die uneingeschränkte Aufsicht durch die EBK sichergestellt und zugleich den Anforderungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht[229] für eine effiziente Bankenaufsicht entsprochen.[230]

bb) Konzeptionelle Zuordnung

Mit der skizzierten Regelung folgt der schweizerische Gesetzgeber dem international anerkannten Prinzip der Herkunftslandkontrolle. Dieser Grundsatz ist in den Grundprinzipien des Basler Ausschusses enthalten und auch in der Dritten Bankenrichtlinie der EU verwirklicht.[231] Demnach liegt die Hauptverantwortung für die Aufsicht über ein Kreditinstitut bei der Aufsichtsbehörde des Sitzlandes. Damit werden nicht nur potentielle Zuständigkeitskonflikte geklärt, sondern auch ausländische materielle Aufsichtsregeln akzeptiert. Da ein kleines Land wie die Schweiz bei der extraterritorialen Durchsetzung seines eigenen Rechts rasch an Grenzen stösst, werden mit dieser Lösung auch Vollzugsprobleme vermieden.[232]

3. *Völkerrechtliche Grundlagen*

a) Wirtschaftsvölkerrecht

Die Einbettung des Wirtschaftsverwaltungsrechts in das Völkerrecht bringt verschiedene Herausforderungen mit sich: Anlässlich der Diskussionen für eine friedliche Nachkriegsordnung an der Konferenz von Bretton Woods

229 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht, Grundsätze für eine wirksame Bankenaufsicht, Basel 1997.

230 WYSS/ZULAUF (FN 15), S. 123 f.

231 Richtlinie 2000/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. März 2000 über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute, Amtsblatt Nr. L 126 vom 26.5.2000, S. 1 ff. Dazu CHRISTINE BREINING-KAUFMANN/BEAT KLEINER/BENNO LUTZ, EU Erlasse im Bankenbereich – Europakompatibilität des BankG, N 5, 35 ff., in: Dieter Zobl/Hans Geiger/Renate Schwob/Christoph Winzeler/Christine Breining-Kaufmann (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934, Zürich 2005; ROLF H. WEBER/JEAN-MARC SCHALLER, Auswirkungen der EU-Finanzmarktregulierung auf die schweizerische Finanzmarktgesetzgebung, EuZ 2004 S. 74 ff.

232 WYSS/ZULAUF (FN 15), S. 131.

1944 wurden basierend auf der ökonomischen Theorie des komparativen Vorteils[233] zwei Pfeiler als zentral für die neue Weltwirtschaftsordnung definiert: Handel als Mittel zur Wohlstandssicherung und Friedensförderung und stabile wirtschaftliche Rahmenbedingungen, insbesondere stabile Wechselkurssysteme. Diese Themen sind deshalb zentrale Elemente des Wirtschaftsvölkerrechts.

Als typisches Querschnittsgebiet lässt sich das Wirtschaftsvölkerrecht nicht einer der herkömmlichen rechtlichen Kategorien zuordnen. Handels- und wirtschaftsrechtliche Aspekte sind ebenso wie Fragen des Allgemeinen Völkerrechts oder des Verfassungs- und Vertragsrechts von Bedeutung. Diese rechtliche Interdisziplinarität wird zudem durch einen prägenden Einfluss ökonomischer Theorien ergänzt. Der daraus folgende Methodenpluralismus in der internationalen Regulierung führt zu anspruchsvollen Auslegungsfragen. So lassen sich etwa Meistbegünstigungsprinzip und Diskriminierungsverbot im WTO-Recht nur aufgrund der bei den GATT-Verhandlungen zentralen ökonomischen Theorie des komparativen Vorteils verstehen;[234] dem Diskriminierungsverbot kommt im Wirtschaftsvölkerrecht überdies ein viel engerer Gehalt – der des Verbots protektionistischer Massnahmen – zu als dem gleichnamigen Grundsatz des Verfassungsrechts.[235]

Die in den vorhergehenden Abschnitten beschriebenen engen Bezüge und Wechselwirkungen zwischen Wirtschaftsverwaltungsrecht und Privatrecht finden sich damit auch im Wirtschaftsvölkerrecht.

b) WTO

Das Vertragswerk der WTO besteht aus zwei Arten von Abkommen, den multilateralen, welche für alle Mitglieder obligatorisch sind, und den sog. plurilateralen Abkommen, deren Übernahme den Mitgliedern freisteht. Die multilateralen Abkommen betreffen sowohl allgemeine Regelungen zum Güterhandel,[236] den Handel mit Dienstleistungen[237] und das geistige Eigentum,[238] als auch spezifische Themenbereiche wie etwas die Landwirt-

233 Die Abkommen von Bretton Woods wurden im Wesentlichen von den Ökonomen John Maynard Keynes und Harry Dexter White entworfen.

234 Alan Sykes, Comparative Advantage and the Normative Economics of International Trade Policy, in: Journal of International Economic Law 1 (1998), S. 49 ff.

235 Dazu die Studie des UN- Hochkommissars für Menschenrechte vom 15. Januar 2004: Analytical Study of the High Commissioner for Human Rights on the fundamental principle of non-discrimination in the context of globalization, UN Doc E/CN.4/2004/40.

236 GATT (FN 117).

237 GATS (FN 118).

238 Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte an geistigem Eigentum (TRIPS), vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1C.

schaft,[239] sanitarische und phytosanitarische Massnahmen,[240] Investitionen,[241] Technische Handelshemmnisse[242] und Ursprungsregeln.[243]

Das für die Schweiz wichtigste plurilaterale Abkommen ist das Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen.[244]

Erstes Grundprinzip der WTO-Abkommen ist das Meistbegünstigungsprinzip, welches die Gleichbehandlung aller Mitgliedstaaten verlangt. Die Schweiz wendet das Meistbegünstigungsprinzip gegenüber allen Staaten an, unabhängig davon ob sie Mitglieder der WTO sind oder nicht.

Zweiter Kerngrundsatz des WTO-Rechts ist das Inländerprinzip, welches die Benachteiligung von ausländischen Anbietern, Waren und Dienstleistungen gegenüber inländischen verbietet.

Mit diesen beiden Grundsätzen hat sich die WTO – und auch bereits das frühere GATT – gegen Reziprozität als massgebendes Kriterium für Handelsliberalisierungen ausgesprochen. Dies ist für die kollisionsrechtliche Fragestellung insofern von Bedeutung, als allgemeine Verweise auf Gegenrecht damit ausgeschlossen sind.

Die im Rahmen der Uruguay-Runde abgeschlossenen WTO-Abkommen beeinflussen das schweizerische Wirtschaftsverwaltungsrecht stark. Im Rahmen des Themas dieses Berichts liegt ihre Bedeutung vor allem darin, dass sie teilweise die Anerkennung ausländischen Rechts, resp. die Gleichbehandlung von nach ausländischem Recht zugelassenen Produkten erfordern.

Mit all diesen Abkommen setzt die WTO materielles Internationales Verwaltungsrecht, d. h. internationalisiertes Verwaltungsrecht i. S. von Abbildung 1. Die Frage, wie weit diese Bestimmungen in der Schweiz unmittelbar

---

239 Übereinkommen über die Landwirtschaft 5. April 1994, SR 0.632.20 Anhang 1A.3. Das Agrarabkommen verfolgt drei Ziele: (1) die Erleichterung des Marktzutritts auf internationaler Ebene, d. h. die Öffnung und Liberalisierung der Agrarmärkte; (2) die Beschränkung und Neuausrichtung der handelsrelevanten einheimischen Stützungsmassnahmen; (3) die Verbesserung des internationalen Wettbewerbs über die Reduktion der Exportsubvention und subventionierten Exportmengen im Handel mit Agrarprodukten.

240 Vgl. FN 182. Das Abkommen über sanitarische und phytosanitarische Massnahmen (SPS) erlaubt Abweichungen von WTO-rechtlichen Verpflichtungen zum Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen.

241 Übereinkommen über handelsbezogene Investitionsmassnahmen (TRIMS) vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1A.7. Das Abkommen bezieht sich auf Investitionen, welche mit dem internationalen Warenhandel in Beziehung stehen. Nicht erfasst werden ausländische Direktinvestitionen, reine Finanztransaktionen und der Wertpapier- und Edelmetallhandel.

242 Übereinkommen über technische Handelshemmnisse (TBT) vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1A.6. Das Abkommen will sicherstellen, dass technische Normen und Vorschriften sowie Verpackungs-, Kennzeichnungs- und Beschriftungserfordernisse den internationalen Handel nicht unnötig behindern.

243 Übereinkommen über die Ursprungsregeln vom 15. April 1994, SR 0.632.20, Anhang 1A.11.

244 Abkommen über das Öffentliche Beschaffungswesen (GPA) vom 15. April 1994, SR 0.632.231.422.

anwendbar sind, wird unterschiedlich beantwortet: Während sich die jüngere Lehre grundsätzlich für eine unmittelbare Anwendung des WTO-Rechts ausspricht,[245] ergibt die Praxis ein uneinheitliches Bild. Im öffentlichen Beschaffungswesen hat das Bundesgericht die unmittelbare Anwendbarkeit des entsprechenden WTO-Abkommens klar bejaht,[246] für das GATT scheint die Rechtsprechung darauf hinzuweisen, dass sich das Abkommen generell für eine unmittelbare Anwendung eignet, die konkreten Bestimmungen jedoch im einzelnen auf ihre Justiziabilität überprüft werden müssen.[247]

aa) Das allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT)

Als eigentliches Fundament des materiellen WTO-Rechts enthält das GATT die für den internationalen Warenhandel grundlegenden Regeln über den Abbau von Zöllen und die Beseitigung von Handelshemmnissen.[248] Grundidee des GATT ist die Liberalisierung des Welthandels durch den Abbau von Handelshemmnissen. Art. I hält den Grundsatz der Meistbegünstigung, Art. III die Inländergleichbehandlung fest.

Die Rechtsprechung hat sich auf Bundesebene verschiedentlich zu Art. III geäussert. Von besonderem Interesse ist ein kürzlich ergangener Entscheid der Eidgenössischen Rekurskommission für Infrastruktur und Umwelt (REKO INUM),[249] in welchem sich die REKO ausführlich mit der Rechtsprechung der WTO Streitbeilegungsorgane zu Art. III GATT auseinandersetzt. Der Entscheid illustriert die Bedeutung des internationalisierten Wirtschaftsvölkerrechts, das im Rahmen der völkerrechtskonformen Auslegung eine mit der unmittelbaren Anwendbarkeit vergleichbare Wirkung auf das innerstaatliche Recht erzeugen kann.

bb) Das Allgemeine Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS)

Im Unterschied zum GATT enthält das GATS keine allgemeine Verpflichtung zur Meistbegünstigungs- und Gleichbehandlungspflicht, sondern überlässt es

---

245 Thomas Cottier/Matthias Oesch, Die unmittelbare Anwendbarkeit von GATT/WTO Recht in der Schweiz, in: SZIER 12 (2004), S. 121 ff., 138–141; Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 168 ff.; Lukas Engelberger, Die unmittelbare Anwendbarkeit des WTO-Rechts in der Schweiz, Bern 2004, S. 177 ff., 193 ff.

246 BGE vom 12.4.2002, 2P.339/2001, E. 1.d)bb).

247 In diese Richtung weist BGE 131 II 271, 293 ff.; Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 174 f.

248 Meinrad Hilf/Stefan Oeter, WTO-Recht: Rechtsordnung des Welthandels, Baden-Baden 2005, § 9 Rz 1.

249 Entscheid der Eidgenössischen Rekurskommission für Infrastruktur und Umwelt vom 20. Oktober 2005, H-2004–174 (Postwesen – Vorzugstarife für die Beförderung von Presseerzeugnissen); dazu Ziegler (FN 146), Rz 25.

den Mitgliedstaaten zu definieren, welche Dienstleistungssektoren sie liberalisieren wollen. Nur im Rahmen dieser Zugeständnisse, den sog. commitments, kommen dann Meistbegünstigung und Diskriminierungsverbot zur Anwendung. Da das GATS im Rahmen der Uruguay-Runde neu ausgehandelt wurde, steht die WTO-rechtliche Erfassung der Dienstleistungen noch in ihren Anfängen. Entsprechend fallen die Bestimmungen zum Teil sehr allgemein aus und bedürfen der weiteren Konkretisierung. Dies bedeutet allerdings nicht, dass sich das Abkommen grundsätzlich nicht unmittelbar anwenden lässt, wie dies das Bundesgericht in früherer Rechtsprechung angenommen hat.[250] Die Justiziabilität der einzelnen Bestimmungen ist vielmehr fallweise zu überprüfen.[251]

cc) Das Handelsabkommen über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS)

Auch in diesem Abkommen gelten die Grundsprinzipien von Meistbegünstigung und Inländergleichbehandlung. Vom TRIPS erfasst werden Urheberrecht, Markenrecht, geografische Angaben über die Herkunft einer Ware, Muster, Patente sowie Topographien. Anders als beim GATS geht es um bereits bestehende private Rechte des geistigen Eigentums. Während sich das Bundesgericht bis jetzt noch nicht zur direkten Anwendbarkeit geäussert, sondern sich nur im Rahmen der völkerrechtskonformen Auslegung mit dem TRIPS befasst hat, wurde das Abkommen von der Eidgenössischen Rekurskommission für geistiges Eigentum mehrfach direkt angewandt.[252] Das erwähnte Zusammenspiel von öffentlichem und Privatrecht kommt bei der Anwendung dieses Abkommens besonders klar zum Ausdruck: Die Marktöffnungs- und Schutzpflichten des TRIPS beziehen sich auf private Rechte des geistigen Eigentums, deren Definition wiederum dem nationalen Recht obliegt.[253]

dd) Öffentliches Beschaffungswesen

Das Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen (GPA) gehört zu den plurinationalen WTO-Abkommen. Es bezieht sich auf Importe und Exporte, die im Namen und auf Rechnung einer Regierungsstelle zum staatli-

---

250 BGE 125 II 293, in dieser absoluten Form nicht aufrechterhalten in BGE vom 3.10.2001, 2A.503/2000.

251 So die Eidgenössische Kommunikationskommission (ComCom) mit Verfügung vom 19. Februar 2004 in Sachen TDC Switzerland gegen Swisscom Fixnet, Ziff. 1.7, S. 24.

252 Entscheide vom 22. September 1997, abgedruckt in sic! 1997, S. 581 ff. und vom 17. November 1997, abgedruckt in sic! 1998 S. 51 ff.

253 So der EuGH in Parfums Christian Dior SA, Slg. 2000, S. I-11 307 para. 60, wobei der EuGH allerdings eine unmittelbare Anwendung des TRIPS konsequent ablehnt.

chen Eigengebrauch oder Verbrauch getätigt werden. Kein anderes WTO-Abkommen wurde so detailliert wie das GPA im nationalen Recht umgesetzt.[254] Hauptgründe waren einerseits die grosse praktische Bedeutung von Vergabeverfahren, anderseits das Bedürfnis nach einer klaren einheitlichen Regelung angesichts der Vielfalt existierender kantonaler Vorschriften. Daraus zu schliessen, das GPA sei nicht direkt anwendbar, wäre jedoch verfehlt: In konstanter Praxis hat das Bundesgericht die grundsätzliche Eignung des GPA für eine direkte Anwendbarkeit bejaht.[255]

ee) Fazit

Trotz der Beschränkung auf die Grundprinzipien der Meistbegünstigung und der Inländergleichbehandlung und dem weitgehenden Verzicht auf eine Harmonisierung des internationalen Aussenhandelsrechts, haben die WTO-Abkommen zu einer Internationalisierung wesentlicher Bereiche des Wirtschaftsverwaltungsrechts geführt. In Abkehr vom klassischen Reziprozitätsprinzip ist ausländisches Recht grundsätzlich zu akzeptieren, solange es nicht diskriminierend oder protektionistisch motiviert ist. Dies zeigt sich etwa im TBT-Abkommen, das auf akzeptierte internationale Standards verweist und damit auf globaler Ebene eine Art «Vorstufe» des *Cassis de Dijon*-Prinzips formuliert.

4. Die Abkommen zwischen der Schweiz und der EG

a) Übersicht

Die Annäherung der Schweiz an das Recht der EG erfolgt im Wesentlichen in drei Formen: Der autonomen Anpassung des schweizerischen Rechts an die Entwicklungen in der EG im Rahmen des sog. autonomen Nachvollzugs, dem Abschluss von Staatsverträgen mit der EG und ihren Mitgliedstaaten und schliesslich auf methodischer Ebene mittels Rechtsvergleichung.[256]

Auch die staatsvertragliche Annäherung hat sich in verschiedenen Phasen, über den Abschluss des Freihandelsabkommens von 1972 (FHA),[257] zu den

---

254 Bundesgesetz vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (BoeB), SR 172.056.1, BGBM (FN 53), IVöB (FN 52).

255 BGE vom 26.6.2000, 2P.4/2000; BGE vom 24.8.2001, 2P.299/2000; BGE vom 20.2.2003, 2P.226/2002. Dazu Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 171 f.

256 Thomas Cottier/Daniel Dzamko/Erik Evtimov, Die europakompatible Auslegung des schweizerischen Rechts, in: Astrid Epiney/Sarah Theuerkauf/Florence Rivière (Hrsg.), Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht/Annuaire suisse de Droit européen, 2003, Zürich/Bern 2004, S. 357 ff., 359 f.

257 Vgl. FN 140.

sektoriellen Abkommen von 1999 (Bilaterale I),[258] zu den sektoriellen Abkommen von 2004 (Bilaterale II)[259] entwickelt. Konzeptionell beinhaltet diese Abfolge eine Abkehr vom klassischen Freihandelsprinzip hin zu einer verstärkt integrativen Ausrichtung, die allerdings nicht den hohen Integrationsgrad, wie er innerhalb der Gemeinschaft herrscht, erreicht. Es handelt sich mit anderen Worten um ein Integrationsrecht *sui generis*.

Im Folgenden werden das FHA und ausgewählte sektorielle Abkommen im Hinblick auf ihre Bedeutung für das Internationale Verwaltungsrecht der Schweiz näher beleuchtet.

b) Freihandelsabkommen von 1972

Mit dem Verbot neuer zollgleicher Abgaben und mengenmässiger Beschränkungen bildete das FHA 1972 die Grundlage für den Warenverkehr zwischen der Schweiz und der damaligen EWG. Erfasst wird der Handel mit Industriegütern, nicht aber mit landwirtschaftlichen Produkten. Im Rahmen des Internationalen Verwaltungsrechts von besonderer Bedeutung ist, dass das FHA auch Bestimmungen über die Verhinderung von Wettbewerbsbeschränkungen, welche den Zweck des Abkommens gefährden, enthält.[260] Dazu ist insbesondere der mit Art. 28 EGV, welcher bekanntlich die Rechtsgrundlage für das *Cassis de Dijon*-Prinzip bildet, praktisch identische Art. 13A FHA zu zählen.

Im Rahmen der autonomen Auslegung des FHA hatte das Bundesgericht über Jahre betont, dass diesem Abkommen rein handelspolitischer Charakter zukomme und es keinesfalls als Integrationsabkommen verstanden werden dürfe.[261] Im Zuge der europapolitischen Öffnung der Schweiz in den 1990er Jahren relativierte das Bundesgericht allerdings seine Haltung insofern, als es implizit von einer direkt anspruchsbegründenden Natur der Art. 13 und 20

---

258 Die sektoriellen Abkommen I umfassen das Abkommen über die wissenschaftliche und technologische Zusammenarbeit, das Abkommen über bestimmte Aspekte des öffentlichen Beschaffungswesens, das Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, das Abkommen über den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen, das Abkommen über den Luftverkehr, das Abkommen über Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Strasse, das Abkommen über die Freizügigkeit (Personenverkehr). Botschaft zur Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweiz und der EG vom 23. Juni 1999, BBl 1999 6128 ff.

259 Botschaft des Bundesrates zur Genehmigung der bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union, einschliesslich der Erlasse zur Umsetzung der Abkommen («Bilaterale II») vom 1. Oktober 2004, BBl 2004 5965 ff.

260 Ausführlich dazu Olivier Jacot-Guillarmod, Le juge suisse face au droit européen, ZSR 1993 II, S. 227 ff.

261 So etwa BGE 105 II 49.

FHA ausging, in den konkreten Fällen aber deren Verletzung verneinte.[262] Ein vor kurzem ergangener Entscheid wurde als direkte Anwendung des FHA interpretiert.[263] Allgemein zeigt sich in neueren Entscheiden sowohl des Bundesgerichts als auch verschiedener Rekurskommissionen eine Tendenz, die Frage der direkten Anwendbarkeit offen zu lassen, dem FHA aber gleichzeitig durch eine «integrationsfreundliche» völkerrechtskonforme Auslegung der entsprechenden Normen des Landesrechts zur Anwendung zu verhelfen.

Diese Argumentation vermag allerdings aus verschiedenen Gründen nicht zu überzeugen: Zum einen setzt sie sich nicht mit dem Verhältnis zwischen der vom Bundesgericht selbst entwickelten Methode der autonomen völkerrechtskonformen Auslegung[264] und dem gesetzgebungspolitischen Konzept des autonomen Nachvollzugs,[265] d. h. der Frage nach den Auswirkungen des autonomen Nachvollzugs auf die Interpretation des für die Schweiz verbindlichen Rechts, auseinander. Beide können nicht isoliert voneinander betrachtet werden. Daraus folgt eine Kombination von völkerrechtlich verbindlichen Verpflichtungen im FHA und dem vom Gesetzgeber selbst gewählten Ziel der Europakompatibilität zur Vermeidung unnötiger Handelshemmnisse und Beeinträchtigungen der Wettbewerbsfähigkeit der schweizerischen Volkswirtschaft. Beide sind von der Rechtsprechung zu beachten.

Zweitens wird die Frage der direkten Anwendbarkeit mit dem Kriterium des integrationspolitischen Gehalts des FHA vermischt. Aus der – zutreffenden – Feststellung, dass FHA und EGV eine unterschiedliche integrationspolitische Zielsetzung verfolgen und sich die Rechtsprechung des EuGH daher trotz deckungsgleichem Wortlaut von Art. 13A FHA und Art. 28 EGV nicht unbesehen auf die Auslegung von Art. 13A FHA übertragen lässt, folgt nicht, dass sich das FHA grundsätzlich nicht für eine direkte Anwendung eignet.[266]

Im Ergebnis ist deshalb nach den anerkannten völker- und verfassungsrechtlichen Kriterien zunächst zu prüfen, ob sich das FHA grundsätzlich für eine direkte Anwendung eignet. Dies wird von der Mehrheit der Lehre bejaht.[267] In einem zweiten Schritt stellt sich dann die Frage, welche individuellen Ansprüche sich aus der konkreten Norm, etwa Art. 13A FHA, ergeben. Hier ist im Rahmen der autonomen Auslegung sowohl dem integrationspoli-

---

262 BGE 118 Ib 367, 377; 124 IV 225, 233; Keller (FN 152), S. 595.

263 BGE 131 II 271, 293 ff.; für Interpretation dieses Entscheids im Sinne einer direkten Anwendung Wüger, Bundesgericht (FN 146), zurückhaltend Ziegler (FN 146), Rz 25.

264 Keller (FN 152), S. 365 ff.; bestätigt in BGE 131 II 271, 294.

265 Zum Begriff Cottier/Dzamko/Evtimov (FN 256), S. 362; Christine Breining-Kaufmann, Deregulierung und Europaverträglichkeit als Maximen der Gesetzgebung im Wirtschaftsrecht, in: Hans-Ulrich Walder/Tobias Jaag/Dieter Zobl (Hrsg.), Aspekte des Wirtschaftsrechts, Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, Zürich 1994, S. 441 ff., S. 445 f.

266 Keller (FN 152), S. 598.

267 Für eine Übersicht Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 161.

tischen Gehalt des FHA als auch dem Anliegen der europakompatiblen Interpretation des innerstaatlichen Rechts Rechnung zu tragen. Im konkreten Beispiel von Art. 13A FHA bedeutet dies, dass die Bestimmung direkt anwendbar und ihr konkreter Gehalt z. B. im Hinblick auf das *Cassis de Dijon*-Prinzip durch autonome völkerrechts- und europakompatible Auslegung zu ermitteln ist.[268]

c) Ausgewählte sektorielle Abkommen

Die sektoriellen Abkommen[269] zwischen der Schweiz und der EU sowie ihren Mitgliedstaaten bestimmen jeweils individuell, wie weit und in welcher Form EG-Recht zur Anwendung kommen soll. Während das Luftverkehrsabkommen (LVA)[270] eigentlichen Integrationscharakter aufweist, indem es EG-Recht generell auf die Schweiz ausdehnt, sind andere Abkommen zurückhaltender.[271] Mit Ausnahme des Landverkehrsabkommens, das auf dem Prinzip der Reziprozität beruht, eignen sich grundsätzlich alle Abkommen, die im Rahmen der Bilateralen I abgeschlossen wurden, für eine direkte Anwendung.[272] Von den Bilateralen Abkommen II wird die direkte Anwendbarkeit grundsätzlich für das Abkommen über Pensionen und das Betrugsbekämpfungsübereinkommen[273] sowie einzelne Abkommensteile[274] und einzelne Bestimmungen[275] bejaht.

---

268 Dazu oben Ziff. II.2.e) sowie die Schlussfolgerungen in IV.1.a).

269 Für eine Analyse der ersten Praxiserfahrungen Marius Vahl/Nina Grolimund, Integration without Membership: Switzerland's Bilateral Agreements with the European Union, Centre for European Poliy Studies, Brüssel 2006, S. 41–74.

270 Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr (LVA), SR 0.748.127.192.8.

271 Cottier/Dzamko/Evtimov (FN 256), S. 376.

272 Fabrice Filliez, Application des accords sectoriels par les juridictions suisses: quelques repères, in: Daniel Felder/Christine Kaddous (Hrsg.), Accords bilatéraux Suisse UE (Commentaires), Bilaterale Abkommen Schweiz – EU (Erste Analysen), Basel et al. 2001, S. 183 ff., 194.

273 BBl 2004 6063.

274 BBl 2004 6148 zu den Bestimmungen über die polizeiliche Zusammenarbeit in Art. 39–46 und 73 des Schengener Durchführungsabkommens; BBl 2004 6151 zu den Datenschutzbestimmungen des Schengener Informationssystems in Art. 102–118 des Schengener Durchführungsabkommens; BBl 2004 625 f. zur Regelung der Abnahme und Übermittlung von Fingerabdrücken in der Eurodac-Verordnung; Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 185.

275 BBl 2004 6259 zu Art. 116 Abs. 2 des Schengener Durchführungsabkommens.

aa) Freizügigkeitsabkommen (FZA)

Dem Abkommen über die Personenfreizügigkeit (FZA) kommt in der Praxis eine besonders grosse Bedeutung zu.[276] Es geht zwar nicht so weit wie das LVA, übernimmt aber doch in weiten Teilen EG-Recht, das – soweit in Anhang I erwähnt – unmittelbar anwendbar ist, so dass von einer eigentlichen Europäisierung gesprochen werden kann.[277] Bezüglich der Anerkennung beruflicher Qualifikationen verweist Anhang III auf den diesbezüglichen acquis communautaire, der direkt angewandt werden kann, da das schweizerische Recht die massgebenden EU-Richtlinien – im Unterschied zu den Mitgliedstaaten – bereits erfüllt.

Umsetzungsverpflichtungen finden sich nur im sozialversicherungsrechtlichen Teil des Abkommens. In diesen Bestimmungen steht die Koordination von Ansprüchen im Vordergrund; sie wird durch umfangreiche Verweisnormen auf das jeweils anwendbare Recht geregelt (Art. 8 und Anhang II FZA), wobei die EU-Mitgliedstaaten Gemeinschaftsrecht auf Schweizerinnen und Schweizer anwenden wird und die Schweiz gleichwertige Bestimmungen auf EU-Bürgerinnen und -Bürger anwendet, was Änderungen im schweizerischen Recht erfordert.[278]

Mittlerweile hat auch das Bundesgericht die direkte Anwendbarkeit des FZA bejaht.[279]

Das FZA beantwortet einige der oben aufgeworfenen Anwendungs- und Auslegungsfragen direkt: Gemäss Art. 16 Abs. 2 Satz 1 ist zur Auslegung von im Abkommen verwendeten einschlägigen Begriffen des Gemeinschaftsrechts die Rechtsprechung des EuGH vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung beizuziehen. Die Berücksichtigung der besonderen Situation der Schweiz als Nichtmitglied wird damit nicht ausgeschlossen, insbesondere kommt das Freizügigkeitsrecht der EG dort nicht zur Anwendung, wo es ein umfassenderes Ziel, etwa im Hinblick auf die politische Integration, als das FHA verfolgt.[280]

---

276 Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit, SR 0.142.112.681.

277 Cottier/Dzamko/Evtimov (FN 256), S. 376; Walter Kälin, Die Bedeutung des Freizügigkeitsabkommens für das Ausländerrecht, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch (Hrsg.), Die sektoriellen Abkommen Schweiz – EG, Berner Tage für die juristische Praxis, BTJP 2002, Bern 2002, S. 11 ff., 18 f.

278 Vgl. dazu auch BGE 2P.130/2004 vom 1. Februar 2005 E. 3.2 ff.; Susanne Leuzinger-Naef, Sozialversicherungsgerichtsbarkeit und Personenfreizügigkeitsabkommen Schweiz-EU, in: SJZ 99 (2003), S. 193 ff.

279 BGE 129 II 249, 257 f.; 130 II 493, 497 ff.; BGE 131 I 223, 226 f.

280 Cottier/Dzamko/Evtimov (FN 256), S. 382.

bb) Luftverkehrsabkommen (LVA)

Neben dem FZA findet sich nur in Art. 1 Abs. 2, Sätze 1 und 2 LVA eine völkerrechtliche Auslegungsregel, die vom Wortlaut her praktisch identisch mit Art. 16 Abs. 2 Satz 1 FZA ist. Aufgrund des höheren Integrationsgrades des LVA führt diese Auslegungsregel allerdings zu einer weitgehenden Harmonisierung des schweizerischen Luftverkehrsrechts mit den Regelungen der EG.[281] Somit wird die Schweiz im Luftverkehrsbereich in Bezug auf das Wettbewerbsrecht wie ein EU-Mitgliedstaat behandelt.[282]

Zur Zeit ist allerdings unklar, wie weit die vom EuGH entwickelten Auslegungsgrundsätze für Assoziierungsabkommen auch auf das LVA und die übrigen sektoriellen Abkommen Anwendung finden. Eine Klage der Schweiz gegen die Kommission ist beim Gericht Erster Instanz hängig.[283]

cc) Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen (MRA)

Dieses Abkommen[284] ist auf den Abbau technischer Handelshemmnisse ausgerichtet. Technische Vorschriften bezwecken eine Risikoverminderung, indem durch deren Produktanforderungen andere Personen oder die Umwelt nicht zu Schaden kommen sollen. In der EG gilt ein Gesamtkonzept («global approach»), welches die Instrumente zur Umsetzung der Produkteanforderungen enthält und eine zentrale Stelle mit deren Anwendung betraut.

In der Schweiz wurde nicht zuletzt im Hinblick auf das entsprechende Abkommen der WTO 1995 mit dem Bundesgesetz über die technischen Handelshemmnisse (THG) eine Rechtsgrundlage für die Beseitigung von technischen Handelhemmnissen geschaffen.

Das MRA regelt die Anerkennung von Bewertungen der Konformität mit nationalen Produktvorschriften im Gebiet der anderen Vertragspartei. Eine Liberalisierung ist dort vorgesehen, wo die EG einheitliche Produktvorschriften erlassen hat, nicht aber in den Bereichen, in welchen nach wie vor mit-

---

281 Regula Dettling-Ott, Das sektorielle Luftverkehrsabkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft: Aspekte der Anwendbarkeit und eine erste Bilanz, in: ZSR 2006 I, S. 3 ff., 5.

282 Roland von Büren, Auswirkungen des Luftverkehrsabkommens auf das Wettbewerbsrecht, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch (Hrsg.), Die sektoriellen Abkommen Schweiz – EG, Berner Tage für die juristische Praxis, BTJP 2002, Bern 2002, S. 71 ff., 78 f.

283 Rs C-70/04, Schweizerische Eidgenossenschaft gegen Kommission; Amtsblatt Nr. C 296 vom 26.11.2005, S. 8.

284 MRA (FN 150). Dazu Silvio Arioli, Der Abbau von technischen Handelshemmnissen, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch (Hrsg.), Die sektoriellen Abkommen Schweiz – EG, Berner Tage für die juristische Praxis, BTJP 2002, Bern 2002, S. 123 ff., 125 ff.

gliedstaatliches Recht anwendbar ist. Der unter das Abkommen fallende sog. harmonisierte Bereich ist in Anhang I detailliert geregelt. Wo keine einheitlichen gemeinschaftsrechtlichen Regelungen gelten, kommt unter den EU-Mitgliedstaaten das *Cassis de Dijon*-Prinzip zur Anwendung. Da das *Cassis de Dijon*-Prinzip wie dargestellt durch die Rechtsprechung des EuGH entwickelt wurde, folgert der Bundesrat, dass die Schweiz sich ohne Anerkennung einer gemeinsamen Gerichtsbarkeit nicht darauf berufen kann:

«Die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen in Bereichen, für die keine EU-weit harmonisierten Bestimmungen existieren (nach dem Prinzip *«Cassis de Dijon»*), wäre nur möglich, wenn die Schweiz eine gemeinsame Gerichtsbarkeit anerkennen würde, was ohne Beitritt zur EU oder zum EWR nicht denkbar ist.»[285]

Angesichts der Tatsache, dass das *Cassis de Dijon*-Prinzip auch im EWR-Abkommen ohne gemeinsames Gericht der Vertragsparteien übernommen wurde, scheint dieser Schluss nicht zwingend.[286] Zudem übersieht die Argumentation des Bundesrates, dass mit Art. 13 FHA bereits eine mit Art. 28 EGV deckungsgleiche Rechtsgrundlage geschaffen wurde, die im Lichte der autonomen völkerrechtskonformen Auslegung des Bundesgerichts zur direkten Anwendung des *Cassis de Dijon*-Prinzips führen muss. An diesem Befund ändert auch die Schutzklausel in Art. 19 MRA nichts.

Insgesamt ist das MRA unmittelbar anwendbar, es gewährt in seinem Anwendungsbereich ein individuelles Recht auf Zertifizierung und Zulassung im anderen Vertragsstaat.[287]

d) Wirtschaftverwaltungsrechtliche Auswirkungen der Abkommen auf die Schweiz

Die schrittweise staatsvertragliche Annäherung der Schweiz an die Europäische Union führt wie dargelegt zu einer Internationalisierung resp. «Bilateralisierung» breiter Teile des Wirtschaftsverwaltungsrechts. Damit verbunden ist zum einen eine materielle Harmonisierung, zum andern auch eine Anerkennung von Hoheitsakten der anderen Vertragspartei.

Für das schweizerische Wirtschaftsverwaltungsrecht neu ist die im Rahmen der EWR-Verhandlungen und dem damit verbundenen Gesetzgebungsvorhaben Eurolex resp. nach der Volksabstimmung Swisslex entwickelte Me-

285 BBl 1999 6149. Dazu Arioli (FN 284), S. 144 ff.

286 Für die EFTA-Staaten sind allerdings nicht die nationalen Gerichte, sondern der EFTA-Gerichtshof zuständig.

287 So auch Wüger, Anwendbarkeit (FN 144), S. 185.

thode[288] der grossflächigen Übernahme von EG-Recht durch Verweis auf die entsprechenden Gemeinschaftsregelungen, welche teilweise selbst materielle Bestimmungen enthalten oder ihrerseits auf das anwendbare Recht verweisen. Bei Verweisen auf das anwendbare Recht entsteht eine Problematik, die im IPR unter dem Titel «Verträge erga omnes» diskutiert wird. Im Unterschied zur völkerrechtlichen Terminologie sind mit Verträgen erga omnes multilaterale Abkommen gemeint, welche einheitliche Kollisionsregeln einführen und zusätzlich festlegen, dass diese anwendbar sind, unabhängig davon, ob sie auf das Recht eines Vertragsstaates oder Nichtvertragsstaates verweisen.[289] Solche auf staatsvertraglicher Ebene angelegten allseitigen Kollisionsnormen verdeutlichen die bereits beschriebene Tendenz der Abkehr von der Reziprozität hin zur Entwicklung eines materiellen internationalisierten Verwaltungsrechts.

Völkerrechtlich lässt sich aus dem Prinzip der bona fide Vertragserfüllung in Art. 26 VRK ableiten, dass solche Vertrage «erga omnes» innerstaatlich unmittelbar anwendbar sind.[290]

IV. Ergebnis: Allgemeine Grundsätze eines internationalen (Wirtschafts-) Verwaltungsrechts?

Die bisher dargelegten Überlegungen führen zu zwei Zwischenergebnissen:

Erstens bildet das Internationale Verwaltungsrecht im Unterschied zum Internationalen Privatrecht kein kohärentes Rechtssystem, sondern eine fragmentierte Sammlung themenspezifischer Normen und Grundsätze, die sich weitgehend unabhängig von einander entwickelt haben.

Zweitens zeigt sich, dass dem Wirtschaftsverwaltungsrecht eine Pionierrolle in der Entwicklung eines auf internationale Sachverhalte anwendbaren öffentlichrechtlichen Konzepts zukommt. Angesichts dieser Katalysatorfunktion stellt sich die Frage, wie weit sich im Sinne einer Synthese aus den speziellen und insbesondere den wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Regelun-

---

288 Zur Swisslex Heinrich Koller, (1994), Der schweizerische Gesetzgeber vor der internationalen Herausforderung: Erfahrungen mit «EUROLEX» – «SWISSLEX» – «GATTLEX», in: ZBl 1994, S. 241 ff. und Ders., Globalisierung und Internationalisierung des Wirtschaftsrechts – Auswirkungen auf die nationale Gesetzgebung, ZSR 2000 II, S. 313 ff.

289 Franz Matscher, Multilaterale Staatsverträge erga omnes und deren Inkorporation in nationale IPR-Kodifikationen – Vor- und Nachteile einer solchen Rezeption, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 27 (1985), Heidelberg 1986, S. 11 ff., 14.; Jost Delbrück, Multilaterale Staatsverträge erga omnes und deren Inkorporation in nationale IPR-Kodifikationen – Vor- und Nachteile einer solchen Rezeption, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 27 (1985), Heidelberg 1986, S. 147 ff., Anm. 3 auf S. 148.

290 Delbrück (FN 289), S. 154 f.

gen allgemeine Grundsätze eines Internationalen Verwaltungsrechts ableiten lassen.

1. Allgemeine materielle Grundsätze

a) Völkerverwaltungsrecht

Völkerverwaltungsrecht sind wie in Teil I dargestellt (oben Abbildung 1) internationalisierte materielle verwaltungsrechtliche Normen. Wie in anderen völkerrechtlichen Gebieten zeigt sich auch im Verwaltungsrecht, dass die Herausbildung allgemeiner materieller Grundsätze angesichts der heterogenen Staatengemeinschaft ein schwieriger und langwieriger Prozess ist. Im Verwaltungsrecht liegt zudem insofern eine Besonderheit vor, als die universell anerkannten Prinzipien der grundsätzlichen Territorialität staatlicher Hoheitsakte und der staatlichen Souveränität auch materielle Elemente beinhalten.

Ansätze zur Entwicklung allgemeiner völkerverwaltungsrechtlicher Grundsätze lassen sich auf den folgenden Gebieten identifizieren:

(1) Eines der ältesten Prinzipien des Wirtschafts- und Umweltvölkerrechts ist das *Verursacherprinzip*.[291] Ursprünglich im völkerrechtlichen Nachbarrecht entwickelt, enthält es heute eine materiellrechtliche und eine kollisionsrechtliche Komponente: Zum einen wird die Haftung für Umweltschäden, zum andern die Zuständigkeit geregelt. Durch seine breite Verankerung im internationalen und nationalen Recht ist das Verursacherprinzip heute zu den allgemeinen Völkerrechtsgrundsätzen zu zählen.[292]

(2) Nach dem in zahlreichen Umweltschutzabkommen[293] und nationalen Rechtsordnungen[294] anerkannten *Vorsorge- oder Vorbeugeprinzip (precautionary principle)* dürfen staatliche Massnahmen ergriffen werden, wenn sie notwendig sind, um ein begründetes Umweltrisiko abzuwenden, auch wenn dieses noch nicht wissenschaftlich erhärtet ist.[295] Das Vorsorgeprinzip kann so als Basis für staatliche Regelungen dienen, welche sonst

---

291 So etwa Grundsatz 16 der Erklärung von Rio zu Umwelt und Entwicklung (Rio-Deklaration) der Konferenz der Vereinten Nationen für Umwelt und Entwicklung vom 14. Juni 1992, A/Conf.151/26.

292 Vgl. Text zu FN 179 und 185.

293 Zum Beispiel Art. 174 Abs. 2 EGV; Art. 5.7 SPS-Abkommen (FN 182); Art. 10 Abs. 6 und Art. 11 Abs. 8 des Protokolls von Cartagena vom 29. Januar 2000 über die biologische Sicherheit zum Übereinkommen über die biologische Vielfalt, SR 0.451.431.

294 Für die Schweiz Art. 1 Abs. 2 USG.

295 So insbesondere Grundsatz 15 der Rio-Deklaration (FN 291) und Art. 5.7 SPS-Abkommen (FN 182).

möglicherweise in Widerspruch zu anderen völkerrechtlichen oder nationalen Bestimmungen, insbesondere dem Territorialitätsprinzip, stehen könnten. Mittlerweile geht die Mehrheit der Lehre davon aus, dass das Vorsorgeprinzip nicht nur als allgemeiner Völkerrechtsgrundsatz anerkannt ist, sondern dass ihm völkergewohnheitsrechtliche Geltung zukommt.[296] Zahlreiche Detailfragen wie etwa der Begriff des Risikos oder der wissenschaftlichen Überprüfbarkeit harren allerdings noch einer Klärung.

(3) Seit der erstmaligen Formulierung durch den EuGH hat sich das *Cassis de Dijon-Prinzip* über die ursprüngliche binnenmarkt-orientierte Perspektive hinaus zu einem zentralen Grundsatz des Wirtschaftsvölkerrechts entwickelt. Zeugen dieser Entwicklung sind die staatsvertraglich geregelten Anerkennungspflichten für ausländische Zulassungen wie sie neben dem EU-Recht im Recht der WTO und in den bilateralen Abkommen der Schweiz mit den Europäischen Gemeinschaften festgehalten sind.

Die Bedeutung des *Cassis de Dijon*-Prinzips liegt nicht nur im Abbau von Handelshindernissen und der Förderung des Wettbewerbs, sondern auch im damit verbundenen Neuverständnis der staatlichen Souveränität: Mit dem Abstellen auf im Ausland erfolgte Zulassungen und Überprüfungen ist auch die implizite Anerkennung ausländischer Rechtsvorschriften und Hoheitsakte und damit eine Abkehr sowohl vom traditionellen Souveränitätsverständnis als auch vom Territorialitätsprinzip verbunden.

Die grosse Tragweite dieses Prinzips über den wirtschaftsrechtlichen Bereich hinaus kommt in einem neuen Entscheid des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zum Ausdruck. Im Urteil *Bosphorus* erachtete es der Gerichtshof in Anwendung eines «menschenrechtlichen *Cassis de Dijon*-Prinzips» als zulässig, Massnahmen ohne besondere Prüfung als EMRK-konform zu betrachten, wenn sie im Rahmen der Mitgliedschaft zu einer Organisation verlangt werden, die für einen genügenden Grundrechtsschutz Gewähr bietet.[297]

Der völkerverwaltungsrechtlich anerkannte Grundsatz des *Cassis de Dijon*-Prinzips umfasst damit nach heutigem Stand die Geltung ausländischer Zulassungen und Überprüfungen im Inland, soweit diese auf international anerkannten Grundlagen beruhen.

---

296 Epiney/Scheyli (FN 6), S. 107.

297 Urteil des EGMR (Grosse Kammer) in der Sache Bosphorus v. Irland vom 30. Juni 2005, Beschwerde Nr. 45 036/98, Rz. 155 f. Dazu Luzius Wildhaber, The Coordination of the Protection of Fundamental Rights in Europe, ZSR 2005 II, S. 43 ff., 46 ff.

b) Materielles nationales Verwaltungsrecht mit internationaler Geltung

Aus der eingangs geschilderten symbiotischen Beziehung von Souveränität und Territorialitätsprinzip auf der einen und nationalem öffentlichem Recht auf der anderen Seite ergibt sich ein besonders dynamischer Effekt völkerverwaltungsrechtlicher Normen auf nationale Regulierungen. Dieser Effekt zeigt sich zunächst im Erlass von innerstaatlichen Regulierungen, wie sie für das Wirtschaftsverwaltungsrecht eingehend dargestellt wurden.[298]

Der Erlass von Normen mit internationaler Geltung beschränkt sich im schweizerischen Wirtschaftsverwaltungsrecht weitgehend auf die Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen, wie sie sich etwa im öffentlichen Beschaffungswesen aus dem WTO-Recht oder gestützt auf Staatsverträge mit der EG sowie durch den autonomen Nachvollzug von EG-Recht ergeben. Originäre Normen mit internationaler Geltung finden sich im innerstaatlichen Wirtschaftsverwaltungsrecht nicht, auch haben sich über die erwähnten völkerrechtlichen Grundsätze hinaus keine allgemeinen Rechtsgrundsätze entwickelt.

2. *Allgemeine kollisionsrechtliche Grundsätze*

a) Internationales Verwaltungskollisionsrecht

Das internationale Verwaltungskollisionsrecht ergibt ein nach Fachgebiet uneinheitliches Bild. Einige wenige Grundprinzipien lassen sich immerhin ableiten.

Zunächst ist festzustellen, dass Territorialitäts- und Souveränitätsprinzip in ihrer klassischen Form als Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht keine absolute Geltung mehr beanspruchen können und die Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts durch Anknüpfung grundsätzlich möglich ist.

Am weitesten fortgeschritten ist die Konkretisierung dieser Entwicklung im Aufsichtsrecht, wo sich entsprechend dem materiell-rechtlichen *Cassis de Dijon*-Prinzip der Grundsatz gefestigt hat, dass primär die Herkunftslandbehörden für die Aufsicht zuständig sind, soweit die massgebenden Bestimmungen internationalen Standards entsprechen oder mindestens denjenigen des Gastlandes gleichwertig sind.[299] Durchbrochen wird die Herkunftslandkontrolle im Rahmen des angesprochenen Auswirkungsprinzips, wenn der

298 Oben Ziff. III.2.

299 Für das Bankenrecht vgl. Basler Ausschuss für Bankenaufsicht (FN 229), Grundsatz 22, S. 41 ff.

Schutz öffentlicher Güter wie der Umwelt[300] oder Gläubiger- und Konsumenteninteressen[301] dies erfordern.

b) Nationales Verwaltungskollisionsrechtrecht mit internationaler Geltung

Im nationalen Recht lässt sich eine Tendenz zu einem «kollisionsrechtlichen *Cassis de Dijon*-Prinzip» feststellen, indem – zum Teil aufgrund der völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz – an ausländischem Recht angeknüpft oder die Zuständigkeit ausländischer Behörden anerkannt wird. Kriterium ist jeweils die «Kompetenz» der ausländischen Behörden oder des ausländischen Gesetzgebers, die zum einen mit der materiellen Gleichwertigkeit der anwendbaren Bestimmungen oder deren Übereinstimmung mit internationalen Standards begründet wird,[302] zum andern aber auch mit wettbewerbsorientierten Überlegungen oder Effizienz- und Durchsetzungskriterien.[303]

3. *Fazit*

Auf den ersten Blick präsentiert sich das Internationale Verwaltungsrecht heute als in hochspezialisierte Teilgebiete fragmentiertes Normgefüge. Die schrittweise, sich teilweise über Jahrzehnte hinziehende Entwicklung der einzelnen Teilgebiete sowie die Anwendung unterschiedlicher regulatorischer Ansätze erschweren die Koordination und gefährden Konsistenz und Rechtssicherheit aus der Sicht der Rechtsanwendenden.

Wie die vorliegende Untersuchung zeigt, lassen sich bei einer Gesamtbetrachtung der wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Regulierungsblöcke und deren Einbettung in den völkerrechtlichen Rahmen einige übergreifende, die Fragmentierung überwindende allgemeine Grundsätze formulieren. Für die Schweiz haben diese Grundsätze ihren Ursprung weitgehend im Völkerrecht, sei es im allgemeinen Wirtschaftsvölkerrecht, sei es im Staatsvertragsrecht, insbesondere im Recht der WTO und in den Abkommen zwischen der Schweiz und der EU.

---

300 Grundsatz Nr. 17 der Rio-Deklaration (FN 291).

301 Diesem Zweck dienen etwa Einlagensicherungssysteme, die zum Schutz von Kleingläubigern bei Bankkonkursen etabliert werden müssen. Basler Ausschuss für Bankenaufsicht (FN 229), Anhang II.

302 So in Art. 23septies Abs. 2 BankG.

303 Wyss/Zulauf (FN 15), S. 131.

V. Zusammenfassende Thesen

1. Das Internationale Verwaltungsrecht bildet ein Rechtsgebiet *sui generis*, das sich aus materiellen und kollisionsrechtlichen Bestimmungen des Völkerrechts und des nationalen Rechts zusammensetzt.
2. Völkerrechtliche Leitprinzipien des Internationalen Verwaltungsrechts sind das Territorialitäts- und Souveränitätsprinzip. In ihrer klassischen (absoluten) Form definieren sie den staatlichen Handlungsbereich sowohl im Innen- als auch im (extraterritorialen) Aussenverhältnis. Im Zuge von Globalisierung und der damit verbundenen Internationalisierung des Verwaltungsrechts gelten beide Prinzipien heute nicht mehr absolut.
3. Normen des schweizerischen internationalen Wirtschaftsverwaltungsrechts stellen überwiegend die Umsetzung von Völkerrecht dar oder wurden im Rahmen des autonomen Nachvollzugs von Gemeinschaftsrecht erlassen. Eine Beurteilung internationaler Sachverhalte sowie die Auslegung des inländischen Internationalen Verwaltungsrechts muss sich deshalb primär an den massgebenden völker- resp. gemeinschaftsrechtlichen Prinzipien orientieren.
4. Dem Wirtschaftsverwaltungsrecht kommt in der Entwicklung eines auf internationale Sachverhalte anwendbaren öffentlichrechtlichen Konzepts eine Pionierrolle zu, die zur Etablierung allgemeiner Grundsätze, welche sich auf das gesamte Verwaltungsrecht übertragen lassen, geführt hat.
5. Das Verursacherprinzip ist heute als allgemeiner Rechtsgrundsatz des Völkerrechts anzuerkennen. Es beinhaltet zum einen die Haftung resp. Kos tentragungspflicht des Schadenverursachers, zum andern begründet es – neben dem Auswirkungsort – eine Zuständigkeit der Behörden am Ort der Schadensverursachung.
6. Dem Vorsorge- oder Vorbeugeprinzip kommt aufgrund der verbreiteten Staatenpraxis und des in zahlreichen rechtlich verbindlichen und unverbindlichen Instrumenten zum Ausdruck gebrachten internationalen Konsenses völkergewohnheitsrechtlicher Charakter zu. Damit wird der Grundsatz auch im nationalen Verwaltungsrecht verbindlich und relativiert insbesondere das Territorialitätsprinzip. Staatliche Massnahmen sind zulässig, wenn sie notwendig sind, um ein begründetes Umweltrisiko abzuwenden.
7. Mit der Formulierung des binnenmarkt-orientierten *Cassis de Dijon*-Prinzips hat der EuGH die Basis für die Entwicklung eines umfassenden allgemeinen Prinzips der Anerkennung von Akten ausländischer Staaten gelegt. Auf wirtschaftlichem Gebiet hat sich der Grundsatz, dass nach allgemein akzeptierten Standards durchgeführte staatliche Zulassungen anzuerkennen sind, neben dem Gemeinschaftsrecht auch im WTO-Recht und damit verbunden zahlreichen nationalen Rechtsordnungen etabliert.

In diesem Umfang ist das *Cassis de Dijon*-Prinzip als allgemeiner Völkerrechtsgrundsatz zu betrachten.

8. Eine völkerrechts- und europarechtskonforme Auslegung von Art. 13A FHA führt zum Ergebnis, dass das *Cassis de Dijon*-Prinzip in der Schweiz direkt anwendbar ist, soweit die in Frage stehenden Zulassungen auf von den Vertragsparteien akzeptierten Standards basieren.
9. Territorialitäts- und Souveränitätsprinzip gelten auch in kollisionsrechtlicher Hinsicht nicht mehr absolut, indem die Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts durch Anknüpfung möglich ist. Als kollisionsrechtliches Gegenstück zum *Cassis de Dijon*-Prinzip hat sich vor allem im Aufsichtsrecht der Grundsatz der Herkunftslandkontrolle entwickelt. Vorbehalten bleiben Regelungen zum Schutz öffentlicher Güter, Gläubiger und Konsumenten vor negativen Auswirkungen.
10. Prägendes Merkmal des sich entwickelnden Internationalen Verwaltungsrechts ist die Abkehr von einem absoluten, formal ausgerichteten Verständnis der Territorialität und Souveränität hin zu einer materiellen, an zunehmend grenzüberschreitenden Sachverhalten orientierten Betrachtung. Der Regulierungsbereich des nationalen Gesetzgebers im Verwaltungsrecht wird damit gleichzeitig erweitert (Extraterritorialität) und begrenzt (internationale Zusammenarbeit).