



Gutachten für den Deutschen Bundestag

„Der grenzüberschreitende Handel mit elektronischen Dienstleistungen- die Rolle der WTO und die Anforderungen an die nationale Politik“

Erstellt im Auftrag des Deutschen Bundestags

Vorgelegt dem Büro für Technikfolgen-Abschätzung beim Deutschen Bundestag

Prof. Dr. Heinz Hauser

Sacha Wunsch-Vincent (MSc)

*Schweizerisches Institut für Aussenwirtschaft
und angewandte Wirtschaftsforschung (SIAW)*

Universität St. Gallen

Dufourstr. 48, CH- 9000 St. Gallen

Heinz.Hauser@unisg.ch

Sacha.Wunsch-Vincent@unisg.ch

St. Gallen, 15. März 2002

Inhaltsverzeichnis

Einleitung: Fragestellung, Kernthese und Struktur	6
Methodik.....	9
Teil 1: Das Potenzial der elektronischen Handelbarkeit von Dienstleistungen.....	13
1.1 E-Commerce im internationalen Handelskontext	13
1.2 Dienstleistungen und der elektronische Handel.....	16
1.2.1 Die neue Handelbarkeit von Inholdedienstleistungen und digitalen Produkten	16
1.2.2 Die Komplementarität der vier Dienstleistungserbringungsarten im internationalen Dienstleistungshandel.....	22
1.2.3 Möglichkeiten der neuen globalen Arbeitsteilung unter Einbezug der Entwicklungsländer	25
1.3 Statistische Erfassung.....	29
1.3.1 Inholdedienstleistungen.....	30
1.3.2 Der Handel mit digitalen Produkten.....	40
Anhang Teil 1:.....	49
Teil 2: Die offenen Fragen des elektronischen Handels im Hinblick auf den multilateralen Handelsrahmen.....	55
2.1 Die bestehenden WTO-Verträge und der elektronische Handel.....	55
2.1.1 Einführung zum Aufbau und zur Funktionsweise der WTO	55
2.1.1.1 Das GATS-Abkommen und seine Verpflichtungsmerkmale.....	58
2.1.1.2 Das TRIPS-Abkommen und seine Verpflichtungsmerkmale	60
2.2 Das WTO-Handlungsumfeld mit Blick auf elektronische Dienstleistungen	61
2.2.1 Das WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm.....	62
2.2.2 Die progressive Liberalisierung des Dienstleistungshandels im Kontext des elektronischen Handels	64
2.3 Ungeklärte horizontale Fragen des elektronischen Handels	69
2.3.1 Das Zollfreiheitsmoratorium auf elektronisch übermittelten Handelswaren	70
2.3.2 Klassifizierungsfragen des elektronischen Handels.....	74

2.3.2.1 Digitale Produkte: Güter unter dem GATT, Dienstleistungen unter dem GATS oder geistiges Eigentum unter dem TRIPS?	74
2.3.2.2 Wenn GATT: Handelt es sich dann bei elektronischen Inhalteübermittlung um einen Import?	87
2.3.2.3 Wenn GATS: Sollen dann elektronische Inholdienstleistungen unter Modus 1 oder Modus 2 fallen?	88
2.3.3 Herkunftslandregeln	92
2.3.4 Gefahr der handelshemmenden Regulierungsheterogenität und handelshemmender technischer Standards im elektronischen Handel	95
2.3.5 Schutz von Rechten am geistigem Eigentum	100
2.3.5.1 Fragestellungen, die sich aus verschiedenen länderspezifischen Schutzstandards ergeben.....	102
2.3.5.2 Wahrung von Rechten am geistigen Eigentum.....	102
2.3.5.3 Notwendigkeit eines erhöhten, „elektronischen“ Schutzes des geistigen Urhebers.....	103
2.3.5.4 Notwendigkeit eines erhöhten Schutzes von Markenzeichen	104
2.3.5.5 Die digitalen Netzwerke und der entwicklungsfördernde Zugang zu neuer Technologie	104
2.3.5.6 Zusammenarbeit der WTO mit der World Intellectual Property Organisation (WIPO)	105
2.3.6 Weiteres Vorgehen für die Lösung der offenen E-Commerce-Fragen im WTO-Forum	108
2.4 Liberalisierungsbedarf	111
2.4.1 Generelle Bestandsaufnahme zu den Verpflichtungslisten.....	111
2.4.2 Auswertung der spezifischen Liberalisierungszusagen	115
2.4.3 Die Spécificité Culturelle bei der Handelsliberalisierung der audiovisuellen Dienstleistungen.....	129
2.4.3.1 Der Sonderfall der audiovisuellen Dienstleistungsliberalisierung im Rahmen des GATS (von der „exception culturelle“ zu der „spécificité culturelle“)	130
2.4.3.2 Die laufende GATS-Verhandlungsrunde als neue Chance zur Liberalisierung des „neuen audiovisuellen Dienstleistungssektors“	136
2.4.4 Zusammenfassende Beurteilung der Liberalisierungsnotwendigkeiten für den E-Commerce	145
Teil 3: Die WTO-Verhandlungskompetenzen in der EG mit Blick auf elektronische Inholdienstleistungen und digitale Produkte.....	155
Einführung	155
3.1 Ausschließliche Außenhandelskompetenz der EG im Güterhandel	159
3.2 Der Abschluss der Uruguay Runde, das EuGH-Gutachten und der Amsterdamer Vertrag.	164

3.2.1 Die offene Frage der Kompetenzverteilung beim Abschluss des WTO-Abkommens	164
3.2.2 Das einschneidende EuGH-Gutachten von 1994.....	166
3.2.4 Kritische Würdigung der vor der Ratifikation des Vertrags von Nizza geltenden Rechtslage	174
3.3 Änderungen durch den Vertrag von Nizza	178
3.4 Kritische Würdigung der Rechtssituation nach Nizza mit besonderer Berücksichtigung des E-Commerce	183
3.4.1 Juristische E-Commerce-Verhandlungskompetenzen	183
3.4.2 Einbettung in den Kontext der Verhandlungsrealität: Die differenzierte Kompetenzzuweisung und die Realität der vielschichtigen WTO-Verhandlungspakete	188
3.4.3 Abschließende Bewertung der Kompetenzverteilung mit Blick auf das elektronische Handelspotenzial und die präzisen Handlungserfordernisse	193
Anhang Teil 3: Die Evolution des Art. 133 anhand der EG-Vertragsabschnitte.....	194
<i>Zusammenfassung und Schlussfolgerungen.....</i>	<i>199</i>

Verzeichnis der Abbildungen und Tabellen

Box 1: Die vier GATS-Dienstleistungserbringungsmodi	22
Box 2 Fallbeispiele für die modusabhängige Klassifizierungsfragen	90
Abbildung 1: Sektoranteile des OECD/ G7 Dienstleistungshandels (Export + Import), 1998	37
Abbildung 2: Bilanz des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels der BRD und EG, 1998	39
Abbildung 3: Die Evolution des Artikels 133 (ex-113) zur EG-Außenhandelskompetenz.....	156
Abbildung 4: Differenzierte Kompetenzzuweisung nach Produkttyp, Erbringungsform oder Dienstleistungssektor	183
Tabelle 1: Beispiele regulativer Handelshemmnisse im Dienstleistungssektor	17
Tabelle 2: Internationale OECD-Dienstleistungsstatistik für das Jahr 1998	33
Tabelle 3: Andere unternehmensnahe Dienstleistungen aus der OECD Handelsstatistik 1998	38
Tabelle 4: Der Handel mit digitalisierbaren Produkten für die EU und die BRD, 1996—1998	47
Tabelle 5: Vergleich zwischen dem GATT und GATS-Abkommen.....	77
Tabelle 6: Modusabhängige GATS-Zusagen	89
Tabelle 7: Mögliche Struktur einer GATS-Verpflichtungsliste	112
Tabelle 8: Komparative Bestandsaufnahme zum GATS-Verpflichtungsgrad der Europäischen Gemeinschaft und der BRD unter Modus 1.....	119
Tabelle 9: GATS Modus-1 Liberalisierung von Finanzdienstleistungen	125
Tabelle 10: Beschränkter Marktzugang und Inländergleichbehandlung zum EG-Finanzmarkt.....	126
Tabelle 11: Volle und teilweise Zusagen im audiovisuellen Bereich.....	133
Tabelle 12: EG-Ausnahmen zur Meistbegünstigung im Bereich audiovisuelle Dienstleistungen	134
Tabelle 13: Der bilaterale EU-15 Dienstleistungshandel mit den USA, 1992 und 2000	142

Einleitung: Fragestellung, Kernthese und Struktur

Das vorliegende Gutachten für den Deutschen Bundestag soll klären, welcher Planungs- und Handlungsbedarf sich für die Europäische Gemeinschaft¹ und die Bundesrepublik Deutschland aus der zu erwartenden neuen WTO-Welthandelsrunde hinsichtlich des grenzüberschreitenden Handels von vollständig elektronisch übermittelten Inholdienstleistungen ergibt².

Die Analyse erfolgt dabei in drei Schritten:

Im ersten Teil wird das Potenzial der neuen elektronischen Handelbarkeit von Dienstleistungen erläutert. Er dient als konzeptuelle Grundlage für die das Verständnis des zweiten und dritten Gutachtenteiles. So wird der E-Commerce im Allgemeinen in 1.1 zunächst im Kontext des internationalen Handels betrachtet. Erst dann wird im Abschnitt 1.2 auf die elektronischen Dienstleistungen eingegangen. Dazu gehört die Beschreibung der neuen elektronischen Handelbarkeit von zwei E-Commerce-Dienstleistungen: elektronische Inholdienstleistungen und digitale Produkte. Es schließt sich eine Erläuterung zu der Komplementarität der (elektronischen wie nicht-elektronischen) Erbringungsformen im internationalen Dienstleistungshandel an. Abschließend zu Abschnitt 1.2 wird auch auf die Möglichkeit einer neuen globalen Arbeitsteilung unter Einspannung der Entwicklungsländer eingegangen, die durch die elektronische Übertragbarkeit von Dienstleistungen ermöglicht wird. Der Abschnitt 1.3 übernimmt die statistische Erfassung der zwei herausgestellten elektronischen Dienstleistungen.

Im zweiten Teil wird herausgearbeitet, welche Verhandlungsthemen in der WTO im Vordergrund stehen. Dazu zählen sogenannte „horizontale“ WTO-Fragen (Zollfreiheit, Klassifizierungsfragen, etc.), aber auch konkreter Liberalisierungsbedarf in Dienstleistungsbranchen (Unternehmensdienste, etc.), die sich besonders für elektronische Transaktionen eignen. Bezüglich der WTO-Fragen ist es nicht die Aufgabe der WTO, E-Commerce-Regulierungsprobleme im Zusammenhang mit dem Datenschutz, dem elektronischen

¹ Im Gutachten findet sich sowohl der Begriff „Europäische Gemeinschaft (EG)“ als auch der Begriff „Europäische Union EU“. Als Akteure treten vor der WTO die „Europäische Gemeinschaft und ihre Mitgliedsstaaten auf“. Wir nutzen daher im Gutachten vorrangig den Term EG. Wenn jedoch der europäische Wirtschaftsraum bezeichnet werden soll, und nicht ein handelspolitischer Akteur, so verwenden wir den Term EU (wie z.B. bei den statistischen Erfassungen).

² Englisch: Content Services. Hier wird zwischen Inholdienstleistungen (content services) und Dienstleistungen zur Inhalteübermittlung unterschieden. Zu letzteren „Transportdienstleistungen“ für spezifische Inhalte zählt man z.B. elektronische Bestellprozesse, Telekommunikationsdienstleistungen, die beim Versand von elektronischen Informationen notwendig sind, E-Mail-Dienste, usw. Zu den hier behandelten Content Services werden hingegen Inhalte von spezifischen Dienstleistungen (Finanz- oder Beratungsdienstleistung oder aber auch Online-Filme) gezählt. Diese bilden den Gegenstand einer Informationsübermittlung.

Das Gutachten beschränkt sich auf „Inhalte“, die als Dienstleistung den Gegenstand von elektronischem Handel bilden können. Eine Untergruppe dieser Inholdienstleistung sind digitale Produkte, wie z.B. Filme, Musik, etc.

Zahlungsverkehr oder der Rechtssicherheit bei elektronischen Verträgen inhaltlich zu lösen³. Mit Hinsicht auf die horizontalen Themen wird vielmehr auf die Fragen eingegangen, die nach traditionellem Verständnis in den Aufgabenbereich der WTO fallen: Zölle, Klassifizierungsfragen, Herkunftslandsregeln, handelshemmende Regulierungsheterogenität und Schutz von intellektuellen Besitzrechten. Um diese Fragen diskutieren zu können, werden die bestehenden relevanten WTO-Verträge (GATS und TRIPS) und deren Beziehung zum elektronischen Handel in Abschnitt 2.1 vorher erläutert. Abschnitt 2.2 geht dann auf das WTO-Handlungsumfeld mit Blick auf die elektronischen Dienstleistungen ein (das WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm und das Mandat zur progressiven GATS-Liberalisierung), bevor die offenen E-Commerce-Fragen im Rahmen der WTO in Abschnitt 2.3 eruiert werden. Eine Handlungsanleitung zur weiteren Vorgehensweise schließt den Abschnitt zu den offenen WTO-E-Commerce-Fragen ab.

In puncto Liberalisierungsbedarf in Dienstleistungsbranchen liegt der Fokus in diesem Gutachten auf vermehrten Handelszusagen im Bereich der Inheldienstleistungen (Content Services), die den eigentlichen Gegenstand des elektronischen Handels bilden (Abschnitt 2.4). Nach einer Bestandsaufnahme zu den bestehenden E-Commerce-spezifischen GATS-Liberalisierungszusagen der EG in Abschnitt 2.4.1 wird das Verbesserungspotenzial bei den Liberalisierungszusagen durch eine Auswertung der bestehenden Länderlisten näher beleuchtet. So wird für jeden Sektor (unternehmensnahe Dienste, Finanzen, etc.) ausgewertet, welche Liberalisierungsschritte noch eingeleitet werden sollten. Obwohl die digitale Versendung von Filmen, Musik und Unterhaltungssoftware besonders vielversprechend und kundenfreundlich zu sein scheint, handelt es sich um einen der Dienstleistungssektoren, der in den GATS-Länderlisten am wenigsten liberalisiert ist. Die Handlungserfordernisse in dem besonders E-Commerce-trächtigen audiovisuellen Dienstleistungssektor werden deshalb tiefergehend analysiert. Alles in allem wird dieser Abschnitt mit einer zusammenfassenden Beurteilung der Liberalisierungsnotwendigkeiten mit Blick auf den elektronischen Handel geschlossen.

Nachdem im zweiten Teil Handlungserfordernisse hinsichtlich des E-Commerce identifiziert wurden, wird im dritten Teil untersucht, wie die Verhandlungskompetenzen zwischen der EG und den Mitgliedstaaten hinsichtlich der notwendigen Aktionen ausgestaltet sind. Dabei ist zu beachten, dass auch bei EG-Kompetenzen die Mitgliedsländer in der Vorbereitung des Verhandlungsmandates für die Kommission beachtliche Möglichkeiten zur Mitwirkung haben. Das komplexe Zusammenspiel zwischen EG und den Mitgliedsstaaten und den Verhandlungsaaktionen der Europäischen Kommission soll in diesem abschließenden Teil des Gutachtens präzise aufgeschlüsselt werden. Nur so kann eingegrenzt werden, bei welchen Handlungserfordernissen dem Deutschen Bundestag eine direkte oder indirekte Rolle zukommt. Beson-

³ Vergleiche (Vgl.) OECD (2001) und WUNSCH-VINCENT & HAUSER (2001), S. 16 und 18. Die WTO hat kein Mandat zur Detailregulierung des elektronischen Handels.

ders wichtig sind klare Kompetenzabgrenzungen bei der Liberalisierung mancher hoch politisierter E-Commerce-relevanter Sektoren wie audiovisuelle Dienstleistungen, Gesundheit und Finanzen.

Mit Hilfe dieser Vorgehensweise soll zuerst ein Überblick über die zu beachtenden Themen und Akteure gewonnen werden, die in der WTO für den E-Commerce eine Rolle spielen. Insgesamt wird so auch die internationale Dimension des elektronisch unterstützten grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels sichtbar. Der oben beschriebenen dreiteiligen Analyse kommt ein hoher Aktualitätsbezug und eine große Verwertbarkeit der Ergebnisse zu. Die Liberalisierungserfordernisse und horizontalen Fragestellungen des elektronischen Dienstleistungshandels spielen schon jetzt eine Schlüsselrolle in den laufenden WTO-Dienstleistungsverhandlungen (GATS 2000). Im Mai 2001 wurde eine Einigung zu den GATS 2000-Verhandlungsrichtlinien erreicht. Seit dem wird zwischen den WTO-Mitgliedern über konkrete Liberalisierungswünsche und -angebote verhandelt⁴.

Durch die im November 2001 verabschiedete Lancierung einer großen Welthandelsrunde während der vierten WTO-Ministerkonferenz in Doha ergibt sich im Hinblick auf die weitere Dienstleistungsliberalisierung sowohl für die BRD als auch für die EG ein terminlich befristeter Zugzwang. Wie später im Detail beschrieben wird, hat die EG bis Mitte 2002 Zeit, ihre GATS-Liberalisierungswünsche an ihre Verhandlungspartner heranzutragen. Der Handlungs- und somit auch der Informationsbedarf in puncto offene WTO-E-Commerce-Fragen und elektronischer Dienstleistungshandel wurden dadurch noch intensiviert⁵.

Das Gutachten soll daher klären, welcher Planungs- und Handlungsbedarf sich für die Bundesrepublik Deutschland bzw. die EG im Rahmen der neuen Welthandelsrunde hinsichtlich des grenzüberschreitenden Handels von elektronischen Dienstleistungen ergibt.

⁴ Das sogenannte „Request-Offer“-Verfahren.

⁵ Die WTO-Ministerkonferenz mündete in einen Zeitplan für die Bearbeitung der offenen Fragen im E-Commerce Arbeitsprogramm und für die weiteren Dienstleistungsliberalisierungsschritte im Rahmen der GATS-Verhandlungen. Vgl. WTO-Dokument WT/MIN(01)/DEC/W/1, 14.11.2001, S. 3 und 7.

Methodik

Die Vorgehensweise, die für die wissenschaftliche Erarbeitung der Gutachtenteile notwendig war, soll hier kurz erläutert werden.

Potenzial der neuen elektronischen Handelbarkeit von Dienstleistungen (Teil 1/ 3)

- Dazu erfolgte eine Analyse und Zusammenstellung der aktuellsten Handelsdaten. Die Gutachter hatten Zugang zu dem neuesten OECD-, IMF- und auch WTO-Datenmaterial. Insbesondere gelang auch der Zugang zu einer speziellen UNCTAD-Datenbank zu digitalisierbaren Produkten, die PHILIPP RAMSDALE (UNCTAD) uns freundlicherweise zur Verfügung stellte. Die Aufnahme und Auswertung der Daten fließen in Gutachtenteil 1 und 3 ein.
- Zur Identifizierung von im internationalen Handel besonders E-Commerce-tauglichen Sektoren war die Teilnahme an den EBIP⁶-Workshops der OECD am 28.-29.11.2001 in Rom hilfreich. Bei Rückfragen konnten dort die OECD-Mitglieder der Gruppe „Working Party of the Information Economy“ und der E-Commerce-Abteilung der Science and Technology Division der OECD zu Rate gezogen werden.
- Des weiteren erfolgte eine Auswertung der existierenden Papiere zum Thema „WTO und der elektronische Handel“: Diese wurden mit besonderem Blick auf drei Themen ausgewertet: das Potenzial von elektronischen Inholdienstleistungen, die Komplementarität der Dienstleistungserbringungsarten und die Rolle der Entwicklungsländer im E-Commerce.

Feststellung der Verhandlungsrealität und der Handlungserfordernisse (alle Teile):

- Auswertung der GATS 2000 Verhandlungspapiere (Positionspapiere, Verhandlungsrichtlinien und Stellungnahmen der GATS-Arbeitsgruppe).
- Auswertung der Verhandlungsergebnisse der Doha-Runde (Vierte WTO-Ministerkonferenz), 9.-13. November 2001.

Erarbeitung der offenen horizontalen Fragen des elektronischen Handels (Teil 2):

- Horizontale E-Commerce-Fragen: Abgeschlossene Auswertung des dreijährigen WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramms. Die Auswertung baut auf vorhergehender Forschung der Autoren auf und wurde auf Grundlage der internen WTO-Dokumente zum E-Commerce-Arbeitsprogramm durchgeführt. Des weiteren fließen auch hier die bestehenden wissenschaftlichen Publikationen zum Thema „WTO und

der elektronische Handel“ ein. Dieses Material wurde durch verschiedene Treffen mit Experten des WTO-Sekretariats in Genf und der Europäischen Kommission ergänzt.

- Liberalisierungserfordernisse: Die Feststellung der Liberalisierungserfordernisse basiert auf einer detaillierten Analyse der Verpflichtungslisten der einzelnen WTO-Mitgliedsländer. Dabei wurde der Verpflichtungsliste der Europäischen Gemeinschaft eine besondere Bedeutung zugemessen. Das WTO-Sekretariat stellte uns freundlicherweise existierendes Datenmaterial über den Stand der GATS-Verpflichtungen zur Verfügung. In persönlichen Treffen konnte auch die Vorgehensweise zu quantitativen Aussagen über den Liberalisierungsstand besprochen werden. Des weiteren liegt den Autoren eine Zusammenstellung der OECD vor, die die Liberalisierungszusagen im grenzüberschreitenden Erbringungsmodus tabellarisch zusammenfasst.

Feststellung der Außenhandelskompetenz mit Blick auf den E-Commerce (Teil 3):

- Studium der juristischen Literatur ergänzt durch Befragungen der führenden deutschsprachigen Europa- und Völkerrechtler zur EG-Außenhandelskompetenz (Prof. Dr. CHRISTOPHE VEDDER, Prof. Dr. MARTIN NETTESHEIM, Dr. MICHAEL HAHN). Den Experten wurden schriftlich Fragen unterbreitet, die im Anschluss telefonisch besprochen wurden.
- Besuch einer Konferenz zur "Neuen EG-Außenhandelskompetenz nach dem Vertrag von Nizza" von Prof. Dr. THOMAS COTTIER (European Studies Community Association (ESCA), 16. November 2001).

E-Commerce und die audiovisuellen Dienstleistungen (alle Teile)

- Teilnahme an der Konferenz "Telecommunications and Audio-visual Services in the Context of the WTO: Today and Tomorrow" (<http://www.ulg.ac.be/ieje/nip/>), die am 21. und 22. November 2001 in der WTO (Genf) stattfand. Gespräch mit führenden Wissenschaftler auf diesem Gebiet, Beamten der Europäischen Kommission, des WTO-Sekretariats, der Mitglieder einiger Länderdelegationen, etc. eigneten sich zur Klärung der offen stehenden Fragen aller Gutachtenteile.
- Zur Feststellung der amerikanischen Position im Bezug zu den audiovisuellen Dienstleistungsverhandlungen wurden zwei persönliche Interviews mit dem Vizepräsidenten der Motion Picture Association (Brüssel) geführt.

⁶ Electronic Business Impact Workshop.

Zur Eruierung der deutschen Verhandlungsposition (alle Teile):

- Die Standpunkte der Bundesregierung sind aus Drucksachen des Deutschen Bundestags entnommen, die uns freundlicherweise von dem zuständigen Ausschuss für „Wirtschaft und Technologie“ zur Verfügung gestellt wurden. Dem Ausschuss für „Kultur und Medien“ lag nach Anfrage kein Material vor. Es erfolgte auch eine Analyse der Anfragen und Beschlüsse des Deutschen Bundestages mit WTO-Relevanz im Zeitraum von 1. Januar 1999 bis zum 15. November 2001.
- Darüber hinaus fanden zwei kurze telefonische Unterredungen mit dem deutschen Verhandlungsführer im Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Herrn Dr. SCHWED, statt. Die Positionen der deutschen Industrie sind dem GATS Positionspapier des Bundesverbandes der deutschen Industrie (BDI) entnommen. Dr. SCHALL (Abteilung Außenwirtschaftspolitik, BDI) stellte sich ebenfalls zum persönlichen Gespräch.

Es fand darüber hinaus ein zusätzlicher Validierungsprozess durch persönliche Gespräche statt:

Europäische Kommission (Brüssel)- Zwei Interview-Tage

- Gespräche mit dem Generaldirektorat (GD) Education and Culture, GD Trade, GD Information Society am 12. und 13.11.2001. In Übereinstimmung mit dem Reglement zur Befragung von Beamten der Europäischen Kommission werden hier die Namen der Ansprechpartner nicht genannt. Einige der Befragten trafen wir bei der unten genannten WTO-Arbeitsgruppe wieder.

Welthandelsorganisation (Genf)- Zwei Interview-Tage und zwei Konferenz-Tage

In der Woche des 19. Novembers, 2001 erfolgten Interviews mit drei WTO-Abteilungen:

- Trade in Services Division (fünf Interviews): Gespräch mit dem Direktor der Trade in Services Division (WTO) und mit vier WTO-Beamten, die für die Bereiche Telekommunikation, E-Commerce-Arbeitsprogramm, audiovisuelle Dienstleistungen, Gesundheit und generelle Verpflichtungen zuständig sind⁷.
- Allgemeiner Rat: Gespräch mit der Verantwortlichen für das E-Commerce-Arbeitsprogramm zum weiteren Vorgehen bezüglich des WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramms

⁷ Von ca. 15 Verantwortlichen in der WTO-Dienstleistungsabteilung.

- TRIPS-Rat: Gespräch mit dem Verantwortlichen für das E-Commerce-Arbeitsprogramm zu den notwendigen Änderungen im TRIPS mit Blick auf den elektronischen Handel

International Trade Center (UNCTAD/WTO)

- Zur Relevanz der E-Services für die Entwicklungsländer nutzten wir die bestehenden Kontakte zum ITC.

Teil 1: Das Potenzial der elektronischen Handelbarkeit von Dienstleistungen

In diesem Teil soll das Potenzial aus grenzüberschreitenden elektronischen Dienstleistungstransaktionen aufgezeigt werden. Nach einer Analyse der Bedeutung des E-Commerce im internationalen Handel wird auf die Rolle elektronischer Dienstleistungen eingegangen. Die aufgestellte These der „neuen Handelbarkeit“ durch elektronische Dienstleistungen wird sodann statistisch erschlossen.

1.1 E-Commerce im internationalen Handelskontext

Zu Beginn sollen hier einige grundsätzliche Punkte zur Bedeutung des E-Commerce für den Welthandel aufgeführt werden, die sowohl für den Güter- wie auch den Dienstleistungshandel gelten. Diese Erläuterungen sind notwendig, um den Kontext des elektronischen Handels im WTO-Forum zu verdeutlichen.

Der elektronische Handel ist oft Gegenstand sektorspezifischer Untersuchungen, die den effizienzsteigernden Charakter des elektronischen Handels auf der nationalen Ebene beleuchten. Darin wird z.B. für die Automobilbranche sondiert, wie die Nutzung des E-Commerce zur Verbesserung der nationalen Zusammenarbeit zwischen Zulieferern und großen Konzernen eingesetzt werden kann.

In diesem Gutachten wird der E-Commerce aus der Perspektive der WTO vielmehr als ein dynamisierendes Medium für den grenzüberschreitenden Handel verstanden, das beachtliche Wohlfahrtsgewinne durch vermehrten freien Welthandel verspricht. Ökonomische Analysen der Handelsflüsse zeigen anhand von Gravitätsmodellen, aber auch anhand von Schätzungen, die aus Sektorstudien abgeleitet werden, deutlich auf, dass das Internet seit 1997 den internationalen Handel merkbar stimuliert⁸. Im Güterhandel kann das Internet die negative Wirkung von Entfernung (und somit Transportkosten) auf den internationalen Handel zwar nicht aufheben⁹. Durch den verbesserten Zugang zu Informationen auf entfernten Märkten, die damit

⁸ Vgl. FORRESTER (2000), die bedeutenden internationalen elektronischen Handel für das Jahr 2000 feststellen und für das Jahr 2004 einen grenzüberschreitenden globalen Internethandel von 1,4 Billionen US Dollar voraussagen. Die umfassendste empirische Studie mit Offenlegung des Schätzungsvorganges, in der die These des wachsenden elektronischen Welthandels aufgestellt wird, stammt von FREUND & WEINHOLD (2000).

⁹ Diese Feststellung widerspricht der These, der E-Commerce bedinge den schwindenden Einfluss von Entfernung auf wirtschaftliche Transaktionen (die weit vorhergesagte „death of distance“, siehe dazu CAIRNCROSS, 1997).

einhergehende Senkung der Suchkosten und die globalere Vernetzung von Anbietern und Nachfragern zeichnet sich großes Potenzial für das Wachstum des Welthandels ab¹⁰.

Es muss eingeräumt werden, dass sich das Internet insgesamt besonders stimulierend auf existierende Handelsbeziehungen auswirkt¹¹. Jenes liegt daran, dass auch freier Welthandel von Pfadabhängigkeiten beeinflusst wird. Entsprechend richten sich Handelsbeziehungen nicht nur nach Kostenstrukturen und globalen komparativen Vorteilen, sondern lassen sich häufig aus historisch gewachsenen Wirtschaftsbeziehungen, dem bestehenden Vertrauensverhältnis zwischen langjährigen Geschäftspartnern und den hohen Informationskosten bei der Suche nach neuen Handelspartnern erklären.

Trotzdem schafft E-Commerce auch die Möglichkeit neue - von den traditionellen Konstellationen abweichende - internationale Handelsbeziehungen aufzubauen. Diese These bestätigend scheint der Wirkungszusammenhang zwischen der Nutzung des Internets und größerem Außenhandel für ärmere Länder besonders stark zu sein. Sie profitieren laut empirischer Studien bei ihrer Partizipation am Welthandel überproportional von der Nutzung des Internets¹².

So tragen im Lichte der zunehmenden Technologiekonvergenz die Nutzung des Internets, des Telefons, geschlossener Informationssysteme, mobiler Endgeräte, etc. über die Schaffung von neuen Exportkanälen zu einer neuen Art der Handelsliberalisierung¹³ und vermehrtem Welthandel bei¹⁴. Die Außenhandels-theorie betont derweil, dass Wohlfahrtsgewinne durch Freihandel nicht nur durch Exporttransaktionen entstehen. Auch Importtransaktionen, die durch das neue Handelsmedium einen breiteren und wohl möglich billigeren Zugang zu Produkten¹⁵ schaffen, begünstigen Wohlfahrtsgewinne¹⁶. Über die traditionellen Vorteile des Welthandels hinaus kann man argumentieren, dass das Internet durch seine Transaktionseffizienz und Produktivitätszuwächse bei Ex- und Import zusätzliche Wohlfahrtsgewinne auslöst¹⁷.

¹⁰ Siehe FORRESTER (2000). Das Internet senkt die Suchkosten der Kunden wegen der höheren Angebotstransparenz, vgl. dazu BROWN & GOOLSBEE (2000).

¹¹ Siehe FREUND & WEINHOLD (2000), S. 5.

¹² Siehe FREUND & WEINHOLD (2000), S. 3 für die empirischen Befunde und die zahlreichen UNCTAD-Studien, die das Potenzial für Entwicklungsländer im Hinblick auf „Entwicklung durch elektronischen Handel“ herausstellen UNCTAD (1998a), UNCTAD (1998b), UNCTAD (1999a), UNCTAD (1999b).

¹³ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 22, der das Internet als eine neue Form der Handelsliberalisierung charakterisiert, da es neue Import- und Exportmöglichkeiten eröffnet.

¹⁴ Die Intensivierung des internationalen Handels durch die Telekommunikation wird auch in PETERS (1999) diskutiert.

¹⁵ Der Begriff „Produkt“ bezeichnet im Gutachten fortan sowohl Güter (Waren) als auch Dienstleistungen.

¹⁶ Siehe dazu HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001a), S. 96. Der elektronische Handel begründet Wohlfahrtseffekte nicht nur exportseitig. Vielmehr ergeben sich auch durch die verbilligte oder qualitativ höherwertige Einfuhr von Produkten positive Wohlfahrtszuwächse.

¹⁷ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 22 und BAILY & LAWRENCE (2001) die aufzeigen, dass dank des Einsatzes von neuen Technologien bedeutende Produktivitätszuwächse in den verschiedensten Sektoren stattgefunden haben.

E-Commerce basiert nicht nur auf dem Internet, sondern verwendet zunehmend eine breite Palette von Hardware- und Dienstleistungsinfrastrukturen, die fließend ineinander übergehen¹⁸. Die benutzte Terminologie des „Handelsmediums“ soll auch verdeutlichen, dass es sich dabei um eine neue unter mehreren existierenden Distributionsmöglichkeiten von Produkten handelt. Im Falle des elektronischen Handels von Gütern laufen gar nur die handelsunterstützenden Informations- und Bestellmöglichkeit elektronisch ab¹⁹.

¹⁸ Telefon, Fax, Fernsehen, computergestützte elektronische Informationssysteme (als offene oder geschlossene Systeme) sind demnach Medien des elektronischen Handels. Die Grenze zwischen diesen Technologien wird im Sinne der Konvergenz immer undeutlicher. Gerade die neuesten Entwicklungen im Mobile Commerce (M-Commerce) zeigen, dass ein Verständnis des E-Commerce, dass sich rein auf den PC-basierten Interneteinkauf fokussiert, mangelhaft ist. Vgl. dazu HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001a), S. 97.

¹⁹ Dieses Verständnis führt auch zur Entmystifizierung des E-Commerce-Begriffes. So merkte Prof. Dr. CLAUDIA LÖBBECKE (Universität Köln) auf der OECD EBIP-Konferenz im Oktober 2001 in Rom (siehe <http://www.biac.org/>) richtigerweise an, dass bei der Benutzung des Telefons zu Handelszwecken auch keine Erwartungen an einen neuen „Phone Commerce“ geschürt wurden. Trotzdem sollte die neue Dimension der elektronischen Netzwerke auch nicht unterschätzt werden. Obwohl elektronische Netzwerke ähnlich wie das Telefon nur ein Informations- und Bestellmedium sind, können sie auch als Distributionsmedium für vollständig elektronische Dienstleistungen eingesetzt werden. Die neuen Technologien bieten somit insgesamt bedeutend mehr Möglichkeiten als das Telefon.

1.2 Dienstleistungen und der elektronische Handel

1.2.1 Die neue Handelbarkeit von Inholdendienstleistungen und digitalen Produkten

Ausgangspunkt für das Gutachten ist, dass durch den elektronischen Handel ein neuer, grenzüberschreitender Handel entstehen kann, der sich vornehmlich auf den Bereich der Dienstleistungen auswirken wird.

Statistisches Material zeigt, dass Dienstleistungen bisher nur sehr beschränkt gehandelt wurden²⁰. Sogar zum gegenwärtigen Zeitpunkt macht der grenzüberschreitende Dienstleistungshandel trotz der zunehmenden Bedeutung des Dienstleistungssektors weltweit nur ca. ein Fünftel des gesamten Welthandels aus²¹. Auch die ökonomische Theorie ignorierte für lange Zeit die Möglichkeit des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels (non-tradeability of services)²². Dies gilt trotz der Tatsache, dass in modernen, wissensbasierten Volkswirtschaften der Dienstleistungssektor für die Beschäftigung und das Wirtschaftswachstum eine entscheidende Rolle spielt²³. Er ist Quelle von Innovationen²⁴, stimuliert wesentlich den Handel von Gütern²⁵ und der Dienstleistungssektor und das produzierende Gewerbe haben eine zunehmende, wechselseitige Abhängigkeit entwickelt²⁶.

Ein Grund für diesen ehemals limitierten Dienstleistungshandel ist sicherlich, dass vor der intensiveren Benutzung der neuen Informations- und Kommunikationstechnologie ein grenzüberschreitender Handel kaum technologisch möglich war. Bei Dienstleistungen wie z.B. der Büoreinigung muss der Anbieter von Dienstleistungen mit seinem Kunden den physischen Standort teilen. Bei anderen Dienstleistungen, wie z.B. der Management-Beratung oder anderen Formen des Handels mit Inhalten gab es (wenn überhaupt) nur wenig zufrieden stellende technologische Übertragungswege. Aus diesen Gründen war der grenzüberschreitende Dienstleistungshandel nur auf wenige Bereiche (z.B. Transportdienstleistungen und elektronische Geldübermittlung) beschränkt. Ein Grossteil des Dienstleistungshandels wurde in der Tourismusbranche erwirtschaftet.

²⁰ Vgl. OECD (2000c) bzw. IMF (2000) zur Dienstleistungsstatistik. Die Prozentzahl zum Anteil der Dienstleistungen am weltweiten BIP stammt aus WTO (2001), S. 97.

²¹ Siehe WTO (2001), S. 98.

²² Siehe RÜCK (2000) für eine Übersicht zu den Dienstleistungen in der ökonomischen Theorie. Generell wurden Dienstleistungen sowohl mit Hinsicht auf deren Produktivitäts- und Beschäftigungswirkung wie auch hinsichtlich ihrer Handelbarkeit von der Theorie und Wirtschaftspolitik stark unterschätzt.

²³ Vgl. MANGOLD (2000), S. 25-38.

²⁴ Vgl. MILES (1996) und BODEN & MILES (2000).

²⁵ Siehe DEARDORFF (2000).

²⁶ Dienstleistungen als Vorleistung für Industrieprodukte z.B.

Zusätzlich zur technologischen Hürde der Dienstleistungserbringung erschwerten fehlende Marktöffnung und nicht-tarifäre Handelshemmnisse den internationalen Dienstleistungshandel²⁷. Die sehr intransparenten und damit schwer abbaubaren nicht-tarifären Handelshemmnisse resultieren vorwiegend aus divergierenden nationalen Regulierungen des Dienstleistungssektors (siehe Tabelle 1)²⁸. Diese handelserschwerenden Regulierungen können preis- oder mengenbezogen sein, eine Standortpräsenz erfordern oder z.B. diskriminierende Subventionsmechanismen betreffen²⁹. In vielen Sektoren waren es fehlende Privatisierungen von Monopolstrukturen (z.B. Versicherungs- oder Telekommunikationsdienste), die eine Handelsbarriere darstellten.

Tabelle 1: Beispiele regulativer Handelshemmnisse im Dienstleistungssektor

Handelshemmnisse im Dienstleistungssektor
1. Diskriminierung bei der Lizenzvergabe
2. Beschränkungen bei der Personenbeweglichkeit
3. Eigentumsbeschränkungen
4. Nationalitäts- oder Standorterfordernisse
5. Quantitative Beschränkung von Dienstleistungsaktivitäten
6. Diskriminierung bei den Qualifikationsanforderungen
7. Diskriminierende Vergabep Praxis des öffentlichen Beschaffungswesens
8. Diskriminierende Subventionsvergabe
9. Notwendigkeit von besonderen Rechtsformen der Dienstleistungsunternehmen

Durch die oben genannten fehlenden technologischen Voraussetzungen und die regulativen Handelshemmnisse waren Unternehmen geneigt, Dienstleistungen nicht grenzüberschreitend, sondern durch eine Übernahme eines existierenden Unternehmens oder den Aufbau einer Zweigstelle im Ausland zu erbringen³⁰.

²⁷ Vgl. UNCTAD & WORLD BANK (1994), Kapitel IV, S. 63-97 und FEKETEKUTY (2000).

²⁸ Vgl. HOEKMAN & MESSERLIN (1999), S. 8 ff. Die Analyse der Handelshemmnisse im Dienstleistungsbereich ist durch ihre schwere Messbarkeit und die notwendige Feststellung, welche Massnahmen nun darunter fallen, besonders erschwert. Es bestehen nur wenige qualitative (z.B. HOEKMAN & PRIMO BRAGA, 1997) und noch weniger quantitative Studien (z.B. FINDLAY & WARREN, 2000; WARREN & FINDLAY, 2000) dazu. Letztlich ist die Unterscheidung zwischen rein protektionistischen Regulierungen und Regulierungen zur Verfolgung eines legitimen Schutzzieles ein schwieriges Unterfangen.

²⁹ Siehe zu Ausführungen der regulativen Handelsbeschränkungen HOEKMAN & SAUVÉ (1994), S. 7-8. Diskriminierende Steuern können z.B. preisbezogene Maßnahmen sein.

³⁰ Zumeist kaufen Dienstleistungsunternehmen bestehende ausländische Firmen auf oder fusionieren mit ihnen. Sogenannte „green field investments“, daher der selbständige Aufbau von Zweigstellen im Ausland, sind seltener. Etabliert sich z.B. ein grosser französischer Versicherer wie der AXA in Deutschland so geschieht jenes per Aufkauf bestehender deutscher Unternehmen (Colonia).

Heute jedoch erlauben die Entstehung von elektronischen Netzwerken und andere technologische Errungenschaften eine "neue Handelbarkeit" von Dienstleistungen³¹. Das Internet hat die Möglichkeit geschaffen, Inholdendienstleistungen zu handeln, die vollständig digital abgewickelt werden können. Natürlich hat es einen elektronischen Austausch bei multinationalen Firmen per Electronic Data Interchange (EDI) schon seit längerer Zeit gegeben. Durch das Internet werden jedoch firmeneigene Netzwerke, die meistens nicht mit anderen Systemen kompatibel sind, durch ein sehr zugängliches globales Netzwerk mit offenen Standards ersetzt, die einer größeren Anzahl von Anbietern offen sind. Zudem erlaubt das Netz mehr Interaktivität und einen multimedialen Datenaustausch³². Der Empfang dieser Dienstleistungen muss weiterhin auch im besonders förderlichen Kontext der fortschreitenden Technologiekonvergenz und Entwicklung mobiler Empfangsagenten gesehen werden³³.

Elektronische Netzwerke unterstützen auch zunehmendes Outsourcing³⁴ und den Ausbau internationaler und geographisch fragmentierter Produktionsprozesse von Dienstleistungsunternehmen. Heute stecken internationale Produktionsprozesse im Dienstleistungsbereich in den Kinderschuhen³⁵. Zwei Trends sind jedoch zunehmend wahrnehmbar: Auf der einen Seite kann die Produktion von Dienstleistungen (Endprodukte) vermehrt fragmentiert werden. So können ganze Elemente der Wertschöpfungskette an andere Unternehmen grenzüberschreitend ausgelagert werden. Beispiele für elektronischen Dienstleistungshandel im Business-to-Business (B2B)-Bereich sind Backoffice-Dienstleistungen wie Dateneingaben und Datenbankmanagement aber auch z.B. Softwareentwicklung³⁶. So überlässt British Airways z.B. das Management seiner Vielfliegermeilen einer Firma in Delhi, auf Barbados werden Setzarbeiten für amerikanische Verlage betrieben und Jamaika bietet Software-Dienstleistungen an³⁷. Auf der anderen Seite hängt die Internationalisierung von Güterproduktionsprozessen immer stärker von den grenzüberschreitenden Übertragungsmöglichkeiten von Dienstleistungsprozessen ab³⁸.

³¹ Vgl. SCHADEN, FAUST ET AL (2000). Diese Autoren zeigen den Zusammenhang zwischen ansteigendem Dienstleistungshandel und der zunehmenden Verbreitung von Informations- und Kommunikationstechnologien auf.

³² Siehe zu den Neuerungen des Internets CHOI, STAHL, ET AL (1997) und DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 2.

³³ Siehe EAMES, BERKHOUT, ET AL (2000), S. 10 für ein dies betreffendes Zukunftsszenario. Einen Einblick zur fortschreitenden Technologiekonvergenz bieten HOFFMAN-RIEM, SCHULZ, ET AL (2000).

³⁴ Auslagerung von Geschäftsaktivitäten in ein anderes Unternehmen.

³⁵ Siehe LIPSEY, BLOMSTROM, ET AL (2000), S. 1: „The share of internationalized production was higher, at 15 per cent in industry but it was negligible in services which are about 60 Prozent of world output.“.

³⁶ Siehe HOEKMAN & SAUVÉ (1994), S. 5.

³⁷ Für verschiedene Beispiele siehe man den vierten Teil von ITC (2000).

³⁸ Siehe dazu DEARDORFF (2000) der ein Model präsentiert, das die Rolle der Dienstleistungen im Rahmen einer Welt mit internationaler Fragmentierung der Industrieproduktion unterstreicht. Produktionsprozesse können in diesem Modell über verschiedene Produktionsstandorte verteilt werden, wenn komplementäre Dienstleistungen handelbar sind.

Diese neue Handelssmöglichkeit von Dienstleistungen bezieht sich auf Dienstleistungssektoren, die als besonders „E-Commerce-tauglich“ eingestuft werden können. Insgesamt sind es vor allem traditionelle inhaltsbezogene Dienstleistungen, die durch diese neue Distributionsform gehandelt werden können. Dies gilt trotz der Tatsache, dass eine Vielzahl von neuen Dienstleistungen durch das Internet kreiert wurden (wie z.B. Suchmaschinen, Auktionsplattformen, etc.). Das vorliegende Gutachten unterscheidet zwischen zwei elektronischen Dienstleistungskategorien:

- (i) **Elektronische Inheldienstleistungen:** Über elektronische Dienstleistungsprozesse stellen physische Personen anhand von elektronischen Netzwerken ihr Know-How/Wissen (immaterielles Gut) und/oder ihre manuelle Arbeitskraft über eine Entfernung hinweg zu Verfügung. Nicht erfasst werden die angesprochenen maschinellen bzw. automatischen elektronischen Prozesse wie automatisches Suchen in Datenbanken/dem Internet, Email, automatische Pull-Push-Systeme, Agenten-Systeme, automatische Banking-Dienste, usw.³⁹. Ein Ausschnitt der Dienstleistungen, die sich laut der OECD und der WTO besonders für den grenzüberschreitenden, elektronischen Handel eignen, sind Finanz- und Versicherungsdienstleistungen, die unternehmensnahen Dienste (Professional and Business Services wie z.B. Werbedienstleistungen und Beratung, Computer- und Informationsdienstleistungen) und audiovisuelle Dienstleistungen⁴⁰. Im Finanzbereich ist die elektronische Abwicklungsmöglichkeit besonders bei Finanzinstrumenten heute geradezu grenzenlos. Aber auch Ingenieursdienstleistungen, Bildungsdienstleistungen und Datenbanken können online zur Verfügung gestellt werden. Die WTO und andere Autoren sprechen sogar von einer Handelbarkeit von Gesundheitsdienstleistungen, die bis dato undenkbar war⁴¹.
- (ii) **Digitale Produkte:** Diese müssen als Untergruppe der elektronischen Inheldienstleistungen gesehen werden: Digitale Produkte basieren auf einer Mischung von Informationsgütern (Bücher, Musik, CDs), Content (durch Urheberrechte geschützte Medien-Inhalte oder Know-How, die auch zum Bereich der immateriellen Güter zählen) und einem Dienstleistungsprozess (die Schaffung und Verfügbarkeit der Inhalte)⁴². In digitalen Produkten finden immateriale Güter (wie z.B. ein

³⁹ Siehe für diese Art von digitalen Dienstleistungen CHOI, STAHL, ET AL (1997), S.64 ff. und die Vorlesungsreihe von Prof. Dr. D. SEIBT (Universität Köln) mit dem Titel „Informationsmanagement (Allgemeines Informationsmanagement)“ (2000), unter: www.wi-im.uni-koeln.de, Folienset S. 279. Die Abgrenzung zwischen automatischen digitalen Dienstleistungen, elektronischen Inheldienstleistungen und digitalen Produkten kann jedoch nicht immer eindeutig geführt werden.

⁴⁰ Siehe OECD (2000a), S. 7 und WTO (2001), S. 126 und auch die Arbeitsergebnisse des „Electronic Business Impact Project“ der OECD (siehe Fussnote 19).

⁴¹ Aus WTO (2001), S. 98 und UNCTAD (1998c).

⁴² Siehe für eine Positionierung digitaler Produkte im Gesamtzusammenhang von Wirtschaftsgütern LUXEM (2000), S. 20. In der Literatur wird des häufigeren der Begriff des „Online Delivered Content“ (vgl. LÖBBECKE (1999), S. 2) verwendet. Im weiteren Sinne erfasst dieser jedoch auch Online-Beratung, Expertisen, Online- Aus- und Weiterbildung, die zu einem gewissen Teil auch als elektronische Inheldienstleistung einzuordnen wären. Hier geht es eher um Medieninhalte oder Software-Produkte, die aufgrund ihrer Digitalisierbarkeit über Kommunikations-

Filmdrehbuch) und/oder Know-How Eingang in eine abspielbare digitale Datei oder in Software. Eigenschaften digitaler Produkte sind ihre leichte Speicherbarkeit, ihre z.T. illegale problemlose Reproduzierbarkeit und Verbreitung⁴³.

Obwohl bislang das Augenmerk der Betrachter des E-Commerce mehr auf den Güterhandel im business-to-consumer Segment (z.B. Online-Buchhändler, Online-Blumengeschäfte und Sportartikel) gerichtet war, wird hier die These vertreten, dass in Zukunft Internet-Transaktionen vom Handel mit elektronischen Dienstleistungen bestimmt sein werden⁴⁴. Im business-to-business aber auch im business-to-consumer Segment prognostizieren Wissenschaftler wie aber auch internationale Organisationen einen bedeutenden Anstieg im Handel mit wissensintensiven elektronischen Dienstleistungen und digitalen Produkten (Filme, etc.)⁴⁵. Es kann daher aus zwei Gründen davon ausgegangen werden, dass die Auswirkungen des Internets weitaus einschneidender für den internationalen Dienstleistungs- als für den Güterhandel sein werden.

- (i) Die elektronischen Netzwerke eröffnen grenzüberschreitende Handelsmöglichkeiten, die bisher noch nicht ausreichend erschlossen waren und somit auch keinen positiven Einfluss auf Handelsbilanzen hatten. Durch die Schaffung solcher Möglichkeiten wird daher kein bestehender internationaler Handelsfluss durch einen anderen ersetzt (keine Substitution). Wenn bereits eine Auslandspräsenz eines Unternehmens existiert, so besteht zwar die theoretische Möglichkeit, dass dieser Standort aufgegeben wird, um ausschließlichen Gebrauch von der grenzüberschreitenden Variante der Dienstleistungserbringung zu machen. Diese These ist jedoch recht unwahrscheinlich. Vielmehr kann davon ausgegangen werden, dass die neuen grenzüberschreitenden elektronischen Handelsbeziehungen eine spätere Auslandspräsenz nach sich ziehen.
- (ii) Die Erbringung einer Dienstleistung beinhaltet laut der Definition in GATS Art. XVIII b) die Produktion, die Distribution, den Verkauf und die Lieferung des Produktes. Digitalisierbare Dienstleistungen können im Gegensatz zu Gütern in vielen Fällen *vollständig digital* und zu verschwindend geringen Telekommunikationskosten unabhängig von Standorten und Entfernungen

netze distribuiert werden können (vgl. EC (1999), S. 148). Zusammengestellt findet man diese Quellen in der Vorlesungsreihe von Prof. Dr. D. SEIBT (Universität Köln) mit dem Titel „Informationsmanagement (Allgemeines Informationsmanagement)“ (siehe vorhergehende Fussnote), Folienset S. 275-279.

⁴³ Eigenschaften entnommen aus KRCMAR (1997), S. 14.

⁴⁴ Davon ging übrigens die OECD schon im Jahre 1997 für den Business-to-Consumer (B2C)-Bereich aus OECD (1997a), Abschnitt: The potential behind electronic commerce: „While much media attention has focused on on-line merchants selling books, wine and computers to consumers, the available data suggest that the biggest e-commerce market involves businesses supplying products to other businesses, where transactions of just a few firms exceed all estimates of the business-to-consumer market. Consumer sales today are dominated by services and intangibles: travel and ticketing services, software, entertainment and financial services. This makes intuitive sense, given the convenience of electronic commerce for products that cannot be physically examined or those that consumers already purchase remotely.“ Vergleiche auch OECD (2000a), S. 7, WTO (2001), S. 126 und HAUSER & WUNSCH (2001b), Teil 1.

⁴⁵ Siehe Quellen in vorhergehender Fussnote 44.

ausgeliefert werden⁴⁶. Natürlich bietet der elektronische Handel im Güterbereich auch die Vorteile der geringeren Such- und Transaktionskosten. So entdecken Konsumenten vielleicht eher, dass potenzielle Anbieter von Dienstleistungen im Ausland billiger sind als im Inland. Oder elektronische Marktplätze ermöglichen die schnellere und billigere Auswahl der optimalen Zulieferer. Doch im Güterbereich bleibt der elektronische Handel ein Informations- und Bestellmedium und kann nicht zur vollständig digitalen Distribution von Gütern benutzt werden. Nur im Dienstleistungsbereich ist der E-Commerce schlussendlich ein integrales Handelsmedium.

⁴⁶ Siehe FREUND & WEINHOLD (2000), S. 3-4 und SCHUKNECHT & MATTOO (2001), S. 6-7.

1.2.2 Die Komplementarität der vier Dienstleistungserbringungsarten im internationalen Dienstleistungshandel

Das GATS-Dienstleistungsabkommen der WTO, auf das später detaillierter eingegangen wird, kennt vier Dienstleistungserbringungsarten (siehe Box 1). Da nicht nur der grenzüberschreitende Handelskanal (Modus 1) aufgeführt wird, stellen sich damit die Möglichkeiten des Dienstleistungshandels komplexer dar als bei dem Güterhandel. Auch der Konsum von Dienstleistungen im Ausland (Auslandserbringung Modus 2), ausländische Direktinvestitionen eines Dienstleisters (gewerbliche Niederlassung Modus 3) und letztlich auch die temporäre Immigration zur Dienstleistungserbringung (Freizügigkeit und Niederlassung natürlicher Personen unter Modus 4) wurden im GATS aufgenommen.

Box 1: Die vier GATS-Dienstleistungserbringungsmodi

Das GATS beschreibt vier Modi für das Erbringen einer Dienstleistungstransaktion.

Modus 1: Dienstleistung wird von einem WTO-Mitgliedsland in ein anderes exportiert (indischer Softwarespezialist mit physischer Präsenz in Indien berät ein in Deutschland ansässiges Unternehmen)

Modus 2: Dienstleistung wird im Produktionsland von einem Bürger eines anderen Mitgliedslandes konsumiert (Deutsche Firma mit Sitz in Deutschland holt sich in Indien Softwareberatung)

Modus 3: Dienstleistung wird durch Produzent eines WTO-Mitgliedslandes in einem anderen WTO-Mitgliedsland über eine Niederlassung geleistet (Indische Firma mit Software-Knowhow eröffnet in Deutschland ein Büro für Software Beratung)

Modus 4: Dienstleistung wird durch Bürger eines WTO-Mitgliedslandes in einem anderen Mitgliedsland geleistet (Indier kommt nach Deutschland, um dort bei Softwarefragen zu beraten)

Quelle: HAUSER & WUNSCH (2001a), S. 107

Obwohl die hier besprochenen Handelsströme grenzüberschreitender Natur sind, können elektronische Erbringungsformen auch in allen anderen GATS-Modi erfolgen⁴⁷. Das Gutachten bespricht dennoch nur rein grenzüberschreitende Dienstleistungstransaktionen⁴⁸. Gerade im Hinblick auf die Komplexität von Dienstleistungstransaktionen ist es aber zu eindimensional, nur die elektronischen Dienstleistungstransaktionen wahrzunehmen. Trotz der neuen Möglichkeiten der elektronischen Dienstleistungserbringung ist es auch wenig realistisch anzunehmen, dass nun fast alle Dienstleistungen, die früher nur in direktem persönlichen Kontakt zwischen Erbringer und Kunden abgewickelt werden konnten, nun ohne physischen Kontakt möglich sein sollen.

⁴⁷ Eine ausländische Bank, die sich im Empfängerland A niedergelassen hat, kann z.B. ihren Kunden in Land A E-Banking anbieten. Siehe dazu WTO-Dokument S/C/W/68, 16. 11.1998.

⁴⁸ In Teil 2.3.2.1 zu den offenen Fragen wird darauf eingegangen, dass die Klassifizierung des elektronischen Handels unter GATS-Modus 1 noch nicht abschließend feststeht.

Natürlich fallen bei der Existenz von qualitativ hochwertigen Netzwerken, die zur internationalen Distribution von Inholdienstleistungen genutzt werden können, kaum Transportkosten im traditionellen Sinne an. Die Dienstleistungsbereiche, die eher technischer und arbeitsintensiver Art (Computerdienstleistungen, Datenbearbeitung, Call-Centre, etc.) aber weniger stark beratungs- und wissensintensiver Natur (medizinische Dienstleistungen, Bauprojektleitung) sind, bieten sich zur elektronischen Auslieferung und dezentralen Bearbeitung geradezu an. Es ist ein empirischer Befund, dass diese Aktivitäten in der Realität schon grenzüberschreitend ausgeübt werden. Doch ist die *Nähe zum Kunden* bzw. dem Markt aus verschiedenen Gründen auch heute ein noch bedeutender Wettbewerbsfaktor. Die Agglomerationsliteratur zeigt auf, dass auch in Zeiten der Globalisierung Anbieter von besonders wissensintensiven Produkten die Nähe zum Kunden, ihren Zulieferern und Wettbewerbern suchen⁴⁹. Besonders wissensintensive Dienstleistungen (Management-Beratung, Schulungen, etc.) erfordern wegen der schwierigen Umwandlung von Wissen in online transferierbare Bits und Bytes die physische Nähe von Dienstleistungserbringer und –empfänger⁵⁰. So steigen die Kosten von Wissenstransfer auch proportional zur Entfernung⁵¹ von Sender und Empfänger. Dazu halten LEAMER & STORPER fest: “Humans remain the containers for shipping complex and uncodifiable knowledge”⁵².

Die Agglomerationsliteratur zeigt sogar auf, dass trotz Globalisierung wissensintensive Branchen zunehmend geographische Nähe suchen⁵³. Insgesamt kann also die angekündigte These der „schwindenden Bedeutung der Entfernung“ (death of distance) bei wirtschaftlichen Aktivitäten nur begrenzt aufrecht erhalten werden. Die vollständig dezentrale und fragmentierte Dienstleistungsproduktion, in der die Entfernung zwischen Anbieter und Abnehmer von Dienstleistungen von geringer Bedeutung ist, kann auch durch die modernsten Informations- und Kommunikationstechnologien nicht herbeigeführt werden.

Die verschiedenen Erbringungsarten (elektronische wie nicht-elektronische) sind komplementär und konsequenterweise stimulieren sie sich wechselseitig. Der elektronische Handel sollte eher als Auslösungsmechanismus (trigger mechanism) für andere Dienstleistungserbringungsarten gesehen werden; daher zieht der elektronische Dienstleistungskontakt andere nicht-elektronische Dienstleistungserbringungen nach sich oder unterstützt diese maßgeblich.

⁴⁹ Vgl. SAXENIAN (1996), S. 161-168.

⁵⁰ Vgl. VON HIPPEL (1994), COWAN & FORAY (1999) und WUNSCH-VINCENT (2000), S. 35 bis 40.

⁵¹ Entfernung kann hier auch kulturelle Verschiedenheiten meinen.

⁵² Die Grenzen des Wissenstransfers werden schon seit längerer Zeit in der Evolutionsökonomie und der Management-Lehre behandelt, vgl. Fussnote 50 und NONAKA & TAKEUCHI (1995). Das hier verwendete Zitat stammt jedoch von LEAMER & STORPER (2001), S. 8, die den Einfluss des Internets auf den internationalen Handel und Produktion relativieren.

⁵³ LEAMER & STORPER (2001), S. 3. Die Autoren schreiben in Bezug auf die Transportmöglichkeiten von wissensintensiven Produkten (Gütern oder Dienstleistungen): „Furthermore, it is common for specialized immaterial

Folgendes Szenario soll in Anlehnung an Box 1 das Argument, dass es sich bei elektronischen Dienstleistungen meistens um Komplementärgüter zu traditionellen Formen der Dienstleistungserbringung handelt, unterstützen⁵⁴: Bearbeitet z.B. ein indischer Programmierer für einen deutschen Kunden Software in Bombay, so kann er das Produkt in seiner vorläufigen oder Endform in Sinne einer Modus 1 Transaktion in das Empfängerland (z.B. Deutschland) elektronisch versenden. In diesem Zusammenhang werden jedoch wahrscheinlich vorher oder nachher im Prozess einer Verkettung auch andere Modi der Erbringungsarten genutzt: (i) So gehen z.B. Mitarbeiter des deutschen Unternehmens für eine Software-Schulung oder eine erstmalige Beratung vor dem Softwarekauf nach Bombay und konsumieren so eine Dienstleistung im Ausland (Modus 2). (ii) Die elektronisch versendete Software hat solch einen Wartungsbedarf durch indische Programmierer oder solch einen Geschäftserfolg in Deutschland, dass die indische Firma in Deutschland nach Berücksichtigung der Immigrationsbestimmungen und anderen deutschen Gesetzen eine Geschäftsstelle aufbaut. Durch ausländische Direktinvestitionen kann der Inder die Dienstleistung fortan im Empfängerland produzieren (Modus 3). (iii) Mitarbeiter desselben indischen Unternehmens kommen zu Softwareanpassungen oder zum Durchführen von Schulungen in das Dienstleistungsempfängerland. Dazu ist eine physische Reise von natürlichen Personen zum temporären Aufenthalt ins Empfängerland nötig (Modus 4).

Diese ganzheitliche Betrachtungsweise wird der Tatsache gerecht, dass manches Wissen (und daher der Gegenstand von vielen Inheldienstleistungen) nur im persönlichen Kontakt und daher nur mit der physischen Bewegung von menschlichen Wissensträgern übertragen werden kann (siehe Abschnitt 1.2.1). Erkennt man diese Verbundenheit der Erbringungsarten, so wird die Wichtigkeit des elektronischen Handels nicht gemindert. Letztlich führt diese Betrachtungsweise auch zu der Forderung, dass der elektronische Handel weder in den WTO-Verhandlungen, noch in europäischen Direktiven oder der deutschen Gesetzgebung als eine eigenständige Sonderform der Geschäftstätigkeit gesehen werden sollte.

Zusammengefasst wird hier die elektronische Erbringungsform als vitaler Bestandteil des Aktivitätsportfolios des internationalen Dienstleistungshandels verstanden. Wie im nächsten Abschnitt aufgezeigt wird, können diese breit angelegten Dienstleistungsaktivitäten auch zu einer neuen globalen Arbeitsteilung führen.

producers to have branch offices in major cities near the location of deployment of ideas, suggesting that the shipping of an intellectual product may be as costly as shipping a tire or an axle.”.

⁵⁴ Daher eine simultane physische Anwesenheit des Dienstleistungserbringers und des -empfängers.

1.2.3 Möglichkeiten der neuen globalen Arbeitsteilung unter Einbezug der Entwicklungsländer

Die neue Handelbarkeit von Dienstleistungen macht eine „neue globale Arbeitsteilung“ mit einer besonderen Rolle für die Entwicklungsländer möglich⁵⁵. Letztere machen immerhin zwei Drittel der Gesamtanzahl der WTO-Mitgliedsländer aus.

Ohne die Möglichkeit einer elektronischen grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung konnten nur ein physischer Grenzübertritt des Dienstleistungsempfängers oder des -produzenten eine Dienstleistungserbringung ermöglichen. Diese beiden nicht-elektronischen Erbringungsformen sind jedoch aus zwei Gründen sehr limitiert. Erstens beschränken strenge Einreise- und Arbeitsbestimmungen besonders im Hinblick auf Staatsbürger von Nicht-Industrieländern die Einreise von potenziellen Dienstleistungserbringern. Zweitens fallen im Verbund mit der Reise der Transaktionsbeteiligten hohe Transaktionskosten an, die den relativen Preisunterschied der lokalen Kosten wieder in Frage stellen können. Auf diesem Hintergrund eröffnet die elektronische Erbringungsart den Entwicklungsländern einen erleichterten Marktzugang zu den Industrieländern.

Studien zeigen auf, dass sich für die Entwicklungsländer durchaus Exportpotenzial im Dienstleistungsbereich identifizieren lässt. HOEKMAN und KARSENTY zeigten z.B. schon 1992 in einer Studie auf, dass viele Entwicklungsländer entgegen der allgemeinen Annahmen einen komparativen Vorteil im Handel mit Dienstleistungen haben⁵⁶. Dieser Vorteil besteht nicht nur im Bereich der Tourismus-Dienstleistungen. Vielmehr bestehen durch unterschiedliche Lohnniveaus auch komparative Vorteile in anderen Dienstleistungssektoren. Denn durch die Beschränkungen der internationalen Arbeitskräftemobilität liegen die Kosten für das marginale Produkt einer Arbeitskraft aus einem Industrieland weit höher als für eine Arbeitskraft aus einem weniger entwickelten Land. Die höhere „virtuelle Arbeitskräftemobilität“, die durch den E-Commerce ermöglicht wird, bedeutet quasi für die Industrieländer einen Online-Zugriff auf billigere Arbeitskräfte, wohingegen sich für die Entwicklungsländer ein Online-Zugriff auf zahlungskräftige Abnehmer ergibt. Weiterhin gilt, dass die elektronischen Übertragungsmethoden kein perfektes Substitut für die persönlichen Erbringungsformen sind. So kommt es aus ökonomischer Sicht durch das Internet vielleicht nicht zu einem identischen Wohlfahrtseffekt wie bei perfekter Arbeitsmarktmobilität⁵⁷. Trotzdem

⁵⁵ HOEKMAN & KOSTECKI (2001), S. 241 schreiben dahingehend: „The potential to exploit recent and emerging technological developments that allow cross-border trade in services and provide firms with incentives to slice up the value chain geographically is enormous.”

⁵⁶ Siehe HOEKMAN & KARSENTY (1992) und später HOEKMAN & SAUVÉ (1994), S. 5.

⁵⁷ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 24.

können Industrieländer von niedrigeren Arbeitslöhnen der weniger entwickelten Länder profitieren, ohne dass sie in einem ersten Schritt eine politisch schwierig durchsetzbare Lockerung der Einwanderungs- und Arbeitsgesetze für Ausländer durchführen müssen⁵⁸. Obwohl quantitative Schätzungen zu den möglichen Wohlfahrtsgewinnen selten sind, geben Ökonomen an, dass sehr bedeutende Wohlfahrtsgewinne zu erwarten sind⁵⁹.

Da hier keine Analyse der komparativen exportseitigen Stärken der Entwicklungsländer durchgeführt werden kann, wird auf die bereits angestellten Untersuchungen zu den elektronischen Handelsmöglichkeiten im Bereich des Outsourcings verwiesen⁶⁰. Jedoch haben schon OECD-Schätzungen aus dem Jahre 1997 festgehalten, dass Entwicklungsländer im Backoffice-Bereich bis zu 438 Mrd. US Dollar Exportpotenzial haben⁶¹. Wie auch noch einmal gesondert im Abschnitt zu den Liberalisierungsnotwendigkeiten ausgeführt wird, bieten sich für die Entwicklungsländer besonders im Bereich der unternehmensnahen Dienste interessante elektronische Exportmöglichkeiten.

Abgesehen von der Tatsache, dass die Verfügbarkeit von Dienstleistungen aus weniger entwickelten Ländern große Wohlstandsgewinne für Industrieländer erwarten lässt, bieten diese neuen Exportmöglichkeiten auch großes Entwicklungspotenzial für ärmere Länder. Diese können unter Umschiffung von strengen Einwanderungsgesetzen ihre komparativen Vorteile im Dienstleistungsbereich über große Entfernungen anbieten. Da diese Erbringungsart auch nicht mehr mit der Ausreise von qualifizierten Inländern verbunden sein muss, kann somit auch das Risiko eines „Brain Drains“ verkleinert werden. Die Gefahr eines dauerhaften Verlusts von seltenen, qualitativ hochwertigen und gut ausgebildeten Inländern an das Ausland wird daher durch die Möglichkeit elektronischer Dienstleistungstransaktionen gemindert.

Das wirtschaftliche Potenzial aus dem Bezug von Dienstleistungen aus Ländern mit einem niedrigeren Preisniveau hängt natürlich wesentlich von der Qualität der im Ausland erbrachten Dienstleistungen ab. So spielen bei der Attraktivität von ausländischen E-Services das Ausbildungsniveau (insbesondere auch im Hinblick auf Informationsdienstleistungen), die allgemeine Qualitätssicherung aber auch der Zugang zur notwendigen Informationsinfrastruktur (IT-Hardware und Kommunikationsdienstleistung) eine wesentliche Rolle.

⁵⁸ Modus 4 Liberalisierungsschritte stehen auch bei den laufenden GATS-Verhandlungen zu Debatte. Allerdings scheinen die Industrieländer hier nicht zu weitgehenden Zusagen gewillt. Die Öffnung der lokalen Arbeitsmärkte für ausländische Arbeitskräfte ist in der Europäischen Union wegen der hohen Arbeitslosenzahlen eine politisch kaum begehbare Variante. Die Umgehung dieser Modus 4 Beschränkungen durch die elektronische grenzüberschreitende Auslieferung (Modus 1) scheint für manche Bereiche eine sehr gute Alternative zu bieten. Politisch sind diese Liberalisierungszusagen sicherlich leichter zu vertreten.

⁵⁹ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 23, der unter Nennung einiger Studien von astronomischen Wohlfahrtsgewinnen spricht.

⁶⁰ Siehe ITC (2000).

⁶¹ Siehe OECD (1997b).

Natürlich ist diese Dienstleistungserbringungsart keine Einbahnstraße von Entwicklungs- hin zu Industrieländern. Vielmehr profitieren auch die weniger entwickelten Länder durch die elektronische Erbringungsart von technologisch ausgereiften und qualitativ hochwertigen Dienstleistungen der Industrieländer. Besonders der Zugang zu Dienstleistungen im Bereich der Telekommunikation⁶², des Finanzwesens und anderen wissensintensiven Beratungsdiensten kann in Entwicklungsländern besonders positive Wohlfahrtseffekte haben. Sicher ist, dass die Intensivierung des elektronischen Dienstleistungshandels zwischen ärmeren und reicheren Ländern der Vergrößerung der sogenannten „digitalen Kluft“⁶³ entgegenwirkt.

Zu betonen ist auch, dass sich die Industriestaaten im WTO-Forum sowohl im Bereich des Güterhandels (GATT) aber auch hinsichtlich des Dienstleistungshandels verpflichtet haben, den Bedürfnissen der Entwicklungsländer besondere Aufmerksamkeit zu schenken⁶⁴. In der Präambel des GATS wird klargestellt, dass das Dienstleistungsabkommen dem Ziel der „Förderung des Wirtschaftswachstums sowie der Weiterentwicklung der Entwicklungsländer“ dienen soll. Konkret ruft GATS Art. IV die reicheren Länder auf, den Entwicklungsländern die Integration in den globalen Dienstleistungshandel zu vereinfachen. GATS Art. XIX, Abs.1 fordert eine Berücksichtigung der Interessen aller Mitgliedsländer, die zu wechselseitigen Vorteilen führen soll. Diese und andere Verpflichtungen gegenüber den Entwicklungsländern sind erst kürzlich in den GATS-Verhandlungsrichtlinien, die die Kernziele der GATS 2000-Verhandlungen beschreiben, gesondert betont worden⁶⁵.

Konkret bedeutet dies, dass den Entwicklungsländern bei der Identifikation ihrer komparativ starken Dienstleistungssektoren geholfen werden muss. Bislang haben besonders Länder wie Indien wiederholt die Kritik geäußert, dass die Industrieländer ihren Entwicklungsverpflichtungen nicht genug nachkommen. Dies äußert sich besonders in Ausnahmen vom Prinzip der Meistbegünstigung und der Inländergleichbehandlung, die durch die Industrieländer im Rahmen der GATS-Verträge angemeldet wurden. Soll das Prinzip der „Entwicklung durch den Handel“ aufgehen, so müssen die Industrieländer auch gewillt sein, den Entwicklungsländern in diesen für sie günstigen Sektoren vereinfachten oder freien Marktzutritt zu gewähren. Langfristig können im Interesse der Entwicklungsländer komplementäre Dienstleistungen effizienter erbracht werden, wenn zusätzlich zu den Modus 1-Liberalisierungen auch Zusagen im Bereich der

⁶² Die Kommunikations- und Finanzdienste können als Infrastrukturdienstleistungen bezeichnet werden, die positiv auf alle anderen Wirtschaftsbereiche ausstrahlen.

⁶³ Mit dem Begriff der digitalen Kluft bezeichnet die Literatur und Presse die globalen Unterschiede im Zugang zur Informations- und Kommunikationstechnologie und den zu deren Benutzung notwendigen Qualifikationen. Ärmere Länder haben daher einen beschränkteren Zugang zu PCs, Internetdienstleistungen oder den notwendigen Qualifikationen, um die elektronischen Netzwerke zu bedienen.

⁶⁴ Siehe den GATT-Entwicklungsartikel XVIII, die Sonderbestimmungen in den Zusatzabkommen, aber insbesondere auch den GATS-Entwicklungsartikel IV.

⁶⁵ Abs. 2 “The negotiations shall aim to increase the participation of developing countries in trade in services.”. Aus der GATS-Verhandlungsrichtlinie in WTO-Dokument S/L/93, 29.3.2001, “Guidelines and Procedures for the Negotiations on Trade in Services”.

Personenfreizügigkeit folgen⁶⁶. Ein erster wesentlicher Schritt ist jedoch, die komparativen Handelsvorteile der Entwicklungsländer bei den offenen Fragen und den Liberalisierungsschritten im Bereich des E-Commerce zu berücksichtigen.

⁶⁶ Jener Modus ist für die Entwicklungsländer von grösstem Interesse. Vgl. HOEKMAN & KOSTECKI (2001), S. 272, die argumentieren, dass ein Austausch zwischen GATS-Modus 4 Zusagen von Industrieländern gegen GATS-Modus 3 Zusagen von Entwicklungsländern die vielversprechendste Verhandlungsbasis wäre.

1.3 Statistische Erfassung

Trotz der in 1.2.2 aufgeführten Einschränkungen betreffend einer „vollen elektronischen Handelbarkeit“ zeigt die folgende statistische Veranschaulichung zu den elektronischen Inheldienstleistungen (E-Services) in Abschnitt 1.3.1 und den digitalen Produkten in Abschnitt 1.3.2 sehr deutlich, dass erhebliches Potenzial für elektronische Dienstleistungen besteht. Auch wird klar, dass sich mit dem Aufkommen des E-Commerce erhebliche statistische Erfassungsprobleme von Handelsströmen ergeben.

Man könnte annehmen, dass die Messbarkeit des Dienstleistungshandels keine übergeordnete Rolle spielt. Führende WTO-Kenner betonen jedoch, dass der Erfassung von Handelsströmen für Verhandlungs- und daher Liberalisierungszwecke eine wichtige Bedeutung eingeräumt werden muss⁶⁷. So werden bevorzugt Bereiche liberalisiert, wo messbare Handelsströme vorgewiesen werden können. Ohne Zahlenmaterial über den tatsächlichen Handelsstrom und das Handelspotenzial können nicht-tarifäre Handelshemmnisse nicht gewürdigt und die Wichtigkeit des Sektors den Verhandlungsparteien und Dienstleistungsindustrien nicht aufgezeigt werden.

So gehört auch die statistische Erfassung des elektronischen Handels zu einer der offenen Fragen, die von den WTO-Mitgliedsländern gelöst werden müssen. Daher gehen die nächsten zwei Abschnitte vor der Präsentation der Handelsdaten sehr deutlich auf die konzeptuellen Messungsschwierigkeiten und Zuordnungsproblemen hinsichtlich elektronischer Dienstleistungen ein. Eine weitere offene Frage, die hier indirekt angesprochen wird, ist die der Klassifizierung von elektronischen Dienstleistungen. Wie im Teil 2 deutlicher ausgeführt wird, hängen die WTO-Liberalisierungsbemühungen eng mit Übereinkünften zur gleichmäßigen Klassifizierung von Dienstleistungstransaktionen ab. Eine detaillierte Auseinandersetzung mit der Thematik zeigt den nationalen Entscheidungsträgern Problemfelder auf, in denen im Rahmen der WTO Handlungsbedarf besteht.

⁶⁷ Siehe HOEKMAN & KOSTECKI (2001), S. 248-249.

1.3.1 Inheldienstleistungen

Der elektronische wie aber auch der traditionelle Handel von Dienstleistungen sind statistisch schwer messbar. Die Suche nach befriedigenden Außenhandelsstatistiken mit Bezug auf die vier Dienstleistungserbringungsarten ist besonders beim Internationalen Währungsfonds (IMF), der OECD, beim EU-ROSTAT⁶⁸, aber auch bei der Trade Statistics Division of the United Nations in vollem Gange. Federführend bei der Entwicklung von statistischen Klassifizierungsformen zum Dienstleistungshandel sind die immer neu aufgelegten IMF Handbücher zur Erfassung der Zahlungsbilanzen⁶⁹. Zum jetzigen Zeitpunkt hat man diesbezüglich noch keine befriedigenden Lösungen gefunden, die außerdem noch eine weltweit homogene Herangehensweise sichern könnte⁷⁰. Das Problem der schwierigen Messbarkeit tritt aber im Bereich des elektronischen Dienstleistungshandels unter Modus 1 noch viel drastischer auf. Letzteres liegt daran, dass sich schwer Buch über Dienstleistungen oder digitale Produkte, die eine Handelsnation per Internet, dem Telefon oder E-Mail elektronisch exportiert, führen lässt. Traditionelle Erfassungsmethoden bei der Grenzabfertigung stehen beim E-Commerce nicht zur Disposition.

Will man eine Vorstellung vom Potenzial des grenzüberschreitenden E-Service-Handels erhalten, so muss man auf existierendes Datenmaterial zu grenzüberschreitendem Handel zurückgreifen⁷¹. Dabei müssen drei weitere Schwächen beachtet werden:

- (i) Erstens erfasst das vorhandene Datenmaterial undifferenziert den grenzüberschreitenden elektronischen wie nicht-elektronischen Handel als Gesamtvolumen. Daher unterscheidet die Statistik nicht zwischen diesen beiden grenzüberschreitenden Transaktionen.
- (ii) Zweitens sind die Klassifizierungssysteme, deren Kategorien benutzt werden, um Liberalisierungszusagen zu machen, um ein vielfaches disaggregierter als die statistische Erfassung der Handelsflüsse. So gibt es z.B. in der Klassifizierungsliste der WTO MTN.GNS/W/120 im audiovisu-

⁶⁸ Statistisches Amt der Europäischen Union.

⁶⁹ Gegenwärtige Ausgabe: Fifth Edition of the Balance of Payments Manual of the IMF – BPM5.

⁷⁰ Siehe zu den statistischen Problemen und dem GATS NIHOWNE & USHER (2001). So bestehen z.B. Schwierigkeiten in der Messung des Dienstleistungshandels durch ausländische Direktinvestitionen. Letzteres gilt besonders, wenn firmenintern Dienstleistungen grenzüberschreitend gehandelt werden. Auch sind sogenannte „indirekte Dienstleistungsexporte“, also Dienstleistungen, die im Zusammenhang mit Güterexporten getätigt werden, zumeist nicht erfasst.

⁷¹ Die bevorzugten Quellen sind hierbei die COMTRADE Datenbank der Vereinten Nationen, die Handelsbilanzen des Internationalen Währungsfonds IMF (2000), der WTO (2000) und die OECD-Dienstleistungsstatistiken OECD (2000c). Letztere bieten zwar recht genaue Angaben, sind aber auf die OECD-Mitgliedsländer und somit im wesentlichen auf die Industrieländer beschränkt.

ellen Bereich viele Unterkategorien (wie z.B. motion picture production, sound recording services), die statistisch nur indirekt in der Übergruppe „audiovisuelle Dienstleistungen“ erfasst werden.

- (iii) Drittens erfasst eine der besten Datenquellen, die „IMF - Balance of Payments Statistics“, erschwerend nur Dienstleistungstransaktionen zwischen ansässigen Personen (residents) und Personen, die ihren Geschäftssitz zum Zeitpunkt der Dienstleistungserbringung anderenorts haben. Dadurch sind Modus 1, 2 und 4 Transaktionen, aber nicht die Modus 3 Transaktionen durch die IMF-Statistiken oder die OECD-Statistiken erfasst⁷².

Man muss sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt mit suboptimalem Zahlenmaterial zufrieden geben. Wegen dieser fehlenden statistischen Erfassung und Differenzierung nach Erbringungsform können in diesem Gutachten keine genauen Angaben zum Anteil der elektronischen Dienstleistungen am gesamten Handel oder Schätzungen zu sektorspezifischen elektronischen Handelsvolumina angeboten werden.

Ziel dieses Gutachtenteiles ist jedoch, dass aus dem Zahlenmaterial zu allen grenzüberschreitenden Dienstleistungstransaktionen eine Vorstellung zum Umfang des E-Service Potenzials gewonnen wird. Dabei ist eine vernünftige Annahme, dass ein Großteil des existierenden grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels elektronisch ausgeführt werden kann und in gewissen Bereichen auch schon ausgeführt wird⁷³.

Tabelle 2 vermittelt eine Vorstellung über den existierenden Dienstleistungs- und potenziellen E-Commerce Handel mit Dienstleistungen. Da hier nicht alle Handelsnationen einzeln aufgeführt werden können, beschränkt sich die Tabelle auf die zwei wichtigsten Handelspartner (die EG und die USA). Von der EU werden gesondert die BRD und zur Vergleichbarkeit ein weiteres EU-Mitgliedsland, welches ebenfalls eine wichtige Dienstleistungsnation ist (Großbritannien), aufgeführt.

⁷² Es wird momentan versucht, die Modus 3 Transaktionen unter dem Titel „foreign affiliates trade“ besser zu erfassen. Befriedigendes Zahlenmaterial existiert allerdings nur im Falle der USA. Siehe WTO-Dokument Job No. 2748/Rev. 1, 7.6.1999, S. 2-3 oder US DEPARTMENT OF COMMERCE (2000). Die Modus 4 Transaktionen werden nicht vollständig im Sinne der WTO-Modi erfasst, da ausländische Personen, die für länger als ca. ein Jahr im Exportmarkt verweilen, als ansässige Personen (residents) gezählt werden. Dann fällt ihre Dienstleistungserbringung nicht mehr unter die berechneten Handelsflüsse. Sie wird vielmehr als lokale Transaktion und nicht mehr als Export gewertet. Die Abwesenheit von Zahlen zu Modus 3- Transaktionen darf bei der hier versuchten Bewertung von elektronischen Handelsflüssen allerdings nicht zu negativ gewertet werden. Im Gegenteil argumentieren die Gutachter, dass hinter dem elektronischen Handel wenig Substitutionspotenzial zu ausländischen Direktinvestitionen steht. Um also das Minimum an Potenzial für den Einsatz von elektronischen Erbringungsformen im Welthandel zu identifizieren, ist eine Fokussierung auf Modus 1, 2 und 4 Transaktionen sogar förderlich.

⁷³ SCHUKNECHT & MATOO (2001), S. 5-6 schätzen, dass im Jahre 1999 bis zu 30 Prozent des gesamten grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels elektronisch ausgeführt wird.

Wo verfügbar, werden die Handelsdaten für die gesamte OECD angegeben, die ca. 75 Prozent des gesamten gemessenen globalen Dienstleistungshandels (also auch nicht E-Commerce-taugliche Dienstleistungen) ausmachen⁷⁴. Die Tabelle beschränkt sich auch auf ausgewählte, besonders E-Commerce-taugliche Sektoren. Nicht aufgeführt sind z.B. Dienstleistungen im Transportwesen und Baugewerbe.

Der Handelsposten mit Versicherungsdienstleistungen umfaßt Transportversicherung, verschiedene Formen der Direktversicherung (Lebens-, Unfall-, Feuer-, Flug- und Haftpflichtversicherung, etc.), Rückversicherung und letztendlich auch Kommissionen, die beim Versicherungsabschluss anfallen⁷⁵. Bei Finanzdienstleistungen sind sowohl intermediäre Bankdienstleistungen (Währungswechsel, Leasing, etc.) wie aber auch Gebühren beim Verkauf von Finanzderivaten und Hedginginstrumenten (Swaps, Optionen, Aktien, etc.) beinhaltet.

Trotz der Tatsache, dass der internationale Handel mit Kommunikationsdienstleistungen ein bedeutender grenzüberschreitender Handelsposten ist, behandeln wir ihn hier als Distributions- oder Informationsübermittlungsdienst. Er wird daher im Gutachten, das sich rein auf Inheldienste beschränkt, nicht näher behandelt und auch nicht in der Tabelle 2 aufgeführt. Die erfassten Computerdienste hingegen beinhalten Computer- und Softwareberatung und damit verbundene Implementierung (Programmierung, das Management von Computerkapazitäten, nicht aber standardisierte, auf Medienträger gespeicherte Software⁷⁶). Darüber hinaus enthalten die erfassten Informationsdienstleistungen Datenbankdienste (Datenverbreitung, Datenbankkonzeption, etc.), Informationsdienste (Nachrichten, Artikel und Fotografien für die Medien) und Abonnements zu Zeitungen und Zeitschriften.

⁷⁴ Siehe die WTO-Statistik WTO (2000), Tabelle IV, 91.

⁷⁵ Siehe für eine Definition der E-Commerce-tauglichen Dienstleistungskategorien OECD (2000c), S. 12-15.

⁷⁶ Englisch: packaged non-customised software.

Tabelle 2: Internationale OECD-Dienstleistungsstatistik für das Jahr 1998, ausgewählte Länder und E-Commerce-taugliche Sektoren, in Millionen US Dollar

Sektor		BRD	UK	EU	USA	OECD oder G7 (mit * markiert)	Import + Export (OECD oder G7*)
Versicherung	Export	802	5290	11326	2842	21876	52742
	Import	1821	944	10728	6908	30866	
Finanzen	Export	3281	10463	27645	13698	52388	77001
	Import	1541	283	14816	3771	24613	
Computer- und Informationsdienste	Export	2808	2501	13158	3991	12727*	23147*
	Import	3500	722	11810	504	10420*	
Urheberrechts- und Lizenzgebühren	Export	3251	6725	18618	36808	58361*	96283*
	Import	4887	6121	31317	11292	37922*	
Andere unternehmensnahe Dienste	Export	25632	25956	138366	41572	232700	450022
	Import	30331	9359	130985	25859	217322	
Persönliche, kulturelle und Erholungsdienste	Export	125	1129	5820	4159	15874	34549
	Import	2336	715	11634	82	18675	
Davon audiovisuelle Dienstleistungen	Export	125	k.A.	3465	4159	k.A.	k.A.
	Import	2336	k.A.	7909	82	k.A.	k.A.

Quelle und Erläuterung: Die Daten sind aus den länderspezifischen Datenbanken der OECD (OECD 2000c) zusammengestellt und bauen auf dem IMF-BPM 5 auf. Die OECD hatte zum Zeitpunkt der Erstellung dieser Statistik 28 Mitglieder: Australien, die EU-Mitgliedsländer, Kanada, die Tschechische Republik, Finnland, Ungarn, Island, Japan, Korea, Mexiko, Neuseeland, Polen, die Schweiz, die Türkei und die USA. Wenn Daten für den gesamten OECD-Raum nicht vorhanden waren, so werden in dieser Tabelle die Daten für den G7 Raum (USA, Kanada, UK, BRD, Japan, Frankreich, Italien) angegeben. Im Vergleich der Sektoren, wo OECD-Gesamtdaten vorliegen (z.B. Finanzwesen), mit den Sektoren, zu denen nur G7-Gesamtdaten vorliegen (z.B. Computer- und Informationsdienstleistungen), muss davon ausgegangen werden, dass das Handelsvolumen der G7 unter dem der OECD liegt. Die Spalte für die EG beinhaltet intra-europäischen und die Spalte für die OECD beinhaltet intra-OECD Handel; daher auch die weiter links aufgeführten Handelsposten der BRD und UK und z.B. größere Import- als Exportwerte für die OECD (z.B. Versicherung). Die BRD und die USA führen als Erholungsdienste nur audiovisuelle Dienstleistungen an. K.A. steht für keine Angaben.

Neu ist bei den hier verwendeten IMF-Daten die Klassifizierung von Einkommen aus geistigem Eigentum in die Statistik zum Dienstleistungshandel⁷⁷. Der Posten zu Urheber- und Lizenzgebühren umfaßt die Nutzung geistigen Eigentums (Patente, Urheberrechte, Markenzeichen, Franchisesysteme), welches nicht schon in produzierte Güter eingeflossen ist. Auch ist die grenzüberschreitende Lizenzvergabe zur Nutzung von in Produkten inkorporiertem geistigen Eigentum bzw. Urheberrechten gemeint (Filme, Manuskripte). Diese wirtschaftlichen Transaktionen beinhalten den Verkauf von Nutzungsrechten an geistigem Eigentum, die hinsichtlich der Dauer und des Umfangs der Rechte differenziert werden können. Der Teil der Produkte, die geistiges Eigentum („Inhalt“) vergegenständlichen (Filme, etc.), muss im Zusammenhang mit den später diskutierten digitalen Produkten gesehen werden.

Der Handelsposten „unternehmensnahe Dienstleistungen“ reicht von juristischen, über Werbedienste bis hin zu technischen Diensten (z.B. Forschung & Entwicklung (F&E) oder Ingenieursdienste) und bildet die am weitest gefasste Sammeldefinition von heterogenen Dienstleistungsarten (so z.B. die gemeinsame Erfassung von Management-Beratung, Architekturdienstleistungen und Forschungs- und Entwicklungsdienstleistungen in einem Überbegriff).

Auch die „Persönlichen, kulturellen Erholungsdienste“ stehen in engem Zusammenhang mit dem Posten zu Urheber- und Lizenzgebühren und den später diskutierten digitalen Produkten⁷⁸. Die Produktion von Filmen (Video oder Kino), Radio- oder Fernsehprogrammen und Musikaufnahmen sind audiovisuelle Dienstleistungen⁷⁹, die den Großteil der Erholungs- bzw. Unterhaltungsdienste darstellen. Darunter fallen z.B. Leihgebühren für diese Produkte, Gehälter für Schauspieler, Produzenten, etc. und Gebühren, die mit dem Verkauf von Distributionsrechten dieser Produkte an Medien erzielt werden.

Auch aufgenommen sind Gehälter aus Musik- und Theaterproduktion, Sportveranstaltungen, Zirkusdarbietungen und Umsätze aus dem Verkauf der Distributionsrechte. Ausgeschlossen sind hingegen der Kauf von Filmen, von aufgenommener Musik, von Büchern, etc.; daher der Umsatz von Inhalten, die auf Waren (CDs, Papier) festgeschrieben sind. Neben den audiovisuellen Dienstleistungen umfassen persönliche, kulturelle und Erholungsdienste auch Dienstleistungen in Verbindung mit Museen, Archiven, Bibliotheken und sportliche, kulturelle oder andere Erholungsaktivitäten. Enthalten sind z.B. auch Unterrichtsdienstleistungen von Lehrern, die direkt oder z.B. durch Korrespondenzkurse für das Ausland geleistet werden. Tourismusdienstleistungen sind hingegen nicht erfasst.

⁷⁷ In der vorhergehenden Ausgabe der Balance of Payment Statistics (BMP 4) wurden Handelsumsätze aus Urheberrechten in der gesamtwirtschaftlichen Volksrechnung als Einkommen (Englisch: income) klassifiziert.

⁷⁸ Der IMF und die OECD haben hier verschiedene Klassifizierungsarten als die von der WTO benutzte W120 Klassifizierung. Letztere unterscheidet zwischen audiovisuellen Dienstleistungen, die wie die Telekommunikation unter Kommunikationsdienstleistungen fallen, und einen Bereich der „Persönlichen, kulturellen und Erholungsdienste“ (z.B. Zirkus, Presseagenturen, etc). Der IMF und die OECD hingegen klassifizieren audiovisuelle Dienstleistungen unter den Bereich der „Persönlichen, kulturellen und Erholungsdienste“.

⁷⁹ Die hier beschriebene Definition bezieht sich auf die OECD- Handelsstatistik OECD (2000c), S. 14-15.

Ausgeschlossen von dieser Betrachtung sind staatliche Dienstleistungen (auch diejenigen von internationalen Organisationen), da sie meist nicht grenzüberschreitender Natur sind⁸⁰. Tritt der Staat allerdings als Nachfrager von ausländischen Dienstleistungen wie z.B. Architektur- oder IT-Beratungsdienstleistungen auf, so sind diese Bereiche von der Statistik erfasst.

Das anteilmäßige Gewicht der einzelnen E-Commerce-tauglichen Sektoren⁸¹ am Handel zwischen OECD bzw. G7 Staaten wird in Abbildung 1 deutlich⁸². Schon alleine der weltweite Handel von Dienstleistungen im Finanz- und Versicherungswesen der EU und der Vereinigten Staaten von Amerika machten z.B. 1998 fast 92 Milliarden US Dollar aus⁸³; OECD-weit gar fast 130 Milliarden US Dollar. Darüber hinaus ist das Wachstumspotenzial im elektronischen Handelsbereich für Finanzen enorm⁸⁴. Die führende Rolle im Bereich der Versicherungs- und Finanzdienstleistungen wird von den USA, der Schweiz, Großbritannien und Luxemburg eingenommen.

Doch der Löwenanteil des US-europäischen Handels – fast 337 Milliarden US Dollar am grenzüberschreitenden Dienstleistungshandel – wird von unternehmensnahen Dienstleistungen ausgemacht⁸⁵. Auch die Dynamik des internationalen Dienstleistungshandels, die sich in Wachstumszahlen bestimmter Sektoren ausdrückt, wird vorrangig von unternehmensnahen Diensten angetrieben. Die Ausfuhren dieser Dienste haben sich weltweit von 1990 bis 1998 fast verdoppelt und machen für manche Länder fast zwei Drittel des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels aus⁸⁶. Sie legten damit deutlich mehr zu als die internationalen Transportdienstleistungen und der Tourismus, die traditionell die „handelbarsten“ Dienstleistungsbereich darstellen⁸⁷.

⁸⁰ Sie stellen zwar einen bedeutenden Anteil der inländischen Dienstleistungsproduktion dar. Zudem wird mit dem Begriff E-Government, der unter anderem auch die elektronische Erbringung von staatlichen Dienstleistungen (Passerstellung, Steuerbescheide, etc.) anspricht, betont, dass in Zukunft auch staatliche Dienstleistungen in eine elektronische Erbringungsart überführt werden. Jedoch erfolgen diese Transaktionen in einem überwiegenden Teil der Fälle zwischen inländischen Bürgern und dem Staat. Das Potenzial zum grenzüberschreitenden Handel von E-Services ist hier also nicht in nennenswertem Umfang gegeben. Auch aus diesem Grunde der fehlenden internationalen Handelbarkeit waren staatlich erbrachte Dienstleistungen bisher aus den WTO-Verhandlungen ausgenommen (siehe GATS-Art. 1, Abs.3).

⁸¹ Unter Ausnahme der digitalen Produkte.

⁸² Da bei den Zahlen für den Handel mit geistigem Eigentum und den Zahlen für den Handel mit Computerdienstleistungen nur G7 Daten vorliegen, wird deren Gewicht in der Abbildung 1 geringfügig unterschätzt.

⁸³ Dies ist die Addition der gesamten Import- und Exportzahlen der OECD- bzw. der G 7 Länder.

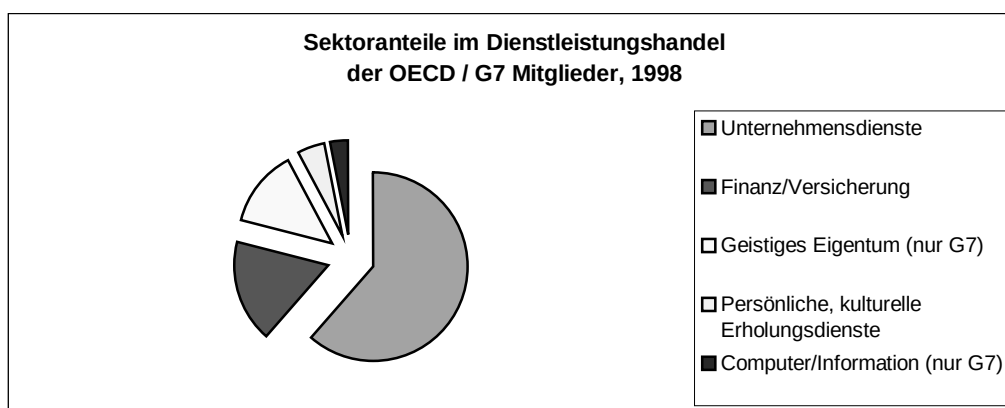
⁸⁴ Vgl. das WTO-Dokument zu den Finanzdienstleistungen (Background Note) S/C/W/72, 2.12.1998 und aktuelle GATS 2000-Verhandlungsvorschläge; abgedruckt in den WTO-Dokumenten: S/CSS/W/39, 22.12.2000 (Vorschläge der EG) und S/CSS/W/27, 18.12.2000 (Vorschläge der USA).

⁸⁵ Dies liegt natürlich auch daran, dass diese Kategorie ein Sammelbecken für eine Vielzahl verschiedener Dienstleistungen darstellt.

⁸⁶ Siehe die OECD Länderdaten in OECD (2000c), Tabelle A1 bis A11.

⁸⁷ Vgl. MANGOLD (2000), S. 258 und die Ergebnisse des von der Daimler Chrysler Services AG organisierten deutschen Dienstleistungskongresses.

Abbildung 1: Sektoranteile des OECD/ G7 Dienstleistungshandels (Export + Import), 1998



Quelle: Kalkulation aus Tabelle 2 basierend auf dem Datenmaterial der OECD

Vielleicht überraschender ist die Tatsache, dass der Handel mit Urheberrechts- und Lizenzgebühren fast so bedeutend wie der Handel mit Finanz- und Versicherungsdienstleistungen ist. Noch bedeutender als die Computer- und Informationsdienste sind in dieser Betrachtung die „Persönlichen, kulturellen und Erholungsdienstleistungen“. Sowohl der Anteil der Computer- wie aber auch der Erholungsdienstleistungen am internationalen Dienstleistungshandel wächst in den letzten Jahren beträchtlich. Der hohe Anteil des geistigen Eigentums und der Computerdienstleistungen in der Abbildung 1 kommt übrigens auch trotz der Tatsache zustande, dass nur G7 Daten miteinfließen. Auch bei den Computer- und Datenverarbeitungsdienstleistungen und im Bereich der Unternehmensberatung ergibt sich über die letzten Jahre eine signifikante Internationalisierung des Geschäftes⁸⁸. Letzteres kann auf die in Abschnitt 1.2.2 ausgeführten Gründe des schwierigen Wissenstransfers zurückgeführt werden; die Distribution von Computer- und Datenverarbeitungsdienstleistungen eignet sich besonders zur vollständigen elektronischen Distribution und ist wenig distanzanfällig.

Vergleicht man die Handelssaldi für die verschiedenen E-Commerce-tauglichen Sektoren zwischen der EU und den USA, so hat die EU Handelsüberschüsse im Versicherungs- bzw. Finanzwesen, bei Computer- und Informationsdiensten und in den anderen unternehmensnahen Diensten. Bedeutende Handelsüberschüsse (+ ca. 13 Mrd. US Dollar) werden allerdings nur im Finanzwesen erzielt. Große Handelsdefizite sind allerdings im Bereich der Urheberrechts- und Lizenzgebühren und im Bereich der Unterhaltungsdienstleistungen (insbesondere audiovisuelle Dienstleistungen) zu sehen. Diese beiden Posten sind gleichsam die stärksten Exportbereiche der USA; daher auch oft die amerikanischen „Kronjuwelen“ im Export

⁸⁸ Vgl. MANGOLD (2000), S. 268-270.

benannt⁸⁹. Die hier identifizierten Trends finden in den ersten Statistiken für das Jahr 2000 Bestätigung⁹⁰. In den US-europäischen Handelsbeziehungen fallen vor allem die stetig wachsenden Handelsdefizite der EU im Bereich der Importe von amerikanischen Urheber- und Lizenzgebühren und der audiovisuellen Dienstleistungen auf⁹¹. Der besonders wichtige und stark wachsende Posten der unternehmensnahen Dienstleistungen soll durch Tabelle 3 näher aufgegliedert werden.

Tabelle 3: Andere unternehmensnahe Dienstleistungen aus der OECD Handelsstatistik für das Jahr 1998, ausgewählte Länder und E-Commerce-taugliche Sektoren, in Millionen US Dollar⁹²

Handel mit „anderen unternehmensnahen Dienstleistungen“		BRD	EU	USA
Handelsdienste	Export	8769	33761	k.A. ⁹³
	Import	7909	28226	k.A.
Andere unternehmensnahe, professionelle und technische Dienstleistungen ⁹⁴	Export	16118	91659	39269
	Import	21894	86440	25673
Davon: Juristische, buchhalterische Dienstleistungen, Beratung, PR ⁹⁵	Export	2760	15818	4452
	Import	6545	16913	1931
Davon: Forschung & Entwicklung	Export	4233	14328	943
	Import	3821	13648	630
Davon: Werbung, Marktforschung	Export	1193	9510	575
	Import	3542	12226	1046
Davon: Architektur, Ingenieurwesen	Export	2494	19671	k.A.
	Import	3331	17720	k.A.
Davon: Dienstleistungen innerhalb von multinationalen oder Partnerfirmen	Export	1719	15888	28321
	Import	3704	17769	19095

Quelle: OECD (2000c), Zusammenstellung aus Tabelle B.9 (BRD), B.28 (USA), B.29 (EU), die EU-Spalte beinhaltet wieder intra-europäischen Handel.

Zwei große Posten beeinflussen die Statistik zu den anderen unternehmensnahen Dienstleistungen: Handelsdienste und eine weite Klassifizierungsgruppe von „anderen unternehmensnahen, professionellen und technischen Dienstleistungen“ („Miscellaneous business, professional and technical services“). Handels-

⁸⁹ JACK VALENTI, der Präsident der Motion Picture Association (MPA), hat den Ausdruck der „amerikanischen Kronjuwelen“ in Bezug auf den Handel von in amerikanischem Besitz befindlichen Urheberrechten in Umlauf gebracht. Die MPA repräsentiert die amerikanische Filmindustrie.

⁹⁰ Siehe für erste zuverlässige Daten zum Jahr 2000 EUROSTAT (2001), S. 7.

⁹¹ Siehe für Datenmaterial zu den US-Europäischen Handelsbeziehungen EUROSTAT (2001), S. 9.

⁹² Siehe für genaue Definitionen der Untergruppen der unternehmensnahen Dienste (z.B. Handelsdienste) OECD (2000c), S. 13-14.

⁹³ Die USA geben hier keine Einzelangaben (k.A.) an.

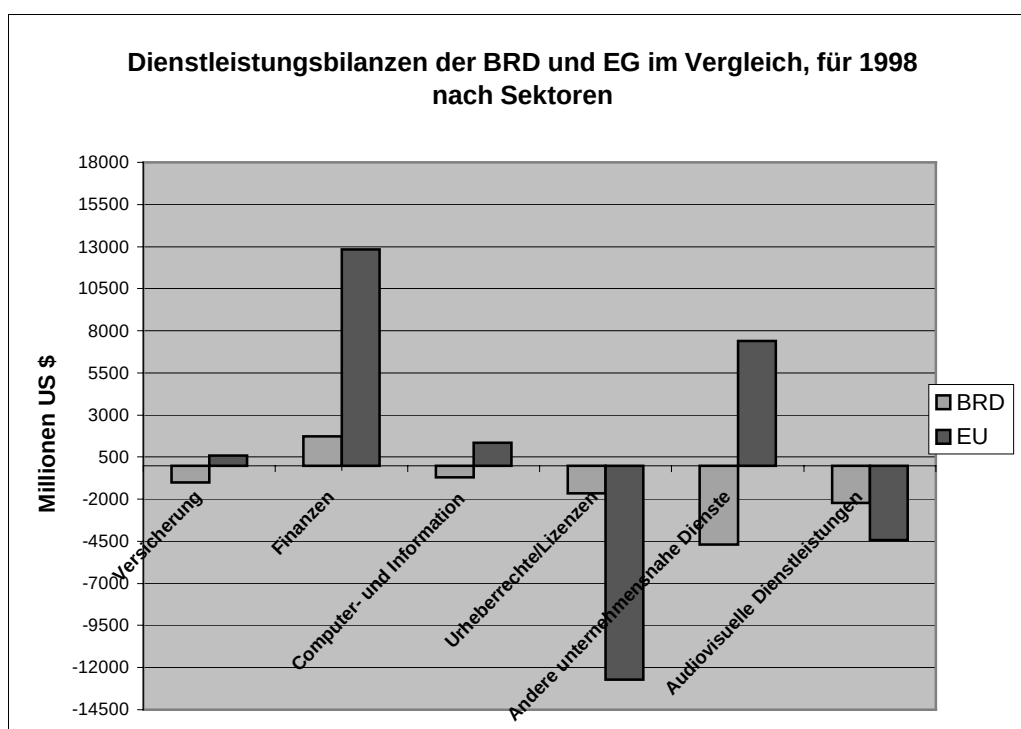
⁹⁴ Diese Kategorie beinhaltet alle unternehmensnahen Dienstleistungen, die (wenn möglich) zusätzlich darunter in Unterklassifizierungen präzisiert werden.

⁹⁵ Abkürzung für Public Relations (Englisch für Öffentlichkeitsarbeit).

dienste werden vorrangig durch Zwischenhändler vollzogen, deren Aufgabe nicht Produktion, sondern Weitervermittlung und daher Verkauf durch Export ist. Die sehr weit gefasste Position („Miscellaneous business, professional and technical services“) ist in sieben Untergruppen aufteilt, die allerdings nur wahlweise von den OECD-Mitgliedsländern als Aufgliederungsmöglichkeit wahrgenommen werden.

In folgender Abbildung 2 sein noch einmal abschließend die sektorspezifischen Dienstleistungsbilanzen der BRD und der EG angeführt, die sich auch aus Tabelle 2 ergeben.

Abbildung 2: Bilanz des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels der BRD und EG im Vergleich, 1998



Quelle: OECD (2000c), Tabelle B.29 und B.9

Im Bereich der Inholdendienstleistungen ist Deutschland 1999 drittgrößter Dienstleistungsexporteur (nach den USA und Großbritannien) und sogar der zweitgrößte Dienstleistungsimporteur (nach den USA)⁹⁶. Die wichtigsten zwei Handelsbereiche nach Handelsvolumen sind für die BRD nach Tabelle 2 die unternehmensnahen Dienstleistungen und die Urheberrechts- und Lizenzgebühren. Exportüberschüsse erzielt die BRD allerdings nur im Finanzsektor. Im Hinblick auf das positive Abschneiden anderer EU-Mitgliedsländer ist das Handelsdefizit der deutschen Industrie im Bereich der Computer- und Informationsdienstleistungen und im Bereich der unternehmensnahen Dienste besonders hervorzuheben (siehe Ab-

⁹⁶ Die WTO nimmt in diese Definition „Commercial Services“ Dienstleistungen aus dem Bereich Kommunikation, Bauwesen, Versicherungs- und Finanzwesen, Computer- und Informationsdienstleistungen, Urheber- und Lizenzgebühren und eine Reihe anderer Geschäftsdienstleistungen auf (z.B. Marketingdienstleistungen oder andere, die in Tabelle 2 oder 3 aufgeführt werden), WTO (2000), S. 212. Ausgenommen sind staatliche Dienstleistungen.

bildung 2). Die Handelsdefizite im Bereich der Urheberrechts- und Lizenzgebühren und bei den Unterhaltungsdienstleistungen sind allerdings ein EU-weites Phänomen und lassen sich durch die Dominanz der Amerikaner in dieser Wirtschaftsaktivität erklären.

1.3.2 Der Handel mit digitalen Produkten

Auch die Erfassung des Handels mit digitalen Produkten ist mit offenen Fragen behaftet, die hier bei der Besprechung der Handelsströme erläutert werden sollen. Eine weitere Herausforderung, die auch im WTO-Forum debattiert werden muss, ist in diesem Zusammenhang die Abgrenzung zwischen den vorher besprochenen Inheldienstleistungen und den hier behandelten digitalen Produkten.

Unter digitalisierbaren Produkten werden hier unter anderem Filme, Musik, Software, gedruckte Produkte (wie z.B. Bücher, Zeitungen, etc.) verstanden. Die Inhalte, die in diesen Produkten verkörpert sind, lassen sich vollständig digitalisieren und elektronisch übertragen. Die Entstehung der elektronischen Netzwerke (insbesondere des Internets) eröffnet in diesem Bereich noch vor kurzem ungeahnte Möglichkeiten. Im Gegensatz zu dem wichtigen Posten der elektronischen unternehmensnahen Dienstleistungen werden digitale Produkte auch einen der wichtigsten Dienstleistungsbereiche im business-to-consumer E-Commerce darstellen. Technologische Entwicklungen im Bereich der Empfängertechnologien (mobile Endgeräte, Streaming-Technologien, Konvergenz zwischen Fernsehen und Internet, etc.), höhere Übertragungsgeschwindigkeiten durch Breitbandkabel, aber auch die Entstehung dazu gehöriger Geschäftsmodelle zur Online-Distribution werden in naher Zukunft dieses Handelspotenzial noch um ein vielfaches erhöhen⁹⁷.

Unter dem Begriff der digitalen Produkte im Kontext des elektronischen Handels werden hier nur elektronische Produkte behandelt, die auf Anfrage heruntergeladen werden können (Pay-per-View, Video-on-Demand, etc.). Nicht von diesem Begriff erfasst sind Rundfunkdienstleistungen im Fernsehen oder im Radio (Broadcasting), die traditionell unter die Kategorie „audiovisuelle Dienstleistungen“ fallen. Obwohl die Grenzziehung zwischen den Dienstleistungen des Rundfunks und der elektronischen Verfügbarkeit von digitalen Produkten z.B. über das Internet heute noch recht umstritten ist, sind folgende Anhaltspunkte für die begriffliche Trennung benutzt worden. Bei Rundfunkdienstleistungen, die eindeutig unter die Kategorie „audiovisuelle Dienstleistungen“ fallen, findet eine Ausstrahlung statt, die eine große Anzahl von Zuschauern bzw. Zuhörern gleichzeitig erreicht. Dies wird als eine sogenannte Point-to-Multipoint Dienstleistung bezeichnet⁹⁸. Bei digitalen Produkten geht man von einer individuellen Verfügbarkeit der Inhalte aus. Der Inhalt wird zumeist nicht zeitgleich mit einem anderen Publikum rezipiert;

⁹⁷ Siehe Ergebnisse des OECD-EBIP Work Shops und das dort präsentierte Gutachten zu digitalen Dienstleistungen im Musikbereich. Siehe dazu Fussnote 19 und DIW (2001).

⁹⁸ Ein Sender und mehrere gleichzeitige Zuschauer bzw. Zuhörer.

idealtypisch existiert ein Sender und ein Zuschauer bzw. Zuhörer (Point-to-Point). Dabei spielt es keine Rolle, ob die Übertragung per Funkstation, Satellit, Kabelfernsehen oder anderen Technologien erfolgt.

Bislang werden durch den elektronischen Handel von Dienstleistungen nur geringe Umsätze generiert. Die geringen Umsätze, die aber durch vollständig elektronische Transaktionen realisiert werden, stehen im Zusammenhang mit digitalen Produkten (pornographische Inhalte, Online-Computerspiele, Software und Glücksspiele mit finanzieller Beteiligung)⁹⁹. Andere Inhalte werden zwar bisweilen online von Konsumenten über Napster-Alternativdienste oder auf ähnlichen Modellen basierenden Distributionsformen bezogen (Musikclips, Software und Film, etc.) bezogen. Diese Angebote sind jedoch meistens wegen der Verletzung von Urheberrechten illegal und zudem nicht profitabel (weil kostenlos). So kann heute davon ausgegangen werden, dass die Online-Umsätze mit Inhalten nur ein Bruchteil des gesamten Umsatzes sind, was in der Zukunft mit Online-Inhalten erreichbar sein wird. Sowohl technologische Entwicklungen (besserer Kopierschutz, bessere Kontrolle über Online-Distributionsmöglichkeiten), erste juristische Erfolge gegen illegale Anbieter von digitalen Produkten, wie aber auch Entwicklungen hin zu zukunftsfähigen Geschäftsmodellen - wie z.B. eine Musikplattform der vier größten Eigner von Musikkatalogen (BMG, EMI, Sony und Universal Music Group)¹⁰⁰ - werden den Weg für die legitimen Möglichkeiten zur kommerziellen Online-Distribution von Inhalten mit großer Sicherheit bereiten.

Dies liegt auch daran, dass bei digitalen Produkten (im Gegensatz zu vielen wissensintensiven Dienstleistungen) die Nähe zwischen Dienstleistungserbringer und -empfänger eine vernachlässigbare Rolle spielt. Da in diesem Sinne bei der Online-Distribution von Filmen und Musik kein Wissen übermittelt wird oder kein face-to-face Kontakt das notwendige Geschäftsvertrauen generieren muss, sind dem Online-Handel von digitalen Produkten weniger Schranken auferlegt. Technologische Weiterentwicklungen z.B. im Bereich des günstigen Breitbandzugangs oder des qualitativ-hochwertigen Streamings sind dennoch notwendig, um die Auslieferung von digitalen Produkten schneller und qualitativ hochwertiger vornehmen zu können. Letztere These bedeutet nicht, dass die Produktionsprozesse von digitalen Produkten nicht weiterhin Agglomerationseffekten (Filme in Hollywood, Software in Bombay, Musik in London, etc.) unterliegen können. Im Gegenteil lassen sich diese global einzigartigen Kreativstätten als „Hub“ zur fast kostenlosen weltweiten Distribution von kreativen Inhalten über Netzwerke einsetzen¹⁰¹.

⁹⁹ Für eine Aufstellung der Umsätze des elektronischen Handels nach Branchen siehe man www.forrester.com oder die Zahlen zur Erotik im Netz auf www.eec-handel.com.

¹⁰⁰ Siehe zu Napster und der Entwicklung von Musikplattformen z.B. <http://www.manager-magazin.de/ebusiness/artikel/0,2828,136625,00.html>; oder „Musikkonzerne gründen Internetallianz“, Financial Times Deutschland, 3.4.2001.

¹⁰¹ Im Gegensatz zur Produktion der digitalen Produkte, die hohe Fixkosten verursacht und eine physische Nähe zwischen den beteiligten Dienstleistern (Schauspieler, Regisseur, Tonfirma, Kameramann, etc.) notwendig macht, weist die Online-Distribution dieser Informationsgüter quasi keine marginalen Distributions- und Vervielfältigungskosten auf. Vgl. zur Logik der Informationsgüter VARIAN & SHAPIRO (1999), Kapitel 1 und 3.

Den Handel von in digitalen Produkten verkörperten Inhalten scheinen andere Handelsschranken zu beeinträchtigen als z.B. bei anderen automatisierten Dienstleistungserbringungen (Computerdienstleistungen)¹⁰². Sprachbarrieren und kulturelle Eigenheiten von Handelsnationen können beispielsweise erhebliche Handelsbarrieren darstellen. Auch der Abbau von tarifären wie nicht-tarifären Handelshemmnissen kann diese „natürlichen“ Handelsschranken nicht beseitigen. Diese Tatsache kann Beobachter dazu veranlassen, das Potenzial des grenzüberschreitenden Handels mit digitalen Produkten eher pessimistisch zu bewerten¹⁰³. Die Entwicklungen der letzten Jahre zeigen aber, dass Inhalte immer mobiler auch in anderen Sprach- und kulturellen Regionen, aber auch in den verschiedensten Produktformaten (Film, Computerspiel, T-Shirts, etc.) eingesetzt werden. Gerade seit dem Aufkommen der im digitalen, vernetzten Zeitalter aufgewachsenen „Online-Generation“ zeigen zahlreiche Beispiele wie die Computer-Heldin Lara Croft¹⁰⁴, die Romanserie „Harry Potter“, die meisten Chart-Singles und Kinokassenschlager (z.B. „StarWars“), dass Inhalte zunehmend grenzüberschreitend mit sehr viel Erfolg vermarktet werden können. Auch die immer verbreiteteren Englisch- und anderen Fremdsprachenkenntnisse, die Öffnung und das Interesse an anderen Kulturen, tragen zu dieser Entwicklung bei¹⁰⁵. Bei der Akzeptanz von Untertiteln, fremdsprachlichen Inhalten oder dem Interesse an ausländischen kulturellen Einflüssen bestehen natürlich weiterhin Länder- aber auch individuelle Unterschiede.

Bevor zur statistischen Analyse des Phänomens vorgegangen wird, muss erwähnt werden, dass es große Überschneidungen zwischen den digitalen Produkten und den in Teil 1.3.1 erfassten Inheldienstleistungen gibt. Erstens finden z.B. Beratungs- oder Architekturdienstleistungen häufig auch ihre Verkörperung in einer Software, einer Videosequenz oder in einem anderen digitalen Produkt (wie z.B. einer Power Point Präsentation). Zweitens sind in den oben aufgeführten Statistiken (Tabelle 2) bereits Urheberrechte- und Lizenzgebühren und audiovisuelle Dienstleistungen angeführt worden. Diese zwei Bereiche, die mit dem Verkauf von Nutzungsrechten von teilweise digitalisierbaren Produkten und der Schaffung bzw. der Ausstrahlung von „Inhalten“ zu tun haben, stehen in enger Verbindung mit digitalen Produkten. Tatsächlich fällt wegen fehlender statistischer Tiefe und Komplexität der Geschäftsmodelle hinsichtlich des Handels mit geistigem Eigentum eine Trennung zwischen den drei Teilbereichen schwer¹⁰⁶.

¹⁰² Siehe zu den Schranken des grenzüberschreitenden Handels von wissensintensiven Dienstleistungen Abschnitt 1.2.1 und LEAMER & STORPER (2001), S. 3.

¹⁰³ Siehe dazu z.B. DIW (2001), S. 40.

¹⁰⁴ Die Heldin des Software-Spiels „Tombräider“.

¹⁰⁵ Beispiele für erfolgreiche Filmformate, die im Ausland wegen ihrer kulturellen Botschaft besonders beliebt waren, sind z.B. Buena Vista Social Club (Kuba), Amélie Poulain (Frankreich) oder Filme von PEDRO ALMADOVAR. Bei Fernsehserien, Computerspielen und Kinofilmen erfreuen sich amerikanische Inhalte zunehmender Beliebtheit.

¹⁰⁶ Auch die Trennung zwischen audiovisuellen Dienstleistungen, die Distribution von Inhalten darstellen und audiovisuellen Dienstleistungen, die tatsächlich für die Schaffung von Inhalten verantwortlich ist, fällt schwer. So kann man kritisch anmerken, dass audiovisuelle Dienstleistungen wie auch Telekommunikationsdienstleistungen die Distribution von Informationen bedeutet (daher Informationsübermittlung). Tatsächlich ist aber auch die Un-

Die statistische Messung des Handels mit digitalen Produkten ist, wie schon der Handel von Inhaberdienstleistungen, problematisch. Da es sich um elektronische Transaktionen handelt, können Grenzposten nicht auf dem traditionellen Wege die Ein- und Ausfuhren registrieren und an die zentralen Zollbehörden oder Wirtschaftsministerien weiterleiten, die die Daten dann normalerweise dem statistischen Amt der Vereinten Nationen¹⁰⁷ zur Verfügung stellen. So gibt es gegenwärtig zum Umfang des Handels mit digitalen Gütern keine Schätzungen des Internationalen Währungsfonds (IMF) oder der Vereinten Nationen. Um trotzdem einen Eindruck vom möglichen Umfang des Handels mit digitalen Gütern zu bekommen, sind Statistiken über den internationalen Handel mit „potenziell digitalisierbaren“ Gütern von Interesse: gedruckte Produkte (Bücher, Magazine, etc.), Filme, Software, bespielte Tonträger, der Handel mit Musik. Im Gegensatz zu den oben angebotenen Zahlen zum Dienstleistungsexport handelt es sich hier um Statistiken des Güterhandels. Hat man diese Handelswerte, so kann man versuchen, mit vernünftigen Annahmen zum Akzeptanzgrad von digitalisierbaren Produkten den zukünftig möglichen Handel von digitalen Produkten zu schätzen. Die verfügbaren Zahlen über die nicht-elektronischen Transaktionen mit potenziell digitalisierbaren Gütern weisen jedoch zwei Schwachpunkte auf.

- (i) Erstens berücksichtigen die Zollschätzungen von solchen Gütern zumeist nur den Wert des Medienträgers, jedoch nicht den des Medieninhaltes (siehe Abschnitt 2.3.2 für eine Erklärung). Der Marktwert der gehandelten Gütern liegt also oft über dem deklarierten Wert für Zollbelange. Dies ist vor allem beim Export von sogenannten „Master“-Versionen der Fall. Diese werden zwar an der Grenze nur mit einigen hundert Dollar bewertet. Mit der Verfügbarkeit dieses urheberrechtlich geschützten Werkes können aber in anderen Ländern durch Lizenzgebühren und dem Verkauf von damit erstellten Kopien mehrere Millionen US Dollar generiert werden¹⁰⁸. Während beim grenzüberschreitenden Handel von Gütern ein Eigentumsrecht vom Verkäufer an den Käufer übergeht, ist der Übergang beim Handel von digitalen Produkten mit hohem intellektuellen Besitzrechtsanteil weniger geradlinig¹⁰⁹. Dies steht in direktem Zusammenhang mit den genannten Überlappungen zwischen audiovisuellen Dienstleistungen, Urheber- bzw. Lizenzgebühren und digitalen Produkten.
- (ii) Zweitens geht man bei oben genannten Verfahren davon aus, dass ein gewisser Teil des Offline-Handels von Gütern mit Medieninhalten (z.B. CDs aus dem Musikgeschäft) nur teilweise durch online gehandelte digitale Produkte ersetzt wird; ein gewisser Prozentanteil der ehemals offline

terscheidung zwischen audiovisuellen und Telekommunikationsdienstleistungen nicht einfach (siehe Kongress bei der WTO).

¹⁰⁷ Commodity Trade Statistics Division of the United Nations. Diese unterhält eine Datenbank zum globalen Handel, die sich COMTRADE nennt und nur über die Vereinten Nationen zugänglich ist.

¹⁰⁸ Vgl. OECD (1998), S. 12.

¹⁰⁹ Vgl. KRÄMER (2000), S. 209.

gehandelten Produkte ergibt somit die Zahl der zukünftig digital gehandelten Produkte. Zu dieser Methode gibt es drei Anmerkungen:

Inwiefern die Abnehmer in Zukunft gewillt sind, elektronische Produkte anstelle physischer Güter zu beziehen, kann nicht mit Sicherheit prognostiziert werden. Während sicherlich auch in vielen Jahren das Buch nicht vollständig durch elektronische Bücher ersetzt wird, kann festgehalten werden, dass bereits heute die jüngere Generation Musik und Filme aus dem Internet herunterlädt¹¹⁰. Keine Studie kann jedoch mit Sicherheit sagen, wie sich die Nachfrageseite langfristig auf die geänderten technologischen Möglichkeiten einstellen wird.

Neben den Substitutionseffekten, die das neue technologische Medium mit sich bringt, kann durch die Digitalisierbarkeit auch eine Erhöhung des Handels mit digitalisierbaren Produkten ausgelöst werden. Werden die Kosteneinsparungen der billigeren elektronischen Distribution partiell an den Kunden weiter gegeben, so kann man durchaus eine erhöhte Nachfrage nach den digitalen Gütern erwarten. Letzteres hängt auch mit dem effizienteren und bequemerem Zugang zu digitalen Gütern über elektronische Netzwerke zusammen¹¹¹. Eine Absatzsteigerung des Handels mit digitalen Produkten wird durch die benützte Methodik nicht miteinberechnet. Außerdem beinhalten die vorhandenen Zahlen über die offline gehandelten Produkte nicht die Produkte, die bereits online grenzüberschreitend gehandelt werden.

Trotz dieser Mängel wird hier versucht, auf die aktuellsten Datensätze zurückzugreifen. Leider gibt es keine Quelle, die alle relevanten Daten für digitale Produkte bereit hält. So müssen wir auf drei verschiedene Quellen zurückzugreifen. Die UNESCO hat im Jahr 2000 im Rahmen einer Studie zum internationalen Handel mit „Kulturgütern“ neues Datenmaterial über gedruckte Produkte, bespielte Tonträger (Musik) und Spiele aufgelegt¹¹², das hier verwendet wird¹¹³. Es wird in der UNESCO-Studie davon ausgegangen, dass Online-Spiele und Spielesoftware mögliche Substitute für offline gehandelte Spiele sein können. Der Handel mit audiovisuellen Dienstleistungen (Filmen, etc.) und Software werden durch die UNESCO Studie allerdings nicht berücksichtigt. Die OECD hat allerdings 1998 eine Studie zum inter-

¹¹⁰ Dies begründet sich momentan vor allem durch die Möglichkeit des kostenlosen aber illegalen Herunterladens von urheberrechtlich geschütztem Material.

¹¹¹ Siehe BAKOS (2000) und BAKOS (1998) für eine Effizienzanalyse von elektronischen Märkten,

¹¹² Die Spieleklassifizierung beinhaltet auch Videospiele und Spiele, die der elektronischen Unterhaltung zuzurechnen sind. Ebenfalls werden Kunstwerke, Kino- und Fotografiertechnologie, Radio- und Fernsehtechnologie und Sportartikelgüter als „Kulturgüter“ in der Datenbank erfasst (UIS 2000). Einige der verwandten Produktkategorien (wie z.B. Gemälde) eignen sich nicht zur einer Online-Distribution.

¹¹³ Wir danken PHILIP RAMSDALE von der statistischen Abteilung der UNESCO für die Nutzung seiner Datenbank.

nationalen Online Handel mit Software aufgelegt¹¹⁴. Schätzungen zum internationalen Filmhandel liegen für das Jahr 1998 von den Vereinten Nationen vor¹¹⁵.

Es ist zu beachten, dass im Gegensatz zum Handel mit Inholdienstleistungen der Handel mit digitalisierbaren Gütern¹¹⁶ noch einen sehr geringen Anteil am gegenwärtigen Handel einnimmt. Schätzungen gehen davon aus, dass dieser Handel im Jahre 1998 weniger als ein Prozent des Welthandels ausmachte¹¹⁷. Allerdings beziehen sich diese Güterhandelsstatistiken nur auf legal gehandelte Medienträger mit Inhalten. Auch deuten die wachsende Wichtigkeit und Globalisierung der Unterhaltungs- und der Inholdindustrien darauf hin, dass der Weltmarktanteil rapide steigen wird. Letzteres wird auch durch industriegetriebene Entwicklungen im Rahmen der WTO beschleunigt¹¹⁸ und durch empirische Studien bestätigt¹¹⁹. Letztere verweisen auf einen vermehrten Handel seit 1980 und auf eine 13-prozentige Wachstumsrate des Handels mit digitalisierbaren Produkten zwischen 1990 und 1998. Geht diese Entwicklung weiter, so könnten im Jahr 2005 digitalisierbare Güter im Wert von ca. 100 Mrd. US Dollar global gehandelt werden¹²⁰.

Während der Welthandel mit gedruckten Produkten wie Büchern eher konstant geblieben ist, profitierte die Musik- und Spieleindustrie von einem wachsenden Welthandel¹²¹. Ein Auszug der Handelsvolumina von 1996 bis 1998 in digitalisierbaren Produkten wird in Tabelle 4 unten für die EU und die BRD aufgeführt. In der Tabelle finden sich auch die Weltmarktanteile. Im Jahre 1998 waren Japan, die USA, Großbritannien, Frankreich und Deutschland die größten Importeure und Exporteure dieser Güter. Dabei sind die USA eindeutig der größte Markt für diese so genannten Kulturgüter. Die Dominanz der amerikanischen Industrie in Inhold- oder anderen Urheberrechtsindustrien drückte sich bereits im vorangehenden Teil zu Inholddienstleistungen (audiovisuelle Dienstleistungen und Urheberrechts- und Lizenzgebühren) aus. Beachtlich ist aber vor allen Dingen, dass im Rahmen des integrierteren Welthandels weniger entwickelte Länder wie China, die Türkei oder Mexiko bedeutend stärker am Welthandel mit potenziell digitalisierbaren Gütern beteiligt sind, als noch zu Beginn des Untersuchungszeitraums (1980).

¹¹⁴ Siehe OECD (1998).

¹¹⁵ Vgl. Zahlen zu „883 Developed Cinema Film“ aus UNITED NATIONS (1998), S. 221. Auch weisen andere Studien, die dem Deutschen Bundestag vorgelegt wurden, Tabellen mit den „Umsatzzahlen mit Inholdprodukten in Deutschland“ aus (siehe Anhang zu Teil 1).

¹¹⁶ Wir behalten hier den Term „digitalisierbare Güter“ bei, weil es sich nicht um tatsächlich digitalisierte Produkte sondern um noch nicht-elektronische Handelsströme handelt, die wir aufgreifen, um den potenziellen Online-Handel mit digitalen Produkten zu schätzen.

¹¹⁷ Siehe SCHUKNECHT & PEREZ-ESTEVE (1999), S. 11.

¹¹⁸ So unternehmen gerade die amerikanischen Unterhaltungs-, Software- und anderen Urheberrechtsindustrien in den Dienstleistungsverhandlungen (GATS) und den Verhandlungen zu den handelsrelevanten Aspekten des geistigen Eigentums (TRIPS) grosse Anstrengungen (siehe dazu RYAN, 1998).

¹¹⁹ Siehe SCHUKNECHT & PEREZ-ESTEVE (1999), S. 11 und eine spätere Studie der selben Autoren, die die vorhergehenden Resultate bestätigen MATTOO, PEREZ-ESTEVE, ET AL (2001), S. 9-10.

¹²⁰ Für diese Einschätzungen siehe das Zahlenmaterial in UIS (2000).

Über den Online-Handel von Software (electronic software distribution) gibt es keine offiziellen Statistiken; dennoch kann aufgrund von Industrieschätzungen davon ausgegangen werden, dass es ein stark wachsendes und zunehmend internationales E-Commerce-Betätigungsfeld ist. Im Bereich der digitalen Produkte generiert es Online die größten Umsätze¹²². Obwohl bis heute amerikanische Anbieter (IBM, Microsoft, Computer Associates, Oracle, etc) die TOP 20 der Softwareanbieter nach Weltmarktanteil dominieren, spielen auch einige europäische (SAP AG, Siemens Nixdorf, Bull) und japanische (Hitachi) Anbieter eine Rolle¹²³.

Im Bereich der digitalisierbaren Produkte haben andere Gutachten für den Bundestag bereits durch Umsatzzahlen für digitalisierbare Produkte indirekt das Handelspotenzial dieser Inhalte aufgezeigt (siehe Anhang Tabelle 1)¹²⁴. So wurden in Deutschland 1998 fast 137 Mrd. DM mit potenziell digitalisierbaren Produkten erwirtschaftet. Der größte Umsatz wird mit Printmedien, audiovisuellen Medien und anderen an physische Träger gebundene Dienstleistungen erwirtschaftet (ca. 85 Mrd. DM). Ebenfalls fallen Rundfunkdienste aller Art (Fernsehen und Radio z.B.) mit ca. 25.5 Mrd. DM und Werbedienste mit 24 Mrd. DM ins Gewicht. Interessanterweise wird fast die Hälfte der Nachfrage nach Inhalten von Haushalten ausgeübt. Oben genannte Umsätze betrachten jedoch nicht exklusiv den grenzüberschreitenden Handel sondern nur inländische Umsätze.

¹²¹ Siehe UIS (2000).

¹²² Siehe OECD (1998), S. 4-5.

¹²³ Vgl. OECD (1998), S. 20.

¹²⁴ Siehe DIW (2001), S. 37.

Tabelle 4: Der Handel mit digitalisierbaren Produkten für die EU und die BRD, 1996—1998, in Millionen US \$

	1996				1997				1998			
	Import		Export		Import		Export		Import		Export	
	Millionen		Millionen		Millionen		Millionen		Millionen		Millionen	
	US\$	% ¹²⁵	US\$	%	US\$	%	US\$	%	US\$	%	US\$	%
Bücher EU	4298	39,8	5912	56,0	4159	38,2	5757	54,6	4240	39,6	5851	55,1
Bücher BRD	619	5,7	1030	9,8	569	5,2	921	8,7	639	6,0	1075	10,1
Zeitungen / Magazine EU	2164	45,3	3277	68,6	2110	44,7	2918	65,3	2391	48,3	3015	66,1
Zeitungen / Magazine BRD	321	6,7	1085	22,7	369	7,8	828	18,5	423	8,6	805	17,6
Andere Printartikel EU	4364	43,7	5975	58,8	3832	38,3	5535	55,7	4021	41,0	5900	56,6
Andere Printartikel BRD	595	6,0	1860	18,3	597	6,0	1646	16,6	709	7,2	1851	17,7
Tonträger EU	12171	44,2	12656	46,6	11539	43,1	12623	46,5	12461	47,1	13396	50,4
Tonträger BRD	2667	9,7	2498	9,2	2220	8,3	2080	7,7	2537	9,6	2517	9,5
Spiele EU	9995	28,8	5601	30,0	11490	28,8	6053	29,8	11466	28,4	6075	29,8
Spiele BRD	2244	6,5	1209	6,5	2464	6,2	1343	6,6	2378	5,9	1315	6,5
Medienträger (Kinofilme) EU	88	24,0	111	29,8	77	23,5	120	31,9	75	24,9	135	35,4
Medienträger (Kinofilme) BRD	3,7	1,0	1,6	0,4	3,6	1,0	1,3	0,3	3,7	1,2	1,2	0,3

Quelle: UIS (2000); UNITED NATIONS (1998) und OECD (1998)

¹²⁵ Prozent des gesamten hier *erfassten Handels* mit digitalisierbaren Gütern. Da der UNESCO nicht für alle Länder Daten vorlagen, sind jenes jedoch keine Weltmarktanteile.

Nach der oben erwähnten UNESCO-Studie, die den grenzüberschreitenden Handel von digitalisierbaren Produkten beschreibt, lassen sich für Deutschland folgende Aussagen treffen, die wiederum die Wichtigkeit der Entwicklung von E-Services für Deutschland bekräftigten: Sowohl im Import wie auch im Export von Büchern gehört die BRD gemessen an dem Handelswert zu den Top 5 Handelsnationen (Export: 1. USA, 2. Großbritannien, 3. BRD, 4. Spanien, 5. Frankreich)¹²⁶. Im Bereich des Exportes von Zeitungen und Magazinen und anderen Printmedien hielt die BRD noch vor den USA bis zum Jahre 1996 die internationale Spitzenposition. Hinsichtlich des Exportes von bespielten Tonträgern ist die BRD sowohl im Import- wie auch im Exportbereich unter den TOP 5 Handelsnationen. Obwohl der größte Anteil der Tonträger-Exporte auch für die EU bestimmt ist, importieren die USA einen wachsenden Anteil. Auch in dem stark wachsenden Handel mit Spielen, der vor allen Dingen auf asiatische Länder (insbesondere China und Japan) zurückzuführen ist, kann Deutschland einer der fünf Spitzenpositionen einnehmen (Export: 1. China, 2. Japan, 3. USA, 4. Deutschland, 5. Großbritannien).

¹²⁶ Die deutschen Exporte der Bücherindustrie sind vornehmlich für europäische Länder bestimmt (vor allen Dingen Österreich und die Schweiz). Eine gemeinsame Sprache und wenig kulturelle Unterschiede scheinen hier im Sinne des Abschnitts 1.3.2 den Handel zu begünstigen.

Anhang Teil 1:

Anhang Tabelle 1: Umsatz mit Inhaltsprodukten (Content) in Deutschland 1998

	Verkaufserlöse	Werbeerlöse ¹³⁾	Gesamtumsatz	darunter: private Nachfrage
	Mill. DM			
1. Vertrieb über physische Träger	63234	21775	85009	39394
<u>Printmedien</u>	28968	21451	50419	24132
Bücher ¹⁾	15945			
Zeitungen ²⁾	7471			
Fachzeitschriften ³⁾	1830			
Publikumszeitschriften ³⁾	3723			
<u>Traditionelle AV-Medien Offline</u>	8539	324	8863	8539
Kino ⁴⁾	1600	324		
Video/DVD – Miete ⁵⁾	720			
Video/DVD - Kauf ⁵⁾	972			
Tonträger ⁶⁾	5247			
<u>Offline-Information</u>	504		504	
CD-ROM (Information) ⁷⁾	440			
sonstige Träger ⁷⁾	64			
<u>Offline-Unterhaltungssoftware</u>	2723		2723	2723
Non-Game ⁸⁾	556			
Konsolen-Spiele ⁸⁾	872			
CD-ROM-Spiele ⁸⁾	1295			
<u>DV-Software (Package)⁹⁾</u>	22500		22500	4000
2. Rundfunkdienste	16577	9088	25665	16577
Free-TV-Programm (Gebühren) ¹⁰⁾	6823	7905	14728	
Pay-TV-Abo ¹⁰⁾	876		876	
Free-Radio (Gebühren) ¹⁰⁾	4178	1183	5361	
Kabel-TV-Netze ¹¹⁾	4700		4700	

	Verkaufserlöse	Werbeerlöse ¹³⁾	Gesamtumsatz	darunter: private Nachfrage
	in Mill. DM			
3. Content Online-Dienste	2095	50	2145	
Online-Information-Archiv	1064	50	1114	
sonstige Internet-Content Provider ⁷⁾	38	50	88	
Internet-Sonstige ⁷⁾	80		80	
Kreditinformationen	310		310	
andere Wirtschafts- u. Rechtsinfos ⁷⁾	105		105	
Wissenschaft, Technik, Medizin ⁷⁾	62		62	
allgemeine Hosts ⁷⁾	399		399	
Audiotex ⁷⁾	70		70	
Online-Information-real-time	1031		1031	
Finanzinformationen ⁷⁾	710		710	
Newswire, Nachrichtendienste ⁷⁾	321		321	
4. Werbemittel	24345		24345	
Werbeschriften, Plakate ¹⁸⁾	18910		18910	
Werbe-, Industriefilm, Business-TV ¹¹⁾	1170		1170	
Multimedia/Internetauftritte ¹¹⁾	4265		4265	
Content insgesamt	106251	30913	137164	55971
<i>Zum Vergleich:</i> Privater Verbrauch insgesamt¹²⁾				2060810
Quellen: 1) Börsenverein; 2) BDZV; 3) VDZ; 4) SPIO; 5) BVV; 6) ifpi; 7) IIE; 8); VUD; 9) EITO; 10) DLM; 11) DIW; 12) StBA; 13) ZAW; Berechnungen des DIW.				

Quelle: Entnommen aus DIW (2001), S. 13-14. Das zitierte Gutachten ist Teil der vom TAB angefragten Studien zum E-Commerce.

Bibliographie Teil 1

- ADLUNG, RUDOLF (2001): Liberalisierung und (De-)Regulierung von Dienstleistungen in der Welthandelsorganisation: Versuch einer Zwischenbilanz aus Sicht der Europäischen Gemeinschaft; in: MÜLLER-GRAF, PETER-CHRISTIAN (Hrsg.): *Die Europäische Gemeinschaft in der Welthandelsorganisation - Globalisierung und Weltmarktrecht als Herausforderung für Europa*; Schriftenreihe des Arbeitskreises Europäische Integration; Baden-Baden: Nomos Verlag; S. 131-156
- BAILY, MARTIN N. und ROBERT LAWRENCE (2001): Do we have a New E-Conomy?; *NBER Working Paper*; Vol. No. W8243; April 2001
- BAKOS, YANNI (2000): A strategic Analysis of Electronic Marketplaces; <http://www.stern.nyu.edu/~bakos/>; (Dezember 2000)
- BAKOS, YANNI (1998): The Emerging Role of Electronic Market Places on the Internet; New York: New York University Working Paper; www.stern.nyu.edu/~bakos/; (Dezember 2000)
- BDI (2001): Den Weltmarkt für Dienstleistungen öffnen; Positionspapier; Berlin: 2. Auflage; www.bdi-online.de
- BODEN, MARK und IAN MILES (2000): Services and the Knowledge-Based Economy; Science, Technology and the International Political Economy; London and New York: Continuum
- BROWN, JEFFREY R. und AUSTAN GOOLSBEE (2000): Does the Internet Make Markets More Competitive?; *NBER Working Paper*; Vol. No. W7996; November 2000
- CAIRNCROSS, FRANCES (1997): The Death of Distance: How the Communications Revolution will Change our Lives; Boston: Harvard Business School
- CHOI, SOON-YONG, DALE STAHL, und ANDREW WHINSTON (1997): The Economics of Electronic Commerce; Indianapolis: Macmillan Technical Publishing
- CORBETT, MICHAEL F. (1999): Outsourcing Trend Report 1999; Supported by Price Waterhouse Coopers; www.corbettgroup.com
- COWAN, ROBERT und DOMINIQUE FORAY (1999): The Explicit Economics of Knowledge - Codification and Tacitness; third TIPIK Project, Strasbourg, TSER Programme; meritbbs.unimaas.nl (Dezember 2001); Maastricht Economic Research Institute on Innovation and Technology
- DEARDORFF, ALAN (2000): International Provision of Trade Services, Trade, and Fragmentation; Paper prepared for a World Bank Project; Ann Arbor: University of Michigan
- DIW (2001): TA-Projekt "E-Commerce"- Thema 5: Handel mit digitalen Gütern; Berlin: DIW; Kurzgutachten im Auftrag des Deutschen Bundestages vorgelegt dem Büro für Technikfolgenabschätzung des Deutschen Bundestages
- DRAKE, WILLIAM und KALYPSO NICOLAIDIS (2000): Global Electronic Commerce and the GATS: The "Millennium Round" and Beyond; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalisation*; Washington: Brookings Institution Press; Kapitel 14, S. 399-437
- EAMES, MALCOLM, FRANS BERKHOUT, JULIA HERTIN, und RICHARD HAWKINS (2000): E-topia? Contextual Scenarios for Digital Futures; Science and Technology Policy Research, University of Sussex, Brighton: SPRU; Final Report; www.sussex.ac.uk
- EC (1999): European Communication Council Report; Brussels: ECC
- EUROSTAT (2001): The EU figures for the Doha Conference; World Trade Organisation Ministerial Conference; Luxembourg: Eurostat Press Office; Report Number No 117/2001; <http://europa.eu.int/eurostat.html>
- FEKETEKUTY, GEZA (2000): Regulatory Reform and Trade Liberalisation in Services; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *Gats 2000 New Directions in Services and Trade Liberalisation*; Washington: The Brookings Institution; Kapitel 9; S. 225-240

- FINDLAY, CHRISTOPHER und TONY WARREN (2000): Impediments to Trade in Services- Measurement and Policy Implications; Routledge Studies in the Growth Economies of Asia; London: Routledge
- FORRESTER (2000): Sizing global online exports; Report Series; Forrester Research; consultant MATTHEW SANDERS
- FREUND, CAROLINE und DIANA WEINHOLD (2000): On the Effect of the Internet on International Trade; in: *International Finance Discussion Papers (Board of Governors of the Federal Reserve System)*; Vol. Nr. 693; Dezember 2000
- HAUSER, HEINZ und KAI-UWE SCHANZ (1995): Das neue GATT: die Welthandelsordnung nach Abschluss der Uruguay-Runde; München: Oldenbourg Verlag
- HAUSER, HEINZ und SACHA WUNSCH-VINCENT (2001a): Eine WTO E-Commerce Initiative; in: DONGES, JÜRGEN B. und STEFAN MAI (Eds): *E-Commerce und Wirtschaftspolitik*; Schriften zur Wirtschaftspolitik; Stuttgart: Lucius und Lucius; Kapitel 5; S. 93-148
- HAUSER, HEINZ und SACHA WUNSCH-VINCENT (2001b): A Call for a WTO E-Commerce Initiative; in: *International Journal of Communications Law and Policy*; Vol. Issue 6 (Winter 00/01); IJCLP Web-Doc 1-6-2001
- HOEKMAN, BERNARD und GUY KARSENTY (1992): Economic Development and International Transactions in Services; in: *Development Policy Review*; Vol. 10; Overseas Development Institute, London; S. 211-236
- HOEKMAN, BERNARD M. und MICHEL M. KOSTECKI (2001): The Political Economy of the World Trading System- The WTO and Beyond; 2nd edition; Oxford: Oxford University Press
- HOEKMAN, BERNARD und PATRICK MESSERLIN (1999): Liberalising Trade in Services: Reciprocal Negotiations and Regulatory Reform; Conference Services 2000- New Directions in Trade Liberalisation, Washington D.C., June 1-2, 1999
- HOEKMAN, BERNARD und CARLOS A. PRIMO BRAGA (1997): Protection and Trade in Services: A Survey; London: Centre for Economic Policy Research; CEPR Discussion Paper 1705
- HOEKMAN, BERNARD und PIERRE SAUVÉ (1994): Liberalising Trade in Services; World Bank Discussion Paper Series; Washington: The World Bank; Report Number 243
- HOFFMANN-RIEM, WOLFGANG, WOLFGANG SCHULZ und THORSTEN HELD (2000): Konvergenz und Regulierung - Optionen für Rechtliche Regelungen und Aufsichtstrukturen im Bereich Information, Kommunikation und Medien; Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft
- IMF (2000): Balance of Payment Statistics Yearbook; Washington: IMF; Part 2: World and Regional Tables and Part 3: Methodologies, Compilation Practices, and Data Source
- ITC (2000): Offshore Back Office Operations: Supplying Support Services to Global Markets; Geneva: ITC
- KRÄMER, HAGEN (2000): Erfolgsfaktoren für globale Dienstleistungsunternehmen; in: MANGOLD, KLAUS (Eds): *Dienstleistungen im Zeitalter globaler Märkte: Strategien für eine vernetzte Welt*; von FAZ; Wiesbaden: Gabler Verlag; S. 205-236
- KRCMAR, HELMUT (1997): Informationsmanagement; Berlin: Springer, 1. Auflage
- LAMY, PASCAL (2000): For the EU, services are central; European Services Forum International Conference, Brussels, 27.11.2000; DG TRADE, The European Commission; Internet: europa.eu.int/comm/trade/speeches_articles/spla40_en.htm (Dezember 2001)
- LEAMER, EDWARD E. und MICHAEL STORPER (2001): The Economy Geography of the Internet Age; *NBER Working Paper*; WP8450; August 2001
- LIPSEY, ROBERT E., MAGNUS BLOMSTROM, und ERIC RAMSTETTER (2000): Internationalized Production in World Output; *NBER Working Paper*; Vol. W5385

- LÖBBECKE, CLAUDIA (1999): Electronic Trading in On-line Delivered Content; in: SPRAGUE, R. H. (Eds): *Proceedings of the 32nd Hawaii International Conference on System Sciences*; Hawaii: Conference Proceedings
- LUXEM, REDMER (2000): Digital Commerce: Electronic Commerce mit digitalen Produkten; Dissertation; Köln: Lohmar Verlag
- MANGOLD, KLAUS (2000): Dienstleistungen im Zeitalter globaler Märkte: Strategien für eine vernetzte Welt; von der Frankfurter Allgemeinen Zeitung herausgegeben; Wiesbaden: Gabler Verlag; S. 25-47
- MATTOO, AADITYA, ROSA PEREZ-ESTEVE und LUDGER SCHUKNECHT (2001): Electronic Commerce, Trade and Tariff Revenue: A Quantitative Assessment; in: *The World Economy*; Vol. 24: Issue 7, S. 955-970
- MILES, IAN (1996): Innovation in Services: Services in Innovation; Manchester: Manchester Statistical Society
- NIJHOWNE, SHAILA und DAVID USHER (2001): Classification, the Measurement of Production and International Trade in Services and GATS; Department of Foreign Affairs and International Trade (Canada): Statistics Canada
- NONAKA, IKUJIRO und HIROTAKA TAKEUCHI (1995): The Knowledge-Creating Company; New York: Oxford University Press
- OECD (1997a): Dismantling the Barriers to Global Electronic Commerce; Internet Page of the OECD: www.oecd.org/dsti/sti/it/ec/prod/DISMANTL.HTML
- OECD (1997b): The World in 2020: Towards a New Global Age, available from www.oecd.org
- OECD (1998): Measuring Electronic Commerce: International Trade in Software; Paris: Directorate for Science, Technology and Industry (Committee for Information, Computer and Communications Policy); Report Number DSTI/ICCP/IE(98)3/FINAL; www.oecd.org
- OECD (2000a): Electronic Commerce- Existing GATS Commitments for online Supply of Services; Paris: Trade Directorate (Trade Committee of the OECD); Report Number TD/TC/WP(99)37/Final
- OECD (2000b): Local Access Pricing and E-commerce; Paris: : Directorate for Science, Technology and Industry; Report Number DSTI/ICCP/TISP(2000)1FINAL; [http://www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/linkto/dsti-iccp-tisp\(2000\)1-final](http://www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/linkto/dsti-iccp-tisp(2000)1-final) (Dezember 2001)
- OECD (2000c): OECD Statistics on International Trade in Services 1989-1998; Paris: OECD Statistical Division; 2000 edition; www.oecd.org
- OECD (2001): Revised Report on international and Regional Bodies: Activities and Initiatives in Electronic Commerce; OECD Forum on Electronic Commerce; Paris: Directorate for Science, Technology and Industry
- PANAGARIYA, ARVIND (2000): E-commerce, WTO and developing Countries; UNCTAD Working Paper Series, www.unctad.org
- PEARSON, R. und S. MITTER (1992): Global Information Processing: the Emergence of Software Services and Data Entry Jobs in selected developing countries; Geneva: International Labor Organisation (ILO)
- PETERS, E.-M. (1999): Intensivierung internationaler Handelsbeziehungen durch Telekommunikation; in: *Handbuch Telekommunikation und Wirtschaft - Volkswirtschaftliche und betriebswirtschaftliche Perspektiven*; Verlag Vahlen; Kapitel B 12; S. 294-305
- RIEHM, U. UND K. BÖHLE (1999): Geschäftsmodelle für den Handel mit niedrigpreisigen Gütern im Internet; In: THIEßEN, F. (Hrsg.): *Bezahlssysteme im Internet* Frankfurt am Main: Knapp; S. 194-206
- RÜCK, HANS R. G. (2000): Dienstleistungen in der ökonomischen Theorie; Dissertation; München: Gabler Edition Wirtschaft
- RYAN, MICHAEL P. (1998): Knowledge Diplomacy - Global Competition and the Politics of Intellectual Property; Paperback; Washington: Brookings Institution Press

- SAXENIAN, ANNALEE (1996): *Regional Advantage- Culture and Competition in Silicon Valley and Route 128*; 7th printing; Harvard University Press
- SCHADEN, BARBARA, KONRAD FAUST, HERBERT HOFMANN, ALBERT MÜLLER, BERNHARD PIEPER, HORST ROTTMANN und MARKUS WILHELM (2000): *Neue Informations- und Kommunikationstechnologien, Tertiarisierung und Globalisierung - Strukturberichterstattung 1996-1998*; Schriftenreihe des ifo Instituts für Wirtschaftsforschung (Nr. 149); Berlin: Duncker und Humblot
- SCHUKNECHT, LUDGER und AADITYA MATTOO (2001): *A WTO-Framework for the New Economy*; Paper presented at the Paderborn Conference on "Economic Policy in the New Economy", 15-16 May 2001
- SCHUKNECHT, LUDGER und ROSE PÉREZ-ESTEVE (1999): *A Quantitative Assessment of Electronic Commerce*; Geneva: WTO; http://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_e.htm; (Dezember 2001)
- UIS (2000): *International Flows of Selected Cultural Goods 1980-98* (database); Montreal: UNESCO
- UNCTAD (1998a): *Implications for Trade and Development of Recent Proposals to set up a global Framework for Electronic Commerce*; Geneva: UNCTAD Trade and Development Board; Report Number TD/B/COM.3/17
- UNCTAD (1998b): *Policy Issues relating to Access to Participation in Electronic Commerce*; Note; Geneva: UNCTAD Trade and Development Board; Report Number TD/B/Com.3/16
- UNCTAD (1998c): *International Trade in Health Services: a development Perspective*, Hrgs: S. ZARRILLI und C. KINNON; Genf
- UNCTAD (1999a): *Can Electronic Commerce be an Engine for global Growth?*; Note; Geneva: UNCTAD Trade and Development Board; Report Number TD/B/Com.3/23
- UNCTAD (1999b): *Legal Dimensions of Electronic Commerce*; Geneva: UNCTAD Trade and Development Board; Report Number TD/B/COM.3/EM.8/2
- UNCTAD und WORLD BANK (1994): *Policy Instruments affecting Cross-Border Trade*; in: *Liberalizing International Transactions in Services- A Handbook*; Geneva: United Nations; Kapitel 4; S. 63-97
- UNITED NATIONS (1998): *1998 International Trade Statistics Yearbook*; New York, Geneva: UN COM-TRADE; Volume II: Trade by Commodity
- US DEPARTMENT OF COMMERCE (2000): *United States Statistics on Trade in Services*; Paris: OECD EUROSTAT Meeting of Experts in Trade-in-Services Statistics: OECD Statistics Directorate; Report Number STD/NA/SERV(2000)8 (OECD Document)
- VARIAN, HAL und CARL SHAPIRO (1999): *Information Rules- a strategic Guide to the Network Economy*; Havard Business School Press
- VON HIPPEL, ERIC (1994): "Sticky Information" and the Locus of Problem-Solving: Implications for Innovation; in: *Management Science*; Vol. 40(3); S. 429-439
- WARREN, TONY und CHRISTOPHER FINDLAY (2000): *Measuring Impediments to Trade in Services*; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds); *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalization*; Washington: The Brookings Institution; Kapitel 3; S. 57-84
- WTO (2000): *WTO 2000 International Trade Statistics*; Geneva: WTO
- WTO (2001): *Market Access: Unfinished Business- Post Uruguay Round, Inventory and Issues*; Geneva: WTO Economic Research and Analysis Division, Coordinator Marc Bacchetta
- WUNSCH-VINCENT, SACHA (2000): *Should Policy-Makers attract foreign R&D Sites?*; Maastricht: University of Maastricht; MERIT Masters Thesis (Gutachter: Prof. Dr. Luc Soete und Prof. Dr. Robin Cowan)
- WUNSCH-VINCENT, SACHA und HEINZ HAUSER (2001): *Die Bedeutung von UN-Organisationen bei der Förderung und Regulierung des elektronischen Handels*; in: *TA-Datenbank-Nachrichten (Institut für Technikfolgenabschätzung und Systemanalyse)*; Jg. 10; Heft 4, Dezember 2001; S. 11-21

Teil 2: Die offenen Fragen des elektronischen Handels im Hinblick auf den multilateralen Handelsrahmen

Bevor die offenen Fragen des elektronischen Handels für den multilateralen Handelsrahmen (2.3) und die notwendigen Liberalisierungsbemühungen angesprochen werden können (2.4), soll kurz die WTO selber (2.1) und dann das Handlungsumfeld mit Blick auf die elektronischen Inholdienstleistungen (2.2) geklärt werden. Dieser Hintergrund ist für die später anfallenden Klassifizierungsfragen und die Analyse der Marktöffnungsverpflichtungen notwendig.

2.1 Die bestehenden WTO-Verträge und der elektronische Handel

2.1.1 Einführung zum Aufbau und zur Funktionsweise der WTO

Zu den offenen Fragen des elektronischen Handels müssen im Rahmen der WTO Antworten gefunden werden. Damit die offenen Fragen in den Entscheidungskontext eingebettet werden können, soll diese Einführung den Hintergrund der Entscheidungsfindung erläutern.

Der Abschluss der Uruguay Runde 1994 hat die WTO ins Leben gerufen, die auf drei Vertragspfeilern basiert: das GATT-Abkommen zum Güterhandel, das GATS-Abkommen zum Dienstleistungshandel und das TRIPS-Abkommen zu den handelsrelevanten Aspekten des geistigen Eigentums. Die WTO-Verhandlungen werden durch die Regierungen ihrer Mitgliedsländer geführt, die sich alle zwei Jahre im Rahmen der WTO-Ministerkonferenz treffen¹²⁷. Der Allgemeine Rat (General Council) kontrolliert und trifft bei seinen häufigeren Zusammenkünften Entscheidungen, die im Zusammenhang mit den WTO-Verträgen auftreten. Im E-Commerce-Zusammenhang ist besonders relevant, dass der Allgemeine Rat für die Ausarbeitung der Marktöffnungsverpflichtungen, die Ausnahmeregelung für wirtschaftlich besonders schwache Länder, die gegenseitige Information der WTO-Mitglieder und die Pflege der Beziehungen mit den internationalen Organisationen OECD, UNCTAD, UNO und WIPO zuständig ist¹²⁸.

¹²⁷ Die WTO-Ministerkonferenz ist die höchste Instanz der WTO. Für die Bestimmungen zur Struktur der WTO siehe WTO-Artikel IV. Art. IV (1): The Ministerial Conference shall have the authority to take decisions on all matters under any of the Multilateral Trade Agreements, if so requested by a Member, in accordance with the specific requirements for decision-making in this Agreement and in the relevant Multilateral Trade Agreement.

¹²⁸ Siehe SENTI (2000), Rdnr. 291. Beim Thema des elektronischen Handels ist die Kooperation der WTO mit anderen internationalen Organisationen, die einen technischen oder entwicklungspolitischen Hintergrund haben, besonders relevant; siehe dazu WUNSCH-VINCENT & HAUSER (2001).

Der Rat überwacht auch die Aufgaben des Dispute Settlement Body¹²⁹. Der Streitschlichtungsmechanismus erlaubt Mitgliedsländern, nach vorgegebenem Verfahren Klagen gegen Vertragsverletzungen anderer Mitglieder einzureichen. Der Streitschlichtungsmechanismus hat zur Aufgabe, Vertragsverletzung zu ahnden. Die Beschlüsse des Streitschlichtungsorgans dürfen jedoch die Rechte und Pflichten „weder ergänzen noch einschränken“, die in den Abkommen enthalten sind¹³⁰.

Außerhalb der WTO-Ministerkonferenz vertritt der Allgemeine Rat die WTO-Ministerkonferenz und kann Arbeitsgruppen zu neuen Handelsthemen etablieren. Art. IX des WTO-Abkommens regelt das Entscheidungsprozedere der WTO. Danach werden die WTO-Entscheidungen nach Möglichkeit mit einem Konsensbeschluss aller Mitglieder gefällt. Das Recht auf Anträge liegt bei den Mitgliedsstaaten. Wenn der Konsens nicht erreicht wird, so kann im Rahmen von Treffen der Ministerkonferenz oder des Allgemeinen Rats per Mehrheitsentschluss entschieden werden¹³¹. Bisher wurde im Allgemeinen Rat jedoch per Konsens beschlossen. Die Ministerkonferenz und der Allgemeine Rat haben das exklusive Recht, Interpretationen bezüglich der bestehenden Verträge per Dreiviertel-Mehrheit vorzunehmen. Dafür müssen sie die Empfehlungen des zuständigen Rates einholen.

Es gibt eine Reihe anderer Räte, Arbeits- und Verhandlungsgruppen, die das immer größer werdende Spektrum der WTO-Themen abdecken. Unter dem Allgemeinen Rat stehen drei Councils (Council for Trade in Goods, Council for Trade in Services und ein Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property). Diese überwachen die Aufgaben, die im Rahmen der GATT-, GATS- und TRIPS-Verträge geschaffen wurden. Der GATT Rat ist für die Behandlung von dringlichen Sachfragen im Bereich des Handels mit Gütern, Berichterstattung und Antragstellung an den Allgemeinen Rat, Vorbereitung der Tagungen des Allgemeinen Rates und Erledigung von delegierten Aufgaben von Seiten des Allgemeinen Rates verantwortlich. Die anderen Räte unterliegen den selben Aufgaben und Voraussetzungen in Hinblick auf ihren Aufgabenbereich¹³². Sie können wiederum selber Arbeitsgruppen bilden. Auch hat die Ministerkonferenz nebst anderen Komitees ein Komitee geschaffen, welches den Zusammenhang zwischen Handel und Entwicklung analysieren und die Ministerkonferenz in dieser Frage beraten soll (Committee on Trade and Development).

¹²⁹ Art. IV (2): The General Council shall convene as appropriate to discharge the responsibilities of the Dispute Settlement Body provided for in the Dispute Settlement Understanding.

¹³⁰ Vgl. PESCATORE (1996), S. 12 und HAUSER & SCHANZ (1995), S. 236 ff. für eine Einführung zum Streitschlichtungsmechanismus.

¹³¹ Die Europäische Gemeinschaft hat hierbei so viele Stimmen wie die gegenwärtige Anzahl ihrer Mitglieder; der Einfluss der BRD fließt hier somit in das gebündelte Votum der EU ein. Siehe Art. IX: 1, WTO-Vertrag. Die Länder der NAFTA oder des MERCOSUR stimmen als Einzelmitglieder. Auf die Kompetenzverteilung in der EG wird in Teil 4 eingegangen.

¹³² Der TRIPS-Rat ist zusätzlich für die Beziehungen zwischen der WTO und der WIPO zuständig und hat 1996 ein Abkommen zur Kooperation der beiden Organisationen abgeschlossen. Siehe SENTI (2001), Rdnr. 296-301 für die Ausführungen zu den verschiedenen WTO-Räten.

Der internationale WTO-Handelsrahmen ist teilweise schon auf die neuen elektronischen Handelsformen vorbereitet¹³³. Zum einen tragen das GATT-Abkommen und ein weiteres Abkommen zum Handel mit Informationstechnologie (WTO Information Technology Agreement) schon heute bedeutend dazu bei, dass der Zugang zur IT-Infrastruktur verbessert wird, welcher für die Nutzung des E-Commerce essentiell ist¹³⁴. Zum anderen hat die Etablierung der WTO dazu geführt, dass spezielle Handelsabkommen ratifiziert wurden, die spezifisch auf die Bedürfnisse des Handels mit Dienstleistungen und auf die handelsrelevanten Aspekte des geistigen Eigentums eingehen.

Da es hier um den elektronischen Handel von Inholdienstleistungen und von digitalen Produkten geht, die in den vorhergehenden Teilen näher eingegrenzt wurden, sind das GATS und das TRIPS-Abkommen die relevanten Vertragstexte. In diesem Gutachten wird das GATS nur im Lichte der Inholdienstleistungen besprochen. Die Liberalisierung von sogenannten Inholdienstleistungen und die Klärung offener Fragen mit Hinsicht auf den elektronischen Handel ist somit eine wichtige Voraussetzung für die Ausschöpfung des bestehenden Potentials von E-Commerce-Transaktionen. Das GATS ist für den elektronischen Handel aus zwei weiteren Gründen von besonderer Bedeutung, die jedoch in anderen Studien erörtert wurden: Erstens fallen die Kommunikationsdienstleistungen, die den Zugang zum E-Commerce schaffen, unter bestehende GATS-Abkommen. Zweitens sind für die Abwicklung des elektronisch unterstützten Handels Infrastrukturdienstleistungen (Distribution, Zahlungsverkehr, etc.) erforderlich, deren Liberalisierung ebenfalls unter das GATS fällt. Besonders in Bezug auf den Telekommunikationsdienstleistungen kommen vor allem auch die Wettbewerbselemente des GATS ins Spiel¹³⁵. In Bezug auf GATS beschränken wir uns hier allerdings auf Fragen, die direkten Bezug zum elektronischen Handel mit Inholdienstleistungen haben; z.B. deren Klassifizierung oder für sie spezifische Marktöffnungsnotwendigkeiten. Des weiteren befassen wir uns mit dem TRIPS-Abkommen, welches besonders im Bezug zu den digitalen Produkten von Bedeutung ist. Die nächsten zwei Abschnitte gehen näher auf diese beiden WTO-Abkommen ein.

¹³³ Siehe HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001a oder b??) für eine Positionierung der WTO bezüglich des E-Commerce.

¹³⁴ Vgl. WASESCHA & SCHLAGENHOF (1998) und SENTI (2001), S. 48-51.

¹³⁵ Diese Zusammenhänge finden sich in DRAKE & NICOLAIDIS (2000), HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001a), und z.B. SCHUKNECHT & MATTOO (2001).

2.1.1.1 Das GATS-Abkommen und seine Verpflichtungsmerkmale

Das GATS hat vier Grundelemente: (i) seine generellen Verpflichtungen und Regulierungsdisziplinen, (ii) zusätzliche Regeln und spezifische Verpflichtungen, die Raum für weitere Liberalisierungen zulassen und die einen Zeitplan für weitere Liberalisierungsschritte und die Weiterentwicklung von GATS-Regeln vorschreiben, (iii) mehr als 130 Länderverpflichtungslisten, mit denen Regierungen die Bedingungen für den Marktzugang festschreiben und (iv) zusätzliche Anhänge und Protokolle, die zumeist sektorspezifisch zusätzliche Regeln und Liberalisierungsschritte der WTO-Mitglieder festhalten.

Zu den generellen GATS-Verpflichtungen, die im Prinzip alle Mitgliedsländer einhalten müssen, gehören die Meistbegünstigungspflicht und das Transparenzgebot.

- (i) Die Meistbegünstigungspflicht verlangt Nichtdiskriminierung der Handelspartner¹³⁶. Diese Verpflichtung gilt für alle Sektoren, unabhängig davon, ob ein Land spezifische Verpflichtungen in den Länderlisten gemacht hat. Gewährt Land A in irgendeiner Form Land B Marktzugang, so muss dieser Marktzugang auch anderen WTO-Mitgliedern offen sein. Ähnlich ist es bei Maßnahmen wie Subventionen oder Steuern: Land A darf unter Berücksichtigung der Meistbegünstigungspflicht keinem anderen Land eine bevorzugte Stellung (z.B. Zugang zu inländischen Subventionsinstrumenten) einräumen, ohne dass auch andere WTO-Mitglieder davon profitieren können. Das GATS sieht vor, dass Mitglieder Ausnahmen von der Meistbegünstigungspflicht anmelden können. Nach fünf Jahren sollen die Ausnahmen wieder auf den Prüfstand gebracht und im Prinzip nach zehn Jahren ganz abgeschafft werden¹³⁷.
- (ii) Da davon ausgegangen wird, dass ein störungsfreier Welthandel nur bei Transparenz existieren kann, fordert das GATS-Transparenzgebot zur gegenseitigen Information zwischen den WTO-Mitgliedsländern auf¹³⁸. Daher sind die GATS-Mitglieder verpflichtet, alle handelsrelevanten Informationen über den Dienstleistungssektor verfügbar zu machen. Dies ist gerade für den Handel von regulierungsintensiven Dienstleistungssektoren notwendig.

Zu den spezifischen GATS-Verpflichtungen gehören die sektorspezifischen Zusagen zum Marktzugang (market access) und das Inländerprinzip (national treatment):

- (i) Ein WTO-Mitgliedsland kann durch Festschreibung in seine Länderliste anderen WTO-Mitgliedsländern Marktzugang in bestimmten Sektoren gewähren. Allerdings kann es dort auch Einschränkungen zum Marktzugang festschreiben. Begrenzt es die Anzahl von Anbietern, die An-

¹³⁶ Siehe GATS Artikel (Art.) II und SENTI (2000), Rdnr. 373.

¹³⁷ Siehe GATS Annex on Art. II Exemptions, Absatz (Abs.) 3 und 6.

¹³⁸ Siehe GATS Art. III und SENTI (2000), Rdnr. 451-452.

zahl der Mitarbeiter von ausländischen Dienstleistungsunternehmen, den Umfang der Dienstleistungsaktivität als solches, macht es Vorschriften zur juristischen Organisationsform der Unternehmung oder beschränkt es z.B. die Beteiligung ausländischen Kapitals, so müssen diese Einschränkungen in die Länderlisten der jeweiligen WTO-Mitglieder aufgenommen werden.

- (ii) Das Prinzip der Inländergleichbehandlung bedeutet, dass ein WTO-Mitgliedsland keine Maßnahmen aufrecht erhält, die auf dem heimischen Markt ausländische Dienstleistungsanbieter gegenüber inländischen Anbietern bewusst diskriminieren und somit schlechter stellen würde. Darunter fallen Maßnahmen wie diskriminierende Steuern, diskriminierende Qualifikationsanforderungen oder Lizenzverfahren, die Notwendigkeit von Inlandspräsenz oder auch die lokale Staatsbürgerschaft als Voraussetzung zur Dienstleistungsaktivität. Auch mit Hinsicht auf das Prinzip der Inländergleichbehandlung können Einschränkungen in die Länderlisten aufgenommen werden.

Diese zwei auf Freiwilligkeit basierenden Liberalisierungsverpflichtungen sind Gegenstand einer Zusage in der jeweiligen Länderliste eines Mitgliedslands. Diese Länderlisten sind nach den verschiedenen Dienstleistungssektoren, den vier erwähnten Dienstleistungserbringungsarten (Modus 1 bis 4) und den zwei spezifischen Verpflichtungsmöglichkeiten aufgeteilt. Macht das WTO-Mitglied in allen vier Erbringungsarten keine Eintragung zu den jeweiligen Sektoren (ungebunden / unbound), so geht es keine der beiden Liberalisierungsverpflichtungen (Marktzugang oder Inländergleichbehandlung) ein; der Sektor taucht dann nicht in den Länderlisten auf¹³⁹. Macht ein Mitgliedsland nur für gewisse Erbringungsformen eine Einschränkung zu einem der zwei Prinzipien (Marktzugang oder Inländerprinzip), so muss es diese in der Länderliste umschreiben. Alles in allem ergibt sich so eine dreistufige Variation des sektorspezifischen Freihandels: 1. voller Marktzugang und Inländergleichbehandlung (keine Beschränkung/“none“), 2. voller Marktzugang und Inländergleichbehandlung unterliegen Beschränkungen (teilweise gebunden / „partial limitations“) und 3. keine Liberalisierungszusagen (ungebunden / “unbound“). Im Gegensatz zu den Meistbegünstigungsausnahmen (Art. II), die zeitlich befristet sind, gibt es keinen bindenden Zeitplan für die Abschaffung von Limitierungen zum Marktzugang und zum Inländerprinzip. Insgesamt kann festgehalten werden, dass das GATS weder Mindestanforderungen an die Tiefe (Verpflichtungen zum Marktzugang oder Inländerprinzip) noch an die Breite (Anzahl oder Typ der Sektoren) der Liberalisierungsverpflichtungen stellt¹⁴⁰. Der Umfang der eingegangenen Marktöffnungsverpflichtungen ist somit Ergebnis der Liberalisierungsverhandlungen.

¹³⁹ So z.B. die Europäische Gemeinschaft im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen. Trotz der Tatsache, dass ein Sektor bei Abwesenheit von Zusagen beim Marktzutritt und Inländergleichbehandlung keinen Eingang in die Länderliste erhält, ist er trotzdem den allgemeinen GATS-Verpflichtungen unterworfen.

¹⁴⁰ Die Verpflichtung, dass jedes Land eine Länderliste vorweisen muss, kann schon mit einer einzigen eingeschränkten Zusage in einem einzigen Sektor gewährleistet werden. Die Abwesenheit von Mindestanforderungen gilt mit Ausnahme der Protokolle, die in der Post-Uruguay Runde zum Handel mit Telekommunikations- und Finanzdienstleistungen verhandelt wurden.

2.1.1.2 Das TRIPS-Abkommen und seine Verpflichtungsmerkmale

Der Handel mit digitalen Gütern, mit audiovisuellen Dienstleistungen und auch der Handel mit Urheber- bzw. Lizenzrechten ist stark mit der Notwendigkeit des Schutzes von geistigem Eigentum und somit mit dem TRIPS-Abkommen der WTO verknüpft¹⁴¹. Wie in der Präambel des TRIPS festgehalten wird, hat das Abkommen zur Aufgabe, Verzerrungen und Behinderungen des internationalen Handels zu beseitigen, die sich aus fehlendem Schutz des geistigen Eigentums ergeben. Es soll einen wirksamen und angemessenen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums fördern und sicherzustellen, dass die Maßnahmen und Verfahren zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums nicht selbst zu Handelsschranken werden. Dazu decken die Regeln des TRIPS folgende Bereiche ab: Urheber- und verwandte Rechte (Rechte von geistigen Urhebern, Autorenrechte an Tonaufnahmen und Rechte des Rundfunks); Markenzeichen, geographische Bezeichnungen, Industriedesigns, Patente, Layout-Designs von Schaltkreisen und nicht-veröffentlichte Industriegeheimnisse. Im Gegensatz zum GATT- oder GATS-Vertrag bedingt das TRIPS keine direkte Marktöffnung für Produkte, die im Zusammenhang mit geistigem Eigentum stehen.

Unter dem TRIPS-Abkommen müssen gewisse Mindeststandards eingehalten werden. Die TRIPS-Mitglieder sind frei, diese Mindeststandards durch strengere Regulierungen zu ersetzen. Alle nationalen Regulierungen zum Schutz von Urheberrechten müssen jedoch nach den Prinzipien der Inländergleichbehandlung und der Meistbegünstigungsklausel auch geistigen Urhebern anderer Unterzeichnerländer eingeräumt werden¹⁴². Im Hinblick auf die Mindestanforderungen sind die Bereiche des Schutzes von Urheberrechten, die Art und Dauer des Schutzes und Ausnahmen vorgeschrieben. Auch stellt das TRIPS im Hinblick auf nationale Durchsetzungsverfahren von Rechten an geistigem Eigentum wie administrative und strafrechtliche Anforderungen, die durch alle Vertragsparteien eingehalten werden müssen. Das TRIPS-Abkommen baut auf bestehenden Verträgen auf, die im Rahmen der WIPO (World Intellectual Property Organization) geschaffen wurden. Der Zugang zum WTO-Streitschlichtungsverfahren in Fragen des geistigen Eigentums soll zusätzliche Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten schaffen.

Zusammenfassend kann die WTO durch das GATS und das TRIPS im Bezug zum elektronischen Handel eine wesentliche Rolle spielen. Dafür ist jedoch wichtig, dass Klarheit hinsichtlich zu der Anwendbarkeit der bestehenden Handelsregeln auf den elektronischen Handel geschaffen wird. Der Rahmen für die Klärung der offenen Fragen mit Blick auf die elektronischen Inholdedienstleistungen werden durch die laufenden WTO-Verhandlungen und das WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm gestellt, welche im nächsten Abschnitt dargestellt werden.

¹⁴¹ Eine deutsche Online-Fassung des Abkommens befindet sich unter <http://www.jusline.at/tripsa.html>.

¹⁴² Vgl. TRIPS Art. 2, 3 und 4. Siehe zu den beiden Prinzipien die Erklärungen im GATS-Teil weiter oben.

2.2 Das WTO-Handlungsumfeld mit Blick auf elektronische Dienstleistungen

Die offenen Fragen des elektronischen Handels sind sowohl auf deutscher, auf europäischer aber auch auf WTO-Ebene thematisiert worden¹⁴³. Gerade wegen der laufenden WTO-Bemühungen im Bereich der Dienstleistungsverhandlungen, der WTO-Arbeit zum E-Commerce und denen daraus entstehenden Handlungserfordernissen kommt der Klärung der offenen Fragen daher ein besonderer Aktualitätsbezug bei.

Wie bereits erwähnt wurde, müssen die Klärung der offenen Fragen zum elektronischen Handel und die Dienstleistungsliberalisierung gemeinsam betrachtet werden. Zunächst waren die beiden Themen jedoch im WTO-Forum getrennte Verhandlungspunkte. Mit Bezug zum elektronischen Handel wurde in der WTO auch auf Wunsch der Bundesregierung und der EG durch eine Ministererklärung in Genf 1998 das WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm ins Leben gerufen. Parallel laufen seit Anfang 2000 die GATS Dienstleistungsverhandlungen (GATS 2000).

¹⁴³ Die neuen Möglichkeiten der elektronischen Dienstleistungserbringung wurden auch durch den Deutschen Bundestag aufgegriffen. Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000.

2.2.1 Das WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm

Im Mai 1998 hat die WTO ein Arbeitsprogramm zu allen handelsrelevanten Fragestellungen bezüglich des elektronischen Handels aufgelegt. Alle „Councils“ (Council for Trade in Goods, Council for Trade in Services, Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property¹⁴⁴) und das Komitee zu Handel und Entwicklung wurden beauftragt, bis zum Juli 1999 Berichte fertig zu stellen, die den Einfluss des elektronischen Handels auf ihre Arbeitsbereiche analysieren. Dabei sollten drei generelle Fragen erörtert werden:

- (i) Wie beeinflussen bestehende WTO-Vereinbarungen den elektronischen Handel?
- (ii) Gibt es Lücken in den bestehenden Rahmenbedingungen, die behoben werden müssen?
- (iii) Gibt es neue Aufgabenfelder, die durch den elektronischen Handel bedingt sind und auf welche die Mitgliedsländer mit neuen Regelungen antworten müssen?

Im Detail stellten sich je nach betroffenem Rat folgende Fragen¹⁴⁵:

Zuständiger Rat	Aufgabenbereiche des WTO-Arbeitsprogramms
GATT-Rat	Anwendbarkeit der folgenden GATT-Regeln und Liberalisierungsmassnahmen auf den elektronischen Handel: Marktzugang, Zollbewertungsfragen, Importlizenzenprozeduren, Zölle, technische Standards, Herkunftslandregeln und Klassifizierungsfragen
GATS-Rat	Anwendbarkeit der GATS-Regeln auf den elektronischen Handel: in Bezug auf die Meistbegünstigungsklausel, die Transparenzverpflichtung, die Integrationsbestrebungen vis-à-vis der Entwicklungsländer, die technischen Standards, die wechselseitige Anerkennung von Qualifikationsstandards, Wettbewerbselemente, die Sicherung von Privatsphäre und der öffentlichen Sitte, und der Verhinderung von Betrug Überprüfung der GATS-Liberalisierungszusagen Gewährung von Marktzugang und Inländergleichbehandlung für die elektronische Auslieferung von Dienstleistungen wie Basis- und Mehrwerttelekommunikation, Distributions-, und neue noch nicht erfasste Dienstleistungen (Internetdienstleistungen, z.B.)
TRIPS-Rat	Überprüfung des Schutzes des geistigen Eigentums im Kontext der neuen Technologien
Komitee für Handel und Entwicklung	Die Wirkung von elektronischen Netzwerken auf den Handel und die Entwicklungschancen von ärmeren Ländern.

¹⁴⁴ Im Folgenden auf Deutsch als GATT-, GATS- und TRIPS-Rat bezeichnet.

¹⁴⁵ Die Aufgabenverteilung der verschiedenen Räte ist WTO-Dokument WT/L/274, 30.10.1998 entnommen.

Neben den ratsspezifischen Fragen sollte insbesondere auch darauf geachtet werden, Problemstellungen zu identifizieren, welche den Zuständigkeitsbereich der einzelnen Gremien übergreifen. Diese Berichte sollten auch auf die Expertise von Nicht-Regierungsorganisationen (NGOs) und andere internationale Organisationen zurückgreifen. Bei Überlappungsfragen sollte eine mögliche Zusammenarbeit mit anderen internationalen Organisationen aber angedacht werden. Der Allgemeine Rat sollte in dem Prozess eine zentrale Rolle spielen und das Arbeitsprogramm als ständigen Tagesordnungspunkt mitverfolgen. Besonders sollte er bezüglich ratsübergreifender Themen wachsam sein¹⁴⁶. Entscheidungen, die eine Zollerhebung auf Produkten des elektronischen Handels tangieren, stehen unter seiner direkten Aufsicht.

Im Juli 1999 wurden die Zwischenergebnisse der Arbeitsrunden vorgelegt. Die wichtigsten Ergebnisse waren die folgenden: Die drei Prinzipien der WTO - Nichtdiskriminierung, Transparenz, Technologie-neutralität und Marktöffnung - eignen sich hervorragend für den E-Commerce. Nach Ansicht der vier Arbeitsgruppen finden die WTO-Regeln mit all ihren Forderungen und länderspezifischen Zugeständnissen auf den elektronischen Handel Anwendung. Dies liegt daran, dass die Abkommen nicht nach der technologischen Auslieferungsart der Produkte, sondern nach Produkttyp differenzieren. In Bezug auf elektronische Dienstleistungen bedeutet dies konkret, dass alle Artikel der generellen Verpflichtungen (Meistbegünstigung, Transparenz, innerstaatliche Regulierungen, Wettbewerb) und alle spezifischen Eingeständnisse (Marktzugang, Inländergleichbehandlung) auf die elektronische Erbringung von Dienstleistungen anwendbar sind¹⁴⁷. Es bleiben jedoch eine ganze Reihe offener Fragen, die durch den elektronischen Handel aufgeworfen wurden. Insgesamt muss bei der Lösung dieser Fragen darauf geachtet werden, dass die elektronischen Netzwerke, die bisher frei von künstlichen Handelsschranken waren, nicht von neu entstehenden Handelsbarrieren eingeschränkt werden.

Die Ergebnisse des Arbeitsprogramms sind für die Dienstleistungsverhandlungen wesentlich. Der E-Commerce eröffnet doch gerade im Dienstleistungsbereich neue Möglichkeiten, auf die die GATS-Zugeständnisse der Mitgliedsstaaten noch nicht eingegangen sind.

¹⁴⁶ Siehe WTO-Dokument WT/L/274, 30.10.1998.

¹⁴⁷ Siehe WTO-Dokument S/C/8, 31.3.1999.

2.2.2 Die progressive Liberalisierung des Dienstleistungshandels im Kontext des elektronischen Handels

Zunehmend fließen die Arbeitsergebnisse des E-Commerce-Programms auch direkt in die Dienstleistungsverhandlungen ein. Zunächst hat es seit dem Abschluss der Uruguay Runde 1994 und den Post-Uruguay Verhandlungen zur Basistelekommunikation und zu Finanzdienstleistungen im Jahr 1997 im Dienstleistungsbereich keine weiteren WTO-Liberalisierungsschritte mehr gegeben. Allerdings schreibt die Built-In Agenda des GATS unter anderem vor, dass fünf Jahre nach Abschluss der Uruguay Runde zur „progressiven Liberalisierung“ weitere Liberalisierungsschritte ergriffen werden müssen (also spätestens im Jahr 2000 im Rahmen der sogenannten GATS 2000-Verhandlungen)¹⁴⁸.

Auf europäischer Ebene wurde dieser Forderung nach vermehrter Liberalisierung durch das Verhandlungsmandat der Europäischen Gemeinschaft für die dritte Ministerkonferenz in Seattle im Jahr 1999 nachgekommen¹⁴⁹. So beschloss der Bundestag 1999, dass eine neue erweiterte, multilaterale WTO-Verhandlungsrunde und die Umsetzung der GATS Built-In Agenda einen Liberalisierungsstillstand verhindern sollen¹⁵⁰. Das GATS-Verhandlungsmandat, das der Rat der Europäischen Kommission in Auftrag gegeben hat, sieht vor, dass die Verhandlungen zu einem insgesamt „tieferen und breiteren“ Verpflichtungsstand bei den GATS 2000-Dienstleistungsliberalisierungen führen sollen¹⁵¹. Daher sollen Ungleichgewichte zwischen Verpflichtungsniveaus der verschiedenen Mitgliedsländer und der verschiedenen Dienstleistungssektoren sowohl im Bereich Marktzugang als auch im Bereich der Inländergleichbehandlung abgebaut werden. Mit Bezug auf die Entwicklungsländer spezifiziert das Mandat, dass ihren Bedürfnissen während der GATS-Verhandlungen besondere Beachtung zu schenken sei¹⁵².

¹⁴⁸ Siehe GATS Art. XIX.

¹⁴⁹ Preparation of the Third WTO Ministerial Conference, Council Conclusions, 25.10.1999; 12092/99, Annex II, DG E III, S. 4.

¹⁵⁰ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Beschluss des Bundestages „Für eine umfassende multilaterale Verhandlungsrunde über eine weitere Liberalisierung im Welthandel“, Drucksache 14/1664, 28.9.1999, S. 1-2.

¹⁵¹ Siehe „Preparation of the Third WTO Ministerial Conference“, Council Conclusions, 25.10.1999; 12092/99, Annex II, DG E III, S. 4.

¹⁵² Siehe zu den Verpflichtungen gegenüber den Entwicklungsländern Abschnitt 1.2.3. Weitere Verhandlungspflichten lassen sich aus dem Mandat für die Weiterarbeit an den GATS-Regeln (Subventionsregeln, Schutzklauseln, das öffentliche Beschaffungswesen, innerstaatliche Regulierungen, etc.) herleiten. Diesen wird wegen der Fokussierung auf die erforderliche Klärung offener E-Commerce Fragen und der notwendigen Liberalisierungsschritte im Kontext des elektronischen Handels hier weniger Beachtung geschenkt.

Trotz des Scheiterns der Ministerkonferenz von Seattle 1999 wurde konform mit der GATS-Built-In Agenda am 28. März 2001 die sogenannte GATS-2000 Verhandlungsrunde gestartet, die ca. ein Jahr später (April 2001) in die erforderlichen GATS 2000-Verhandlungsrichtlinien mündete¹⁵³. Darin beschlossen alle WTO-Mitgliedsländer gemeinsam den Start neuer Dienstleistungsverhandlungen. Nach den Beschlüssen der Verhandlungsrichtlinie soll kein Dienstleistungssektor von den Verhandlungen ausgeklammert sein. Darin wurden ferner die elektronische Erbringungsart von Dienstleistungen und die Förderung von Entwicklungsländern gesondert betont. Auch legte man sich für die GATS 2000 Verhandlungen auf das „Request-Offer-Verfahren“¹⁵⁴ fest.

Das Vorhandensein der Verhandlungsrichtlinie bedeutet nun, dass die WTO-Mitgliedsländer in sektorspezifischen Positionspapieren ihre Verhandlungsinteressen bekunden. Seit April 2001 ist eine nennenswerte Anzahl dieser Positionspapiere quer durch alle Sektoren bei der WTO eingegangen¹⁵⁵. Selten sind Positionspapiere zu spezifischen Dienstleistungssektoren, die nicht auf die Chancen des Handels mit E-Services eingehen. Es herrscht die Überzeugung vor, dass der grenzüberschreitende Dienstleistungshandel im Finanzbereich bei den unternehmensnahen Diensten und anderen Sektoren von der elektronischen Übertragungsart besonders profitiert. Konkret bietet sich hier indirekt über die Positionspapiere für alle WTO-Mitgliedsländer die Möglichkeit, positiv auf den internationalen elektronischen Dienstleistungshandel zu wirken. In den Dienstleistungsverhandlungen und dem Request-Offer Verfahren findet daher auch eine konkrete, zumeist sektorspezifische Auseinandersetzung mit den offenen Fragen und den Ergebnissen des WTO-Arbeitsprogramms statt.

Die EU-Mitgliedsländer sind daher aufgefordert, eine gemeinsame Verhandlungsposition im Rahmen zu erarbeiten. Erst kürzlich (Juli 2001) hat es im Bundestag von der CDU/CSU-Fraktion eine Bemühung gegeben, die Ziele und den Zeitplan der Bundesregierung in diesem Punkt zu hinterfragen. Konkret sollte die Regierung baldmöglichst spezifizieren, in welchen Bereichen sie Dienstleistungsliberalisierungen erhofft und in welchen sie bereit ist, selber etwaige Liberalisierungszugeständnisse einzugehen¹⁵⁶. Von Interesse sei auch, welche deutschen oder europäischen Regelungen im Falle einer weiteren Liberalisierung des internationalen Dienstleistungshandels geändert werden müssten. Mitglieder des Deutschen Bundestages erkennen an, dass ein erhöhter internationaler Handel mehr Wettbewerb schaffe und dadurch einen

¹⁵³ Siehe die GATS-Verhandlungsrichtlinie in WTO-Dokument S/L/93, 29.3.2001, „Guidelines and Procedures for the Negotiations on Trade in Services“.

¹⁵⁴ Nach dieser Verhandlungsmethodik reicht Land A bei den anderen WTO-Mitgliedsländern bilaterale Anfragen zur Handelsliberalisierung ein (Requests). Darin bittet Land A um Marköffnung in ausgewählten Sektoren. Diese werden durch das Empfängerland geprüft und nach einem Bedenkzeitraum entweder vollständig bzw. geändert angenommen oder abgelehnt. Durch die im GATS verankerte Meistbegünstigungspflicht werden alle bilateral erreichten Liberalisierungszusagen automatisch auf alle anderen WTO-Mitglieder ausgedehnt.

¹⁵⁵ Diese Positionspapiere können unter www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/s_propnewnegs_e.htm (Service Negotiation Gateway) eingesehen werden.

¹⁵⁶ Siehe die Kleine Anfrage (14/6480) oder Heute im Bundestag (HIB), Nr. 192, Mi 4.7.2001.

schnelleren Strukturwandel bedinge¹⁵⁷. Günstige Rahmenbedingungen im Inland (Steuerentlastung der Unternehmen, Flexibilisierung des Arbeitsmarktes, etc.) tragen laut Bundestag wesentlich dazu bei, dass die BRD Vorteile aus dem resultierenden internationalen Wettbewerb zieht¹⁵⁸.

Die Bundesregierung nannte in Antwort auf die Anfrage folgende Ziele: eine ausgewogenere und insgesamt höhere Liberalisierungsverpflichtung in Schlüsselbereichen (Finanzdienstleistungen, Telekommunikation, etc.) aller WTO-Mitgliedsländer, eine Ausweitung von Liberalisierungszusagen in GATS Modus 3 (kommerzielle Präsenz), die Erhöhung der Rechtssicherheit und die verstärkte Beteiligung von Entwicklungsländern beim grenzüberschreitenden elektronischen Dienstleistungshandel¹⁵⁹. Daher wird eine Verbesserung des Marktzugangs von Dienstleistern gefordert, die sich an den Post-Uruguay Verhandlungen zur Telekommunikation und zu den Finanzdienstleistungen orientiert. Die deutsche Industrie unterstützt das Vorhaben der Bundesregierung und der Europäischen Kommission, weltweit ein höheres Niveau der Liberalisierung des Dienstleistungshandels zu erreichen¹⁶⁰. Allerdings fordert der Bundestag auch, dass hohe Qualitäts- und Sicherheitsstandards im Dienstleistungssektor nicht durch zusätzliche GATS-Liberalisierungsschritte in Frage gestellt werden sollen¹⁶¹. Auch sollten gesellschaftspolitische Wertvorstellungen (Umweltschutz, Schutz der kulturellen Vielfalt, etc.) mit dem internationalen Handelsrahmen in Einklang gebracht werden. Ziel der Bundesregierung war es, die laufenden Dienstleistungsverhandlungen in die neue, umfassende Doha-Handelsrunde mit einzubeziehen, um durch Paketlösungen einen ausgewogeneren Interessensausgleich der WTO-Mitgliedsländer zu sichern¹⁶².

Zusätzlich zu den GATS 2000 Verhandlungen fand wie angesprochen am 9. bis zum 13. November 2001 die vierte WTO-Ministerkonferenz in Doha statt, die erfolgreich eine neue Welthandelsrunde lancierte. Insgesamt konnten auch vor der vierten Ministerkonferenz weiterhin die Liberalisierung des Welthandels und die Entwicklung eines multilateralen Ordnungsrahmens der Weltwirtschaft als vorrangiges Ziel deutscher und europäischer Politik bezeichnet werden¹⁶³. Das EG-Verhandlungsmandat von 1999 ist auch bei

¹⁵⁷ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Beschluss „Transparenz, offene Märkte, Fairness und nachhaltige Entwicklung: Für eine umfassende Weiterentwicklung des Welthandelssystems“, Drucksache 14/1861, 27.10.1999, S. 1-2.

¹⁵⁸ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Beschluss des Bundestages „Für eine umfassende multilaterale Verhandlungsrunde über eine weitere Liberalisierung im Welthandel“, Drucksache 14/1664, 28.9.1999, S. 3.

¹⁵⁹ Vgl. mit Antwort (14/6702) oder Heute im Bundestag (HIB), Nr. 206, Fr. 20.7.2001.

¹⁶⁰ Vgl. BDI (2001), S. 10.

¹⁶¹ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag, Drucksache 14/1664, 28.9.1999, S. 3.

¹⁶² Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „WTO-Dienstleistungsverhandlungen GATS 2000“, Drucksache 14/6702, 18.7.2001, S. 1.

¹⁶² Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „WTO-Dienstleistungsverhandlungen GATS 2000“, Drucksache 14/6702, 18.7.2001, S. 1-2.

¹⁶³ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Stellungnahme „Stärkung des freien Welthandels durch neue WTO-Runde“, Drucksache 14/5755, 03.4.2001, S. 1.

dieser vierten WTO-Ministerkonferenz in Doha maßgebend gewesen, da die Europäische Kommission seitdem kein neues Verhandlungsmandat erhalten hat¹⁶⁴. So ist die europäische Position in der neuen Welthandelsrunde weiterhin maßgeblich von einem offensiven Interesse im Dienstleistungshandel beeinflusst, welches auch die besondere Form der elektronischen Erbringungsart berücksichtigt¹⁶⁵. Durch die resultierende Ministererklärung von Doha und die erfolgreiche Einbindung der GATS 2000 Verhandlungen in eine neue Welthandelsrunde eröffnen sich für die EG und die BRD im Bereich der weiteren Marktöffnungen im Dienstleistungsbereich neue Handlungsmöglichkeiten¹⁶⁶.

Die Ministererklärung schreibt vor, dass bis zum 30. Juni 2002 die Liberalisierungsanfragen (Requests) zum Dienstleistungsbereich eingegangen sein müssen. Die Angebote (Offers) müssen dann bis zum 31. März 2003 erfolgen. Mit Blick auf das in Teil 1 identifizierte E-Service-Handelspotenzial für Entwicklungsländer wird auch in dieser Ministererklärung der Förderung von Entwicklungsländern besondere Berücksichtigung geschenkt. Bezüglich des elektronischen Handels einigte man sich auf die Weiterarbeit am WTO-Arbeitsprogramm.

Um in diesem Sinne produktiv die Verhandlungen weiterführen zu können, besteht hinsichtlich zweier Aspekte Klärungsbedarf:

- (i) Zum einen wirft der elektronische Handel viele Fragen für den multilateralen Handelsrahmen auf, die bislang noch ungeklärt sind und in Abschnitt 2.3 aufgegriffen werden. Dabei geht es um Zollangelegenheiten, die Klassifizierung von elektronischen Dienstleistungen und die Wahrung von geistigem Eigentum im Online-Kontext. Diese Fragestellungen sind in dem 1998 ins Leben gerufenen WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm bereits angesprochen worden¹⁶⁷. In einigen Punkten konnten die ausführlichen Beiträge der WTO-Mitgliedsländer und die Hintergrundpapiere des WTO-Sekretariats Aufklärung geben. In der Mehrzahl der offenen Fragen stehen aber noch lösungsorientierte Entscheidungen der WTO-Mitgliedsländer aus¹⁶⁸. Da sich für die BRD vitale Interessen hinter dem elektronischen Handel verbergen, sollte der Deutsche Bundestag in diesen

¹⁶⁴ Zur Verteilung der Verantwortungsverteilung zwischen den Mitgliedsländer und der EG im Hinblick auf die WTO nimmt Teil 3 des Gutachtens Stellung. Das Verhandlungsmandat ist im Dokument „Preparation of the Third WTO Ministerial Conference- Council Conclusions“, 25.10.1999, Dok.-Nummer 12092/99, Annex II, DG E III aufgezeichnet.

¹⁶⁵ Die europäische Verhandlungsposition kann auf dem Internet unter europa.eu.int/comm/trade/index_en.htm (Generaldirektorat Handel) nachgelesen werden. Die EG Verhandlungsposition und die Ergebnisse von Katar waren auch Gegenstand einer von Prof. Dr. T. COTTIER (World Trade Institute) organisierten Tagung zur neuen EG-Außenhandelskompetenz nach dem Vertrag von Nizza, die am 16. November 2001 in Bern stattfand.

¹⁶⁶ Vgl. WTO-Dokument WT/MIN(01)/DEC/W/1, 14.11.2001, S. 3 und 7.

¹⁶⁷ Siehe z.B. WTO Dokument S/C/W/68, 16.11.1998 oder WTO Dokument S/L/74 27. 7. 1999.

¹⁶⁸ Eine der wichtigsten offenen Fragen ist, ob digitale Produkte (z.B. Online-Filme) als Güter oder Dienstleistungen behandelt werden sollen. Der Entscheid in diesem Punkt spielt für den Grad der Liberalisierung eine bedeutende Rolle: Güter fallen unter das liberalere GATT und Dienstleistungen unter das weniger liberale GATS. Vergleiche dazu ausführlicher Abschnitt 2.3.2.2.

Punkten bestmöglichst informiert sein. Die Einflussmöglichkeiten der BRD zu einem möglichst liberalen Handel von Inholdedienstleistungen und digitalen Produkten sollte zu ihren Gunsten ausgeschöpft werden.

- (ii) Zum anderen hängt der wohlförderungsfördernde Erfolg des grenzüberschreitenden elektronischen Dienstleistungshandels wesentlich davon ab, ob die WTO-Mitgliedsländer gewillt sind, ihre GATS Liberalisierungseingeständnisse in den Bereichen Meistbegünstigungsklauseln¹⁶⁹, Marktöffnungsverpflichtungen und nationale Gleichbehandlung so zu erweitern, dass die E-Commerce-betroffenen Sektoren davon profitieren. Zur Zeit muss davon ausgegangen werden, dass die beschränkten GATS-Verpflichtungen dem elektronischen Handel kein optimaler Wegbereiter sind¹⁷⁰. Aus dem Blickwinkel der BRD lohnt es sich also, in Sektoren mit komparativem Vorteil auf eine weitest gehende Liberalisierung aller WTO-Mitgliedsländer zu drängen. Demgegenüber muss die BRD identifizieren, welche Sektoren sie aus gerechtfertigten Gründen keinem uneingeschränkten internationalen Wettbewerb aussetzen will¹⁷¹. Die Analyse der erforderlichen GATS-Liberalisierungsschritte wird in Abschnitt 2.4 vorgenommen.

¹⁶⁹ Bzw. die Abschaffung von Ausnahmen zur Meistbegünstigungspflicht.

¹⁷⁰ Vgl. OECD (2000a), DRAKE & NICOLAIDIS (2000), HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001b).

¹⁷¹ Dieser Fall trifft z.B. im Rahmen der EU auf den gesamten Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen zu. Aus Besorgnis über den Verlust kultureller Vielfalt und der Hegemonie amerikanischer Inhalte soll hier kein uneingeschränkter internationaler Wettbewerb Einzug erhalten. Bei anderen Dienstleistungssektoren, wie z.B. bei Finanzdienstleistungen, wollen die EU-Mitgliedsstaaten vollständigem grenzüberschreitenden Handel nicht uneingeschränkt zustimmen. Schliesslich würde jenes bedingen, dass die ausländischen Anbieter sich eventuell nicht an das nationale Regulierungsregime des Empfängerlandes halten müssten, welches wichtige, legitime Schutzziele wie Finanzmarktstabilität oder Konsumentenschutz verfolgt.

2.3 Ungeklärte horizontale Fragen des elektronischen Handels

Da die Anforderungen des E-Commerce bei Abschluss der WTO-Verträge nicht berücksichtigt worden sind, ergeben sich eine Reihe offener Fragen. Die Klärung dieser Fragen ist nicht einfach, da grundlegende Konzepte der Handelsverträge geklärt oder neu aufgerollt werden müssen¹⁷². Es ist bei den Treffen zum WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm zwar zu vielen Verhandlungstreffen zwischen den Räten gekommen, bei denen durchaus interessante Vorschläge in den Länderpositionen oder in den abschließenden Berichten an den Allgemeinen Rat vertreten wurden. Insgesamt sind die meisten Fragen aber noch nicht entschieden worden. Auch als der Allgemeine Rat die involvierten Räten im Juli 2000 bat, ihren Arbeitsstand vom Juli 1999 weiterzuführen und Empfehlungen abzugeben, wie der Allgemeine Rat E-Commerce-Fragen am besten angehen sollte, gab es keine Fortschritte. Vor einem Jahr (Dezember 2000) sollten sie dem Allgemeinen Rat über ihre Ergebnisse berichten. Auch dort ist es eigentlich nur zu einer Wiederholung der Arbeitsergebnisse von 1999 gekommen¹⁷³.

Insgesamt scheinen die offenen Fragen besonders von dem Spannungsfeld geprägt, dass die USA in Hinblick auf Klassifizierungs- oder Regulierungsfragen immer die liberalere Position vertreten, wohingegen andere WTO-Mitglieder, allen voran die EU, sicher sein wollen, dass sie ihren Spielraum für Interventionen wahren können. Die Position der EU und das gesamte Arbeitsprogramm scheint vor allem vom Zollfreiheitsmoratorium und dem Dilemma der Klassifizierung elektronischer Güter geprägt. Es konnte zwischen den USA und der EU zu folgenden Fragen bislang kein Konsens gefunden werden:

- (i) Soll das Zollfreiheitsmoratorium auf elektronische Übertragungen aus dem Jahr 1998 unbefristet sein?

¹⁷² DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 7 merken an, dass die Staaten nun mit ähnlich schwierigen und neuen konzeptuellen Fragen konfrontiert sind, wie zum Zeitpunkt als die Verträge zum Güterhandel (GATT) in der Uruguay-Runde durch einen Vertrag zum Dienstleistungshandel (GATS) ergänzt werden sollten.

¹⁷³ „Members reaffirmed the continuing relevance of the earlier contribution of the Council for Trade in Goods to the General Council which was submitted by the Chairman of the CTG in July 1999 (G/C/W/158). According to the mandate contained in document WT/L/274 (Work Programme on Electronic Commerce), that contribution provides an overview on the discussion of the following issues...“, zitiert aus WTO-Dokument „Chairman's factual progress report to the General Council on the Work Programme on Electronic Commerce“, G/L/421, 24.11.2000.

oder

„The Council's discussion on the 6th October took as its starting-point the progress report which it had made to the General Council on 27 July 1999 (S/L/74). It was the general view that this report was still an accurate reflection of the thinking of Members on the subject, and that there was no need to re-open or repeat what was said in it.“, WTO-Dokument „WTO Programme on Electronic Commerce: Oral Report by the Chairman of the Council for Trade in Services to the General Council on Electronic Commerce“, S/C/13, 6.12.2000.

- (ii) Sind digitale Produkte (Online-Filme und Software) als Güter (GATT) oder Dienstleistungen (GATS) zu klassifizieren¹⁷⁴?
- (iii) Sollen E-Commerce-Dienstleistungstransaktionen als grenzüberschreitende Transaktion (GATS Modus 1) oder als auswärtiger Konsum (GATS Modus 2) klassifiziert werden?

Des weiteren behandeln wir die offenen Fragen in Bezug auf die Herkunftslandregeln, die handelshemmende Regulierungsheterogenität und den Schutz des geistigen Eigentums.

2.3.1 Das Zollfreiheitsmoratorium auf elektronisch übermittelten Handelswaren

Die Minister der WTO-Länder hatten im Mai 1998 ein temporäres Zollfreiheitsmoratorium auf alle elektronischen Transaktionen vereinbart, an welchem bis zur nächsten Ministerkonferenz in Seattle (1999) festgehalten werden sollte¹⁷⁵. Obwohl die Erklärung nicht sehr explizit war, hatten hiermit die WTO-Minister Zollfreiheit auf elektronisch ausgelieferte Produkte eingeräumt. Wird ein Gut elektronisch bestellt, aber physisch ausgeliefert, so kommen nicht diese generelle Zollfreiheit, sondern die bestehenden GATT-Liberalisierungszusagen zum Zug. Die meisten Entwicklungsländer waren sich nicht sicher, ob dieses Moratorium für sie förderlich ist, stimmten aber dennoch zu. Erst kürzlich ist das Moratorium durch die Doha-Ministererklärung nach einer langen Debatte wiederum um zwei Jahre (2001 bis 2003) bis zur Fünften WTO-Ministerkonferenz verlängert worden.

Nach einer fehlenden Verlängerung des Moratoriums vor zwei Jahren in Seattle stellte sich vor der Doha-Runde die Frage, ob das temporäre Moratorium seine Gültigkeit verloren hatte, und ob es durch ein unbestimmtes Moratorium ersetzt werden sollte. WTO-Mitglieder wie die EU gingen davon aus, dass das Moratorium wegen fehlender Verlängerung nichtig geworden sei¹⁷⁶. Die Amerikaner und Japaner, aber auch die deutsche Industrie drängten im Schulterschluss und zum Wohle des elektronischen Handels¹⁷⁷ auf ein

¹⁷⁴ Diese Frage muss besonders auf dem Hintergrund des politisch sehr sensiblen Bereichs der audiovisuellen Produkte / Kulturgüter verstanden werden, die nun entweder den weitreichenderen Freihandelsregeln des GATT oder den weniger einschränkenden und unvollständigen Handelsregeln des GATS unterworfen werden. Dieser Punkt wird besonders auch in Teil III des Gutachtens aufgegriffen.

¹⁷⁵ "We also declare that Members will continue their current practice of not imposing customs duties on electronic transmissions. When reporting to our third session, the General Council will review this declaration, the extension of which will be decided by consensus, taking account the progress of the work program." aus WTO (1998).

¹⁷⁶ Trotzdem gibt es keine Anzeichen dafür, dass Länder diese Zölle nun erheben.

¹⁷⁷ Und natürlich der hauseigenen E-Commerce und IT-Industrie.

unbefristetes E-Commerce-Moratorium. Die politische Entscheidung einer Verlängerung des Moratoriums muss durch den Allgemeinen Rat oder durch eine Ministerkonferenz getroffen werden¹⁷⁸.

Es ist die These aufgestellt worden, dass die Verlängerung des Moratoriums nicht von überragender praktischer Wichtigkeit sei.

- (i) Erstens sind die Zolleinnahmen, die elektronisch übermittelte Güter betreffen könnten, volumemäßig sehr klein (weniger als ein Prozent der gesamten Weltzolleinkünfte)¹⁷⁹.
- (ii) Zweitens hat es sich bei dem Moratorium nie um ein formelles Abkommen mit Garantie auf Umsetzung oder Durchsetzbarkeit durch das Streitschlichtungsverfahren gehandelt¹⁸⁰.
- (iii) Drittens ist faktisch nur ein sehr geringer Anteil der handelbaren Produkte digitalisierbar. Auf elektronisch bestellte, aber physisch ausgelieferte Güter können weiterhin Zölle erhoben werden. Die Zölle auf die meisten Güter, die per E-Commerce bezogen werden (insbesondere IT-Güter), tendieren jedoch gegen Null. Handelt es sich um Güter, die nun vollständig elektronisch übermittelt werden können, so erlangen diese durch das Moratorium einen Zollvorteil gegenüber ihren physisch ausgelieferten Pendanten, der die Technologieneutralität in Frage stellt.

In der Zukunft wird der überwiegende Teil der elektronischen Transaktionen Dienstleistungen sein. Diese sind nach gängigem Verständnis nicht von Zöllen betroffen, sondern unterliegen Restriktionen im Marktzutritt, komplizierten lokalen Regulierungen oder diskriminierender Besteuerung¹⁸¹. Insgesamt macht das Moratorium also aufgrund der sehr limitierten Anwendbarkeit nur wenig Sinn¹⁸².

- (iv) Viertens sind Steuern nicht identisch mit Zöllen. Obwohl das Moratorium dazu verpflichtet, dem E-Commerce eine zollfreie Zone zu gewähren, so ist seine Besteuerung immer noch eine nationale Angelegenheit, auf die das WTO-Moratorium keinen Einfluss hat¹⁸³.

¹⁷⁸ Siehe WTO-Dokument S/L/74, 27.7.1999.

¹⁷⁹ Siehe MATTOO, PEREZ-ESTEVE, ET AL (2001), S. 10-11: "According to our estimates, tariff revenue currently collected from these products represents on average less than 1 per cent of total tariff revenue and a meager 0.03 per cent of total fiscal revenue. Even if such trade were to grow strongly and all such trade moved online, the revenue loss would be small. It would also have to be counted against revenue gains from any positive (and revenue generating) productivity effects." Oder siehe auch die ursprüngliche Studie in SCHUKNECHT & PÉREZ-ESTEVE (1999).

¹⁸⁰ Dieser Punkt stammt aus einem persönlichen Gespräch mit JEAN-GUY CARRIER (WTO-Mediensprecher)

¹⁸¹ Diskriminierende Steuern auf eine ausländische Dienstleistung können unter dem GATS nur vor ein WTO-Panel gebracht werden, wenn das steuererhebende Land ein Eingeständnis zur Inländergleichbehandlung in dem spezifischen Sektor und bezüglich dieser spezifischen Erbringungsart gemacht hat.

¹⁸² Siehe PANAGARIYA (2000), S. 10.

¹⁸³ Siehe DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 45.

- (v) Fünftens handelt es sich bei dem Moratorium nur um eine Verlegenheitslösung. Selbst wenn der nationale Wille zur Zollerhebung auf elektronische Übermittlungen vorhanden wäre, so sind diese Transaktionen noch nicht erfassbar. Die Technologie zur Zollerfassung müsste in der Lage sein, bezahlte elektronische Transaktionen mit den verbundenen Zahlungsströmen von nicht-wirtschaftlichen Transaktionen zu unterscheiden. Auch kann der Transaktionswert, der für eine Zollerhebung nach dem ad valorem Prinzip notwendig wäre, unter Verwendung der heutigen Technologie nicht ermittelt werden. Eine Analyse des Datenstroms müsste in der Lage sein, den Typ und Wert der Information zu ermitteln. Selbst bei Entstehung der notwendigen Technologie würde der Ertrag in keinem Verhältnis zum Aufwand stehen¹⁸⁴.

Obwohl all die fünf aufgeführten Punkte gegen die Sinnhaftigkeit einer Verlängerung des Moratoriums sprechen, darf nicht vergessen werden, dass es sich bei dieser Übereinstimmung von Anfang an eher um ein politisches Signal mit Symbolwirkung gehandelt hat. Die Tatsache, dass das Moratorium in dieser Form nicht sicherstellt, dass der E-Commerce frei von diskriminierenden Zöllen und Steuern (und somit protektionistischen und somit wohlstandsreduzierenden Einwirkungen) ist, darf nicht als Rechtfertigungsgrund für eine Abschaffung des Moratoriums gewertet werden. Vielmehr sollte man es als Arbeitsauftrag interpretieren, ein „wasserdichteres“ Zollfreiheitsmoratorium auf elektronisch übermittelte Produkte zu gewähren. Bestenfalls müssten zur Wahrung der Technologieneutralität sowohl die Zölle auf online wie offline übermittelte Produkte der selben Kategorie gleich behandelt werden.

Die BRD vertritt die Position, auch im multilateralen Rahmen keine Zölle oder sonstigen Handelsbeschränkungen für das Internet zu erheben¹⁸⁵. Schon 1999 wurde auch die Schließung eines Freihandelsabkommens für elektronischen Geschäftsverkehr vorgeschlagen. Dieses Abkommen sollte verhindern, dass elektronische Transaktionen durch diskriminierende Abgaben/Steuern oder neue tarifäre / nicht-tarifäre Handelshemmnisse beeinträchtigt werden¹⁸⁶. Die Einschätzung, dass das Moratorium für E-Commerce-Zölle auf unbegrenzte Zeit festgeschrieben werden sollte, wird auch vom Bundesverband der deutschen Industrie geteilt¹⁸⁷.

Hinsichtlich eines dauerhaften WTO-Zollfreiheitsmoratoriums bestehen jedoch bei den EG-Mitgliedsländern verschiedene Positionen. Die Folge war, dass sich die EG-Mitgliedsländer zum Ärger der Amerikaner bis zur kürzlich stattfindenden Vierten WTO-Ministerkonferenz noch nicht auf eine Ver-

¹⁸⁴ „Expanding tariff regimes to cover electronic transmissions would be administratively burdensome as well as potentially distortionary and discouraging to trade.“, Australische Delegation bei der Befürwortung der Verlängerung des Moratoriums, in WT/GC/25, 5.7.1999, Beitrag von Australien.

¹⁸⁵ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000, S. 5.

¹⁸⁶ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000.

längerung oder gar auf einen permanenten Status des anscheinend eher nichtigen Moratoriums einlassen wollten. Bei der Vierten Ministerkonferenz hat man sich entsprechend nochmals auf eine temporäre Verlängerung des Moratoriums geeinigt¹⁸⁸. Diese erneute temporäre Verlängerung darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass kein Konsens für ein permanentes Zollfreiheitsmoratorium gefunden werden konnte. Im Gegenteil haben die Europäer und andere Delegation 1999 aber auch in Doha betont, dass die Schaffung eines temporären Moratoriums nicht die Ergebnisse des Arbeitsprogramms vorweg nehmen darf¹⁸⁹. Mit den angesprochenen Ergebnissen beziehen sich die Parteien auf die ungeklärte Frage der Klassifizierung von digitalen Gütern, die weiter unten angesprochen wird. Es kann vermutet werden, dass manche WTO-Mitglieder der Ansicht sind, nicht über die weitere Gültigkeit des Moratoriums befinden zu können, bevor die Frage der Klassifizierung nicht abschließend geklärt ist¹⁹⁰. So scheint die folgende offene Klassifizierungsfrage des elektronischen Handels eine gewisse Schlüsselposition für andere Fragestellungen einzunehmen.

¹⁸⁷ Siehe BDI (2001), S. 4.

¹⁸⁸ Vgl. WTO-Dokument WT/MIN(01)/DEC/W/1, 14.11.2001, S. 7: „We declare that Members will maintain their current practice of not imposing customs duties on electronic transmissions until the Fifth Session.“

¹⁸⁹ Siehe WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999, „It was stated that the standstill agreement could in no way prejudge the outcome of the work program“. Diese Art Klausel ist eine beliebte Verhandlungstaktik, die eine Handlungsmarge für spätere Abweichungen von Vereinbarungen ermöglicht. So plazierte die europäische Delegation erst kürzlich in der Ministererklärung der Doha-Runde eine identische Formel vor die Vereinbarungen zum Agrikulturbereich: „Building on the work carried out to date *and without prejudging the outcome of the negotiations* we commit ourselves to comprehensive negotiations aimed at: substantial improvements in market access...“, Die Kursivsetzung erfolgte durch die Autoren, vgl. dazu auch die NZZ, 16.11.2001.

¹⁹⁰ Siehe WTO-Dokument S/L/74, 27.7.1999. Man siehe die weiteren Ausführungen zu dieser Problematik in Teil 3.

2.3.2 Klassifizierungsfragen des elektronischen Handels

2.3.2.1 *Digitale Produkte: Güter unter dem GATT, Dienstleistungen unter dem GATS oder geistiges Eigentum unter dem TRIPS?*

Die meisten Dienstleistungen, die elektronisch ausgeliefert werden (unternehmensnahe oder Finanzdienstleistungen), sind in den GATS-Listen aufgeführt. Deren Klassifizierung ist also nicht strittig. Die grundsätzliche Frage, die sich im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm stellte, war aber folgende: Sollen Güter, die herkömmlicherweise auf einem Träger als Gut verkauft wurden und nun neuerdings digitalisiert über das Netz heruntergeladen werden können, unter das GATS oder das GATT fallen? Sind daher online gelieferte Leistungen „like products“ zu den entsprechenden konventionell ausgelieferten Trägern oder sind sie unter eine neue Dienstleistungskategorie einzuordnen?

Die Antwort ist angesichts der unterschiedlich weit gehenden Liberalisierungsverpflichtungen im GATT und im GATS und mit Blick auf das oben erwähnte Zollmoratorium für elektronisch ausgelieferte Produkte von großer praktischer Relevanz¹⁹¹. Die Abgrenzung zwischen GATS und GATT gestaltet sich sehr schwierig, da den Verträgen keine umfassende Definitionen oder Unterscheidung der Begriffe „Gut“ und „Dienstleistung“ zugrunde liegen¹⁹². Es ist auch wahrscheinlich, dass bei einem zunehmend dichter werdenden Netz von Güter- und Dienstleistungstransaktionen keine befriedigende Lösung gefunden werden kann. Hier sollen ohne Wertung unsererseits die Argumente angeführt werden, die in der laufenden Diskussion für die beiden Kategorisierungen angeführt werden und das Spannungsfeld um diese offene Frage produzieren. Dabei stammen die meisten Argumente für eine GATT-Klassifizierung von den USA, während die Argumente für die GATS-Klassifizierung vorrangig von der EU kommen.

¹⁹¹ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 4.

¹⁹² Siehe WTO-Dokument S/C/W/68, 16.11.1998.

GATT: Argumente für eine Kategorisierung der digitalen Produkte als Güter:

1. Liberalerer Handel unter dem GATT

Eine Klassifizierung unter dem GATT-Regime anstelle des GATS würde wegen des fortgeschritteneren Liberalisierungsgrads im GATT handelsfreundlicher sein. Dieser Standpunkt wird vehement von den Vereinigten Staaten von Amerika verteidigt¹⁹³. Die beste aller Welten (nämlich die des Freihandels) würde laut der USA vorherrschen, wenn alle elektronischen Transaktionen als Güter klassifiziert und das Zollfreiheitsmoratorium auf unbeschränkte Zeit verlängert würde¹⁹⁴. Die Tabelle 5 zu den Unterschieden des GATT und GATS zeigt, dass der Verpflichtungsgrad zur Liberalisierung im GATT viel weitgehender ist als im GATS. Dies mag nicht verwundern, da das GATT fast 45 Jahre länger als das GATS in Kraft ist und somit auch 45 Jahre länger an seiner Perfektionierung gearbeitet wird. Hier wird ein Auszug der Punkte geboten, die das GATT handelsfreundlicher als das GATS machen.

- (i) Erstens ist unter dem GATT die Inländergleichbehandlung verpflichtend, wohingegen sich im GATS die Verpflichtungen nur auf listengebundene Zugeständnisse beschränken.
- (ii) Zweitens werden unter dem GATT keine Quoten toleriert, wohingegen sie im GATS bei Nichteinräumung von freiem Marktzutritt erlaubt sind.
- (iii) Drittens bietet das GATT im Hinblick auf technische Standards und gesundheitliche Maßnahmen Regulierungsdisziplinen, die im GATS noch nicht ausgeprägt sind. Regulierungsdisziplinen sorgen dafür, dass nationale Regulierungen nicht unnötig handelshemmend sind und drängen auf die Verwendung von internationalen Standards. Im Kontext des elektronischen Handels besteht die Gefahr, dass heterogene und bewusst protektionistische Regulierungen das freie Handelsmedium gefährden. Regulierungsdisziplinen, wie sie im GATT existieren, sind daher dringend notwendig.
- (iv) Viertens tendiert das GATT-Abkommen im Zusammenhang mit dem Zollfreiheitsmoratorium dazu, viele Zölle abgebaut oder zumindest auf tiefem Stand eingefroren zu haben. Nur mit dem Wegfall des Moratoriums könnten einige Länder Zölle auf elektronische Produkte, die als Güter nicht in den Genuss von Nullzöllen kommen, erheben. Bei elektronischen Dienstleistungen ist die Abwesenheit von Zöllen weniger klar¹⁹⁵. Bislang sind Zölle dem Dienstleistungsbereich unbekannt; manche argumentieren sogar, dass Zölle nur auf Güter angewendet werden können¹⁹⁶. Falls jedoch elektronische Produkte als Dienstleistungen qualifiziert werden oder falls elektronische

¹⁹³ Siehe WTO-Dokument WT/GC/16, 12.2.1999, S. 5, Beitrag der USA.

¹⁹⁴ Siehe PANAGARIYA (2000), S. 3-5, der aber anmerkt, dass die schon bestehenden Klassifizierungen der meisten Internettransaktionen als Dienstleistungen solch ein Szenario unmöglich machen.

¹⁹⁵ Siehe WTO-Dokument S/L/74, 27.7.1999.

Dienstleistungstransaktionen statistisch erfasst werden können, sind theoretisch auch Zölle auf Dienstleistungen denkbar¹⁹⁷. Da das GATS jedoch die Anwendung von Zöllen auf Dienstleistungen weder erwähnt noch unterbindet, stellt sich bei einer GATS-Klassifizierung ein ungelöstes Problem. Wie weiter oben ausgeführt wurde, können bei einer GATS-Klassifizierung (bei Abwesenheit von Zugeständnissen zur Inländergleichbehandlung) steuerlich diskriminierende Regulierungen GATS-konform implementiert werden.

- (v) Fünftens geht das GATT in der vertraglich festgeschriebenen Förderung von Entwicklungsländern erheblich weiter als das GATS¹⁹⁸.
- (vi) Sechstens hat das GATT im Gegensatz zum GATS ein Subventionsabkommen zu bieten, das gewisse staatliche Beihilfen gänzlich und andere teilweise verbietet. Die Entwicklung eines solchen GATS Subventionsabkommens steht noch aus. Der momentane Verhandlungsstand deutet aber nicht auf einen baldigen Abschluss eines solchen Abkommens hin¹⁹⁹. Ebenfalls fehlen im GATS ein Abkommen über Antidumping-Maßnahmen, Ausführungen zu Schutzmassnahmen, ein Abkommen über handelsbezogenen Investitionen und eines über die Ursprungsregeln. Die dürftigen Ergebnisse der seit Jahren laufenden Verhandlungen zu den oben genannten GATS-Regeln deuten darauf hin, dass es ein langwieriges Unterfangen sein wird, ähnlich ausgefeilte Vertragsbestandteile des GATT für die GATS-Verträge auszuhandeln.

Es gilt abschließend festzuhalten, dass der Liberalisierungsgrad des GATS stark von den individuellen Liberalisierungszusagen der WTO-Mitglieder abhängt. Diese Zusagen können natürlich kein GATS-Subventionsabkommen oder eine GATS-Regulierungsdisziplin ersetzen. Freiwillige, weitreichende GATS-Verpflichtungen hinsichtlich des Marktzugangs (quantitative Beschränkungen z.B.) und der Inländergleichbehandlung können jedoch das GATS annähernd handelsfreundlich wie das GATT machen.

¹⁹⁶ Siehe WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

¹⁹⁷ Die Erfassung und Verzollung von elektronischen Transaktionen bleibt jedoch problematisch.

¹⁹⁸ Siehe SENTI (2000), Rdnr. 645.

¹⁹⁹ Vgl. WUNSCH-VINCENT (2001a) für eine Bestandsaufnahme der langwierigen Verhandlungen der GATS-Regeln.

Tabelle 5: Vergleich zwischen dem GATT und GATS-Abkommen

	GATT, 1948 und 1995	GATS, 1995
Alter des Vertragswerkes bis 2002	52 Jahre	7 Jahre, daher noch unvollständig und provisorisch
Inländergleichbehandlung	Generelle Verpflichtung, die keine Ausnahmen zulässt ²⁰⁰ , sich allerdings nur auf interne Maßnahmen bezieht	Verpflichtungen beschränken sich nur auf listengebundene Zugeständnisse
Meistbegünstigung	Ausnahmen von der Meistbegünstigung für die 1948 bestehenden Importpräferenzen, außerordentliche Umstände wie traditionelle Handelsbeziehungen, Integrationsräume und Entwicklungsländer	Zeitlich begrenzte länderspezifische Ausnahmen von der Meistbegünstigungspflicht sind möglich
Zölle	Erlaubt, wo Mitglieder ihre Zölle nicht auf Null festgesetzt haben. Letzteres ist für Unterzeichner des Informationstechnologie-Abkommens für alle IT-Produkte (inkl. Software) der Fall	Das GATS kennt das Prinzip der Zölle nicht. Wenn uneingeschränkte Inländergleichbehandlung zugesagt wurde, sind diskriminierende Beschränkungen illegal
Quoten	Nur in gewissen Notfällen erlaubt	Erlaubt, wenn nicht uneingeschränkter Marktzutritt gewährt wurde
Transparenz	Erfordernis ist gegeben, besonders in den Bereichen der Zusatzabkommen	Erfordernis ist gegeben. Jedoch weniger Verpflichtung zu Konsultationen vor Inkrafttreten der Gesetze
Regulierungsdisziplin	Existiert im Bereich der technischen Standards, um unnötig handelshemmende Regulierungen zu verhindern und die Einhaltung von internationalen Standards zu fördern	Nur eine unvollständige Regulierungsdisziplin liegt vor.
Förderung von Entwicklungsländern	Sonderbestimmungen für Entwicklungsländer vorhanden	Keine gewichtigen Sonderbestimmungen für Entwicklungsländer ²⁰¹
Subventionsabkommen	Ja ²⁰²	Keines
Antidumpingregeln	Ja	Nein
Ausführungen zu Schutzmaßnahmen	Ja	Nein ²⁰³
Abkommen über handelsbezogene Investitionsmaßnahmen	Ja	Nein, jedoch sind Investitionen unter Modus 3 erfasst
Abkommen über Ursprungsregeln	Ja	Nein

²⁰⁰ Das öffentliche Beschaffungswesen ist ausgeschlossen.

²⁰¹ Vgl. SENTI (2000), Rdnr. 645.

²⁰² Das GATT-Subventionsabkommen verbietet grundsätzlich alle staatlichen Beihilfen, die an eine Ausfuhrleistung gekoppelt sind oder den Verbrauch von Inlandgütern gegenüber importierten Erzeugnissen begünstigen. Es gibt allerdings Ausnahmen.

²⁰³ Das GATS legt vier Bereiche fest, die Gegenstand weiterer Arbeitsprogramme sind: die Festlegung von Qualifikationskriterien, die Schutzmassnahmen, das öffentliche Beschaffungswesen und die Subventionen.

2. Wahrung der Technologieneutralität

Die USA und die führenden Softwarehersteller befürchten, dass Produkte, die bislang unter dem handelsfreundlichen GATT-Vertrag erfasst wurden, nun unter die noch unterentwickelten GATS-Verträge fallen könnten²⁰⁴. Es sei nicht einzusehen, dass Software und Filme bislang immer als Güter eingestuft wurden und dass sich ihr Wesen nun durch eine neue Distributionstechnologie von einem Gut zu einer Dienstleistung gewandelt habe. Es könne sonst sein, dass Software, die physisch ausgeliefert wird, nahezu zollfrei und ohne Handelsschranken den Konsumenten erreicht, wohingegen online-bezogene Software Handelsbeschränkungen unterliegt, die durch das GATS toleriert werden²⁰⁵. Die resultierende Rechtsunsicherheit dieser problematischen Abgrenzung könne sich so negativ auf die effizientere Transaktionsform - Online-Distribution- auswirken²⁰⁶.

Heruntergeladene Produkte sollen daher keine schlechtere Behandlung als ihre „like product“-Pendants, die auf einem physischen Medienträger importiert wurden, erfahren. Die USA haben zu diesem Punkt mehrfach betont, dass das WTO-Streitschlichtungssystem heruntergeladene Musik auf der einen Seite und CDs aus einem Geschäft auf der anderen Seite sicherlich als „like products“ einstufen und somit den gleichen Rechtsgrundsätzen des GATT unterwerfen würde. Wie DRAKE und NICOLAIDES (2000) richtig anmerken, ist es bislang auch üblich gewesen, eine elektronische Datenübermittlung, die zur Erstellung eines Produktes notwendig war (z.B. die Übersendung von Textdateien zur Erstellung eines Buches), nicht gesondert als Dienstleistung klassifizieren zu wollen²⁰⁷. Auch hat man sich, ohne nach einer Neuklassifizierung zu fragen, daran gewöhnt, dass die meisten Güter viele Dienstleistungen inkorporieren²⁰⁸. Im WTO-Forum ist mehrfach betont worden, dass die Einbettung von Computersoftware bzw. anderer Daten mittlerweile in fast allen Industriegütern stattfindet: „In that sense all manufactured products were becoming carrier media for digitalized information, however these situations would generally present traditional issues pertaining to treatment of physical good, and not of electronic transmission of digitalized data“²⁰⁹. Darüber hinaus kann festgehalten werden, dass physische Produkte (wie z.B. ein Architekturplan), die Ergebnis bzw. Träger einer Dienstleistungsaktivität waren, bislang auch oft verzollungspflichtig und in Güterhandelsstatistiken eingeflossen sind.

²⁰⁴ „To date some countries have argued, for example, an anti-virus software program that is downloaded is to be treated as a service, while the same product, if imported on disk, is to be treated as a good. Adoption of this rule in the WTO would result in substantial uncertainty and harm our industry.“, zitiert aus BSA (2001a), Business Software Association (Verband der amerikanischen Softwarehersteller).

²⁰⁵ Im Güterbereich liberalisiert das ITA z.B. den Handel mit Software. Das GATS toleriert jedoch Ausnahmen mit Hinsicht auf die Meistbegünstigungsklausel und z.B. Einschränkungen im Bereich des Marktzuganges oder der Inländergleichbehandlung.

²⁰⁶ PANAGARIYA (2000), S. 5-7 zeigt die negative Wirkung der fehlenden Technologieneutralität auf.

²⁰⁷ DRAKE und NICOLAIDES (2000), S. 16.

²⁰⁸ Vgl. WTO-Dokument S/C/8, 31.3.1999.

²⁰⁹ Abgedruckt in WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

3. Physischer Zustand des Produkts

Die Amerikaner argumentieren, dass es tatsächlich eine Reihe von Produkten wie z.B. Online Wunschkarten etc. gibt, die nie eine feste physische Form annehmen. Obwohl diese Produkte durch eine Distributionsdienstleistung den Ort wechseln, werden sie nicht während dieses Distributionsprozesses konsumiert, sondern existieren weiterhin in ihrer ursprünglichen Form. Oft würden sie ja dann auch durch das Herunterladen auf eine Diskette z.B. ihren physischen Charakter wieder erlangen. Damit haben sie eine Eigenschaft der „Beständigkeit“ zu eigen, die eigentlich eher einem Gut zugesprochen wird²¹⁰. So argumentieren die USA weiter, dass unter anderem die EU seit der Entstehung des GATT daran festhält, Elektrizität trotz seiner Körperlosigkeit als Gut einzustufen²¹¹.

GATS: Argumente für eine Kategorisierung als Dienstleistungen:

Im Gegensatz zu den USA argumentiert die EG stellvertretend für ihre Mitgliedsländer, dass digitale Produkte als Dienstleistungen erfasst werden sollten. Die Bundesregierung unterstützt die Einschätzung der EU, dass elektronische Übertragungen Dienstleistungen und nicht etwa Waren sind²¹². Die Stellungnahmen der WTO-Abteilung „Handel mit Dienstleistungen“, die den Entscheidungsprozess der Mitgliedsländer durch Hintergrundstudien unterstützen, lassen darauf schließen, dass das WTO-Sekretariat hier ebenfalls für eine GATS-Klassifizierung von digitalen Produkten ist²¹³.

1. Langfristig lässt das GATS liberaleren Handel als das GATT zu

Anders als das GATT betrifft das GATS wie beschrieben eine Reihe von Erbringungsarten des Handels. Sicherlich schafft das GATT zum gegenwärtigen Zeitpunkt handelsfreundlichere Liberalisierungszusagen zum grenzüberschreitenden Warenhandel als das GATS. Jedoch kann das GATS bei einem vernünftigen Grad an Verpflichtungen in allen vier Modi viel weitreichendere Liberalisierungswirkung entfalten als das GATT²¹⁴. Die WTO-Mitgliedsländer machen z.B. in ihren GATS-Verpflichtungslisten auch Zusagen, die ausländische Direktinvestitionen und die Niederlassung bzw. Bewegungsfreiheit natürlicher Personen zur

²¹⁰ Siehe WTO-Dokument WT/COMTD/17, 12.2.1999, Beitrag der USA.

²¹¹ Es sei darauf hingewiesen, dass das HS-System den Mitgliedsländern die Wahl überlässt, ob sie „Elektrizität“ unter die Klassifizierung „unberührbarer Produkte“ aufnehmen wollen. Unter diese Kategorie lassen sich im HS-System sonst keine anderen Güter fassen.

²¹² Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „WTO-Dienstleistungsverhandlungen GATS 2000“, Drucksache 14/6702, 18.7.2001, S. 5.

²¹³ Der Bezug einer Position durch das WTO-Sekretariat hat allerdings formal keine Auswirkungen, da ihm keinerlei Entscheidungsbefugnisse zukommt.

²¹⁴ Wir danken LEE TUTHILL (WTO Trade in Services Division und GATS-Rat-Beauftragte für das E-Commerce Arbeitsprogramm) für diesen Punkt.

Dienstleistungserbringung garantieren. Diese Dimensionen der Marktöffnung werden im GATT nicht angesprochen. Die kurzfristige Strategie, zum Wohle eines liberaleren Welthandels im Bereich der digitalen Produkte auf eine Einordnung unter das GATT zu pochen, mag so langfristig ins Leere laufen. Die Tatsache, dass sich z.B. die Software- oder Filmindustrie vehement für eine GATT-Klassifizierung einsetzt, mag aufzeigen, dass der weiteren Dimension des GATS (Investitionen und Personenfreiverkehr) nicht genügend Verständnis entgegengebracht wird²¹⁵.

2. Inhalte waren beim GATT noch nie gut aufgehoben

Das GATT-Klassifizierungssystem folgt dem „Harmonized Commodity Description and Coding System (HS)“, welches von der Weltzollorganisation ins Leben gerufen wurde. Dieses Register nimmt die Klassifizierung der Güter je nach physischen Eigenschaften und nicht nach Gebrauchsmöglichkeiten vor. Durch die Tatsache, dass ein Produkt wie Musik oder ein Softwareprogramm keine wirkliche physische Beschaffenheit hat, bietet das HS System für diese „Inhalte“ keine geeignete Klassifizierung²¹⁶. So wird Software z.B. bislang nach dem Trägertyp eingeordnet, auf dem es abgespeichert ist (laser disc, magnetic tapes oder magnetic discs). Auch diese Einordnung der Informationsgüter nach Trägertyp (analogue carrier media) ist heute problematisch. So waren früher sehr getrennte Trägersysteme vorhanden (Bücher, LPs, Video-kassetten). Heute jedoch können diese Trägersysteme wie Laser-Discs auf mehreren Plattformen „abgespielt“ werden; die strikte Trennung zwischen Trägertypen und somit auch die problemlose HS-Zuordnung sind so hinfällig geworden.

Im selben Stil wurde auch der Zoll bei nicht-elektronischen Transaktionen größtenteils auf den Wert des Inhalteträgers (CD-Rohling, etc.) und nicht auf den im Zweifelsfall viel wertvolleren Inhalt angewendet²¹⁷: „The principle to be taken into consideration in this respect is that in determining the customs value of imported carrier media bearing data or instructions, only the cost of value of the carrier medium itself shall be taken into account. The customs value shall not, therefore include the cost or value of the data or instructions, provided that this is distinguished from the cost or the value of the carrier medium²¹⁸.“ Grundlegend für diese Art der Einordnung von Inhalten war der Abkommenstext „Valuation Issues arising from

²¹⁵ Eine andere Erklärung ist, dass die Verfechter für eine GATT-Klassifizierung lieber eine sichere (bzw. bestehende) Freihandelszusage im GATT als eine unsichere zukünftige Freihandelszusage unter dem GATS haben. Der Freihandel in allen vier GATS-Modi, der dann viel weitreichendere Konsequenzen als Zusagen im GATT hätte, hängt schließlich von der Bereitschaft der WTO-Mitgliedsländer ab, noch ausstehende, weitreichende Liberalisierungszusagen zu machen.

²¹⁶ Vgl. WTO-Dokument G/C/W/128, 5.11.1998.

²¹⁷ Siehe zu dieser Diskussion WTO-Dokument WT/GC/24, 12.4.1999, „Valuation Issues arising from the application of the agreement on the implementation of art. VII of the GATT 1994“, G/VAL/1-8 und G/VAL/W/1-5.

²¹⁸ World Customs Organization (WCO) Technical Committee Commentary, Abgedruckt in WTO-Dokument G/C/W/128, 5.11.1998.

the application of the agreement on the implementation of art. VII of the GATT 1994” oder “Decision on the Valuation of Carrier Media Bearing Software for Data Processing Equipment”²¹⁹.

Letztere Entscheidung, die explizit nicht für elektronische Geschäftsformen verfasst wurde, überläßt es den Mitglieder, auszusuchen, ob sie Zölle auf Basis des Transaktionswertes des Medieninhaltes oder auf Basis des Wertes des Medienträgers erheben wollen²²⁰. Es ist jedoch ein empirischer Befund, dass ein Großteil der WTO-Mitglieder die Zölle auf den Wert der Trägermedien erheben²²¹. Dies kann auf eine schwierige Feststellung und Einordnung der Inhalte bei den Grenzposten zurück geführt werden. Festgehalten werden muss, dass diese geringe Wertschätzung von Inhalten für Zollzwecke gegenüber dem möglicherweise sehr wertvollen Inhalt durchaus handelsfreundlich ist²²². Würde der viel teurere Inhalt als Bemessungsgrundlage genommen, so würde folgerichtig bei ad valorem Zöllen auch eine höhere Bezollung handelsbeeinträchtigend wirken. Dieser Vorteil der Bewertung nach Trägertyp ist jedoch seit dem Inkrafttreten des Informationstechnologieabkommens, welches bis zum Jahr 2000 auch für Software in vielen Fällen einen Nullzoll für die Unterzeichnerstaaten festschrieb, hinfällig.

Eine elektronische Übertragung ohne die physische grenzüberschreitende Bewegung eines Trägers schien bislang zumindest im WTO-Forum nicht als Import/Export im eigentlichen Sinne verstanden worden zu sein. Die Tatsache, dass auch Softwareübertragung per Satellit bislang nicht als eigenständiger Dienstleistungsexport anerkannt wurde, wird in Abschnitt 2.3.2.2 erläutert. Die elektronische Übermittlung von Software wurde zumeist im Zusammenhang mit einem grenzüberschreitenden Güterverkauf gesehen²²³. In diesem Fall wurde die Software-Übermittlung nicht als eigentlicher Import verstanden. Vielmehr ist sowohl der Wert der Software wie auch die Transaktion Teil des Güterimportes, die zum Zeitpunkt der Maschinenauslieferung aktuell wird²²⁴.

Abgesehen davon zeugt der Umstand, dass der Zollwert bislang aufgrund des Trägertyps und nicht des Inhalts bestimmt wurde, von einem damals etwas unvollkommenen Verständnis der aufkommenden Inhalteindustrien (content industries) und der noch heute schwierigen objektiven Bemessbarkeit von formlosen Handelswaren (intangible trade goods). Überhaupt kennt das GATT keinen Handel, wo nicht an physischen Grenzposten Zölle erhoben werden können. Dies kann sich auch negativ auf die Ausdehnung der

²¹⁹ Siehe WTO-Dokument G/VAL/8, 21.10.1996.

²²⁰ Diese Entscheidung betrifft nicht Audio-, Kino- oder Videoaufnahmen, die in naher Zukunft sehr für die digitale Distribution geeignet sein werden.

²²¹ Persönliches Gespräch mit dem brasilianischen WTO-Delegierten DOS SANTOS am 22. November 2001. Darin vertritt er nur seine persönliche Meinung.

²²² Vgl. OECD (1998a), S. 23.

²²³ Z.B. Software, die zu einer automatisierten Herstellungsmaschine nachträglich per Satellit oder Telefonleitung übersandt wird. Siehe dazu G/VAL/W/14/Rev. 2, 25.7.1984.

²²⁴ Vgl. WTO-Dokument G/VAL/W/12, 8.10.1996.

GATT-Rechte auf online ausgelieferte Produkte auswirken. Laut Art. II, Abs. 1 (b) des GATT 1994 müssen alle Zollverpflichtungen (bound tariffs) in den Verpflichtungslisten (schedules of concessions) aufgelistet sein. Die tatsächlichen Zölle dürfen dann die festgelegten Zölle nicht überschreiten. Heute, wo die WTO-Mitglieder sich noch nicht darauf geeinigt haben, dass GATT Art. II 1 auch auf elektronische Übertragungen anwendbar ist, hat dieser Artikel auf digitale Produkte eine fragliche Wirkung. Es ist offen, ob die eingegangenen Zollverpflichtungen auch für digitale Produkte gelten.

Diese Argumente sprechen dafür, dass die Kategorisierung von Inhalten mit dem bisherigen GATT-Verfahren nicht zeitgemäß ist.

3. Physischer Zustand des Produktes

Häufig wird die Unterscheidung zwischen Gut oder Dienstleistung nach der physischen Form des Produktes (tangible or intangible) vorgenommen. Demzufolge sind Produkte, die keine physische Form annehmen (eine Beratung oder eine Java-Software, die innerhalb eines Netzwerkes benutzt werden kann) Dienstleistungen. Alle elektronisch ausgelieferten Produkte wären danach zunächst einmal Dienstleistungen. Es bleibt bei dem Software-Beispiel jedoch die Frage, in welchem Zustand der Verbundenheit mit einem sogenannten „Träger“²²⁵ (CD, Festplatte, etc.) ein solches Produkt dann als Gut bezeichnet werden muss. Schaut ein Konsument online einen Video-Stream, der über das Internet übertragen wird, so würde dies eher als eine audiovisuelle Dienstleistung kategorisiert werden. Was ist jedoch, wenn der Kunde sich diesen Film auf eine CD brennt und diesen „Inhalt“ so mit einem physischen Träger in Verbindung bringt, der nach traditioneller Klassifizierung unter das GATT-Abkommen fällt? Nach Ansicht des WTO-Sekretariates ist dieser nachfolgende inländische Transformationsprozess eine Güterproduktion, für die die vorangegangene elektronische Auslieferung der Inheldienstleistung ein „Rohstoff“ ist²²⁶. Die WTO-Verträge sind insofern davon nicht betroffen, als dass bei diesem Güterproduktionsprozess nicht grenzüberschreitend gehandelt wurde²²⁷. Letztlich sollte auch das WTO-Prinzip, dass Klassifizierungen nicht nach Art der Auslieferung oder Art des Trägertyps, sondern nach Art des Produkts vorzunehmen sind, nicht in Frage gestellt werden²²⁸.

²²⁵ Englisch: Carrier technology.

²²⁶ “If hard copies are produced, whether legally or not, this is a manufacturing process resulting in the production of goods, into which the electronic transmission could be seen as a service input: [...] virtually all manufactured goods involve services inputs of various kinds.”, zitiert aus WTO-Dokument S/C/W/68, 16. 11.1998.

²²⁷ Diese Aussage des WTO-Sekretariat kann als Hinweis auf die Zustimmung zur Position der EU verstanden werden.

²²⁸ Siehe WTO-Dokument S/C/W/68, 16.11.1998. Australien argumentierte hingegen fortlaufend das Gegenteil: Größte Anstrengungen sollten der australischen Ansicht nach unternommen werden, um bei der Kategorisierung

4. Die Möglichkeit der GATS-Klassifizierung ist neu und adäquater

Das von der USA angeführte Argument, dass gewisse nun digitalisierbare Güter (Musik, Filme, Bücher, etc.) bislang immer unter das GATT gefallen seien und dass daher digitalisierte Produkte „like products“ sind, muss nicht überzeugen. Schließlich hat es zum Zeitpunkt der Klassifizierung dieser Güter kein Dienstleistungsabkommen gegeben (so auch nicht im Falle der Elektrizität). Aus Ermangelung eines Besseren mag so die Güter-Klassifizierung dem Zustand der abwesenden Aufnahme in die Handelsverträge zu bevorzugen gewesen sein²²⁹. Nun da die WTO-Verträge ausgereifter sind, kann man nach Ansicht der Autoren – wenn wünschenswert - dazu übergehen, die Produkte anders zu klassifizieren. Schließlich sind auch audiovisuelle Dienstleistungen, die den Wert vieler digitaler Produkte ausmachen unter das GATS gefasst worden. Der Vorteil, bedingungslos alle elektronischen Transaktionen unter das GATS zu fassen (sogenannte „Across-the-Board Definition“), liegt auf der Hand: Es kommt nicht zu Handelsstreitigkeiten zwischen verschiedenen Ländern, die Produkt A als Dienstleistung und dann Produkt B aber als Gut klassifiziert sehen wollen²³⁰.

Für eine neue, angemessene Klassifizierung würde auch sprechen, dass sich das Verständnis im Hinblick auf Dienstleistungen im Allgemeinen sowohl in Wirtschaftspolitik wie auch in der ökonomischen Theorie fundamental geändert hat. War der Dienstleistungsbereich noch vor kurzem in beiden genannten Feldern verkannt, ist heute Konsens, dass Dienstleistungen Innovations-, Wachstums- und Beschäftigungstreiber sind²³¹. Dieser Auffassungswandel sollte auch in den mehr als 50 Jahre alten Klassifizierungsweisen Niederschlag finden.

5. Die Transaktionsform deutet auf eine Kategorisierung als Dienstleistung

Der Wandel zu einer netzwerkbasierten Dienstleistungsindustrie bedingt, dass der Dienstleistungsanteil bei Gütern ständig steigt. Es ist daher fraglich, ob die Trennung zwischen Gütertransaktion und einer Dienstleistungstransaktion noch ohne weiteres durchführbar ist. Richtig betont der GATT-Rat, dass Software heutzutage durch die Internetmöglichkeiten an eine Reihe von Dienstleistungsinteraktionen zwischen Produzenten und Konsumenten gekoppelt ist (Updates, Customizing, etc.). Folgerichtig verkauft Microsoft also selbst mit seiner NT Word 2000 Version nicht ein fertiges Gut. Es handelt sich durch die Sup-

zwischen Dienstleistungsart und der Erbringungsform der Dienstleistung (Modus 1-4) zu unterscheiden (siehe WTO-Dokument S/C/W/108, 18.5.1999).

²²⁹ Es sollte auch nicht vergessen werden, dass Filme ihren Einzug in das GATT durch GATT Artikel IV, der die Erlaubnis zu Filmquoten festschreibt, gemacht haben. Es handelt sich also um alles andere als ein bejahende, handelsfreundliche Klassifizierung des Filmsektors unter das GATT-Freihandelsabkommen.

²³⁰ Eine bedingungslose Klassifizierung unter das GATT hingegen ist nicht möglich, da viele relevante Bereiche zurecht schon als Dienstleistungen von den GATS-Länderlisten erfasst sind.

²³¹ In den USA wurde der Dienstleistungssektor anfangs mit der Aktivität des „Hamburger flippers“ gleichgesetzt und auch die ökonomische Theorie konnte dem Dienstleistungsbereich zunächst wenig abgewinnen, vgl. zu letzterem Punkt RÜCK (2000) und die anfängliche geringe Handelbarkeit von Dienstleistungen unter Abschnitt 1.2.1.

port- und Updatekomponenten eher um ein Dienstleistungsbündel mit sehr langem Lebenszyklus. Der Kauf des gesamten Office Paketes wird durch die Kompatibilität der Produkte und anderen Bündelungspraktiken begünstigt²³². Durch die zunehmenden Zusammenhänge zwischen dem Betriebssystem des PCs, den Softwareprogrammen (Word, Excel, etc.), Internetapplikationen (Netscape, Suchmaschinen²³³) und möglicher Internetinhalte entsteht im Endeffekt aus der Ware ein Dienstleistungspaket.

Stellt man sich vor, dass die Technologiekonvergenz sowohl zu einer zunehmenden Hardwarekompatibilität (das Zusammenwachsen von PCs, tragbaren Minicomputern, Telefonen, etc.) wie auch zu einer zunehmenden Übertragbarkeit von Inhalten führt, so wird diese Tendenz hin zu einer gemeinsamen Kategorisierung bedeutend verstärkt. Es kann dann nicht mehr die Rede von einem „like product“ zum traditionellen Software-Handel sein²³⁴. Auch die Bündelung von Elementen in digitale Güter, die ehemals getrennt waren (Entertainment, Bildung, etc.), ist eine Neuerung, die eher auf eine Dienstleistung schließen lässt. Letztlich spielt bei der Kategorisierung auch der Grad der Personalifiziertheit/Standardisiertheit des Produktes eine Rolle; personalisierte digitale Güter wären so eher dem Dienstleistungssektor zuzuordnen²³⁵.

6. EG-interne Gründe für eine Klassifizierung als Dienstleistung

Es gibt auch einige EG-interne Gründe für eine Dienstleistungskategorisierung, die später detailliert angesprochen werden.

- (i) Da die digitalen Produkte auch EU-intern als Dienstleistungen kategorisiert werden (information services), hat die EU aus Gründen der Konsistenz ein Interesse daran, dass auch nach außen hin diese Kategorisierung im WTO-Forum verwendet wird²³⁶.
- (ii) Eine Klassifizierung als Dienstleistung garantiert zweitens auch, dass viele EU-Regulierungen wie z.B. zum Schutz der Privatsphäre auch auf digitale Produkte anwendbar sind²³⁷. Die Aufrechterhaltung eines hohen Datenschutzes spielt für die EU im Kontext des elektronischen Handels eine bedeutende Rolle. Die diesbezüglichen Regulierungen wie die EG-Datenschutzrichtlinie, die im Dienstleistungsfall greifen, haben auch schon zu Konflikten mit

²³² Siehe VARIAN & SHAPIRO (1999), Kapitel 3: Versioning Information und S. 77 zu Information Bundling.

²³³ Microsofts www.goto.com z.B.

²³⁴ Vgl. WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

²³⁵ Dieser Vorschlag findet sich in BACCHETTA, LOW, ET AL. (1998), S. 52. Allerdings merken die Autoren auch an, dass dieses Unterscheidungskriterium in der Realität schwierig anzuwenden sein mag.

²³⁶ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000, S. 5.

²³⁷ Vgl. DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S: 14-15 zu diesem Punkt.

den USA geführt, die diese teilweise als unnötige Handelshemmnis eingestuft haben²³⁸. Eine Klassifizierung als Dienstleistungen garantiert den Europäern aufgrund der Ausnahmeklauseln im GATS (Art. XIV), die speziell auf Datenschutz eingehen, und die Abwesenheit einer ausgebauten GATS-Regulierungsdisziplin größere Handlungsmöglichkeiten in diesem Bereich.

- (iii) Drittens, verhindert damit die EG, dass digitale Produkte, die audiovisuellen Dienstleistungen nahe kommen (Filme z.B.), dem GATS und nicht dem handelsfreundlicheren GATT unterliegen. Diese Voraussetzung ist für die weiteren Maßnahmen der EG zum Schutz des audiovisuellen Sektors (siehe Abschnitt 2.4.3) notwendig. Es ist nicht unwahrscheinlich anzunehmen, dass dieser dritte Punkt eine ausschlaggebende Rolle in der Position der EU spielt.
- (iv) Viertens liegt eine andere Aufteilung der Außenhandelskompetenzen zwischen der EG und ihren Mitgliedsländern vor, wenn Dienstleistungstransaktionen durch Handelsabkommen betroffen sind. Wie in Teil 3 ausgeführt wird, würde sich eine Kategorisierung als Ware negativ auf die Möglichkeiten einzelner Mitgliedsländer auswirken, die Verhandlungen und den Abschluss von Abkommen zu ihren Gunsten beeinflussen zu können.

TRIPS: Argumente für eine Klassifizierung als Rechte am geistigen Eigentum

Aus oben stehendem Beispiel und der zunehmenden Wichtigkeit des Handels von wissensintensiven oder unterhaltenden Inhalten drängt sich die Frage auf, ob nicht vielmehr ein Handel mit Urheberrechten und nicht ein Handel mit Gütern oder Dienstleistungen anzunehmen wäre²³⁹. Sicher ist, dass die Transaktion von Inhalten und besonders deren Verwendungsart zu jeder Zeit den Bestimmungen zum Schutz des geistigen Eigentums (TRIPS) unterliegen. Die meisten Online-Produkte ziehen so ihren Wert aus geistigem Eigentum. Die Transaktion beinhaltet lediglich eine Distributionsdienstleistung, die den Inhalt von Land A nach Land B „transportiert“. So hat eine WTO-Delegation erwähnt, dass bei einem grenzüberschreitenden elektronischen Softwarekauf nicht das Programm per se, sondern eigentlich eine Lizenz zur Nutzung des Programms erworben wird. Das eigentliche Programm bleibe im Besitz des geistigen Urhebers (der Firma)²⁴⁰. Dann ist in dem Sinne auch kein Kaufpreis zu zahlen, der dem Käufer alle Besitzrechte am Pro-

²³⁸ Siehe für die Streitigkeiten zwischen der EU und den USA, die um die EG-Datenschutzdirektive kreisen SWIRE & LITAN (1998), S. 188-196 oder MANN (2000).

²³⁹ Diese Frage wurde auch durch Indonesien und Singapur aufgeworfen. Vgl. WTO-Dokument WT/GC/W/247, 9.7.1999, Beitrag von Indonesien und Singapur.

²⁴⁰ Siehe WTO-Dokument WT/GC/24, 12.4.1999.

dukt überträgt, sondern Urheber- oder Lizenzgebühren werden für die grenzüberschreitende Transaktion, die eine limitierte Anzahl von Nutzungsrechten übereignet, bezahlt²⁴¹.

Obwohl man sich einig sein mag, dass in wissensbasierten Ökonomien oft weder Güter noch Dienstleistungen sondern Informationen und Wissen gehandelt werden, so ist es nicht produktiv, eine Zuweisung unter das TRIPS vorzuschlagen. Das TRIPS-Abkommen bietet zwar Mindeststandards zum Schutz des gehandelten geistigem Eigentums. Es garantiert aber weder Marktzugang noch andere Formen der Handelsliberalisierung.

Die korrekte Einordnung der digitalen Dienstleistungen bleibt insgesamt umstritten. Konsequenterweise gibt es eine zunehmende Befürchtung, dass die Trennung zwischen Güterhandel, Dienstleistungshandel und Handel mit geistigem Eigentum in drei verschiedenen WTO-Verträgen langfristig Probleme bereiten wird²⁴². Die Klassifizierungsdiskussion um den E-Commerce ist symbolisch für die Tatsache, dass es zunehmend schwierig ist, eine stringente Trennung zwischen Industrie- und Dienstleistungssektor vorzunehmen. So werden die verschiedenen länderspezifischen Verpflichtungsniveaus zwischen den beiden Abkommen zunehmend zum Problem.

²⁴¹ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/144, 6.7.1999, Beitrag von Australien: "Even when a consumer "purchases" a product, such as a music CD or a software application on CD-ROM, the true legal nature of the transaction is somewhat different from a simple purchase of a physical product – what is really happening is that the consumer is taking out a limited licence to use a sound recording (and musical work) or a software application, in a limited range of circumstances. Equally, in the case of software, the licence may extend to future use of software code yet to be written, in the form of upgrades that can be downloaded electronically.

²⁴² Siehe z.B. FEKETEKUTY (2000), S. 108-110.

2.3.2.2 Wenn GATT: Handelt es sich dann bei elektronischen Inhalteübermittlung um einen Import?

Es stellt sich im Zusammenhang mit den elektronischen Netzen die grundsätzliche Frage nach der Abgrenzung des Tatbestandes eines tatsächlichen Importes. So wurde im E-Commerce-Programm in Frage gestellt, ob heruntergeladene Daten tatsächlich unter die Definition eines Imports fallen²⁴³: „With electronic commerce [...] it was unclear whether there was a „thing“ that actually moved across a border, which would lead to the conclusion that an importation in the sense of Art. II of the GATT had taken place.“²⁴⁴ Eine elektronische Übertragung ohne die physische grenzüberschreitende Bewegung eines Trägers schien bislang zumindest im WTO-Forum nicht als Import/Export im eigentlichen Sinne verstanden worden zu sein. 1984 hat der Vorsitzende des Komitees für Zollwertschätzung²⁴⁵ folgendes festgestellt: „Software can be transmitted by wire or satellite, in which case the question of customs duties does not arise“²⁴⁶. Wenn der Software-Import also eng mit dem Import eines Gutes (Fertigungsanlage) zusammenhängt, so sollte die Datenübertragung als Teil des Güterimportes und nicht als ein neuer Importvorgang klassifiziert werden²⁴⁷. Bei der elektronischen Inhalteübermittlung lag nach Meinung der Experten somit kein separater „Informations“-Import vor. In diesem Fall können auch keine WTO-Vertragspflichten und Liberalisierungseingeständnisse (weder im GATS noch im GATT) geltend gemacht werden.

Bei dieser Klassifizierung der „Information“ auf dem Träger als Güterimport darf nicht vergessen werden, dass es bei der Entscheidung 1984 noch kein Abkommen über den Dienstleistungshandel gab. Auch sollte nicht außer Acht gelassen werden, dass der elektronische Handel von digitalen Produkten noch heute (daher fast 20 Jahre später) noch in den Kinderschuhen steckt. So wurde bei der damaligen Einschätzung nicht erahnt, dass in der Zukunft ein großes Volumen an elektronischen Handelstransaktionen mit Inhalten stattfinden könnte. Sogar bei Abschluss der Uruguay Runde 1995 wurden diese Möglichkeiten und dahingehend erforderliche Handelsregeln nur wenig beachtet. Zu behaupten, dass diese Handelsform alle bisherigen WTO-Vertragsmuster in Frage stellt, wäre aber übertrieben. Tatsache ist jedoch, dass es bei der Erfassung dieser immer wichtiger werdenden Handelsströme von Inhalten, Ideen, Wissen und Daten viele offene Fragen gibt. Zunächst wäre sicher zu stellen, ob diese Transaktionen auch von WTO-Vertragspflichten erfasst werden.

²⁴³ Siehe WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

²⁴⁴ Zitiert aus WTO-Dokument WT/GC/24, 12.4.1999.

²⁴⁵ Committee on Customs Valuation.

²⁴⁶ WTO-Dokument-Dokument G/VAL/W/14/Rev. 2, 25.7.1984.

²⁴⁷ „The point that had been made was that the delivery of information or software via satellite did not conform to the traditional definition of importation of goods upon which customs duty might be payable. The WCO Secretariat had suggested that there could be circumstances where the delivery of information was closely associated to the importations of goods and, in this case, the software could be taken into account in the determination of the value of the imported goods.“, Fifth Meeting on the interpretation of the WTO Agreement on Customs Valuation, abgedruckt in WTO-Dokument G/C/W/128, 5.11.1998.

2.3.2.3 Wenn GATS: Sollen dann elektronische Inholdienstleistungen unter Modus 1 oder Modus 2 fallen?

Bei Online-Dienstleistungen ist vor allem strittig, ob die Kategorisierung unter Modus 1 (cross-border trade) oder Modus 2 (consumption abroad) stattfinden soll. Folgt man dem Klassifizierungscode des GATS²⁴⁸, so hängt diese Unterscheidung davon ab, ob die Dienstleistung im Empfängerland oder im Land des ausländischen Dienstleistungsanbieters produziert wird. Ohne eine physische Bewegung des Anbieters oder des Konsumenten der Dienstleistung kann dieses Unterscheidungskriterium allerdings nur wenig Aufschluss geben²⁴⁹.

Außerhalb von statistischen Erwägungen ist die Zuordnung zwischen Mode 1 und 2 vor allem deshalb wichtig, weil die meisten Verpflichtungslisten je nach Modus unterschiedlich weit gehende Liberalisierungsverpflichtungen vorsehen. Hat ein WTO-Mitglied z.B. in einem bestimmten Modus keine Einschränkungen der Meistbegünstigung oder der Inländergleichbehandlung angemeldet, so sind Aktionen, die diese Marktöffnungsprinzipien in Frage stellen, nicht legitim. So sehen Modus 3- Zusagen häufig weitergehende Verpflichtungen zur Marktöffnung vor als die zwei anderen Dienstleistungsformen. Dieses hängt damit zusammen, dass mit dem Modus 3 die physische Präsenz des Dienstleisters am Ort der Leistungserbringung verbunden ist, was einen erleichterten Zugriff für staatliche Regulierungen bedeutet. Manche Autoren sehen in den Modus 3 Zugeständnissen gar eine versteckte handelsbezogene Investitionsförderungsmassnahme im Dienstleistungsbereich. Andere sind vom Problem der fehlenden Modus 1- Zusagen überzeugt: „The lack of “None” commitments in Mode 1 means that WTO members will have the ability to impose regulatory roadblocks to electronic services“²⁵⁰. Viele Staaten haben im Modus 2 Verpflichtungen, keine Einschränkungen zum nicht-diskriminierenden Marktzugang aufzunehmen (none). Dagegen fallen die Zusagen, auf bestehende oder zukünftige Interventionen gegen die Modus 1- Erbringungsart zu verzichten, geringer aus (siehe Tabelle 6 unten)²⁵¹. Die wenigen Einschränkungen in Modus 2 lassen sich damit erklären, dass Staaten davon ausgingen, dass ihre Bürger nicht von Modus 2- Transaktionen abgehalten werden konnten²⁵².

²⁴⁸ Der Klassifizierungscode wird abgekürzt W120 genannt und findet sich im WTO-Dokument MTN.GNS/W/120, 10.7.1991, Erklärungen zu dem Klassifizierungsvorgang finden sich unter WTO-Dokument MTN.GNS/W/164, 3.9.1993.

²⁴⁹ Siehe WTO-Dokument S/C/W/68, 16.11.1998.

²⁵⁰ Siehe TINAWI & BERKEY (1999), S. 7-8.

²⁵¹ Siehe TINAWI & BERKEY (1999), S. 5. Die Länder haben somit in ihren Länderlisten mehrheitlich „unbound“ in ihrer Modus 1 Spalte und „none“ für keine Einschränkungen in ihrer Modus 2 Spalte. Siehe auch PANAGARIYA (2000), S. 12.

²⁵² Vgl. WTO (2001a), S. 8.

Tabelle 6: Modusabhängige GATS-Zusagen

	Modus 1 „alle Beschränkung möglich (unbound)“	Modus 2 “keine Beschränkung möglich (none)“	Modus 3 “keine Beschränkung möglich (none)“
Geschäftsdienstleistungen	25%	88%	86%
Gesundheit	80%	89%	76%
Finanzen	30%	57%	39%
Unterhaltung	31%	94%	86%

Quelle: Eigene Übersetzung und Zusammenstellung, Daten aus ALTINGER & ENDERS (1996), S. 320

Erläuterung zu Tabelle 6: Diese Tabelle analysiert sektorspezifisch den Grad der Liberalisierungszusagen in den verschiedenen Modi. So sind unter Auslieferungsmodus 1 (grenzüberschreitend) im Gesundheitswesen 80 % der GATS-Zusagen aller Mitgliedsstaaten derart aufgeführt, dass sie jegliche diskriminierenden Beschränkungen zum Marktzugang weiterführen dürfen (unbound). In Spalte Modus 2 und 3 wird hingegen der Anteil der Zusagen angegeben, die sich zu einer vollständigen Aufgabe diskriminierender Regulierungen verpflichtet haben (none). Im Gesundheitssektor z.B. sind nur 11 % (100 % - 89 %) der Zusagen derart, dass noch Beschränkungen weitergeführt werden können.

Obwohl die Literatur wiederholt die Technologieneutralität des GATS betont, kann man die Neutralität wegen der Aufteilung in vier verschiedene Liberalisierungsgrade in Frage stellen. Schließlich kommen für die grenzüberschreitende Dienstleistungsdistribution nur einige wenige Varianten (Post, Telefon, elektronische Netzwerke, etc.) in Frage. Gerade diese Modus 1 Distributionsform, die wie aufgeführt zumeist von einer Übertragungstechnologie abhängt, ist jedoch durch die Liberalisierungseingeständnisse besonders eingeschränkt. Die verminderten Zusagen unter Modus 1 sind nicht per se auf eine bewusste Diskriminierung der WTO-Mitgliedsländer gegen eine technologische Austragungsform zurückzuführen. Vielmehr begegnet die Einschränkung der GATS-Modus 1 Transaktionen der Sorge der WTO-Mitgliedsländer, dass der Dienstleistungsanbieter im Zweifelsfall nicht dem lokalen Regulierungsregime unterworfen ist. Box 2 macht die Problematik an zwei Fallbeispielen deutlich.

Im Forum des E-Commerce-Arbeitsprogramms wurden verschiedene Argumente für beide Klassifizierungsfragen aufgeworfen. So argumentiert z.B. die japanische Delegation, dass die bisherigen Telefon- und Faxtransaktionen immer unter Modus 1 gezählt worden sind. Daher sei es nur folgerichtig, auch den elektronischen Handel darunter zu fassen²⁵³. Die Amerikaner, die immer eine Präferenz für die liberalere Klassifizierungsform (daher Modus 2) haben, argumentieren, dass ein Kunde die Webseite eines ausländi-

²⁵³ Siehe WTO-Dokument S/L/74, 27.7.1999.

schen Internetanbieters „besuche“²⁵⁴. Aufgrund der höheren Liberalisierungszusagen unter Modus 2 werden demgemäß viele WTO-Mitglieder nicht mehr in der Lage sein, Marktzugangsbeschränkungen zu errichten. Viele Länder haben bei Modus 2 keine Einschränkungen zum Marktzutritt festgelegt, weil sie dachten, dass dieser Erbringungsmodus außerhalb ihres Regulierungsbereichs liegt. Mit der zunehmenden Möglichkeit der Internet-Regulierung sieht die Situation anders aus. Viele Mitgliedsländer werden so zu Zugeständnissen gezwungen, die sie ursprünglich nicht absehen konnten. Letzteres ist vielleicht mit Blick auf die GATS-Verpflichtung zur progressiveren Liberalisierung (Art. XIX) vertretbar. Es ist jedoch mehr als fraglich, ob diese unschöne Verfahrensweise bei den Mitgliedern ein Vertrauen für weitere Zugeständnisse schafft²⁵⁵.

Box 2 Fallbeispiele für die modusabhängige Klassifizierungsfragen

Noch vor einiger Zeit war es undenkbar, dass Datenverarbeitungsdienste oder Datenbankrecherchen in andere Länder ausgelagert werden konnten. Ist ein Land im Modus 1 keine Verpflichtungen (unbound) eingegangen, wohingegen es im Modus 2 keine Beschränkungen angemeldet hat (none), so hat die Klassifizierungsfrage in Modus 1 oder 2 eine wesentliche Auswirkung. Werden in diesem Szenario elektronische Dienstleistungen als Modus 2 Transaktion klassifiziert, dann hat das betreffende Land kein Recht, den Marktzutritt von ausländischen Anbietern durch Regulierungen einzuschränken. Dieses Verbot von diskriminierenden Regulierungen, das angesichts einer neuen Dienstleistungserbringungsform vielleicht nicht so durch das WTO-Mitglied gedacht war, gilt mit Ausnahme von Bereichen wie Sicherheit, Gesundheit und den anderen GATS-Ausnahmeklauseln²⁵⁶. Werden in diesem Szenario im Gegenteil elektronische Dienstleistungen als Modus 1 klassifiziert, so kann das Land noch nachträglich beliebige Einschränkungen gegenüber der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung aus dem Ausland anbringen. Neu entstehende Dienstleistungsformen können bei Abwesenheit von Liberalisierungszusagen so nach Belieben reguliert werden.

Quelle: Adaptiert und übersetzt übernommen aus TINAWI & BERKEY (1999), S. 7-8.

Australien befürwortet die Klassifizierung nach dem Land, wo letztlich der Endkonsum der Dienstleistung stattfindet. Bestellt ein Kunde eine Dienstleistung in einem anderen Land (z.B. Versicherung), die aber lokal konsumiert wird, so handelt es sich nach dieser Definition um eine grenzüberschreitende (Modus 1)

²⁵⁴ Siehe WTO-Dokument WT/COMTD/17, 12.2.1999, Beitrag der USA, im Wortlaut: “consumers can visit foreign web sites electronically”.

²⁵⁵ Vgl. TINAWI & BERKEY (1999), S. 6-7. So kann diese ex post Auslegung dazu führen, dass die WTO-Mitgliedsländer im Zweifelsfall Modus 1 und 2 eher konservativ liberalisieren, damit sie nachher nicht von technologischen Neuerungen überrascht werden.

²⁵⁶ Die generellen Ausnahmen finden sich unter GATS Art. XIV (public moral, public order, human/animal/plant life or health, etc.) und die Sicherheitsausnahmen in GATS Art. XIV bis.

Transaktion²⁵⁷. Die Anwendung dieser Abgrenzungsmethodik führt jedoch nicht immer zu präzisen Aussagen: wird ein Softwareprodukt vollständig im Ausland produziert und dann elektronisch ausgeliefert, so kann die Transaktion vielleicht unter Modus 1 klassifiziert werden. Findet jedoch eine grenzüberschreitende elektronische Beratung für ein Software-Programm statt, das das ausländische Unternehmen lokal²⁵⁸ produziert, so kann diese Transaktion weiterhin als Modus 3 (im Inland erbrachte Folgedienstleistung) gewertet werden. Bei vielen digitalen Produkten mag auch der Begriff des Konsums schwer anwendbar sein (Software z.B. wird nicht auf einmal konsumiert).

Die Kategorisierung unter Mode 1 oder 2 hat auch juristische Konsequenzen, die jedoch nicht direkt aus dem GATS resultieren. So stellt sich im E-Commerce häufig die Frage, welches nationale Recht nun bei einer grenzüberschreitenden Transaktion anwendbar sei. Es sei darauf hingewiesen, dass die Klassifizierung das Land bestimmt, dessen Gesetze und Regulierungen auf die Transaktion anwendbar sind (Modus 1: Ort des Käufers, Modus 2: Ort des Verkäufers)²⁵⁹. Im Interesse des Verbraucherschutzes wäre somit Modus 1 sinnvoller. Jedoch sind die Liberalisierungszusagen unter Modus 2 vielfältiger, da die Verfasser der Uruguay Runde nicht an elektronische Übermittlung gedacht haben.

Es sind auch Lösungen zum Kategorisierungsproblem vorgeschlagen worden²⁶⁰: Erstens gibt es die Möglichkeit, die WTO-Mitglieder dazu zu bringen, in beiden Modi identische Liberalisierungszusagen zu machen. Die Frage der zuständigen Jurisdiktion wäre hiermit nicht gelöst. Obwohl dieser Vorschlag in die Richtung geht, wünschenswerte modus-unabhängige Liberalisierungszusagen zu haben, würde hier aus Verlegenheit der Unterschied zwischen zwei GATS-Erbringungsmodi nivelliert. Zweitens gibt es Vorschläge, die einen neuen fünften Erbringungsmodus für Internet-Dienstleistungen empfehlen. Die Vorzüge eines solchen Vorgehens sind unklar: zum einen würde damit ein Erbringungsmodus geschaffen, für den alle Zugeständnisse neu erarbeitet werden müssten. Zum anderen würde die Unterscheidung zwischen Modus 1 und 2 und dem angedachten neuen Modus 5 nicht klarer.

Unser Vorschlag wäre, eindeutige Unterscheidungskriterien zwischen Modus 1 und 2 einzuführen; so z.B. dass für Modus 2 eine physische Präsenz des Kunden im Erbringerland notwendig ist. Dieses Verständnis würde der ursprünglichen Intention der WTO-Mitglieder sicherlich am nächsten kommen. Da der E-Commerce in diesem Vorschlag folgerichtig unter Modus 1 fällt, tangieren die liberaleren Eingeständnisse des Modus 2 den E-Commerce jedoch nicht. Wenn diese Entscheidungen von ernst zu nehmenden Absichtserklärungen, neue Eingeständnisse in E-Commerce-relevanten Bereichen zu machen, und einem

²⁵⁷ Siehe WTO-Dokument S/C/W/108, 18.5.1999, Beitrag von Australien.

²⁵⁸ Also nicht grenzüberschreitend!

²⁵⁹ Vgl. DRAKE & NICOLAIDIS (2000) und PANAGARIYA (2000), S. 12.

²⁶⁰ Vgl. DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 21-22.

organisierten Vorgehen für weitere Liberalisierungen des Modus 1 begleitet werden, so halten wir jenes für die sauberste Lösung, die ein Brüskieren einiger Mitgliedsländer verhindert.

2.3.3 Herkunftslandregeln

Im Güterhandel determinieren Herkunftslandregeln, welche Handelspolitik (Zölle, bilaterale Quoteregungen) nach den WTO-Handelszusagen erlaubt ist²⁶¹. Kommt ein Produkt von Land A nach Land C, so unterliegt dieser Importvorgang meistens anderen Bestimmungen, als wenn es von Land B nach Land C importiert würde. Für den Zollvorgang ist es also von großer Wichtigkeit, jeweils den richtigen Ursprungsort eines Imports feststellen zu können. Den Herkunftslandregeln kommt vor allem im Umgang mit regionalen Freihandelszonen und ihrer Behandlung von Drittstaaten Bedeutung zu.

Wenn der Handel von Gütern (und nicht Dienstleistungen) im Vordergrund steht, findet das GATT-Abkommen über die Herkunftslandregeln auch im elektronischen Handel Anwendung²⁶². Dabei ist die Bestimmung des Herkunftslandes bei elektronischer Übermittlung eine wahre Herausforderung; letzteres gilt besonders, wenn verschiedene Länder an der Produktion der digitalen Inhalte beteiligt sind. Erstens steht oft nicht eindeutig fest, wo der „Absender des digitalen Produktes“ und somit auch der Herstellungsort des Produktes wirklich liegt. Der Emailversand mit dem neuen Softwareprodukt kann z.B. von einem anderen Ort ausgeführt werden, als dem Herstellungsort. Musik, z.B. kann in einem Land komponiert, in einem anderen aufgenommen und in einem dritten Land vertont werden. Das digitale Produkt kann am Ende auch noch von einem vierten Land (Standort des Servers z.B.; Ort also der mit der ursprünglichen Produktionsstätte in keinsten Weise verwandt ist) versendet werden. Insgesamt handelt es sich selten um eine klar nachvollziehbare Transaktion von Punkt A nach B, wo die existierenden Herkunftslandregeln Problemlos anzuwenden wären.

Zwei Beispiele sollen hier die mögliche Anwendbarkeit von Herkunftslandregeln beschreiben:

- (i) Bei der Produktion digitaler Inhalte (Musik) sind mehrere Länder beteiligt (Land A, B und C). Anschließend wird der Song elektronisch zu Land D versendet und dann erst dort auf eine CD gepresst. Da es mehrere Länder gibt, die an der Produktion beteiligt waren, muss für die Bestimmung der Herkunft herausgefunden werden, wo die letzte wesentliche Produkttransformation

²⁶¹ „Rules of origin are the criteria for determining the nationality of goods. A good normally originates in the country where it has been “wholly obtained” or, when more than one country is concerned in its production the country where the “last substantial transformation” has been carried out. For the determination of the principle of last substantial transformation, the criteria of (i) change in tariff classification; or (ii) ad valorem percentage added in the transformation are applied.”, zitiert aus WTO-Dokument G/C/W/128, 5.11.1998.

stattgefunden hat (siehe das Verfahren i und ii in Fussnote 261). Dafür schaut man entweder, wo die letzte wesentliche Veränderung in der Zollkategorisierung stattgefunden hat²⁶³ oder wo die letzte Stufe der Wertschöpfung zu einer ad valorem Wertsteigerung geführt hat. In dem benannten Fall der Musikherstellung ist es jedoch nicht zu einer Produktreklassifizierung nach gängigen Klassifizierungslisten gekommen. Auch ist in diesem Beispiel schwieriger festzustellen, wo die verschiedenen Stufen der Wertschöpfung stattgefunden haben.

- (ii) Bei der Produktion digitaler Inhalte (Musik) sind mehrere Länder beteiligt (Land A und B). In Land C wird das Ergebnis auf eine CD gepresst und auf diesem Medienträger anschließend in Land D exportiert. Nach dem Verfahren der Feststellung der letzten Produktreklassifizierung ist Land C eindeutig der Ursprungsort des Produktes (last step of substantial transformation). Anders ist es jedoch bei einem ad valorem-Verfahren. Bei einem hohen relativen Wert der Daten im Vergleich zum Medienträger würde das Ursprungsland der Daten (Land A und B) und nicht das Ursprungsland des Medienträgers (Land C) den entscheidenden Einfluss auf die Herkunftsfestlegung des Endproduktes ausüben²⁶⁴. Letzteres ad valorem-Verfahren wird jedoch in der Praxis sehr selten benutzt. Bei nicht-elektronischem Handel mit Inholdienstleistungen spielt also in der Praxis nur eine Rolle, an welchem Ort im Endeffekt die Inhalte auf einen Medienträger gespielt werden. In der Vergangenheit ist also die Herkunft von Information/Daten für die Feststellung des Güterursprungs nicht ausschlaggebend gewesen: „Historically, in the context of preferential origin regimes that applied value-added content thresholds, the inclusion or the exclusion of costs for particular intangible items used in the production of goods was not unusual. However such practices did not involve a search for the origin of the data. They rather pertained to ascertaining costs related to the production of the physical good in question for which the origin needed to be determined.“²⁶⁵.

Es ist unseres Erachtens allerdings eine Frage der Zeit, bis die überproportionale Bewertung des Medienträgers in der Zollbestimmung überprüft wird. Interessante Beiträge zur Feststellung der „Herkunft“ eines trägergebundenen Inhalts hat es bereits im Arbeitsprogramm zur Harmonisierung der Herkunftslandregeln gegeben. Es wurde z.B. der Vorschlag gemacht, dass bespielte Audio- oder Medienträger (HS Code 8524)

²⁶² Für den Handel mit Dienstleistungen gibt es kein Abkommen zu den Herkunftslandregeln. Bei Dienstleistungen ist nur relevant, welches Land die Dienstleistung im Endeffekt leistet oder elektronisch versendet.

²⁶³ Eine Veränderung in der Zollklassifizierung (siehe i von Fussnote 261) bedeutet, dass sich durch mehrwertschaffende Produktionsschritte die Natur des Produktes bei der Zollklassifizierung ändert. Beispiel: Ein Baumstamm wird von Land A nach B exportiert (Klassifizierung beim Zoll: unbehandeltes Holz). In Land B wird das Holz behandelt und zugeschnitten (Klassifizierung beim Zoll: behandeltes und zugeschnittenes Holz). In Land C wird das Holz in ein Bett umgewandelt (Klassifizierung beim Zoll: hölzernes Bett).

²⁶⁴ „If the value of the data exceeds a ceiling of value content required for conferring origin, the origin of the goods would follow the origin of the data.“, zitiert aus WTO-Dokument G/C/W/158 26.7.1999.

²⁶⁵ Zitiert aus WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

nicht nach dem Land beurteilt werden sollten, wo die Träger bespielt worden sind. Vielmehr sollte das Land, wo die Aufnahmen stattgefunden haben, bestimmend sein²⁶⁶. Bei dem wachsenden wirtschaftlichen Gewicht von Inhalteindustrien wird die Behandlung von Inhalten demnächst in den relevanten Arbeitsgruppen (OECD Trade Committee und WTO) im Vordergrund stehen. Gerade im Hinblick auf die europäischen Meistbegünstigungsausnahmen im audiovisuellen Bereich, die die Instrumente zur Favorisierung „europäischer“ gegenüber „ausländischen“ Inhalten ermöglichen, ist die Bestimmung der „Herkunft“ solcher Produkte von Wichtigkeit.

²⁶⁶ Siehe WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999.

2.3.4 Gefahr der handelshemmenden Regulierungsheterogenität und handelshemmender technischer Standards im elektronischen Handel

Eine der offenen Fragen des elektronischen Handels ist, wie verhindert werden soll, dass verschiedene nationale Regulierungsansätze und der Einsatz technischer E-Commerce-Standards handelshemmend wirken.

Die Produktion von Dienstleistungen ist wie schon zu Anfang erwähnt sehr viel regulierungsintensiver als die Güterproduktion²⁶⁷. Verglichen zum ursprünglichen Problem der Zollbarrieren im Gütersektor, sind die regulativen Handelsbarrieren im Dienstleistungsbereich viel intransparenter²⁶⁸. Es muss zwischen bewusst diskriminierenden Regulierungen und indirekt handelserschwerenden Regulierungen unterschieden werden²⁶⁹.

Folgende diskriminierende Regulierungsinstrumente, die schon Abschnitt Teil 1.2.1 angesprochen wurden, können Handelsbarrieren im Dienstleistungsbereich schaffen, in dem sie den ausländischen Dienstleistungserbringer schlechter stellen als den einheimischen: (i) mengen- oder preisgestützte Regulierungen, (ii) Regulierungen, die die Präsenz des ausländischen Anbieters im Inland erfordern (z.B. durch Direktinvestitionen), (iii) Regulierungen zum öffentlichen Beschaffungswesen, (iv) Regulierungen zum Zugang zu inländischen Subventionen²⁷⁰. Unter der Voraussetzung, dass das betroffene Land keinen vollen Marktzugang und/oder Inländergleichbehandlung in seiner GATS Länderliste angemeldet hat, können durch diese Mittel, die inländischen Dienstleister vor der ausländischen Konkurrenz geschützt werden.

Jegliche Regulierungsverschiedenheiten zwischen Handelsnationen – also auch ursprungsneutral und damit per se nicht diskriminierende Regulierungen - können allerdings ebenso handelserschwerend sein. Dies gilt auch, wenn durch die Regulierungen nur legitime Schutzziele verfolgt werden sollen²⁷¹. Gewisse Qualifikationsnachweise, die Einhaltung von länderspezifischen sanitären Maßnahmen und andere nicht bewusst diskriminierende Regulierungen, die von einem ausländischen Dienstleister eingehalten werden müssen, können zur Handelsbarriere werden. Wenn ein ausländischer Dienstleister bei einer internationalen Expansion einer Vielzahl von ausländischen Regulierungen gerecht werden muss, so besteht für den

²⁶⁷ Siehe HOEKMAN & MESSERLIN (1999), S. 8 ff.

²⁶⁸ Qualitative wie quantitative Informationen hinsichtlich der angesprochenen handelshemmenden Regulierungsheterogenität sind selten. Eine qualitative Analyse kann in HOEKMAN & PRIMO BRAGA (1997) gefunden werden. Erste Schritte einer quantitativen Analyse von Handelshemmnissen im Dienstleistungssektor werden durch FINDLAY & WARREN (2000) gemacht.

²⁶⁹ Siehe FEKETEKUTY (2000).

²⁷⁰ Siehe HOEKMAN & SAUVÉ (1994), S. 7-8.

²⁷¹ Also keine protektionistischen Motive.

Anbieter in manchen Fällen ein unüberwindbares Handelshemmnis; der globale Dienstleistungshandel bleibt Utopie.

Wie auch bei anderen grenzüberschreitenden Dienstleistungen kann davon ausgegangen werden, dass Zölle bei elektronischen Transaktionen keine große Rolle spielen²⁷². Dies gilt besonders, wenn die WTO-Mitglieder sich darauf einigen können, dem Zollfreiheitsmoratorium unbefristete Gültigkeit zuzusprechen (vgl. Abschnitt 2.3 A). Das Problem der regulativen Handelsbarrieren wird durch die neue grenzüberschreitende Handelbarkeit von Dienstleistungen jedoch verstärkt. Die Existenz des E-Commerce führt zu einer direkteren Konfrontation länderspezifischer Regulierungssystemen. Das Problem der Regulierungsverschiedenheit, welches wir auf Englisch den „electronic clash of national regulations“ nennen, wird dadurch akzentuiert, dass nun eine größere Anzahl von tatsächlich grenzüberschreitenden Dienstleistungen zwischen verschiedenen Jurisdiktionen ermöglicht wird.

Zusätzlich zu den Handelsbarrieren, die sich aus den sehr verschiedenen nationalen Regulierungsregimes des Dienstleistungssektors ergeben, schafft auch die ansteigende unkoordinierte Regulierung des elektronischen Handels zusätzliche Handelsbarrieren²⁷³. Trotz der Gegebenheit, dass die meisten Industrieländer sich dazu verpflichtet haben, das Internet vor unnötig einschränkenden Regulierungen zu bewahren, wächst die Zahl der nationalen Alleingänge im Internet-Regulierungsbereich²⁷⁴.

Zu Anfang des Internet-Zeitalters schien es so, als ob das Internet zu einem Verlust der staatlichen Regulierungsautonomie führe. Da nationalstaatliche Regulierungsversuche im Internet nicht erfolgreich zu sein schienen, wurde das Internet von Cyber-Experten bald zum rechtsfreien Raum. Da die Überwachung der ein- und ausströmenden elektronischen Dienstleistungen nur schwer realisierbar ist, befürchteten Nationalstaaten, dass ausländische Anbieter elektronisch ihre Dienstleistungen anbieten können, ohne sich an die lokalen Gesetze zu halten²⁷⁵. Bewusst proklamierten Regierungen, dass eine staatliche Regulierung der elektronischen Netzwerke und dazu gehörenden technischen Standards auf ein Minimum gehalten werden

²⁷² Theoretisch ist es nach Aussagen von Experten denkbar, dass WTO-Mitglieder in den GATS-Länderlisten als Beschränkung der Inländergleichbehandlung Zölle in gewissen Sektoren eintragen können. Allerdings ist das Konzept der Zölle bisher noch nie im Dienstleistungsbereich angewendet worden.

²⁷³ Siehe zur Regulierungskomplexität des E-Commerce WUNSCH-VINCENT & HAUSER (2001), S. 11-12. Demnach muss man sich bei der Festlegung auf eine E-Commerce-Regulierung sowohl über das optimale Regulierungsniveau (national, regional oder international) wie auf den optimalen Typ des Regulierungsakteurs (Staat, Industrie oder soziale Interessensgruppe) einigen.

²⁷⁴ Vgl. THE ECONOMIST (2001a) und THE ECONOMIST (2001b).

²⁷⁵ Die limitierten Eingeständnisse unter GATS Modus 1 sind genau auf diese Befürchtung zurückzuführen, siehe dazu UNCTAD & WORLD BANK (1994).

solle. Im Vordergrund standen vor allem die „Sicherheitsaspekte im elektronischen Handel“ (z.B. Kryptotechnologie) und andere technologische Standards²⁷⁶.

Heute jedoch versuchen Nationalstaaten vermehrt ihre Regulierungsgewalt im Online-Medium wieder zu erlangen und durch vertrauenserweckende Regulierungsmaßnahmen den elektronischen Handel zu fördern²⁷⁷. Neue technologische Errungenschaften helfen den Nationalstaaten bei der Verfolgung von staatlichen Interessen und deren Durchsetzung. Es herrscht auch eine zunehmende Übereinstimmung, dass staatliche Interventionen zur Schaffung von Vertrauen in elektronische Transaktionen notwendig seien²⁷⁸. Die ursprüngliche Hoffnung, dass das Internet ein handelshemmnisfreies Medium bleibe, könnte aber durch zunehmende staatliche Intervention enttäuscht werden.

Natürlich ist man in internationalen Foren darum bemüht, Handelsbarrieren durch Regulierungsdiversität oder fehlendes Vertrauen in elektronische Transaktionen zu reduzieren²⁷⁹. So wird oft betont, dass Selbstregulierung die dominante Regulierungsform beim elektronischen Handel sein sollte²⁸⁰ und dass das Internet keine länderspezifische Regulierung brauche²⁸¹. In der Realität ergeben sich jedoch Zweifel, ob das Internet tatsächlich noch so ein von Barrieren und Protektionismus ungestörtes Handelsmedium ist²⁸². So bestehen gerade im transatlantischen Bereich verschiedene Vorstellungen zur Internetregulierung, die wiederum in verschiedenen Regulierungsmustern Ausdruck finden²⁸³. Letzteres gilt besonders für Bereiche, in denen nationale Präferenzen durch ihre Wertegetriebenheit sehr verschieden sind (z.B. bei der Inhaltereulierung). Die neue E-Commerce-Richtlinie der EG, die einen einheitlichen Rechtsrahmen für den elektronischen Handel schaffen soll, schließt z.B. bewusst Anbieter von Informationsdienstleistungen von Nicht-EU-Ländern aus.

²⁷⁶ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000, S. 1 und 8. Siehe aber auch die Policy-Dokumente der OECD, der G8 oder der nationalen Regierungen zum elektronischen Handel, die zumindest auf dem Papier alle eine marktgetriebene Regulierung des E-Commerce für richtig halten.

²⁷⁷ Siehe GOLDSMITH (2000), S. 135.

²⁷⁸ Siehe OECD (1999) und GOLDSMITH (2000), S. 135.

²⁷⁹ Siehe OECD (2001b) für eine Übersicht der Aktivitäten der internationalen Organisationen bezüglich des elektronischen Handels.

²⁸⁰ Siehe EUROPEAN COUNCIL (1994), EUROPEAN COMMISSION (2000a) oder IITF (1996).

²⁸¹ Siehe THE ECONOMIST (2001a), „Stop Signs on the Web“.

²⁸² Siehe MANN & KNIGHT (2000), S. 255, die von dem Verlust des „pristine state of E-Commerce“ sprechen und auch THE ECONOMIST (2001b) „The Internet’s New Borders“.

²⁸³ Siehe MANN (2000) zu transatlantischen Meinungsverschiedenheiten im E-Commerce. Siehe auch MAYER (2000), S. 167 oder SWIRE & LITAN (1998), die detaillierter auf die Probleme mit Blick auf die EU- Datenschutzrichtlinie eingehen.

Zudem nehmen technische Standards oder Transaktionsstandards im Umfeld der elektronischen Netzwerke eine wesentliche Rolle ein. Besonders im Bereich des Internets und des E-Commerce werden die technischen Standards zunehmend nicht von staatlichen oder überstaatlichen Regulierungsinstitutionen geschaffen. Vielmehr sind es selbstregulierende Systeme oder Institutionen, die verantwortlich für das Zusammenspiel der verschiedenen Technologien sind.

Auch wenn technische Standards entworfen werden, um Kompatibilität zwischen verschiedenen Technologien, Netzwerken und somit auch Dienstleistungsanbietern und -abnehmer zu garantieren, so können sie bewusst oder unbewusst auch handelshemmend wirken. Es gibt zahlreiche Fälle in technologie-intensiven Sektoren, bei denen Standards bewusst oder unbewusst handelshemmend wirken. Beispiele, die nicht aus dem E-Commerce-Bereich stammen, sind z.B. der europäische GSM-Standard für den Mobilfunk (tragbare Telefone) oder die Standardsetzung im Bereich des digitalen Fernsehens (High-Definition Television, HDTV). Im Bereich des elektronischen Handels kann es z.B. durch europäisch genormte digitale Signaturen, durch Standards im Bereich der Kryptographie oder auch im Bereich von Normen zur Authentifizierung zu Handelsbarrieren kommen.

Die Frage der technischen Standards im E-Commerce ist noch nicht im GATT-Forum des Committee on Technical Barriers to Trade diskutiert worden. Und im GATS-Bereich gibt es keine Arbeitsgruppe zu technischen Standards. Es stellt sich die Frage, welche Maßnahmen ergriffen werden müssen, damit technische Standards im elektronischen Handel nicht selber zu Handelshemmnissen werden²⁸⁴. Das bisher einigermaßen perfekt laufende Zusammenspiel der verschiedenen Informationsnetzwerke, die gebündelt das Internet bilden, soll aufrecht erhalten werden. Beim elektronischen Handel spielen diese Standards eine besonders wichtige Rolle, da hier sowohl das Medium, die Rahmenregulierung, wie aber auch seine Inhalte zusammen funktionieren müssen. Jegliche Probleme bei der Anwendung und freien Verbreitung technischer Standards sind sonst Hort für Monopole und Kartelle. Auch gilt es besonders den Entwicklungsländern im Bestfall die Teilnahme an der Schaffung internationaler Standards, aber zumindest den Zugang zu den internationalen Standards zu gewährleisten.

Wegen der unterschiedlichen Ansichten zur notwendigen Regulierung des E-Commerce und der Unsicherheit im Hinblick auf die erforderlichen Handlungen im Bereich der technischen Standards unterscheidet sich auch die Auffassung mit Hinsicht auf die mögliche neue Regulierungsrolle der WTO. Die EU interpretiert den Handlungsspielraum der WTO weiter als die USA. Demnach fallen auch handelsrelevante Aspekte des Konsumentenschutzes, der vertrauensfördernden, technologischen Standards und des Schutzes der Privatsphäre in die WTO-Verantwortung²⁸⁵.

²⁸⁴ Folgende Punkte sind z.T. aus WTO-Dokument G/C/W/158, 26.7.1999 entnommen.

²⁸⁵ Siehe AARON (1999).

Bislang kommt der WTO durch das Abkommen über technische Handelshemmnisse eine beschränkte aber wichtige Rolle im Bereich der innerstaatlichen Regulierungen des Warenverkehrs zu²⁸⁶. Die Aufgabe der WTO ist es zu sichern, dass den Güterhandel betreffend nur Regulierungen eingesetzt werden, die das handelsfreundlichste Medium zur Erreichung des legitimen Schutzzieles einer Handelsnation darstellen. Mit anderen Worten soll zunächst verhindert werden, dass keine Regulierungen eingeführt werden, deren vorrangiges Ziel es ist, den inländischen Markt zu protektionieren (Prinzip der Nichtdiskriminierung). Darüber hinaus soll eine Regulierung nicht handelsbeeinträchtigender sein, als es zur Erreichung des deklarierten Schutzzieles von Nöten ist (Prinzip der least-trade restrictive rule). Die WTO nimmt in dieser Aufgabe keine Regulierungsfunktion ein. Daher entwirft sie mit wenigen Ausnahmen, wie im Bereich der Telekommunikation oder des geistigen Eigentums, keine inhaltlichen Regulierungen. Auch ist es nicht ihre Aufgabe, über die Legitimität von nationalen Schutzziele zu befinden. Die Verhinderung des Missbrauchs der technischen Vorschriften und Normen als Instrumente der Diskriminierung ist allerdings ein Ziel des Abkommen über technische Handelshemmnisse²⁸⁷.

Diese Schutzfunktion gegenüber protektionistischen Regulierungen und diskriminierenden technischen Standards (Normen) nimmt die WTO allerdings bislang nur im GATT-Bereich wahr. Das WTO-Abkommen zum Dienstleistungshandel hat augenblicklich noch kein GATS-Abkommen zu Handelshemmnissen vorzuweisen. Vielmehr befindet sich in GATS Art. VI nur ein Auftrag zur Entwicklung einer Regulierungsdisziplin, der bislang aber nicht wahrgenommen wurde. So sind im Gegensatz zum GATT im GATS auch bislang keine Vorschriften zu technischen Standards vorhanden. Im Bereich des elektronischen Handels mit Dienstleistungen und dem E-Commerce ist allgemein fraglich, ob die WTO mit ihrem traditionellen Ansatz des Abkommens über technische Handelshemmnisse weiterkommt. Letzteres hat nämlich nur die Disziplinierung staatlicher Regulierer im Auge, wohingegen im Bereich der elektronischen Netzwerke größtenteils private Selbstregulierungsinstitutionen walten.

Eine offene horizontale Frage des elektronischen Handels ist daher, welche Form eine GATS-Regulierungsdisziplin annehmen sollte, die zwei Ziele verfolgt: Sie sollte erstens Handelshemmnisse im E-Service Bereich, die durch Regulierungsheterogenität aufkommen, verhindern und zweitens dafür sorgen, dass die technischen Standards staatlicher aber vor allem selbstregulierender Initiativen nicht diskriminierend eingesetzt werden können. Bei der Erarbeitung der GATS-Regulierungsdisziplin muss auf die Vertragsausgestaltung im GATT-Abkommen und die damit gemachten Erfahrungen zurückgegriffen werden.

²⁸⁶ Siehe z.B. BACCHETTA, LOW, ET AL. (1998), S. 67-70 mit Bezug zum elektronischen Handel oder INDUSTRY CANADA (2001) zum Stand der Regulierungsdisziplinen im elektronischen Handel.

²⁸⁷ Vgl. SENTI (2000), Rdnr. 1120.

2.3.5 Schutz von Rechten am geistigem Eigentum

Der TRIPS-Rat hatte zur Aufgabe, die TRIPS Verpflichtungen im Lichte der zunehmenden Digitalisierung zu erörtern²⁸⁸. Es kann zuerst festgestellt werden, dass für den E-Commerce der Schutz von Urheberrechten durch den Handel / die Lizenzierung von Informationen und kulturellen Produkten besonders relevant ist²⁸⁹. Damit zusammenhängend kann ein sicheres legales Umfeld für geistiges Eigentum auch zur besseren Entwicklung des elektronischen Handels beitragen²⁹⁰. So besteht also eine Wechselwirkung: zum einen ermöglicht der elektronische Handel den vermehrten Zugang zu geschützten Inhalten. Zum anderen ermöglicht die größere Verfügbarkeit von Inhalten auf dem Internet, die durch ein funktionierendes geistiges Urheberrechtsregime gestärkt wird, einen dynamischeren elektronischen Handel.

Die TRIPS-Normen²⁹¹ betreffen Urheberrechte und verwandte Schutzrechte, Markenrechte, geographische Angaben, gewerbliche Muster, Patente, Layout Designs integrierter Schaltkreise, den Schutz nicht offengelegter Informationen und die Bekämpfung wettbewerbswidriger Praktiken in vertraglichen Lizenzen. Das TRIPS-Abkommen verpflichtet im Bereich der Urheberrechte die Mitglieder dazu, die Bestimmungen der Pariser Verträge von 1967 und der Berner Konvention 1971²⁹² anzuerkennen. Nutznießer dieser Rechte müssen a) Staatsbürger oder Personen mit Aufenthaltsrecht in einem WTO-Mitgliedsland sein, die b) ihr Werk in einem WTO-Mitgliedsland veröffentlicht haben.

Zunächst muss auch hier festgestellt werden, dass die gegenwärtigen TRIPS-Normen gerade wegen der expliziten Technologieneutralität auch im Cyberspace volle Gültigkeit wahren können und sollen²⁹³. Es muss jedoch anerkannt werden, dass technische Entwicklungen oft die Änderungen des juristischen Regelwerkes zum Schutz des geistigen Eigentums, die Schaffung neuer Schutzrechte und auch neue Rechtsdurchsetzungsprobleme bedingen²⁹⁴. Wie das WTO-Sekretariat anmerkt, waren sich die TRIPS-Verhandler der Implikationen des globalen digitalen Netzwerkes im Dezember 1991 (Zeitpunkt der Verhandlung des TRIPS-Vertragstexts) noch nicht bewusst²⁹⁵. Die TRIPS-Regeln beziehen sich daher im konventionellen Abkommen immer auf Rechte am geistigem Eigentum, die mit einem Medienträger ver-

²⁸⁸ Als Grundlage für diese Erörterung stellte das WTO-Sekretariat eine Hintergrundanalyse zur Verfügung, die im WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999 publiziert wurde.

²⁸⁹ Eine detaillierte Analyse der Zusammenhänge des elektronischen Handels und des geistigen Eigentums findet sich in WIPO (2000).

²⁹⁰ Siehe WTO-Dokumente IP/C/W/128, 10.2.1999 und IP/C/18, 30.7.1999.

²⁹¹ TRIPS-Abkommen, zweiter Teil, Abschnitt 1 bis 8.

²⁹² Dies sind die Daten der jüngsten Revisionen.

²⁹³ Siehe WTO-Dokumente IP/C/W/144, 6.7.1999, Beitrag von Australien; IP/C/W/145, 13.7.1999 Beitrag von Japan.

²⁹⁴ Für eine Übersicht zu den Herausforderungen des neuen technologischen Zeitalters im Hinblick auf geistiges Eigentum siehe MERGES, MENELL, ET AL (2000).

²⁹⁵ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999.

bunden sind. Die Möglichkeit, dass geistiges Eigentum ohne Fixierung auf einen solchen Träger über Grenzen wandern kann, ist daher nicht explizit erfasst²⁹⁶. So kann man befürchten, dass geistiges Eigentum bei Online-Handelstransaktionen nicht den selben Schutz genießen, wie bei Offline-Transaktionen. Es bedarf expliziter Vertragsänderungen, die sicher stellen, dass die Intention des TRIPS-Abkommens auch im Online-Bereich eins zu eins umgesetzt wird²⁹⁷.

Gerade im Internet läuft die Piraterie von geistigem Eigentum auf Hochtouren. Der TRIPS-Rat beschäftigte sich folglich vor allem mit der Frage, welche Internet-Nutzung von geistigem Eigentum als illegal eingestuft werden muss. Besonderen Bezug nahmen die Stellungnahmen der Mitglieder auf die Urheberrechte (Copyrights) und die Markenrechte (Trademarks) und deren Schutz durch das bestehende TRIPS-Abkommen: „The administration and enforcement of national IP laws in the digital environment are confronted with significant challenges as regards the definition and enforcement of copyright and related rights, and the delineation and enforcement of trademark rights, as well as the trademark/domain name overlap“²⁹⁸.

Das TRIPS-Abkommen verpflichtet zwar die Unterzeichnerländer, die in ihrem Land geltenden Urheberrechte auch geistigen Urhebern anderer Nationalitäten zu gewähren und durchzusetzen. Doch im Bereich dieser Schutzrechte des geistigen Eigentums stellt sich wie in anderen Rechtsbereichen des E-Commerce die Frage, welche Jurisdiktion für die Ahndung einer Urheberrechtsverletzung verantwortlich ist, die auf einer global verfügbaren Internetseite stattfindet. Das TRIPS-Abkommen bietet zum gegenwärtigen Zeitpunkt zu diesem Punkt wenig Antworten²⁹⁹. In den folgenden Abschnitten werden zusätzlich andere Punkte aufgedeckt, die das TRIPS-Abkommen unter den geänderten Rahmenbedingungen verbessern würden.

²⁹⁶ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/140, 7.5.1999.

²⁹⁷ Die Schweiz hat eingewendet, dass es nicht ausreicht, zu sagen, dass ein TRIPS-Schutzstandard im elektronischen Handel eingesetzt werden „kann“. Vielmehr „muss“ das TRIPS-Abkommen uneingeschränkte Anwendung genießen. Dafür bedarf es jedoch expliziter Interpretationsbeschlüsse des Allgemeinen Rats oder Vertragsänderungen (WTO-Dokument IP/C/W/286, 22.6.2001, Beitrag der Schweiz).

²⁹⁸ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/144, 6.7.1999, Beitrag von Australien.

2.3.5.1 Fragestellungen, die sich aus verschiedenen länderspezifischen Schutzstandards ergeben

Nationale Abweichungen in der Behandlung des Schutzes von geistigem Eigentum³⁰⁰ führen zu verschiedenen länderspezifischen Schutzstandards, die durch die resultierende Rechtsunsicherheit (Regulierungsheterogenität) selber ein Handelshemmnis darstellen³⁰¹. Der Umstand der heterogenen Schutzstandards liegt jedoch in der Natur des TRIPS, weil dieses Vertragswerk nur einheitliche Mindeststandards fordert, aber „positive Abweichungen“ zulässt. So ist es auch ohne den elektronischen Handel üblich, dass in einem TRIPS-Unterzeichnerland dem geistigen Urheber eine andere Schutzdauer für sein Eigentum gewährt wird als in einem anderen Land. Richtig ist jedoch aber auch, dass durch den elektronischen Handel die vermehrte internationale Streuung der Urheberwerke und die daraus resultierende Reibung zwischen verschiedenen Rechtssystemen dieses Problem verschiedener Schutzniveaus noch akzentuieren wird³⁰². Außerdem bieten technologische Neuerungen, die Änderungen des Vertragstextes erfordern, eine erneute Chance für eine internationale Anpassung der Schutzstandards. Versuchen die WIPO-Mitglieder nicht, bei diesen neuen gesetzlichen Auflagen eine möglichst homogene Vorgehensweise zu finden, so kann es zu zusätzlichen möglicherweise handelshemmenden Rechtsverschiedenheiten kommen.

2.3.5.2 Wahrung von Rechten am geistigen Eigentum

Teil III des TRIPS-Abkommens regelt die Durchsetzung der Vertragsbestimmungen³⁰³. Die Verpflichtungen der dort verankerten Rechtsdurchsetzung sind nach Verständnis des WTO-Sekretariats auch im Online-Bereich bindend³⁰⁴. Trotz der rechtlichen Verpflichtung ist jedoch die Durchsetzung der TRIPS-Schutzrechte gerade in weniger entwickelten Ländern immer schon die Achillesferse des Abkommens gewesen. Dieser Umstand der ungenügenden Rechtsdurchsetzung erfährt durch die gesteigerten Möglichkeiten der Verletzung von Urheberrechten, die durch die schnellere und einfachere elektronische Distributionsmöglichkeit provoziert werden, eine neue Brisanz. Auch kreierte das Internet durch seine grenzüberschreitende Präsenz Probleme bei der Festlegung auf zuständige Rechtsinstanzen, die für die Wahrung der

²⁹⁹ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/140, 7.5.1999.

³⁰⁰ Daher also auch in der Interpretation des TRIPS für den Online-Bereich.

³⁰¹ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999. Mit anderen Worten kann ein geistiges Werk durch die Verschiedenheit der nationalen Jurisdiktionen vielen unterschiedlichen Schutzstandards unterworfen sein. Der Urheber kann schwer nachvollziehen, in welchem Land welcher Schutz besteht.

³⁰² Siehe WTO-Dokument IP/C/W/144, 6.7.1999, Beitrag von Australien.

³⁰³ Art. 41 (1) Die Mitglieder stellen sicher, dass die in diesem Teil angeführten Verfahren zur Rechtsdurchsetzung in ihrem Recht vorgesehen werden, um ein wirksames Vorgehen gegen jedwede Verletzung von unter dieses Abkommen fallenden Rechte des geistigen Eigentums einschließlich rascher Abhilfemaßnahmen zur Verhinderung von Verletzungshandlungen und Abhilfemaßnahmen zur Abschreckung von weiteren Verletzungshandlungen zu ermöglichen.

³⁰⁴ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999.

Rechte am geistigen Eigentum verantwortlich sind: "...posting a work on a website makes it available worldwide, potentially giving rise to the application of the laws of all jurisdictions in which the work can be accessed..."³⁰⁵. Diese Problematik zieht Fragen nach der rechtlichen Verantwortung von Internet-Providern, die Rolle von technologischen Hilfsmitteln um illegale Kopien zu fertigen, etc. nach sich.

2.3.5.3 Notwendigkeit eines erhöhten, „elektronischen“ Schutzes des geistigen Urhebers

Neue Fragen, die sich im Zusammenhang mit dem geänderten technologischen Umfeld und der bestehenden TRIPS-Rechte stellen, sind z.B.:

Nach geltendem TRIPS-Recht müssen Werke in einem WTO-Mitgliedsland veröffentlicht sein, um Schutzrechte zu genießen³⁰⁶. Es ist jedoch zu klären, inwiefern das Einstellen des Werkes im Internet als „Veröffentlichung“ zu werten ist. Auch gilt es für dieses Internet-Szenario Regeln zu entwerfen, die Eindeutigkeit mit Bezug auf das Ursprungsland des geistigen Eigentums herstellen³⁰⁷. Beide Kriterien („publication“ und „country of origin“) sind ausschlaggebend für die Länge der Schutzdauer und die Schutzbestimmungen, die sich für die einzelnen WTO-Mitglieder ergeben. Im elektronischen Umfeld ist jedoch dahingestellt, ob diese Kriterien ihre Funktion erfüllen können.

Art. 9.1 der Berner Konvention, der nach dem TRIPS für alle WTO-Mitglieder verpflichtend ist, schreibt vor, dass nur die geistigen Urheber das Recht auf Vervielfältigung ihres geistigen Eigentums haben. Das neue Online-Umfeld und die einhergehende Digitalisierung bieten eindeutig mehr Möglichkeiten der Verletzung dieses Schutzprinzips. Der bessere Online-Schutz von geistigem Eigentum ist daher eine offene Frage des E-Commerce.

Es ist auch zu klären, inwiefern schon bei der elektronischen Übermittlung von Urheberwerken eine illegale „Vervielfältigung“ stattfindet: „The first stage of transmission is the uploading of protected content into the host server at the point of transmission, and the final stage often involves downloading of that content by the end-user. The process of transmitting the content between these two points normally involves several intermediate and/or transient copies made by service providers.“³⁰⁸ Daraus resultiert auch die Frage, zu welchem Grad die Internet Provider für diese illegal vervielfältigten Inhalte verantwortlich gemacht werden können. Rechte, die die Übermittlung, Ausstrahlung oder Veröffentlichung von geistigen Werken betreffen, sind ebenfalls in der Berner Konvention und somit auch im TRIPS verankert (Art. 11). So müssen Autoren das Recht haben, die Verfügbarkeit ihres geistigen Eigentums zu kontrollieren bzw.

³⁰⁵ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999, Enforcement of Intellectual Property Rights.

³⁰⁶ TRIPS Art. 3 Abs. 3.

³⁰⁷ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999, The provisions of the Berne Convention incorporated into the TRIPS Agreement und Definition of publication and the notion of country of origin.

³⁰⁸ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999, Right of Reproduction.

limitieren zu dürfen. Es stellt sich die Frage, inwiefern diese existierenden Schutzrechte im Zeitalter der digitalen Netzwerke umgesetzt werden können³⁰⁹.

2.3.5.4 Notwendigkeit eines erhöhten Schutzes von Markenzeichen

Markenzeichen sind für den elektronischen Handel von Bedeutung, da sie für den Kunden durch bekannte Erkennungszeichen ein vertrauenserweckendes Umfeld schaffen. Durch die Tatsache, dass die Transaktion im elektronischen Kontext erfolgt, ohne dass der Kunde das Gut oder die Dienstleistung vorher inspizieren kann, können Markenzeichen als Garant für Qualität eine besondere E-Commerce-fördernde Rolle spielen.

Neue Fragen, die sich im Zusammenhang mit dem neuen technologischen Umfeld und den bestehenden TRIPS-Rechte stellen, sind z.B.:

- (i) Der bisherige Markenschutz im TRIPS-Abkommen basiert auf dem Prinzip, dass jedes Markenrecht in jedem Land, in dem die Marke eingesetzt werden soll, einzeln gesichert werden muss. So können Schutzrechte für identische oder ähnliche Markenzeichen in verschiedenen Ländern durch verschiedene Eigentümer in Anspruch genommen werden. Das System baut somit auf dem Territorialprinzip auf³¹⁰. Es ist fraglich, ob diese Verfahrensweise für ein digitales Umfeld mit grenzüberschreitender Präsenz von Internetauftritten geeignet ist. So ist doch eine Internetseite von fast allen Ländern erreichbar; auch in den Ländern, in denen ein ähnliches Markenzeichen bereits durch andere Rechtseigner geschützt ist.
- (ii) Das besondere Verhältnis zwischen Markenzeichen und Internet Domain Namen wirft auch neue Fragestellungen auf. So wurden die Domainnamen bislang immer demjenigen zugesprochen, der sie als erster registriert hatte³¹¹, obwohl die Markenzeichen schon im Besitz anderer Rechtseigner sein konnten. Bei dem Phänomen des Cybersquatting geht es darum, dass unberechtigte Personen Internetadressen mit bestimmten Namen und Marken (z.B. www.mcdonalds.com, www.backstreetboys.com oder www.newyork.com) im großen Stil blockieren, um die Eigner der Markenzeichen zum Kauf „ihrer“ Domains zu bewegen.

2.3.5.5 Die digitalen Netzwerke und der entwicklungsfördernde Zugang zu neuer Technologie

³⁰⁹ Im später angesprochenen WIPO Copyright Treaty sind unter Art. 8 neue Bestimmungen aufgenommen worden. Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999, Right of Communication.

³¹⁰ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/128, 10.2.1999, Protection of Trademarks.

³¹¹ Unter einem top-level Domain (wie: .de oder .com) kann ein second-level Domain Name nur einmal verwandt werden (wie: www.daimler-chrysler.de).

Die Rechte am geistigen Eigentum sind ursprünglich konzipiert worden, um die technologische Entwicklung zu fördern³¹². Ein funktionierendes System der Urheberrechte erlaubt über den Anreiz zur Entwicklung hinaus einen effektiven Technologietransfer³¹³. Letztlich kann Informationstechnologie auch genutzt werden, um technologische Innovationen, die z.B. in Patenten preisgegeben sind, global verfügbar zu machen. Dadurch wird anderen ermöglicht, darauf aufbauende Technologien zu entwickeln.

Eines der Hauptanliegen der WTO im allgemeinen aber insbesondere auch des TRIPS ist es, durch Handel Technologietransfers zu Entwicklungsländern zu fördern. So schreibt z.B. TRIPS Art 66 Abs. 2 vor, dass entwickelte Mitgliedsländer für Unternehmen und Institutionen in ihrem Gebiet Anreize vorsehen sollten, um den Technologietransfer in die am wenigsten entwickelten Mitgliedsländer zu fördern und zu unterstützen. Diese sollen damit in die Lage versetzt werden, eine tragfähige technologische Grundlage zu schaffen. Zu Recht haben die Entwicklungsländer darauf hingewiesen, dass besonders im Rahmen des TRIPS dieses Vorhaben ungenügend realisiert ist³¹⁴. Das Internet bietet eine neue, billige und effizientere Möglichkeit, dieser Forderung nach Zugang zu technischer Information nachzukommen.

2.3.5.6 Zusammenarbeit der WTO mit der World Intellectual Property Organisation (WIPO)

Im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm wurden auch andere bestehende Abkommen der World Intellectual Property Organisation (WIPO) zu Rate gezogen, um die das TRIPS-Abkommen ergänzt werden könnte³¹⁵. Die Aufgabe der WIPO ist der weltweite Schutz von geistigem Eigentum. Sie entwickelt neue internationale Abkommen, die sicherstellen sollen, dass ein angeglicher Schutz von Urheberrechten bei ihren Mitgliedsländer garantiert ist. Die Tatsache, dass die WIPO-Verträge Grundlage für WTO-Handelsverträge zu geistigem Eigentum sind, verleiht ihnen eine übergreifende Bedeutung. Die WTO-Mitgliedsländer können aber auch in Zukunft entscheiden, neue Vertragselemente der WIPO, die besonders handelsrelevant sind, in geltendes WTO-Recht umsetzen und somit dem WTO-Streitschlichtungsmechanismus zu unterwerfen. Diese "Add-In"-Komponente der WIPO-Verträge muss gesonderte Berücksichtigung finden.

In der Vergangenheit wurden die relevanten Verträge der WIPO nach technologischen Neuerungen regelmäßig aktualisiert. So ist z.B. die Berner Konvention zum Schutz von Urheberrechten (Copyrights) wie-

³¹² Vgl. GRANSTRAND (2000), S. 24-27 für die ökonomischen Hintergründe hinter der Schaffung von Rechten am geistigen Eigentum.

³¹³ TRIPS Art. 7: Schutz und Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums sollen zur Förderung der technischen Innovation sowie zum Transfer und zur Verbreitung von Technologie beitragen, zum gegenseitigen Vorteil für Erzeuger und Nutzer technischen Wissens und auf eine für das gesellschaftliche und wirtschaftliche Wohl zuträgliche Art und Weise und zum Ausgleich zwischen Rechten und Pflichten.

³¹⁴ Siehe WTO-Dokument IP/C/W/147, 13.7.1999, Beitrag von Indien.

derholt an die neuen Distributionsmöglichkeiten von urheberrechtgeschützten Werken angepasst worden. Die WIPO hat sehr schnell auf die sich ändernden Rahmenbedingungen ihres Mandates reagiert. Noch Ende 1996 hat sie durch den WIPO Copyright Vertrag (WCT)³¹⁶ und den WIPO Performances and Phonograms Vertrag (WPPT) einen weiteren Schritt zum Schutz von geistigem Eigentum (insbesondere Copyrights) im Zeitalter des Internets getan³¹⁷. Beide Verträge bauen auf dem TRIPS und der Berner Konvention auf. Diese Verträge regeln z.B. die Rechte des geistigen Urhebers im Hinblick auf die Online-Verfügbarkeit seiner Werke. Ein Beispiel dafür ist WCT Art 1 Abs. 4, der feststellt, dass die Speicherung von geistigem Eigentum in digitaler Form (elektronisches Medium) eine Vervielfältigung im Sinne von Art. 9 der Berner Konvention ist. Auch der Schutz von Urheberrechten bei der Online-Distribution von geistigem Eigentum wird vorgeschrieben³¹⁸. Zur Strafverfolgung bei Verletzungen der geistigen Eigentumsrechte müssen die Unterzeichnerstaaten effektive legale Mittel und Prozeduren zur Verfügung stellen, um Personen zu ahnden, die ohne Zustimmung der Urheber und unter Aushöhlung der existierenden Schutztechnologie bestehende Urheberrechte verletzen³¹⁹. Letztere Klausel gilt gerade im Online-Kontext.

Über die zwei Verträge hinaus hat die WIPO Programme zum Schutz des geistigen Eigentums an Datenbanken, an audiovisuellen Aufführungen, von Markenzeichen, von Industriedesigns und von geographischen Bezeichnungen aufgelegt. In allen Bereichen stellt die WIPO einen weitläufig genutzten Streitschlichtungsmechanismus zur Verfügung und hat zuletzt in ihrer zweiten internationalen Konferenz zu elektronischem Handel und Urheberrechte den Grundstein für weitere E-Commerce-Anpassungen gelegt³²⁰.

Besonders relevant ist zudem, dass die WIPO an der Arbeit der ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) beteiligt ist. Die ICANN ist hauptverantwortlich für die Vergabe von Domainnamen und die Internetorganisation zuständig³²¹. Im Juni 1998 hat die US Regierung die WIPO aufgefordert, sich der Frage der Markenrechte im Bereich der Internet-Domains anzunehmen und der ICANN in diesem Punkt adäquate Vorschläge zu unterbreiten³²². Die WIPO ist besonders in Bezug auf die Wahrung von Rechten am geistigem Eigentum bei Domainnamen (hier momentan speziell bei der Bekämp-

³¹⁵ Informationen zu der WIPO finden sich unter www.wipo.org. In WTO-Dokument IP/C/M/21, 1.12.1998 findet sich ein Bericht über eine erste Zusammenkunft von WIPO-Verantwortlichen mit dem TRIPS-Rat im Dezember 1998.

³¹⁶ Für eine detaillierte Analyse zu dem WCT siehe man SHEINBLATT (1998).

³¹⁷ Siehe z.B. WTO-Dokument IP/C/W/233, 7.12.2000, Beitrag von Australien für eine Erörterung der verbesserten Schutzstandards in WCT und WPPT.

³¹⁸ Art. 8 WCT oder Art. 10 / 14 des WPPT.

³¹⁹ Art. 11 des WCT und Art. 18 des WPPT. Siehe auch WIPO (2000).

³²⁰ Siehe das WIPO Magazin, Oktober 2001, S. 3.

³²¹ Für eine Analyse der Standardsetzung der ICANN siehe man FROMKIN (2000).

fung des sogenannten „Cybersquatting“) beratend aktiv³²³. Auch im Bereich der länderspezifischen Top-Level Domain-Vergabe³²⁴ ist die WIPO tätig. Zu allen Fragen unterhält die WIPO in Zusammenarbeit mit der ICANN mittlerweile einen Online-Streitschlichtungsmechanismus.

Alle Standards, die durch die ICANN etabliert werden, erhalten den Status eines internationalen Standards. Zu klären ist, ob diese Standards im Rahmen des Abkommens über technische Handelshemmnisse die WTO-Mitgliedsländer verpflichten, diese Standards zu übernehmen (siehe auch den Punkt zu den technischen Handelshemmnissen). Zu klären ist auch, inwieweit die WIPO-Neuerungen ihren Weg in die WTO finden sollten. Wenn diese neuen Bestimmungen nicht kurzfristig in das TRIPS integriert werden können, so ist es wünschenswert, dass Regierungen ihr nationales Recht mit dem WCT und WPPT in Einklang bringen. Langfristig ist jedoch eine Aktualisierung der TRIPS-Verträge zu empfehlen. Dabei muss berücksichtigt werden, dass die meisten Entwicklungsländer mit der Durchsetzung von Urheberrechten überfordert sind (bzw. angesichts der beschränkten Ressourcen liegen ihre Prioritäten auf anderen Gebieten)³²⁵.

³²² Siehe WTO-Dokument IP/C/W/140, 7.5.1999. Die meisten Vorschläge sind von der ICANN angenommen worden; vgl. WTO-Dokument IP/C/W/233, 7.12.2000, Beitrag von Australien.

³²³ Siehe zu diesem neuen Engagement der WIPO die Financial Times vom 4.9.2001 „Report finds laws inadequate against cybersquatters“. Im zweiten Domain Name Internet Prozess, den die WIPO seit Ende 2000 begleitet, sind folgende Themen in Angriff genommen worden: Bad faith, abusive, misleading or unfair use in the domain name system of personal names, international non-proprietary names for pharmaceutical substances, names of international intergovernmental organisations, geographical indications and trade names.

³²⁴ Country code top-level domains (ccTLDs), siehe WTO-Dokument IP/C/W/233, 7.12.2000, Beitrag von Australien.

³²⁵ Vgl. PANAGARIYA (2000), S. 20 f.

2.3.6 Weiteres Vorgehen für die Lösung der offenen E-Commerce-Fragen im WTO-Forum

In diesem zweiten Teil des Gutachtens wurden die offenen WTO-Fragen mit Bezug auf den elektronischen Dienstleistungshandel offen gelegt.

Auf der einen Seite handelt es sich um definitorische Fragen wie z.B. die Klassifizierung digitaler Produkte oder die definitive Vereinbarung zum Zollfreiheitsmoratorium. Diese Entscheidungen bedürfen keiner Vertragsänderungen. Sie sind aber essentiell, um Rechtssicherheit im internationalen Handel mit E-Services zu schaffen. Leider sind die Positionen der zwei einflussreichsten WTO-Mitglieder (EU und USA) zum gegenwärtigen Zeitpunkt derart gegensätzlich, dass ein Fortschritt in diesem Punkt noch nicht erreicht wurde. So ist das WTO-Arbeitsprogramm der mittlerweile 144 WTO-Mitgliedsländer in Fragen der GATS-oder-GATT Klassifizierung und der Modus 1 - Modus 2 Frage zur Zeit deswegen gelähmt. Darüber hinaus drängt sich das Gefühl auf, dass die lang andauernden, ergebnislosen Diskussionen um diese Fragen die Fortschritte in anderen E-Commerce-Bereichen lähmen.

Obwohl manche Autoren vor einer vorschnellen Klassifizierung des elektronischen Handels warnen³²⁶, kann davon ausgegangen werden, dass zum Wohle des E-Commerce bei den Klassifizierungsfragen Lösungen gefunden werden müssen. Die Unsicherheit im Hinblick auf die Einordnung von E-Commerce-Produkten wirkt sonst im Bereich der Liberalisierungszusagen kontraproduktiv. Am idealsten wäre es natürlich, wenn langfristig die GATS und GATT Verpflichtungen einen ähnlichen Grad an Liberalisierungsverpflichtungen bieten. Selbst bei der einheitlichen Klassifizierung aller digitalen Produkte unter das GATS müssen Mittel gefunden, dass ehemalige GATT-Produkte wie z.B. Software nun keinen schlechteren Marktzugang erhalten. Mit diesem Kompromiss wäre auch die amerikanische Seite besänftigt. In dem laufenden Request/Offer Verfahren sollte zusätzlich darauf geachtet werden, dass grosse Unterschiede in den Liberalisierungszusagen zwischen Modus 1 und Modus 2 vermieden oder abgebaut werden.

Darüber hinaus sollte im Auge behalten werden, dass diese elementaren Fragen des E-Commerce im WTO-Kontext eindeutig nicht dem Streitschlichtungsmechanismus überlassen werden dürfen. Es gilt vor allem zu verhindern, dass die zukünftige Entwicklung des internationalen Handels mit elektronischen In-haltdienstleistungen durch Streitfälle negativ beeinträchtigt wird. Die USA hat jedoch schon mehrfach angedeutet, dass sie ein „like product“-Streitschlichtungsverfahren anstrengen würde, wenn die EU amerikanischen Softwareimporten nicht die GATT-Zusagen einräumen würde. Angelegenheiten wie die europäische Datenschutzdirektive³²⁷, die europäische Mehrwertsteuerregelung im Bezug auf elektronische Transaktionen und die europäische E-Commerce-Direktive haben zudem schon zu weiteren US-

³²⁶ Vgl. MANN, ECKERT, ET AL. (2000), S. 150.

³²⁷ Man siehe dazu SWIRE & LITAN (1998).

europäischen Streitigkeiten geführt. Auf europäischer oder amerikanischer Seite herrscht bislang keine Bereitschaft zum Einlenken³²⁸.

Auf der anderen Seite bedürfen die bestehenden Verträge einer Ausweitung oder einer Neufassung, die den Anforderungen des elektronischen Dienstleistungshandels gerecht wird. Dazu zählt z.B. die Entwicklung einer GATS-Regulierungsdisziplin und die Anpassung der Verträge zum Schutz des geistigen Eigentums. Auch diese Änderungen sind für eine positive Entwicklung des elektronischen Handels notwendig. Eine GATS-Regulierungsdisziplin könnte z.B. dafür Sorge tragen, dass bei den anfallenden Regulierungen des elektronischen Mediums und der Einsetzung technischer Standards möglichst handelsfreundlich agiert wird. Gerade der Ausbau des GATS-Abkommens würde auch einige Mitgliedsländer ermuntern, einer GATS-Klassifizierung der digitalen Produkte zuzustimmen. Im Bereich des TRIPS kann die Kooperation mit der sehr effizienten WIPO und eine schrittweise Integration ihrer Ergebnisse in die WTO-Abkommen ein sehr fruchtbares Umfeld für den Handel mit Ideen, Wissen und Inhalten schaffen.

Jedoch bedürfen diese Vertragsänderungen langwieriger Verhandlungen, die in der Regel sehr viel Zeit und viel Kompromissbereitschaft der WTO-Mitgliedsländer voraussetzen. An der Erarbeitung einer GATS-Regulierungsdisziplin wird mit mäßigem Erfolg schon seit mehr als drei Jahren gearbeitet. Die Bemühungen um die Erweiterung des TRIPS und des GATS-Abkommen könnten jedoch durch den E-Commerce-Handlungsbedarf einen neuen Elan bekommen. Darüber hinaus sollte zu Gunsten der Technologieneutralität vermieden werden, E-Commerce-spezifische Abkommen abzuschließen. Ebenfalls sollten sektorspezifische Regelungen oder Vereinbarungen, die nur auf die elektronische Distributionsform Anwendung finden, vermieden werden³²⁹. Insgesamt ist eine horizontale Behandlung der E-Commerce-Fragen die optimale Gangart.

Der interne WTO Prozess scheint diese lösungsorientierten Ansätze jedoch bislang nicht optimal zu unterstützen. Über die mangelnde Kompromissbereitschaft einiger Mitgliedsländer hinaus sind diese Schwächen des Arbeitsprogrammes auch auf die Organisationsform des WTO-E-Commerce-Programms zurückzuführen. Zu Anfang des Arbeitsprogramms im Jahre 1998 hatte der beauftragte Allgemeine Rat den spezifischen Räten das Mandat erteilt, Klarheit bezüglich der offenen Fragen zu schaffen. Da die Räte im Prinzip keine Entscheidungsbefugnis über auszulegendes WTO-Recht haben und ihre Sitzungen keine Verhandlungen im eigentlichen Sinne sind, war nicht ausreichend deutlich, in welcher Form die Konsultationsergebnisse der einzelnen Räte in weiterführende Arbeiten einfließen sollten. Da zudem viele Fragestellungen nur ratsübergreifend gehandhabt werden konnten, bewirkte die fragmentierte Verankerung der

³²⁸ Die BRD und die deutsche Industrie treten jedoch dafür ein, das WTO Arbeitsprogramm zügig zu Ende zu führen, um hierbei insbesondere eine eindeutige Zuordnung aller elektronischen Übertragungen unter das GATS Übereinkommen zu erreichen. Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Elektronischer Geschäftsverkehr“, Drucksache 14/3173, 11.4.2000, S. 5 und BDI (2001), S.11-12.

³²⁹ Vgl. MANN & KNIGHT (2000), S. 263.

Arbeit in den einzelnen Räten zu wenig Abstimmung und zu viel Überlappung. Dies soll nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Räte in einem recht frühen E-Commerce Stadium sehr professionell zu einem hohen Grad an Informationsaustausch beigetragen haben. Doch wurden diese Arbeitsergebnisse weder im Jahre 1999 noch im Jahr 2000³³⁰ vom Allgemeinen Rat als Grundlage zu Entscheidungen genutzt. Es wäre die Aufgabe des Allgemeinen Rates oder der WTO-Ministerkonferenz in Seattle (1999) oder Doha (2001) gewesen, auf Grundlage der Arbeitsergebnisse für Klärung der offenen Fragen zu sorgen. Letztere Gelegenheit wurde wegen der Proteste in Seattle und anderen Prioritäten in Doha³³¹ verpasst. Die gerade abgeschlossene Vierte WTO-Ministerkonferenz spielte mit ihrer Deklaration den Ball nun erneut dem Allgemeinen Rat zu: „We instruct the General Council to consider the most appropriate institutional arrangements for handling the work programme and to report on further progress to the Fifth Session of the Ministerial Conference.“³³².

Die Entscheidungssituation und dieser Auftrag gleichen der Situation von 1998 und es ist fraglich, ob diese neue „alte“ Ausgangslage zu Ergebnissen führt. Fakt ist, dass eine erneute Delegation der Verantwortung an die verschiedenen Räte keine neuen Entscheidungsgrundlagen produzieren würde. Zur weiteren Vorgehensweise hat der Allgemeine Rat in einem Treffen im Juni 2001, dessen Inhalte noch nicht öffentlich zugänglich sind, über das weitere institutionelle Vorgehen debattiert. Nach internen WTO-Informationen besteht aber immer noch Unklarheit über das weitere Vorgehen. Sicher ist, dass auch eine Arbeitsgruppe, die sich aus den verschiedenen Räten zusammensetzen würde, hinsichtlich der Klassifizierungsfragen zu keinen großen neuen Erkenntnissen kommen würde. Es handelt sich daher also um eine politische Entscheidung, die auf Grundlage der hier ausgeführten Argumente baldmöglichst getroffen werden sollte.

Schließlich werden die Entscheidungen zu den offenen Fragen des elektronischen Handels immer dringlicher: Die neuen GATS 2000 Dienstleistungsverhandlungen laufen seit Februar 2000 und sind seit Doha in die neue Welthandelsrunde integriert worden. Seit der Verabschiedung der Verhandlungsrichtlinie finden die ersten sektorspezifischen Liberalisierungsvorschläge statt, die in einem engen Zusammenhang mit dem elektronischen Handel stehen. In diesen sektorspezifischen Positionspapieren finden die offenen Fragen zum elektronischen Handel ebenfalls Eingang; die aufgeworfenen Fragen des WTO-Arbeitsprogrammes werden daher hier wieder aufgenommen. Ohne eine angemessene Beantwortung der Fragen kann es durch die Rechtsunsicherheit gerade in sehr betroffenen Sektoren wie den audiovisuellen Dienstleistungen zu einer Lähmung der Liberalisierungsbemühungen kommen. Ohne Klarheit zu der Frage, wie elektronische Inholdienstleistungen klassifiziert werden sollen, können aber auch keine Liberalisierungseintragungen in die Länderlisten vorgenommen werden.

³³⁰ Dort wurden die selben Arbeitsergebnisse dem Allgemeinem Rat erneut vorgelegt.

³³¹ Das Ziel der Ministerkonferenz in Doha war die Lancierung einer breiten, neuen Welthandelsrunde.

2.4 Liberalisierungsbedarf

In diesem Teil geht es darum, für die laufenden Dienstleistungsverhandlungen im Lichte des elektronischen Handels Verbesserungsmöglichkeiten bei den GATS-Liberalisierungszusagen zu identifizieren. Nach einer generellen Bestandsaufnahme in Abschnitt 2.4.1 wird in Abschnitt 2.4.2 auf die sektorspezifischen Liberalisierungszusagen eingegangen. Bevor die gemachten Aussagen abschließend in Teil 2.4.4 bewertet werden, geht das Gutachten in Teil 2.4.3 detailliert auf die besonders relevante Analyse des audiovisuellen Sektors ein. Die Vertiefungen zu den audiovisuellen Dienstleistungen sind auf dem Hintergrund der offenen Fragen im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm und der in Teil 3 gemachten Analyse der EG-Verhandlungskompetenz von besonderer Relevanz.

2.4.1 Generelle Bestandsaufnahme zu den Verpflichtungslisten

Wie schon beschrieben, bietet die Vorgehensweise des GATS, länderspezifische Zusagen zu Marktzugang und Inländergleichbehandlung zu machen, einen erheblichen Spielraum für verschiedene Liberalisierungsniveaus der verschiedenen WTO-Mitgliedsländer.

In einer Länderverpflichtungsliste (siehe unten) kann ein WTO-Mitglied nach dem Dienstleistungssektor, nach den jeweils vier Erbringungsarten (Modus 1 - 4) und nach den zwei Parametern „Marktzugang“ und „Inländergleichbehandlung“ seine Zusage variieren. Das WTO-Mitgliedsland ist verpflichtet, Beschränkungen zu jedem der zwei Parameter (Marktzugang und Inländergleichbehandlung) einzutragen, in dem es

- sich verpflichtet, keine Ausnahmen zu dem Prinzip zuzulassen (none)
- eine teilweise Ausnahme dazu formuliert (in diesem Fall trägt das Land die Beschränkung direkt in die Liste ein)
- sich in keinsten Weise verpflichtet, die Prinzipien einzuhalten (unbound).

Da nicht alle Ausnahmen gleich stark handelsbeeinträchtigend sind, resultiert aus der Variation der Beschränkungen ein weiterer Handlungsspielraum. Ein Beispiel die daraus resultierende mögliche Gestaltung einer GATS-Verpflichtungsliste findet sich in Tabelle 7.

Damit eine möglichst homogene Klassifizierung erreicht wird, hat das WTO-Sekretariat den Mitgliedsländern eine Modellklassifizierung vorgelegt (bei den Verhandlungsparteien bekannt als W/120)³³³. Erstens benutzen jedoch nicht alle Mitgliedsländer diese Klassifizierungsart (die USA greift z.B. nicht darauf zurück) und zweitens interpretieren die Länder die verschiedenen Posten der Klassifizierung unterschiedlich. Daraus ergeben sich Ungleichheiten bei den Liberalisierungszusagen.

³³² Vgl. WTO-Dokument WT/MIN(01)/DEC/W/1, 14.11.2001, S. 7.

³³³ Siehe WTO-Dokument MTN.GNS/W/120, 10.7.1991.

Tabelle 7: Mögliche Struktur einer GATS-Verpflichtungsliste³³⁴

Sektor	Erbringungsform	Marktzugang	Inländergleichbehandlung
Computerdienste	Mode 1	None	None
	Mode 2	None	None
	Mode 3	Ausländische Firmen dürfen nicht mehr als 49 % des Kapitals erwerben	Nur Staatsbürger haben Zugang zu F&E Subventionen
	Mode 4	Unbound	Unbound

Aktuelle Beispiele, die homogene und transparente Liberalisierungsverpflichtungen erschweren, sind etwa die verschiedenen Interpretationen der Mitgliedsländer mit Blick auf die Frage, welche Dienste unter Basis- oder Mehrwerttelekommunikation oder welche Dienste unter audiovisuelle oder Telekommunikationsdienstleistungen fallen³³⁵. Nimmt man das Beispiel der Dienstleistung von elektronischen Reuters-Finanzinformationen, so stellt sich die Frage, ob dieser Dienst in die Verpflichtung „Finanzdienstleistung“, „Beratungsdienstleistung“ (je nach persönlichem Zuschnitt des Datenmaterials und ob es als Entscheidungsgrundlage dient) oder gar unter die Kategorisierung „Presseagenturdienst“ fallen soll³³⁶. Das Beispiel deutet auch darauf hin, dass manche elektronischen Dienstleistungen auf parallele Liberalisierungsverpflichtungen in einer Reihe von Sektoren bauen müssen, die bei den Verhandlungen nicht so zusammenhängend gesehen wurden³³⁷. Auch stellt sich die Frage, ob die elektronische Versendung eines Röntgenbildes oder eines Operationsbefunds unter den Posten der „medizinischen Dienstleistung“ fällt.

Generell festzuhalten ist, dass das oben beschriebene Liberalisierungsprozedere (Aufnahme von zu liberalisierenden Dienstleistungstypen in die GATS-Verpflichtungslisten) dem grenzüberschreitenden elektronischen Handel nicht förderlich ist. Die EU hat ihre Liberalisierungsliste bereits 1994 zum ersten Mal für das 1995 in Kraft tretende GATS-Abkommen eingereicht. Diese wurde nur aufgrund der Post-Uruguay Verhandlungen in den Bereichen Telekommunikation und Finanzen modifiziert³³⁸. Da der elektronische

³³⁴ Dieses ist ein Beispiel und entspricht nicht einer real existierenden GATS-Länderliste.

³³⁵ Zur Unterscheidungsproblematik zwischen Basis- und Mehrwerttelekommunikation siehe BRONCKERS & LAROCHE (1997). Zu den verschiedenen Interpretationen zwischen audiovisuellen und Telekommunikationsdiensten siehe die Webpage www.ulg.ac.be/ieje/nip/.

³³⁶ News Agency Press Services aus der Kategorie „Unterhaltung“.

³³⁷ Siehe zur Notwendigkeit der Verhandlung von Dienstleistungsclustern für den elektronischen Handel OECD (2001a) oder die Vorbereitungen der GATS-Verhandlungsrichtlinien (unter www.wto.org und dort die Dokumentendatenbank der WTO).

³³⁸ EU-GATS Verpflichtungsliste in WTO-Dokument GATS/SC/31, 15.4.1994 und die definitive Liste zu den EU Ausnahmen zur GATS-Meistbegünstigungsklausel WTO-Dokument GATS/EL/31, 15.04.1994.

Handel ein recht neues Phänomen ist, konnte diese Erbringungsart bei den Zusagen daher nicht berücksichtigt werden³³⁹.

Die technische Gestaltung des GATS-Abkommens (sogenannte Bottom-Up Methode) bedingt, dass neu entstehende Dienstleistungssektoren erst nach zwei Schritten vom Liberalisierungszwang des GATS erfasst werden:

- (i) Erfassung als neue Dienstleistungskategorie durch die Länderlisten
- (ii) Mitgliedsländer halten explizit fest, dass sie keine Beschränkungen bezüglich Marktzugang oder Inländergleichbehandlung anmelden wollen.

Die Kategorisierungsliste für die länderspezifischen Zugeständnisse ist daher statisch. Wenn neu entstehende Produkte nicht in bestehende Klassifizierungsgruppen eingeordnet werden können³⁴⁰, so greifen auch keine bestehenden Liberalisierungseingeständnisse. Dies gilt solange, wie man sich auf neue Klassifizierungsmuster einigt und neue Zugeständnisse gemacht werden. Innovationen im Dienstleistungsbereich, die nicht von bestehenden Klassifizierungsschemata erfasst werden, führen damit zur automatischen Veralterung und reduzierter Relevanz der existierenden GATS-Zusagen³⁴¹. Theoretisch sind die WTO-Mitgliedsländer frei, auch außerhalb einer grossen Runde neue Dienstleistungsformen unilateral zu liberalisieren und somit trotz Innovation vermehrte Marktzusagen zu machen. Der Praxis sind solche unilateralen Liberalisierungsverpflichtungen jedoch weitgehend fremd.

Die Hoffnung, durch dieses GATS-Verfahren (scheduling methodology) einen gleichmäßigen Verpflichtungsstand über die Sektoren und/oder einen gleichmäßigen Verpflichtungsstand quer über die Mitgliedsländer zu erhalten, musste während der ersten Dienstleistungsverhandlungsrunde in Uruguay wegen der Komplexität des Verfahrens enttäuscht werden³⁴². Die Tatsache, dass keine Mindestverpflichtungen vorgeschrieben wurden und dass die Dienstleistungsliberalisierung ein sehr neues WTO-Betätigungsfeld

³³⁹ Siehe WTO-Dokument WT/GC/W/247, 9. Juli 1999, Beitrag von Indonesien und Singapur.

³⁴⁰ So stellte sich z.B. die Frage, ob Internet-Provider eine Mehrwert-Telekommunikationsdienstleistung leisten, oder ob eine neue Produktkategorie gebraucht wird.

³⁴¹ Wenn neue Dienstleistungsarten entstehen, deckt das Abkommen einen immer geringeren Prozentsatz des gesamten Dienstleistungshandels ab. Siehe zu diesem Punkt SENTI (2000), Rdnr. 1289. Deutlich wird diese Schwäche des GATS beim Internetdienstleistungsbereich: wenige Länder sind während der Telekommunikationsverhandlungen so weitsichtig gewesen, dort Eingeständnisse zu machen.

³⁴² So kann jedoch die Entstehung des GATS als solches schon als grosser Erfolg gewertet werden. Entgegen aller Erwartungen gelang es den Verhandlungsparteien in relativ kurzer Zeit, ein Abkommen zum Dienstleistungshandel mit Handelsregeln und der Verpflichtung zur progressiven Liberalisierung ins Leben zu rufen. Auf diesem Vertragswerk können nun weitere Liberalisierungsrunden aufbauen.

ist³⁴³, bedingte zusätzlich, dass die Liberalisierungszusagen der Uruguay-Runde recht dürftig ausfielen. GATS-Kenner betonen, dass die Zusagen unter Ausklammerung des Bereichs Telekommunikation und Finanzen, bei denen die Post-Uruguay Verhandlungen mehr Liberalisierungszusagen brachten, im Prinzip nur den Status Quo fixierten³⁴⁴. Besonders die Zusagen der Entwicklungsländer waren eher enttäuschend³⁴⁵. Von der Möglichkeit einer zeitlich befristeten Ausnahme vom Prinzip der Meistbegünstigung machte insbesondere die EG überdurchschnittlich Gebrauch³⁴⁶.

³⁴³ Es hat demnach vor dem Start der neuen GATS- 2000 Runde und nach der Uruguay-Runde bislang nur im Telekommunikations- und Finanzbereich weitere Dienstleistungsverhandlungen mit Liberalisierungszusagen gegeben.

³⁴⁴ Vgl. HOEKMAN (1996), S. 88 und 103.

³⁴⁵ Vgl. HOEKMAN (1996), S. 103.

³⁴⁶ Die Ausnahmen sind in MTN.GNS/W/228, 8.12.1993 (provisorisches Verhandlungsdokument), GATS/EL/31, 15.4.1994 (definitives Dokument) aufgeführt. Die große Anzahl der MFN-Ausnahmen ist alleine durch die Ausnahmen im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen zu erklären.

2.4.2 Auswertung der spezifischen Liberalisierungszusagen

Im folgenden wird versucht, durch quantitative Angaben zu den Länderlisten (Anzahl der Zusagen in bestimmten Sektoren, Prozentanteile der vollen, teilweisen oder abwesenden Liberalisierung, etc.) Aussagen über den sektorspezifischen Verpflichtungsstand im Bereich der elektronischen Dienstleistungen zu machen.

Zunächst soll dem Leser anhand von Zahlenmaterial der WTO ein Eindruck über den unterschiedlichen Verpflichtungsstand zwischen den verschiedenen GATS-Modi gegeben werden. Im folgenden steht jedoch die detaillierte Analyse der Zusagen im GATS Modus 1 Bereich im Vordergrund. So wird dieselbe WTO-Datenquelle benutzt, um in der Tabelle 8 zum GATS Modus 1 sehr präzise Aussagen zum Liberalisierungsstand in enger gefassten Dienstleistungsaktivitäten zu machen. In dieser Tabelle wird auch spezifisch der Liberalisierungsgrad der Europäischen Gemeinschaft herausgearbeitet. Im Anschluss wird die Information aus Tabelle 8 mit sektorspezifischen Informationen unterlegt.

Ein Hinweis zur Methodologie: Alle Versuche der quantitativen Erfassung von GATS-Liberalisierungszusagen müssen aus folgendem Hintergrund betrachtet werden.³⁴⁷: Die in den Länderlisten verankerten Zusagen stellen nur ein verpflichtendes Mindestmaß an Liberalisierung der WTO-Mitglieder dar. So schaffen diese Liberalisierungszusagen durch ihren irreversiblen Status eindeutig willkommene Rechts- und Investitionssicherheit. Allerdings bedeutet in der Realität eine abwesende oder eingeschränkte GATS-Liberalisierungszusage nicht unbedingt immer, dass der Liberalisierungsgrad faktisch nicht höher als die GATS-Zusage ist. Es ist also häufig so, dass die WTO-Mitglieder den Handel liberaler handhaben, als es die Verpflichtungslisten vorschreiben. Die quantitative Erfassung von GATS-Zusagen wird aber in der Literatur als zuverlässiger Indikator für den Stand der Handelsliberalisierung gehandhabt.

Analysiert man die Zusagen mit Bezug auf die verschiedenen Erbringungsarten, wurde schon in Abschnitt 2.3.2.3 erwähnt, dass die Modus 3 Zusagen häufig weitergehende Verpflichtungen zur Marktöffnung vorsehen als die beiden anderen Dienstleistungsformen³⁴⁸. Dies kann damit begründet werden, dass nationale Direktinvestitionen, die ortsansässige Unternehmungen unter lokaler Regulierungsaufsicht finanzierten, willkommen waren. Im Bereich der Modus 2 Zusagen sind Staaten ebenfalls eine grosse Anzahl von Verpflichtungen eingegangen, da die Mittel, um den Einkauf ihrer Bürger im Ausland zu limitieren, begrenzt waren. Weil Staaten aus Regulierungsgründen eine deutliche Präferenz für ausländische Direktinvestitio-

³⁴⁷ Siehe ADLUNG (2001), S. 143 oder KONO, MASAMICHI, ET AL. (1998), S. 41-43.

³⁴⁸ Siehe zum Liberalisierungsgrad der verschiedenen Dienstleistungserbringungsformen und möglichen Erklärungen für die Verteilung KARSENTY (2000).

nen hatten, waren die Zusagen im Modus 1 eher beschränkt³⁴⁹. Aus Angst vor einer Einschränkung ihrer Regulierungsautonomie oder auch einer Einschränkung der Möglichkeit zur diskriminierenden Behandlung von ausländischen Dienstleistungsanbietern waren Nationalstaaten bei der Dienstleistungsrunde im Vergleich zu den anderen GATS-Modi auch zurückhaltender mit ihren Zusagen in puncto Marktzugang und Inländergleichbehandlung³⁵⁰. Zudem haben viele WTO-Mitglieder gewisse Sektoren im Modus 1 keinen Zusagen unterworfen, weil zum Zeitpunkt der Uruguay Runde keiner die Möglichkeiten des elektronischen Handels erahnte. Häufig kommentierten die Mitglieder in ihren Listen die Abwesenheit von Zusagen mit der Aussage „lack of technical feasibility to supply cross-border services“.

Die unten stehende Tabelle 8, die auf eine Datenbank des WTO-Sekretariats zurückgreift, gibt - unter Berücksichtigung der genannten Einschränkungen - Aufschluss über den Grad der sektorspezifischen Verpflichtungen im GATS-Modus 1³⁵¹. Leider liegt die Anzahl der Liberalisierungszusagen nicht gesondert nur für den Modus 1 vor. Daher wird zu jedem Sektor (Spalte 1) zunächst in Spalte 2 die Anzahl der Zusagen aller Mitgliedsländer in den drei GATS-Erbringungsformen (Modus 1-3) genannt³⁵². Alle anderen Werte beziehen sich nur auf den GATS Modus 1. Da der Finanzsektor nach der Uruguay-Runde weiter liberalisiert wurde (Post-Uruguay Verhandlungen) liegen nach dem gewählten Schema keine WTO-Daten für den Finanzdienstleistungsbereich vor; dennoch wird bei der sektorspezifischen Auswertung aus anderen Quellen im sektorspezifischen Teil über den Liberalisierungsstand berichtet. Der Bereich der Telekommunikation unter Kommunikationsdienstleistungen wird hier angeführt, obwohl er nicht als Inhaltendienstleistung behandelt wird³⁵³. Auf diesen Bereich wird bei der Auswertung nicht näher eingegangen.

Die dritte und vierte Spalte, die wiederum dreifach unterteilt sind, liefern soweit vorhandenes Zahlenmaterial zu den zwei Verpflichtungsdimensionen: Marktzugang und Inländergleichbehandlung. Die Tabelle gibt mit Blick auf die Anzahl der Verpflichtungszusage aller WTO-Mitgliedsländer Aufschluss über die prozentuale Gewichtung der Zusagen zu den drei verschiedenen Verpflichtungsgraden:

³⁴⁹ So verhindern die WTO-Mitgliedsländer, dass ein Anbieter, der einem anderen Regulierungsregime unterworfen ist, auf lokalen Märkten Produkte anbietet. Diese Vorgehensweise wird in der Literatur als “regulatory precaution” bezeichnet. Siehe dazu z.B. WTO (2001a), S. 105.

³⁵⁰ Siehe NICOLETTI (2001). Siehe auch CROOME (1995), S. 356 der aufzeigt, wie die USA versuchten, sich die Möglichkeit der diskriminierenden Steuerbehandlung zu bewahren.

³⁵¹ Wir danken RUDOLF ADLUNG (Trade in Services Division der WTO) für die Bereitstellung des Zahlenmaterials und die Präzisierung der verwandten Methode.

³⁵² Die Zählung erfolgt also nicht ausschließlich für die grenzüberschreitende (und daher potenziell elektronische) Erbringungsform.

³⁵³ Für E-Commerce-Transaktionen sind die Verfügbarkeit der Zugangstechnologie (Hardware wie PCs), die Verfügbarkeit von Telekommunikations- und Internetdienstleistungen und letztendlich die Existenz von handelbaren Inhaltendienstleistungen notwendig. Mit Hinsicht auf den identifizierten Liberalisierungsbedarf unter dem General Agreement on Trade in Services (GATS) trägt die WTO durch ihre Handelsabkommen bedeutend zur Verbreitung der Infrastruktur zur Beteiligung am elektronischen Handel (IT-Hardware und Telekommunikationsdienstleistungen) bei. Siehe HAUSER & WUNSCH-VINCENT (2001b), S. 3-6.

- keine Beschränkung (full market access oder full national treatment commitment),
- teilweise Beschränkung (partial market access oder partial national treatment commitment),
- keine Liberalisierungsverpflichtungen.

Der Liberalisierungsgrad „teilweise Beschränkung“ wurde einer Länderzusage zugeordnet, wenn jedwede länderspezifische Ausnahmeregelung zu einer der beiden Verpflichtungsdimensionen besteht. Es darf dabei nicht vergessen werden, dass Interpretation dieser Beschränkungen schwierig ist, da sie nach Natur der Eintragung den Handel sehr unterschiedlich einschränken.

Das WTO-Sekretariat hat auf Grundlage der gemachten Zusagen prozentuale Aussagen zu diesen drei verschiedenen Liberalisierungsintensitäten vorgenommen. So sagt das Zahlenmaterial in der Zeile der juristischen Dienste z.B. aus, dass 14% der gemachten GATS-Länderzusagen unbeschränkter Natur sind; die betroffenen WTO-Mitgliedsländer haben keine Einschränkung zum freien Marktzugang angemeldet. Die prozentuale Aussage wird nur auf Grundlage der tatsächlich gemachten GATS-Zusagen in den Länderlisten angestellt³⁵⁴.

Um genauer auf die Verpflichtungen der EG einzugehen, wird das bestehende Zahlenmaterial des WTO-Sekretariats zu allen Liberalisierungszusagen mit dem Liberalisierungsgrad der EG kontrastiert³⁵⁵. So ist die Tabelle noch um die Informationen aus der EG-Verpflichtungsliste ergänzt. Sektorspezifisch kennzeichnen wir mit einer grauen Unterlegung die eingegangene Zusage der EG und benennen die EU-interne Zusagenverteilung mit besonderer Berücksichtigung der BRD sodann in der fünften Spalte. Die EG-Mitgliedsländer werden in der Tabelle einzeln aufgeführt. In dieser Zählung sind die 1995 beigetretenen neuen EU-Mitglieder (Österreich, Schweden und Finnland) mit einbezogen³⁵⁶. In der Realität teilen sie sich eine gemeinsame Verpflichtungsliste, in der sie jedoch abweichend von der Gruppe der EG-Mitgliedsländer individuelle Abweichungen von den zwei Liberalisierungsdimensionen machen können. Im Gegensatz zur Anzahl der gesamten Verpflichtungen (Spalte 2) oder zu den prozentualen Gewichtungen (Untergruppen der Spalten 3 und 4), wo alle EG-Mitgliedsländer einzeln gezählt wurden, bezieht sich die farbliche Unterlegung auf die gesamte EG.

³⁵⁴ Macht ein Land in einem spezifischen Sektor in keinem GATS-Modus eine Zusage, so taucht keine Zusage in seiner GATS-Verpflichtungsliste auf. Diese abwesenden GATS-Zusagen gehen jedoch rechnerisch nicht in die Prozentzahlen ein.

³⁵⁵ Die Liberalisierungsverpflichtungen der EG finden sich in WTO-Dokument GATS/SC/31, 15. April 1994 und für den Finanzdienstleistungssektor in WTO-Dokument GATS/SC/31/Suppl.4/Rev.1, 18.11.1999 und GATS/SC/31/Suppl.4, 26.02.1998.

³⁵⁶ Die Zusagen der drei Länder können nicht aus der EG-Verpflichtungsliste sondern nur aus den eigenen Länderlisten herausgelesen werden.

In vielen Fällen haben zwei oder drei EG-Mitgliedsländer Teilbeschränkungen angemeldet, wohingegen alle anderen EG-Mitgliedsländer im Modus 1 volle Marktzusagen machten. Diese häufig anzutreffende Konstellation wird für die bessere Übersichtlichkeit bei der farblichen Unterlegung als eine teilweise Beschränkung der EG-Zusage gewertet.

In einigen wenigen Fällen sind Länder wie Österreich, die damals noch nicht EG-Mitglied waren, positiv (d.h. mehr Marktöffnung) von den EG-Verpflichtungen abgewichen. In diesem Fall (Mehrheit der EG-Länder ohne Verpflichtungen aber wenige Länder mit partiellen Zusagen) deutet die farbliche Unterlegung trotzdem auf die Abwesenheit von Verpflichtungen hin. Schon jetzt kann festgehalten werden, dass die BRD bei eingegangenen Liberalisierungsverpflichtungen zumeist volle Zusagen gemacht hat. In manchen Fällen, wie z.B. bei der Steuerberatung, lag uns die EG-Verpflichtungsliste vor, wohingegen das Zahlenmaterial zu allen WTO-Mitgliedsländern so disaggregiert nicht verfügbar war³⁵⁷. In diesen Fällen deutet die farbliche Unterlegung und die Spalte zur EU-internen Zusagenverteilung weiterhin den EG-Verpflichtungsgrad an.

³⁵⁷ Da die Länder besonders im Bereich der unternehmensnahen Dienste oftmals unterschiedliche sektorspezifische Klassifizierungslisten verwenden, kann auch aus einer eigenen Auswertung von mehr als 130 Verpflichtungslisten kein befriedigendes Zahlenmaterial geliefert werden.

Tabelle 8: Komparative Bestandsaufnahme zum GATS-Verpflichtungsgrad der Europäischen Gemeinschaft und der BRD unter Modus 1

Sektoren	Zusagen ³⁵⁸	Freier Marktzugang			Inländergleichbehandlung			EG-interne Zusagenverteilung
	In 3 Modi	Natur der Beschränkung						
		Unbeschränkt	Teilweise ³⁵⁹	Keine Zusage	Unbeschränkt	Teilweise	Keine Zusage	
1. Unternehmensnahe oder Berufsdienste								
A) Berufsdienste								
Juristische Dienste	56	14%	73%	13%	18%	68%	14%	BRD hat volle Zusage, und fünf EG-Länder haben Beschränkungen angebracht.
Kostenrechnung, Buchhaltung, Prüfung	67	24%	51%	25%	28%	46%	25%	BRD hat volle Zusage und drei EG-Länder haben keine Zusagen gemacht. Manche Zusagen gelten mit Beschränkung.
Steuerberatung								BRD hat volle Zusage und ein EG-Land hat keine Zusage gemacht. Manche Zusagen gelten mit Beschränkung.
Architekturdienste	61	43%	39%	18%	43%	43%	15%	BRD hat teilweise Zusage und vier EG-Länder haben keine Zusagen gemacht. Manche Zusagen gelten mit Beschränkung.
Ingenieursdienste								BRD hat volle Zusage und drei EG-Länder haben keine Zusagen gemacht. Manche Zusagen gelten mit Beschränkung.
Medizinische Dienste	49	27%	22%	51%	37%	14%	49%	Kein EG-Land bis auf Schweden hat Zusagen gemacht. Ungebunden.
B) Computerdienste (Datenbearbeitung, Softwaredienste, etc.)	66	61%	23%	17%	64%	18%	18%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht.
C) Forschung und Entwicklung	33	73%	9%	18%	73%	12%	15%	Bis auf F&E in den Gesellschaftswissenschaften nicht aufgenommen. In naturwissenschaftlicher, interdisziplinärer oder entwicklungsbezogener F&E liegen keine Zusagen vor.

³⁵⁸ Anzahl von sektorspezifischen Liberalisierungszusagen aller WTO-Mitgliedsländer in einer der drei Liberalisierungsintensitäten.

³⁵⁹ Beinhaltet auch die horizontalen Beschränkungen des Marktzutrittes.

Sektoren	Zusagen ³⁶⁰	Freier Marktzugang			Inländergleichbehandlung			EG-interne Zusagenverteilung
	In 3 Modi	Natur der Beschränkung						
		Unbeschränkt	Teilweise ³⁶¹	Keine Zusage	Unbeschränkt	Teilweise	Keine Zusage	
D) Andere unternehmensnahe Dienste								
Werbedienstleistungen	51	61%	27%	12%	59%	22%	20%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Marktforschung und Umfrage								Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Managementberatung	62	65%	21%	15%	71%	16%	13%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Personalvermittlung								Kein EG-Land hat Zusagen gemacht. Ungebunden.
Sicherheitsdienste								BRD hat volle Zusage und fünf EG-Länder haben keine Zusagen gemacht
Verlagsdienste								Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Übersetzungsdienste								Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
2. Kommunikation ³⁶²								
Telefon, Datenübertragung, Telex, Fax	76	8%	84%	8%	20%	70%	11%	Ab Ende 1998 gilt voller Marktzugang bis auf bei drei EU-Ländern. Dazu gehört nicht die BRD.
E-Mail	63	24%	71%	5%	41%	54%	5%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Datenbanken	65	22%	72%	6%	43%	51%	6%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht
Audiovisuelle Dienstleistungen	19	21%	53%	26%	21%	47%	32%	Der Bereich ist nicht in die EG-Länderliste aufgenommen worden. Keine Verpflichtungen liegen in audiovisuellen Dienstleistungen vor.

³⁶⁰ Anzahl von sektorspezifischen Liberalisierungszusagen aller WTO-Mitgliedsländer in einer der drei Liberalisierungsintensitäten.

³⁶¹ Beinhaltet auch die horizontalen Beschränkungen des Marktzutrittes.

³⁶² Hier werden mit Ausnahme der E-Mail nur die Inheldienste behandelt. Im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen ist die Unterscheidung zwischen Inheldiensten und der Übermittlung / Aussendung von audiovisuellen Inhalten schwierig.

Sektoren	Zusagen ³⁶³	Freier Marktzugang			Inländergleichbehandlung			EU-interne Zusagenverteilung
	In 3 Modi	Natur der Beschränkung						
		Unbeschränkt	Teilweise ³⁶⁴	Keine Zusage	Unbeschränkt	Teilweise	Keine Zusage	
3. Privat finanzierte Bildungseinrichtungen								
Sekundarschulwesen	34	65%	26%	9%	29%	65%	6%	Beschränkungen von verschiedenen EG-Mitgliedsländern (z.B. Notwendigkeit der nationalen Staatsbürgerschaft).
Universitäre und Erwachsenenbildung	31	65%	32%	3%	61%	35%	3%	Beschränkungen von verschiedenen EG-Mitgliedsländern (z.B. Notwendigkeit der nationalen Staatsbürgerschaft).
4. Erholung, Kultur und Sport ³⁶⁵								
Unterhaltung	39	44%	8%	49%	46%	8%	46%	Kein EG-Land hat Zusagen gemacht.
Nachrichtendienste	25	84%	12%	4%	76%	24%	0%	Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht.
Sport, Wetten und Geldspiele								Alle EG-Länder haben volle Zusagen gemacht.

Quelle: Eigene Darstellung angelehnt an das Datenmaterial des WTO-Sekretariats - WTO-Dokument S/C/W/99 (Restricted), 3. März 1999 unter Benutzung der EG Länderlisten in WTO-Dokument GATS/SC/31, 15.04.1994. In Feldern ohne Zahlenangaben, lagen den Autoren keine Daten vor.

³⁶³ Anzahl von sektorspezifischen Liberalisierungszusagen aller WTO-Mitgliedsländer in einer der drei Liberalisierungsintensitäten.

³⁶⁴ Beinhaltet auch die horizontalen Beschränkungen des Marktzutrittes.

³⁶⁵ Englisch: Recreational, cultural and sporting activities

Die Auswertung der Tabelle 8 wird für die Europäische Gemeinschaft aus zwei Perspektiven geführt. Zum einen müssen die Zusagen der EG (bzw. BRD) kritisch auf weitere Marktöffnungsmöglichkeiten untersucht werden. Zum anderen wird identifiziert, in welchen Bereichen die BRD ein Interesse haben könnte, durch die anstehenden Requests die (potenziellen) Handelspartner der BRD zu weiteren Liberalisierungsverpflichtungen zu bewegen.

Folgende sektorspezifischen Aussagen zur grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung (Modus 1) können aufgrund der Auswertung der Tabelle und der 130 Länderlisten getroffen werden³⁶⁶. Vorweggreifend kann gesagt werden, dass die Tiefe der GATS-Zusagen im Modus 1 den selben sektorspezifischen Trends folgt, wie in allen anderen GATS-Modi. Daher finden sich die wenigsten Zusagen im Bereich der Bildung, der Gesundheit und den persönlichen, kulturellen Erholungsdiensten. Dagegen geht der Trend in den Bereichen Finanzen, unternehmensnahe Dienstleistungen und Telekommunikation zu viel weitreichenderen Liberalisierungszusagen³⁶⁷.

2.4.2.1 Unternehmensnahe Dienste

Im Bereich der professionellen Dienste (von juristischen bis hin zu medizinischen Diensten) dominieren die eingeschränkten Liberalisierungszusagen sowohl für alle WTO- wie auch für die EG-Mitgliedsländer. Bei den Kategorien „juristische Dienste“ und der „Kostenrechnung, Buchhaltung und Prüfung“ ergibt sich dahingehend ein einheitliches Bild:

- Volle Liberalisierungszusagen durch die WTO-Mitgliedsländer sind seltener als partielle Zusagen.
- Wirtschaftlich bedeutende Entwicklungsländer wie Brasilien, Hong Kong, Indien, etc. haben gar keine Zusagen gemacht.

Entgegen dieses allgemeinen Trends ergibt eine Analyse der EG-internen Zusagenverteilung, dass eine Mehrheit von Mitgliedsländern (insbesondere auch die BRD) in vielen betroffenen Sektoren nach WTO-Recht den freien Marktzugang eingeräumt hat. Insgesamt lässt sich aber auch bei der EG eine besondere Zurückhaltung im Sektor „medizinische Dienstleistungen“ festhalten. Dort überwiegt in der EG mit Ausnahme Schwedens die Abwesenheit von jeglichen Liberalisierungszusagen. Nur einige Länder wie Australien, etc. sind volle Verpflichtungen in Modus 1 eingegangen.

³⁶⁶ Zur Vereinfachung der Auswertung der Länderlisten wurde auf eine Zusammenstellung der OECD zurückgegriffen OECD (2000a). Die horizontalen Limitierungen, die dann auch einschränkend auf gewisse Sektoren wirken, sind aus den Länderlisten entnommen.

³⁶⁷ Siehe für eine Analyse der Zusagen in allen GATS-Modi KONO, MASAMICHI ET AL. (1998), S. 44 oder das WTO-Dokument S/C/W/99, 3.3.1999.

Im Bereich der Computerdienste überwiegen volle Marktzusagen. Insgesamt ist die Anzahl der Verpflichtungen eher hoch. In der EG sind alle Mitgliedsländer volle Verpflichtungen eingegangen. Um so erstaunlicher ist es daher, dass z.B. Indien trotz eines starken Softwareexportes gänzlich auf Zusagen verzichtet hat. Ähnlich ist es bei einer ganzen Reihe anderer Entwicklungsländer (insbesondere Ägypten, Brasilien, Chile, Indonesien, etc.). Dies ist aus Sicht der guten elektronischen Übertragungsmöglichkeiten von Computerdiensten, den Interessen der Softwareindustrie, aber auch aus Sicht der Entwicklungsländer besonders bedauerlich. Den Entwicklungsländern wird somit vielleicht der Zugang zu qualitativ hochwertigen aber günstigen Computerdiensten verwehrt.

Bei den Forschungs- und Entwicklungsdiensten gibt es eindeutig ein Marktöffnungspotenzial von Seiten der EG-Mitgliedsländer (mit Ausnahme der F&E in den Gesellschaftswissenschaften). Wie schon angedeutet, sind die meisten eingetragenen Verpflichtungen aller WTO-Mitglieder volle Marktöffnungsverpflichtungen. Die gesamte Anzahl der Verpflichtungen ist jedoch äußerst limitiert. In der EG haben nur die EU-Beitrittsländer von 1995 in manchen Untersektoren Verpflichtungen gemacht. Mit Ländern wie der Schweiz und Australien sind sie auch fast die einzigen WTO-Mitglieder, die überhaupt den Sektor in ihre Verpflichtungslisten aufgenommen haben. Jenes kann einerseits mit der engen Verbindung zwischen dem Staat und den F&E-Einrichtungen und andererseits mit der Aufrechterhaltung diskriminierender Subventionen erklärt werden.

Bezüglich der anderen Geschäftsdienstleistungen (von Werbedienstleistungen bis hin zu Übersetzungsdiensten) liegen sowohl bei der EU aber auch bei den anderen WTO-Mitglieder mehrheitlich volle Liberalisierungsverpflichtungen vor. Zwei Ausnahmen bestehen: der Bereich der Personalvermittlung, wo keine Zusage der EG-Mitgliedsländer gemacht wurde, und der Bereich der Sicherheitsdienste mit einer beschränkten Zusage. Im Bereich der Geschäftsdienstleistungen hat wiederum aber ein Kern von wichtigen Entwicklungsländern (Ägypten, Brasilien, Chile, Indien, Indonesien, etc.) gar keine Zusagen gemacht. Erstaunen mag auch die Abwesenheit von Verpflichtungen durch Kanada, Neuseeland und Südafrika im Bereich der Werbedienstleistungen oder z.B. der Marktforschung. Auch dass Polen, Ungarn, die Slowakei und Argentinien das Geschäftsfeld der Management-Beratung in ihren Listen ausgespart haben, ist verbesserungswürdig.

Insgesamt ergibt sich aber sowohl von Seiten der Industrieländer als auch der weniger entwickelten Länder (unter Berücksichtigung der angesprochenen Ausnahmen) im Bereich der unternehmensnahen Dienste ein hoher Grad an Liberalisierungsverpflichtungen, der durch punktuelle Ergänzungen der Industrieländer und Zusagen bisher zurückhaltender Entwicklungsländer verbessert werden sollte.

2.4.2.2 Bildungsdienstleistungen (private Institutionen)³⁶⁸

Wie schon im Bereich der Gesundheits- und der audiovisuellen Dienstleistungen bestand zum Zeitpunkt der Uruguay Runde eine große politische Zurückhaltung, Liberalisierungszusagen im Bildungsbereich (private Anbieter) zu geben. Insgesamt gilt: Je politisch sensibler die Liberalisierung von Dienstleistungssektoren ist, um so gleichmäßiger ist der Unwille von Industrie- wie aber auch Entwicklungsländern GATS-Zusagen zu machen.

Eine Mehrheit der WTO-Länder hat die Bildungsdienstleistungen aus ihren Verpflichtungslisten ausgeklammert. So haben die meisten EG-Länder in diesem Punkt nur beschränkte Liberalisierungszusagen gemacht. Beschränkungen wie z.B. die Notwendigkeit der nationalen Staatsbürgerschaft für Lehrkräfte können aber die gleiche Wirkung wie eine abwesende Liberalisierungszusage haben. Nur Australien, die Tschechische Republik, Ungarn, Mexiko, Neuseeland und die Slowakei haben durch volle Zusagen im Sekundarschulwesen (höhere Schulbildung) und der universitären Ausbildung ihren Willen zum internationalen Wettbewerb im Bildungssektor bekundet. Einige wenige Länder wie die EG haben beschränkte Zusagen vorgenommen und einige andere Länder liberalisierten nur den Bereich der höheren Schulbildung. Interessanterweise haben die USA, die der größte Exporteur von Bildungsdienstleistungen sind, keine GATS-Zugeständnisse gemacht. Ihrem Beispiel folgte eine große Anzahl von Industrie- wie auch Entwicklungsländern (z.B. Kanada, Indien, Schweden, etc.).

Abschließend sei gesagt, dass die Abwesenheit von Zusagen im Bildungsbereich in der Realität nicht immer „bindend“ ist. Will eine Studentin in Deutschland über einen Online-Kurs z.B. ein Harvard-Diplom erlangen, so wird diese Dienstleistungstransaktion in der Regel nicht durch fehlende GATS-Zusagen behindert.

2.4.2.4 Finanz- und Versicherungswesen³⁶⁹

Durch die Post-Uruguay Verhandlungen zum Finanzwesen und dem prononcierten Willen vieler WTO-Mitglieder, den internationalen Handel mit Finanz- und Versicherungsdienstleistungen zu gewährleisten, sind in diesem Sektor nebst dem weiten Begriff der unternehmensnahen Dienste die größte Anzahl Libe-

³⁶⁸ Öffentliche bzw. staatliche Dienstleistungen sind nicht durch das GATS betroffen; siehe GATS Art. I. Dies sollte besonders bei der Betrachtung von Gesundheits- und Bildungsdienstleistungen erinnert werden. Die GATS-Zusagen betreffen nur privat finanzierte (gewerbliche) Dienstleistungsanbieter.

³⁶⁹ Tabelle 8 führte keine Zahlen zum Finanzdienstleistungssektor. Die Informationen zum Liberalisierungsniveau im Finanz- und Versicherungsbereich stammen vorrangig aus KONO, MASAMICHI, ET AL. (1998), insbesondere S. 3-5.

ralisierungszusagen gemacht worden³⁷⁰. Allerdings handelte es sich auch um die größte Anzahl teilweiser Zusagen, daher ist der freie Marktzugang und die Inländergleichbehandlung teilweise eingeschränkt. Industrieländer haben dabei eindeutig mehr Liberalisierungszugeständnisse gemacht als Entwicklungsländer. Auch ist klar feststellbar, dass die Zusagen im E-Commerce-Modus 1 weit hinter der Modus 3- Erbringungsart liegen (siehe zum Grad der Liberalisierung unter Modus 1 unten stehende Tabelle 9)³⁷¹.

Dies hängt mit der erweiterten Möglichkeit zusammen, den Dienstleistungserbringer bei physischer Präsenz im Inland besser unter das nationale Regulierungsregime unterwerfen zu können. Der zusätzliche Anhang zu finanziellen Dienstleistungen sieht vor, dass jedes WTO-Mitgliedsland das Recht hat, aus Sicherheits- und Stabilitätsgründen Finanzregulierungen³⁷² aufrecht zu erhalten. Diese Finanzregulierungen müssen nicht separat in den Länderlisten aufgeführt sein. Es muss daher davon ausgegangen werden, dass diese Regulierungen auch bei grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung Geltung finden. Auch andere Regulierungen, die per se nicht zwischen inländischen und ausländischen Anbietern diskriminieren, aber trotzdem ein Handelserschweris darstellen können, dürfen beibehalten werden³⁷³. Zwar dürfen nach dem Anhang zu Finanzdienstleistungen auch mit voller Zusage zum freien Marktzugang Regulierungen zur Finanzmarktstabilität aufrecht erhalten werden; jedoch ist die Einhaltung und eventuelle notwendige Sanktionierung für den Staat weitaus einfacher, wenn das Unternehmen physischen Sitz im betreffenden Land hat.

Tabelle 9: GATS Modus-1 Liberalisierung von Finanzdienstleistungen

Finanzdienste	Freier Marktzugang Modus 1	Inländergleichbehandlung Modus1
Volle Zusage	9 %	11 %
Zusage mit Beschränkungen	14 %	11 %
Keine Zusage	77 %	78 %

Quelle: Daten aus KONO, MASAMICHI, ET AL. (1998), S. 45

³⁷⁰ So fand die höchste Anzahl von Liberalisierungszusagen der WTO-Mitgliedsländer abgesehen vom Tourismus im Finanzbereich statt.

³⁷¹ Dazu vergleiche man KONO, MASAMICHI, ET AL. (1998), S. 44.

³⁷² Englisch: Prudential measures.

³⁷³ Diese fallen unter den GATS Art. VI.

Betrachtet man den Verpflichtungsgrad, den die EG eingegangen ist, so findet sich dieses Muster (hohe Verpflichtungen im Modus 3 aber wenige in Modus 1³⁷⁴) wieder. Wie unten stehende Tabelle 10 aufzeigt, die die Inhalte der EG-Verpflichtungslisten³⁷⁵ für den Finanzbereich wiedergibt, ist der freie Marktzugang unter Modus 1 häufig beschränkt. In einem der wichtigen Bereiche (Lebens-, Unfall-, und Gesundheitsversicherung) gewährt die EG gar keine Zusage.

Tabelle 10: Beschränkter Marktzugang und Inländergleichbehandlung zum EG-Finanzmarkt

Dienstleistung	Freier Marktzugang zur EG Modus 1	Inländergleichbehandlung der EG Modus 1
Lebens-, Unfall-, und Gesundheitsversicherung	keine Zusage	keine Zusage
Versicherung (nicht Leben)	Beschränkung	Beschränkung
Rückversicherung	Beschränkung	Beschränkung
Kreditvergabe	Beschränkung	volle Zusage
Leasing	Beschränkung	volle Zusage
Zahlung und Geldübermittlung	Beschränkung	volle Zusage
Investmentaktivitäten	Beschränkung	volle Zusage
Finanzberatung	Beschränkung	volle Zusage

Quelle: WTO-Dokument GATS/SC/31/Suppl.4/Rev.1, 18.11.1999

Es existieren zudem viele horizontale Beschränkungen des Marktzuganges / der Inländergleichbehandlung, die in der EG-Verpflichtungsliste festgeschrieben sind. Im Folgenden sind einige Beispiele aufgelistet.

- Neue Finanzinstrumente müssen mit den nationalen Finanzregulierungen konform sein.
- Die Werbung für Finanzdienstleistungen, die unter Modus 1 erbracht werden, darf nur erfolgen, wenn der Anbieter einen Geschäftssitz in der EG hat. Für Bankdienstleistungen müssen die Anbieter ihren Sitz in der EG haben³⁷⁶.
- Banken, die in der EG Investmentberatung zu Finanzinstrumenten, Kapitalstrukturen oder Strategieberatung zu Fusionen anbieten, müssen die EG-Bestimmungen zum Geschäftsverhalten von Bankberatungen befolgen. Investmentberatung und das Anbieten von Investmentinstrumenten erfordern in der EG eine Genehmigung der lokalen Behörden.

³⁷⁴ Die Gemeinschaft garantiert im Mode 3 weitgehend unkonditionierten Marktzugang und Inländerbehandlung. Entnommen aus ADLUNG (2001), S. 154.

³⁷⁵ Siehe WTO-Dokument GATS/SC/31/Suppl.4/Rev.1, 18.11.1999 und GATS/SC/31/Suppl.4, 26.02.1998.

³⁷⁶ Sogenanntes „establishment requirement“.

- Für verschiedene Versicherungsdienstleistungen müssen die Anbieter ihren Sitz in der EG haben (insbesondere Transportversicherungen, etc.). Das Anbieten von verschiedenen Versicherungsdienstleistungen (z.B. Direktversicherungen) durch Modus 1 erfordert zudem eine Genehmigung. Diskriminierende Steuern können zudem einer Modus 1 Versicherungstransaktion auferlegt werden.

So liegen von Seiten der EG wenn überhaupt nur limitierte Marktöffnungszusagen vor. In weiteren Liberalisierungsschritten muss geprüft werden, wie diese Zusagen ausgeweitet werden können, ohne die Kontrolle über die Verfolgung von Finanzmarktstabilität und anderen legitimen Schutzziele zu verlieren.

Die EG und insbesondere die BRD sollten mit ihren exportstarken Finanz- und Versicherungswesen (siehe Abschnitt 1.3) zwei vitale Interessen haben:

- (i) Alle Mitgliedsländer dazu bewegen, ihre Liberalisierungszusagen im Sinne des Understanding on Commitments for Financial Services zu machen und darüber hinausgehende Verpflichtungen eingehen.
- (ii) Die anderen Industrieländer zu mehr Liberalisierungszusagen und weniger handelshemmenden Regulierungen zu bewegen. Wie in der EG selbst, liegen in den meisten Ländern im Versicherungswesen wie aber auch im Bankwesen entweder Beschränkungen des Marktzutritts oder gar keine Liberalisierungszusagen für den Modus 1 vor. Letzteres trifft wie auch in anderen Sektoren besonders für eine Reihe wichtiger weniger entwickelter Länder zu³⁷⁷. Auch haben sich einige Länder, die als Finanzzentren gelten (z.B. Hong Kong im Versicherungs- und Bankwesen), mit Liberalisierungszusagen zurückgehalten.

2.4.2.5 Erholung, Kultur und Sport (Recreational, cultural and sporting activities)

In diesem Bereich kann man auch durchaus von einem sehr zurückhaltendem Bestreben nach Öffnung zum internationalen Handel sprechen. Eine breite Mehrheit hat im Modus 1 keine Liberalisierungsverpflichtungen (allen voran die EG mit Ausnahme von Österreich und Schweden). Im zweiten Dienstleistungsbündel „Nachrichtenagenturdienste“ und im dritten Dienstleistungsbündel „Sportdienstleistungen bzw. andere Unterhaltungsdienstleistungen“ hat die EG hingegen volle Zusagen gemacht. Letzteres gilt mit Ausnahme der Dienstleistungen um das Glücksspiel (Wetten, etc.). Obwohl sich das Glücksspiel zwar sehr gut zur elektronischen Abwicklung eignet und daher auch direkt hinter pornographischen Inhalten der E-Commerce-Kassenschläger schlechthin ist, gibt es dort keine Zusagen. In den meisten Ländern bestehen

³⁷⁷ Vgl. OECD (2000), S. 82 ff., z. B. wieder Brasilien und Indien.

staatliche Monopole in diesem Bereich, die nicht durch die GATS-Liberalisierung in Frage gestellt werden sollen.

Berücksichtigt man die Zusagen aller WTO-Mitgliedsländer, so drängt sich gerade beim ersten Dienstleistungsbündel „Unterhaltung“ aber auch bei den zwei anderen Bündeln die Parallele zum Verpflichtungsstand bei den audiovisuellen Dienstleistungen auf. Daher haben sehr wenige Länder überhaupt den Sektor in ihre Verpflichtungsliste aufgenommen (Unterhaltung: Österreich, Island, Schweden und die USA; Nachrichten: Australien, EG, Japan, Norwegen, Schweiz und die USA) . Beschränkte Zusagen sind wie beim audiovisuellen Bereich kaum anzutreffen. Von den USA wurde dieses Situation oft als „all or nothing“-approach bezeichnet.³⁷⁸

³⁷⁸ Siehe WTO Dokument S/CSS/W/21, 18.12.2000, Beitrag der USA.

2.4.3 Die Spécificité Culturelle bei der Handelsliberalisierung der audiovisuellen Dienstleistungen

Wie bereits erwähnt, fokussieren wir uns aufgrund der Betrachtung von Inheldienstleistungen gesondert auf den Teil der audiovisuellen Dienstleistungen. Letzterer Dienstleistungsbereich nimmt im elektronischen Handel wegen des identifizierten Trends zum Handel mit digitalen Produkten einen bedeutenden Stellenwert ein. Auch spielt er eine zentrale Rolle bei der Klärung der offenen E-Commerce-Fragen (Teil 2.3) und den Ausführungen zur EG-Verhandlungskompetenz (Teil 3).

Der technologische Fortschritt, die Technologiekonvergenz und die Produkt- bzw. strukturelle Entwicklung in der Medienindustrie deuten auf eine rapide Entwicklung des Sektors unter Ausnutzung der elektronischen Übertragungsmöglichkeiten hin³⁷⁹. Der Konsum von audiovisuellen Unterhaltungsdienstleistungen durch private Haushalte nimmt insbesondere in fortgeschrittenen Märkten einen wachsenden Stellenwert ein³⁸⁰. Es entstehen zunehmend Multimediaprodukte, Informationsdienstleistungen, Entertainment-Software, die je nach Kategorisierung alle unter die GATS-Klassifizierung „audiovisuelle Dienstleistungen“ fallen. Aber die Produktion und Übermittlung audiovisueller Produkte ist nicht nur im Unterhaltungsbereich von Interesse. Vielmehr sind auch zunehmend andere Dienstleistungssektoren (Finanzen, Management-Beratung, etc.³⁸¹) auf die Nutzung und damit den Handel von audiovisuellen Produkten angewiesen.

Insgesamt ist daher nicht zu übersehen, dass der Einfluss der „Inhalteindustrien“ auf Beschäftigung und Wachstum stetig wächst³⁸². Die Logik der Informationsgüter (hohe fixe Produktionskosten und vernachlässigbare marginale Distributionskosten) macht die digitalen Produkte darüber hinaus zur idealen Handelsware. Wenn man die in Abschnitt 1.3 besprochene Handelsstatistik zur Kenntnis nimmt und davon ausgeht, dass ein nennenswerter Teil des Handelsposten „Urheber- und Lizenzrechte“ mit dem Handel audiovisueller Inhalte zusammenhängt, so wird das zunehmend realisierte Handelspotenzial besonders deutlich. Die Handelsposten „Unterhaltung“ und „Urheber- und Lizenzrechte“ gehören zusammengefasst nach den „unternehmensnahen Diensten“ und den „Bank- bzw. Versicherungsdienstleistungen“ zu den

³⁷⁹ Vgl. BARTH (1999), S. 66 ff. und die Berichte des IDATE (Institut de l'Audiovisuel et des Télécommunications en Europe – www.idate.fr) zu «Video Games in the Internet Age», «Thematic Channels in the Digital Era», „The World Television Market“, „Digital TV Receivers and Video Terminals“.

³⁸⁰ Zur Entstehung der so genannten „Unterhaltungsökonomie“ siehe WOLF (2000).

³⁸¹ Das Ergebnis wissensintensiver Dienstleistungen kann unter anderem in audiovisuellen Produkten fixiert werden. Auch sind audiovisuelle Medien inzwischen ein Mittel der Kommunikation (Telekonferenz, etc.).

³⁸² Vgl. EUROPEAN COMMISSION (2000b) und für mehr Details zu den Inhalteindustrien siehe man OECD (1998b).

wichtigsten Posten im potenziell elektronischen Dienstleistungshandel. Diese Exportmöglichkeit wird zunehmend auch von Entwicklungsländern genutzt³⁸³.

Um so überraschender ist die Tatsache, dass Zusagen im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen sowohl durch die EG wie aber auch durch die anderen WTO-Mitglieder fast abwesend sind (siehe Tabelle 8). Diese Abstinenz von Handelszusagen im audiovisuellen Bereich steht im Gegensatz zur GATS-Liberalisierung des Telekommunikationssektors. Dort nämlich wurde in den Post-Uruguay-Verhandlungen durch die EG und durch andere WTO-Mitglieder ein hoher Grad an Marktöffnung in den GATS-Verpflichtungslisten eingegangen. Wegen des hohen Stellenwertes digitaler Produkte für den E-Commerce und den systemischen Auswirkungen der Liberalisierungszurückhaltung im audiovisuellen Sektor auf den gesamten Dienstleistungshandel wird hier den fehlenden Zusagen im audiovisuellen Bereich im Rahmen der Analyse von Liberalisierungserfordernissen größere Aufmerksamkeit geschenkt.

2.4.3.1 Der Sonderfall der audiovisuellen Dienstleistungsliberalisierung im Rahmen des GATS (von der „exception culturelle“ zu der „spécificité culturelle“)

Audiovisuelle Produkte waren schon in den GATT-Verhandlungen ein Sonderfall³⁸⁴. Mit dem mehr als fünfzig Jahre alten GATT Art. IV wird die Sonderstellung der „Inhalteprodukte“ zum ersten Mal in den WTO-Rahmen eingeführt³⁸⁵. Er erlaubt die Etablierung und die Aufrechterhaltung von Filmquoten und schränkt somit für audiovisuelle Produkte die im GATT sonst garantierte Inländergleichbehandlung und das Verbot von Quoten wieder ein. Zurückzuführen ist diese Bereichsausnahme, die sich während der Uruguay-Verhandlungen und noch heute auf die GATS-Verhandlungen auswirkt, auf ein verschiedenartiges Verständnis der Bedeutung von audiovisuellen Produkten.

Auf der einen Seite weigert sich eine Mehrheit von WTO-Mitgliedsländern, audiovisuelle Produkte wie z.B. Filme vollständig als bloße „Handelsware“ anzusehen, die dem Diktat des Freihandels und des Wettbewerbs ausgesetzt sein sollen. Vielmehr sieht diese Fraktion der Handelsnationen, in der vor allem Frankreich und Kanada tonangebend sind, audiovisuelle Produkte als „Kulturerbe“ an. Dieses Kulturerbe ist eng mit der nationalen Identität, der Basis von pluralistischen Demokratien, der Meinungsfreiheit, dem

³⁸³ So exportiert Indien zunehmend auch Unterhaltungsoftware, die als audiovisuelles Produkt eingestuft werden kann. Oder z.B. Jamaica exportiert zunehmend audiovisuellen Produkte wie Musik (Reggae z.B.), Filme, interaktive Online-Trainings- und Unterrichtsprogramme. Siehe ITC (2000).

³⁸⁴ Für eine detaillierte Schilderung der audiovisuellen Dienstleistungsverhandlungen im Rahmen der WTO siehe BAUMANN (1998), JAROTHE (1998), S. 347 ff. oder ACHESEON & MAULE (1999).

³⁸⁵ Siehe zum GATT Art. IV und anderen Hintergründen der GATS-Verhandlungen zum audiovisuellen Sektor WTO-Dokument MTN.GNS/AUD/W/1, 4.10.1990. Für die während der GATS-Verhandlungen geschlossenen Kompromisse musste eine gesonderte Arbeitsgruppe errichtet werden (Working Group on Audiovisual Services).

Schutz des Urhebers, der kulturellen Vielfalt, der Menschenwürde und mit dem Rechts des Betrachters verbunden³⁸⁶.

Folglich wird die besondere Stellung der audiovisuellen Dienstleistungen in den meisten WTO-Mitgliedsländern durch die intensive Regulierung des Sektors und Unterstützungsmassnahmen für die lokale Produktionen von Inhalten begleitet. EU-intern sind verschiedene Initiativen ins Leben gerufen worden. Die Direktive „Fernsehen ohne Grenzen“ führte im Fernsehen Sendequoten für europäische Werke ein³⁸⁷. Neben der Quoten ist ein zweites Standbein der audiovisuellen Politikmaßnahmen, dass die Ausbildung im Bereich der Medien und die Schaffung bzw. Distribution europäischer Inhalte durch finanzielle Unterstützungsmassnahmen gefördert werden (das MEDIA-Programm I und II)³⁸⁸. Diese EU-weite audiovisuelle Politik ergänzt jedoch nur noch viel umfangreichere nationale audiovisuelle Politikmaßnahmen, die die EG-Mitgliedsstaaten zum Teil unabhängig voneinander ins Leben gerufen haben. Sowohl die nationalen wie auch die europaweiten Maßnahmen sind nicht mit den WTO-Prinzipien der Inländergleichbehandlung, dem Verbot von Mengenbeschränkungen (Quoten) und des freien Marktzugangs kompatibel, da sie zum Ziel haben, lokale oder europäische Inhalte gegenüber nicht-europäischen Inhalten zu bevorzugen.

Daher war es bei den WTO-Verhandlungen nicht einfach, den audiovisuellen Handel in das GATS zu integrieren. Bei den Verhandlungen Anfang der 90er Jahre formulierten einige EG-Mitgliedsstaaten (vor allem Frankreich, Spanien und Belgien³⁸⁹) die Forderung, den notwendigen Spielraum für diese Art Politikmaßnahmen um jeden Preis wahren zu wollen. Andere WTO-Mitgliedsländer sollten, dem Willen dieser EG-Staaten folgend, die Legitimität dieser audiovisuellen Maßnahmen und deren Anpassung an das sich veränderte Umfeld nicht durch internationale Handelsregeln in Frage stellen können. Es wurde befürchtet, dass die Integration des audiovisuellen Sektors in den WTO-Rahmen und der darauf folgende Verlust an Handlungsmöglichkeiten sonst zu einer Überschwemmung Europas mit amerikanischen Inhalten führen würde, die die europäische „Kulturindustrie“ stark bedrohen würde. Obwohl z.B. andere EG-Mitgliedsländer eine weitaus liberalere Position gegenüber der Öffnung des europäischen audiovisuellen Marktes einnahmen (so z.B. die BRD³⁹⁰), war ihnen die Unanfechtbarkeit des historisch gewachsenen öffentlichen Rundfunks sehr wichtig.

³⁸⁶ Vgl. JAROTHE (1998), S. 348 und SAUVÉ & STEINFATT (2000), S. 327.

³⁸⁷ Siehe die EC Direktive EEC/89/552, geändert durch EC/97/36 (OJ L 202/60, 30.7.1997).

³⁸⁸ Vgl. EUROPEAN COMMISSION (1999) oder CINCERA (1999) zu den Instrumenten der europäischen audiovisuellen Politik. Letzterer Artikel geht auch auf die Anpassungen der 1989 ins Leben gerufenen Instrumente an die neueren technologischen Entwicklungen ein.

³⁸⁹ Siehe MESSERLIN (2000), S. 306.

³⁹⁰ Antwort auf die Kleine Anfrage, Bundestags-Drucksache 12/6339: Auswirkungen des GATS-Abkommens auf die deutsche Film- und Fernsehindustrie, Bonn, 1993.

Schlussendlich führten Entschlossenheit der Franzosen, wohl die einzige EU-Nation mit noch ernst zu nehmendem Filmgeschäft³⁹¹, und der fehlende Druck einer kohärenten, exportorientierten europäischen Filmindustrie auf Markttöffnung dazu, dass die EG anfänglich bei den Uruguay-Verhandlungen vehement die Heraustrennung des audiovisuellen Sektors aus den GATS-Verhandlungen forderte; die sogenannte „exception culturelle“.

Auf der anderen Seite waren vor allem die USA nicht bereit, diesen Sonderweg für audiovisuelle Dienstleistungen zu gehen. Die USA vertraten während der Uruguay-Verhandlungen die Meinung, dass audiovisuelle Dienstleistungen nur wirtschaftliche Handelsgüter ohne besondere „identitätsstiftende“ und daher schützenswerte Eigenschaften darstellen. Die Liberalisierungsanstrengungen sollten daher hier keinen Halt machen; sektorspezifische Sonderwege seien zum Wohle der GATS-Kohärenz zu vermeiden³⁹². Diese Position wurde vor allem durch die Tatsache gestützt, dass die sonst im Güterbereich handelsdefizitgeplagten USA im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen einen überragenden Handelsüberschuss mit steigender Tendenz vorweisen können. Dabei ist die EU Hauptimporteur von amerikanischen „Inhalten“. Nicht umsonst bezeichnete der Präsident der amerikanischen Motion Picture Association (MPA) die amerikanischen Filme wiederholt als das „Kronjuwel der amerikanischen Exporte“. Obwohl die finanziellen Unterstützungsmassnahmen der EU für die lokale Filmproduktion von den USA nicht als sehr wettbewerbsgefährdend eingestuft wurden, bemängelten sie den Verstoß gegen diese Verletzung des Inländergleichbehandlungsprinzips. Die Abschaffung der Quoten oder zumindest eine Beschränkung der Quoten auf terrestrische Sender forderten die Amerikaner aufgrund ihrer einschneidenderen Wirkung aber mit viel größerem Nachdruck³⁹³.

Die audiovisuellen Dienstleistungen hätten bei den gesamten WTO-Verhandlungen zu Anfang der 90er Jahre nach ihrem Handelsvolumen geurteilt nur eine verschwindend geringe Rolle spielen dürfen. Im Gegensatz zum Finanz- oder Telekommunikationsbereich waren die zu erwartenden Wohlfahrtsgewinne durch Liberalisierung relativ gering. Die gegensätzlichen Ansichten über die Eigenschaften des audiovisuellen Handelsprodukts drohten im Gegenteil aber sogar den erfolgreichen Abschluss der gesamten WTO-Abkommen zu gefährden, als sich kein Anzeichen eines Kompromisses abzeichnete. Nach mehreren Versuchen der USA und der Europäischen Kommission, den Sonderweg Frankreichs zu relativieren³⁹⁴, gelang letztendlich die angepasste Integration des audiovisuellen Sektors in den GATS-Rahmen; die „spécificité culturelle“.

³⁹¹ Siehe JAROTHE (1998), S. 348. 1996 hatte Frankreich noch einen europäischen Marktanteil von ca. 40%.

³⁹² Es wurde befürchtet, dass die Einführung eines sektorspezifischen Sonderweges andere Mitgliedsstaaten dazu führen würde, ebenfalls ihre sektorspezifischen „Sonderwünsche“ anzumelden.

³⁹³ Gespräch mit HARVEY ROUSE, Beauftragter der Motion Picture Association (MPA) für die Beziehungen zur Europäischen Kommission, MPA Office Brüssel, im Oktober 2001.

³⁹⁴ Wie im Teil 3 ausgeführt wird, verhandelt die Europäische Kommission für die EG-Mitgliedsstaaten.

So übernahmen die meisten WTO-Mitgliedsländer dem Beispiel der EG folgend keine Verpflichtungen zur Marktöffnung oder zur Inländergleichbehandlung. Wie aus Tabelle 11 zu entnehmen ist, waren die vollen und teilweisen Zusagen im audiovisuellen Bereich schlussendlich auf einige wenige Länder (die USA, Neuseeland, etc.) beschränkt³⁹⁵.

Tabelle 11: Volle und teilweise Zusagen im audiovisuellen Bereich

Dienstleistung	Freier oder teilweiser Marktzutritt	Teilweise und uneingeschränkte Inländergleichbehandlung
Motion picture and video tape production and distribution	Hong Kong, Japan, Korea, Mexiko, Neuseeland, Singapur, Schweiz, USA	Japan, Korea, Mexiko, Singapur, Schweiz
Motion picture projection services	Neuseeland, Singapur, USA	Singapur, USA
Radio and television services	Neuseeland, USA	USA
Radio and television transmission services	Neuseeland, USA	USA
Sound recording services	Hong Kong, Japan, Korea, Neuseeland, Singapur, USA	Japan, Korea, Singapur, USA

Quelle: Analyse der individuellen GATS-Verpflichtungslisten und OECD (2000), S. 41-45 (die Dienstleistungsbezeichnungen wurden in ihrer Originalsprache belassen)

Doch die Abwesenheit von spezifischen GATS-Verpflichtungen war der EG aufgrund ihrer länderübergreifenden audiovisuellen Politik³⁹⁶ und mit Blick auf den geographischen Kontext der zunehmenden Verbindungen innerhalb der EG und ihren Verbindungen zu potenziellen Beitrittsländern noch zu wenig. So schwächte die EG das GATS-Prinzip der Meistbegünstigung (MFN³⁹⁷) durch die Forderung einer Ausnahme vom GATS-Prinzip Meistbegünstigung. Entsprechend machte die EG im audiovisuellen Sektor rege von dieser Möglichkeit Gebrauch (siehe Tabelle 12)³⁹⁸.

³⁹⁵ Zu erwähnen ist auch, dass die wenigen gemachten Zusagen meistens in Zusammenhang mit einer länderspezifischen Definition der Unterbereiche der audiovisuellen Dienstleistungen stehen. Mit anderen Worten: die wenigen Länder, die Marktöffnungszusagen machten, haben den Umfang der Liberalisierung durch eigene Sektordefinitionen qualitativ eingeschränkt.

³⁹⁶ Die Begünstigungen und vor allem die Quoten des europäischen Schutzprogrammes bevorzugen nicht nur nationale Anbieter, sondern auch andere EU-Mitgliedsstaaten. Somit entsteht eine Verletzung des Meistbegünstigungsprinzips.

³⁹⁷ Abkürzung aus dem Englischen: most-favored nation.

³⁹⁸ Die Ausnahmen sind in MTN.GNS/W/228, 8.12.1993 (provisorisches Verhandlungsdokument), GATS/EL/31, 15.4.1994 (definitives Dokument) aufgeführt. Weitere 24 WTO-Parteien haben (zusätzlich zur EU) Ausnahmen zur Meistbegünstigungspflicht im audiovisuellen Bereich angemeldet.

Tabelle 12: EG-Ausnahmen zur Meistbegünstigung im Bereich audiovisuelle Dienstleistungen

Sektor	Beschreibung der Maßnahme, die gegen den GATS Art. II verstößt	Bedingung, die die Notwendigkeit von Schutzmaßnahmen begründet
Audiovisual services	Redressive duties in reaction to unfair pricing practices by third countries distributors of audiovisual works.	Unfair pricing practices may cause serious disruption to the distribution of European works
	Measures taken to prevent, correct or counterbalance adverse, unfair or unreasonable conditions or actions affecting EC audiovisual services, products or service providers, in response to corresponding or comparable actions taken by other members.	Need to protect the EC and their member states from adverse, unfair or unreasonable unilateral actions from other members.
Production and distribution of audiovisual works	Measures which define works of European origin, in such a way as to extend NT to audiovisual works which meet certain linguistic and origin criteria regarding access to broadcasting or similar forms of transmission	Promote cultural values in Europe and achieve linguistic policy objectives
Production and distribution of cinematographic works and television programs	Measures based on government-to-government framework agreements and plurilateral agreements on co-production of audiovisual works which confer NT to audiovisual works covered by these agreements, in particular in relation to distribution and access to funding.	Promote cultural links
Production and distribution of cinematographic works and TV programs	Measures granting the benefit of any support programs (i.e. MEDIA) to audiovisual works and suppliers of such works, meeting certain European origin criteria (Spain: Measures for children audiences, Italy: Foreign participation Limitation, Denmark: Support for Nordic films)	Preserving and promoting regional identities.

Quelle: Die Ausnahmen sind in MTN.GNS/W/228, 8.12.1993 (provisorisches Verhandlungsdokument), GATS/EL/31, 15.4.1994 (definitives Dokument) aufgeführt. (Quelle wurde in der Originalsprache belassen)

Mit der Abwesenheit von Zusagen in der GATS-Länderliste und den Ausnahmen von der Meistbegünstigungspflicht hat die EU zumindest zeitweise den europäischen Handlungsspielraum für die audiovisuelle Politik gesichert (siehe Tabelle 12 für die MFN-Ausnahmen). Dafür hat sie in anderen Bereichen einen hohen politischen Preis zahlen müssen³⁹⁹.

Die Tatsache, dass die EG am Verhandlungstisch keine Kulturausnahme (exception culturelle) bewirken konnte, zieht nach sich, dass der audiovisuelle Sektor den allgemeinen GATS-Verpflichtungen (GATS Art. II bis XV: z.B. Meistbegünstigung, Transparenzverpflichtung, Integration von Entwicklungsländern,

³⁹⁹ Vgl. KRUSE (1993), S. 291 und JAROTHE (1998), S. 352. Der politische Preis wurde während der WTO-Verhandlungen laut dieser Autoren z.B. im Textilbereich, bei den Finanzdienstleistungen, im Seeverkehr und im Flugzeugbau bezahlt. Es ist allerdings mehr als fraglich, anzunehmen, dass dieser politische Preis einzig und allein auf die audiovisuelle Extratour der EG zurückzuführen ist.

Regelwerk zu lokalen Regulierungen, Regeln über Monopolanbieter, die allgemeinen Ausnahmen und die Subventionsregeln) uneingeschränkt unterliegt. Dies gilt abgesehen von der temporären Ausnahme zum Prinzip der Meistbegünstigung.

Da der audiovisuelle Sektor einer der am stärksten regulierten Sektoren überhaupt ist⁴⁰⁰, können nur weitreichende Marktöffnungsverpflichtungen und die Verhinderung von de jure und/oder de facto diskriminierenden Regulierungen einen funktionierenden Handel mit audiovisuellen Dienstleistungen gewährleisten. Ansonsten gefährden die vielfältigen Regulierungen bezüglich Subventionen, Inhaltequoten, Marktzugangsbeschränkungen wie Kinoquoten, Lizenzrechte, Steuern, Investitions- und Besitzrechtsbeschränkungen, Importquoten und Koproduktionsverpflichtungen den nicht-diskriminierenden Marktzugang⁴⁰¹. Bislang sind die WTO-Mitgliedsstaaten ihrem Verhandlungsauftrag jedoch noch nicht nachgekommen, ein GATS-Subventionsabkommen und ein GATS-Abkommen zu nationalen Regulierungen⁴⁰² auszuarbeiten. Im audiovisuellen Bereich ist der Handlungsspielraum zum jetzigen Zeitpunkt trotz Einschluss in das GATS noch nicht ernsthaft eingeschränkt. Im Rahmen der neuen Handelsrunde wird jedoch auch ohne das E-Commerce-bedingte zusätzliche Verlangen nach Handelsliberalisierung der Druck auf die protektionistische Haltung im Bereich des audiovisuellen Sektors steigen⁴⁰³.

Dies liegt erstens daran, dass wie schon erwähnt für die WTO-Mitgliedsländer und daher auch für die EG die Verpflichtung besteht, ihre MFN-Ausnahmen nach einem Zeitraum von fünf Jahren auf ihre Notwendigkeit hin zu prüfen und darüber hinaus nach einem Zeitraum von zehn Jahren - im Prinzip - abzuschaffen⁴⁰⁴. Bei einer realistischen Verhandlungsdauer der gerade lancierten Verhandlungsrunde von vier bis sechs Jahren kann man also davon ausgehen, dass die EG aufgerufen sein wird, diese Ausnahmen vertragskonform zu eliminieren. Zweitens haben sich die WTO-Mitgliedsländer verpflichtet, die noch offenen GATS-Regeln (Subventionsabkommen, Abkommen zu lokalen Regulierungen unter GATS Art. VI, Schutzklauseln) im Verlauf der GATS-Built-In Agenda auszuhandeln.

Gerade die letztere Verpflichtung muss auch im Kontext der wechselseitigen Beziehung zwischen der Weiterentwicklung der GATS-Regeln und den weiteren Liberalisierungserfordernissen im audiovisuellen Bereich gesehen werden. Auf der einen Seite kann die EU nicht produktiv die Etablierung eines weitrei-

⁴⁰⁰ Vgl. OECD (1999).

⁴⁰¹ Vgl. OECD (1999) und FOOTER & BEAT GRABER (2000), S. 122-126.

⁴⁰² Analog zum GATT-Abkommen über technische Handelshemmnisse soll durch eine derartige Regulierungsdisziplin verhindert werden, dass legitime nationale Regulierungen bewusst ausländische Anbieter diskriminieren. GATS Art. VI fordert die Regulierungsverantwortlichen darüber hinaus auf, nach Möglichkeit die am wenigsten handelsbeeinträchtigende Regulierung zur Erreichung eines bestimmten Regulierungszieles einzusetzen.

⁴⁰³ Vgl. SAUVÉ & STEINFATT (2000), S. 2.

⁴⁰⁴ Siehe den GATS-Anhang zu den Art. II Ausnahmen; Abs. 3 zum Fünfjahreszeitraum zur Überprüfung der MFN-Ausnahmen und Abs. 6, der die Zehnjahresfrist vorschreibt: "In principle, such exemptions should not exceed a period of 10 years. In any event, they shall be subject to negotiation in subsequent trade liberalizing rounds."

chenden GATS-Subventionsabkommen befürworten, wenn sie befürchten muss, dass der audiovisuelle Sektor durch die progressive Liberalisierung diesem Subventionsabkommen früher oder später unterworfen sein wird (so wirkt sich die progressive Liberalisierung der audiovisuellen Dienstleistungen retardierend auf die Entwicklung der GATS-Regeln aus). Auf der anderen Seite würde eine schnelle, weitreichende Entwicklung der GATS-Regeln bedingen, dass die EU für die audiovisuellen Dienstleistungen kaum signifikante Schritte im Bereich der Marköffnung oder der Inländergleichbehandlung anstellen könnte, ohne ihren Handlungsspielraum im audiovisuellen Sektor gefährdet zu sehen (so wirkt sich die Entwicklung der GATS-Regeln retardierend auf die progressive Liberalisierung der audiovisuellen Dienstleistungen aus).

Die Fragen nach progressiver Liberalisierung, der Eliminierung der Meistbegünstigungsausnahmen und der Weiterentwicklung der GATS-Regeln sind seit Beginn der neuen Dienstleistungsverhandlungen im Jahr 2000 und der Lancierung einer großen neuen Handelsrunde in Doha keine Zukunftsmusik mehr. Als treibende Kraft für einen erhöhten Handlungsbedarf im audiovisuellen Sektor kommen zusätzlich zu der Erfüllung der oben genannten vertraglichen Verpflichtungen die technologischen Veränderungen im „neuen audiovisuellen Sektor“ und die daraus resultierenden E-Commerce-Möglichkeiten hinzu.

2.4.3.2 Die laufende GATS-Verhandlungsrunde als neue Chance zur Liberalisierung des „neuen audiovisuellen Dienstleistungssektors“

Zum Zeitpunkt der Verhandlungen der ersten audiovisuellen GATS-Zusagen herrschten andere technologische Voraussetzungen. Im Prinzip waren durch die begrenzte Anzahl von Fernsehsendern vor allem die Distributionskanäle die knappe Ressource. Nationale und europäische Sendequoten sollten sicher stellen, dass trotz der beschränkten Ausstrahlungsmöglichkeiten genügend medialer Raum für europäische Inhalte zur Verfügung stand. Unter audiovisuellen Produkten waren vorrangig Filmproduktionen zu verstehen.

Das heutige Umfeld audiovisueller Dienstleistungen unterscheidet sich wesentlich vom audiovisuellen Sektor der Uruguay Runde (ca. 10 Jahre später). So ist der audiovisuelle Sektor heute Teil der Informationsgesellschaft und in diesem Licht argumentieren die USA, dass durch die neuen Technologien eine zunehmende Verschmelzung von Medien-, Informations-, Unterhaltungs- und audiovisuellen Dienstleistungen stattfindet⁴⁰⁵.

Die konvergierenden technologischen Möglichkeiten, die für multimediale Anwendungen und kompatible Hardware sorgen und steigende Distributionsmöglichkeiten (das Internet, digitales Satelliten- oder Kabelfernsehen mit fast unbegrenzten Sendekapazitäten) stellen die Regulierer des audiovisuellen Sektors

⁴⁰⁵ Siehe WTO-Dokument S/CSS/W/21, 18.12.2000, Beitrag der USA.

vor ganz neue Herausforderungen. Die neuen Übertragungswege per Satellit und Internet können nicht mehr ohne weiteres von lokalen Regulierungsbehörden kontrolliert werden. Bislang sind in dieser neuen technologischen Umgebung Quotenregelungen technologisch nicht realisierbar⁴⁰⁶. Bei weiteren Entwicklungen der Breitbandtechnologie und des Online-Streamings von Filmen über das Internet werden beispielsweise die bestehenden Fernsehquoten unterlaufen.

Auch die stärker globalisierte Medienindustrie ist nicht mehr nur von nationalen Inhalten oder Zuschauern abhängig⁴⁰⁷. Mit ihren strategischen Allianzen und Fusionen vollzieht diese eine zunehmend vertikale Integration. Alle medialen Aktivitäten, von der Herstellung der Inhalte bis hin zur Distribution über das Internet oder das Kabelnetzwerk (Beispiel AOL-Time Warner), liegen zunehmend in den Händen einiger weniger Medienkonglomerate⁴⁰⁸. Die Globalisierung der Medienbranche hat auch Auswirkungen auf die Einstellung der Industrie zu den kulturellen Schutzmaßnahmen. So ist es ironischerweise der Vorstand des französischen Mediengiganten (JEAN-MARIE MESSIER von Vivendi Universal), der vor kurzem durch die Übernahme eines Hollywoodfilmstudios und die Totsagung der französischen kulturellen Ausnahme die Realität des neuen audiovisuellen Umfeldes unterstrichen hat⁴⁰⁹.

Wie auch die Zahlen zum Handel mit digitalen Produkten im ersten Gutachtenteil aufzeigen, sind die USA und die EU auch nicht die einzigen Protagonisten im Umfeld der audiovisuellen Branche. Indien zählt zu einem der größten Filmproduzenten der Welt und asiatische oder brasilianische Filme feiern weltweite Erfolge. Es besteht mit Ausnahme des amerikanischen Marktes überall eine starke ausländische Penetration des audiovisuellen Sektors⁴¹⁰. Man kann argumentieren, dass man durch höhere Liberalisierungszusagen im GATS nur eine bestehende Realität in die Handelsregeln aufnehmen würde⁴¹¹. Richtig ist aber auch, dass in diesem neuen audiovisuellen Umfeld trotz audiovisueller EG-Schutzmaßnahmen und fehlen der GATS-Liberalisierung die Penetration amerikanischer Inhalte überragend ist.

⁴⁰⁶ Es sei jedoch beachtet, dass auch in diesem Bereich noch vor einem Jahr undenkbar neue technologische Möglichkeiten (Filtertechnologien, Softwareagenten, etc.) entstanden sind, die Inhalteregulierungen auf dem Internet ermöglichen (siehe zur steigenden Kontrolle der Nationalstaaten über das Internet z.B. „Taming the Web, New technologies raise barriers online“, CNET News, April 19, 2001, WUNSCH-VINCENT (2001c), Teil: From Regulatory Paralysis to Regulatory Patchworks oder auch THE ECONOMIST (2001).

⁴⁰⁷ Vgl. FOOTER & BEAT GRABER (2000), S. 130-132.

⁴⁰⁸ Siehe für einen Überblick über die Medienkonglomerate HACHMEISTER & RAGER (2000).

⁴⁰⁹ „Gestern Frankreich, heute die Welt- Vivendi-Chef JEAN-MARIE MESSIER will das einheimische Kino im Stich lassen – und sucht in Amerika nach der kulturellen Vielfalt.“, Artikel in der Süddeutschen Zeitung vom 22.12.2001.

⁴¹⁰ Siehe WTO-Dokument S/CSS/W/74, 4.5.2001, Beitrag der Schweiz.

⁴¹¹ Siehe WTO-Dokument S/CSS/W/74, 4.5.2001, Beitrag der Schweiz.

Die EG weist trotz ihrer signifikanten Rolle im Handel mit digitalen Produkten weiterhin ein großes Handelsdefizit im audiovisuellen Bereich auf. Die Filmexporte der BRD sind beispielsweise vernachlässigbar (siehe Tabelle 4). Diese Tatsache und der Umstand, dass die bestehenden Fördermaßnahmen zur audiovisuellen Produktion nur sehr bedingt erfolgreich sind, hat Ökonomen dazu bewogen, den Sinn des gesamten audiovisuellen Schutzapparates in Frage zu stellen⁴¹².

Zusammengefasst sprechen die Verfügbarkeit von geradezu unbegrenzten Ausstrahlungskapazitäten, die neuen technologischen Möglichkeiten (wie der E-Commerce), der bestehende grenzüberschreitende audiovisuelle Konsum, die zunehmende Internationalisierung der Medienindustrie, die fragliche Effizienz von Subventionsmechanismen zur Förderung von Kreativität und Kunst und letztlich auch die eingegangenen GATS-Verpflichtungen alle für eine Infragestellung der zwei entgegengesetzten Sichtweisen, die sich während der Uruguay-Runde abzeichneten. So betonen die ersten Positionspapiere zu den GATS 2000-Verhandlungen (USA, Schweiz, Brasilien), dass bei der Integration der audiovisuellen Dienstleistungen unter das GATS nicht wie vorher angenommen eine „Alles-oder-Nichts Entscheidung“ getroffen werden muss⁴¹³.

Die drei ersten Positionspapiere der Schweiz, der USA und Brasiliens stellen demzufolge die einheitliche These auf, dass das GATS-Instrument nach konstruktiven Auseinandersetzungen genügend Flexibilität offeriert, um alle spezifischen Bedürfnisse des audiovisuellen Sektors zu berücksichtigen⁴¹⁴. Die Sonderbehandlungsmöglichkeiten, die das GATS zur Verfügung stellt (Referenzpapier oder Anhang wie im Fall der Telekommunikation, Understanding im Fall der Finanzdienstleistungen, die GATS-Ausnahmen z.B. zur öffentlichen Sitte, zum Schutz gegen Betrug oder Privatsphäre (GATS Art. XIV und XV), bieten demnach für eine zufriedenstellende Vorgehensweise genügend Möglichkeiten der Vertragsausgestaltung. Des weiteren argumentieren die USA, dass den WTO-Mitgliedern immer noch offen steht, nur teilweise Zusagen zu machen. Zudem können Regulierungen aufrecht erhalten werden, solange sie keine unvorhergesehene Handelsbeeinträchtigung darstellen. Man könne sich sogar vorstellen, dass das zu schaffende Subventionsabkommen gesondert auf die Belange des audiovisuellen Sektors eingehe⁴¹⁵.

⁴¹² MESSERLIN (2000), S. 302 ff. und MESSERLIN & COCQ (1999).

⁴¹³ Alles: die volle Unterwerfung des Sektors unter die GATS-Regeln vs. Nichts: eine vollständige kulturelle GATS-Ausnahme. Aus dem Englischen „all-or-nothing approach“. Die Positionspapiere können über http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/s_propnewnegs_e.htm bezogen werden.

⁴¹⁴ Siehe WTO-Dokument S/C/W/78, 8.12.1998, Beitrag der USA, S/CSS/W/74, 4.5.2001, Beitrag der Schweiz, S/CSS/W/99, 9.7.2001, Beitrag von Brasilien. Es sei bemerkt, dass es inzwischen mehr als 140 WTO-Mitgliedsstaaten gibt. Die vorhandenen Positionspapiere reflektieren daher nicht eine einheitliche Meinung der WTO-Mitgliedschaft. Gerade die Staaten, die eine zunehmende GATS-Integration verwerfen, wollen die audiovisuelle Diskussion im WTO-Forum erst gar nicht entfachen.

⁴¹⁵ Siehe WTO-Dokument S/CSS/W/21, 18.12.2000, Beitrag der USA.

Auch in anderen Punkten haben die USA eine andere Gangart gewählt. Die USA merkten schon früh, dass die europäischen Subventionen (MEDIA-Programme) für die amerikanische Medienindustrie nicht sehr wettbewerbsschädlich sind. Doch sie beharrten noch bis vor kurzem auf die Eliminierung der europäischen Fernsehquoten. Heute jedoch geraten die europäischen Fernsehquoten zunehmend aus der amerikanischen Schusslinie. Die USA möchten heute vor allem, dass die neuen Distributionskanäle wie das Internet (Video-On-Demand, etc.) frei von solchen diskriminierenden Regulierungen bleiben⁴¹⁶.

Zu solchen Einschränkungen der regulativen Möglichkeiten im Bereich der neuen audiovisuellen Dienstleistungen scheint die EG allerdings zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht bereit, weil manche EG-Mitgliedsstaaten befürchten, dass das GATS-Instrument ihren Handlungsspielraum im audiovisuellen Sektor in Frage stellen würde. Obwohl die Vertreter der Motion Picture Association (MPA) versuchen, die aufkommenden US-europäischen Streitigkeiten zu relativieren, sind die beiden Verhandlungsparteien noch weit davon entfernt, einen Konsens für das weitere Vorgehen bei den GATS-Verhandlungen zu finden⁴¹⁷.

Im Gegenteil scheint sich das stark französisch besetzte Generaldirektorat Kultur und Bildung der Kommission zunehmend für eine Ausgliederung der Kulturfrage aus der WTO und Wiedereingliederung in die UNESCO stark zu machen⁴¹⁸. Viel beachtet wurde auch ein kanadischer Vorschlag, außerhalb der WTO ein neues internationales Instrument der kulturellen Ausnahme zu schaffen, das den Unterschied zwischen Handelsware und Kulturgütern herausarbeitet, das eine festgelegte Reihe an Unterstützungsmassnahmen für die Kulturindustrie explizit erlaubt und das auch darauf eingeht, wie diese festgelegten Regulierungsmaßnahmen von den etablierten WTO-Regeln tangiert werden sollen⁴¹⁹. Der fehlende US-europäische Konsens wird akut dadurch belegt, dass die Frage des audiovisuellen Sektors bei Beitritten neuer WTO-Mitglieder kürzlich zu nennenswerten Streitigkeiten führte⁴²⁰.

⁴¹⁶ Daher auch der amerikanische Vorstoß zum Zollfreiheitsmoratorium im E-Commerce und die amerikanischen Bestrebungen, Internettransaktionen steuerfrei zu halten. Letztere Steuerfreiheit ist in den USA bereits Realität.

⁴¹⁷ Persönliches Gespräch mit HARVEY ROUSE (MPA, Brüssel).

⁴¹⁸ So zumindest der Direktor der audiovisuellen Abteilung des Generaldirektorats Bildung und Kultur, JEAN-MICHEL BAER, während seiner Ansprache beim Europa Forum Luzern, "Kultur im Quotenstress", 24./25.10.2001 und die steigende Aktivität der UNESCO wie z.B. beim Forum UNESCO 2001, „Culture et Médias“, 11./12.8.2001, Ascona/Locarno (Schweiz).

⁴¹⁹ Die Vorschläge sind in SAGIT (1999) abgedruckt.

⁴²⁰ Der WTO-Beitritt Kroatiens wurde z.B. wegen US-europäischer Unstimmigkeiten bei den audiovisuellen Zusagen verzögert (siehe dazu „Croatian Accession to the WTO“, Embassy of Croatia, Washington D.C., April 10, 2000, www.croatiaemb.org/politics/fsheets/wto.htm). Beim Beitritt Chinas pochte die USA mit Nachdruck auf volle Zusagen im Bereich Marktöffnung und Inländergleichbehandlung im GATS-Modus 1 und 2 und erwirkte auch im Modus 3 wesentliche, Teilzusagen (siehe die chinesische GATS-Verpflichtungsliste unter WTO (2001), S. 21.).

In der Zwischenzeit unternimmt die Europäische Kommission zwei Schritte.

- (i) Erstens versucht die Kommission, wissend um den Handlungsbedarf im WTO-Forum, die Interessenslage bei den Mitgliedsstaaten und bei der Industrie zu identifizieren. Dabei wählt sie den Begriff der audiovisuellen Industrie, die es im Endeffekt wahrscheinlich zu protektionieren gilt, möglichst weit, um sicher zu stellen, keinen Handlungsspielraum zu verlieren. Um die Interessen bei den verschiedenen Sparten (Musik, Film, Lern- oder Unterhaltungssoftware) herauszufinden, sind schon verschiedene Befragungen durchgeführt worden, um offensive und defensive Interessen der EG im WTO-Forum zu definieren⁴²¹. Die ersten Auswertungen deuten auf ein Überwiegen der protektionistischen Interessen hin. Aber auch über Wirtschaftszweige wie der Softwareindustrie (speziell der Unterhaltungssoftware) ist die Kommission geneigt, entgegen der offensiven Haltung der Industrie, den Schutzmantel der audiovisuellen Politik auszubreiten⁴²². Somit drohen E-Commerce-relevante Dienstleistungstransaktionen, die objektiv kein kulturelles Schutzbedürfnis aufweisen, der GATS-Liberalisierung ebenfalls entzogen zu werden.
- (ii) Zweitens passt die Kommission die bestehenden Programme zum Schutz der europäischen Inhaltseindustrien dem digitalen Umfeld an. Das Resultat ist eine neue audiovisuelle Politik für alte und neue Medien, die weiterhin versucht, Raum für europäische Werke zu wahren und die Schaffung von elektronisch wie nicht-elektronisch verfügbaren Inhalten zu fördern⁴²³. Zur Förderung europäischer Inhalte ist das MEDIA Plus Programm und eine Initiative mit der Europäischen Investitionsbank (i2i-audio-visual initiative) gestartet worden⁴²⁴. In all diesen neuen Politikmaßnahmen werden die audiovisuellen Dienstleistungen als integraler Teil der digitalen Informationsökonomie gesehen. Die für den E-Commerce-relevante elektronische Auslieferung von Inhalten (z.B. im E-Cinema) wird davon voll erfasst⁴²⁵.

⁴²¹ The 1999 Consultation on Audiovisual Services, Questionnaire on Audio-Visual Services, durch die Kommission durchgeführt (siehe europa.eu.int/comm/avpolicy/extern/gats2000/consultdoc_en.htm). Es liegt auch eine ganz neue Befragung vor, die allerdings noch nicht zur Publikation freigegeben ist. Siehe auch die Umfrage „Consultation on the GATS 2000 / WTO negotiations concerning certain audiovisual services (music and recreational software) and cultural services“ auf der Webseite der DG Education and Culture http://europa.eu.int/comm/avpolicy/extern/gats2000/ncon_en.htm.

⁴²² Siehe die Umfrage „Consultation on the GATS 2000 / WTO negotiations concerning certain audiovisual services and cultural services“ unter http://europa.eu.int/comm/avpolicy/extern/gats2000/ncon_en.htm.

⁴²³ Vgl. die Entscheidungen und Förderprogramme der EU in Council of the EU (2000) und das eContent Programm EC (2001B), siehe dafür www.cordis.lu/econtent. Für eine Übersicht zur neuen audiovisuellen Politik siehe EUROPEAN COMMISSION (1999) „Principles and Guidelines for the Community's Audiovisual Policy in the Digital Age“.

⁴²⁴ Alle Dokumente sind auf dem Internet verfügbar unter europa.eu.int/comm/avpolicy/.

⁴²⁵ Siehe z.B. in EUROPEAN COMMISSION (2001a) „On Certain Legal Aspects relating to Cinematographic and other Audiovisual Works“ den Teil zu E-Cinema (S. 14 ff).

Die vor allem durch Frankreich initiierte europäische Zurückhaltung im audiovisuellen Bereich findet daher auch im E-Commerce-Arbeitsprogramm Niederschlag. Die wesentlichen offenen Fragen des E-Commerce (digitale Produkte: GATS oder GATT, Zollfreiheitsmoratorium auf digitale Produkte, etc.), die in Teil 2.3 des Gutachtens herausgearbeitet wurden, drehen sich daher hauptsächlich um Entscheidungen, die die audiovisuelle Politik der EU einzuschränken drohen (siehe auch Abschnitt 2.3.2.1 - EU interne Gründe zur Dienstleistungsklassifizierung). Würden z.B. durch einen Entscheid im WTO Arbeitsprogramm digitale Produkte als Güter klassifiziert, so wären audiovisuelle Online-Produkte nicht mehr durch die protektionistisch gewählte Haltung im GATS-Rahmen betroffen. Quoten und Zölle wären in diesem Fall problematisch⁴²⁶.

Auf den Punkt gebracht, scheinen Fortschritte im Bereich des E-Commerce-Arbeitsprogramms aufgrund der verdeckten Strategien der amerikanischen und der europäischen Handelsbeauftragten im Hinblick auf den audiovisuellen Sektor blockiert zu werden. Insgesamt ist jedoch fraglich, ob das E-Commerce-Potenzial, was sich auch hinter den anderen Sparten verbirgt, durch diese zu eng gefasste Betrachtungsweise im audiovisuellen Bereich nicht gefährdet wird⁴²⁷. Wie die unten stehende Tabelle 13 über den US-europäischen Dienstleistungshandel zeigt, machen die audiovisuellen Exporte aus EU-Sicht im Jahr 2000 weniger als zwei Prozent der Gesamtexporte und die Importe geringfügig mehr als fünf Prozent der Gesamtimporte aus. Dieser beschränkte Anteil am ganzen elektronischen Exportpotenzial sollte gerade angesichts der starken Wachstumszahlen im Bereich der unternehmensnahen Dienste, des Versicherungs- und Finanzwesens und auch der Computerdienstleistungen dem elektronischen Handel keine Steine in den Weg legen.

Es ist Zeit, dass an die Stelle der Verweigerungshaltung und der Blockadepolitik in Hinsicht auf den audiovisuellen Sektor⁴²⁸ konstruktive Überlegungen zur Integration des audiovisuellen Sektors in den WTO-Handelsrahmen erfolgen. Die offenen Fragen und somit ein Arbeitsauftrag an die Verhandlungsführer sind erst kürzlich an einer WTO-Konferenz präzise auf den Punkt gebracht worden⁴²⁹.

⁴²⁶ Vgl. DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 438. Dasselbe gilt für das Zollfreiheitsmoratorium, welches der EU langfristig auch im audiovisuellen Bereich die Möglichkeit nehmen würde, ausländische Inhalte zu diskriminieren.

⁴²⁷ So scheiterten in unseren Gesprächen mit Kommissionsbeamten immer wieder Versuche, konstruktiv Schritte zur Befreiung des elektronischen Handelspotenzials aller Sektoren zu besprechen, weil immer wieder nur auf die Frage der GATS- oder GATT-Klassifizierung digitaler Produkte eingegangen wurde. Obwohl der Zusammenhang zwischen den offenen E-Commerce Fragen und dem kulturellen Schutzbedürfnis nie offiziell angesprochen wird, ist die Querverbindung offensichtlich.

⁴²⁸ Die EU hat bislang z.B. ihr Positionspapier zum audiovisuellen Dienstleistungssektor nicht eingereicht.

Zum Beispiel ist das bestehende GATS-Klassifizierungssystem veraltet und viel zu oberflächlich, um die neue Komplexität des multimedialen audiovisuellen Sektors zu erfassen. Hinsichtlich Klassifizierung bestehen auch noch einige unterschiedliche Vorstellungen zwischen den Handelspartnern, die es auszuräumen gilt. Für die EU ist es z.B. unstrittig, dass die bestehenden Klassifizierungsklammern auch Inhalte, die durch neue Technologien verteilt werden, betreffen.

Tabelle 13: Der bilaterale EU-15 Dienstleistungshandel mit den USA, 1992 und 2000

	Export in Bn ECU/EUR			Import			Handelssaldi	
	1992	2000	Veränderung	1992	2000	Veränderung	1992	2000
Alle Dienstleistungen außer Transport und Reisedienste	23,1	59,5	157%	26,8	68,2	154%	-3,6	-10,6
Unternehmensnahe Dienste	11,2	31,4	181%	11	33,9	208%	0,2	-2,5
Versicherung	2,1	3,6	74%	1,5	1,1	-25%	0,6	2,5
Finanzen	3,6	8	120%	2,4	4,6	90%	1,2	3,4
Computer und Information	0,6	3,8	528%	1,5	4,1	170%	-0,9	-0,3
Urheber- und Lizenzgebühren	2,6	6,7	157%	7,1	16,8	136%	-4,5	-10,1
Persönliche, kulturelle und Erholungsdienste	0,9	1,6	71%	2	4,2	112%	-1	-2,6
<i>Davon audiovisuell</i>	0,7	1,0	59%	1,6	3,6	125%	-0,9	-2,5

Quelle: EUROSTAT (2001), S. 9

Die USA betonen jedoch, dass die technologiegebundene Klassifizierungsart des CPCs⁴³⁰ die neuen Technologien nicht aufgreift. Für die USA entsteht fernab von der Kategorisierung der audiovisuellen Dienstleistungen eine Position, wo Online-Handel, Informations- und Unterhaltungsdienstleistungen und multimediale Inhalte zusammenlaufen. Die USA kritisieren vor allem die Tatsache, dass die Lizenzierung von Inhalten in der Klassifizierung nicht angeboten wird; die tatsächliche Wertschöpfungskette von Urheberwerken wird daher ungenügend berücksichtigt⁴³¹. Bei der Frage der Klassifizierung verschiedener audiovisueller Dienstleistungen tritt auch die alte, schwierige Frage nach der Unterscheidung zwischen den schutzbedürftigen kulturellen und den frei handelbaren unterhaltenden audiovisuellen Dienstleistungen auf. Fortschritte in der Unterscheidung zwischen schutzwürdigen, defensi-

⁴²⁹ Auf der WTO-Konferenz "Telecommunications and Audio-visual Services in the Context of the WTO: Today and Tomorrow" (<http://www.ulg.ac.be/ieje/nip/>), die am 21. und 22. November 2001 stattfand.

⁴³⁰ Central Product Classification.

⁴³¹ Siehe WTO-Dokument S/C/W/78, 8.12.1998, Beitrag der USA.

ven Bereichen und offensiven, umsatzstarken Bereichen könnten bei konsequenter Umsetzung in den Handelsregeln ein bedeutendes elektronisches Handelspotenzial WTO-rechtlich absichern⁴³².

In den progressiven bestehenden vier Positionspapieren und den akademischen Abhandlungen über den audiovisuellen Sektor sind folgende offenen Fragen angesprochen, denen absolute Priorität eingeräumt werden sollte⁴³³:

- (i) Wie soll ein kultureller Subventionsmechanismus aussehen und wie ist dieser mit einem zukünftigen GATS-Subventionsmechanismus in Einklang zu bringen?
- (ii) Wie soll eine kulturelle Schutzklausel aussehen, die die Balance zwischen der wirtschaftlichen Nutzung des Sektors und dem Schutz von kultureller Identität wahrt?
- (iii) Wie soll der öffentliche Rundfunk in Zukunft aussehen und welche Aufgaben nimmt er wahr? Wie sollen daraufhin die GATS-Regeln angepasst werden?
- (iv) Welche regulativen Maßnahmen müssen bei weiterer Liberalisierung des audiovisuellen Sektors im WTO-Forum geklärt werden? Jenes betrifft z.B. die Inhalteregulierung, die Regulierung technischer Standards, aber auch die nationale Regulierung der neuen Medien. Letztere sollte bestrebt sein, den grenzüberschreitenden Charakter des freien elektronischen Handelsmediums nicht unnötig einzuschränken.

Des weiteren stecken die Hauptschwierigkeiten des elektronischen wie nicht-elektronischen Handels mit audiovisuellen Produkten heute nicht mehr vorrangig in Marktzutrittsbeschränkungen. Vielmehr sorgen sich die Inhalteindustrien derzeit vorrangig um den problematischen Schutz vor der Piraterie des geistigen Eigentums⁴³⁴. Angesichts der zunehmenden vertikalen Medienkonzentration und den daraus resultierenden Möglichkeiten der Wettbewerbseinschränkung ist ähnlich wie im Telekommunikationssektor darüber hinaus auch im Medienbereich ein Referenzpapier notwendig⁴³⁵. Die Gefahr ist groß, dass bei einer fehlenden Betrachtung dieser Frage durch die Fixiertheit auf europäische Quoten und finanzielle Unterstützungsmassnahmen eine unkontrollierte Medienkonzentration einsetzt, die die (kulturelle) Vielfalt tatsächlich

⁴³² Vgl. MESSERLIN (2000), S. 305.

⁴³³ Siehe für einige dieser Vorschläge das WTO-Dokument S/CSS/W/74, 4.5.2001, Beitrag der Schweiz. Für diesen progressiven Beitrag, der gegen die Blockadepolitik der EG lief, wurde die ständige WTO-Mission der Schweiz von der EG stark kritisiert. Nicht nur der Inhalt des Positionspapiers, sondern auch die Tatsache, die audiovisuelle Diskussion im WTO-Forum damit stimuliert zu haben, missfiel der EG.

⁴³⁴ Ein kürzlicher Besuch von einem der Gutachter (Sacha Wunsch-Vincent) in China zeigte z.B. auf, dass flächendeckend auch in normalen Geschäften fast ausschließlich illegale Kopien von Musik-CDs, Video-CDs und DVDs angeboten werden. Aber auch in Industrieländern wird rege von illegalen Internetseiten Gebrauch gemacht, die Musik und Filme zum kostenlosen Herunterladen anbieten.

⁴³⁵ Siehe MESSERLIN (2000), S. 315 f. oder z.B. IAPADRE (2000), S. 13.

ernsthaft gefährden könnte. Dieser Anhang oder dieses auszuarbeitende Referenzpapier könnte auch dazu dienen, die anderen Sonderbestimmungen des audiovisuellen Sektors zu verankern⁴³⁶.

Zum Wohle des elektronischen Handels sollte die EG oben genannte ernst zu nehmende Fragestellungen nicht außer Acht lassen. Zum einen gilt es für sie, erst nüchtern zu identifizieren, welche Teile der audiovisuellen Dienstleistungen tatsächlich als zu schützendes „Kulturerbe“ protektioniert werden sollen. Gemeinsam mit den anderen Handelspartnern, die ebenfalls Erfahrungen im Rahmen des Schutzes audiovisueller Sektoren gemacht haben, können dann transparente Sonderbestimmungen für schützenswerte Kultursektoren vereinbart werden. Die Tatsache, dass zunehmend auch Entwicklungsländer ihr Exportpotenzial geltend gemacht haben, mag den Liberalisierungsversuchen auch eine neue Dynamik geben.

Natürlich kann die EU weiterhin auf eine Quasi-Ausnahme des kulturellen Sektors aus dem GATS-Handelsrahmen und eine Eingliederung unter ein anderes Gremium pochen. Sollten die anderen EG-Mitgliedsländer einen Konflikt mit Frankreich verhindern wollen, so werden sie sich vielleicht weiterhin von dieser französischen Position leiten lassen. Es ist jedoch fraglich, ob alle EG-Mitgliedsländer bereit sein werden, den hohen politischen Preis und eine Gefährdung des erfolgreichen Abschlusses neuer WTO-Handelsliberalisierungen in Kauf zu nehmen. Erwähnenswert ist beispielsweise, dass Stellungnahmen des Deutschen Bundestags und des Deutschen Kulturrats andeuten, dass Sonderbestimmungen für den kulturellen Bereich anzufertigen sind⁴³⁷. Von einer Aussparung des Sektors aus der progressiven GATS-Liberalisierung ist jedoch in Deutschland keine Rede. Fraglich ist im Endeffekt auch, ob die Abwesenheit von international geführten Überlegungen zu oben gestellten Fragen (Subventionsregeln, Wettbewerbsfragen, etc.) der freien Entwicklung der kulturellen Vielfalt letztendlich dienlich ist. Die meisten offenen Fragen müssten auch in einem UNESCO-Gremium thematisiert werden.

⁴³⁶ Konkrete und mehrheitsfähige Vorschläge für ein solches Referenzpapier liegen trotz der Überzeugung der Literatur und der eingereichten Papiere, dass ein solches Referenzpapier für weitere Liberalisierungsschritte notwendig ist, allerdings noch nicht vor.

⁴³⁷ „Gesellschaftspolitische Wertvorstellungen und die Einbeziehung von Zielen, wie z.B. der Schutz von Umwelt und Gesundheit, kulturelle Vielfalt und soziale Ausgestaltung einer Gesellschaft, müssen in einer künftigen globalen Ökonomie gleichrangig bedacht werden.“, zitiert aus Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Beschluss „Transparenz, offenen Märkte, Fairness und nachhaltige Entwicklung: Für eine umfassende Weiterentwicklung des Welthandelssystems“, Drucksache 14/1861, 27.10.1999, Seite 1-2. Und die Stellungnahme des Deutschen Kulturrats, Newsletter „Aktuell“ des Rats vom November 2001, S. 2-7 unter <http://www.kulturrat.de/down/aktuell-3-01.pdf>.

2.4.4 Zusammenfassende Beurteilung der Liberalisierungsnotwendigkeiten für den E-Commerce

Auf der einen Seite hat die EG eine große Anzahl von Liberalisierungszusagen gemacht, die in dieser Breite und Tiefe bei wenigen anderen WTO-Mitgliedsländern anzutreffen sind. Die weitreichenden Modus 1-Zusagen erlauben grenzüberschreitende elektronische Transaktionen besonders in den Bereichen der unternehmensnahen Dienste und der Finanzdienstleistungen. Bei den Finanzdienstleistungen behindern jedoch weitreichende handelshemmende Regulierungen, die durch GATS-Teilzusagen weiterhin aufrecht erhalten werden können.

Es darf nicht vergessen werden, dass weniger entwickelte Länder während den Uruguay-Verhandlungen zum GATS erst sehr spät einem solchen Dienstleistungsabkommen überhaupt zugestimmt haben. Besonders Indien und Brasilien wehrten sich vehement gegen eine Einbeziehung von handelsrelevanten Themen aus dem Dienstleistungsbereich⁴³⁸. Dass sie dann sehr sparsam mit Marktöffnungsverpflichtungen umgegangen sind, mag daher nicht verwundern. Alle WTO-Mitgliedsländer sollten heute jedoch auch im Lichte der verpflichtenden progressiven Liberalisierung des GATS⁴³⁹ ein strategisches Interesse daran haben, dass diese niedrigen Liberalisierungsniveaus des Jahres 1994 verbessert werden.

Obwohl die EG z.B. im Bereich der unternehmensnahen Dienste relativ wenige Beschränkungen eingetragen hat, sind diese Marktöffnungsverpflichtungen nicht in allen Ländern erwidert worden. Viele der potenziellen Importländer für deutsche Dienstleistungen haben entweder keine oder nur limitierte Marktöffnungszusagen gemacht. Länder wie Brasilien, Mexiko, etc. haben viele Sektoren der unternehmensnahen Dienste gar nicht in ihre Länderlisten aufgenommen. So sind im Bereich der Kostenrechnung/Buchhaltung und Prüfung noch 25 Prozent der vorhandenen Eintragungen in Länderlisten ohne konkrete Liberalisierungsverpflichtungen. So ist im Interesse der EG in der laufenden Verhandlungsrunde von anderen Ländern mehr GATS-Verpflichtungen zu fordern; dies gilt vor allem für weniger entwickelte Länder, die in einem besonderen Maße vom Import von qualitativ hochwertigen Dienstleistungen z.B. aus den Industrieländern profitieren könnten. Besonders den Ländern Argentinien, Ägypten, Brasilien, Chile, Hong Kong (China), Indien, Indonesien, Marokko, Mexiko, Neuseeland, die Philippinen, Thailand sollte die EG im Laufe der Request-Verfahren die Forderung nach mehr Marktöffnung zukommen lassen. Schließlich steckt auch enormes Potenzial hinter der Öffnung von ausländischen Finanzmärkten, auf die die EG in ihren Requests gegenüber ihren Handelspartnern unter besonderer Berücksichtigung des elektronischen Handels eingehen sollte. Andere sektorspezifische Vorschläge zur Liberalisierungsaufforderung können aus den vorangehenden Teilen herausgelesen werden.

⁴³⁸ Siehe zur GATS Verhandlungsgeschichte CROOME (1995).

⁴³⁹ GATS Art. XIX.

Es lassen sich aus der Analyse aber nicht nur Aufforderungen an die EG-Handelspartner ableiten. Vielmehr wurden auf der anderen Seite auch Verbesserungsmöglichkeiten der EG GATS-Verpflichtungen aufgezeigt. So können bei den unternehmensnahen Dienstleistungen weitere diskriminierende EG-Beschränkungen handelsfreundlicher gestaltet werden (z.B. bei den juristischen Diensten, der Kostenrechnung oder den Ingenieursdiensten). Da dies insgesamt einer der wichtigsten Handelssektoren ist, sollte generell auf Regulierungen geachtet werden, die möglichst keine Handelsverzerrungen verursachen. Konkret bedeutet dies, dass EG-Richtlinien und -Direktiven, die Dienstleistungssektoren betreffen, ausländische Dienstleistungsanbieter nicht direkt oder indirekt benachteiligen sollten. Im Dienstleistungshandel garantieren sonst volle GATS-Liberalisierungszusagen im Modus 1 nicht immer de facto freien Marktzutritt.

- (i) Erstens bergen die verwendeten unterschiedlichen Klassifizierungssysteme und deren länderspezifische Interpretation viel Raum für Handelshemmnisse. Wie aufgezeigt wurde, besteht hinsichtlich vieler elektronischer Inholdienstleistungen Unklarheit, wo diese einzuordnen sind. Ebenfalls ist zweifelhaft, welcher Rechtsrahmen für den E-Commerce-Anwendung findet. Beide diese Unsicherheiten können im Zweifelsfall zu einer bewusst protektionistischen oder aber zu einer indirekt handelserschwerenden Auslegung führen.
- (ii) Zweitens können sich Handelsbeschränkungen aus existierenden Regulierungen ergeben, die de jure nicht-diskriminierend sind. Besonders im Bereich der Qualifikationsanforderungen müssen hier kreative Lösungen gefunden werden. Denn der Bereich der unternehmensnahen Dienste tendiert in dieser Hinsicht dazu, so überreguliert zu sein, dass eigentlich nur lokale Berufsgruppen (Buchhalter, Wirtschaftsprüfer, Architekten, etc.) den verlangten Qualifikationsanforderungen gerecht werden können. So sind es gerade die lokalen Verbände der betroffenen Berufsgruppen, die einer Abschaffung dieser handelshemmenden Regulierungen skeptisch gegenüber stehen. Im GATS steht die Frage der Anerkennung ausländischer Qualifikationsanforderungen noch offen. Der Aufforderung von Art. VII. Abs. 5, möglichst multilaterale Kriterien dafür zu entwickeln, wurde bislang nur für den Bereich „Wirtschafts- und Buchprüfung“ vorgenommen⁴⁴⁰. Bislang steht nach GATS Art. VII allen WTO-Mitglieder frei, die Ausbildung in anderen Länder anzuerkennen, ohne jedoch durch die Meistbegünstigungsregel diese Anerkennung auch auf andere Mitgliedsländer ausdehnen zu müssen⁴⁴¹. Es ist evident, dass die Anerkennung ausländischer Qualifikationsanforderungen gerade bei grenzüberschreitendem elektronischen Handel von größter Wichtigkeit ist. Letztlich muss gesichert sein, dass Freihandel und ein hoher Qualitätsstandard bei der Dienstleistungserbringung Hand in Hand gehen.

⁴⁴⁰ Die sogenannte Accountancy Discipline. Siehe dazu HONECK (2000).

⁴⁴¹ Beim Anerkennungsverfahren darf allerdings keine per se Diskriminierung einiger Länder stattfinden (GATS Art. VII, Abs. 3).

Über die Regulierungshemmnisse hinaus sollte zusätzlich geprüft werden, ob nicht bisher geschlossene Sektoren (z.B. medizinische Dienstleistungen, Forschungs- und Entwicklungsdienste oder Personalvermittlung) unter Berücksichtigung der sektorspezifischen Besonderheiten progressiv liberalisiert werden könnten. Im Bereich der medizinischen Dienstleistungen ist die EG eines der wenigen WTO-Mitglieder, die diesen Sektor überhaupt in die Länderliste aufgenommen haben. Sogar die USA haben diesen sensiblen Sektor bislang ausgeklammert. Auch hier macht trotz des elektronischen Handels eine Markttöffnung unter GATS Modus 1 langfristig nur bei einer gleichzeitigen Öffnung der Modi 3 und 4 Sinn. Dieser Schritt stellt jedoch inländische Monopolstrukturen z.B. im Gesundheitssektor in Frage. Desgleichen werden dadurch Arbeits- und Einwanderungsgesetze auf den Prüfstand gestellt.

Mit Hinsicht auf den bislang ausgeklammerten Posten der „Unterhaltung“ (Entertainment) muss strenger definiert werden, welche Dienstleistungen darunter fallen und ob hier nicht EG-Verpflichtungen eingegangen werden können. Ein besonders heikles Thema ist die Liberalisierung eines Sektors, der im Handel stark von den elektronischen Netzwerken und technologischen Neuerungen profitieren könnte, aber dennoch bislang im GATS überwiegend unangetastet blieb: der audiovisuelle Dienstleistungssektor. Diesem Sektor kommt durch das prognostizierte rapide Wachstum des Handels von digitalen Produkten eine Schlüsselrolle im E-Commerce zu, die nicht unterschätzt werden sollte.

Zudem bestehen im Bereich der Bildungs- und Finanzdienstleistung Beschränkungen (partielle Liberalisierungszusagen), die den Wert einer Liberalisierungszusage stark einschränken können. Auch hier sollten daher handelsfreundlichere GATS-Zusagen und damit einhergehende Regulierungen diskutiert werden, die zur Erreichung eines legitimen Regulierungszieles Regeln vorschreiben, die weniger handelsbeeinträchtigend sind.

Das Leitmotiv des Gutachtens - daher die Komplementarität der Dienstleistungserbringungsformen – soll bei diesen abschließenden Bemerkungen zu den Verpflichtungsstandards nicht unerwähnt bleiben. Eine Transaktion, die das ganze Portfolio an Erbringungsformen beansprucht, kann nur Realität werden, wenn ausreichende Zusagen in allen GATS-Modi bestehen⁴⁴². Es wird in Bereichen wie medizinischen Dienstleistungen auch bei besseren Übertragungsmöglichkeiten und neuen Technologien nur begrenzt zu rein elektronischen Transaktionen kommen⁴⁴³. Bei einer notwendigen Mischung von elektronischen wie nicht-elektronischen Handelsmodi können daher fehlende Zusagen in den Modi 2, 3 und 4 gleichsam auch Barrieren für den elektronischen Handel darstellen.

⁴⁴² Wie z.B. in Abschnitt 1.2.2 beschrieben.

⁴⁴³ Die Autoren sind in diesem Punkt skeptischer als die vielen E-Commerce-Berichte, die die Entstehung von Tele-Medizin und Online Gesundheitsportalen unterstreichen.

Besonders der Blick auf die horizontalen Beschränkungen und die wenig ausgeprägten Liberalisierungszusagen der WTO-Mitglieder in Modus 4 macht deutlich, dass hier noch großes Liberalisierungspotenzial besteht. Gerade bei der temporären Einreise von ausländischen Personen zur Dienstleistungserbringung oder dem Austausch von Personal in multinationalen Unternehmen⁴⁴⁴ wirken sich aufwendige Visa-Prozeduren oder qualitative / quantitative Marktzutrittsbeschränkungen von Ausländern sehr geschäftshindernd aus⁴⁴⁵.

Zusammenfassend würden flexible und großzügige Liberalisierungszusagen der EG unter besonderer Berücksichtigung von potenziellen Dienstleistungsexporten der Entwicklungsländer eine positive Sogwirkung auf andere Handelsnationen am Verhandlungstisch haben. Wie Kenner der Uruguay-Runde betonen, bedarf es bei multilateralen Liberalisierungen einer politischen Führung, die im Dienstleistungsbereich in der Uruguay-Runde durch die USA gestellt wurde⁴⁴⁶. Zweifelsohne wäre es ohne ihre Führerschaft (*hegemonic leadership*) damals nicht zu einem solchen Quantensprung, daher der Etablierung eines Abkommens zum Dienstleistungshandel, gekommen. In der laufenden Handelsrunde ist es jedoch fraglich, ob ohne ein starkes Engagement der bisher im WTO-System zurückhaltenden EG⁴⁴⁷ signifikante Erfolge erzielt werden können. Für die EG bietet sich hier die Chance, eine Verhandlungsrolle zu übernehmen, die ihrer ökonomischen Macht als starker Dienstleistungsproduzent gerecht wird.

Nachdem der erste Teil des Gutachtens das Potenzial hinter den elektronischen Dienstleistungen erläuterte, wurde im zweiten Gutachtenteil identifiziert, welche Handlungserfordernisse bezüglich des E-Commerce anstehen. Resultat ist eine präzise Besprechung der zu beantwortenden Fragen und konkreten Liberalisierungsanforderungen, die durch die EG entweder bei anderen WTO-Mitgliedsländern eingeklagt werden oder denen die EG durch eigene GATS-Eintragungen selber gerecht werden muss. In einem letzten Schritt gilt es jetzt noch zu identifizieren, welche Partei für die Europäische Gemeinschaft und ihre Mitgliedsstaaten der verantwortliche Akteur für die anzugehenden Maßnahmen ist. Es soll indirekt auch geprüft werden, ob die bestehende Kompetenzverteilung einer schnellen und zufriedenstellenden Einleitung der erforderlichen E-Commerce-Aktionen zuträglich ist.

⁴⁴⁴ Englisch: intra-corporate transferee.

⁴⁴⁵ Für eine detailliertere Diskussion des Problems siehe EUROPEAN SERVICES FORUM (2001).

⁴⁴⁶ Siehe ADLUNG (2001), S. 152-153.

⁴⁴⁷ ADLUNG (2001), Fußnote 7, S. 132 stützt diese These mit Referenz auf einen Artikel von BRIAN HINDLEY ab. Dieser argumentiert, dass die EG über viele Jahre hinweg in der bequemen Lage war, den USA die Führungsrolle zu überlassen. Fraglich bleibt aber, was mit den Fortschritten im WTO-System geschieht, wenn die USA dieser Führungsrolle nicht mehr gerecht werden.

Bibliographie Teil 2

- AARON AMBASSADOR, DAVID L. (1999): statement in Seattle, Washington, www.usia.gov/topical/econ/wto99/ec1112.htm; (Dezember 2000)
- ACHESON, KEITH und CRISTOPHER MAULE (1999): Much ado about Culture- North American Trade Disputes; Studies in international Economics; Ann Arbor: The University of Michigan Press
- ADLUNG, RUDOLF (2001): Liberalisierung und (De-)Regulierung von Dienstleistungen in der Welthandelsorganisation: Versuch einer Zwischenbilanz aus Sicht der Europäischen Gemeinschaft; in: MÜLLER-GRAF, PETER-CHRISTIAN (Eds): *Die Europäische Gemeinschaft in der Welthandelsorganisation - Globalisierung und Weltmarktrecht als Herausforderung für Europa*; Schriftenreihe des Arbeitskreises Europäische Integration; Baden-Baden: Nomos Verlag; S. 131-156
- ALTINGER, L. und A. ENDERS (1996): The Scope and Depth of GATS Commitments; in: *The World Economy*; Vol. May 1996; S. 315 - 326
- BACCHETTA, MARC, PATRICK LOW, AADITYA MATTOO, LUDGER SCHUKNECHT, HANNU WAGER und MADEÖPM WEHRENS (1998): Electronic Commerce and the Role of the WTO; Geneva: WTO; Internet: www.wto.org (Dezember 2001)
- BARTH, DIETRICH (1999): The Liberalisation of Audiovisual Services; in: BARTH, DIETRICH (Eds): *The Prospects of International Trade in Services*; Brussels: Friedrich Ebert Foundation (financially supported by the European Commission); Kapitel VIII; S. 66-68
- BAUMANN, HELMUT (1998): Die Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet der audiovisuellen Medien: im Rahmen des GATS im Spannungsfeld von Marktfreiheit und kultureller Selbstbestimmung der Staaten der EU; Dissertation; Universität Kiel: Duncker und Humblot
- BDI (2001): Den Weltmarkt für Dienstleistungen öffnen; Positionspapier des Bundesverbands der deutschen Industrie; Berlin; 2.Auflage; www.bdi-online.de
- BHATNAGAR, PRADIP (1999): Convergence and the World Trade Organization; in: *info*; Vol. 1; Issue 2 (Camford Publishing); S. 159-169
- BRONCKERS, MARCO C. E. J. und PIERRE LAROUCHE (1997): Telecommunications Services and the WTO; in: *Journal of World Trade*; Vol. 31; June 1997; S. 5-48
- BSA (2001a): Letter to The Honorable Robert Zoellick; Business Software Alliance, Robert W. Holleyman II, President and CEO; www.bsa.org
- BSA (2001b): Trade Policy Issue Brief on Software and Electronic Commerce; www.bsa.org/resources/2001-02-08.47.pdf (Dezember 2001)
- CINCERA, PATRIZIA (1999): The European Union Content Regulation in the Converged Environment; in: ELIASSEN, KJELL A. und MARIT SJOVAAG (Eds): *European Telecommunications Liberalisation*; Routledge Studies in the European Economy; London: Routledge; Kapitel 5; S. 74-88
- COUNCIL OF THE EU (2000): Council Decision adopting a multiannual Community programme to stimulate the development and use of European digital content on the global networks and to promote linguistic diversity in the information society; Brussels: Official Journal of the European Communities; Report Number 2001/48/EC
- CROOME, JOHN (1995): Reshaping the World Trading System; erste Ausgabe; Genf: WTO Publication Services
- DODD, ANNABEL Z. (1999): Basic Concepts; in: *The Essential Guide to Telecommunications*; Upper Saddle River: Prentice Hall, Inc.; Kapitel 1; S. 3-36
- DRAKE, WILLIAM und KALYPSO NICOLAIDIS (2000): Global Electronic Commerce and the GATS: The "Millennium Round" and Beyond.; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalisation*; Washington: Brookings Institution Press; Kapitel 14; S. 399-437

- EAMES, MALCOLM, FRANS BERKHOUT, JULIA HERTIN und RICHARD HAWKINS (2000): E-topia? Contextual Scenarios for Digital Futures; Science and Technology Policy Research; University of Sussex; Brighton: SPRU; Final Report; www.sussex.ac.uk
- EUROPEAN COMMISSION (1999): Principles and Guidelines for the Community's Audiovisual Policy in the Digital Age; Brussels: Commission of the European Communities, Report Number COM (1999) 657 final
- EUROPEAN COMMISSION (2000a): Directive of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for Electronic Communications Networks and Services; Brussels: EC; Report Number COM (2000) 393
- EUROPEAN COMMISSION (2000b): Employment Outlook and occupational changes in the media content industries (2000-2005), Scenarios and background note; Brussels: EC; Report Number EUR 19658, Prepared by the Institute for Prospective Technological Studies, Seville, September 2000
- EUROPEAN COMMISSION (2001a): On certain legal Aspects relating to Cinematographic and other Audiovisual Works; Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions; Brussels: Commission of the European Communities; Report Number COM (2001) 534 final
- EUROPEAN COMMISSION (2001b): The eContent Programme - Calls for Proposal for indirect actions under the programme to stimulate the development and use of European digital content on the global networks and to promote linguistic diversity in the information society (2001 to 2005); Brussels: Official Journal of the European Communities (2001/C 85/07)
- EUROPEAN COUNCIL (1994): Europe and the global Information Society: Recommendations to the European Council; www.europa.eu.int
- EUROPEAN SERVICES FORUM (2001): Third ESF Position Paper on the Temporary Movement of Key Business Personnel; Brussels: ESF, Report Number 1-97; www.esf.be
- EUROSTAT (2001): The EU figures for the Doha Conference; World Trade Organisation Ministerial Conference; Luxembourg: Eurostat Press Office; Report Number No 117/2001; <http://europa.eu.int/eurostat.html>
- FEKETEKUTY, GEZA (2000): Regulatory Reform and Trade Liberalisation in Services; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalisation*; The Brookings Institution; Kapitel 9; S. 225-240
- FINDLAY, CHRISTOPHER und TONY WARREN (2000): Impediments to Trade in Services - Measurement and Policy Implications; Routledge Studies in the Growth Economies of Asia; London: Routledge
- FOOTER, MARY E. und CHRISTOPH BEAT GRABER (2000): Trade Liberalisation and Cultural Policy; in: *Journal of International Economic Law*; Vol. 2000; S. 115-144
- FROOMKIN, MICHEAL A. (2000): Semi-private international rulemaking- Lessons learned from the WIPO domain name process; in: MARSDEN, C. (Eds): *Regulating the global Information Society*; Warwick Studies in Globalisation; London: Routledge; Kapitel 11, S. 211-232
- GOLDSMITH, JACK (2000): Unilateral Regulation of the Internet: A Modest Defence; in: *European Journal of International Law*; Vol. 11; 135-148
- GRANSTRAND, OVE (2000): The Economics and Management of Intellectual Property - Towards Intellectual Capitalism; Paperpack Edition; Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited
- HACHMEISTER, LUTZ und GÜNTHER RAGER (2000): Wer beherrscht die Medien? Die 50 größten Medienkonzerne der Welt - Jahrbuch 2000; Beck'sche Reihe; München: Verlag C. H. Beck
- HAUSER, HEINZ und KAI-UWE SCHANZ (1995): Das neue GATT: die Welthandelsordnung nach Abschluss der Uruguay-Runde; München: Oldenbourg Verlag
- HAUSER, HEINZ und SACHA WUNSCH-VINCENT (2001a): Eine WTO E-Commerce Initiative; in: DONGES, JÜRGEN B. und STEFAN MAI (Eds): *E-Commerce und Wirtschaftspolitik*; Schriften zur Wirtschaftspolitik; Stuttgart: Lucius und Lucius; Kapitel 5; S. 93-148

- HAUSER, HEINZ und SACHA WUNSCH-VINCENT (2001b): A Call for a WTO E-Commerce Initiative; in: *International Journal of Communications Law and Policy*; Vol. Issue 6 (Winter 00/01); IJCLP Web-Doc 1-6-2001
- HOEKMAN, BERNARD (1996): Assessing the General Agreement on Trade in Services; in: MARTIN, W. und L. A. WINTERS (Eds): *The Uruguay Round and the Developing Countries*; Cambridge: Cambridge University Press
- HOEKMAN, BERNARD and CARLOS A. PRIMO BRAGA (1997): Protection and Trade in Services: A Survey; London: Centre for Economic Policy Research; CEPR Discussion Paper 1705
- HOEKMAN, BERNARD M. und MICHEL M. KOSTECKI (2001): The Political Economy of the World Trading System- The WTO and Beyond; 2nd edition; Oxford: Oxford University Press
- HOEKMAN, BERNARD und PATRICK MESSERLIN (1999): Liberalising Trade in Services: Reciprocal Negotiations and Regulatory Reform; Conference Services 2000 - New Directions in Trade Liberalisation; Washington D.C.; June 1-2 1999
- HOEKMAN, BERNARD und PIERRE SAUVÉ (1994): Liberalising Trade in Services; World Bank Discussion Paper Series; Washington: The World Bank; Report Number 243
- HONECK, DALE (2000): Developing Regulatory Disciplines in Professional Services: the Role of the WTO; in: AHARONI, YAIR und LILACH NACHUM (Eds): *Globalisation of Services: Some Implications for Theory and Practice*; Routledge Studies in International Business and the World Economy; Routledge; Kapitel 3; S. 52-72
- IAPADRE, LILO (11/17/2000): The Audio-Visual Sector in the GATS 2000 Negotiations; in: *World Bank Development Research Group*
- IITF (1996): A Framework for global electronic Commerce; Information Infrastructure Task Force; www.iitf.nist.gov (Dezember 2000)
- INDUSTRY CANADA (2001): GATS 2000 Rules and Governing Domestic Regulations: GATS Article VI:4 in Context; Canada: Industry Canada
- ITC (2000): Offshore Back Office Operations: Supplying Support Services to Global Markets; Geneva: ITC
- JAROTHE, SABINE (1998): Die Filmpolitik der EU im Spannungsfeld zwischen nationaler staatlicher Förderung und US-amerikanischer Mediendominanz; Europäische Hochschulschriften, Reihe XXXI, Politikwissenschaften; Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH
- KARSENTY, GUY (2000): Assessing Trade in Services by Mode of Supply; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalisation*; Washington: The Brookings Institution; Kapitel 2; S. 33-56
- KONO, MASAMICHI, PATRICK LOW, MUKELA LUANGA, AADITYA MATTOO, MAIKA OSHIKAWA und LUDGER SCHUKNECHT (1998): Opening Markets in Financial Services and the GATS; Geneva: WTO; Special Study
- KRUSE, JÖRN (1993): Liberalisierung und Protektionismus bei audiovisuellen Dienstleistungen; Stuttgart
- MANN, CATHERINE L. (2000): Transatlantic Issues in Electronic Commerce; Institute for International Economics; working paper 00-7; www.iie.com/CATALOG/WP/2000/00-7.html
- MANN, CATHERINE L., SUE E. ECKERT, und SARAH C. KNIGHT (2000): Global Electronic Commerce- A policy primer; Institute for International Economics
- MANN, CATHERINE L. und SARAH C. KNIGHT (2000): Electronic Commerce in the WTO; in: SCHOTT, JEFFREY (Eds): *The WTO after Seattle*; Washington: Institute for International Economics; Kapitel 16; S. 253-266
- MATTOO, AADITYA, ROSA PEREZ-ESTEVE, und LUDGER SCHUKNECHT (2001): Electronic Commerce, Trade and Tariff Revenue: A Quantitative Assessment; in: *World Economy*; Vol. 24; Issue 7; S. 955-970

- MAUCHER, HELMUT O. (1998): International Business Issues in View of the Globalisation and Regional Integration; in: BHAGWATI, JAGDISH und MATHIAS HIRSCH (Eds): *The Uruguay Round and Beyond - Essays in Honour of Arthur Dunkel*; Berlin: Springer Verlag; S. 155-169
- MAYER, FRANZ (2000): Europe and the Internet: The Old World and the New Medium; in: *European Journal of International Law*; Vol. 11; S. 149-169
- MCANANY, E. und K. WILKINSON (1996): Mass Media and Free Trade- Nafta and the Cultural Industries; Austin: University of Texas Press
- MERGES, ROBERT P., PETER S. MENELL und MARK A. LEMLEY (2000): Intellectual Property in the New Technological Age; second edition; New York: Aspen Law and Business
- MESSERLIN, PATRICK (2000): Regulating Culture: Has it "Gone with the Wind"?; in: Australian Productivity Commission (Eds): *Achieving better regulation of services*; Kapitel 12; S. 287-320 Australian University, Canberra
- MESSERLIN, PATRICK und EMMANUEL COCQ (1999): Preparing Negotiations in Services: EC Audiovisuals in the Millenium Round; Paris: Paper prepared for the World Service Congress 1999 on "Services: Generating Global Growth and Opportunity", November 1-3, Atlanta, USA
- MOORE, M. (2000): Opening Remarks, E-commerce Conference ITC; WTO News; Geneva: WTO
- NIOLETTI, GIUSEPPE (2001): Regulation in Services: OECD Patterns and Economic Implications; Paris: OECD; Report Number ECO/WKP(2001)13; www.oecd.org/eco/eco
- OECD (1998a): Measuring Electronic Commerce: International Trade in Software; Paris: Directorate for Science, Technology and Industry (Committee for Information, Computer and Communications Policy); Report Number DSTI/ICCP/IE(98)3/FINAL
- OECD (1998b): Content as a New Growth Industry; Working Party on the Information Economy; Paris: Directorate for Science, Technology and Industry; Report Number DSTI/ICCP/IE(96)6/FINAL
- OECD (1999): Policy and Regulation Issues for the Network-Based Content Services; Paris: Working Party on the Information Economy; Report Number DSTI/ICCP/IE(96)9/FINAL
- OECD (2000a): Electronic Commerce- Existing GATS Commitments for online Supply of Services; Paris: Trade Directorate (Trade Committee of the OECD); Report Number TD/TC/WP(99)37/Final
- OECD (2000b): OECD Statistics on International Trade in Services 1989-1998; Paris: OECD Statistical Division; 2000 edition
- OECD (2001a): Electronic Commerce: A Cluster Approach to the Negotiation of Input Services; Paris: OECD Trade Directorate; Report Number TD/TC/WP(2000)33/Final
- OECD (2001b): Revised Report on international and regional Bodies: Activities and Initiatives in Electronic Commerce; OECD Forum on Electronic Commerce; OECD Directorate for Science, Technology and Industry
- PANAGARIYA, ARVIND (2000): E-commerce, WTO and developing Countries; UNCTAD working paper, Juli 1999
- PESCATORE, PIERRE (1996): The new WTO Dispute Settlement Mechanism; Liège: Liege Conference on Regional Trade Agreements and Multilateral Rules; Conference Proceeding, 5.10.1996
- DE PURY, DAVID (1998): Drawing National Democracies Towards Global Governance; in: BHAGWATI, JAGDISH und MATHIAS HIRSCH (Eds): *The Uruguay Round and Beyond - Essays in Honour of Arthur Dunkel*; Berlin: Springer Verlag; S. 171-180
- RÜCK, HANS R. G. (2000): Dienstleistungen in der ökonomischen Theorie; Dissertation; München: Gabler Edition Wirtschaft
- SAGIT (1999): New Strategies for Culture and Trade: Canadian Culture in a Global World; Februar 1999; The Cultural Industries Sectoral Advisory Group on International Trade

- SAUVÉ, PIERRE und KARSTEN STEINFATT (2000): Towards multilateral rules on trade and culture: protective regulation or efficient protection?; in: Australian Productivity Commission (Eds): *Achieving better regulation of services*; Kapitel 13; S. 323-348, Australian University, Canberra
- SCHUKNECHT, LUDGER und AADITYA MATTOO (2001): A WTO-Framework for the New Economy; Paper presented at the Paderborn Conference on "Economic Policy in the New Economy", 15-16 May 2001
- SENTI, RICHARD (2000): WTO - System und Funktionsweise der Welthandelsordnung; Zürich: Schulthess Juristische Medien AG
- SENTI, RICHARD (2001): Die Welthandelsordnung der Telekommunikation; in: *Aussenwirtschaft*; Vol. 56; Heft I (März 2001), S. 43-68
- SHEINBLATT, JULIE S. (1998): The WIPO Copyright Treaty; in: *Berkeley Technology Law Journal*; Vol. 13; S. 535-550
- SWIRE, PETER P. UND ROBERT E. LITAN (1998): None of Your Business - World Data Flows, Electronic Commerce and the European Privacy Directive; Washington: The Brookings Institution
- THE ECONOMIST (1/11/2001a): Stop Signs on the Web; www.economist.com
- THE ECONOMIST (8/9/2001b): The Internet's New Borders- Geographical Lines and Locations are increasingly being imposed on the Internet. Is this Good or Bad?; www.economist.com/opinion
- TINAWI, EMAD und BERKEY, JUDSON O. (1998): E-Services and the WTO: The Adequacy of the GATS Classification Framework; OECD; <http://www.cid.harvard.edu/cidtrade/Issues/ecommerce.html> (Dezember 2001)
- UNCTAD und WORLD BANK (1994): Liberalizing International Transactions in Services - A Handbook; Geneva: United Nations
- USTR BARSHEFSKY (1998): Trade Policy in the Information Age, Speech at the Economic Strategy Institute Conference; 5.5.1998
- USTR BARSHEFSKY (2000a): Barshefsky on the New Trade Agenda; Speech at the Economic Strategy Institute, Washington DC; 19.12.2000
- USTR BARSHEFSKY (2000b): The Networked Economy Initiative: Trade Policy Enters a New Era; Speech at the Federal Communications Bar Association; Washington DC; 23.10.2000
- USTR BARSHEFSKY (2000c): From the Cold War to the Wired World: Trade Policy in the Clinton Era; Speech at The National Press Club; Washington DC; 19.10.2000
- WASESCHA, LUZIUS und MARKUS SCHLAGENHOF (1998): Information Technology Agreement (ITA) - Towards a New Area of Sectorial Market Liberalisation in WTO; in: *Aussenwirtschaft*; Vol. 53; Heft I, 1998; S. 113-127
- WIPO (2000): A primer on Electronic Commerce and Intellectual Property Issues; WIPO; Report Number WIPO/OLOA/EC/PRIMER
- WOLF, MARKUS (2000): The Entertainment Economy; paperback edition; New York: Penguin Books
- WTO (2001a): Market Access: Unfinished Business- Post Uruguay Round, Inventory and Issues; Geneva: WTO Economic Research and Analysis Division, Coordinator Marc Bacchetta
- WTO (2001b): Report of the Working Party on the Accession of China - Schedule CLII - Part II - Schedule of Specific Commitments on Services, List of Art. II MFN Exemptions; Ministerial Conference, Fourth Session, Doha, 9-13 November, 2001; Geneva, Report Number WT/MIN(01)/3/Add.2
- WUNSCH-VINCENT, SACHA (2001a): GATS 2000: Wegbereiter für eine neue Runde oder Verhandlungsblockade?; in: *WTO-News*; Vol. Nr. 3; April 2001; S. 3-4
- WUNSCH-VINCENT, SACHA (2001b): Elektronische Dienstleistungen im Spannungsfeld zwischen nationaler Regulierungsautonomie und globalem Freihandel; Hrsg. SMEKAL, CHRISTIAN und JOACHIM STARBATTY (2001): Konferenz: "Old and New Economy auf dem Weg in eine innovative Symbiose?"

Dominanz der Prozesse - Flexibilität der Strukturen, Konstanz der ökonomischen Grundregeln", Innsbruck, 6.-8. Juni 2001; Veröffentlichung der Hanns-Martin Schleyer Stiftung, Bd. 58

WUNSCH-VINCENT, SACHA (2001c): "Trade in cross-border (electronic) Services: Regulatory Barriers and the Role of the WTO"; Papier auf einem interdisziplinären Doktorandenseminar zu WTO-Fragen, Tübingen, Juli 2001, unter der wissenschaftlichen Leitung von Prof. Dr. Kokott, Prof. Dr. Hauser und Prof. Dr. Martin Nettesheim

WUNSCH-VINCENT, SACHA und HEINZ HAUSER (2001): Die Bedeutung von UN-Organisationen bei der Förderung und Regulierung des elektronischen Handels; in: *TA-Datenbank-Nachrichten (Institut für Technikfolgenabschätzung und Systemanalyse)*; Jg. 10; Heft 4, Dezember 2001; S. 11-21

Teil 3: Die WTO-Verhandlungskompetenzen in der EG mit Blick auf elektronische Inhabitedienstleistungen und digitale Produkte⁴⁴⁸

Einführung

In diesem dritten Teil des Gutachtens wird aufgezeigt, wie die Verhandlungskompetenz zwischen den Institutionen der Europäischen Gemeinschaft (EG)⁴⁴⁹ und den Mitgliedstaaten⁴⁵⁰ im Rahmen der WTO-Verhandlungen für den Dienstleistungsbereich verteilt sind. So soll diskutiert werden, welche der beiden Parteien bei der Klärung offener horizontaler E-Commerce-Fragen und bei weiteren Liberalisierungsschritten von E-Commerce-tauglichen Dienstleistungssektoren federführend ist. Nur so kann eingegrenzt werden, in welchem Masse die Bundesrepublik Deutschland direkt von den Handlungserfordernissen betroffen ist, die sich im Rahmen der neuen WTO-Runde bald stellen werden. Für den Deutschen Bundestag ist diese Fragestellung sehr wichtig, weil mit den besonders E-Commerce-relevanten Sektoren, wie audiovisuellen Dienstleistungen (Kulturgüter), Gesundheit und Finanzen hoch politisierte Bereiche tangiert sind.

Bei der Auseinandersetzung mit der vorliegenden Betrachtung zur EG-Außenhandelskompetenz sollen vier wesentliche Punkte immer vor Augen stehen:

⁴⁴⁸ Die Erarbeitung dieses Gutachtenteiles wäre ohne eine sehr fruchtbare interdisziplinäre Zusammenarbeit zwischen Ökonomen und Juristen nicht möglich gewesen. Unser Dank richtet sich insbesondere an Prof. Dr. CHRISTOPH VEDDER (Universität Augsburg) und Prof. Dr. MARTIN NETTESHEIM (Universität Tübingen), die uns bei der Klärung von Detailfragen zur EG-Außenhandelskompetenz als führende Art. 133-Kommentatoren oder Experten des Rechts des EG zur Seite standen. Der hier vorliegende Teil greift stark auf VEDDER (2001) und HAHN (2002) zurück. Dr. MICHAEL HAHN stellte uns sein unveröffentlichtes Manuskript zur Verfügung und stellte sich auch unseren Fragen. Unser Dank geht auch an Prof. Dr. RICHARD SENTI (Universität Zürich), Frau KERSTIN WOLNY, Universität St. Gallen (wiss. Mitarbeiterin Prof. Dr. Dr. J. KOKOTT) und Frau MIRIAM DORMANN, Universität Freiburg (wiss. Mitarbeiterin Prof. Dr. J. SCHWARZE). Eine Veranstaltung zur EG-Außenhandelskompetenz im World Trade Institute der Universität Bern (siehe Methodologie) und die daraus resultierenden Gespräche mit Prof. Dr. THOMAS COTTIER und Herrn ERIK EVTIMOV waren ebenfalls hilfreich. Da die juristische Interpretation des Art. 133 trotz der angesprochenen Hilfestellungen komplex bzw. umstritten ist und das Endresultat der Forschung den oben angesprochenen Personen nicht unterbreitet wurde, liegt die Verantwortung für die eventuell verbleibenden falschen Auslegungen des Art. 133 bei den zwei Gutachtenautoren.

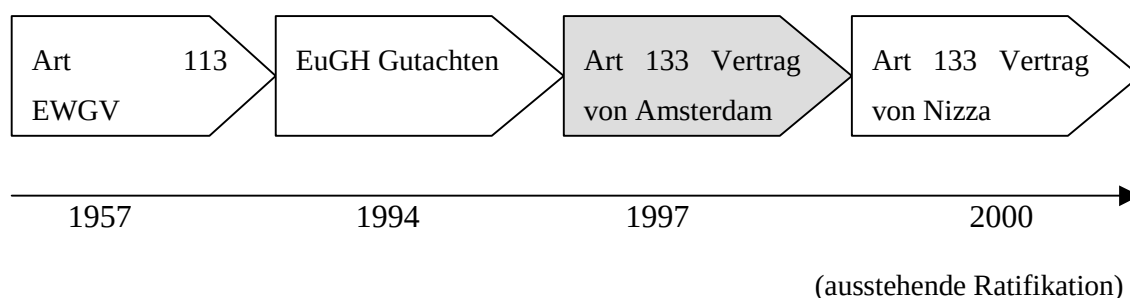
Hier verwendete Unterlagen zu Positionen des Deutschen Bundestages wurden uns freundlicherweise vom Bundestagsausschuss für Wirtschaft und Technologie zugestellt und können über das Internet (www.bundestag.de) eingesehen werden.

⁴⁴⁹ Im folgenden bezeichnen wir mit der Abkürzung „EG“ die Institutionen der Gemeinschaft (Europäischer Rat, Europäische Kommission, etc.), die für die Kompetenzen zuständig sind, welche ihnen von den EG-Mitgliedsstaaten übertragen worden sind.

⁴⁵⁰ Also auch der Bundesrepublik Deutschland (BRD).

Punkt 1: Die rechtliche Lage zur EG-Außenhandelskompetenz ist besonders komplex. Die hier debattierte EG-Außenhandelskompetenz basiert auf Artikel 113 der EWGV-Verträge, die seit 1958 rechtskräftig ist. Durch die Neunummerierung des Vertrages von Amsterdam (1997) handelt es sich heute um den Artikel 133⁴⁵¹. Dieser relevante Vertragsabschnitt der Europäischen Verträge ist nach Meinung von Experten des Europäischen Rechts ein eher unglücklich abgefaßter Artikel, der zum Teil mehr Fragen als Antworten aufwirft⁴⁵². Wie Abbildung 3 aufzeigt, ist außerdem weder die Interpretation des Artikels noch der Artikel selber statischer Natur.

Abbildung 3: Die Evolution des Artikels 133 (ex-113) zur EG-Außenhandelskompetenz



Punkt 2: Ohne den späteren Ausführungen vorgreifen zu wollen, kann schon jetzt gesagt werden, dass die Verhandlungskompetenzen von zwei Aspekten abhängen: Erstens muss für die Kompetenzzuweisung geklärt werden, ob das Handelsgut eine Ware oder eine Dienstleistung ist. Ist das Handelsgut eine Dienstleistung, so muss zweitens für die Kompetenzermittlung auch nach Erbringungsart (Modus 1-4) und später auch nach Dienstleistungssektor unterschieden werden. Zusammenfassend bedarf es also einer Fallprüfung um zu ermitteln, welche Verteilung der Verhandlungskompetenzen zwischen der EG und den Mitgliedsstaaten vorliegt.

Dieses Gutachten soll die E-Commerce-relevanten Aspekte besonders herausstellen. Laut den soeben gemachten Erwägungen hängt die Verhandlungskompetenz stark von den zu verhandelnden Export- oder Importaktivitäten ab, die von WTO-Handelsregeln oder Liberalisierung betroffen sind. Obwohl wir bei den nachkommenden Ausführungen breit ansetzen müssen, um die Fragestellung präzise aufzuschlüsseln, geht es schlussendlich darum, in diesem Gutachtenteil die Kompetenzzuordnung für zwei Konstellationen des E-Commerce zu eruieren:

- (i) Den Handel mit elektronischen Inholdienstleistungen (Erbringung unter GATS-Modus 1)
- (ii) Den Handel von digitalen Produkten (GATS Modus 1 als audiovisueller Dienst oder GATT).

⁴⁵¹ Fortan wird zur Vereinfachung weitestgehend nur vom Art. 133 gesprochen.

⁴⁵² Siehe EVERLING (1969), S. 187 und HAHN (1999), Rdnr. 1. Vgl. HERRMANN (2001a) oder HERRMANN (2001b) zu den Uneindeutigkeiten des Vertrages von Nizza.

Unter Punkt (i) fallen die Bereiche der unternehmensnahen Dienste und der Finanzen, für die im Falle der EG von einem bereits relativ hohen Liberalisierungsniveau gesprochen werden kann. Auch durch elektronische Inheldienstleistungen erfasst sind z.B. Forschung & Entwicklungsdienste, Bildungs- und Gesundheitsdienstleistungen, audiovisuelle Dienstleistungen und Unterhaltungsdienste. Diesbezüglich stellte das Gutachten Handlungserfordernisse für weitere GATS-Liberalisierung fest. Da wir davon ausgehen, dass es sich bei den unter (i) genannten Handelsformen um GATS-Modus 1- Transaktionen handelt, gilt es im Rahmen der vorliegenden Erörterung, die Kompetenzverteilung für die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung herauszustellen⁴⁵³.

Schwieriger gestaltet es sich jedoch bei den digitalen Produkten unter Punkt (ii). Es sei noch einmal betont, dass unter dem Begriff der digitalen Produkte im Kontext des elektronischen Handels hier nur heruntergeladene Musik, Filme, etc. verstanden werden (point-to-point). Eindeutig nicht von diesem Begriff erfasst sind Rundfunkdienstleistungen, deren Kategorisierung als „audiovisuelle Dienstleistungen“ unproblematisch ist und die unter GATS Modus 1 fallen. Aber gerade bei diesen digitalen Produkten kann nicht vorausgesagt werden, ob die Vertragsparteien im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm eine Klassifizierung unter das GATT oder GATS vornehmen werden. So fällt auch die Kompetenzzuweisung nicht so gradlinig aus wie bei den anderen elektronischen GATS Modus 1 Inheldienstleistungen. Möglicherweise hat die ausstehende Kategorisierung der digitalen Produkte als Ware oder Dienstleistung auch Auswirkungen auf die in der Praxis ausgeübte Kompetenzverteilung, die später aufgegriffen werden müssen.

Punkt 3: Bei der Interpretation der weiteren Ausführungen zur Kompetenzzuordnung darf der Gutachtenabschnitt 2.4.3, der die politische Brisanz bei den audiovisuellen Dienstleistungsverhandlungen im WTO-Forum aufgriff, nicht außer Acht gelassen werden. Demnach nehmen einige EU-Mitgliedsstaaten wie z.B. Frankreich eine sehr dezidierte Haltung gegen die Liberalisierung des audiovisuellen Sektors ein. Wie im zweiten Gutachtenteil aufgezeigt wurde, ist diese Zurückhaltung auch in anderen Dienstleistungsbereichen, die bis heute entweder vom internationalen Handel ausgeschlossen oder gar zum überwiegenden Teil unter staatlicher Verantwortung standen (z.B. Gesundheits- oder Bildungsdienstleistungen, etc.) präsent⁴⁵⁴. Wie in den folgenden Abschnitten auch ausgeführt wird, wirkt sich diese Haltung auch auf die Bereitschaft der EU-Mitgliedsstaaten aus, im Dienstleistungsbereich eine ausschließliche Verhandlungskompetenzen auf die EG-Institutionen zu übertragen.

⁴⁵³ Wie schon angedeutet, wird im Gutachten davon ausgegangen, dass sich die WTO-Mitglieder im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm auf eine Kategorisierung der E-Commerce-Transaktionen unter GATS Modus 1 einigen werden. Es wird aber auch deutlich, dass eine potenzielle Kategorisierung von Internet-Transaktionen unter Modus 2 Auswirkungen auf die Kompetenzverteilung hätte. Annahmen zur Frage, ob (ii) digitale Produkte nun als Güter oder Dienstleistungen kategorisiert werden, sind weitaus unsicherer. Daher wird hier in Bezug auf diese zweite offene Klassifizierungsfrage keine Annahme getroffen. Beide Möglichkeiten (digitale Produkte = Waren bzw. digitale Produkte = Dienstleistungen) müssen daher bei digitalen Produkten durchgespielt werden.

Punkt 4: Die Konsequenzen der formaljuristischen Auslegung des Art. 133, die in der Theorie je nach Verhandlungsgegenstand eine unterschiedliche Kompetenzwahrnehmung vorschreiben, wird in der Verhandlungsrealität durch mehrere Faktoren erheblich relativiert. Auch wenn die EG-Verträge je nach Produkttyp, Erbringungsform oder nach Dienstleistungssektor verschiedene Kompetenzen und daher auch Entscheidungsprozedere vorschreiben, muss klar sein, dass bei Konsultationen zwischen den Mitgliedsstaaten und der Europäischen Kommission in Brüssel oder gar bei den WTO-Verhandlungen in Genf eine saubere Trennung zwischen den verschiedenen Fallkonstellationen nicht praktiziert werden kann. Die Gründe dafür, die später detailliert erläutert werden, sind erstens die Notwendigkeit, bereichsübergreifende Verhandlungspakete zu schnüren⁴⁵⁵, die in ihrer Gesamtheit nicht unter die ausschließliche EG-Kompetenz fallen. Dieser Punkt wird durch das oft angewandte Prinzip des Single Undertaking verstärkt. Zweitens ist die Tatsache zu berücksichtigen, dass trotz ausschließlicher EG-Kompetenzen die Mitgliedsstaaten bei Außenhandelsentscheidungen im Europäischen Rat immer versuchen, einen Konsens zu erreichen⁴⁵⁶.

Um die Evolution der EG-Außenhandelskompetenz im Dienstleistungsbereich verständlich nachzeichnen zu können, besprechen wir die in Abbildung 3 aufgezeigten Einwirkungen auf den Art. 133 schrittweise⁴⁵⁷. Im Anhang zu diesem dritten Gutachtenteil ist auch der Art. 133 (ex-Art. 113) unter Berücksichtigung der Änderungen nach dem Vertrag von Amsterdam (1997) und dem Vertrag von Nizza (2000) abgedruckt und kann begleitend zum Text herangezogen werden.

⁴⁵⁴ Wie auch im Abschnitt 2.4.2 aufgezeigt wurde, wird diese Zurückhaltung im audiovisuellen Sektor, aber auch z.B. auch in den Bereichen Gesundheit, Bildung und Unterhaltung von fast allen WTO-Mitgliedsstaaten geteilt. Es handelt sich also definitiv nicht um eine rein „europäische Besonderheit“.

⁴⁵⁵ Mit bereichsübergreifenden Verhandlungspaketen sind Abkommen gemeint, die nicht nur exklusiv den Dienstleistungsbereich oder gar eine GATS-Erbringungsformen (wie z.B. grenzüberschreitende elektronische Transaktionen) tangieren.

⁴⁵⁶ Von der vertraglichen Möglichkeit, per Mehrheitsentscheid abzustimmen, wird daher in der Realität bislang kein Gebrauch gemacht.

⁴⁵⁷ Nicht näher eingegangen wird in diesem Gutachten auf die Verhandlungskompetenzen im Bereich des WTO-Abkommen über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS). Es ist eindeutig, dass im Bereich des elektronischen Handels die offenen Fragen zum Schutz des geistigen Eigentums gerade wegen der steigenden Anzahl digitaler Produkte eine große Rolle spielen. Eine abschließende Behandlung dieser Thematik, die ähnlich komplexe Auseinandersetzungen zu den Verantwortlichkeiten mit Bezug zu GATS oder GATT-Verhandlungen verlangen würde, kann im Rahmen dieses Gutachtens nicht geleistet werden.

3.1 Ausschließliche Außenhandelskompetenz der EG im Güterhandel

Im Gegensatz zu internen Angelegenheiten, wo die EG eine Bandbreite uneingeschränkter Zuständigkeiten genießt, ist die Kompetenz der EG in Fragen der Außenbeziehungen eingeschränkter⁴⁵⁸. Die meisten Außenbeziehungskompetenzen der EG werden mit den Mitgliedsstaaten geteilt. Sogenannte ausschließliche EG-Außenbeziehungskompetenzen sind nicht die Norm, können aber durch die EG-Verträge eingeräumt werden.

Eine solche ausschließliche EG-Kompetenz in Fragen der „gemeinsamen Handelspolitik“ existiert aber uneingeschränkt für internationale Verträge, die den internationalen Güterhandel betreffen⁴⁵⁹. Von 1958 bis zum Vertrag von Maastricht (1993) regelte Art. 113 EWGV (bzw. Art. 133 nach dem Vertrag von Amsterdam) die Außenhandelskompetenzen der EG⁴⁶⁰. Der Art. 133 (ex-Art 113) des EG-Vertrages, der eine gemeinsame Handelspolitik der EG-Staaten vorschreibt, gibt der Europäischen Gemeinschaft (EG)⁴⁶¹ die Befugnis, auf Grund von Beschlüssen des Rates internationale Handelsfragen nach einheitlichen Grundsätzen im WTO-Forum zu verhandeln⁴⁶². Es handelt sich dabei um die wichtigste Kompetenzzuweisung an die EG sowohl zu autonomer als auch zur externen Rechtssetzung durch den Abschluss völkerrechtlicher Verträge⁴⁶³. Da diese Kompetenz ausschließlichen Charakter hat, ist in diesem Sachbereich allein die Gemeinschaft verantwortlich. Die Mitgliedsstaaten sind nicht regelungsbefugt⁴⁶⁴. So sind die Mitgliedsstaaten seit 1970 von jeglicher handelspolitischen Rechtssetzung bezüglich des Güterhandels ausgeschlossen, zu der sie nicht ermächtigt sind⁴⁶⁵. Die Kompetenzen, die ein Mitgliedsland im Rahmen dieser Schaffung von ausschließlichen Kompetenzen verliert, können unter regulären Umständen nicht wieder zurückgeholt werden⁴⁶⁶.

⁴⁵⁸ Siehe McGOLDRICK (1997) für eine generelle Einführung.

⁴⁵⁹ Vgl. Art. 133, Abs. 1. Diese Kompetenz kommt der EG und nicht der Europäischen Union zu, da letztere nach dem Völkerrecht keine internationale Rechtspersönlichkeit genießt CRAIG & BÚRCA (1998), S. 116.

⁴⁶⁰ Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 1.

⁴⁶¹ Verkörpert durch das Generaldirektorat „Handel“ der Europäischen Kommission.

⁴⁶² Siehe hierzu HAHN (1999), Rdnr. 2.

⁴⁶³ VEDDER (2001), Rdnr. 3. und MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 1.

⁴⁶⁴ Vgl. BOGDANDY & NETTESHEIM (1993), S. 465 f. oder CRAIG & BÚRCA (1998), S. 114.

⁴⁶⁵ VEDDER (2001), Rdnr. 8-13. So geht das EG-Außenhandelsrecht dem deutschen Außenwirtschaftsrecht (AWG) vor. Der Ausschluss handelspolitischer Rechtsdurchsetzung gilt auch, wenn die Gemeinschaftsorgane entsprechendes sekundäres Gemeinschaftsrecht nicht erlassen haben; daher liegen keine konkurrierenden Kompetenzen vor.

⁴⁶⁶ Vgl. HAHN (1999), Rdnr. 5 und HAHN (2002), Rdnr. 17.

Zwei institutionelle Akteure sind für die Gestaltung dieser ausschließlichen EG-Außenhandelskompetenz hauptverantwortlich: Zum einen das Generaldirektorat Handel der Europäischen Kommission, das sich aus europäischen Beamten zusammensetzt, und zum anderen der Europäische Rat⁴⁶⁷, der mit hochrangigen Regierungsvertretern (in der Regel Minister) der EG-Mitgliedsländern besetzt ist. Bei den Personen im Rat handelt es sich um demokratisch legitimierte Politiker und keine Beamten, die mittelbar die Mitgliedsstaaten repräsentieren. Das Europäische Parlament, auf dessen Kompetenzen im folgenden nicht näher eingegangen werden soll, spielt beim Abschluss internationaler Abkommen keine ausschlaggebende Rolle. Es wird nur regelmäßig ohne Entscheidungsbefugnis zu den Abschlüssen solcher Handelsabkommen konsultiert⁴⁶⁸.

Zu den formellen Gesichtspunkten des Entschlussverfahrens kann folgendes gesagt werden: Laut Art. 133 Abs. 2 obliegt es der Kommission, dem Rat Vorschläge für die Durchführung der gemeinsamen Handelspolitik zu machen. Die Vorschläge für das Verhandlungsmandat sind eher breit angelegt, um der Kommission Verhandlungsspielraum zu lassen⁴⁶⁹. Je nach Inhalt dieser Vorschläge ermächtigt der Rat dann die Kommission zur Einleitung der erforderlichen Verhandlungen. Das später vorliegende Verhandlungsergebnis muss wieder durch den Rat verabschiedet werden. Beide Prozeduren, die Verabschiedung eines Verhandlungsmandats und auch die Annahme eines Verhandlungsergebnisses, laufen nach den Regeln zur Vertragsabschließung mit Drittstaaten ab, die in Art. 300 des EG-Vertrages spezifiziert sind⁴⁷⁰. Demnach muss im Rat für die in Art. 133, Abs. 1 genannte „gemeinsame Handelspolitik“ nur eine qualifizierte Mehrheit für den Abschluss beider Verhandlungsschritte vorliegen⁴⁷¹.

Folgerichtig existiert für einzelne Mitgliedsstaaten für die „gemeinsame Handelspolitik“ (Abs. 1) kein vertragliches Vetorecht. Eine Ausnahme bildet der Abschluss internationaler Verträge, die einen Bereich tangieren, in dem EG-intern der Rat nur einstimmig Veränderungen beschließen kann. Dieser Anspruch

⁴⁶⁷ In folgenden Abschnitten wird für den Europäischen Rat weitest gehend die Bezeichnung „der Rat“ und für die Europäische Kommission die Bezeichnung „Kommission“ eingeführt.

⁴⁶⁸ Art. 300, Absätze 2 und 3.

⁴⁶⁹ Siehe z.B. das Verhandlungsmandat, das vom Rat vor der Ministerkonferenz in Seattle 1999 verhandelt wurde. Der Wortlaut ist wie folgt: “Negotiations should be comprehensive and bring about a deeper and broader package of improved commitments from all WTO members to market access and national treatment. Current imbalances in commitments across countries and service sectors should be reduced. [...] The participation of developing countries should be facilitated by exploiting fully the opportunities offered by the GATS.” (zitiert aus: Preparation of the Third WTO Ministerial Conference, Council Conclusions, 25.10.1999; 12092/99, Annex II, DG E III, S. 4). Obwohl die Verhandlungsmandate richtungsweisend sind, werden der Kommission durch diese eher generellen Formulierungen keine engen Verhandlungsgrenzen gesteckt. Diese Grenzen sind auch nicht notwendig, da die Kommission bestrebt sein muss, dass das Verhandlungsergebnis später durch den Rat angenommen wird. Auch im Deutschen Bundestag wird die Notwendigkeit eingesehen, der Kommission eine breite Verhandlungsmarge einzugestehen (Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Stellungnahme „Stärkung des freien Welthandels durch neue WTO-Runde“, Drucksache 14/5755, 3.4.2001, S. 1.).

⁴⁷⁰ Art. 133, Abs. 3.

⁴⁷¹ Art. 300, Abs. 1.. Siehe auch MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 236 für das Entscheidungsverfahren.

war bis zum Vertrag von Nizza nicht explizit in Art. 133, sondern - wie die meisten Regeln zum Abschluss internationaler Abkommen mit Drittstaaten - immer durch Art. 300, Abs. 2 geregelt. Im Hinblick auf Verhandlungen zu internationalen Handelsabkommen hat das Mehrheitsprinzip anstelle obligatorischer einstimmiger Entscheidungen wesentliche Vorteile.

Dies liegt daran, dass ein Abweichen vom Prinzip der Einstimmigkeit Entscheidungen vereinfacht bzw. beschleunigt⁴⁷². In Handelsfragen wird das Risiko gemindert, dass durch ein de jure Vetorecht vereinzelter protektionistischer Länderinteressen Fortschritte in der Liberalisierung des Handels, die durch eine mitgliedstaatliche Mehrheit abgestützt wird, verhindern können⁴⁷³. Diese Unterscheidung zwischen Sachbereichen, die entweder qualifizierte Mehrheiten oder Einstimmigkeit verlangen, wird in der Praxis jedoch relativiert. Obwohl beim Abschluss der meisten internationalen Handelsabkommen seit 1957 vertraglich überwiegend qualifizierte Mehrheiten im Rat genügt hätten, ist es üblich geworden, dass im Rat versucht wird, die Vertreter aller Mitgliedsländer für das Verhandlungsmandat oder für einen spezifischen Vertragsabschluss zu gewinnen⁴⁷⁴. In der Realität wird daher in Brüssel bei Außenhandelsfragen per Einstimmigkeit entschieden⁴⁷⁵.

Um sicher zu stellen, dass im Europäischen Rat ein solcher Konsens bei der Annahme internationaler Handelsverträge vorliegt und dass die Kommissionsbeamten sich nicht zu weit von ihrem Verhandlungsmandat entfernen, wird der Kommission bei den Verhandlungen der sogenannte „133-er Ausschuss“ zur Seite gestellt⁴⁷⁶. Dieser Ausschuss setzt sich aus hochrangigen Vertretern der Bürokratie der nationalen Ministerien und der Kommission zusammen⁴⁷⁷. Er hat zur Aufgabe, in Kooperation mit der Kommission eine gemeinsame Handelspolitik abzustimmen, die auf Zustimmung aller Mitgliedsländer stößt⁴⁷⁸.

⁴⁷² Dies ist auch der Grund, warum im Zuge der EU-Osterweiterung und in der Gestaltung des Vertrages von Nizza auf die Ausweitung der Entscheide per qualifizierter Mehrheit gedrängt wird.

⁴⁷³ MEUNIER & NICOLAIDIS (2001) halten auf S. 1 fest, dass in der EU länderspezifische protektionistische Tendenzen die Liberalisierungsbereitschaft im Dienstleistungsbereich prägen: Griechenland und Dänemark im maritimen Transportbereich, Deutschland bei der zivilen Luftfahrt, Frankreich bei audiovisuellen Dienstleistungen, dem öffentlichen Dienst und Gesundheitsdienstleistungen. Um so vereinzelter die Länderinteressen sind, um so größer ist natürlich auch die Chance, durch das Mehrheitsprinzip und eine Koalition von EG-Mitgliedsstaaten, die für Handelsliberalisierung in diesem Bereich sind, Fortschritte auf dem Gebiet zu erzielen.

⁴⁷⁴ Siehe MEUNIER & NICOLAIDIS (2001), S. 1, KUIJPER (1995), S. 223 und HAHN (1999), Rdnr. 27.

⁴⁷⁵ Siehe MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 234. Dieses Bestreben nach Einstimmigkeit folgt dem Konsensprinzip des Luxemburger Kompromisses.

⁴⁷⁶ Art. 133 Abs. 3. Für eine Erklärung siehe HAHN (1999), Rdnr. 27 und VEDDER (2001), Rdnr. 83.

⁴⁷⁷ In Deutschland z.B. sind in diesem Ausschuss ranghohe Beamte des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie (BMWi) tätig. Im Gegensatz zum Rat handelt es sich hier nicht um Politiker, sondern um Beamte der Ministerien, die Einfluss auf die europäische Verhandlungsposition ausüben.

⁴⁷⁸ Der Ausschuss hält monatliche Treffen mit den ranghöchsten Delegierten der nationalen Ministerien und wöchentliche Treffen mit ihren Stellvertretern ab. Die Inhalte der Verhandlungen sind nicht öffentlich.

Sobald für einen Vertragsabschluss nach der koordinierten Vorarbeit der Kommission und dem angesprochenen Ausschuss ein Konsens im Rat gefunden wurde, bedarf es keiner Befürwortung durch die nationalen Parlamente mehr, damit das Abkommen für die Mitgliedsstaaten verbindlich wird. Die Mitgliedsländer behalten einen Teil ihrer Einflussmöglichkeit durch ihre Regierungsvertreter auf Ratsebene und durch ihre nationalen Beamten innerhalb des einflussreichen 133-er Ausschusses. Dennoch ist eine Haupteigenschaft bei ausschließlichen EG-Kompetenzen, dass zum Abschluss internationaler Handelsabkommen nationale Ratifikationsprozesse im Sinne einer Beteiligung nationaler Parlamente nicht mehr notwendig sind.

Diese ausschließliche Kompetenz in der „gemeinsamen Handelspolitik“ wird in der Literatur als strukturell notwendige äußere Ergänzung zum gemeinschaftsinternen freien Warenverkehr gesehen⁴⁷⁹. Es wird aus funktionalen Erwägungen zu Recht befürchtet, dass ein individuelles Auftreten der EG-Mitgliedsländer nach außen die innere Zusammengehörigkeit und die Funktionsfähigkeit des Binnenmarkts durch Handelsverlagerungen und Wettbewerbsverzerrungen gefährden könnte⁴⁸⁰. Dabei muss anerkannt werden, dass die Verträge aufgrund fehlender Definition der in Art. 133 Abs. 1 genannten „gemeinsamen Handelspolitik“ wenig Interpretationshilfe zu den Grenzen der ausschließlichen EG-Kompetenz bieten⁴⁸¹. Folglich kann aus den Verträgen nicht eindeutig abgeleitet werden, welche Elemente von Außenhandelsabkommen nicht durch die angesprochene ausschließliche EG-Kompetenz erfasst sind⁴⁸². Diese Abgrenzungsproblematik wurde jedoch bis zum Abschluss der Uruguay Runde nicht abschließend debattiert. Durch die bestehende Unklarheit wurde die Frage auch im 133-Ausschuss offen gelassen⁴⁸³.

Seit 1970 bis zur Uruguay Runde sind in diesem Lichte der ausschließlichen Kompetenz auch alle GATT-Verträge ohne unmittelbare Zustimmung der Mitgliedsstaaten (daher der Parlamente) zustande gekommen⁴⁸⁴. Unter dem Vorzeichen der „gemeinsamen Handelspolitik“ waren die Mitgliedsländer der EG immer um ein koordiniertes Auftreten im WTO-Rahmen bemüht. Obwohl der Vorläufer der EG von 1947 bis zur Gründung der WTO 1994 kein formelles Mitglied des GATT war, so hatte er immer den Status einer de facto Vertragspartei⁴⁸⁵. Dies äußerte sich darin, dass in allen zu beschließenden Protokollen die EG die Möglichkeit hatte, als Vertragspartei aufzutreten. Nach 1994 sind parallel die „Europäische Ge-

⁴⁷⁹ Siehe HILPOLD (1999), S. 118-126 und VEDDER (2001), Rdnr. 7.

⁴⁸⁰ Vgl. BOGDANDY & NETTESHEIM (1993), S. 465 f.

⁴⁸¹ Vgl. CREMONA (2001), S. 6 f.

⁴⁸² Vgl. HERRMANN (2001a), S. 269.

⁴⁸³ Siehe BOGDANDY & NETTESHEIM (1993), S. 466.

⁴⁸⁴ Siehe BOURGEOIS (2001), S. 72.

⁴⁸⁵ Vgl. MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 209 und BOURGEOIS (2001), S. 71.

meinschaft (EG) und ihre Mitgliedsstaaten“⁴⁸⁶ Vertragsmitglieder bei der WTO⁴⁸⁷. Am Vertretungsverfahren hat sich trotz der nachher geschilderten Kompetenzabgrenzungen praktisch nichts verändert. Die Kommission tritt auf formellen GATT bzw. WTO-Verhandlungen stellvertretend für die EU-Mitgliedsstaaten auf⁴⁸⁸. Dazu gehören die WTO-Ministerkonferenzen, die Arbeit in den Räten der WTO (Allgemeiner Rat, GATT-, GATS- oder TRIPS-Rat) aber auch z.B. die GATS-Arbeitsgruppen in Genf. Bei Entscheidungen im WTO-Forum ist es die Kommission, die alle Stimmen der EG-Mitgliedsländer „en bloc“ ausübt⁴⁸⁹. Dieses koordinierte Auftreten unter Federführung der Kommission gilt auch für informellere bilaterale Treffen zur Welthandelsordnung, die z.B. regelmäßig zwischen den USA und der EU stattfinden, oder den Vorbereitungen zu einer WTO-Ministerkonferenz⁴⁹⁰. Bei wichtigen Verhandlungen wird die Kommission von Mitgliedern des 133er-Ausschusses (bzw. von Vertreter der Ratspräsidentschaft) begleitet⁴⁹¹.

⁴⁸⁶ Englisch: The European Communities and their Member States.

⁴⁸⁷ Vgl. WTO-Dokument WT/REG39/1*, 24.4.1998, Establishment of the European Union, Services.

⁴⁸⁸ Siehe NUGENT (1994), S. 118-119 oder CRAIG & BÚRCA (1998), S. 115-119.

⁴⁸⁹ Daher stimmen alle EG-Mitgliedsländer durch das gebündelte Votum der Kommission immer einheitlich. Für einen Nachweis siehe KUIJPER (1995), S. 224.

⁴⁹⁰ Wie z.B. das „Mini-Ministerial“ in Singapur, welches Ende Oktober 2001 die Ministerkonferenz in Doha vorbereitete.

⁴⁹¹ Vg. HAHN (1999), Rdnr. 27.

3.2 Der Abschluss der Uruguay Runde, das EuGH-Gutachten und der Amsterdamer Vertrag

3.2.1 Die offene Frage der Kompetenzverteilung beim Abschluss des WTO-Abkommens

Vor dem Abschluss des WTO-Abkommens durch die Uruguay Runde 1994 war es unstrittig, dass die GATT-Vertragselemente durch eine ausschließliche Kompetenz der EG abgedeckt sind. Dies änderte sich jedoch im Rahmen der Uruguay-Verhandlungen, als deutlich wurde, dass der zu beschließende WTO-Vertrag neben dem GATT-Abkommen zum Güterhandel auch aus einem Dienstleistungsabkommen (GATS) und einem Abkommen zu handelsrelevanten Aspekten des geistigen Eigentums (TRIPS) besteht. Dies war der Zeitpunkt, wo die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz, die bis dato keine eindeutige Abgrenzung erfahren hatte, auf den Prüfstand gestellt werden sollte⁴⁹².

Die Unklarheiten bezüglich der Kompetenzverteilung machten sich jedoch während der Verhandlungen wenig bemerkbar. Denn diese wurden - dem erteiltem Verhandlungsmandat des Rates folgend - trotz aller Kompetenz Zweifel von der Kommission im Namen der Gemeinschaft und der Mitgliedsstaaten alleine geführt⁴⁹³. Der Rat hatte jedoch im erteilten WTO-Verhandlungsmandat vom September 1986 explizit betont, dass die endgültige Entscheidung zur offenen Kompetenzfrage noch abschließend geklärt werden müsse. Somit wurde den Erfordernissen der Handelsdiplomatie entsprochen, wohingegen der Rat aber keineswegs die Frage der Kompetenzverteilung zwischen Gemeinschaft und Mitgliedsstaaten präjudizierte⁴⁹⁴. Schließlich waren besonders durch das GATS-Abkommen auch nationale Kompetenzbereiche wie z.B. Direktinvestitionen, steuerrechtliche Fragen, das Aufenthaltsrecht und auch kulturelle Fragen (audiovisuelle Dienstleistungen) berührt, die die Mitgliedsstaaten nicht vorschnell aus der Hand geben wollten⁴⁹⁵. Durch diesen provisorischen Beschluss zum Verhandlungsmandat wurde das abschließende Urteil zur Kompetenzfrage auf das Ende der Verhandlungen vertagt⁴⁹⁶.

⁴⁹² Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 6.

⁴⁹³ Vgl. HILF (1995), S. 210.

⁴⁹⁴ Dieser Punkt stammt aus HILPOLD (1999), S. 103.

⁴⁹⁵ Siehe BARTH (1994), S. 459.

⁴⁹⁶ Vgl. BOURGEOIS (2001), S. 72, der schreibt: „The issue was put on the back-burner and the negotiations were conducted according to the procedures normally followed for GATT negotiations, albeit that the Commission negotiated for both the EC and the Member States“.

Im letzten Stadium der Verhandlungen und insbesondere kurz vor Abschluss der WTO-Verträge entwickelten sich bezüglich der Abgrenzung von Art. 133 Abs. 1 jedoch ernst zu nehmende Streitigkeiten zwischen der Kommission und den Mitgliedsstaaten⁴⁹⁷. Die Kommission vertrat die Meinung, dass das gesamte WTO-Abkommen unter die ausschließliche EG-Kompetenz falle. Laut der Kommission und der herrschenden Lehre bedeutet der Verzicht auf eine klare Definition der gemeinsamen Handelspolitik in Art. 133, dass die EG-Außenhandelskompetenz flexibel und offen für neu entwickelte handelspolitische Instrumente sein sollte⁴⁹⁸. Folgerichtig solle sich die ausschließliche EG-Kompetenz auch auf neue Handelsabkommen wie das GATS oder das TRIPS beziehen, die wichtige neue Bereiche (Dienstleistungen und geistiges Eigentum) betreffen⁴⁹⁹. Diese Interpretation wurde mit dem stark wachsenden Dienstleistungsanteil am Welthandel und anhand des Artikels 131, der es als eine Gemeinschaftsaufgabe der Wirtschaftsunion sieht, zu einer harmonischen Welthandelsentwicklung beizutragen, gestützt.

So machte die Kommission konform mit den Prozeduren der ausschließlichen Verhandlungskompetenz dem Rat einen Vorschlag zur Annahme des WTO-Vertrages⁵⁰⁰. Demnach wäre nur die Europäische Gemeinschaft stellvertretend für alle Mitgliedsländer WTO-Vertragspartei geworden⁵⁰¹. Die Mitgliedsstaaten hingegen sträubten sich gegen diese Auslegung des Art. 133, Abs. 1 und argumentierten, dass die WTO-Abkommen die ausschließliche Außenhandelskompetenz der EG übersteige. Insbesondere das geplante Allgemeine Übereinkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) wurde so ein wesentlicher Anlass zur Kontroverse um den Umfang der handelspolitischen Kompetenz der EG⁵⁰².

Der Entscheidung, ob nun die EG oder die Mitgliedsstaaten das Abkommen ratifizieren sollten, kam nach der Erklärung von Marrakesch eine Schlüsselrolle für die erfolgreiche Abwicklung des Abschlusses der WTO-Verträge zu⁵⁰³. Um kurz vor Abschluss der WTO-Verträge eine Blamage wegen interner Abstimmungsprobleme für die EG und ihre Mitgliedsstaaten zu verhindern, musste schnell gehandelt werden. So bat die EG den Europäischen Gerichtshof (EuGH) ein paar Monate vor Vertragsabschluss um ein Gutachten, das über die Kompetenzverteilung befinden sollte.

⁴⁹⁷ Vgl. KUIJPER (1995), S. 222.

⁴⁹⁸ Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 24-25. Diese Interpretation stammt aus dem EuGH-Gutachten 1/78 zum Naturkauschuk-Übereinkommen, Slg. 1979, 2871 und 2912 f.

⁴⁹⁹ Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 35 und HERRMANN (2001a), S. 270.

⁵⁰⁰ Siehe COM (94)143, wo die Kommission dem Rat den WTO-Vertragsabschluss zur Annahme zuleitet.

⁵⁰¹ Vgl. KUIJPER (1995), S. 223.

⁵⁰² Vgl. HERRMANN (2001a), S. 270.

⁵⁰³ Vgl. CREMONA (2001), S. 9.

3.2.2 Das einschneidende EuGH-Gutachten von 1994⁵⁰⁴

Der EuGH folgte der Argumentation der Kommission nur bedingt. Er stellt fest, dass nach Art. 133 die „gemeinsame Handelspolitik“ der Mitgliedsstaaten weiterhin in die ausschließliche EG-Kompetenzen falle. In seinem Gutachten sieht der EuGH auch ein, dass sich diese ausschließliche Kompetenz dem Aufassungswandel der Völkergemeinschaft im Hinblick auf notwendige Bereiche von Handelsverträgen anpassen sollte. Ansonsten werde durch eine wachsende Anzahl neuer handelspolitischer Themen die durch die Verträge vorgeschriebene EG-Außenhandelskompetenz schrittweise unterhöhlt. Ein langfristiger Verlust der handelspolitischen Steuerung der EG sei dann zu befürchten. Der EuGH hatte folgerichtig nicht vor, die Interpretation der unter Art. 133 Abs.1 genannten „gemeinsamen Handelspolitik“ auf dem Stand von 1957 versteinern zu lassen. So sprach er in seinem Gutachten der EG trotz der Bedenken einiger Mitgliedsstaaten z.B. die ausschließliche Entscheidungskompetenz zum Abkommen zu den technischen Handelshemmnissen zu⁵⁰⁵.

Trotzdem hat der EuGH beschlossen, dass nicht das gesamte WTO-Abkommen unter die ausschließliche Kompetenz der EG falle. In diesem Umfang könne den Mitgliedsstaaten die Partizipation an Verhandlung und am Abschluss des WTO-Abkommens nicht verwehrt werden. Das WTO-Abkommen sei demnach als gemischter Vertrag abzuschließen. Der EuGH differenzierte bei seiner Entscheidung zur Kompetenzverteilung nach Vertragsbereichen (GATT, GATS oder TRIPS⁵⁰⁶) und bei den Dienstleistungen auch nach Erbringungsform:

Eindeutig ist seit dem WTO-Gutachten des EuGH von 1994 und auch nach Meinung der herrschenden Lehre, dass die Bereiche der gewerblichen Waren, Agrarprodukte, Kohle- und Stahlerzeugnisse, etc. und somit das GATT mit seinen Nebenkompetenzen unter die ausschließliche Außenhandelskompetenz der EG (Art. 133, Abs. 1) fallen⁵⁰⁷. Da z.B. das WTO-Abkommen zu den technischen Handelshemmnissen nicht das Ziel hat, technische Regulierungen zu entwerfen, sondern nur dafür zu sorgen, dass keine unnötigen Handelshemmnisse dadurch entstehen, wird es der ausschließlichen Kompetenz unterworfen⁵⁰⁸.

⁵⁰⁴ Das Gutachten hat die Bezeichnung EuGH, Slg. 1994, WTO-Gutachten 1/94. Zur Interpretation des Gutachtens siehe HILF (1995b), HAHN (1999), Rdnr. 9-19, VEDDER (2001), Rdnr. 55-56. Eine detaillierte Abhandlung findet sich auch im vierten Kapitel von HILPOLD (1999), S. 103-149.

⁵⁰⁵ Englisch: Agreement on Technical Barriers to Trade; siehe dazu HAHN (2002), Rdnr. 23.

⁵⁰⁶ Die Zuständigkeiten für das TRIPS werden jedoch in vorliegendem Gutachten weiterhin ausgeblendet. Es sei jedoch erwähnt, dass auch in diesem Bereich das EuGH Gutachten keine ausschließlichen EG-Kompetenzen feststellen konnte.

⁵⁰⁷ Entnommen aus VEDDER (2001), Rdnr. 35.

⁵⁰⁸ Siehe EuGH, Slg. 1994, WTO-Gutachten 1/94, Rdnr. 33.

Der EuGH entschied jedoch in seinem Gutachten überraschend, dass die Verhandlungen und der Abschluss des GATS und des TRIPS-Abkommens nicht in den ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der EG fallen, da die internationale Kooperation hier kein explizites Ziel der EG unterstütze. Für diese Bereiche bestehe zwar eine EG-Binnenkompetenz und möglicherweise auch eine konkurrierende implizite Vertragsabschließungskompetenz, doch fallen sie nicht unter Art. 133⁵⁰⁹. Nach dem Gutachten ist die EG vielmehr nur für **eine** Form der vier GATS-Dienstleistungsmodi ausschließlich verantwortlich⁵¹⁰. Der Art. 133 erfasst nach Auslegung des EuGH die Dienstleistungsarten, die gemeinschaftsintern durch Art. 49 ff. EGV geregelt werden; daher die grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen, die keinen Grenzübertritt von Personen erfordert (GATS Modus 1). Nur personenungebundene Dienstleistungen, die somit eine Ähnlichkeit zum Warenhandel aufweisen, sind im internationalen Verkehr demnach austauschbare unkörperliche Güter⁵¹¹, die unter die in Art. 133 Abs. 1 genannte gemeinsame Handelspolitik mit ausschließlicher EG-Kompetenz fallen. Alle anderen GATS Erbringungsmodi, die eine Ortsveränderung von Dienstleistungsanbieter oder/und Kunde erfordern⁵¹², fallen laut des Gutachtens nicht unter die gemeinsame Handelspolitik der EG. Eine Ausnahme besteht, wenn diese GATS-Modus 2-4 Dienstleistungen akzessorisch mit einer Güterlieferung verbunden sind (z.B. der Montage einer angelieferten Maschine)⁵¹³. Wie schon erahnt werden kann, wird diese Nuance ausschlaggebend für die Einstufung des elektronischen Handels sein.

Diese Unterscheidung zwischen Dienstleistungen mit oder ohne Ortsveränderungen von Personen war für die weitere Wahrung der Parallelität von Innen- und Außenkompetenzen notwendig. In den Bereichen, in denen in der EG wie bei der Personenfreiheit auch EG-intern keine ausschließlichen Kompetenzen vorliegen, dürfen auch keine ausschließlichen EG-Außenhandelskompetenzen bestehen⁵¹⁴. Die Innenkompetenz der EG im Bereich der Dienstleistungsfreiheit (Art. 59 EGV) bezieht sich nach herrschender Meinung auf Dienstleistungserbringungen, die mit einer personengebundenen Grenzüberschreitung zusammen hängen. Diese indirekte Ausklammerung von GATS-Modus 1 Transaktionen kann damit begründet werden, dass zum Zeitpunkt der Vertragsgestaltung (1957) die Erbringung von Dienstleistungen ohne Grenzübertritt einer Person eine Seltenheit waren.

⁵⁰⁹ Siehe HILF (1995b), S. 250 ff.

⁵¹⁰ Siehe EuGH, Slg. 1994, WTO-Gutachten 1/94, Rdnr. 44-46 und vgl. die Erklärungen in HILF (1995), 239, S. 250 ff., MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 18., HILPOLD (1999), S. 111-113, VEDDER (2001), Rdnr. 35-40.

⁵¹¹ Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 36.

⁵¹² GATS-Modus 2-4.

⁵¹³ Siehe EuGH, Slg. 1994, WTO-Gutachten 1/94, Rdnr. 46 f.

Das EuGH-Gutachten hatte auf den Abschluss der unzertrennlichen Paketlösung des WTO-Abkommens folgende Auswirkung: Durch die Tatsache, dass zusätzlich zu den internationalen Handelsregeln für den Warenhandel im WTO-Abkommen auch Handelsregeln für alle Dienstleistungserbringungsformen und den Schutz von geistigem Eigentum etabliert werden, übersteigt das Vertragswerk in seiner Gesamtheit die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz. Weil die EG nicht alleine zuständig ist, ist sie nur gemeinsam mit den Mitgliedsländern für die internationale Vertragsschließung kompetent, die WTO-Verträge müssen konsequenterweise als gemischte Abkommen geschlossen werden (geteilte Zuständigkeiten)⁵¹⁵.

Theoretisch können nach dem EuGH-Gutachten individuelle EG-Mitgliedsländer nun direkt und ohne Kooperation anderer Mitgliedsstaaten in der WTO als Vertragspartei auftreten. Im Hinblick auf die realistischere Variante, eines weiterhin koordinierten Vorgehens über die EG-Institutionen, kommt es durch das Gutachten zu folgenden drei signifikanten Änderungen:

- (i) Erstens bedeutet die Änderung hin zu gemischten Kompetenzen, dass jedem Land ein de jure Vetorecht im Europäischen Rat zukommt. Dieses Veto-Recht betrifft sowohl den Beschluss eines Verhandlungsmandates wie aber auch die Annahme eines Verhandlungsergebnisses. Der Ablauf ist wie folgt: Zunächst kommt der Kommission durch einstimmigen Beschluss des Rates eine ad hoc Verhandlungsmacht in den WTO-Verhandlungen zu. Die Verhandlungsergebnisse müssen jedoch später durch den Rat nochmals einstimmig beschlossen werden⁵¹⁶.
- (ii) Zweitens kommen durch die direkte Partizipation der Mitgliedsstaaten beim Abschluss internationaler Handelsverträge die nationalen Parlamente wieder ins Spiel. Da das Entscheidungsverfahren durch die EG-Institutionen nicht ausreicht, um die EG-Mitgliedsländer zu binden, müssen auch die nationalen Parlamente die WTO-Abkommen ratifizieren. Für die Bundesrepublik Deutschland greifen somit die relevanten Grundgesetzartikel zur Ratifikation internationaler Verträge (insbesondere der Art. 59 des Grundgesetzes), die auch die innerdeutsche Kompetenzzuweisungen zwischen Bund und Länder aufgreifen⁵¹⁷. Wie HILPOLD festhält, wird durch das EuGH Gutachten

⁵¹⁴ Vgl. HILF (1995b), S. 257.

⁵¹⁵ Vgl. HILF (1995a), S. 210 und MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rndr. 208.

⁵¹⁶ Siehe MEUNIER & NICOLAIDIS (2001), S. 1.

⁵¹⁷ Ohne im Detail auf diese Frage eingehen zu können, soll hier trotzdem das resultierende zusätzliche Spannungsfeld nachgezeichnet werden. So müssen in der BRD bei der Schließung internationaler Abkommen, die nicht in die ausschließliche Kompetenz der EG-Mitgliedsstaaten fallen, nicht nur die Interessen des Bundes bzw. des Deutschen Bundestages, sondern auch die Interessen der Länder berücksichtigt werden. Darauf hat man sich im Rahmen des Lindauer Abkommens geeinigt. Dieses bestimmt, dass die Abschlusskompetenz für völkerrechtliche Verträge auf dem Gebiet der ausschließlichen Zuständigkeit der Länder vom Bund wahrgenommen wird. Der Bund ist intern verpflichtet, das Einverständnis der Länder herbeizuführen, welches vorliegen soll, bevor die Verpflichtung völkerrechtlich verbindlich wird. Jenes gilt vor allem für Kulturabkommen. Siehe hierzu weiterführend die einschlägigen Grundgesetzkommentare z.B. MAUNZ & DÜRIG (2001).

dem Wunsch der Mitgliedsstaaten, die „schleichende Entmündigung“ der Mitgliedsstaaten im GATT/WTO-Bereich rückgängig zu machen, entsprochen⁵¹⁸.

- (iii) Drittens können EG-Länder im Rahmen der geteilten Kompetenzen bilaterale Abkommen mit anderen Ländern schließen⁵¹⁹.

Um trotz dieser einschneidenden Entscheidung die Geschlossenheit der Mitgliedsstaaten der EU im WTO-Rahmen nicht aus der Balance zu bringen, betont der EuGH die Notwendigkeit einer geschlossenen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft⁵²⁰. Der EuGH war sich bewusst, dass die differenzierten Kompetenzzuweisungen, die durch das kompliziertere interne Abstimmungsverfahren und den anschließenden Ratifikationsprozess entstehen, die Geschlossenheit der EU im WTO-Rahmen sicher nicht verbessern. Daher betont er im Gutachten mit Nachdruck, dass die EG und ihre Mitgliedsstaaten die Pflicht haben, eine intensive Zusammenarbeit im WTO-Rahmen zu sichern⁵²¹. Durch diese Pflicht kommt der in Art. 133 Abs. 3 geforderten Koordination zwischen der Kommission und dem 133-er Ausschuss bei Verhandlungen, beim Vertragsabschluss, bei der Ratifikation aber auch bei der Durchführung des Abkommens eine besondere Stellung zu⁵²².

So war die WTO-Mitgliedschaft der EG auch nicht allein auf die ausschließliche handelspolitische Kompetenz zu stützen⁵²³. Die Mitgliedschaft konnte erst durch eine spezielle Klausel (Art. XI) des WTO-Übereinkommens 1994 ermöglicht werden. In der Praxis wurde auf dem Hintergrund des Gutachten beschlossen, sowohl für die EG wie aber auch für ihre individuellen Mitgliedsstaaten eine „duale“ Mitgliedschaft im WTO-Forum zu vereinbaren⁵²⁴. Daher stammt auch die Bezeichnung „The European Communities and their Member States“, die den Zustand der Mitgliedschaft der Gemeinschaft in allen WTO-Verträgen seit 1994 umschreibt.

Für die Annahme der einzelnen WTO-Vertragsbestandteile, die unterschiedlichen Kompetenzzuweisungen unterliegen, entwarf die Kommission ein geschicktes Verfahren. Demnach konnten die einzelnen Vertragsbestandteile dem Rat zunächst vereinzelt zur Diskussion und zur Abstimmung vorgelegt werden. Trotzdem erlaubte ein vorhergehender Beschluss des Rates (Council Draft) im Endeffekt nur die simulta-

⁵¹⁸ Zitiert aus HILPOLD (1999), S. 103.

⁵¹⁹ Solange keine bestehenden WTO- oder andere Regeln gebrochen werden, spielt es keine Rolle, ob diese anderen Länder WTO-Mitglieder sind oder nicht.

⁵²⁰ Vgl. HILPOLD (1999), S. 130.

⁵²¹ Vgl. HILF (1995a), S. 218 und HILF (1995b), S. 255 f. und HAHN (2002), Rdnr. 36. Detailliert auch zur Kooperationspflicht HILPOLD (1999), S. 129-137.

⁵²² Vgl. HERRMANN (2001a), S. 270.

⁵²³ Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 23.

⁵²⁴ Vgl. BOURGEOIS (2001), S. 73. Manchmal wird sie auch als „parallele“ Mitgliedschaft bezeichnet.

ne, einstimmige Annahme des gesamten WTO-Verhandlungspakets⁵²⁵. Das Europäische Parlament wurde vor der Zustimmung des Rates zu den Abkommen befragt⁵²⁶. Die WTO-Abkommen wurden darüber hinaus von nationalen Parlamenten ratifiziert. Die 15 EU-Mitgliedsstaaten und die EG treten auch nach dem Abschluss dieser gemischten Abkommen weiter gemeinsam im WTO-Forum auf. Im GATS-Abkommen z.B. gibt es nur eine EG-Länderliste für alle EG-Staaten⁵²⁷. In vielen Fällen weichen hier jedoch, wie in Tabelle 9 aufgezeigt wurde, einzelne Mitgliedsländer von der gemeinsamen EG-Position ab. Dies trifft auch für die GATS-Modus 1 Spalte zu⁵²⁸. Offizielles Sprachrohr der 15 Mitgliedsländer im Rahmen von WTO-Verhandlungen sind weiterhin Beamte aus dem Generaldirektorat Handel der Kommission.

Insgesamt hat das EuGH-Gutachten somit gerade mit der Verneinung der ausschließlichen EG-Außenhandelskompetenz im Dienstleistungsbereich Tatbestände geschaffen, die nicht ohne weiteres aus dem Art. 133 herausgelesen werden können. Besonders augenfällig ist, dass der in Art. 133 Abs. 1 verwendete Begriff der „gemeinsamen Handelspolitik“ nicht ohne weiteres auf neue handelspolitische Aspekte anwendbar ist. Moderne internationale Handelsverträge, die über den Warenverkehr hinausgehen, sind nach dem Gutachten zumindest nicht mehr vollständig von dieser Art. 133 Abs. 1-Terminologie erfasst. Die Literatur spricht daher von einem Auseinanderfallen des gemeinschaftsrechtlichen Aussagegehaltes des Begriffes „Handelspolitik“ von seiner Bedeutung im Wirtschaftsvölkerrecht⁵²⁹. Dieses Phänomen ist besonders für neue Transaktionsformen wie den E-Commerce aber auch vor allem für neuartige Regulierungen, die „neue Themen“ in die internationale Welthandelsordnung zu integrieren versuchen, schädlich.

Seit dem Abschluss der WTO-Verträge sind zwei Versuche gestartet worden, das WTO-Gutachten des EuGH in Primärrecht umzumünzen und/oder die ausschließlichen Kompetenzen der EG im Bereich von Außenhandelsfragen zu erweitern. Der erste Versuch fand in einer Änderung des Art. 133 durch den Vertrag von Amsterdam (1997) Ausdruck. Der Inhalt des aktuell rechtskräftigen Vertrags von Amsterdam regelt wegen noch fehlender Ratifikation des Vertrages von Nizza noch die heutige EG-Außenhandelskompetenz. Im nächsten Abschnitt sollen die geringfügigen Änderungen des Art. 133 durch den Vertrag von Amsterdam wegen ihrer fehlenden Einflussnahme nur kurz erläutert werden. Dann erst kann die geltende Rechtslage hier auf ihre Auswirkungen kritisch hinterfragt werden.

⁵²⁵ Siehe zu diesem Verfahren KUIJPER (1995), S. 240-241.

⁵²⁶ Siehe KUIJPER (1995), S. 229- 232.

⁵²⁷ Eine Ausnahme stellten zunächst die späteren EU-Beitrittsländer.

⁵²⁸ Man beachte die länderspezifischen Limitierungen des freien Marktzutritts oder der Inländergleichbehandlung in der GATS-Modus 1 Spalte der EG-Länderlisten, auf die schon in Teil 2 eingegangen wurde. Wie durch den EuGH festgestellt wurde, handelt es sich hier um eine ausschließliche Außenhandelskompetenz der EG. Die Tatsache, dass hier einzelne Mitgliedsstaaten von der gemeinsamen EG-Position abgewichen sind, kann als eine Nivellierung der Unterschiede zwischen ausschließlicher und geteilter Kompetenz gewertet werden, auf die auch später eingegangen wird.

⁵²⁹ Vgl. HAHN (1999), Rdnr. 19, 32 ff, HAHN (2002), Rdnr. 11., VEDDER (2001), Rdnr. 55.

3.2.3 Die geringen Auswirkungen des rechtskräftigen Vertrages von Amsterdam (1997)

Während im Vertrag von Maastricht keine vertragliche Änderung des Art. 133 stattfand⁵³⁰, wurde durch den Vertrag von Amsterdam ein neuer Absatz 5 in den Art. 133 eingefügt⁵³¹:

(5) Der Rat kann auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments durch einstimmigen Beschluss die Anwendung der Absätze 1 bis 4 auf internationale Verhandlungen und Übereinkünfte über Dienstleistungen und Rechte des geistigen Eigentums ausdehnen, soweit sie durch diese Absätze nicht erfasst sind.

Obwohl dem EG-Vertrag nur ein neuer Absatz hinzugefügt und keine Änderung der bestehenden Absätze vorgenommen wurde, hat Abs. 5 eine klärende Funktion mit Blick auf die Interpretation der in Abs. 1 erwähnten „gemeinsamen Handelspolitik“. Es handelt sich um die erste explizite Aufnahme der Bereiche „Dienstleistungen“ und „Rechte des geistigen Eigentums“ in den Art. 133. Der Abs. 5 verfolgt eindeutig das Ziel, die Entscheidungen des EuGH-Gutachtens eins-zu-eins in das Primärrecht zu übersetzen⁵³². So wird hier indirekt normalisiert, dass die im Gutachten angesprochenen GATS Modi 2 bis 4 (Auslandserbringung, gewerbliche Niederlassung, Niederlassung persönlicher Personen) nicht automatisch Teil der „gemeinsamen Handelspolitik“ und somit der ausschließlichen EG-Außenhandelskompetenz sind. Von dieser nun expliziten Beschneidung der handelspolitischen Kompetenz der EG bleibt der Warenhandel und grenzüberschreitende personenungebundene Dienstleistungen (GATS Modus 1) jedoch trotz einer gesonderten vertraglichen Erwähnung durch die Rechtsprechung des EuGH unberührt. Beschlüsse zu diesen Handelstransaktionen fallen weiterhin unter die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz.

Es wird jedoch durch den neuen fünften Absatz des Art. 133 eine Möglichkeit geschaffen, durch einen einstimmigen Ratsbeschluss ad hoc die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz auf Verhandlungen zu den drei verbleibenden GATS-Modi und die Rechte des geistigen Eigentums auszudehnen⁵³³. In dieser Möglichkeit kann der Versuch gesehen werden, die EG-Außenhandelskompetenz wieder auf alle Bereiche der modernen Handelspolitik auszudehnen. Dem Wortlaut folgend kann der Rat die aus dem EuGH-Gutachten resultierende Notwendigkeit, gemischte Handelsverträge abzuschließen, per Konsens beliebig wieder rückgängig machen.

⁵³⁰ Vgl. CREMONA (2001), S. 9.

⁵³¹ Alle Vertragsänderungen sind im Anhang zum dritten Gutachtenteil aufgeführt. Die Kürze dieser Veränderung erlaubt an dieser Stelle eine Eingliederung in den Text.

⁵³² Vgl. HAHN (2002), Rdnr. 41.

⁵³³ Daher wird zur Kompetenzausdehnung keine EG-Regierungskonferenz (Intergovernmental Conference, IGC) gebraucht. Vgl. MEUNIER & NICOLAIDIS (2001), S. 1.

Die herrschende Meinung stellt aber kritisch zum Abs. 5 fest, dass auch hier im Hinblick auf die Möglichkeit der Kompetenzausdehnung Interpretationsschwierigkeiten vorherrschen⁵³⁴. So ist z.B. strittig, ob diese Ausdehnung von Fall zu Fall und zeitlich begrenzt ist, oder ob durch einen einstimmigen Ratsbeschluss eine weitreichende Ausdehnung stattfinden kann⁵³⁵. Handelt es sich daher um eine Ausdehnungsmöglichkeit der ausschließlichen Methode auf die geteilten Bereiche oder hat der Rat auch freie Hand nach welchem Verfahren ausgedehnt wird⁵³⁶? Kann die Kompetenz vielleicht auch nur sektorspezifisch ausgedehnt werden⁵³⁷?

Auf der einen Seite gehen die Mitgliedsstaaten, die sich vertraglich nicht auf eine definitive Kompetenzausweitung einigen konnten, bei der Interpretation bewusst von der Möglichkeit der variablen Ausdehnung (von Fall zu Fall und zeitlich begrenzt) aus⁵³⁸. Aber auf der anderen Seite interpretieren führende Kommentatoren des EG-Rechts wie folgt: Durch Art. 133 sei ein erster Schritt zur Schaffung einer echten umfassenden Außenwirtschaftskompetenz im Dienstleistungsbereich geschaffen worden⁵³⁹. Infolgedessen kann eine mögliche dauerhafte Ausdehnung des Geltungsbereiches des Art. 133. EGV, die eine vorhandene Außenhandelskompetenz zu einer ausschließlichen macht, in Abs. 5 hineingelesen werden⁵⁴⁰. Die Kommission sieht im Vertrag von Amsterdam auch eine beschränkte Kompetenzübertragung in Außenhandelsfragen⁵⁴¹.

Eine abschließende Klärung dieser Interpretationsschwierigkeiten existiert bis heute nicht. Sicher ist, dass faktisch von der eröffneten Möglichkeit der Kompetenzausdehnung auf alle Dienstleistungsbereiche seit ihrer Entstehung im Jahre 1997 kein Gebrauch gemacht wurde⁵⁴². So bemerkt die Literatur, dass die Ände-

⁵³⁴ Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 56, MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 35, HAHN (1999), Rdnr. 40 und CREMONA (2001), S. 23.

⁵³⁵ Siehe hierzu z.B. MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 35. Auch ist strittig, ob die Ausdehnung zu einer ausschließlichen Kompetenz sich nur hinsichtlich der Verhandlungsführung durch die Kommission oder auch vollständig auf den Vertragsabschluss durch den Rat auswirkt; siehe dazu VEDDER (2001), Rdnr. 56.

⁵³⁶ Zitiert aus HAHN (1999), Rdnr. 40.

⁵³⁷ Zitiert aus CREMONA (2001), S. 23.

⁵³⁸ HAHN (1999), Rdnr. 40 verweist auch auf die Tatsache, dass 1997 die Bundesregierung die Meinung vertreten hat, dass mit Art. 133 Abs. 5 die „Verhandlungskompetenz der Kommission von Fall zu Fall auch auf die in der gemischten Sachzuständigkeit von Gemeinschaft und Mitgliedsstaaten liegenden Bereiche Dienstleistungen und geistiges Eigentum ausgedehnt werden kann.“ Drucksache 784/97, 17.10.1997, S. 155.

⁵³⁹ Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 59.

⁵⁴⁰ VEDDER (2001), Rdnr. 56 greift hier den Punkt von HAHN (1999), Rdnr. 41 auf.

⁵⁴¹ Siehe hierzu stellvertretend den EU-Kommissar LAMY (2000), der im Vertrag von Amsterdam eine Kompetenzübertragung sieht. Der Vertrag von Nizza solle diese Kompetenzübertragung nur vervollständigen, in dem vom Beschlussfassungsverfahren der Einstimmigkeit zur qualifizierten Mehrheit übergegangen werden kann.

⁵⁴² Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 58 und HERRMANN (2001a), S. 269. Der Rat hat also zu keinem Zeitpunkt vor der Verabschiedung eines Verhandlungsmandates die geteilten Kompetenzen zu einer ausschließlichen EG-Kompetenz gemacht.

rungen von Amsterdam keine Dauerlösung sein konnten⁵⁴³. Die umfassenderen Änderungen des Art. 133 durch den Vertrag von Nizza werden – nach Ratifikation aller Mitgliedsstaaten⁵⁴⁴ - zumindest eine aussagekräftigere Lösung darstellen. Da der neue Art. 133 des Vertrages von Nizza den eingeführten Abs. 5 des Vertrages von Amsterdam ablöst, kann davon ausgegangen werden, dass von der behandelten Kompetenzausdehnung per einstimmigem Ratsbeschluss bis zum Inkrafttreten des Vertrages von Nizza kein Gebrauch mehr gemacht wird⁵⁴⁵. Insgesamt ändert sich also ohne den bewussten, formellen Vorgang der Kompetenzausdehnung durch den Vertrag von Amsterdam nicht viel⁵⁴⁶. Eine Wiederherstellung von ausschließlichen Kompetenzen über das ganze Spektrum von Handelsthemen wurde zumindest vermieden.

⁵⁴³ Siehe dazu MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 241 oder CREMONA (2001), S. 33-34. Letztere nennt das Abkommen „an agreement to disagree“ oder ein „agreement to postpone agreement“.

⁵⁴⁴ Es sei noch einmal erwähnt, dass zum Zeitpunkt der Gutachtenerstellung der Vertrag von Nizza noch nicht rechtskräftig war. Das ablehnende irische Referendum stellt ein noch ungelöstes Problem. So bedauerte der Rat das ablehnende Referendum, aber schloss Nachverhandlungen aus. Der Ratifizierungsprozess wird auf der Grundlage des Textes und nach vereinbartem Zeitplan fortgesetzt. Der Vertrag von Nizza ist auch gleichsam politische Voraussetzung für die EU-Osterweiterung. Trotzdem besteht zum Zeitpunkt der Gutachtenerstellung Unklarheit, wie weiter vorgegangen werden soll.

⁵⁴⁵ Wir danken Prof. VEDDER für diesen Punkt. Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 59. Da der Vertrag von Amsterdam somit keine langfristige Wirkung haben wird, beschränkten wir uns hier nur auf seine wesentlichsten Elemente. Für eine detailliertere Behandlung des Art. 133 im Vertrag von Amsterdam wird daher auf VEDDER Rdnr. 55-58, CREMONA (2001), S. 21-25 und HAHN (1999), Rdnr. 28 und 42 verwiesen.

⁵⁴⁶ Wir danken Prof. NETTESHEIM und Prof. VEDDER für diesen Punkt. Siehe auch VEDDER (2001), Rdnr. 1.

3.2.4 Kritische Würdigung der vor der Ratifikation des Vertrags von Nizza geltenden Rechtslage

Da der Amsterdamer Vertrages inhaltlich nicht angewandt wurde, muss eine kritische Würdigung der heutigen Rechtssituation beim EuGH-Gutachten ansetzen. Die verschiedenen Punkte, die die Literatur dazu bereit hält, sind zu zahlreich, um sie hier umfassend zu diskutieren⁵⁴⁷. Es kristallisiert sich jedoch bezüglich der differenzierten und diffizilen Kompetenzzuordnung eine recht einhellige Meinung heraus. Demnach wird rechtspolitisch bedauert, dass durch das EuGH Gutachten und dessen Formalisierung im Vertrag von Amsterdam ein Rückschritt des evolutionären Verständnisses der Außenhandelskompetenz stattgefunden habe⁵⁴⁸.

Mit Bezug zu den Handelsverträgen im WTO-Forum lässt sich auf jeden Fall feststellen, dass seit dem EuGH Gutachten gemischte Abkommen zur Norm geworden sind. Das WTO-Abkommen ist dafür das beste Beispiel: trotz der Tatsache, dass bei diesem Abkommen nur eine begrenzte Kompetenz der Mitgliedsstaaten vorliegt, ist es zu einem gemischten Abkommen gemacht worden.

Auf der einen Seite existiert die gemeinschaftsrechtliche Interpretation vom Aufgabenbereich der internationalen Handelspolitik, die den Dienstleistungshandel und das TRIPS (die sogenannten new trade issues) zum großen Teil ausschließt und auf der anderen Seite befasst man sich in der WTO-Verhandlungsrealität mit Themen, die weit über Zollsenkungsverhandlungen hinaus gehen. Das im November 2001 verabschiedete WTO-Verhandlungsmandat von Doha schreibt auf jeden Fall vor, dass im Rahmen der nächsten WTO-Ministerkonferenz über Themen wie Investitionsregeln, Wettbewerbsregeln und die Beziehung zwischen dem Freihandel und dem öffentlichen Beschaffungswesen verhandelt wird⁵⁴⁹. Die Kluft zwischen diesen zwei Seiten führt im Dienstleistungsbereich unweigerlich zu einer Schwächung der EG-Verhandlungsmacht⁵⁵⁰. Dies ungeachtet der Tatsache, dass sich die EG nach den Analysen von Gutachten 1.3 zu einer der weltweit wichtigsten Handelsnationen im Dienstleistungsbereich zählen darf. Gerade auch im Lichte dieses Gutachtens, das die WTO-Handlungserfordernisse im Hinblick auf den elektronischen Handel eruiert, und auch im Lichte der kürzlichen Offenlegungen einer neuen amerikanischen „Handelspolitik für die netzwerkbasierte Ökonomie“ durch die ehemalige USTR-Chefin

⁵⁴⁷ Für eine Aufstellung der verschiedenen Positionen siehe man HILPOLD (1999), S. 117-129.

⁵⁴⁸ Vgl. HILPOLD (1999), S. 111 und VEDDER (2001), Rdnr. 36.

⁵⁴⁹ Vgl. WTO-Dokument WT/MIN(01)/DEC/W/1, 14.November 2001, S. 4-5.

⁵⁵⁰ Siehe FISCHER (2000), 240, S. 126.

BARSHEFSKY⁵⁵¹ ist dieses Kompetenzzuweisung zu beklagen. Auch wird die Unterteilung der vier GATS-Modi in zwei verschiedene Kompetenzkonstellationen nicht den in Abschnitt 1.2.2 gemachten Erläuterungen bezüglich der Komplementarität der Dienstleistungserbringungsarten gerecht.

Zu Recht beklagt daher die Europäische Kommission die unbefriedigende Situation, dass ihr im Zuge des wirtschaftlichen Strukturwandels hin zur Dienstleistungsökonomie ein immer größeres Handelssegment der ausschließlichen Kompetenz entzogen werde⁵⁵². Um die Interessen der Mitgliedsstaaten zu wahren, sei es für die EG-Mitgliedsländer besonders wichtig, während der Verhandlungen mit einer Stimme zu sprechen⁵⁵³. Besonders wenn Konsens zwischen den Mitgliedsstaaten schwierig zu erzielen seien, bestehe fortan die Gefahr, dass sich EG-Mitgliedsländer im WTO-Forum teilweise von der gemeinsamen EG-Position emanzipieren oder dass in Grenzfällen endlose Diskussionen bezüglich der Zuständigkeit der Gemeinschaft aufkommen könnten⁵⁵⁴. Die Beschränkung, Vorschläge oder Beschlüsse bezüglich einer Handelsliberalisierung oder der Schaffung von neuen Handelsregeln nur per Einstimmigkeit machen zu können, kann sich nicht positiv auf die Flexibilität der EG bei WTO-Verhandlungen auswirken. Kommt jedem EG-Land ein Veto-Recht bei der internen Abstimmung zu, so können protektionistische Tendenzen eines einzelnen Landes eine ganze Gruppe von gewichtigen Handelsnationen im WTO-Forum blockieren⁵⁵⁵. Tatsache ist auch, dass sich die Frage um die EG-Außenhandelskompetenz seit dem WTO-Gutachten zu einem politisch hoch explosivem Thema entwickelt hat⁵⁵⁶.

Für die anderen WTO-Mitgliedsländer wird die EG damit zum schwierigen Verhandlungspartner⁵⁵⁷. Die Kompetenz- und Koordinationsprobleme führen dazu, dass die Kommission nicht immer in der Lage ist, bei den Verhandlungen in Genf verbindliche Zusagen zu machen. Insider begründen mit den Kompetenz- und Koordinationsproblemen gar die Tatsache, dass die EG bislang ihrer Rolle als führende Handelsnation im Sinne der Lancierung von Innovationen im WTO-Forum und dem dazu notwendigen „Leadership“

⁵⁵¹ Z.B. in USTR BARSHEFSKY (1998) und USTR BARSHEFSKY (2000). Die Abkürzung USTR steht für United States Trade Representative.

⁵⁵² Die Gutachter danken RUDOLF ADLUNG (WTO Trade in Services Division) für diesen Punkt, siehe auch ADLUNG (2001), S. 139.

⁵⁵³ So mahnte die Kommission noch vor dem Vertrag von Amsterdam mit besonderem Blick auf die EU-Erweiterung. Siehe „Reinforcing Political Union and Preparing for Enlargement“, Commission Opinion des 28.2.1996, Rdnr. 25-27.

⁵⁵⁴ Siehe HILF (1995a), S. 218.

⁵⁵⁵ So der Fall bei den audiovisuellen Dienstleistungsverhandlungen.

⁵⁵⁶ Wie später gesehen wird, spaltet sich das Lager von Befürwortern und Gegner der Kompetenzausdehnung bei den Mitgliedsstaaten nach 1994 zunehmend. So war bei den Verhandlungen zum Vertrag von Nizza eine resolut auftretende Minderheit, die gegen eine derartige Ausdehnung war, entscheidend.

⁵⁵⁷ In anderen Foren wie z.B. beim Seerechtsübereinkommen (Law of the Sea Convention) wird das Kompetenzgerangel zwischen Kommission und Mitgliedsstaaten von den Verhandlungspartnern bereits als besonders ärgerlicher und blockierender Umstand kritisiert. Vgl. dazu KUIJPER (1995), S. 224.

nicht wahrnehmen konnte⁵⁵⁸. Zusammenfassend notiert ein Beobachter der transatlantischen Handelsbeziehungen dahingehend: „Although the EU is an economic giant, it is a pygmy when it comes to foreign policy“⁵⁵⁹. So ist es für die anderen WTO-Mitgliedsstaaten nur ein kleiner Trost, dass die Einhaltung bereits gemachter Handelszusagen nach Aussagen der Kommission durch die dahinter stehenden problematischen Kompetenzverteilung nicht beeinträchtigt werden⁵⁶⁰.

Als einzigen Ausweg aus diesem Dilemma sah die Kommission vor den Verhandlungen zum Vertrag von Nizza den Vorschlag, den Abs. 1 des Art. 133 dahin gehend zu ändern, dass sie in der gemeinsamen Handelspolitik neben dem Warenhandel, für den sie bereits jetzt zuständig ist, auch die ausschließliche Kompetenz für die Bereiche Dienstleistungen, geistiges Eigentum und Investitionsschutz erhalten sollte. Vor allem sah die Kommission in Nizza die Chance, bei Ratsentscheidungen vom Prinzip der Einstimmigkeit hin zum Prinzip der qualifizierten Mehrheit zu gelangen⁵⁶¹. Folgt man den Vorschlägen der Kommission, so wäre auch ein Recht des Europäischen Parlamentes zu umfassender Information begrüßenswert⁵⁶².

Dieser Argumentationslinie der Kommission konnten in der Debatte vor der Schaffung des Vertrages von Nizza eine Mehrheit der EG-Mitgliedsstaaten folgen. So sprachen sich Finnland, Schweden, Italien, die Benelux-Staaten und Großbritannien für die Ausdehnung aus. Gerade Länder wie Großbritannien, die wegen ihrer komparativen Vorteile im Dienstleistungshandel ein offensives Liberalisierungsinteresse hatten, setzten auf die ausschließliche Kompetenz der EG, um Liberalisierung zu erzielen. Am vehementesten verteidigt wurden die verbleibenden Kompetenzen der Mitgliedsstaaten von Frankreich, Spanien und Portugal⁵⁶³. So wurde aber auch im Deutschen Bundestag auf dem Hintergrund der wachsenden Kritik an

⁵⁵⁸ Dieser Punkt stammt von ADLUNG (2001), S. 132. Der Autor aus der GATS-Abteilung der WTO führt das Windschattenfahren der Gemeinschaft im GATT auf die interne Vielfalt, auf Kompetenz- und Koordinationsprobleme zurück.

⁵⁵⁹ Zitiert aus FISCHER (2000), S. 125. Mit „foreign policy“ bezieht sich der Autor hier auf die Handelspolitik, die nach amerikanischem Verständnis zur Politik der auswärtigen Beziehungen gehört.

⁵⁶⁰ Bei der Schaffung der WTO musste eine Vertreterin der EG die WTO-Verhandlungspartner davon überzeugen, dass die Einhaltung der Zusagen durch die gemischten Kompetenzen nicht gefährdet seien. Siehe WTO-Dokument WT/REG39/M/4, 13.10.1998, Examination of the Treaties establishing the European Union, Services: “The question of how competencies were divided was a difficult one in practice, on a daily basis. Shared competence in trade in services affected only the internal decision-making process.[...] [Once the EC and their Member States] take a commitment that level of treatment would be ensured, irrespective of the source of competence.”. Die Zusätze in Klammern sind von den Gutachtern. Sie deuten ausgesparte Textteile an und fügen zur besseren Lesbarkeit Textteile ein.

⁵⁶¹ Siehe LAMY (2000).

⁵⁶² Siehe alle Vorschläge der Kommission unter CONFER (2000). Es ist jedoch umstritten, ob dieses Recht nicht bereits durch Art. 300 Abs. eingeführt ist, und sich somit durch diesen Vorschlag nichts ändern würde (siehe dazu Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Vorschlag der EU-Kommission zur Reform des Artikels 133 EG-Vertrag (Gemeinsame Handelspolitik)“, Drucksache 14/3241, 18.4.2000, S. 1-2.

⁵⁶³ Für einen Nachweis zu den zwei verschiedenen Ländergruppierungen siehe MEUNIER & NICOLAIDIS (2001), S. 2. Diese pauschale Verteilung nach Mitgliedsstaaten für und gegen die Kompetenzausdehnung reflektiert jedoch nicht die sicherlich differenzierteren Standpunkte der Mitgliedsländer.

der WTO⁵⁶⁴ kritisch geäußert, dass durch die Schaffung einer umfassenden ausschließlichen Kompetenz auf EG-Ebene die nationalen Parlamente jegliche handelspolitische Kompetenz verlieren würden⁵⁶⁵. Diese Kritik gilt insbesondere, wenn der wachsende Kompetenzzug der nationalen Parlamente nicht mit der von der Kommission geforderten größeren Rolle für das Europäische Parlament einher geht⁵⁶⁶.

Letzten Endes musste der Vertrag von Nizza beiden Lagern gerecht werden. Auf der einen Seite einigte man sich auf eine vertragliche Änderung, die dafür sorgen soll, dass Europa in Zukunft wieder mit einer Stimme sprechen kann. Auf der anderen Seite wird diese Stimme aber wieder einer Reihe von Beschränkungen unterliegen.

⁵⁶⁴ Die Verhandlungen fanden knapp ein Jahr nach den Demonstrationen in Seattle statt.

⁵⁶⁵ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Vorschlag der EU-Kommission zur Reform des Artikels 133 EG-Vertrag (Gemeinsame Handelspolitik)“, Drucksache 14/3241, 18.4.2000, S. 1. Das Scheitern von Seattle wird in der Anfrage auf eine mangelnde demokratische Partizipation der Parlamente und die Intransparenz der Entscheidungsfindung in der WTO zurückgeführt. Der Vorschlag der Kommission gehe nicht auf dieses Problem ein, sondern schränke die demokratischen Kontrollmöglichkeiten der WTO sogar noch mehr ein.

⁵⁶⁶ Laut Mitgliedern des Deutschen Bundestages reicht es nicht, dem Wunsch der Kommission nach einer Unterrichtungspflicht des Europäischen Parlamentes nachzukommen. Die Bundesregierung verpflichtet sich in der Antwort zu dieser Anfrage jedoch, die demokratische Kontrollmöglichkeit durch ständige und umfassende Informationen an den Deutschen Bundestag und die relevanten Ausschüsse zu gewährleisten. Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Vorschlag der EU-Kommission zur Reform des Artikels 133 EG-Vertrag (Gemeinsame Handelspolitik)“, Drucksache 14/3241, 18.4.2000, S. 1 und 2.

3.3 Änderungen durch den Vertrag von Nizza

Der noch nicht ratifizierte Vertrag von Nizza änderte den seit 1957 bestehenden Absatz 3 des Art. 133, der in Amsterdam geänderte Abs. 5 wurde überarbeitet und die neuen Absätze 6 und 7 wurden eingeführt⁵⁶⁷. Die Hoffnung, dass der Vertrag von Nizza mehr Klarheit schaffen und durch eine deutliche Erweiterung des Verständnisses der „gemeinsamen Handelspolitik“ auf alle neuen Handelsbereiche überzeugen würde, konnte nur teilweise erfüllt werden. Mit Sicherheit kann jedoch von einer Neuordnung der Kompetenzen der Gemeinschaft im Rahmen der Handelspolitik gesprochen werden⁵⁶⁸. Im Vergleich zur Situation nach dem EuGH-Gutachten gewinnt die EG durch den Vertrag von Nizza einige Kompetenzen. Allerdings sind durch den Vertrag von Nizza auch viele Bereiche explizit aus der ausschließlichen oder gar ganz aus der EG-Kompetenz ausgenommen worden.

So ist als Erweiterung der Kompetenzen zunächst in Art. 133 (5) festgelegt, dass die Absätze 1 bis 4 zur ausschließlichen Kompetenz mit Möglichkeit der Mehrheitsentscheide auch für die Aushandlung und den Abschluss von Abkommen betreffend den Handel mit Dienstleistungen und Handelsaspekte des geistigen Eigentums gelten. Die Gemeinschaft ist in Zukunft prinzipiell ausdrücklich und vollumfänglich im Außenverhältnis für den Dienstleistungshandel zuständig. Es handelt sich hier also um eine echte Übertragung der Verbandskompetenz, soweit diese nicht schon übertragen war⁵⁶⁹. Diese neue Kompetenzregel gilt auch für laufende Verhandlungen wie das GATS 2000⁵⁷⁰. So werden in dieser neuen Außenwirtschaftskompetenz erstmals auch explizit die Verhandlungen zu den Modi 2, 3 und 4 Erbringungsarten des GATS und das TRIPS erwähnt. Mit qualifizierter Mehrheit kann der Rat nun dem Abschluss internationaler Abkommen im Bereich der Dienstleistungen und der Urheberrechte zustimmen. Diese Änderung wird trotz der Tatsache, dass wesentliche Elemente wie Investitionen ausgeklammert bleiben, in der Literatur positiv bewertet⁵⁷¹.

⁵⁶⁷ Die Änderungen des Artikels 133 sind im Anhang zu diesem Gutachtenteil aufgeführt.

⁵⁶⁸ Siehe HERRMANN (2001a), S. 269.

⁵⁶⁹ VEDDER (2001), Rdnr. 59, HERRMANN (2001a), S. 271. Die vorhandenen Kompetenzen bestehen laut EuGH-Gutachten nur im Güterhandel, im Handel mit akzessorischen Dienstleistungen und den GATS-Modus 1-Transaktionen.

⁵⁷⁰ Siehe HERRMANN (2001a), S. 271.

⁵⁷¹ Siehe HERRMANN (2001a), S. 272 und VEDDER (2001), Rdnr. 60.

Die übertragenen Kompetenzen sind allerdings keine ausschließlichen, da ein Mitwirken der Mitgliedsstaaten nach Abs. 5 Uabs. 4 auch im WTO-Forum nicht unterbunden werden kann⁵⁷². Konsequenterweise kann den Mitgliedsstaaten eine handelspolitische Aktivität nicht verwehrt werden, wenn sie im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht ist. Auch macht der neue Absatz nur vorhandene, konkurrierende Kompetenzen zu ausschließlichen⁵⁷³. Anders als bei der ausschließlichen Kompetenz, die die traditionell vom Art. 133 erfassten Bereiche erfasste, resultiert aus Abs. 5 Uabs. 1 kein Recht zur Schaffung von Sekundärrecht⁵⁷⁴. Während die EG beim Güterverkehr und GATS-Modus 1 Transaktionen nach innen wie nach außen Regelungskompetenz hat, kann sie in den anderen drei GATS-Modi und den TRIPS-Fragen nur nach außen hin völkerrechtliche Verträge aushandeln und abschließen. So obliegt es z.B. nicht der EG, alleine Abkommen mit Drittstaaten zu allen Komponenten des Dienstleistungshandels zu schließen. Wie auch schon vorher, bleiben der ausschließlichen EG-Kompetenz Bereiche verschlossen, die z.B. Modus 4 Transaktionen (Einwanderung von Bürgern aus Drittstaaten in ein EG-Mitgliedsland) betreffen. Abweichend vom Uabs. 1, der nach Art. 300 bei ausschließlicher Kompetenz Mehrheitsentscheide im Rat möglich macht, schreibt Art. 5, Uabs. 2 vor, dass Abkommensinhalte, bei denen für die Annahme interner Vorschriften Einstimmigkeit erforderlich ist, auch der Rat einstimmig entscheiden muss⁵⁷⁵. Es muss auch einstimmig beschieden werden, wenn ein Abkommen einen Bereich betrifft, in dem die Gemeinschaft bei der Annahme interner Vorschriften ihre Zuständigkeit nach diesem Vertrag noch nicht ausgeübt hat⁵⁷⁶.

Wie eingangs erwähnt, macht der Vertrag von Nizza aber auch den Ausschluss einiger Kompetenzen explizit. Abs. 6, Uabs. 1 schließt die Kompetenz der Gemeinschaft aus, soweit diese keine internen Kompetenzen besitzt. Dies betrifft insbesondere Bereiche, in denen die Harmonisierung durch den EG-Vertrag ausgeschlossen ist (z.B. die Bildung in Art. 149, die Kultur in Art. 151 oder die öffentliche Gesundheit in Art. 152). Bereiche, die aus heutigem Blickwinkel eher wenig europäische Integration erfahren, sind die Sozialpolitik, Besteuerungs- oder Immigrationsfragen⁵⁷⁷. Die Kompetenzausweitungen mit erneuter Einführung von Beschränkungen durch den Vertrag von Nizza, die auf den ersten Blick schwierig nachzuvollziehen ist, kann laut der Kommission durch die damit wieder eingeführte Parallelität zwischen Innen-

⁵⁷² Vertrag von Nizza, Art. 133 V, Uabs. 4. Siehe HERRMANN (2001a), S. 272, der schreibt, dass nach dem Vertrag von Nizza von der EU geschlossene Handelsabkommen nun nicht mehr obligatorisch gemischte Abkommen sein müssen. Weiterhin besteht aber die Möglichkeit (fakultativ) gemischter Abkommen.

⁵⁷³ Siehe für diesen komplexen Sachverhalt VEDDER (2001), Rdnr. 56 und 60 und HERRMANN (2001a), S. 271-272.

⁵⁷⁴ Vgl. HERRMANN (2001a), S. 271.

⁵⁷⁵ Hier findet eine Verdoppelung der bereits in Art. 300, Abs. 2 genannten Einschränkung bei interner Notwendigkeit der Einstimmigkeit statt.

⁵⁷⁶ Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 61.

⁵⁷⁷ Dokument des GD Handel „Der revidierte Artikel 133 des Vertrages von Nizza - Die Logik der Parallelität -, http://europa.eu.int/comm/trade/faqs/rev133_de.htm, Dezember 2000

und Außenkompetenz erklärt werden⁵⁷⁸. Demnach entbehrte es jeder Logik, dass die EG nach außen hin mit qualifizierter Mehrheit ein Thema behandeln könnte, wohingegen sie intern die Einstimmigkeit bräuchte. Die Kompetenzverteilung kann aber auch von der pragmatischen Seite gesehen werden: Sollte die Kommission in einem Rechtsbereich wegen fehlendem Konsens im Binnenmarkt keine weitreichende Kompetenzen erlangt haben, so kann auch davon ausgegangen werden, dass keine mehrheitliche oder einstimmige Basis für eine Außenhandelsregulierung in diesem Feld zustande kommen würde⁵⁷⁹.

Abweichend von Absatz 5, der dem Rat neu die Möglichkeit gibt, mit qualifizierter Mehrheit internationale Dienstleistungsabkommen und Abkommen im Bereich des geistigen Eigentums abzuschließen, findet in Absatz 6 nochmals eine Einschränkung statt. Es handelt sich dabei um eine Bereichsausnahme für drei Dienstleistungssektoren. Laut Abs. 6, Uabs. 2 fallen Abkommen im Bereich des Handels mit kulturellen und audiovisuellen Dienstleistungen, Dienstleistungen im Bereich der Bildung, sowie in den Bereichen Soziales und Gesundheitswesen in die gemischte Zuständigkeit der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedsstaaten. So normiert hier Art. 133 (6) erstmalig explizite gemischte Zuständigkeiten der EG und ihrer Mitgliedsstaaten⁵⁸⁰. Der Abschluss solcher Abkommen setzt wieder die Einstimmigkeit im Rat (und somit wieder ein vertragliches Veto-Recht) und die Ratifikation der nationalen Parlamente voraus. Eine Rückschau auf die Liste, der von Frankreich protektionierten Bereiche – der audiovisuelle Sektor, der öffentliche Dienst und die Gesundheitsdienstleistungen – verdeutlicht die Parallele mit den angefertigten Bereichsausnahmen⁵⁸¹. Das Veto-Recht wurde von Frankreich in diesen Bereichen angestrebt und hart umkämpft⁵⁸². Allerdings muss anerkannt werden, dass alle EG-Mitgliedsländer in diesen drei Bereichen mit der Liberalisierung eher zurückhaltend umgehen. Auch muss festgehalten werden, dass der Transportbereich, der nach MEUNIER & NICOLAIDIS (2001)⁵⁸³ in Europa auch eher protektionistische Ambitionen auslöst, durch Abs. 6, Uabs. 3 gänzlich aus der Logik von Art. 133 herausfällt⁵⁸⁴.

Zudem schreibt Art. 133, Abs. 5, Uabs. 3 vor, dass horizontale Abkommen, bei denen einige der später genannten Bereichsausnahmen (Art. 133, Abs. 6, Uabs.2) vorliegen oder in den auch bei der Annahme interner Vorschriften Einstimmigkeit vorliegen muss (Art. 133, Abs. 5, Uabs. 2), im Rat auch nur ein-

⁵⁷⁸ Dokument des GD Handel „Der revidierte Artikel 133 des Vertrages von Nizza- Die Logik der Parallelität-, http://europa.eu.int/comm/trade/faqs/rev133_de.htm, Dezember 2000

⁵⁷⁹ Vgl. HYETT (1996), S. 98-100. Unter der Konstellation wird es auch schwer, sich im Rat auf eine Position zu einigen.

⁵⁸⁰ Siehe VEDDER (2001), Rdnr. 64.

⁵⁸¹ MEUNIER & NICOLAIDIS (2001) halten auf S. 1 fest, dass in der EU länderspezifische protektionistische Tendenzen die Liberalisierungsbereitschaft im Dienstleistungsbereich prägen: Griechenland und Dänemark im maritimen Transportbereich, Deutschland bei der zivilen Luftfahrt, Frankreich bei audiovisuellen Dienstleistungen, dem öffentlichen Dienst und Gesundheitsdienstleistungen.

⁵⁸² Vgl. HERRMANN (2002), noch nicht erschienen.

⁵⁸³ Nachweis auf S. 1.

⁵⁸⁴ Vgl. VEDDER (2001), Rdnr. 64.

stimmig beschlossen werden können. Dieser Verpflichtung wird bei der Erläuterung der Verhandlungsrealität im Falle der elektronischen Dienstleistungen eine Schlüsselfunktion zukommen.

Im neuen Art. 133 werden überdies die bereits bestehenden Kooperationspflichten zwischen der Kommission und dem 133-er Ausschuss verstärkt. So wird die Kommission nun vertraglich verpflichtet, dem Ausschuss „regelmäßig Bericht“ über den Stand der Verhandlungen zu erteilen⁵⁸⁵. Neu ist auch die Präzisierung in Absatz 3 Uabs. 1, dass der Rat und die Kommission dafür Sorge tragen müssen, dass die ausgehandelten Abkommen mit den Politikmassnahmen und Vorschriften der Gemeinschaft vereinbar sind. Abkommen, die eine Änderung des Gemeinschaftsrecht nach sich ziehen, dürfen daher nicht unterzeichnet werden. Der Vorschlag der Kommission, dem Europäischen Parlament (EP) ein Recht auf Informationen zuzugestehen, wurde abgelehnt⁵⁸⁶. Daher ist die Anhörung des EP weiterhin fakultativ⁵⁸⁷.

Zusammenfassend können folgende Punkte festgehalten werden: Den Forderungen der Kommission ist durch den Vertrag von Nizza nur wenig entsprochen worden. So schreibt HAHN (2002), dass insgesamt der gemischte Vertrag und die geteilte Kompetenz zwischen Mitgliedsstaaten und der Gemeinschaft bei internationalen Handelsabkommen eher der Regelfall denn die Ausnahme geworden ist⁵⁸⁸. Die Literatur teilt die Auffassung, dass die Schaffung einer einheitlichen Handelspolitik mit klarer Rollenverteilung bedauerlicherweise erneut verfehlt wurde⁵⁸⁹, die Lösung wird auch als „unbrauchbarer Ansatz zur Wiederherstellung der einheitlichen Außenvertretung“ bezeichnet⁵⁹⁰. Die sinnvollen und ausgewogenen Vorschläge der Kommission sind somit nicht berücksichtigt worden⁵⁹¹. Obwohl zwar die Kompetenzen der Gemeinschaft in Außenhandelsfragen erweitert wurden, werden die eigentlichen praktischen Probleme, die sich aus der Kompetenzverteilung ergeben, nicht beseitigt⁵⁹². Dieses ergibt sich vor allem daraus, dass das Verständnis der gemeinsamen Handelspolitik unter Abs. 1 nicht auch unbeschränkt auf neue Handelsthemen ausgedehnt wurde. Vielmehr fand eine selektive Kompetenzausdehnung statt, die wiederum viele Fragen nach der Abgrenzung dieser Kompetenzgrenzen aufwerfen wird⁵⁹³ und insgesamt als eine

⁵⁸⁵ Der alte Abs. 3 verlangte aber auch schon ein Verhandeln im „Benehmen“ mit dem 133-er Ausschuss.

⁵⁸⁶ Vgl. HERRMANN (2001a), S. 274.

⁵⁸⁷ Art. 300, Abs. 3 Uabs. 2. In der Praxis wird es jedoch voraussichtlich wieder ausnahmslos angehört werden.

⁵⁸⁸ Zitiert aus HAHN (1999), Rdnr. 28 und HAHN (2002), Rdnr. 11.

⁵⁸⁹ Vgl. HERRMANN (2001a), S. 246, HAHN (2002), Rdnr. 119-124.

⁵⁹⁰ Siehe zu dieser Einschätzung HAHN (2002), Rdnr. 122-124.

⁵⁹¹ Der vorgeschlagene Annex kann in CONFER (2000). S. 39-42 eingesehen werden.

⁵⁹² Siehe FISCHER (2001), S. 117 f. und HERRMANN (2001a), S. 274.

⁵⁹³ So ist z.B. unklar, welche Dienstleistungsaktivitäten tatsächlich in die Bereichsausnahme des audiovisuellen Sektors fallen werden. Wie in Abschnitt 2.4.3 gesehen wurde, entwickelt die Kommission ein recht breit angelegtes Verständnis dieses Begriffes zu entwickeln, indem sie z.B. auch Unterhaltungs- und Bildungssoftware (educational software) und jegliche Musikarten darunter zählt. Siehe die Umfrage „Consultation on the GATS 2000 / WTO negotiations concerning certain audiovisual services (music and recreational software) and cultural services“ unter http://europa.eu.int/comm/avpolicy/extern/gats2000/ncon_en.htm.

„Balkanisierung der (wenigen) ausschließlichen Außenvertretungskompetenzen der Gemeinschaft“ zu sehen ist⁵⁹⁴.

Gerade durch die Bereichsausnahmen in stark politisierten Bereichen wie den Gesundheitsdienstleistungen und der Bildung wird klar, dass einige Mitgliedsländer durchsetzen konnten, dass ihnen nationale Kompetenzen dort nicht durch die Handelspolitik der Gemeinschaft genommen werden können. So schreiben MEUNIER und NICOLAIDIS, dass Frankreich mit der Bereichsausnahme im audiovisuellen Sektor seiner Sorge begegnet ist, dass zunehmend weniger andere Mitgliedsländer die französischen Vorstellungen im Hinblick auf die audiovisuelle Handelspolitik teilen⁵⁹⁵. Um auszuschließen, in einer solchen Frage durch eine Gruppierung liberalerer EG-Mitgliedsstaaten überstimmt zu werden, ist das jetzt eingeführte de jure Veto-Recht das sicherste (Druck)-Mittel. Zu berücksichtigen ist sicherlich auch, dass die Mitgliedsländern in anderen Vertragsänderungen nach Maastricht deutlich gemacht haben, dass sie die Kultur vor der Vergemeinschaftung schützen wollen⁵⁹⁶. Ob jedoch deswegen die weitere Fragmentierung der Handelspolitik nicht nur nach Erbringungsformen wie durch das EuGH-Gutachten, sondern auch nach Sektoren notwendig gewesen wäre, bleibt offen.

Es ist sicher richtig anzumerken, dass auch im Deutschen Bundestag Bedenken angesichts der fortschreitenden Liberalisierung in denjenigen Sektoren, wo nun Bereichsausnahmen eingeführt wurden, existieren⁵⁹⁷. Die Liberalisierung in diesen Sektoren wird gerade wegen der fehlenden Beteiligung der demokratisch legitimierten Institutionen befürchtet, die sich einstellt, wenn Kompetenzen nach Brüssel delegiert werden. Um die Transparenz der Verhandlungen und die Involvierung des Bundestages sicherzustellen, fordert z.B. der Deutsche Bundestag die Bundesregierung auf, (i) laufend über die Vorbereitungen und die Ergebnisse zu Ministerkonferenzen unterrichtet und bei der Ausarbeitung von Verhandlungsmandaten miteinbezogen zu werden und (ii) die deutsche Öffentlichkeit laufend über die Verhandlungen zu unterrichten⁵⁹⁸. In Bereichen wie z.B. der Bildung müsse auch die Einbeziehung von allen dafür zuständigen Stellen in Bund und Ländern vorgesehen werden⁵⁹⁹.

⁵⁹⁴ Für das Zitat zur Balkanisierung siehe HAHN (2002), Rdnr. 120.

⁵⁹⁵ Siehe MEUNIER & NICOLAIDIS (2001), S. 1 und 2.

⁵⁹⁶ Wir danken MIRIAM DORMANN, Universität Freiburg (wiss. Mitarbeiterin von Prof. JÜRGEN SCHWARZE) für diesen Punkt. Das Term „Kultur“ wird im Vertrag auch deshalb immer im Plural genannt. Siehe z.B. Art. 151: „Kulturleben in den Mitgliedsstaaten“ und „Entfaltung der Kulturen“.

⁵⁹⁷ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „WTO-Dienstleistungsverhandlungen GATS 2000“, Drucksache 14/6702, 18.07.2001, S. 3 und speziell zum Bildungssektor: Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Bildungssektor als Bestandteil des WTO-Welthandelsabkommens über den Dienstleistungssektor (GATS)“, Drucksache 14/7126, 12.10.2001.

⁵⁹⁸ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Antrag und Beschluss „Transparenz, offenen Märkte, Fairness und nachhaltige Entwicklung: Für eine umfassende Weiterentwicklung des Welthandelssystems“, Drucksache 14/1861, 27.10.1999, S. 5.

⁵⁹⁹ Vgl. Deutscher Bundestag, 14. Wahlperiode, Anfrage und Antwort „Bildungssektor als Bestandteil des WTO-Welthandelsabkommens über den Dienstleistungssektor (GATS)“, Drucksache 14/7126, 12.10.2001, S. 2.

3.4 Kritische Würdigung der Rechtssituation nach Nizza mit besonderer Berücksichtigung des E-Commerce

Die kritische Würdigung der EG-Kompetenzzuweisungen im Lichte des elektronischen Handels wird in zwei Schritten entfaltet. In einem ersten Schritt werden die Kompetenzen im Hinblick auf die beiden im Gutachten behandelten elektronischen Dienstleistungstransaktionen (i) elektronische Inholdienstleistung nach Modus 1 und (ii) den Handel mit digitalen Produkten vor und nach Nizza geprüft. In einem zweiten Schritt werden diese formaljuristischen Rechtstatbestände in den Kontext der Verhandlungsrealität eingebettet. Es kann dann festgestellt werden, dass die im elektronischen Handel formell zugesagten EG-Verhandlungskompetenzen durch die neuen Klauseln des Vertrags von Nizza und der WTO-Verhandlungsrealität beschnitten werden.

3.4.1 Juristische E-Commerce-Verhandlungskompetenzen

Die Kompetenzzuweisungen des Vertrags von Amsterdam und des Vertrags von Nizza werden in Abbildung 4 noch einmal zusammengefasst. Für diesen Abschnitt sind allerdings nur die Kategorien GATT und GATS (Zeilen 2 und 3 von oben) relevant. Der Aspekt der Verhandlungsrealität (letzte Zeile) wird im nächsten Abschnitt aufgegriffen.

Abbildung 4: Differenzierte Kompetenzzuweisung nach Produkttyp, Erbringungsform oder Dienstleistungssektor

		EuGH-Gutachten 1994	Vertrag von Amsterdam 1997	Vertrag von Nizza, nicht in Kraft
Güter / GATT		Ausschließliche EG-Kompetenz	Ausschließliche EG-Kompetenz	Ausschließliche EG-Kompetenz
Dienstleistungen / GATS	Modus 1	Ausschließliche EG-Kompetenz	Ausschließliche EG-Kompetenz	Ausschließliche EG-Kompetenz
	Modus 2, 3, 4	Geteilte Kompetenz Gemischte Abkommen	Möglichkeit der Ausdehnung der EG-Kompetenz auf alle Modi. Kein Ausschluss gemischter Verträge.	Bedingte EG-Kompetenz mit Bereichs- und anderen Ausnahmen. Kein Ausschluss gemischter Verträge.
Verhandlungsrealität Single Undertaking		Einstimmigkeit und /oder Gemischtes Abkommen	Einstimmigkeit und /oder Gemischtes Abkommen	Einstimmigkeit und /oder Gemischtes Abkommen

Erklärung zur Abbildung 4: Die Farbverteilung deutet auf das Spektrum der Verhandlungskompetenz zwischen der EG und den Mitgliedsstaaten (MS) hin. **Hellgrau mit schwarzer Schrift** bedeutet ausschließliche Kompetenz der EG, keine Involvierung nationaler Parlamente, klare Kompetenzzuweisungen und reduzierte Verhandlungskomplexität. **Dunkelgrau mit weißer Schrift** bedeutet geteilte Kompetenzen, die Pflicht zu gemischten Abkommen mit Involvierung der nationalen Parlamente, ein de jure Vetorecht für jeden einzelnen MS und hohe Verhandlungskomplexität. **Mittelgrau mit schwarzer Schrift** bedeutet: eingeschränkte ausschließliche Kompetenz je nach Sektor oder Erbringungsform (Fall-zu-Fall Prüfung), unklare Kompetenzzuweisungen, hohe Verhandlungskomplexität.

Bei der Einordnung nach dem **Vertrag von Amsterdam** wird eine mögliche Ausdehnung der Kompetenzen nach dem neuen Abs. 5 hier aus den erwähnten Gründen ausgeblendet. Grundlage für die heute noch rechtsgültig Einschätzung der elektronischen Dienstleistungstransaktionen ist daher die Interpretation des EuGH-Gutachtens.

Demnach ergibt sich für den grenzüberschreitenden Handel mit elektronischen Inholdedienstleistungen folgendes Bild: Nach dem EuGH-Gutachten fallen alle GATS- Modus 1 Transaktionen unter die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz⁶⁰⁰. Es handelt sich somit um die einzige Erbringungsform für Dienstleistungen, in der die EG volle interne wie externe Kompetenzen ausüben darf. Die interne Kompetenz wird z.B. auch durch die Existenz der europäischen E-Commerce-Richtlinie vor Augen geführt. Diese Kompetenzausdehnung im Bereich der Modus 1-Transaktionen ist unwiderruflich und wird daher auch nicht durch die Einführung des Abs. 5 rückgängig gemacht⁶⁰¹. Dass hinter dieser grenzüberschreitenden elektronischen Transaktionsform ein besonderes Potenzial steckt, wurde sowohl in diesem Gutachten wie aber auch in der Literatur wiederholt betont⁶⁰². Die durch das Gutachten identifizierten Bereiche mit elektronischem Handelspotenzial, die unternehmensnahen Dienste (professionelle Dienste, F&E, Computerdienstleistungen), die audiovisuellen Dienstleistungen, Bildungsdienstleistungen, Finanzdienstleistungen und letztlich auch die Erholungs- bzw. Unterhaltungsdienstleistungen sind voll davon erfasst. Diese ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz im elektronischen Handel mit Inholdedienstleistungen ist besonders begrüßenswert. Überraschend, aber aus einer formaljuristischen Sicht eher unbestritten, ist auch die Sachlage, dass durch diese Kompetenzzuordnung audiovisuelle grenzüberschreitende Dienstleistungen über elektronische Netzwerke, über Satellit, über Funk oder aber z.B. auch über Kabel in die EG-Kompetenz fallen.

Es gilt festzuhalten, dass abgesehen von der Frage der Kulturgüter diese grenzüberschreitenden E-Services weniger von politisch sensiblen Regulierungsfragen betroffen sind⁶⁰³. So gehen mit dem grenzüberschreitenden Handel von elektronischen Dienstleistungen z.B. keine Fragen der Personenmobilität und der Niederlassungsfreiheit für Dienstleister aus Drittstaaten mit einher. Bei fehlender Bereitschaft der Mitgliedsstaaten, die GATS Modi 3 und 4 in eine ausschließliche EG-Kompetenz umzuwandeln, macht diese

⁶⁰⁰ Die Autoren gehen hier weiter davon aus, dass grenzüberschreitende elektronische Dienstleistungen unter GATS Modus 1 und nicht unter GATS Modus 2 fallen. Die formaljuristische Interpretation der Außenhandelskompetenz hängt aber keinesfalls von der Entscheidung der Mitgliedsländer im WTO E-Commerce Arbeitsprogramm ab. Selbst wenn dort der recht unwahrscheinliche Umstand eintritt, dass eine Modus 2-Klassifizierung beschlossen wird, so fällt der elektronische Dienstleistungshandel als personenungebundene Dienstleistungen laut der relevanten Abschnitte im EuGH-Gutachten weiterhin in die ausschließliche EG-Kompetenz.

⁶⁰¹ Sonst würde nach dem EuGH-Gutachten eine zweite Beschneidung der EG-Außenhandelskompetenzen stattfinden: Erstens eine Ausgliederung der Handelspolitik zu Dienstleistungen durch das EuGH-Gutachten und dann zweitens eine Ausgliederung der grenzüberschreitenden Dienstleistungstransaktionen durch den Vertrag von Amsterdam.

⁶⁰² Für einen Nachweis in der Literatur siehe man z.B. HILF (1995b), S. 252.

⁶⁰³ Mit Ausnahme von Besteuerungsfragen, Kultur, Medizin z.B.

differenzierte Kompetenzzuweisung nach Erbringungsmodus Sinn. Trotz des fehlenden politischen Willens zur gemeinsamen Handelspolitik für die GATS Modi 2 - 4 kann die EG im grenzüberschreitenden elektronischen Handel, in dem mehr Bereitschaft zur Kompetenzübertragung besteht, ihre Kompetenzen nutzen. So kann sich die Wirtschaftsaktivität im E-Commerce-Bereich bei der Liberalisierung des internationalen Dienstleistungshandels als Vorreiter etablieren. Zu einem späteren Zeitpunkt können bei den Verhandlungen die Themen der Direktinvestitionen und der Personenfreizügigkeit nachgezogen werden.

Ähnlich eindeutig sieht es nach Meinung der Gutachter juristisch auch bei der Kompetenzzuweisung hinsichtlich der Abkommen zum Handel mit digitalen Produkten aus⁶⁰⁴. Obwohl im E-Commerce-Programm der WTO debattiert wird, ob digitale Güter Dienstleistungen oder Waren sind, fallen diese unabhängig von der endgültigen Kategorisierung dem EuGH-Gutachten folgend zunächst einmal in den Bereich der ausschließlichen EG-Kompetenzen. Auf der einen Seite kann davon ausgegangen werden, dass ein Großteil der digitalen Produkte weiterhin per Medienträger (Kassetten, CDs, etc.) und somit als Waren unter ausschließlicher EG-Kompetenz gehandelt werden⁶⁰⁵. Auf der anderen Seite führt auch eine Kategorisierung von digitalen Produkten als Dienstleistungen zwingend zur ausschließlichen Kompetenz. Schließlich müssen digitale Produktdienstleistungen als unter GATS-Modus 1 fallende audiovisuelle Inhalte gewertet werden. Aus diesem Blickwinkel würde es also für vereinzelte EG-Mitgliedsländer keinen Sinn machen, im WTO-Forum auf die Kategorisierung als Dienstleistungen zu pochen, um die Notwendigkeit gemischter Verträge und das de jure Vetorecht zu erwirken. Diese juristische Einschätzung mag jedoch wie später angesprochen durch die Verhandlungsrealität überholt werden.

Insgesamt kann aber nach dem Vertrag von Amsterdam festgehalten werden, dass die Europäische Kommission bei WTO-Verhandlungen zum elektronischen Handel sowohl in den offenen E-Commerce-Fragen, aber besonders auch in den weiteren Liberalisierungsschritten die Möglichkeit der Verhandlung und des Vertragsabschlusses nach Gemeinschaftsrecht haben. Dies ist z.B. für die bis März 2003 laufenden GATS-Verhandlungen für weitere Modus 1- Zusagen, die das E-Commerce-Potenzial freisetzen könnten, sehr vielversprechend.

Der Vertrag von Nizza ändert juristisch auch vergleichsweise wenig an der Kompetenzzuweisung bezüglich des elektronischen Dienstleistungshandels (GATS Modus 1 und Handel von digitalen Gütern). Dies liegt daran, dass die durch den ursprünglichen Art. 133 Abs. 1 gewährten ausschließlichen Kompetenzen den Mitgliedsländern endgültig nicht mehr zur Disposition stehen. Die interne wie externe ausschließliche Außenhandelskompetenz, die der EG durch das EuGH-Gutachten für den GATS Modus 1 und für den

⁶⁰⁴ So schon Prof. Dr. COTTIER im Jahre 1994, vgl. COTTIER (1994), S. 749 ff.

⁶⁰⁵ Hier handelt es sich höchstens beim Bestellprozess um eine E-Commerce Transaktion.

Handel mit digitalen Produkten (egal ob Waren oder Dienstleistungen) verliehen ist, bleibt mit einer Ausnahme⁶⁰⁶ auch durch die vielfältigen Einschränkungen des Vertrags von Nizza unberührt.

Es kann somit die These aufgestellt werden, dass folgende drei Einschränkungen der ausschließlichen EG-Kompetenz, die in Nizza postuliert wurden, die WTO-Verhandlungen zum elektronischen Dienstleistungshandel nicht beeinträchtigen werden⁶⁰⁷:

- (i) Die Notwendigkeit der einstimmigen Ratsentscheidung bei Abkommensbestimmungen, bei denen für die Annahme interner Vorschriften Einstimmigkeit vorausgesetzt wird (Abs. 5, Uabs. 2).
- (ii) Das Verbot von Abkommensabschlüssen in Bereichen, die die internen Zuständigkeiten der EG überschreiten (Abs. 6, Uabs. 1).
- (iii) Die Bereichsausnahmen zum Handel mit kulturellen und audiovisuellen Dienstleistungen, zum Handel mit Bildungsdienstleistungen sowie zum Handel in den Bereichen Soziales und Gesundheitswesen, die gemischte Zuständigkeiten nach sich ziehen.

Einigmaßen fraglich bleibt jedoch, ob die These der uneingeschränkten EG-Außenhandelskompetenzen sich auch trotz der dritten Beschränkung im Hinblick auf elektronische Dienstleistungen im audiovisuellen, im Bildungs-, im sozialen wie aber auch im Gesundheitsbereich aufrecht erhalten lässt. Die Beachtung der Bereichsausnahmen unter GATS Modus 2-4 und die ausschließliche Kompetenz unter GATS Modus 1 würde der Gemeinschaft freie Hand bei der Verhandlung elektronischer Dienstleistungen im Bereich der Gesundheit, der audiovisuellen Dienstleistungen, aber auch vor allem bei den Bildungsdienstleistungen lassen. Wegen der Bereichsausnahme würde diese Verhandlungsmacht jedoch in den anderen Modi beschnitten. Konkret bedeutet dies, dass die folgende, fragwürdige Rechtssituation eintritt: Die Gemeinschaft darf zwar Abkommen zu Online-Filmen, zu medizinischen Internet-Portalen und Online-Universitätskursen eigenständig verhandeln und abschließen. Handelt es sich aber um ein Abkommen, das z.B. die Niederlassungsfreiheit einer amerikanischen Filmproduktionsgesellschaft in Frankreich, die Berufsausübung eines ausländischen Chirurgen in Deutschland oder die Etablierung einer amerikanischen Universität in Spanien verhandelt, so können nur gemischte Verträge geschlossen werden.

Wie die Einbettung in die Verhandlungsrealität im nächsten Abschnitt aufzeigen wird, ist anzunehmen, dass sich die im Vertrag von Nizza eingeräumten Veto-Rechte einschränkend auf die ausschließliche EG-Kompetenz bei elektronischen Dienstleistungen auswirken werden. Gerade im audiovisuellen Sektor, der in der grenzüberschreitenden Erbringungsform viel Handelspotenzial aufweist (digitale Güter, etc.), wäre

⁶⁰⁶ Die Ausnahme der horizontalen Abkommen, die nachher angesprochen wird.

⁶⁰⁷ Diesen Eindruck erhielten die Gutachter auch in den verschiedenen Gesprächen, die sie in dieser Frage führten. Es gilt dennoch, noch einmal darauf hinzuweisen, dass die endgültige Interpretation dieses recht jungen und noch nicht ratifizierenden Artikels Rechtsexperten (bzw. wenn nötig dem EuGH) überlassen werden muss.

sonst das Drängen der Franzosen auf ein Veto-Recht in den GATS-Modus 2-4 Erbringungsformen unverstündlich⁶⁰⁸.

Dies führt uns auch zu der oben angesprochenen einzigen Ausnahme, die die unter Abs. 1 eingeräumten ausschließlichen Kompetenzen für den GATS Modus 1 und digitale Güter gefährdet. Diese potenzielle Beschränkung, die bei der Schilderung der Verhandlungsrealität intensiv besprochen wird, ergibt sich aus Art. 133, Abs. 5, Uabs. 3. Dieser Absatz schreibt vor, dass alle horizontalen Abkommen unter zwei Bedingungen durch den Rat einstimmig beschlossen werden müssen. Die erste Bedingung, die dieses de jure Vetorecht auf den Plan ruft, ist gegeben, wenn ein Abkommen die oben aufgelisteten Bereichsausnahmen aus Abs. 6, Uabs. 2 tangiert. Die zweite Bedingung ist gegeben, wenn ein Abkommen Themen enthält, die bei interner Abstimmung Einstimmigkeit voraussetzen würden (Abs. 5, Uabs. 2).

Um diese Einschränkungen wissend sollen diese formaljuristischen Einschätzungen nun an der Verhandlungsrealität gemessen werden.

⁶⁰⁸ Siehe HERRMANN (2002) und MEUNIER & NICOLAIDIS (2001) zum Drängen der Franzosen auf ein Veto-Recht im audiovisuellen Bereich, das schließlich auch im Vertrag von Nizza verankert wurde.

3.4.2 Einbettung in den Kontext der Verhandlungsrealität: Die differenzierte Kompetenzzuweisung und die Realität der vielschichtigen WTO-Verhandlungspakete

Die anhand der Vertragsbestimmungen vorgenommene juristische Kompetenzzuweisung für den elektronischen Handel soll nun mit der Verhandlungsrealität verglichen werden. In den früheren Abschnitten wurden ausschließliche EG-Kompetenzen für eine E-Commerce-fördernde Handelsliberalisierung identifiziert. Daraus resultierte die Einschätzung einer guten WTO-Verhandlungsbasis für den elektronischen Handel. Die besondere Eigenschaft der WTO-Verhandlungen und die unvollständige Kompetenzzuweisung der EG-Verträge schränkt diese weitreichenden EG-Verhandlungsspielräume jedoch wieder indirekt ein.

Vorweg kann gesagt werden, dass die WTO-Verhandlungsrealität die Aufteilung zwischen ausschließlichen und geteilten EG-Außenhandelskompetenzen durch Paketabschlüsse (horizontale Abkommen) relativiert. Es ist realistisch anzunehmen, dass es im WTO-Forum aus Sicht der EG weiterhin nur zu gemischten Verträgen oder zum Konsensprinzip im Rat (und daher einem permanenten Veto-Recht einzelner Mitgliedsstaaten) kommen wird. Von dieser Konstellation sind auch die Verhandlungen für den elektronischen Sektor betroffen. Das Argument wird im folgenden in zwei Schritten entwickelt: in einem ersten Schritt wird die WTO-Verhandlungsrealität charakterisiert und in einem zweiten Schritt werden die juristischen Kompetenzzuordnungen in diesen Verhandlungskontext eingebettet.

Bei den WTO-Verhandlungen in Genf werden fast immer horizontale Verhandlungspakete geschlossen, in denen einzelne Produkttypen oder Erbringungsformen überwiegend nur eine marginale Rolle spielen. Für die EG können drei zusammenhängende Ebenen der Verhandlungspakete identifiziert werden:

- (i) Erstens werden in den WTO-Verhandlungen Abkommen geschaffen, die themen- bzw. vertragsübergreifend sind. Bei den Verhandlungen zum WTO-Abkommen standen daher nicht nur elektronische Dienstleistungen auf dem Programm. Vielmehr wurden parallel in fast acht Verhandlungsjahren mit mehr als 100 Mitgliedsländern Regeln für den Güter- und den Dienstleistungshandel sowie für den Bereich des geistigen Eigentums ausgehandelt⁶⁰⁹. Das mit den WTO-Verhandlungen gekoppelte Prinzip des „Single Undertakings“ garantiert, dass Mitgliedsstaaten nur das gesamte Abkommenspaket und keine einzelnen Elemente der Vertragspakete

⁶⁰⁹ Zur Verhandlungsgeschichte siehe SENTI (2000), Rdnr. 198 ff. und CROOME (1995).

auswählen können⁶¹⁰. Wie bei allen Verhandlungen hängen auch die verschiedenen Vertragsbestandteile oder Liberalisierungszusagen voneinander ab. Setzt ein Land sich bei der Gestaltung eines Vertragsabschnittes durch oder erwirkt es in einem Request-Offer-Verfahren besondere Marktzugangsberechtigungen von anderen WTO-Mitgliedsländern, so muss es zu reziproken Zusagen bereit sein. Die ausgetauschten Liberalisierungsangebote müssen jedoch in keinem logischen Kontext stehen⁶¹¹.

- (ii) Zweitens werden auch innerhalb von Verhandlungen zu einem Themenfeld (Dienstleistungen oder Landwirtschaft z.B.) übergreifend Zusagen ausgetauscht. Nimmt man z.B. die laufenden GATS-Verhandlungen, so bestehen diese aus zwei Bereichen: Der Schaffung von neuen GATS-Regeln (wie z.B. einer Regulierungsdisziplin⁶¹²) und der Einleitung einer progressiven Liberalisierung des Dienstleistungssektors. Im ersten Fall handelt es sich um horizontale Regeln, die alle Dienstleistungsarten (also auch die sektorspezifischen Ausnahmen des Vertrags von Nizza) betreffen. Im zweiten Fall werden die konkreten Liberalisierungsverhandlungen nicht getrennt nach Sektoren geführt. Ein Beispiel, nachdem die EG den Modus 1 verhandelt wohingegen sich die EG und die Mitgliedsländer die Kompetenz in den anderen Modi teilen, ist praxisfremd. Vielmehr werden auch dort sektorübergreifende Verhandlungspakete geschnürt, die alle Erbringungsformen betreffen. Die Diskussionen in Genf werden dabei sehr wohl sektorspezifisch geführt. Dabei wird auch auf einzelne Erbringungsformen (wie z.B. dem E-Commerce) eingegangen. Am Ende kommt es aber dennoch zu übergreifenden Resultaten.
- (iii) Drittens sind die EG-Mitgliedsländer bemüht, ein möglichst koordiniertes Auftreten im WTO-Forum zu gewährleisten. So muss man sich konsequenterweise vor einer in Genf gemachten Liberalisierungszusage zunächst innereuropäisch auf gemeinsame WTO-Liberalisierungsschritte oder Vorschläge für Vertragsregeln einigen⁶¹³. Dabei müssen die durchaus verschiedenen Interessen der EG-Mitgliedsländer und vor allem die protektionistischen Bedürfnisse, die je nach Land und Sektor variieren, auf einen Nenner gebracht werden. Sektorübergreifende Kompromisse sind auch hier an der Tagesordnung.

⁶¹⁰ Im Falle der WTO-Verträge das GATT-, das GATS- und das TRIPS-Abkommen. Der themenübergreifende Zusammenhang in der WTO wird auch durch das im Streitschlichtungsverfahren verankerte „Prinzip der Cross-Retaliation“ verdeutlicht.

⁶¹¹ Ein Beispiel zur Veranschaulichung: Eine Marktöffnungszusage eines Landes im Bereich der Telekommunikationsdienstleistungen kann mit einem Entgegenkommen eines anderen WTO-Mitgliedslands bei den Agrarverhandlungen beantwortet werden.

⁶¹² Wie durch GATS Art. VI postuliert.

⁶¹³ Ein einzelner EG-Mitgliedsstaat hat gegenüber anderen gewichtigen WTO-Mitgliedern wie den USA, Japan oder einer Gruppierung von Entwicklungsländern wenig Verhandlungsmacht, als wenn alle EG-Mitgliedsländer ihre Interessen koordinieren und gemeinsam auftreten.

Das Resultat aller drei Punkte ist, dass im WTO-Forum in der Regel horizontale Abkommen oder zumindest Verhandlungspakete geschnürt werden, die sich in der Regel nie exklusiv auf die GATS-Modus 1 Erbringungsform mit ausschließlicher EG-Kompetenz beschränken werden. Im Gegenteil: Sobald ein GATS-Verhandlungspaket vorliegt, das (i) nach dem Prinzip des Single Undertaking horizontal abgeschlossen wird oder horizontale GATS-Regeln entwirft (Art. 133, Abs. 5, Uabs. 3), (ii) das auch andere Dienstleistungserbringungsformen als Modus 1 betrifft⁶¹⁴, (iii) das einen speziellen Sektor mit Bereichsausnahme wie z.B. die Gesundheitsdienstleistungen tangiert, (iv) das ein gewisses Themenfeld, wie z.B. GATS Modus 4 Zusagen aufgreift, welches interne Einstimmigkeit verlangt, (v) oder eine andere Ausnahme aktiviert, so liegt ein Abweichen von der ausschließlichen EG-Außenhandelskompetenz vor. Da bei den nächsten GATS-Verhandlungen mindestens eine aber wahrscheinlich vieler dieser Ausnahmen parallel greifen, wird das Abkommen ein gemischtes Abkommen mit nationaler Ratifikation oder zumindest der Notwendigkeit des einstimmigen Ratsentscheides sein.

Mit anderen Worten reicht es aus, in einem Verhandlungspaket nur eine Ausnahme des Vertrags von Nizza zu aktivieren, um die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz auf eine geteilte zu reduzieren⁶¹⁵. Dieser Umstand der Verhandlungsrealität wurde in Abbildung 4 mit der letzten Zeile aufgegriffen. So herrscht von den Vertragsänderungen unbeeinflusst der Abschluss gemischter Abkommen nach Einstimmigkeit vor. In der Literatur wird diese Situation als eine „Renaissance des Einstimmigkeitsprinzips“ gesehen⁶¹⁶.

Die einzelnen Kompetenzzuweisungen, die wir im Falle des elektronischen Dienstleistungshandel für GATS-Modus 1 Transaktionen oder digitale Güter identifizierten, kommen daher einzeln gar nicht zum tragen, weil separate Modi im WTO-Forum nicht einzeln verhandelt werden. Diese Tendenz lässt sich auch schon bei den in der Uruguay verhandelten EG-Länderliste ablesen. Dort hat nämlich trotz der durch den EuGH bestätigten ausschließlichen EG-Kompetenz in Modus 1 jedes Land seine eigenen Beschränkungen zum freien Marktzutritt oder zur Inländergleichbehandlung gemacht⁶¹⁷.

Die Abgrenzung zwischen ausschließlichen und geteilten Kompetenzen ist daher problematisch. Die Kompetenzen zwischen Modus 1 und den anderen GATS-Modi werden schwer auseinander zu halten sein. Die Darstellungen weiter oben deuten darauf hin, dass ausschließliche Kompetenzen in der Praxis quasi rückgängig gemacht werden können. Schwierig wird auch die Abgrenzung zwischen Sektoren mit Bereichsausnahmen werden. Wie durch Abschnitt 2.4.3.2 erklärt wurde, ist der Begriff der „audiovisuel-

⁶¹⁴ Diese Einschränkung gilt vor der Rechtsgültigkeit des Vertrags von Nizza.

⁶¹⁵ Vgl. HAHN (1999), Rdnr. 23 oder MÜLLER-HUSCHKE (2001), Rdnr. 17.

⁶¹⁶ Vgl. HAHN (1999), Rdnr. 34 und VEDDER (2001), Rdnr. 55.

⁶¹⁷ Wie Tabelle 9 zu den Liberalisierungsanforderungen des E-Commerce zeigt, handelte es sich dabei immer um eine Minderheit von 2-3 Mitgliedsstaaten, die von der allgemein liberaleren EG-Gesamtposition abgewichen sind.

len Dienstleistungen“ bzw. der „Kultur“ besonders dehnbar. So deuten Aussagen von Kommissionsbeamten darauf hin, dass auch gewisse Softwarearten und Musik in diese protektionierte Kategorie fallen sollen. Sicher ist, dass auch bei Streitigkeiten dieser Art alle Mitgliedsländer zur Liberalisierung überzeugt werden müssen, dass aber protektionistisch ausgerichtete Länder die Ambivalenzen auch zu ihren Gunsten deuten können.

Der Wunsch einiger EG-Mitgliedsstaaten nach einem permanenten Veto-Recht geht daher auf. Ihnen reichte die informelle Vereinbarung zu Konsensentscheiden nicht mehr. Auch in Bereichen wie dem audiovisuellen Sektor, wo nur vereinzelte, aber wichtige Mitgliedsländer eine sehr starke Präferenz gegen eine Marköffnung haben, ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht zu erwarten, dass andere EG-Mitgliedsländer versuchen, diese Minderheit im GATS Modus 1 zu überstimmen. Vielmehr werden die in diesem Bereich protektionistischen Mitgliedsländer einen „politischen Preis“ für die Durchsetzung ihres Anliegens bezahlen müssen⁶¹⁸. Nach Aussagen von Kommissionsbeamten wird sich auch die Kommission hüten, auf die ausschließlichen EG-Kompetenzen zu drängen. Schließlich muss später das gesamte Verhandlungspaket wieder durch den Rat verabschiedet werden.

Das komplexe Zusammenspiel, welches sich ergeben wird, wenn man sich trotz der differenzierten Kompetenzzuweisung mit Vetorecht auf eine europäische Position einigen muss, beeinträchtigt so auch die Liberalisierung oder die Schaffung von Handelsregeln zum elektronischen Dienstleistungshandel. Daran ändern auch die häufigen juristischen Hinweise auf irreversible ausschließliche Kompetenzen nichts⁶¹⁹. Des weiteren deuten die Bestrebungen der EG-Mitgliedsländer, digitale Produkte im WTO-Forum als Dienstleistungen zu kategorisieren, unter anderem darauf hin, dass sie diesbezüglich weiterhin EG-intern ein Veto-Recht behalten wollen⁶²⁰.

Dieses muss auf dem Hintergrund gesehen werden, dass die digitalen Produkte wahrscheinlich unter die Klassifizierung der audiovisuellen Dienstleistungen (Online-Musik oder z.B. Filme) fallen werden. Lässt sich dann z.B. Frankreich bei der EU-internen Koordination der gemeinsamen Vorgehensweise bei den Dienstleistungen nicht auf die Liberalisierung audiovisueller Dienstleistungen ein, so blockiert es gleichsam alle anderen Mitgliedsstaaten⁶²¹. Es sei auch erwähnt, dass die Bereitschaft zur Blockade wegen des

⁶¹⁸ So kann man sich vorstellen, dass am Ende jedes EG-Mitgliedsland in diesem EG-internen-Verhandlungspaket seine spezifischen protektionistischen Interessen durchsetzt.

⁶¹⁹ Siehe z.B. COTTIER (1994), S. 749 ff. oder zur Irreversibilität von ausschließlichen Kompetenzen LAMMERS (1998), Rdnr. 20 oder VEDDER (2001), Rdnr. 10.

⁶²⁰ Dieses Veto-Recht, das auch bei den WTO-Verhandlungen besonderes Blockadepotenzial in sich birgt, war besonders durch Frankreich gewollt (siehe HERRMANN, 2002). Siehe JAROTHE (1998), S. 348 zur Rolle Frankreichs als „Bremsen“ der Uruguay-Verhandlungen zum WTO-Abkommen.

⁶²¹ Dieses Konfliktpotenzial, welches durch die abwesende ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz bei den Dienstleistungen entsteht, wurde schon früh durch DRAKE & NICOLAIDIS (2000), S. 14 thematisiert.

audiovisuellen Sektors in den Uruguay-Verhandlungen für eine Zeit lang nahezu grenzenlos war⁶²². Eine ähnliche Blockadepolitik kann aber auch in einem beliebigen anderen Dienstleistungssektor durch ein anderes Mitgliedsland betrieben werden. Positiv ist zu werten, dass diese internen Abstimmungsprozedere nicht direkt in die WTO-Verhandlungen einfließen werden. Am ausschließlichen Verhandlungsmandat der Kommission, die stellvertretend für die EG in Genf agiert, soll auch weiterhin nicht gerüttelt werden.

⁶²² Siehe JAROTHE (1998), S. 348.

3.4.3 Abschließende Bewertung der Kompetenzverteilung mit Blick auf das elektronische Handelspotenzial und die präzisen Handlungserfordernisse

Zusammengefasst ergibt sich angesichts der sehr klaren Handlungserfordernisse, die im zweiten Teil des Gutachtens herausgestellt worden sind, keine ähnlich einfache Konstatierung des verantwortlichen Handlungsakteurs. Vielmehr zeigte dieser letzte Teil des Gutachtens auf, dass ein sehr komplexes Zusammenspiel zwischen Gemeinschaft und Mitgliedsstaaten die Verhandlungsfortschritte determiniert. Aufgefallen ist besonders, dass einzelne Mitgliedsstaaten in ihnen wichtigen Bereichen die Klärung offener E-Commerce-Fragen und die dazugehörigen Liberalisierungsfortschritte für die ganze Europäische Gemeinschaft blockieren können.

Diese Situation ist wenig befriedigend. Es bleibt die Hoffnung, dass die zu erwartenden positiven Wohlfahrtseffekte aus den in Teil 1 identifizierten neuen Möglichkeiten des elektronischen Handels mit Dienstleistungen und digitalen Produkten die Gesamtheit der EG-Mitgliedsstaaten dazu veranlassen wird, die in Teil 2 spezifizierten Handlungserfordernisse ernst zu nehmen. Verhindert werden muss das Szenario, dass sich aufgrund einer übertrieben defensiven Haltungen im Bereich des audiovisuellen Sektors und angesichts des Unwillens, konstruktive, nach vorne gerichtete Anstrengungen zu unternehmen, sowohl wichtige Entscheidungen im E-Commerce-Arbeitsprogramm wie auch die notwendigen Liberalisierungsschritte in E-Commerce-tauglichen Sektoren vertagt werden. Alle EG-Mitgliedsstaaten und die Europäische Kommission sind aufgerufen, einen solchen Ausgang der neuen GATS 2000 – Verhandlungen zu vermeiden. Gerade die BRD, die noch keine so abgeschlossene Meinungsbildung zur Liberalisierung des audiovisuellen Sektors vorweisen kann, muss nach einer Identifikation der internen Bedürfnisse positiv zur Wahrnehmung dieser Chance beitragen.

Anhang Teil 3: Die Evolution des Art. 133 anhand der EG-Vertragsabschnitte

EWGV-VERTRAG, 1957: Artikel 113 (später Art. 133)

(1) Die gemeinsame Handelspolitik wird nach einheitlichen Grundsätzen gestaltet; dies gilt insbesondere für die Änderung von Zollsätzen, den Abschluss von Zoll- und Handelsabkommen, die Vereinheitlichung der Liberalisierungsmaßnahmen, die Ausfuhrpolitik und die handelspolitischen Schutzmaßnahmen, zum Beispiel im Fall von Dumping und Subventionen.

(2) Die Kommission unterbreitet dem Rat Vorschläge für die Durchführung der gemeinsamen Handelspolitik.

(3) Sind mit einem oder mehreren Staaten oder internationalen Organisationen Abkommen auszuhandeln, so legt die Kommission dem Rat Empfehlungen vor; dieser ermächtigt die Kommission zur Aufnahme der erforderlichen Verhandlungen. Die Kommission führt diese Verhandlungen im Benehmen mit einem zu ihrer Unterstützung vom Rat bestellten besonderen Ausschuss nach Maßgabe der Richtlinien, die ihr der Rat erteilen kann. Die einschlägigen Bestimmungen des Artikels 300 finden Anwendung.

(4) Bei der Ausübung der ihm in diesem Artikel übertragenen Befugnisse beschließt der Rat mit qualifizierter Mehrheit.

+ VERTRAG VON AMSTERDAM: neuer Absatz 5 des Artikel 133 (ex Art. 113)

(5) Der Rat kann auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments durch einstimmigen Beschluss die Anwendung der Absätze 1 bis 4 auf internationale Verhandlungen und Übereinkünfte über Dienstleistungen und Rechte des geistigen Eigentums ausdehnen, soweit sie durch diese Absätze nicht erfasst sind.

Der oben stehende Art. 133 ist mit diesem neuen Absatz die zur Zeit gültige Vertragsfassung. Mit der Ratifikation des Vertrags von Nizza, wird der hier umschriebene Absatz 5 wieder nichtig.

+ VERTRAG VON NIZZA: Artikel 133 Absatz 5 ist neu gefasst und neue Absätze 6 und 7 ergänzen den ursprünglichen Art. 133 (Absatz 1-4). Artikel 7 zum geistigen Eigentum wird hier nicht angeführt.

(3) Ergänzung des Abs. 3 durch Unterabsatz 1, Satz 2: Es ist Sache des Rates und der Kommission, dafür zu sorgen, dass die ausgehandelten Abkommen mit den internen Politiken und Vorschriften der Gemeinschaft vereinbar sind.

(3) Satz 2 des zweiten Unterabsatzes: Die Kommission erstattet dem besonderen Ausschuss regelmäßig Bericht über den Stand der Verhandlungen.

(5) Die Absätze 1 bis 4 gelten unbeschadet des Absatzes 6 auch für die Aushandlung und den Abschluss von Abkommen betreffend den Handel mit Dienstleistungen und Handelsaspekte des geistigen Eigentums, soweit diese Abkommen nicht von den genannten Absätzen erfasst sind. Abweichend von Absatz 4 beschließt der Rat einstimmig

über die Aushandlung und den Abschluss von Abkommen in einem der Bereiche des Unterabsatzes 1, wenn solche Abkommen Bestimmungen enthalten, bei denen für die Annahme interner Vorschriften Einstimmigkeit erforderlich ist, oder wenn ein derartiges Abkommen einen Bereich betrifft, in dem die Gemeinschaft bei der Annahme interner Vorschriften ihre Zuständigkeiten nach diesem Vertrag noch nicht ausgeübt hat. Der Rat beschließt einstimmig über die Aushandlung und den Abschluss eines Abkommens horizontaler Art, soweit dieses Abkommen auch den vorstehenden Unterabsatz oder Absatz 6 Unterabsatz 2 betrifft.

Dieser Absatz berührt nicht das Recht der Mitgliedstaaten, mit dritten Ländern oder mit internationalen Organisationen Abkommen beizubehalten und zu schließen, soweit diese Abkommen mit den gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften und anderen einschlägigen internationalen Abkommen in Einklang stehen.

(6) Ein Abkommen kann vom Rat nicht geschlossen werden, wenn es Bestimmungen enthält, die die internen Zuständigkeiten der Gemeinschaft überschreiten würden, insbesondere dadurch, dass sie eine Harmonisierung der Rechts- oder Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten in einem Bereich zur Folge hätten, in dem dieser Vertrag eine solche Harmonisierung ausschließt.

Abweichend von Absatz 5 Unterabsatz 1 fallen in dieser Hinsicht Abkommen im Bereich des Handels mit kulturellen und audiovisuellen Dienstleistungen, Dienstleistungen im Bereich Bildung sowie in den Bereichen Soziales und Gesundheitswesen in die gemischte Zuständigkeit der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten. Zur Aushandlung solcher Abkommen ist daher außer einem Beschluss der Gemeinschaft gemäß den einschlägigen Bestimmungen des Artikels 300 auch die einvernehmliche Zustimmung der Mitgliedstaaten erforderlich. Die so ausgehandelten Abkommen werden gemeinsam von der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten geschlossen.

Die Aushandlungen und der Abschluss internationaler Abkommen im Verkehrsbereich fallen weiterhin unter Titel V und Artikel 300.

(7) ----- (Abs. 7 zu den Abkommen über geistiges Eigentum wird hier ausgespart)-----

Anhang Abbildung 1: Ausschließliche und geteilte EG-Außenhandelskompetenzen

Der Unterschied zwischen einer ausschließlichen und einer geteilten EG-Außenhandelskompetenz	
Ausschließliche EG-Kompetenz	(i) Mitgliedsländer dürfen nicht selber Handelsabkommen verhandeln und schließen. (ii) Kommission macht nach Koordination mit dem 133-er Ausschuss dem Rat einen Vorschlag zum Verhandlungsmandat. Dieser Vorschlag kann bis auf Ausnahmen vertraglich mit qualifizierter Mehrheit des Rats angenommen werden; in der Praxis wird jedoch auf Einstimmigkeit geachtet. Es existiert also keine formaljuristische, aber eine de facto Veto-Möglichkeit einzelner Mitgliedsstaaten. (iii) Kommission verhandelt dann mit dem Mandat unter Aufsicht des 133-er Ausschusses. Die Mitgliedsländer können in Genf teilnehmen, überlassen jedoch der Kommission die Verhandlungsführung. (iv) Bei Abschluss der Verhandlungen nimmt der Rat wieder mit qualifizierter Mehrheit das Ergebnis an; in der Praxis wird jedoch auf Einstimmigkeit geachtet. Die nationalen Parlamente müssen nicht ratifizieren.
Geteilte Kompetenz und gemischte Abkommen	(i) Mitgliedsländer dürfen selbst Handelsabkommen verhandeln und schließen. In der Realität wird die EG jedoch versuchen, dieses zu verhindern, um ihre Verhandlungsmacht nicht aufs Spiel zu setzen. (ii) Kommission macht dem Rat unter Koordination mit 133-er Ausschuss Vorschlag zu Verhandlungsmandat. Dieser Vorschlag wird per Konsens durch den Rat angenommen. Es existiert eine vertraglich eingeräumte Veto-Möglichkeit. (iii) Kommission verhandelt dann mit dem Mandat unter Aufsicht des 133-er Ausschusses. Mitgliedsländer können in Genf teilnehmen und auch selber Verhandlungen führen. Ein einzelntes Auftreten werden sie jedoch im WTO-Forum zu Gunsten ihrer Verhandlungsmacht verhindern. (iv) Bei Abschluss der Verhandlungen nimmt der Rat wieder mit absoluter Mehrheit das Ergebnis an. Die nationalen Parlamente müssen ratifizieren.

Quelle: Eigene Beschreibung des Prozesses unter Berücksichtigung von HAHN (1999), Rdnr. 27 und VEDDER (2001), Rdnr. 79-87

Bibliographie Teil 3

- ADLUNG, RUDOLF (2001): Liberalisierung und (De-)Regulierung von Dienstleistungen in der Welthandelsorganisation: Versuch einer Zwischenbilanz aus Sicht der Europäischen Gemeinschaft; in: MÜLLER-GRAF, PETER-CHRISTIAN (Eds): *Die Europäische Gemeinschaft in der Welthandelsorganisation - Globalisierung und Weltmarktrecht als Herausforderung für Europa*; Schriftenreihe des Arbeitskreises Europäische Integration; Baden-Baden: Nomos Verlag; S. 131-156
- BARTH, DIETRICH (1994): Das Allgemeine Übereinkommen über den internationalen Dienstleistungshandel; in: *EuZW*; Vol. Heft 15/1994; 431-459
- BOGDANDY, ARMIN und MARTIN NETTESHEIM (1993): Strukturen des gemeinschaftlichen Außenhandelsrechts; in: *EuZW*; Vol. 15/1993; S. 465-474
- BOURGEOIS, JACQUES H. J. (2001): The European Court of Justice and the WTO: Problems and Challenges; in: WEILER, J. H. H. (Eds): *The EU, the WTO and the NAFTA*; The Collected Courses of the Academy of European Law; Paperback; Oxford: Oxford University Press; Kapitel 4; S. 71-123
- CONFER (2000): Revised Summary- Intergovernmental Conference on Institutional Reform (Common Commercial Policy Part); Brussels: CONFER 4810/00
- COTTIER, THOMAS (1994): Die völkerrechtlichen Rahmenbedingungen der Filmförderung in der neuen Welthandelsorganisation WTO-GATT; in: *ZUM Sonderheft (Zeitschrift für Medien und Urheberrecht)*; Vol. 1994; S. 749-759
- CRAIG, PAUL und GRÁINNE DE BÚRCA (1998): *EU Law: Text, Cases, and Materials*; 2nd edition; Oxford: Oxford University Press
- CREMONA, MARISE (2001): EC External Commercial Policy after Amsterdam: Authority and Interpretation within Interconnected Legal Orders; in: WEILER, J. H. H. (Eds): *The EU, the WTO and the NAFTA*; The Collected Courses of the Academy of European Law; Paperback; Oxford: Oxford University Press; Kapitel 2; S. 5-34
- CROOME, JOHN (1995): *Reshaping the World Trading System*; 1st edition; Geneva: WTO Publication Services
- DRAKE, WILLIAM und KALYPSO NICOLAIDIS (2000): Global Electronic Commerce and the GATS: The "Millennium Round" and Beyond.; in: SAUVÉ, PIERRE und ROBERT M. STERN (Eds): *GATS 2000: New Directions in Services Trade Liberalisation*; Washington: Brookings Institution Press; Kapitel 14, S. 399-437
- EECKHOUT, PIET (1994): *The European Internal Market and International Trade: A legal Analysis*; Oxford European Community Law Series; Oxford: Clarendon Press
- EVERLING, ULRICH (1969): Die Gemeinsame Handelspolitik; in: *Les Relations Extérieures de la Communautés européennes unifiées- Actes du troisième Colloque sur la Fusion des Communautés européennes*; Liège: S. 187-201
- FISCHER, KLEMENS (2001): *Der Vertrag von Nizza*; Text und Kommentar; Baden-Baden: Nomos
- FISCHER, THOMAS C. (2000): The United States, the European Union, and the "Globalisation" of World Trade: Allies or Adversaries?; Westport: Quorum Books; S. 110-125
- HAHN, MICHAEL (1999): Art. 133 Teil II. EG-Vertrag; in: CALLIESS, CHRISTIAN und MATTHIAS RUFFERT (Eds): *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*; Neuwied, Kriftel: Hermann Luchterhand Verlag; Rdnr. 1282-1358
- HAHN, MICHAEL (2002): Art. 133 Teil II. EG-Vertrag (Manuskript - Draft der neuen Auflage, die 2002 erscheinen wird); in: CALLIESS, CHRISTIAN und MATTHIAS RUFFERT (Eds): *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*; Neuwied, Kriftel: Hermann Luchterhand Verlag (voraussichtlich 2002) - Mit freundlicher Erlaubnis von M. Hahn; Kapitel und Seitenangaben liegen noch nicht vor

- HERRMANN, CHRISTOPH (2001): Vom misslungenen Versuch der Neufassung der gemeinsamen Handelspolitik durch den Vertrag von Nizza; in: *EuZW*; Vol. 9/2001; S. 269-274
- HERRMANN, CHRISTOPH (2002): CCP after Nice: Sisyphus would have done a better job; in: *CMLRev*; erscheint in 2002, Seitenangaben liegen noch nicht vor
- HILF, MEINHARD (1995a): EuGH: Zuständigkeit zum Abschluss des WTO-Abkommens; in: *EuZW*; Vol. Heft 7/1995; S. 210-218
- HILF, MEINHARD (1995b): The ECJ's Opinion 1/94 on the WTO- No surprise, but Wise?; in: *EJIL*; Vol. 6 (1995); S. 245-259
- HILF, MEINHARD (1997): Unwritten EC Authority in Foreign Trade Law; in: *EFARev.*; Vol. 2 (1997); S. 420-437
- HILPOLD, PETER (1999): Die EU im GATT/WTO-System: Aspekte einer Beziehung "sui generis"; Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaften; Bd. 2559; Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH
- HYETT (1996): The Uruguay Round of the GATT: The United Kingdom Standpoint; in: EMILIOU, NICOLAS und O'KEEFFE, DAVID (Eds): *The European Union and World Trade Law after the GATT Uruguay Round*; Wiley Publishers
- JAROTHE, SABINE (1998): Die Filmpolitik der EU im Spannungsfeld zwischen nationaler staatlicher Förderung und US-amerikanischer Mediendominanz; Europäische Hochschulschriften, Reihe XXXI, Politikwissenschaften; Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH
- KUIJPER, PIETER J. (1995): The Conclusion and Implementation of the Uruguay Round Results by the European Communities; in: *EJIL*; Vol. 6 (1995); S. 222-244
- LAMY, PASCAL (2000): For the EU, services are central; European Services Forum International Conference, Brussels, 27.11.2000: DG TRADE, The European Commission; europa.eu.int/comm/trade/speeches_articles/spla40_en.htm
- MAUNZ, THEODOR und GÜNTER DÜRIG (2001): Grundgesetz: Kommentar; München Beck Verlag, Loseblattsammlung
- MCGOLDRICK, DOMINIC (1997): International Relations Law of the European Union; European Law Series Longman
- MEUNIER, SOPHIE und KALYPSO NICOLAIDIS (2001): Trade Competence in the Nice Treaty; in: *ESCA: Review Forum: Analyzing the Treaty of Nice*; Vol. 14:2; Spring 2001
- MÜLLER-HUSCHKE, WOLFGANG (2001): Artikel 133 EGV (Kommentar); in: SCHWARZE, JÜRGEN (Eds): *EU-Kommentar*; Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft
- NUGENT, Neill (1994): The Government and Politics of the European Union; 3rd edition; Macmillan Press
- SENTI, RICHARD (2000): WTO - System und Funktionsweise der Welthandelsordnung; Zürich: Schulthess Juristische Medien AG
- USTR BARSHEFSKY (1998): Trade Policy in the Information Age, Speech at the Economic Strategy Institute Conference; 5.5.1998
- USTR BARSHEFSKY (2000): The Networked Economy Initiative: Trade Policy Enters a New Era; Speech at the Federal Communications Bar Association (Washington DC); 23.10.2000
- VEDDER, CHRISTOPH (2001): Artikel 133 EGV [Gemeinsame Handelspolitik; Verfahren]; in: GRABITZ, EBERHARD und MEINHARD, HILF (Eds): *Das Recht der Europäischen Union (Kommentar)*; Art. 133, 2. Auflage, Loseblattwerk
- WTO (2001): Guidelines for the Scheduling of Specific Commitments under the GATS; Council for Trade in Services; Geneva: WTO- Trade in Services; Report Number S/L/92

Zusammenfassung und Schlussfolgerungen

Die wesentlichen Punkte und Vorschläge für Handlungserfordernisse des Gutachtens werden hier noch einmal auf den Punkt gebracht. Sowohl der Handlungsbedarf der EG wie aber auch der spezifische Handlungsbedarf des Deutschen Bundestages werden dabei aufgezeigt.

In diesem Gutachten wird der elektronische Handel als dynamisierendes Medium für den grenzüberschreitenden Handel verstanden. Als solches verspricht der E-Commerce beachtliche Wohlfahrtsgewinne. Er intensiviert bestehende und lässt neue Handelsbeziehungen entstehen, die ohne diese technologische Infrastruktur nicht möglich wären. Diese katalysierende Wirkung auf den Welthandel wird hier mit Blick auf den Rahmen der Welthandelsorganisation (WTO) in drei Schritten analysiert: Teil 1 zur Identifikation des elektronischen Handelspotenzials, Teil 2 zur Feststellung der Handlungserfordernisse, die notwendig sind, um das Handelspotenzial frei zu setzen und Teil 3 zur Eingrenzung des verantwortlichen Akteurs für die einzuleitenden Schritte bei der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedsstaaten.

Die Ergebnisse von Teil 1 lassen sich in den folgenden Thesen zusammenfassen:

Dienstleistungen wurden bislang trotz ihrer überragenden Bedeutung für Wohlstand, Wachstum und Beschäftigung nur zu einem beschränkten Teil gehandelt. Einer der Hauptgründe für diese geringe Nutzung komparativer Ländervorteile in der Dienstleistungsproduktion waren die fehlenden technologischen Übertragungsmöglichkeiten der Dienstleistungen. In diesem Punkt versprechen die neuen Möglichkeiten des elektronischen Handels einschneidende Veränderungen. Es wird argumentiert, dass der Einfluss des Internets stärker auf den Dienstleistungs- als auf den Güterhandel einwirken wird. Dies liegt daran, dass manche Dienstleistungen im Gegensatz zu körperlichen Waren vollständig digital ausgeliefert werden können. Auch entstehen durch die „neue Handelbarkeit von Inholdedienstleistungen und digitalen Produkten“ Handelsflüsse, die bislang nicht existent waren (keine bloße Substitution von bestehenden Export- und Importbewegungen).

Die Globalisierung der Dienstleistungsbranchen, die Fragmentierung der Produktionsprozesse und zunehmende Outsourcing-Aktivitäten unterstützen diesen Anstieg des Welthandels mit elektronischen Dienstleistungen. Besondere Exportmöglichkeiten entstehen in den Dienstleistungsbereichen, die nicht immer die parallele Anwesenheit von Dienstleistungsanbieter und -empfängern voraussetzen. Dazu zählen vor allem unternehmensnahe und professionelle Dienste (Werbedienstleistungen, Beratung, Computer- und Informationsdienstleistungen, etc.) sowie Finanz- und Versicherungsdienstleistungen. Vor allem aber werden auch digitale Produkte (z.B. Musik, Filme, Software) in Form audiovisueller Dienstleistungen vermehrt über elektronische Netzwerke online gehandelt werden.

Insgesamt darf die elektronische Übertragungsweise von Dienstleistungen aber nicht isoliert von den anderen nicht-elektronischen Erbringungsarten gesehen werden. Der WTO-Dienstleistungsvertrag kennt vier Erbringungsarten (vier GATS-Modi) für die Dienstleistungen. Viele wissensintensive oder auch praktische Dienstleistungen lassen sich nicht ohne weiteres vollständig über die geographische Entfernung mittels E-Commerce erbringen. Es wird aufgezeigt, dass sich elektronische wie nicht-elektronische Dienstleistungserbringungsarten vielmehr ergänzen und wechselseitig stimulieren. Folglich wird von einer Komplementarität der vier Dienstleistungserbringungsarten im internationalen Handel gesprochen. Die Öffnung des Dienstleistungssektors für den Welthandel muss daher alle Dimensionen des Dienstleistungshandels erfassen. Der E-Commerce nimmt allerdings als Auslöser für diese komplementären Handelsaktivitäten einen Platz mit Hebelwirkung ein.

Über die neue Handelbarkeit von Dienstleistungen schafft der elektronische Handel auch Möglichkeiten für eine neue globale Arbeitsteilung, in der die Entwicklungsländer eine Rolle spielen werden. Zum einen sind daraus signifikante Wohlstandsgewinne für Industrieländer zu erwarten, da quasi grenzüberschreitend und standortunabhängig billigere Dienstleistungen aus dem Ausland bezogen werden können. Zum anderen bietet sich durch diese neue Export- und Importmöglichkeit ein Entwicklungspotenzial für weniger entwickelte Länder, die sich den elektronischen Handel zu nutzen machen können. Die elektronische Einbindung weniger entwickelter Länder reduziert das Risiko des Brain Drains und wirkt ebenfalls der sich auftuenden digitalen Kluft entgegen. Letztendlich haben sich im Rahmen des GATS und in der aufkommenden neuen Doha-Welthandelsrunde die Industrieländer verpflichtet, die Entwicklungsländer vermehrt in den Welthandel zu integrieren. Der elektronische Dienstleistungshandel ist eine Chance für die Industrieländer, diesen WTO-Verpflichtungen nachzukommen.

Bevor zu offenen Fragen des E-Commerce im WTO-Forum übergegangen wird, bietet Teil 1 abschließend eine statistische Erfassung des grenzüberschreitenden Handelspotenzials im Bereich der Dienstleistungen. Auch wird die Rolle der Europäischen Gemeinschaft und der BRD im gegenwärtigen Dienstleistungshandel näher erörtert. Diese statistische Erfassung belegt trotz großer Messbarkeitsprobleme im Hinblick auf elektronische Dienstleistungen ein erhebliches Potenzial zum grenzüberschreitenden E-Commerce. Dies gilt, obschon in der Statistik nur der bestehende grenzüberschreitende Dienstleistungshandel und der bestehende Handel mit digitalisierbaren Produkten als Anhaltspunkt für das Potenzial genommen wird. Eine dynamische Sicht verspricht aufgrund neuer Handelsströme noch wesentlich mehr globalen, elektronischen Dienstleistungshandel als diese Substitutionsanalyse aufzuzeigen vermag.

Des weiteren bestätigt diese Analyse die oben angesprochene grosse Rolle der unternehmensnahen bzw. der professionellen Dienste und der Dienstleistungen im Finanz-, Versicherungs- und dem audiovisuellen Sektor. Digitalisierbare Produkte bergen ebenfalls signifikantes Handelspotenzial, weil sie ohne Qualitätsverlust einfacher über weitere geographische Distanzen ausgeliefert werden können als wissensintensive Beratungsdienstleistungen. Der Handel mit digitalen Gütern wird allerdings durch anders geartete Han-

delshemmnisse wie z.B. Sprach- oder kulturelle Barrieren behindert. Diese Handelshemmnisse werden jedoch in diesem Gutachten relativiert.

Bei beiden elektronisch handelbaren Inholdienstleistungen können durch die Statistik noch zwei wesentliche Aspekte herausgearbeitet werden: Erstens deutet die Wachstumsrate des grenzüberschreitenden Dienstleistungshandels darauf hin, dass wir uns in einem dynamischen Umfeld mit positiver Tendenz bewegen. Zweitens spielen sowohl im grenzüberschreitenden Handel mit Inholdienstleistungen wie aber auch mit digitalen Produkten nicht nur die USA und die EG eine Rolle. Vielmehr streben auch Schwellen- und Entwicklungsländer in diese Handelsbereiche. Insgesamt ist der entwicklungstechnische Aspekt dieser wirtschaftlichen Aktivität also erwähnenswert.

Für die EU und die Bundesrepublik Deutschland ergibt sich durch die Analyse der Daten ein erheblicher Handlungsbedarf zur vermehrten Ausnutzung der Exportmöglichkeiten des Dienstleistungssektors. Zwar sind die EU-Mitgliedsstaaten im Jahr 2000 mit ca. 25 Prozent des globalen Dienstleistungshandels führend. Auch erzielt die EU in den oben erwähnten, besonders E-Commerce-tauglichen Dienstleistungssektoren punktuell positive Handelsbilanzen. Bedeutende Überschüsse werden allerdings nur im Bereich der Finanzdienstleistungen erwirtschaftet. Grosse Handelsdefizite ergeben sich im vielversprechenden Bereich der Urheberrechts- und Lizenzgebühren und im Bereich der Unterhaltungsdienstleistungen. Im Vergleich zu den USA bleibt die EU gerade wegen ihrer starken wirtschaftlichen Abhängigkeit vom Dienstleistungssektor noch weit hinter den Erwartungen an ihre Exportfähigkeiten zurück. Besonders schlecht schneidet bei dieser Betrachtung die Bundesrepublik Deutschland ab, die aggregiert und sektorspezifisch nur eine stark defizitäre Handelsbilanz vorweisen kann. Als mögliche Gründe für die ungenügende Wahrnehmung der Exportmöglichkeiten im Dienstleistungsbereich der EU und ihren Mitgliedsstaaten (insbesondere der BRD) können eine fehlende Wettbewerbsfähigkeit, eine fehlende Exportorientiertheit oder eine fehlende Zugangsmöglichkeit zu ausländischen Märkten angeführt werden.

Das in Teil 1 identifizierte Potenzial des elektronischen Dienstleistungshandels muss allerdings freigesetzt werden. Einführend befasst sich daher Teil 2 mit den vom E-Commerce berührten WTO-Verträgen und den E-Commerce-spezifischen Aktionen der WTO. Dafür erfolgt eine Beschreibung sowohl des WTO-Abkommens über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) als auch des WTO-Abkommens über handelsbezogene Aspekte des geistigen Eigentums (TRIPS). Sodann befasst sich Teil 2 mit den zwei erforderlichen Aktionen im WTO-Rahmen, die zur Freisetzung des elektronischen Handelspotenzials wesentlich beitragen können: eine Klärung der horizontalen WTO-E-Commerce-Fragen und eine Erörterung von erforderlichen GATS-Liberalisierungsschritten in E-Commerce-tauglichen Sektoren. Bei der Klärung dieser Fragen kann die Haltung der Bundesregierung und ihr Einfluss auf die WTO-Delegation der Europäischen Gemeinschaft eine wesentliche Rolle spielen.

Im WTO-Umfeld ergeben sich mit Blick auf die elektronischen Dienstleistungen zwei Anlässe zur Klärung der offenen Fragen. Zum einem wurde 1998 ein WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm ins Leben gerufen. Zum anderen verlangen die Built-in Agenda des GATS-Abkommens und konsequenterweise auch die neuen WTO-Verhandlungsmandate der EG eine progressive Liberalisierung des Dienstleistungshandels. Die kürzlich begonnenen GATS 2000-Verhandlungen sind im Prinzip für die Lösung der offenen E-Commerce-Probleme und die weiteren Liberalisierungsschritte in E-Commerce-relevanten Dienstleistungen ein geeignetes Forum. Darüber hinaus müssen nach der im November 2001 vorgelegten WTO-Ministererklärung von Doha und anknüpfend an die laufenden GATS-Verhandlungen die ersten bilateralen Anfragen zur weiteren Öffnung des Dienstleistungshandels schon bis Juni 2002 erfolgen. Der Lösung der offenen E-Commerce-Fragen kommt daher eine strategische Bedeutung für weitreichende GATS-Liberalisierungsschritte zu. Es muss verhindert werden, dass die offen stehenden Fragen bezüglich des elektronischen Handels ein Hemmnis für weitere Dienstleistungsliberalisierung darstellen.

Die horizontalen WTO-Fragen im Bezug zum E-Commerce werden in fünf Kernbereiche eingeteilt: die Arbeit an der Verlängerung des E-Commerce-Zollfreiheitsmoratoriums, drei Klassifizierungsfragen des elektronischen Handels, zu klärende Fragen bezüglich der Herkunftslandregeln, die Gefahr der handelshemmenden Regulierungsheterogenität bzw. der handelshemmenden technischen Standards und die Anpassung des im TRIPS verankerten Schutzes von geistigem Eigentum an das neue digitale Umfeld. Nach einer Herausarbeitung der spezifischen Probleme und möglichen Antworten in diesen Feldern wird das weitere Vorgehen für die Lösung der offenen E-Commerce-Fragen angesprochen. So zeigt die Endbetrachtung zu den offenen horizontalen Fragen auf, dass der derzeitige institutionelle Prozess der WTO und die Zusammenarbeit der WTO-Mitgliedsländer nicht lösungsorientiert sind. Vielmehr bleiben die Probleme auch nach mehr als drei Jahren WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm ungelöst. Dieses ist gerade aufgrund der damit fehlenden Grundlage für die laufenden Dienstleistungsverhandlungen besonders störend.

Es bleibt jedoch die Hoffnung, dass die WTO-Mitgliedsländer bezüglich E-Commerce-dienlichen Liberalisierungszusagen Fortschritte erzielen werden. Die im Teil 2 angestellte Auswertung der gegenwärtigen GATS-Liberalisierungszusagen zeigt, dass hier zum befriedigenden Einsatz des E-Commerce ein nennenswerter Handlungsbedarf besteht. Im Allgemeinen ist der gegenwärtige Verpflichtungsstand aus drei Gründen nicht befriedigend: Erstens sind einige E-Commerce-relevante, aber politisch sensiblere Sektoren von allen WTO-Mitgliedsländern besonders wenig liberalisiert (z.B. Unterhaltung, Bildung, Gesundheit, etc.). Zweitens bleiben die Liberalisierungszusagen im E-Commerce-Modus 1 weit hinter den GATS-Modus-3-Zusagen zurück. Drittens haben viele gewichtige Entwicklungsländer wenige oder keine Liberalisierungszusagen in den relevanten Bereichen gemacht.

Mit der spezifischeren tabellarischen Erfassung der GATS-Verpflichtungslisten, die mit Informationen zum Stand des EG-Verpflichtungsniveaus angereichert wird, erfolgt eine sektorspezifische Auswertung mit folgenden Ergebnissen:

- (i) Erstens liegt bei den unternehmensnahen Diensten, bei den Berufsdiensten und bei den Finanz- und Versicherungsdienstleistungen allgemein ein hohes Verpflichtungsniveau vor. Allerdings sollten viele partielle in volle Liberalisierungszusagen gewandelt werden. Besonders im Finanzbereich sind viele Marktzutrittsbeschränkungen beibehalten worden, die einen effektiven elektronischen Handel ausschließen. Auch ist dort der Unterschied zwischen liberalen Zusagen unter GATS Modus 3 und eingeschränkten Zusagen im E-Commerce-Modus 1 besonders verbesserungswürdig.
- (ii) Des weiteren sollte zweitens vermehrt darauf geachtet werden, dass lokale Regulierungen bestehende Zusagen nicht durch de facto diskriminierende Regulierungen zugunsten lokaler Anbieter einschränken. Dies gilt bei unternehmensnahen Diensten besonders für die Regulierung der Qualifikationsanforderungen. Bei den Finanz- und Versicherungsdienstleistungen können komplexe heterogene Regulierungen zu den Finanzinstrumenten hinderlich wirken.
- (iii) Neben dem audiovisuellen Sektor herrscht drittens auch bei einigen Berufs- und anderen Dienstleistungen auch bei der EG große Liberalisierungszurückhaltung. Fortschritte sollten bei der Liberalisierung medizinischer Dienstleistungen und Bildungsdienstleistungen, der Forschungs- und Entwicklungsdienste und der Erholungsdienstleistungen ins Auge gefasst werden. Detailliert wurde auch die europäische Zurückhaltung im audiovisuellen Sektor erörtert und das Verbesserungspotenzial analysiert. Es wird deutlich, dass sich die Internationalisierung des Sektors auch nicht durch fehlende GATS-Liberalisierung aufrecht erhalten lässt. Vielmehr wird durch diese Verweigerungshaltung verpasst, wesentliche Probleme zu besprechen, die sich z.B. im Hinblick auf die zunehmend konzentrierte globale Medienindustrie ergeben. Auch mögen Unsicherheiten im Bereich der audiovisuellen Dienstleistungen Fortschritte im Bereich der GATS-Regeln aufhalten. Letztlich wird schon bei der Besprechung der offenen horizontalen E-Commerce-Fragen aufgezeigt, dass europäische Erwägungen zum audiovisuellen Sektor ein lösungsorientiertes, E-Commerce-freundliches Vorgehen nicht gerade begünstigen. Es muss verhindert werden, dass der „audiovisuelle Sonderweg“ wegen fehlender Diskussionsbereitschaft wieder die gesamten Dienstleistungsverhandlungen aufs Spiel zu setzen droht.
- (iv) Viertens zeigt die differenzierte Analyse des Verpflichtungsniveaus der EG-Handelspartner auf, dass die EG von ihnen im Rahmen der bilateralen Anfragen bis Ende Juni 2002 wesentlich liberalere GATS-Zusagen fordern sollte. Es wäre für alle Seiten förderlich, wenn insbesondere die in der Uruguay-Runde stark zurückhaltenden grossen Entwicklungsländer (Indien, Brasilien, etc.) ihre Märkte für den internationalen elektronischen Dienstleistungshandel öffneten. Allerdings wird auch bei Industrieländern Liberalisierungsbedarf aufgedeckt, den die EG im Request-Offer Verfahren einbringen sollte.

Es ist angesichts der in Teil 2 definierten Handlungserfordernisse wichtig, den zuständigen Akteur für diese Aktionen festzulegen. Der letzte Teil 3 des Gutachtens übernimmt diese Aufgabe. Zunächst kann festgehalten werden, dass die Verteilung der Außenhandelskompetenz zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedsländern besonders undurchsichtig ist. Nur eine detaillierte Analyse der drei relevanten Stadien der Kompetenzverteilung (das EuGH-Gutachten, der Vertrag von Amsterdam und der Vertrag von Nizza), die in diesem dritten Teil durchgeführt wird, gibt über die sich ändernden Kompetenzverteilungen Aufschluss. Diese Komplexität ist lösungsorientierten innereuropäischen Kompromissen bezüglich der offenen E-Commerce-Fragen und den einzuleitenden erweiterten GATS-Zusagen nicht zuträglich. Auch müssen die formaljuristischen Ergebnisse in den Kontext der Verhandlungsrealität eingebettet werden.

Zunächst wird eine Auswertung anhand der relevanten EG-Vertragsbestimmungen durchgeführt. Dabei gilt, dass vor dem noch nicht rechtskräftigen Vertrag von Nizza nur der grenzüberschreitende Dienstleistungshandel GATS-Modus 1 unter die ausschließliche EG-Kompetenz fällt. Es wird die These aufgestellt, dass dazu uneingeschränkt der elektronische Handel mit Inhabitedienstleistungen und der Handel mit digitalen Gütern gezählt werden müssen. Durch den Vertrag von Nizza ändert sich diese Konstellation nicht. Im Gegenteil werden die EG-Verhandlungskompetenzen auf weitere GATS-Modi erweitert. Die Kompetenzzuweisung für den elektronischen Dienstleistungshandel an die EG wird juristisch auch nicht durch die neu eingeführte audiovisuelle Bereichsausnahme des Nizza Vertrags zurückgenommen. Gemäß den Auslegungen liegt die Außenhandelskompetenz für die offenen Fragen des E-Commerce und der Liberalisierungsanforderungen bei der EG und nicht bei ihren Mitgliedsstaaten.

Die Einbettung in die Verhandlungsrealität zeigt jedoch, dass den einzelnen EG-Mitgliedsstaaten direkt oder indirekt Außenhandelskompetenzen zukommen, die ausschließliche EG-Außenhandelskompetenz fast bedeutungslos werden lassen. Mit anderen Worten haben die sektorübergreifenden Verhandlungspakete in der WTO die Wirkung, dass die Verantwortung für die Freisetzung des Potenzials von elektronischen Dienstleistungen nicht so einfach zuzuordnen ist. Da einzelne Mitgliedsstaaten wegen protektionistischer Haltungen in bestimmten Sektoren (vor allem im audiovisuellen Sektor) nicht geneigt sind, schnelle Antworten auf die in Teil 2 aufgezeigten horizontalen Fragen zu liefern oder den Liberalisierungsanforderungen in den E-Commerce-tauglichen Sektoren gerecht zu werden, ergibt sich bezüglich der Realisierung des E-Commerce-Potenzials ein eher unglückliches Bild. Wünschenswert wäre, wenn die Liberalisierungszurückhaltung in manchen Sektoren und die schwierige Kompetenzverteilung die Freisetzung des beschriebenen Handelspotenzials nicht gefährden.

Diese Möglichkeiten der direkten Einflussnahme tangiert natürlich auch direkt den Handlungsspielraum, den die Bundesrepublik Deutschland im WTO-Forum hat.

In Abstimmung mit der Bundesregierung repräsentiert das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (BMWi) die deutschen Interessen im 133er Ausschuss. Soll dafür gesorgt werden, dass die Exportinteressen der deutschen Wirtschaft wahrgenommen werden, so sind drei Schritte notwendig. Die Interessen müssen erstens von der deutschen Wirtschaft gegenüber dem BMWi oder der Europäischen Kommission formuliert werden. Zweitens müssen diese Interessen dann auf EG-Ebene gegenüber den anderen EG-Mitgliedsstaaten kommuniziert und eventuell durchgesetzt werden, um in die definitive EG-Verhandlungsstrategie einzufließen. Und drittens gilt es, die EG-Verhandlungsinteressen auch auf der WTO-Ebene erfolgreich durchzusetzen.

Aber auch der Deutsche Bundestag kann und sollte bei dem Prozess der Klärung der offenen E-Commerce-Fragen und den weiteren WTO-Dienstleistungsverhandlungen eine Rolle spielen. Der Deutsche Bundestag hat zwar im Hinblick auf die Interessensformulierung im 133er Ausschuss keine direkte Funktion. Auch nehmen seine Mitglieder in der Regel nicht bei WTO-Verhandlungen teil. Es ist dem Deutschen Bundestag jedoch möglich, WTO-Themen über kleine bzw. grosse Anfragen und Anträge an die Bundesregierung zu thematisieren. Über diesen Weg der Anfragen und die Arbeit im Ausschuss für Wirtschaft und Technologie wird ein direkter Kommunikationskanal zum BMWi aufgebaut. Dieser Kommunikationskanal kann dazu genutzt werden, politische Präferenzen des Deutschen Bundestages zu artikulieren. In diesem Gutachten sind konkret solche Anträge und Anfragen zitiert worden. Sie haben drei konkrete Funktionen:

Erstens findet solch ein Informationsaustausch zwischen den WTO-Verhandlungen in Genf, den EG-Verhandlungen in Brüssel (133er Ausschuss) und dem Deutschen Bundestag in Berlin statt. So kann der Deutsche Bundestag, wenn gewünscht, Stellung beziehen. Letzteres ist sowohl zum Thema „elektronischer Handel“, wie aber auch angesichts der Liberalisierung sensibler Dienstleistungsbereiche (GATS und die Bildungsdienstleistungen) schon geschehen.

Zweitens können mit den Anfragen und Anträgen politische Signale für weitere Handelsliberalisierungen ausgesandt werden⁶²³. Erst Ende Februar 2002 wurde beispielsweise im Bundestag mit einem Antrag unter dem Titel „Entwicklung und Wohlstand durch mehr Mut zur Marköffnung“ davor gewarnt, das WTO-Forum dazu zu benutzen, nur „merkantilistische Handelsdiplomatie“ zu betreiben⁶²⁴. Denkbar ist aber auch, dass die Anträge sehr konkrete Handelsliberalisierungen einfordern. Gerade für den zunehmend wichtigen Dienstleistungssektor mag eine strategische Marköffnungsstrategie im In- und Ausland aus Sicht des Bundestags wünschenswert sein. So sollte der Deutsche Bundestag auch Initiativen unterstützen

⁶²³ Die Titel der Anfragen deuten z.B. schon auf gewisse politische Botschaften hin: „Stärkung des freien Welthandels durch neue WTO-Runde“, „Sicherung eines fairen und nachhaltigen Handels durch eine umfassende Welthandelsrunde, etc.“.

⁶²⁴ Siehe Deutscher Bundestag Drucksache 14/8272, 14. Wahlperiode 20.02.2002, Antrag „Entwicklung und Wohlstand durch mehr Mut zur Marköffnung“.

oder lancieren, die versuchen, die deutschen Interessen bei der Dienstleistungsliberalisierung zu eruieren. Bei politisch sensibleren Bereichen wie bei der Liberalisierung des audiovisuellen oder des Gesundheitssektors ist es auch sinnvoll, dass das Parlament durch Stellungnahmen und Anträge versucht, den politischen Rahmen für weitere Liberalisierungsmaßnahmen zu stecken.

Drittens ist es durchaus möglich, in diesem Verfahren auch Sachfragen zu klären und gewisse Standpunkte einzunehmen. Gerade im Bereich der horizontalen Fragen des elektronischen Handels, wo im Endeffekt oft Entscheidungen politischer Natur anstehen, sind inhaltliche Debatten von Seiten des Deutschen Bundestages sinnvoll.

Im Hinblick auf den elektronischen Handel und den Deutschen Bundestag können zum Schluss folgende drei Aussagen getroffen werden:

- (i) Bezüglich der offenen Fragen des elektronischen Handels (Klassifizierungsfragen, Regulierungsdisziplin, etc.) sollte entschieden werden, ob diese von solcher Tragweite sind, dass der Bundestag hier direkt mit Stellungnahmen einwirken will. Dabei sollte der Deutsche Bundestag sich im Klaren sein, dass anscheinend marginale Entscheidungen im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm sehr konkrete Auswirkungen auf innenpolitische Gestaltungsmöglichkeiten haben können⁶²⁵. Gerade auch die größer angelegten Fragestellungen um die Schaffung von wirkungsvollen GATS-Regulierungsdisziplinen beeinflussen den legislativen Handlungsspielraum des Deutschen Bundestages.

Besonders wünschenswert wäre eine Stellungnahme des Bundestages, die dem WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm einen Anstoß geben könnte. Konkret könnten in dieser Stellungnahme auch politische Willenserklärungen des Bundestages mit Hinblick auf ein permanentes WTO-Zollfreiheitsmoratorium auf den elektronischen Handel oder andere offene Punkten angeführt werden.

- (ii) Im Hinblick auf die Liberalisierungsanforderungen, die sich aus dem elektronischen Handel ergeben, sollte der Bundestag hinterfragen, welche GATS-Modus 1 oder 2 Zusagen im Interesse der BRD sind. Diese Interessensfindung mag durch weiter oben angesprochene Initiativen, die die Import- und Exportinteressen der BRD analysieren, untermauert werden.

Es ist im Sinne des Gutachtens, wenn sich speziell im Bereich der grenzüberschreitenden elektronischen Dienstleistungen ein offensives Interesse an mehr Handel herauskristallisierte. So sollte der Deutsche Bundestag das Interesse signalisieren, dass die in Teil 2.4 festgestellten Handelsbeschränkungen in besonders E-Commerce-tauglichen Sektoren abgebaut werden sollen.

⁶²⁵ Beispielsweise die Frage, ob digitale Produkte unter das GATS oder das GATT fallen sollen.

Dabei darf eine Problematik nicht aus den Augen gelassen werden: Bei der Einigung auf eine gemeinsame EG-Verhandlungsposition besteht weiterhin die Gefahr, dass die protektionistischen Interessen eines EG-Mitgliedslandes für die Formulierung der EG-Gesamtposition ausschlaggebend sind. Einigen sich die EG-Mitgliedsländer am Ende nur auf den „kleinsten gemeinsamen Nenner“, so ändert sich am jetzigen Grad der GATS-Liberalisierungsverpflichtungen der EG nicht viel; das elektronische Handelspotenzial würde nicht ausgeschöpft. So ist es wichtig, dass es im 133er Ausschuss und bei der Festlegung der sektorspezifischen Verhandlungsstrategien gelingt, dass nicht einzelne EG-Mitgliedsstaaten wegen ihren protektionistischen Interessen die Handelsliberalisierung der gesamten EG blockieren.

- (iii) Um präventiv weitere nicht-tarifäre Handelshemmnisse im E-Commerce-Bereich zu verhindern, sollte der Bundestag schlussendlich darauf achten, dass neue Gesetzesvorlagen sowohl im Dienstleistungssektor wie aber auch im Bereich des elektronischen Handels keine unnötigen neuen Handelshemmnisse produzieren. Allein die Beschäftigung des Deutschen Bundestages mit den Fragen des grenzüberschreitenden Handels und seinen Regulierungsfragen schafft auch bei anderweitigen Gesetzgebungsverfahren ein Bewusstsein für regulative Handelshemmnisse.

Die Berücksichtigung der Kernelemente des Gutachtens, der Aufruf zu lösungsorientierten Ansätzen im WTO-E-Commerce-Arbeitsprogramm, der Wille zur Handelsliberalisierung des elektronischen Dienstleistungshandels und die Bewältigung der einzelnen Aufgaben der EG, ihrer Mitgliedsländer und des Deutschen Bundestages sind wichtige Voraussetzung für die Realisierung des elektronischen Handelspotenzials. Diesen Herausforderungen sollten sich die angesprochenen Institutionen stellen. Die Chance zu einem wohlstands- und beschäftigungsfördernden Handel mit wissensintensiven Dienstleistungen und digitalen Produkten könnte ansonsten an der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedsstaaten vorbei ziehen. Gerade weil es sich hier um die „Export- und Importprodukte von morgen“ handelt, muss dies jedoch dringend vermieden werden.