

Prof. Dr. Markus Krajewski
Universität Potsdam

Schriftliche Stellungnahme
für die Anhörung „Kultur in Europa, Kultur im Kontext der Globalisierung“
der Enquete-Kommission „Kultur in Deutschland“ des Deutschen Bundestages
am 16. Oktober 2006

A. Auswirkungen der geplanten Dienstleistungsrichtlinie auf Kultur in Deutschland (Teil von Frage 2)

Am 13. Januar 2004 hat die Kommission der Europäischen Gemeinschaften Parlament und Rat einen Vorschlag für eine Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt (Dienstleistungsrichtlinie, DLR) unterbreitet. Dieser Vorschlag wurde nach der ersten Lesung im Parlament im Februar 2006 von der Kommission überarbeitet und im April 2006 in abgeänderter Form erneut vorgelegt. Nach der ersten Lesung im Rat hat der Rat am 17. Juli 2006 einen Gemeinsamen Standpunkt verabschiedet. Es wird im Allgemeinen davon ausgegangen, dass die Richtlinie im Herbst 2006 verabschiedet wird. Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf die Dienstleistungsrichtlinie in der Fassung des Gemeinsamen Standpunktes.¹

Gegenstand der Richtlinie ist die Erleichterung der Wahrnehmung der Niederlassungsfreiheit durch Dienstleistungserbringer und der Dienstleistungsfreiheit (Art. 1.1 DLR). Gem. Art. 1.4 DLR berührt die DLR nicht „Maßnahmen, die auf gemeinschaftlicher oder nationaler Ebene im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht ergriffen werden, um die kulturelle oder sprachliche Vielfalt oder den Medienpluralismus zu schützen oder zu fördern“. Ein entsprechender Hinweis findet sich auch im 11. Erwägungsgrund der Präambel. Damit wird klargestellt, dass die DLR an die genannten Maßnahmen zum Schutz der kulturellen Vielfalt keine Anforderungen stellt, die über das hinausgehen, was gemeinschaftsrechtlich ohnehin gilt. Ebenfalls unberührt von der DLR bleiben gem. Art. 1.3 DLR die Vorschriften des gemeinschaftlichen Beihilferechts (Art. 87, 88 EGV) und evt. bestehende Ausnahmenvorschriften, Freistellungen oder Genehmigungen von Kulturbeihilfen, z. B. auf der Grundlage von Art. 87 Abs. 3 Buchstabe d) EGV. Ausdrücklich weist die DLR auch darauf hin, dass sie nicht auf die Privatisierung öffentlicher Einrichtungen abzielt, die Dienstleistungen erbringen (Art. 1.2 DLR).

Der sachliche Anwendungsbereich der DLR betrifft Dienstleistungen i. S. d. Art. 50 EGV. Dies sind selbständige Tätigkeiten, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden (Art. 2.1 i. V. m. Art. 4 Nr. 1 DLR). Das Entgelt muss dabei nicht vom Dienstleistungsempfänger selbst erbracht werden, sondern kann auch (z. B. im Rahmen eines Sozialversicherungsverhältnisses) von einem Dritten erbracht werden. Aus der Rechtsprechung des EuGH zum Bildungssektor ergibt sich aber, dass Leistungen, die ganz überwiegend aus dem allgemeinen Steueraufkommen finanziert werden, keine Dienstleistungen sind. Auf diese Rechtsprechung wird in der 34. Präambelerwägung Bezug genommen. Entscheidend ist in jedem Fall die Betrachtung im Einzelfall. Grundsätzlich

¹ Ratsdokument 10003/06 vom 17. Juli 2006, im Internet unter <http://register.consilium.europa.eu/pdf/de/06/st10/st10003.de06.pdf>

können künstlerische Leistungen jeder Art folglich in den Anwendungsbereich der DLR fallen, wenn sie nicht im Rahmen eines staatlichen Kulturauftrages erbracht und ganz überwiegend aus dem allgemeinen Haushalt bezahlt werden.

Die DLR gilt gem. Art. 2. 2 a) DLR nicht für „nicht-wirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“. Dieser weder in den Begründungserwägungen noch im Text der DLR näher definierte Begriff ist dem Gemeinschaftsrecht bislang fremd. Ob hierunter auch kulturelle Dienstleistungen fallen können, bedarf noch der Klärung. Weiterhin nimmt die DLR audiovisuelle Dienste und Rundfunk von ihrem Anwendungsbereich aus (Art. 2.2 g) DLR).

Die DLR enthält fünf inhaltliche Teile: Verwaltungsvereinfachung (Art. 5 bis 7 DLR), Niederlassungsfreiheit (Art. 9 bis 15 DLR), Freier Dienstleistungsverkehr (Art. 16 bis 21 DLR), Maßnahmen zur Qualitätssicherung (Art. 22 bis 27 DLR) und Verwaltungszusammenarbeit (Art. 28 bis 36 DLR). Von praktischer Bedeutung für die Auswirkung der DLR auf den kulturellen Sektor dürfte vor allem die Frage sein, ob die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit unter Verweis auf kulturelle Belange eingeschränkt werden darf. Hier ist zwischen der Niederlassungsfreiheit, d. h. der Erbringung von Dienstleistungen im Rahmen einer Niederlassung im Erbringungsland und der Dienstleistungsfreiheit, d. h. der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen ohne Niederlassung im Erbringungsland, zu unterscheiden.

Genehmigungen der Aufnahme und Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit sind zulässig, wenn sie nicht-diskriminierend sind, durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt und verhältnismäßig sind (Art. 9.1, 10.2 DLR). Der Begriff der zwingenden Gründe des Allgemeininteresses ist der Rechtsprechung des EuGH entliehen, wird in der DLR jedoch legaldefiniert: Nach Art. 4.8 DLR zählen dazu unter anderem die Erhaltung des nationalen historischen und künstlerischen Erbes und Ziele der Kulturpolitik. Dies wird im 40. Erwägungsgrund der Präambel ebenfalls betont. Demzufolge kann die Niederlassung von ausländischen Dienstleistern aus kulturpolitischen Gründen beschränkt werden. Voraussetzung ist allerdings, dass die Beschränkung verhältnismäßig ist, d. h. insbesondere, dass die kulturellen Ziele nicht auch durch andere Maßnahmen, die weniger einschränkend sind, erreicht werden können. Die Dienstleistungsfreiheit kann dagegen nur aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt eingeschränkt werden (Art. 16.1 DLR). Damit scheint eine Beschränkung der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen aus kulturellen Zwecken nicht möglich.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass Auswirkungen der DLR auf den kulturellen Bereich vor allem dann bestehen, wenn die Erbringung von Dienstleistungen (entweder im Rahmen einer Niederlassung oder grenzüberschreitend ohne Niederlassung) einer Genehmigung unterworfen werden und/oder Einschränkungen der Erbringung aus kulturpolitischen Zielen für notwendig erachtet werden. Unter welchen Umständen derartige Maßnahmen aus kulturpolitischen Gründen sinnvoll erscheinen, entzieht sich allerdings meiner Kenntnis.

B. Auswirkungen der GATS-Verhandlungen auf Kultur in Deutschland (Frage 8)

Die seit 2000 in der WTO geführten GATS-Verhandlungen erfassen grundsätzlich alle Dienstleistungssektoren, d. h. auch audiovisuelle und kulturelle Dienstleistungen. Ziel der Verhandlungen, die Ende 2001 in die sog. Doha Development Agenda (DDA) integriert wurden, ist die Ausdehnung der Marktzugangs- und Inländerbehandlungs-Verpflichtungen auf bislang nicht liberalisierte Sektoren und den Abbau bestehender Einschränkungen dieser Verpflichtungen.

Die Verhandlungen werden von der Europäischen Kommission im Namen der Gemeinschaft und im Namen aller Mitgliedstaaten geführt. Ein Verhandlungsmandat des Rates im engeren Sinne gibt es für die Verhandlungen nicht. Es gelten viel mehr nach wie vor die Schlussfolgerungen des Rates für die Eröffnung einer neuen Handelsrunde während der Ministerkonferenz von Seattle Ende 1999. In diesen allgemein gefassten Schlussfolgerungen, die auf Vorschlägen der Kommission beruhen, heißt es mit Blick auf kulturpolitische und audiovisuelle Fragen: „... [T]he Union will ensure (...) that the Community and its Member States maintain the possibility to preserve and develop their capacity to define and implement their cultural and audiovisual policies for the purpose of preserving their cultural diversity.“² Konkretere Maßgaben enthalten die Schlussfolgerungen nicht. Der Rat hat es während der laufenden Verhandlungen wiederholt abgelehnt, der Kommission genauere Verhandlungsrichtlinien zu erteilen.

Die Kommission hat im Verlauf der GATS Verhandlungen keine Angebote im Bereich audiovisuelle und kulturelle Dienstleistungen vorgelegt, die über den in der Uruguay Runde ausgehandelten Stand der Liberalisierung hinausgehen würden. Dieser ist dadurch gekennzeichnet, dass die EG im audiovisuellen Sektor keine Zugeständnisse gemacht hat. Im kulturellen Sektor sind dagegen – insbesondere von einigen der EU nach 1994 beigetretenen Mitgliedstaaten – weiterreichende Zugeständnisse gemacht worden.³ Über eine EG-einheitliche Konsolidierung der Zugeständnisse der „alten“ und „neuen“ Mitglieder wurde in der WTO bis zuletzt verhandelt. Inzwischen ist eine Einigung erzielt worden, deren Ergebnisse im Einzelnen jedoch noch nicht vorliegen.⁴

Zwar hat die EG selbst keine Angebote im Bereich kulturelle und audiovisuelle Dienstleistungen vorgelegt, andere WTO-Mitglieder haben von der EG jedoch derartige Zugeständnisse verlangt. Über die Frage, ob die Kommission im Laufe der Verhandlungen auf diese Forderungen eingegangen wäre oder ob sie aufgrund der Sensibilität der Materie zu keinen Zugeständnissen bereit gewesen wäre, kann nur spekuliert werden. Eine genaue Vorgabe des Rates in Form einer Verhandlungsrichtlinie hätte hier zwar Klarheit verschaffen können, dürfte jedoch den taktischen Interessen der Gemeinschaft widersprochen haben.

Die Verhandlungen der DDA, und damit auch die GATS Verhandlungen, sind im Juli 2006 bis auf Weiteres ausgesetzt worden, da die WTO-Mitglieder vor allem in Fragen der Landwirtschaftsliberalisierung keine Einigung erzielen konnten. Hintergrund war das im Juli 2007 auslaufende Verhandlungsmandat des US-Präsidenten (sog. Trade Promotion Authority). Nach allgemeiner Einschätzung wäre eine Einigung in der WTO im Juli 2006 erforderlich gewesen, um die Verhandlungen bis Mitte 2007 erfolgreich zu beenden. Entgegen der auch von der Bundesregierung öffentlich beteuerten Absicht am WTO-Prozess festzuhalten, erwarten die meisten Beobachter vor den Wahlen zum US-Kongress im November 2006 keine Bewegung. Sollte es – was wahrscheinlich erscheint – zu einem Sieg der Demokraten kommen, wird der Kongress das Verhandlungsmandat von Präsident Bush voraussichtlich nicht erneuern, so dass es frühestens nach dem Amtsantritt eines neuen Präsidenten Anfang 2009 zu einem neuen Anlauf in den Verhandlungen kommen könnte. Auch bei einem Wahlsieg der Republikaner scheinen die Aussichten auf ein neues Verhandlungsmandat allerdings gering.

Bereits wenige Wochen nach dem Zusammenbruch der WTO-Verhandlungen ist erkennbar, dass sich das Welthandelssystem zukünftig auf bilaterale und regionale Beziehungen

² Schlussfolgerungen des Rates vom 26. Oktober 1999 „WTO : Preparation of the Third Ministerial Conference“, Ratsdokument 12121/99. Im Internet unter <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/99/st12/12121en9.pdf>

³ Ausführlicher M. Krajewski, Auswirkungen des GATS auf Instrumente der Kulturpolitik und Kulturförderung in Deutschland, Rechtsgutachten erstellt für die Deutsche UNESCO Kommission, Februar 2005, S. 20-21 im Internet unter http://www.unesco.de/c_arbeitsgebiete/kkv_gutachten.pdf.

⁴ Siehe „Mandelson: Enlarged EU preserves its public services model in WTO“, Presseerklärung vom 27.9.2006. Quelle http://ec.europa.eu/trade/issues/newround/pr270906_en.htm

verlagern wird. Sowohl die EG als auch die USA haben schon zahlreiche bilaterale und regionale Handelsabkommen abgeschlossen und planen weitere. Diese Abkommen enthalten z. T. ähnliche Verpflichtungen wie das GATS. In welchem Umfang regionale und bilaterale Handelsabkommen der EG bzw. Abkommen, die derzeit verhandelt werden, sich rechtlich oder tatsächlich auf Kultur und Kulturpolitik in Deutschland auswirken, ist noch völlig unerforscht.

C. Erweiterung der Spielräume für das kulturelle Leben in Deutschland durch die Ratifizierung des UNESCO-Übereinkommens über den Schutz und die Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen (Frage 9)

Die Bundesregierung hat am 27.9.2006 den Gesetzentwurf zur Umsetzung des UNESCO-Übereinkommens über den Schutz und die Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen verabschiedet. Das Übereinkommen wurde am 20. Oktober 2005 angenommen und tritt nach der Ratifizierung durch 30 Vertragsparteien in Kraft. Derzeit haben zwölf Staaten die Konvention ratifiziert.⁵

Die UNESCO-Konvention zielt auf eine völkerrechtliche Absicherung von staatlichen Maßnahmen zum Schutz und zur Förderung der kulturellen Vielfalt und enthält zu diesem Zweck eine Reihe von Rechten und Pflichten der Vertragsparteien. Ob durch die Konvention der Spielraum für staatliche Fördermaßnahmen erweitert wird, hängt von der Perspektive des Betrachters ab.

In formal-rechtlicher Hinsicht muss man davon ausgehen, dass die Konvention die WTO- und GATS-rechtlichen Verpflichtungen der Staaten nicht einschränken kann und damit den durch evt. bestehende GATS-Verpflichtungen eingeschränkten kulturpolitischen Spielraum auch nicht erweitern kann. Dies ergibt sich ausdrücklich aus Art. 20 Abs. 2 der Konvention. Nach Art. 20 Abs. 1 wird die UNESCO-Konvention anderen völkerrechtlichen Verträgen allerdings auch nicht untergeordnet. Damit fehlt es an einer Kollisionsregel für den Fall eines Normkonfliktes zwischen der UNESCO-Konvention und einem anderen völkerrechtlichen Vertrag. Sollte ein WTO-Mitglied daher versuchen, eine gegen das GATS verstoßende kulturpolitische Maßnahme unter Berufung auf die UNESCO-Konvention zu verteidigen, werden die WTO-Streitschlichtungsorgane daher in erster Linie GATS-Recht anwenden. Allerdings kann die UNESCO-Konvention zur Interpretation des GATS herangezogen werden (vgl. Art. 20 Abs. 1 UNESCO-Konvention). Das setzt allerdings einerseits voraus, dass beide beteiligten Streitparteien Vertragsparteien der UNESCO-Konvention sind und andererseits, dass die entsprechenden GATS-Bestimmungen so offen sind, dass sie einer Interpretation zugänglich sind.

Neben der formal-rechtlichen Sicht kann die Bedeutung der UNESCO-Konvention jedoch auch hauptsächlich aus einer politischen Perspektive betrachtet werden und als „Gegenmodell“ zu dem auf Liberalisierung und Deregulierung setzenden WTO-Recht gesehen werden. Insofern unterstützt die UNESCO-Konvention politische Bestrebungen, den kulturellen und audiovisuellen Sektor nicht weiter zu liberalisieren und kann in internationalen Verhandlungen als Argument eingebracht werden. In dieser politischen Funktion dürfte eine größere Bedeutung der UNESCO-Konvention liegen, als in ihrem vergleichsweise geringen Potential, Verstöße gegen das GATS-Recht zu rechtfertigen.

⁵ Information von <http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=31038&language=E&order=alpha> (28.9.2006)