

**Valgerður Guðmundsdóttir**

**Samningur**  
**Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar um**  
**þjónustuviðskipti (GATS)**  
**- meistararitgerð í lögfræði -**



**HÁSKÓLI ÍSLANDS**

**Umsjónakennari: Pétur Dam Leifsson**  
**Lagadeild Háskóla Íslands**  
**Júní 2009**

## ÚTDRÁTTUR

Þjónustuviðskipti mynda tvo þriðju hluta vergrar þjóðarframleiðslu í heiminum en einungis 19% af alþjóðlegum viðskiptum eru með þjónustu. Fyrsti og eini fjölþjóðlegi samningurinn um þjónustuviðskipti á alþjóðavettvangi er Hinn almenni samningur um þjónustuviðskipti (GATS) sem hefur verið talinn eitt helsta afrek Úrúgvæ lotunnar sem fór fram á árunum 1986-1994.

Markmið ritgerðarinnar er að auka skilning og þekkingu á GATS samningum á Íslandi sem vonandi mun leiða til aukinnar umræðu um hann og þannig afstöðu landsins til þessa fjölþjóðlega samnings. Í ritgerðinni er fjallað um GATS almennt og samningurinn útskýrður. Farið er í uppbyggingu hans og viðauka sem og stjórnsýslu og lausn deilumála sem koma upp á grundvelli hans. Sjónum er sérstaklega beint að gildissviði GATS og þjónustuhugtaki hans. Nokkur helstu hugtök og ákvæði samningsins eru tekin sérstaklega fyrir og útskýrð.

Virknir reglna samningsins eru sérstaklega skoðaðar en þær virka með tvennu móti. Annars vegar er um að ræða almenn ákvæði sem eiga jafnt við um alla aðila svo sem bestukjarareglan, reglur um gagnsæi og innlenda reglusetningu um þjónustuviðskipti. Reglur um almennar undantekningar frá ákvæðum GATS gilda einnig um alla aðila jafnt. Hins vegar er að finna ákvæði í GATS sem fela í sér sérstakar skuldbindingar en þessi ákvæði er að finna í III. hluta samningsins. Þau eru markaðsaðgangur, jafnréttiskjör og viðbótarskuldbindingar. Hvað þessi ákvæði varðar eru aðilar eingöngu bundnir í samræmi við þær skuldbindingar sem þeir sjálfir eru tilbúnir að gera, en aðilum ber að skrá þær skuldbindingar sínar í sérstakar skuldbindingaskrár sem eru óaðskiljanlegur hluti af samningnum. Aðilum ber engin skylda til að skuldbinda sig samkvæmt fyrirnefndum ákvæðum og er einnig heimilt að takmarka þær skuldbindingar sem þeir þó undirgangast.

Áhrif og gildissvið GATS samningsins eru því mismunandi frá einum aðila til annars og verða ekki skilin til fullnustu án nákvæmrar skoðunar skuldbindingaskráa hvers og eins. Í ritgerðinni er því einnig sérstaklega fjallað um hvernig skrá skuli hinar sérstöku skuldbindingar sem og hvernig lesið er út úr þeim.

Á yfirborðinu virðist GATS vera gríðarlega yfirgripsmikill samningur sem gæti haft töluverð áhrif á löggjöf aðilanna. Reyndin eru þó allt önnur þar sem segja má að GATS sé byggður upp af undantekningum og aðilarnir sjálfir stjórni því nær algerlega að hve miklu leyti þeir eru skuldbundnir af samningnum.

## EFNISYFIRLIT

1. Inngangur .....	5
2. Alþjóðaviðskiptastofnunin og GATS .....	7
2.1. Alþjóðaviðskiptastofnunin .....	7
2.2. Almennt um þjónustuviðskipti .....	8
2.3. GATS og tilurð hans .....	10
2.4. Frelsið aukið smám saman og Doha samningalotan .....	12
3. Uppbygging GATS samningsins .....	14
3.1. Rammasamningur GATS .....	14
3.2. Viðaukar GATS samningsins .....	15
3.2.1. Viðauki um undanþágur frá II. gr. ....	15
3.2.2. Viðauki um för einstaklinga sem veita þjónustu samkvæmt þessum samningi .....	16
3.2.3. Aðrir viðaukar við GATS .....	16
3.3. Skuldbindingaskrár aðildarríkjanna .....	17
4. Þjónustuviðskiptaráðið .....	18
4.1. Undirnefndir þjónustuviðskiptaráðsins .....	19
5. Lausn deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar .....	21
5.1. Fyrirkomulag lausna deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar .....	21
5.1.1. Tímarammi lausna deilumála .....	22
5.1.2. Framkvæmd niðurstaðna úrskurðanefndanna .....	22
6. Gildissvið GATS samningsins .....	24
6.1. Meginregla og undantekningar .....	24
6.2. Um ráðstafanir sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti .....	25
6.2.1. Fordæmi áfrýjunarnefndar Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar .....	26
6.2.2. Gildissvið GATT og GATS .....	27
6.3. Þjónustuhugtakið .....	28
6.3.1. Hættir þjónustuviðskipta .....	28
6.3.1.1. Háttur 1: „af yfiráðasvæði eins aðila yfir á yfiráðasvæði annars aðila“ .....	29
6.3.1.2. Háttur 2: „á yfiráðasvæði eins aðila til þjónustuneytanda annars aðila“ .....	29
6.3.1.3. Háttur 3: „af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með viðskiptanæveru á yfiráðasvæði annars aðila“ .....	29

6.3.1.4. Háttur 4: „ <i>af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með nærveru einstaklinga frá aðila á yfirráðasvæði annars aðila</i> “ .....	30
7. Almennar skyldur samkvæmt GATS .....	32
7.1. Almennar skyldur .....	32
7.1.1. Óskilyrtar, skilyrtar almennar skyldur og önnur almenn ákvæði .....	32
7.2. Bestukjarameðferð og undantekningar frá henni .....	33
7.3. Gagnsæi .....	36
7.4. Innlendar reglur .....	38
7.5. Almennar undantekningar .....	41
7.5.1. Bandaríkin – Ráðstafanir sem hafa áhrif á veitingu fjárhættuspila- og veðmálaþjónustu milli landa (US – Gambling) .....	44
8. Sérstakar skuldbindingar .....	48
8.1. Markaðsaðgangur XVI. gr. GATS .....	48
8.2. Jafnréttiskjararegla XVII. gr. GATS .....	53
8.3. Viðbótarskuldbindingar XVIII. gr. GATS .....	57
9. Skráning sérstakra skuldbindinga aðila .....	59
9.1. Bakgrunnur hinna sérstöku skuldbindinga GATS .....	59
9.2. Hvað ber aðilum að skrá og hvernig .....	60
9.2.1. Stig sérstakra skuldbindinga aðila .....	61
9.2.2. Skráning þjónustusviða .....	61
9.2.3. Láréttar skuldbindingar .....	63
9.2.4. Dæmi um skuldbindingaskrá .....	63
9.3. Túlkun á skuldbindingum sem aðilar gera .....	65
9.4. Breytingar á sérstökum skuldbindingum aðila .....	66
9.4.1. Einhliða breytingar aðila á skrá .....	66
10. Ísland og GATS .....	68
10.1. Sérstakar skuldbindingar Íslands samkvæmt GATS- samningnum .....	68
10.2. Tilboð Íslands vegna GATS í Doha samningaviðræðunum .....	70
10.3. Þýðing GATS á Íslandi .....	72
11. Lokaorð .....	74
Heimildaskrá .....	75

## 1. Kafli. Inngangur

Þjónustuviðskipti eru tveir þriðju hlutar vergrar þjóðarframleiðslu í heiminum í dag og er sú tegund viðskipta sem mest hefur vaxið á síðastliðnum þrjátíu árum. Flest þjónustuviðskipti fara þó fram innanlands og einungis 19% þeirra viðskipta sem fram fara á milli landa eru þjónustuviðskipti. Möguleikar á aukningu þjónustuviðskipta á milli landi hafa hins vegar aukist gríðarlega á síðustu árum með tilkomu tækninýjunga á borð við veraldarvefinn og felast í þeim tækifærum töluverðir hagsmunir.

Milliríkjasamningar um viðskipti á milli grannríkja eru algengir og innihalda sumir þeirra ákvæði um þjónustuviðskipti. Má í þessu sambandi nefna Fríverslunarsamning Norður-Ameríku (e. North American Free Trade Agreement (NAFTA) og Evrópska efnahagssvæðið (EES). Á sviði alþjóðaviðskipta er einungis að finna einn alþjóðlegan þjónustusamning og teljast allir aðilar Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar (WTO) einnig aðilar að honum. Samningurinn ber heitið Hinn almenni samningur um þjónustuviðskipti eða General Agreement on Trade in Services (GATS) eins og hann heitir á frummálinu og er hann umfjöllunarefni þessarar ritgerðar. Íslendingar hafa verið aðilar að samningnum frá upphafi eða frá 1. janúar 1995.

Í ljósi þeirra miklu mögulegu hagsmuna sem fyrirtækjum og einstaklingum bjóðast með tilvist alþjóðlegra samninga um þjónustuviðskipti þá er ljóst að án vitneskju og þekkingar á samningnum nýtist hann ekki. Að sama skapi skiptir einnig miklu að starfsmenn þeirra ríkisstofnana sem hafa með þjónustuviðskipti að gera þekki þær skuldbindingar sem íslenska ríkið hefur gert samkvæmt GATS og hagi starfsemi stofnananna í samræmi við þær.

Fjölmarginn hefur verið skrifað um GATS- samninginn á enska tungu en sama og ekkert á hinna íslensku. Fremur takmörkuð þekking virðist vera til staðar á Íslandi um GATS og er markmið þessarar ritgerðar að kynna samninginn og innihald hans, hvernig skuldbindingar samkvæmt honum eru skráðar og hvernig lesið er úr skuldbindingum aðila hans.

Í upphafi verður fjallað almennt um Alþjóðaviðskiptastofnunina, þjónustuviðskipti og tilurð GATS. Því næst verður fjallað um formlega uppbyggingu samningsins og viðauka hans. Að því loknu verður sjónum beint að stjórnslu GATS hjá Alþjóðaviðskiptastofnuninni og hvernig lausn deilumála á grundvelli hans fer fram. Fjallað verður um gildissvið GATS og þjónustuhugtak hans. Sérstaklega verður fjallað um almennar skyldur samkvæmt GATS sem og hinar sérstöku. Í þeirri umfjöllun verða tiltekin ákvæði tekin fyrir og þau útskýrð. Skráning hinna sérstöku skuldbindinga aðila verður enn fremur tekin fyrir og hvernig lesa má úr skuldbindingaskrá aðila. Að lokum verður umfjöllun um Ísland og GATS, þ.e. hvaða

skuldbindingar við höfum gert og fyrirliggjandi tilboð okkar í Doha samningaviðræðunum sem nú standa yfir.

Er það ætlunin að eftir lestur ritgerðarinnar skilji lesandinn betur form og innihald GATS og verði einnig fær um að kynna sér sjálfur þá möguleika sem og takmarkanir sem felast í skuldbindingum hvers og eins aðila GATS.

## 2. Kafli. Alþjóðaviðskiptastofnunin og GATS

### 2.1. Alþjóðaviðskiptastofnunin

Alþjóðaviðskiptastofnunin var sett á laggir þann 1. janúar 1995. Hún er yngst hinna stóru hnattrænu alþjóðastofnana og einnig ein sú umdeildasta. Eru aðilar stofnunarinnar nú 153 talsins og standa þeir fyrir 95% allra viðskipta í heiminum.<sup>1</sup> Stofnunin á rætur sínar að rekja til Hins almenna samnings um tolla og viðskipti eða eins og hann heitir á frummálinu General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) frá árinu 1947.<sup>2</sup> Þegar sá samningur varð að veruleika stóð til að stofna alþjóðastofnun sem heita átti International Trade Organisation (ITO) og var ætlað að hafa afgerandi áhrif á viðskipti í heiminum, t.d. með reglum um starfsskilyrði starfsmanna og erlendar fjárfestingar. Af því varð þó ekki þar sem bandaríkjaþing neitaði að samþykkja stofnsáttmála stofnunarinnar og án Bandaríkjanna þótti öðrum samningsaðilum tilgangslaust að halda stofnun ITO til streitu.<sup>3</sup>

Á grundvelli GATT 1947 fóru fram átta samningalotur<sup>4</sup> og var Úrúgvæ lotan sú allra metnaðarfyllsta og áhrifamesta. Niðurstaða lotunnar varð Marakess-samningurinn um stofnun Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar en eins og nafnið ber með sér er hér um stofnskrá Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar að ræða. Við stofnskrána var svo öðrum helstu samningum stofnunarinnar bætt við sem viðaukum. Tók Marakess-samningurinn gildi þann 1. janúar 1995.<sup>5</sup>

Viðaukar Marakess-samningsins eru fjórir. Viðauki 1 samanstendur af þremur marghliða viðskiptasamningum, þ.e. viðauki 1A er GATT-samningurinn og aðrir WTO samningar er varða vöruviðskipti, viðauki 1B er GATS og viðauki 1C er Samningur um hugverkarétt í viðskiptum (TRIPS)<sup>6</sup>. Viðauki 2 er síðan Samkomulag um reglur og málsmeðferð við lausn deilumála (DSU)<sup>7</sup>, viðauki 3 er Fyrirkomulag á endurskoðun viðskiptastefnu<sup>8</sup> og viðauki 4 samanstendur loks af fjórum fjölhliða og valkvæðum viðskiptasamningum en tveir þeirra hafa nú lokið hlutverki sínu, hinir tveir eru Samningur um viðskipti með almenn loftför og Samningur um opinber innkaup.<sup>9</sup> Skulu allir aðilar að

<sup>1</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 102.

<sup>2</sup> *ibid.*, bls. 76-77.

<sup>3</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 66-67.

<sup>4</sup> Hinar átta lotur voru: Genf (1947), Annecy (1949), Torquay (1951), Genf (1956), Dillon lotan (1960-61), Kennedy lotan (1964-67), Tokyo lotan (1973-79) og Úrúgvæ lotan (1986-94).

<sup>5</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 69-70.

<sup>6</sup> Samningurinn heitir á frummálinu Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS).

<sup>7</sup> Samningurinn heitir á frummálinu Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes en gengur almennt undir heitinu Dispute Settlement Understanding (DSU).

<sup>8</sup> Samningurinn heitir á frummálinu Trade Policy Review Mechanism (TPRM).

<sup>9</sup> Samningarnir heita á frummálinu Agreement on Trade in Civil Aircraft og Agreement on Government Procurement.

Alþjóðaviðskiptastofnunni einnig vera aðilar að öllum framangreindum samningum hennar að undanskilyldum þeim sem finna má í viðauka 4, en aðild að þeim er valkvæð.<sup>10</sup>

Helstu markmið Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar koma fram í inngangi Marakessamningsins, en þau eru aðallega að „samskipti aðilanna á sviði viðskipta og efnahagsmála skuli miða að því að bæta lífskjör, tryggja fulla atvinnu, háar stigvaxandi rauntekjur og virka eftirspurn og auka framleiðslu og viðskipti með vörur og þjónustu, en um leið sem ákjósanlegasta nýtingu auðlinda heimsins í samræmi við markmiðið um sjálfbæra þróun, í því augnamiði að vernda og varðveita umhverfið og efla aðgerðir sem miða að því á þann hátt sem samrýmist þörfum og viðfangsefnum hvers og eins á ýmsum stigum efnahagslegrar þróunar“. Stofnunin hefur því mjög háleit markmið og ætlar sér stóra hluti í samfélagi þjóðanna. Hvort þessi markmið nást mun tíminn hins vegar leiða í ljós.

Þegar fjallað er um Alþjóðaviðskiptastofnunina er mikilvægt að gera sér grein fyrir því að stofnunin stjórnast af vilja þjóðanna sem að henni standa. Þetta þýðir að þær ákvarðanir sem gerðar eru í nafni hennar eru yfirleitt niðurstöður samkomulags sem aðilarnir hafa gert sín á milli. Stofnunin hefur ekki sjálfstæðan löggjafa sem setur lög og reglur sem aðilunum ber að fara eftir. Hún hefur sína eigin starfsmenn sem sinna hinum formlegu þáttum starfseminnar en starfsmennirnir hafa ekki sjálfstætt ákvörðunarvald heldur er hlutverk þeirra einkum að vera til aðstoðar við aðila stofnunarinnar vegna viðskipta þeirra á milli.<sup>11</sup>

## 2.2. Almennt um þjónustuviðskipti og GATS

Þjónustuviðskipti eru það svið viðskipta sem mest hefur vaxið síðustu áratugin. Hefur gróskan verið slík að vart er sambærileg við vöxt í almennum vöruviðskiptum. Sérstaklega á þetta við um viðskipti innanlands í vestrænum ríkjum en þjónustuviðskipti hafa einnig aukist í þróunarlöndunum. Þjónustuviðskipti á milli landa hafa þó ekki borið þessari staðreynd vitni enda er hlutfall þjónustuviðskipta mjög lágt í samanburði við vöruviðskipti á milli landa. Þetta hefur þó verið að breytast hægt og sígandi síðustu árin.<sup>12</sup>

Þjónustuviðskipti eru nú um tveir þriðju hlutar vergrar þjóðarframleiðslu í heiminum. Þau eru 71% af þjóðarframleiðslu landa þar sem há laun eru algeng en 55% og 47% í löndum þar sem laun teljast meðalhá og lág. Árið 2004 voru þjónustuviðskipti alls um 19% af alþjóðlegum viðskiptum.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 83-84.

<sup>11</sup> *ibid*, bls. 65.

<sup>12</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Syke, jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 853.

<sup>13</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies and Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 597.



Þjónustuviðskipti hafa almennt verið talin innlandsverkefni hvers ríkis fyrir sig en með breyttum hugmyndum um þátttöku yfirvalda í t.d. fjarskipta- og ferðaþjónustu sem og með tilkomu veraldarvefsins hefur þörfin fyrir alþjóðlega reglusetningu á sviði þjónustuviðskipta aukist.<sup>14</sup>

Fyrsti fjölþjóðlegi samningurinn um þjónustuviðskipti á alþjóðavettvangi er eins og áður segir GATS- samningurinn. Er hann almennt talinn einn af helstu afrekum Úrúgvæ lotunnar sem fór fram á árunum 1986 – 1994. Áður hafði eingöngu verið samið um þjónustuviðskipti í svæðisbundnum samningum, Evrópusambandið og NAFTA verandi helstu dæmin.<sup>15</sup>

Í GATS samningnum var í fyrsta skipti reynt að setja reglum um þjónustuviðskipti alþjóðlegan lagaramma sambærilegan þeim sem til staðar var fyrir alþjóðleg vöruviðskipti. Hafði Hinn almenni samningur um tolla og viðskipti eða General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) gilt um alþjóðleg vöruviðskipti frá árinu 1947, en lítið hafði verið fjallað um þjónustuviðskipti á alþjóðavettvangi fyrr en í Úrúgvæ lotunni. Ein af ástæðum þess að alþjóðasamfélagið sýndi lengstum þjónustuviðskiptum lítinn áhuga en vöruviðskiptum aftur á móti mikinn áhuga er líklega sú að hindranir á þjónustuviðskiptum eru mjög ólíkar hindrunum á vöruviðskiptum, en þær einkennast að miklu leyti af tollum og magntakmörkunum.<sup>16</sup> Hindranir á þjónustuviðskiptum felast hins vegar oft í pólitískri reglusetningu innan ríkjanna, takmörkunum á fjárfestingum og fólksflutningum til landanna. Af þessum ástæðum eru samningar um þjónustuviðskipti yfirleitt mun flóknari en þegar um vöruviðskipti er að ræða. Einnig eru þeir taldir líklegri til að hafa meiri áhrif á lagasetningu innan ríkjanna sjálfra sem flest ríki vilja almennt sem minnst af.<sup>17</sup>

Þjónusta getur verið veitt með mismunandi hætti. Stundum er um að ræða viðskiptalega nærveru, þ.e. útibú eða dótturfyrirtæki eru opnuð í öðrum löndum. Í þeim tilvikum er aukið frelsi í beinum fjárfestingum erlendra aðila (e. foreign direct investment) í öðrum löndum nauðsynlegt. Önnur leið til að veita þjónustu er með því að manneskjur fara á milli landa, en þar skipta reglur um innflytjendur miklu máli og koma oft í veg fyrir tímabundna veru fólks í þeim tilgangi að veita þjónustu. Þjónusta getur síðan einnig verið

---

<sup>14</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 2.

<sup>15</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes, jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 854; Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 604.

<sup>16</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes, jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 854.

<sup>17</sup> *ibid.*

veitt með tilfærslu gagna og peninga á milli landa.<sup>18</sup> Að mörgu er því að hyggja þegar kemur að þjónustuviðskiptum og fjölmargt sem haft getur hamlandi áhrif á þau.

Með fækkun hindrana í alþjóðlegum þjónustuviðskiptum er ekki átt við að draga eigi úr reglusetningu varðandi þjónustu innan ríkjanna eða að eftirlit með þjónustuviðskiptum skuli lagt niður. Lögum og reglum ríkja um þjónustuviðskipti er yfirleitt ætlað að tryggja að þeir sem veita þjónustuna hafi þá getu og færni sem nauðsynleg er til að þjónustan sé nægilega veitt. Stundum er þó að finna í regluverki ríkja ákvæði sem hafa það að megin markmiði að tryggja einokun innlendra þjónustuaðila. Eitt af helstu markmiðum GATS samningsins er að slíkum reglum fækki.<sup>19</sup>

Helstu markmið GATS eru sett fram í formálaorðum hans, en þar segir meðal annars að aðilar hafi það fyrir augum að auka þjónustuviðskipti við aðstæður sem byggjast á gagnsæi og stigvaxandi frelsi og stuðla að hagvexti í löndum allra viðskiptaaðila. Samningurinn stefnir því ekki eingöngu að hagvexti einum og sér heldur að hagvexti hjá öllum viðskiptaaðilum.

Framlag GATS samningsins er í grundvallaratriðum tvíþætt, annars vegar að tryggja aukið gagnsæi og fyrirsjáanleika í viðeigandi lögum og reglum og hins vegar að stuðla að auknu frelsi með áframhaldandi samningalotum. Samningurinn felur þó ekki í sér, eins og áður segir, afnám reglna er varða þjónustuviðskipti, heldur þvert á móti viðurkennir samningurinn rétt ríkja til að setja þjónustuviðskiptum reglur í samræmi við pólitíska stefnu þeirra.<sup>20</sup> Mikilvægt er að leggja áherslu á að með fækkun hindrana í alþjóðþjónustuviðskiptum er ekki átt við að draga beri úr grundvallarlagakröfum sem gerðar eru til þjónustunnar í viðkomandi ríkjum. Miklu fremur er stefnt að því að allir sitji hvarvetna við sama borð, bæði innlendir sem og erlendir aðilar.<sup>21</sup>

### 2.3. GATS og tilurð hans

Það var að mestu vegna þrýstings frá Bandaríkjunum að þjónustuviðskipti voru rædd í Úrúgvæ lotunni. Mörg þróunarlandanna voru hins vegar sérstaklega á móti því að alþjóðlegar reglur yrðu látnar ná yfir þjónustuviðskipti. Áhugi Bandaríkjanna átti að mestu rætur sínar í því annars vegar að fátækari lönd voru farin að taka yfir vörumarkaði á mörgum sviðum enda gátu þau boðið sambærilegar vörur ódýrari og hins vegar að þekking þeirra og styrkur í

<sup>18</sup> Michael J. Trebilcock og Robert Howse: *The Regulation of International Trade*, bls. 351.

<sup>19</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes, jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 854.

<sup>20</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 3.

<sup>21</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes, jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 854.

fjármálaþjónustu og fjarskiptaþjónustu var mun meiri en annarra landa og því töldu þau víst að þjónustuveitendur þeirra myndu hagnast á aukningu þjónustuviðskipta á milli landa.<sup>22</sup> Tekið skal fram að Evrópusambandið hafi einnig áhuga á að þjónustuviðskipti yrðu rædd í Úrúgvæ lotunni.

Sum þróunarlandanna brugðust við þessu með því að benda á að þeirra eigin þjónustuveitendur gætu ekki keppt við þróuðu löndin og því myndu hin síðarnefndu taka algerlega yfir markaði þeirra. Því var haldið fram að þróunarlöndin græddu lítið á þjónustuviðskiptum og frelsi í slíkum viðskiptum á milli landi myndi eingöngu leiða til þess að þeirra innanlands þjónustuviðskipti myndu ekki ná að þróast og verða samkeppnishæf við þróuðu löndin.<sup>23</sup> Þetta hefur þó ekki orðið raunin.

Áherslan í samningaviðræðunum var á þjónustu sem veitt er á milli landa enda höfðu iðnríkin mjög ráðandi stöðu á því sviði. Lítil sem engin áhersla var lögð á þjónustu sem veitt er með því að einstaklingar setjast tímabundið að í öðrum löndum til að veita þjónustu. En á því sviði eru þróunarlöndin mun samkeppnishæfari en á öðrum þjónustusviðum vegna mannfjölda og ódýrs vinnuafls.<sup>24</sup>

Eftir töluverðar samningaviðræður varð niðurstaða þessara ólíku sjónarmiða samningur þar sem hver og einn aðili stjórnaði í raun ferðinni og ákvað hvað hann var tilbúinn að skuldbinda sig mikið. GATS- samningurinn er þannig uppfullur af undanþágum frá meginreglum og sérstökum skuldbindingum sem aðilum er frjálst að gangast undir, sýnist þeim svo.

GATS- samningurinn er í raun mjög flókinn. Í honum er að finna bestukjarameðferð sem er almenn skylda, en aðilar geta þó gert fyrirvara við þá skyldu. Jafnréttiskjarareglan og markaðsaðgangur eiga einungis við þegar aðilar hafa skráð sérstakar skuldbindingar samkvæmt þeim í skuldbindingaskráum sínum. Aðilar geta gert mismiklar skuldbindingar í skráum sínum, á mismunandi þjónustusviðum og innan mismunandi aðferða við veitingu þjónustunnar. Aðilum er einnig heimilt að takmarka þær skuldbindingar sem þeir þó gera með ýmsum takmörkunum.

Tregða fjölmargra samningsaðila til að skuldbinda sig samkvæmt reglum GATS um þjónustuviðskipti sem og viðkvæm álitafni líkt og innflytjendareglur ríkja leiddu til hins mikla málamiðlunarsamnings sem GATS vissulega er.

---

<sup>22</sup> Michael J. Trebilcock og Robert Howse: *The Regulation of International Trade*, bls. 356; Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 118.

<sup>23</sup> Michael J. Trebilcock og Robert Howse: *The Regulation of International Trade*, bls. 356.

<sup>24</sup> *ibid*, bls. 357.

## 2.4. Frelsið aukið smám saman og Doha samningalotan

Í inngangsorðum GATS- samningsins koma fram helstu markmið hans og segir þar meðal annars að aðilarnir æski þess að ná fram, hratt og í síauknum mæli, auknu frelsi í þjónustuviðskiptum með endurteknum marghliða samningaviðræðum sem miða að því að efla hag allra þátttakenda og tryggja heildarjafnvægi réttinda og skyldna.

Til að tryggja þessa framtíðarsýn er í XIX. gr. GATS sett það skilyrði að aðilar skuli hefja samningaviðræður í samræmi við markmið samningsins og skyldi fyrsta samningalotan eigi hefjast síðar en fimm árum eftir gildistökudag samningsins um Alþjóðaviðskiptastofnunina, en hann tók gildi þann 1. janúar 1995, eins og áður segir. Skulu slíkar samningalotur fara fram með reglulegu millibili í því skyni að auka frelsi smám saman, sbr. 1. mgr. XIX. gr.

Í hverri samningalotu skal unnið að því að auka frelsið með tvíhliða, fjölhliða eða marghliða samningaviðræðum sem miða að því að aðilar taki á sig sérstakar skuldbindingar í auknum mæli samkvæmt samningnum, sbr. 4. mgr. XIX. gr.

Mikilvægi Úrúgvæ lotunnar fólst í raun ekki í bættu frelsi í þjónustuviðskiptum heldur fremur í því að skapa nýtt kerfi fyrir framtíðar aukningu á frelsi í þjónustuviðskiptum. Er þetta líklega ástæða þess að í XIX. gr. GATS er að finna ákvæði sem skyldar aðila samningsins til að hefja samningaviðræður eigi síðar en fimm árum eftir gildistöku dag hans. Hófst ný samningalota um aukið frelsi í þjónustuviðskiptum í janúar árið 2000 eða nákvæmlega fimm árum eftir að GATS tók gildi.<sup>25</sup> Samningalotan varð síðan hluti af Doha samningalotunni.

Doha samningalota Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar hófst í nóvember 2001. Markmið hennar er að draga enn frekar úr viðskiptahömlum og fella fleiri svið viðskipta undir alþjóðlegar reglur. Í yfirlýsingu Doha ráðherrafundarins var því meðal annars lýst yfir að markmið samningaviðræðnanna um þjónustuviðskipti skyldi hafa það að markmiði að efla efnahagslegan vöxt allra viðskiptaaðilanna og þróun þróunarlandanna.<sup>26</sup>

Á ráðherrastefnunni í Doha var ákveðið að aðildarríkin skyldu leggja fram fyrstu kröfur sínar á önnur aðildarríki fyrir 30. júní 2002 og fyrstu tilboð sín um opnun markaða fyrir 31. mars 2003.<sup>27</sup> Á tímabilinu 31. mars til 30. október 2003 lögðu 39 aðilar fram tilboð í viðræðunum. Endanlegur frestur til að skila endurskoðuðum tilboðum var 31. maí 2005. Lýstu mörg aðildarríkjanna yfir vonbrigðum með fyrstu tilboðin vegna litillar aukningar á

<sup>25</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 35.

<sup>26</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 483.

<sup>27</sup> Ráðherrafundur WTO í Kankún 10.-14. september 2003, tekið af vef utanríkisráðuneytisins þann 4. apríl 2009.

opnun markaða fyrir þjónustuviðskipti.<sup>28</sup> Fræðimaðurinn Rudolf Adlung heldur því fram í grein sinni *Services Negotiations in the Doha Round: Lost in Flexibility?* að ástæðu þess að aðilar auka ekki aðgang að mörkuðum sínum að neinu ráði í Doha viðræðunum sé að finna uppbyggingu GATS-samningsins sjálfs. Þar sem GATS gerir ráð fyrir því að aðilarnir sjálfir ákveði hversu bundnir þeir eru þá leiði það eingöngu til þess að þeir skuldbindi sig í samræmi við gildandi rétt þeirra en ekkert umfram það. Er það mat Adlung að til að GATS geti þróast áfram þurfi samningsaðilar að finna leiðir þar sem sveigjanleika samningsins er haldið en á sama tíma verði þrýstingur á aðila til að auka frelsi í þjónustuviðskiptum á mörkuðum sínum.<sup>29</sup>

Hafa samningaviðræður Doha lotunnar gengið erfiðlega í heild sinni og að mestu strandað á viðkvæmasta deilumálinu en það er landbúnaðariðnaðurinn. Hefur hingað til ekki tekist að sætta ólík sjónarmið þróunarlandanna og þeirra þróuðu í þessu máli. Þetta mál fellur ekki beint undir GATS en í viðskiptasamningalotum hefur í raun allt ósætti samverkandi áhrif á alla þætti viðræðanna.

Upphaflega var ætlunin að lotunni myndi ljúka 1. janúar 2005 en hefur sú tímasetning ekki gengið eftir og stendur lotan enn yfir.<sup>30</sup> Róttækra breytinga á GATS samningnum er því vísast ekki að vænta í nánustu framtíð.

---

<sup>28</sup> *ibid.*

<sup>29</sup> Rudolf Adlung: „Services Negotiations in the Doha Round: Lost in Flexibility?“, bls. 865-893.

<sup>30</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 90.

### 3. Kafli. Uppbygging GATS samningsins

GATS samningurinn er þríþættur og samanstendur af rammasamning þar sem grundvallarreglur alþjóðlegra þjónustuviðskipta milli aðilanna eru settar fram, átta viðaukum við samninginn sem og skuldbindingaskrár aðildarríkjanna.

#### 3.1. Rammasamningur GATS

GATS rammasamningurinn skiptist upp í formála og sex hluta. Í fyrsta hlutanum er fjallað um gildissvið hans og þau viðskipti með þjónustu sem samningurinn nær til eru skilgreind. Í öðrum hlutanum er að finna ákvæði um almennar skyldur og segja má að þessi hluti sé meginhluti samningsins. Sumar þessara almennu skyldna eru óskilyrtar en aðrar skilyrtar og þannig bundnar við þær skuldbindingar sem aðildarríkin sjálf hafa gert, þ.e. þær binda ríkin eingöngu innan þeirra þjónustugeira sem þau hafa skuldbundið sig til að opna fyrir erlendum ríkisborgurum.

Í þriðja hluta GATS er að finna hinar sérstöku skuldbindingar, en þær eru: markaðsaðgangur, jafnréttiskjör<sup>31</sup> og viðbótarskuldbindingar. Er í þessum hluta m.a. fjallað um það hvernig hinar sérstöku skuldbindingar skulu uppbyggðar. Fjórði hluti samningsins ber heitið *Frelsið aukið smám saman* og vísar til þess markmiðs viðsemjendanna að stefnt skuli markvisst að því að auka frelsið í þjónustuviðskiptum á milli landa og frekari opnun markaða.

Í fimmta hluta eru ákvæði um lausn deilumála sem og um þjónustuviðskiptaráðið og samskipti við aðrar alþjóðastofnanir. Í sjötta hluta er svo m.a. að finna skilgreiningar á helstu hugtökum samningsins.

Reglur rammasamningsins virka með tvennu móti. Annars vegar er um að ræða almenn ákvæði sem eiga jafnt við um alla aðila. Er þar um að ræða bestukjararegluna, en í henni fellst að sérhver þjónusta og þjónustuveitandi frá aðila samningsins skuli njóta meðferðar sem er eigi óhagstæðari en veitt er sams konar þjónustu og þjónustuveitendum frá öðrum löndum. Einnig falla reglur um gagnsæi og innlenda reglusetningu á þjónustuviðskipti undir hinar almennu skyldur. Ákvæði XIV. gr. um almennar undantekningar frá ákvæðum samningsins gilda jafnt um alla aðila GATS. Í því ákvæði er að finna heimildir fyrir aðila til að víkja frá ákvæðum GATS í tilteknum tilvikum svo sem til verndar almennu siðgæði eða viðhalda allsherjarreglu, o.s.frv.

---

<sup>31</sup> Í opinberri þýðingu á GATS samningnum var enska heitið „National Treatment“ þýtt sem „innlend meðferð“. Íslenska þýðingin „jafnréttiskjör“ hefur aftur á móti skapað sér hefð sem þýðing á „National Treatment“ innan íslenskrar orðræðu og því verður sú þýðing notuð í þessari ritgerð.

Hins vegar er um að ræða ákvæði sem fela í sér sérstakar skuldbindingar. Er þessi ákvæði að finna í III. hluta GATS og eru þau eins og áður segir XVI. gr. um markaðsaðgang, XVII. gr. um jafnréttiskjör og XVIII. gr. um viðbótarskuldbindingar. Markaðsaðgangsákvæðið skilgreinir sex mismunandi tegundir ráðstafana sem aðilum er óheimilt að gera hafi þeir skuldbundið sig á viðkomandi þjónustusviði. Er almennt um að ræða bönn við fjöldatakmörkunum sambærileg magntakmörkunum í vöruviðskiptum. Reglan um jafnréttiskjör felur í sér að erlendir þjónustuaðilar skulu njóta sömu eða sams konar meðferðar sem er eigi óhagstæðari en sams konar innlendir þjónustuaðilar njóta og í ákvæði um viðbótarskuldbindingar er heimild fyrir aðila til að semja um annars konar skuldbindingar en markaðsaðgang og jafnréttiskjör.

Hvað þessi ákvæði varðar eru aðilar eingöngu bundnir í samræmi við þær skuldbindingar sem þeir sjálfir eru tilbúnir að undirgangast. Aðilum ber að skrá skuldbindingar sínar í sérstakar skuldbindingaskrár sem eru óaðskiljanlegur hluti af samningnum og birtar á heimasíðu Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Ber aðilum þó engin skylda til að skuldbinda sig samkvæmt þessum ákvæðum og er þeim einnig heimilt að takmarka þær skuldbindingar sem þeir þó undirgangast.

Áhrif og gildissvið GATS samningsins er því mismunandi frá einum aðila til annars og verður ekki skilið til fullnustu án nákvæmrar skoðunar á skuldbindingaskrá hvers og eins.

### **3.2. Viðaukar GATS samningsins**

GATS samningnum fylgja átta viðaukar og eru þeir allir óaðskiljanlegur hluti hans, sbr. XXIX. gr. Þeir eru: Viðauki um undanþágur frá II. gr., Viðauki um för einstaklinga sem veita þjónustu samkvæmt þessum samningi, Viðauki um flugþjónustu, Viðauki um fjármálaþjónustu, Annar viðauki um fjármálaþjónustu, Viðauki um samningaviðræður um þjónustu á sviði sjóflutninga, Viðauki um fjarskipti og Viðauki um samningaviðræður um grunnfjarskipti.

#### *3.2.1. Viðauki um undanþágur frá II. gr.*

Önnur grein GATS fjallar um bestukjaraméðferð, en í 2. mgr. ákvæðisins er að finna heimild til að viðhalda ráðstöfunum sem eru í ósamræmi við bestukjaraméðferð að því tilskyldu að sú ráðstöfun sé skráð í viðaukanum um undanþágur frá II. gr. og uppfylli kröfur hans.

Aðilum var þannig heimilt fram að gildistöku GATS samningsins þann 1. janúar 1995 að skrá undanþágur á grundvelli þessa ákvæðis en eftir gildistöku getur aðili GATS eingöngu fengið undanþágu frá bestukjaraméðferð með því að óska eftir og fá heimild til þess frá

ráðherrastefnu WTO (e. Ministerial Conference), sbr. IX. gr. 3. mgr. Stofnskrár Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.<sup>32</sup>

Viðaukinn samanstendur annars vegar af nokkrum málsgreinum um skilyrði og meðhöndlun undanþágnanna, svo sem um endurskoðun þeirra og hins vegar af skrám aðilanna sjálfra yfir undanþágurnar. Er undanþágunum að meginstefnu til ekki ætlað að gilda í meira en 10 ár, en reynslan hefur sýnt að margir þeirra aðila sem skráðu undanþágur hafa ekki farið eftir þessari meginstefnu og viðhalda enn slíkum undanþágum.<sup>33</sup>

Nánar verður fjallað um bestukjarameðferð, undanþágur 2. mgr. II. gr. og viðaukann um undanþágur frá II. gr. í 7. kafla hér á eftir.

### *3.2.2. Viðauki um för einstaklinga sem veita þjónustu samkvæmt þessum samningi*

Viðauki um för einstaklinga sem veita þjónustu samkvæmt GATS nær til ráðstafana sem hafa áhrif á einstaklinga sem eru þjónustuveitendur eða ráðnir af þjónustuveitanda frá aðildarríki. Í viðaukanum kemur skýrt fram að samningurinn gildir hvorki um ráðstafanir sem hafa áhrif á einstaklinga sem leita eftir aðgangi að vinnumarkaði hjá aðila né ráðstafanir varðandi ríkisborgararétt, búsetu eða fasta atvinnu, sbr. 2. mgr. Er hér um mikilvæga takmörkun á gildissviði GATS að ræða þar sem ákvæði viðaukans fela í sér að GATS getur ekki haft áhrif á vinnumarkaðslöggjöf aðila né löggjöf um dvalarleyfi og ríkisborgararétt.

### *3.2.3. Aðrir viðaukar við GATS*

Hinir viðaukarnir sex eru allir á sviðum fjármálaþjónustu, fjarskiptaþjónustu, flugþjónustu og sjóflutninga. Undir lok Úrúgvæ lotunnar varð ljóst að margir aðilanna stefndu að því að skrá undanþágur frá bestukjarameðferð varðandi fjármálaþjónustu, fjarskiptaþjónustu og sjóflutninga. Til að koma í veg fyrir að aðilarnir myndu draga til baka tilboð sín á þessum sviðum og skrá undanþágurnar var ákveðið að samningaviðræður vegna þessara tilteknu þjónustusviða gætu haldið áfram án þess að það kæmi í veg fyrir að GATS rammamningnum yrði komið á fót. Samningaviðræðunum var því haldið áfram á þessum sviðum og þar til þeim lauk var aðilum heimilt að skrá undantekningar innan þessara sviða vegna bestukjarameðferðar þrátt fyrir að GATS samningurinn hefði tekið gildi.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup>Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 342.

<sup>33</sup> *ibid*, bls 343.

<sup>34</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 886.



**Viðauki um flugþjónustu.** Viðaukinn gildir um ráðstafanir sem hafa áhrif á flugþjónustu, hvort sem um er að ræða áætlunarflug eða óreglubundið flug, og stoðþjónustu. Í honum er að finna undantekningu frá almennu gildissviði GATS samningsins, en þar segir að hann gildi ekki um ráðstafanir sem hafa áhrif á flugréttindi og þjónustu sem tengist nýtingu flugréttinda, sbr. 2. mgr. Sjá frekar í umfjöllun um gildissvið GATS samningsins.

**Viðauki um fjármálaþjónustu.** Viðaukinn gildir um ráðstafanir sem hafa áhrif á veitingu fjármálaþjónustu. Í honum er m.a. nánar skilgreint hvað átt er við með „þjónustu sem opinber yfirvöld veita“ sbr. b-lið 3. mgr. I. gr. samningsins í tilviki fjármálaþjónustu og hvað telst vera „opinber stofnun“. Einnig er í viðaukanum að finna nánari útlistun á því hvað teljist vera „fjármálaþjónusta“. Ákvæði um varúðarráðstafanir aðila tengd fjármálaþjónustu og viðurkenningu annarra aðila á þeim má einnig finna í viðaukanum.

**Viðauki um fjarskipti.** Viðaukinn gildir um allar þær ráðstafanir sem hafa áhrif á aðgang að og notkun á almennum fjarskiptanetum og –þjónustu. Í honum er einnig að finna hinar ýmsu skilgreiningar hugtaka vegna fjarskiptaþjónustu skv. viðaukanum. Ýmis önnur ákvæði tengd fjarskiptaþjónustu er að finna í viðaukanum.

**Annar viðauki um fjármálaþjónustu, viðauki um samningaviðræður um þjónustu á sviði sjóflutninga og viðauki um samningaviðræður um grunnfjarskipti.** Ákvæði viðaukanna fjalla um heimild aðila til skráningar undantekninga á II. gr. samningsins eftir gildistöku samningsins eins og samið var um á síðustu dögum Úrúgvæ lotunnar.

### **3.3. Skuldbindingaskrár aðildarríkjanna.**

Samkvæmt XX. gr. samningsins ber sérhverjum aðila að færa í skrá þær sérstöku skuldbindingar sem hann gengst undir skv. III. hluta samningsins. Í ákvæðinu segir að aðila beri að tilgreina í hverri skrá þá skilmála, takmarkanir og skilyrði sem gerð eru fyrir markaðsaðgangi, jafnréttiskjörum og viðbótarskuldbindingum sem og gildistöku slíkra skuldbindinga. Sérhver aðili hefur því gert skuldbindingaskrá fyrir sig og teljast allar skrárnar óaðskiljanlegur hluti GATS samningsins. Nánar er fjallað um uppbyggingu skuldbindingaskráa aðila í 9. kafla ritgerðarinnar.

#### 4. Kafli. Þjónustuviðskiptaráðið<sup>35</sup>

Ráðherrastefna (e. Ministerial Conference) Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar er skipuð fulltrúum allra aðila og skal koma saman að minnsta kosti annað hvert ár. Hún hefur vald til að taka ákvarðanir í öllum málum sem snerta marghliða viðskiptasamningana stofnunarinnar, sbr. 1. mgr. IV. gr. Stofnskrár Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Á milli þess sem ráðherrastefnan kemur saman er það aðalráðið (e. General Council) sem hefur með störf ráðherrastefnunnar að gera. Þjónustuviðskiptaráðið (e. Council for Trade in Services) starfar síðan undir aðalráðinu og hefur sérstaklega með málefni tengd GATS samningnum að gera.<sup>36</sup> Ráð þetta skal hittast eins oft og nauðsynlegt er til að uppfylla skyldur sínar. Sem dæmi má nefna að árið 2006 hittist þjónustuviðskiptaráðið formlega fimm sinnum en óformlegir fundir eiga sér einnig stað.<sup>37</sup>

Samkvæmt 1. mgr. XXIV. gr. GATS skal þjónustuviðskiptaráðið sinna þeim stöfum sem því eru falin til að auðvelda rekstur samningsins og vinna að markmiðum hans. Ráðinu er heimilt skv. sömu málsgrein að koma á fót þeim undirnefndum sem það telur við eiga. Fulltrúar allra aðila GATS samningsins mega taka þátt í ráðinu og undirnefndum þess nema ráðið ákveði annað, sbr. 2. mgr. XXIV. gr. Þjónustuviðskiptaráðið hefur ekki vald til að taka bindandi ákvarðanir eða setja bindandi reglur fyrir aðila GATS heldur er hlutverk þess umfram allt framkvæmdalegs eðlis.<sup>38</sup>

Þau tilteknu hlutverk sem GATS samningurinn felur þjónustuviðskiptaráðinu er að finna í hinum ýmsu ákvæðum samningsins. Í flestu tilvikum er um eftirlitshlutverk að ræða eða stefnumótandi vinnu fyrir samninginn. Mörg ákvæði samningsins kveða á um tilkynningarskyldu aðila til þjónustuviðskiptaráðsins vegna ýmissa aðstæðna svo sem vegna breytinga á reglum aðilans á sviði þjónustuviðskipta, sbr. III. gr. Varðandi stefnumótandi vinnu ber helst að nefna VI. gr. 4. mgr. en skv. þeirri grein ber ráðinu að setja nauðsynlegar verklagsreglur til að tryggja að ráðstafanir, sem varða hæfniskröfur og málsmeðferð, tæknistaðla og kröfur um leyfisveitingu, hafi ekki í för með sér óþarfa hindranir í þjónustuviðskiptum.

Hér að neðan getur að líta skipurit Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.<sup>39</sup>

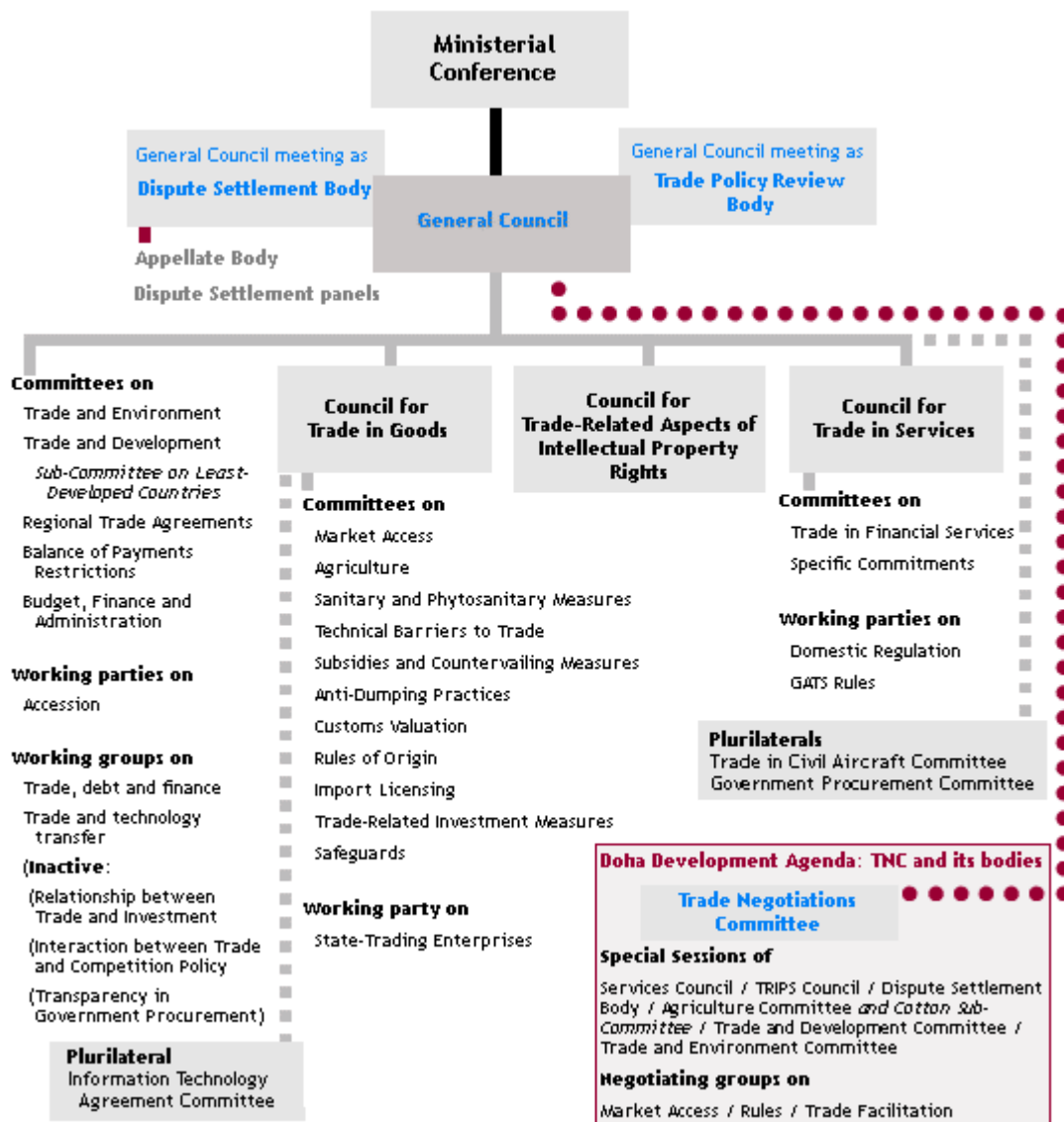
<sup>35</sup> Á ensku nefnist ráðið Council for Trade in Services.

<sup>36</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 26.

<sup>37</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 125.

<sup>38</sup> *ibid.*

<sup>39</sup> Tekið af heimasíðu Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar [www.wto.org](http://www.wto.org) þann 21. apríl 2009.



#### 4.1. Undirnefndir þjónustuviðskiptaráðsins

Þjónustuviðskiptaráðið hefur komið á fót fjórum undirnefndum sem fást við tiltekin þjónustusvið eða tæknileg álitafni og/eða sjá um samningaviðræður um reglusetningu sem ekki varð lokið á meðan á Úrúgvæ lotunni stóð.<sup>40</sup>

**Nefnd á sviði fjármálaþjónustu** (e. Committee on Trade in Financial Services) fjallar um þróun viðskipta og reglusetningar á sviði fjármálaþjónustu. Hún mótar tillögur á sviðinu sem síðan eru teknar fyrir af þjónustuviðskiptaráðinu. Nefndin ber ábyrgð á eftirliti með framkvæmd GATS samningsins á þessu sviði.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> A Handbook on the GATS Agreement, bls. 26.

<sup>41</sup> A Handbook on the GATS Agreement, bls. 26 og Vefsíða Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar, [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/serv\\_e/s\\_coun\\_e.htm#financial](http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/s_coun_e.htm#financial). Tekið af síðunni þann 1. mars 2009.

**Vinnuhópur um innlendar reglur** (e. Working Party on Domestic Regulation) skal, skv. VI. gr. 4. mgr. GATS setja verklagsreglur á sviði innlendra regla aðila samningsins. Vinnuhópurinn hóf störf í apríl 1999 og tók þá við af vinnuhóp um faglegar þjónustustarfgreinar (e. Working Party on Professional Services). Í maí 1997 hafði hinn síðarnefndi sent frá sér Leiðbeiningareglur vegna fyrirkomulags á gagnkvæmri viðurkenningu á sviði endurskoðunar (e. Guidelines for Mutual Recognition Agreements or Arrangements on the Account Services) og í desember 1998 samþykkti þjónustuviðskiptaráðið reglur um innlendar reglur á sviði endurskoðunar (e. Disciplines on Domestic Regulation in the Accountancy Sector).<sup>42</sup>

**Vinnuhópur um reglur GATS** (e. Working Party on GATS Rules) ber ábyrgð á þrenns konar samningaviðræðum, en þær eru verndarráðstafanir í neyðartilvikum (X. gr.), opinber innkaup (XIII. gr.) og styrkir (XV. gr.). Af þessum þremur samningaviðræðum voru upphaflega þær um verndarráðstafanir þær einu sem höfðu ákveðin endanleg tímamörk, en í X. gr. segir að niðurstöður samningaviðræðnanna skuli öðlast gildi eigi síðar en þremur árum eftir gildistöku samningsins um Alþjóðaviðskiptastofnunina. Sá tímafrestur hefur verið framlengdur margfalt og að lokum aflagði þjónustuviðskiptaráðið tímafrestinn.<sup>43</sup> Ljóst er að ráðið fór í raun út fyrir valdsvið sitt með þessu enda kveða ákvæði GATS samningsins skýrt á um tímamörkin. Hin pólitíska þörf fyrir framlengingu frestsins hafði í þessu tilviki meira vægi en lögformlegt vald ráðsins.<sup>44</sup>

Í mars 2001 lauk **nefnd um sérstakar skuldbindingar** (e. Committee on Specific Commitments) endurskoðun sinni á leiðbeiningarreglum fyrir skráningu sérstakra skuldbindinga sem voru í framhaldinu teknar upp af þjónustuviðskiptaráðinu. Leiðbeiningarreglunum, sem voru upphaflega þróaðar á síðari stigum Úrúgvæ lotunnar, er ætlað að veita aðferðafræðilega aðstoð vegna skráningu aðila á sérstökum skuldbindingum sínum og þannig gera það að verkum að meira samræmi sé á uppsetningu skráa mismunandi aðila. Leiðbeiningarreglurnar eru þó ekki bindandi. Nefndin ræðir einnig álitamál tengd flokkun á þjónustusviðum.<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 26.

<sup>43</sup> *ibid*, bls. 26-27.

<sup>44</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 125-126.

<sup>45</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 27.

## 5. Kafli. Lausn deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar

Raunhæfar leiðir til lausnar á deilumálum eru gríðarlega mikilvægar í tengslum við alla samninga Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og er það eitt af mikilvægari hlutverkum stofnunarinnar að skapa vettvang fyrir úrlausn deilumála í viðskiptum aðila stofnunarinnar. Um er að ræða samræmt kerfi fyrir alla samninga stofnunarinnar, þ.e. sömu leiðir eru almennt notaðar hvort sem um deilur vegna vöru, þjónustu, o.s.frv. er að ræða. Lausn á deilumálum innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar byggir á viðauka II við stofnskrá WTO, en eins og áður hefur komið fram ber hann heitið Samkomulag um reglur og málsmeðferð við lausn deilumála (sld.). Samkomulagið tók því gildi þann 1. janúar 1995 og er því komin rúmlega 13 ára reynsla af kerfinu. Því hefur verið haldið fram að það sé eitt hið afkastamesta alþjóðlega regluverk sem leysir úr deilumálum á vettvangi þjóðaréttar.<sup>46</sup>

Sérákvæði vegna deilumála vegna GATS samningsins er einnig að finna í XXII. og XXIII. gr. hans en þau mynda ákveðinn ramma varðandi samningaviðræður vegna deilna sem koma upp á milli aðila vegna þjónustusviðskipta, en í ákvæðunum er m.a. vísað til sld. enda eins og áður segir sömu aðferðum almennt beitt við lausn allra deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.

### 5.1. Fyrirkomulag um lausn deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar

Ákjósanlegasta niðurstaðan við lausn deilumála innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar er að lausn finnist sem báðir aðilar geta sætt sig við. Takist það ekki getur sá aðili, sem telur ráðstafanir annars brjóta í bága við tilgreindan samning, óskað eftir því að kærunefnd verði sett á fót vegna málsins. Hægt er að áfrýja niðurstöðu slíkrar kærunefndar til svonefndrar áfrýjunarnefndar en eingöngu varðandi lagaleg atriði.<sup>47</sup>

Þegar kærunefnd eða áfrýjunarnefnd hefur komist að niðurstöðu í skýrslu tekur nefnd um lausn deilumála eða deilumálanefndin (e. Dispute Settlement Body) afstöðu til þess hvort hún samþykkir hana eður ei. Sé skýrslan samþykkt verður hún lagalega bindandi sem úrskurður. Niðurstöður úrskurðanefndanna eru nær alltaf sjálfkrafa samþykktar af deilumálanefndinni, en til þess að svo verði ekki þurfa allir meðlimir nefndarinnar að hafna henni. Þannig þyrfti aðili sem ósáttur væri við niðurstöðuna að sannfæra alla hina, þar með talinn aðilann sem deilan stóð við. Niðurstöður úrskurðanefndanna eru því í raun ígildi þess að teljast bindandi þótt formlega þurfi deilumálanefndin að samþykkja þær.<sup>48</sup>

<sup>46</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 169.

<sup>47</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 29.

<sup>48</sup> *ibid*, bls. 29.

Tekið skal fram að deilumálanefndin er í raun aðalráð Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar en það starfar sem deilumálanefndin þegar kemur að deilumálum.

#### 5.1.1. Tímarammi við lausn deilumála

Vegna þeirra gríðarlegu hagsmuna sem deilumál á grundvelli samninganna geta haft á efnahag aðilanna er áhersla lögð á skjóta og skilvirka lausn. Í 3. gr. 3. mgr. samkomulagsins um lausn deilumála segir m.a.: „er skjót lausn frumskilyrði fyrir því að starfsemi Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar sé skilvirk og að eðlilegt jafnvægi haldist milli réttinda og skyldna aðila.“

Í samkomulaginu er settur tímarammi fyrir hvert þrep við lausn deilumáls innan stofnunarinnar. Samkvæmt tímarammanum á að vera komin niðurstaða í málið um það bil ári eftir að það hófst eða innan 16 mánaða sé málinu áfrýjað.

Tímarammi þessi er sá stysti sem nokkur alþjóðadómstóll hefur til umráða. Þessi mikla tímapressa leiðir einnig til þess að óafgreidd mál safnast ekki saman hjá kæru- og áfrýjunarnefndunum.<sup>49</sup>

#### 5.1.2. Framkvæmd úrskurða hjá Alþjóðaviðskiptastofnuninni

Helsta markmið deilumálakerfisins er að látið skuli af háttsemi sem samrýmist ekki ákvæðum tilgreinds samnings Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar, sbr. 3. gr. 7. mgr. sld. Álykti kæru- eða áfrýjunarnefnd svo að ráðstöfun brjóti í bága við tilgreindan samning skal hún því gefa út tilmæli þess efnis að hluteigandi aðili færi ráðstöfunina til samræmis við þann samning, sbr. 19. gr. 1. mgr. sld. Þegar deilumálanefndin hefur samþykkt slík tilmæli verða þau bindandi fyrir hluteigandi aðila. Áhersla er lögð á að skjótt sé brugðist við og farið að tilmælum eða úrskurðum deilumálanefndarinnar, sbr. 21. gr. 1. mgr. sld.<sup>50</sup> Aðilanum ber að lýsa þeirri ætlun sinni að fara að tilmælum nefndarinnar á fundi deilumálanefndarinnar innan þrjátíu daga frá því að niðurstaðan var samþykkt. Ef mikið óhagræði fylgir því að framfylgja leiðbeiningunum samstundis er aðila veittur viss frestur til þess að koma því í kring.<sup>51</sup>

Telji aðili sér ómögulegt að bregðast við innan tímamarkanna eða frestsins ber honum að hefja samningaviðræður við kvörtunaraðilann til að semja um ásættanlegar bætur vegna þessa. Takist þetta ekki er kvörtunaraðilanum heimilt að biðja deilumálanefndina um heimild til að hrinda í framkvæmd gagnaðgerðum í formi skertra ívilnana eða annarra skuldbindinga

<sup>49</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 200.

<sup>50</sup> *ibid*, bls. 219.

<sup>51</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 29 og Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 220.

gagnvart hinu brotlega ríki, þ.e. skuldbindingum hans samkvæmt viðkomandi samningi er þá vikið til hliðar tímabundið gagnvart þessum tiltekna aðila.<sup>52</sup> Í GATS er ákvæði um þessa heimild að finna í XXIII. gr. 2. mgr. Ber deilumálanefndinni að samþykkja þessa ósk nema algert samkomulag sé um hið gagnstæða innan hennar.<sup>53</sup>

Hinar skertu ívilnanir skulu helst lagðar á innan sama sviðs og um er deilt, en stundum er það hvorki skynsamlegt né árangursríkt. Því er stundum valið annað svið sem tilheyrir þó sama samningi og hin umdeildu ákvæði tilheyra. Er jafnvel heimilt sem neyðarúrræði að setja viðskiptahömlur á sviðum sem tilheyra öðrum samningum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Markmiðið er að takmarka áhættuna á sviðum sem ekkert hafa með deiluna að gera en þó þannig að hömlurnar nái árangri.<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 225-226.

<sup>53</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 29.

<sup>54</sup> *ibid*, bls. 29.

## 6. Kafli. Gildissvið GATS samningsins

### 6.1. Meginregla og undantekningar

Samkvæmt meginreglu I. gr. 1. mgr. GATS er gildissvið samningsins mjög vítt, það takmarkast þó að ákveðnu leyti vegna undantekninga sem gerðar eru bæði vegna ákvæða í rammamálum sjálfum sem og í viðaukum við hann. Meginreglan hljómar svo: „*Þessi samningur gildir um þær ráðstafanir aðila sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti.*“ Samkvæmt henni nær því samningurinn til allra þeirra ráðstafana aðila sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti.

Helstu undantekninguna frá meginreglunni er að finna í I. gr. 3. mgr. b. GATS en þar er nánar útskýrt hvað sé átt við með „þjónustu“. Þar segir: „þjónusta“ á við þjónustu á öllum sviðum nema þjónustu sem opinber yfirvöld veita“. Nánari skýringu er svo að finna í c. –lið sömu greinar en þar segir: „þjónusta sem opinber yfirvöld veita“ er þjónusta sem hvorki er veitt á viðskiptalegum grundvelli né í samkeppni við einn eða fleiri þjónustuveitendur.“ Óumdeild dæmi um þetta er lögregla, slökkvilið, skatt- og tollheimta.

Sú skýring sem kemur fram í c. –liðnum er þó mjög rúm og getur valdið álitamálitamálum enda ljóst að mjög mismunandi er eftir löndum hvaða þjónustu telst eðlilegt að opinber yfirvöld veiti þegnum sínum. Nægir hér að nefna ólíkar hugmyndir um hlutverk yfirvalda vegna veitingar heilbrigðisþjónustu og menntakerfis. Ekki hefur reynd á þetta fyrir kærunefndum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.<sup>55</sup>

Í viðaukanum um fjármálaþjónustu gildir þó c.-liður 3. mgr. I. gr. ekki, þ.e. hann gildir ekki um fjármálaþjónustu, sbr. d. lið 1. mgr. viðaukans. Í b.-lið sömu málsgreinar er sérstaklega skilgreint hvað felst í merkingu orðanna „þjónusta sem opinber yfirvöld veita“ vegna fjármálaþjónustusviðsins. Skilgreiningin hljómar svo:

Að því er varðar b-lið 3. mgr. I. gr. samningsins merkir „þjónusta sem opinber yfirvöld veita“ eftirfarandi: i) starfsemi sem er stunduð af seðlabanka eða yfirvöldum peningamála eða annarri opinberri stofnun sem framfylgir fjármála- og gengisstefnu; ii) starfsemi sem er hluti af lögbundnu almannatrygginga- eða eftirlaunakerfi; og iii) aðra starfsemi sem er stunduð af opinberri stofnun á kostnað ríkisins eða með ríkisábyrgð eða með því að nota fjármuni ríkisins.

Þrátt fyrir þetta skal samningurinn samt sem áður ná yfir þá þjónustu sem um getur í ii. og iii. lið b.-liðar ef aðili leyfir fjármálaþjónustuveitendum sínum að stunda einhverja slíka starfsemi í samkeppni við opinbera stofnun eða veitanda fjármálaþjónustu, sbr. c.-lið 1. mgr. viðaukans.

Þegar gildissvið GATS innan fjármálaþjónustunnar er skoðað er því nauðsynlegt að líta til viðaukans um fjármálaþjónustu enda er hann óaðskiljanlegur hluti samningsins í heild.

<sup>55</sup> Rudolf Adlung: „Public Services and the GATS“, bls. 455-485.



Aðra undantekningu frá meginreglunni um gildissvið sammingsins er einnig að finna í *Viðauka um flugþjónustu*. Í 2. og 3. mgr. viðaukans segir:

2. Samningurinn, þar á meðal málsmeðferð við lausn deilumála, gildir ekki um ráðstafanir sem hafa áhrif á: a) flugréttindi, án tillits til þess hvernig þau eru veitt; eða b) þjónustu sem tengist beint nýtingu flugréttinda, með þeim undantekningum sem kveðið er á um í 3. mgr. þessa viðauka.
3. Samningurinn gildir um ráðstafanir sem hafa áhrif á:
  - a) viðgerðir og viðhaldsþjónustu loftfara; b) sölu og markaðssetningu flugþjónustu;
  - c) þjónustu gegnum tölvufarskráningarkerfi.

Þessi undantekning er mjög afmörkuð og skýr og því ekki að vænta erfiðra álitaefna vegna hennar.

Þegar gildissvið GATS sammingsins er skoðað verður einnig að hafa í huga hinar sérstöku skuldbindingar sem aðilarnir skrá. Leiða þær til þess að aðilarnir velja í raun hvert gildissvið sammingsins er innan þeirra ríkja. Þetta þýðir að gildissviðið er ólíkt og fer eftir því hvaða tiltekna aðila er verið að skoða í hvert sinn. Til að skilja gildissvið GATS fyllilega er því nauðsynlegt að þekkja hvernig aðilar skrá sínar sérstöku skuldbindingar. Nánar verður fjallað um þetta atriði síðar í ritgerðinni.

## **6.2. Um ráðstafanir sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti**

Ólíkt GATT samningnum nær gildissvið GATS sammingsins til allra ráðstafana sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti. Þetta þýðir að hann nær ekki eingöngu til ráðstafana sem hafa áhrif á þjónustuna sjálfa heldur einnig þeirra sem hafa áhrif á þá sem veita þjónustuna.<sup>56</sup>

Í 3. mgr. I. gr. GATS eru „ráðstafanir aðila“ skilgreindar sem ráðstafanir gerðar af ríkisstjórnnum eða yfirvöldum, svæðisbundnum eða staðbundnum stjórnvöldum. Einnig teljast „ráðstafanir aðila vera ráðstafanir sem gerðar eru af óopinberum stofnunum í umboði fyrrgreindra yfirvalda. Í a.-lið XXVIII. gr. GATS er svo hugtakið „ráðstöfun“ skilgreint, en þar segir: „„ráðstöfun“ er ráðstöfun aðila, hvort sem um er að ræða lög, reglugerð, reglu, málsmeðferð, ákvörðun, stjórnsýsluáðgerð eða annað sambærilegt.“

Ráðstafanir aðila sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti eru svo nánar skilgreindar í c.-lið XXVIII. gr. sem ráðstafanir er varða: „i) kaup á, greiðslu fyrir eða afnot af þjónustu; ii) aðgang að eða afnot af þjónustu, í sambandi við veitingu þjónustu sem þessir aðilar krefjast að almenningi standi almennt til boða; iii) nærveru, þar á meðal viðskiptanærveru, einstaklinga og lögpersóna frá einum aðila vegna þjónustuveitingar á yferráðasvæði annars aðila.“

---

<sup>56</sup> A Handbook on the GATS Agreement, bls. 4.

Samkvæmt ofangreindu skiptir því ekki máli hvort ráðstafanirnar sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti eru gerðar af ríki eða sveitarfélögum né heldur einkaaðilum sem fara með opinbert vald. Einnig skiptir ekki máli í hvaða formi ráðstöfunin er, þ.e. lög, reglugerðir, stjórnsýslufrákvæmd o.s.frv. ef um er að ræða ráðstafanir er varða þau tilvik sem nefnd eru í fyrrgreindum c.-lið XXVIII. gr.

GATS-samningurinn nær einnig bæði til mismununar *de jure* og *de facto*. Því gæti í orðalagi ráðstöfunar ekki falist nein mismunun, þ.e. að ráðstöfun gengi jafnt yfir innlenda og erlenda þjónusta eða þjónustuveitendur að því er virðist en í reynd hefði hún hamlandi áhrif fyrir þá erlendu. Myndi slík ráðstöfun brjóta í bága við samninginn.

#### 6.2.1. Fordæmi áfrýjunarnefndar Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar

Þegar upp koma deilumál á milli aðila samningsins um tiltekna ráðstafanir er nauðsynlegt fyrir kær- og áfrýjunarnefndirnar að komast að því fyrst hvort umdeildar ráðstafanir verði taldar hafa áhrif á þjónustuviðskipti. Áfrýjunarnefnd Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar komst að þeirri niðurstöðu í máli *EC – Bananas III*<sup>57</sup> að orðalag 1. mgr. I. gr. skyldi túlkað rúmt. Í niðurstöðunni segir:

In our view, the use of the term “affecting” [sem hafa áhrif á] reflects the intent of the drafters to give a broad reach to the GATS. The ordinary meaning of the word “affecting” implies a measure that has “an effect on”, which indicates a broad scope of application.<sup>58</sup>

Það er þó ekki sjálfgefið að ráðstafanir aðila verði taldar hafa áhrif á þjónustuviðskipti. Áfrýjunarnefnd Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar fjallaði um þetta í *Canada - Autos*<sup>59</sup> og taldi að ráðstafanirnar sem metnar væru þyrftu að standast ákveðið próf til að gildissvið GATS samningsins næði til þeirra. Í 155 mgr. skýrslu nefndarinnar kemur fram að fyrst þurfi að skoða hvort um sé að ræða „þjónustuviðskipti“ í skilningi I. gr. 2. mgr. GATS samningsins og svo hvort umdeildar ráðstafanir hafi „áhrif“ á þau þjónustuviðskipti samkvæmt merkingu I. gr. 1. mgr. samningsins. Áfrýjunarnefndin taldi að fyrri hluta þessa próf væri fullnægt ef samið hefur verið um *sérstakar skuldbindingar* vegna þess sem veldur álitamáli eða ef það fellur undir skyldu aðila til bestukjarameðferðar.<sup>60</sup> Seinni hluta prófsins þurfa nefndirnar að meta í hverju tilviki fyrir sig. Áfrýjunarnefndin hefur því túlkað „ráðstafanir sem hafa áhrif á

<sup>57</sup> EC-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, WTO Docs WT/DS27/R & WT/DS27/AB/R of 25 September 1997: EC – Bananas III.

<sup>58</sup> *ibid*, 220. mgr. skýrslunnar.

<sup>59</sup> Canada – Certain Measures Affecting the Automobile Industry (WTO Docs WT/DS139 & 142/R and WT/DS139 & 142/AB/R of 31 May 2000): Canada – Autos.

<sup>60</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 614.

þjónustuviðskipti“ mjög rúmt en alls ekki þannig að engin takmörk séu á því hvert gildissvið GATS samningsins nær.

### 6.2.2. Gildissvið GATT og GATS

Mörk gildissviða GATT samnings annars vegar og GATS samningsins hins vegar eru ekki skýr. Í hvorugum samningnum né öðrum réttheimildum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar er fjallað um tengslin á milli þeirra. Ekki er heldur fjallað um það hvernig farið skuli með það álitamál ef efni þeirra hugsanlega skarast. Af þessari ástæðu hafa úrskurðarnefndir stofnunarinnar þurft að taka á þessu álitamáli.

Álitaefnið kom fyrst til skoðunar hjá áfrýjunarnefndinni í málinu *Canada - Periodicals*<sup>61</sup> þar sem hún komst að þeirri niðurstöðu að samningarnir takmörkuðu ekki gildissvið hvers annars heldur gætu sviðin skarast.<sup>62</sup> Áfrýjunarnefndin tók á sama álitaefni í málinu *EC – Bananas III*<sup>63</sup> en þar hélt Evrópusambandið því fram að samningarnir gætu ekki skarast og útilokuðu hvorn annan. Taldi kærunefnin í því máli þá túlkun ekki ganga upp þar sem það gæti leitt til þess að aðilar samninganna gætu komist hjá því að framfylgja skuldbindingum sínum samkvæmt þeim. Áfrýjunarnefndin samþykkti þetta og hélt því einnig fram að tilteknar ráðstafanir gætu fallið bæði undir GATT og GATS, væri þar um að ræða ráðstafanir sem hefðu áhrif á þjónustu sem tengdist tilteknum vörum. Þegar ráðstafanir væru skoðaðar samkvæmt GATT þá væri litið til þess hvernig áhrif þær hefðu á vörur en þegar um ákvæði GATS væri að ræða þá skiptu áhrifin á þjónustuna máli. Komst áfrýjunarnefndin að þeirri niðurstöðu að þegar svo stæði á yrði að meta hvert tilvik fyrir sig.<sup>64</sup>

Tengsl vara og þjónustu hljóta að vekja upp margar spurningar um gildissvið þar sem nær öll vöruviðskipti hafa einhvers konar þjónustuviðskipti tengd sér. Það má velta því fyrir sér hvort ráðstafanir sem hafa áhrif á vörur svo sem hækkun tolla geti flokkast undir ráðstafanir sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti þar sem háir tollar á vöru geta haft áhrif á verð hennar sem svo getur haft áhrif á möguleika til dreifingar hennar. Úr þessu hafa úrskurðarnefndir Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar ekki skorið.<sup>65</sup>

---

<sup>61</sup> Canada – Certain Measures Concerning Periodicals (WT/DS31-US).

<sup>62</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 609-610.

<sup>63</sup> EC – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, WTO Docs WT/DS27/R & WT/DS27/AB/R of 25 September 1997.

<sup>64</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 610-611 og Michael J. Trebilcock og Robert Howse: *The Regulation of International Trade*, bls. 369.

<sup>65</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner, *World Trade Law*, bls. 600.

### 6.3. Þjónustuhugtakið

Í GATS samningnum er hugtakið „þjónustuviðskipti“ ekki skilgreint heldur er farin sú leið að skilgreina með hvaða „hætti“ þjónustuviðskipti fara fram. Samkvæmt skilgreiningunni nær gildissvið GATS til fjögurra „háttá“ þjónustuviðskipta. Skilgreininguna að finna í I. gr. 2. mgr. GATS:

Að því er varðar þennan samning eru þjónustuviðskipti skilgreind sem þjónusta sem er veitt:

- a) af yferráðasvæði eins aðila yfir á yferráðasvæði annars aðila;
- b) á yferráðasvæði eins aðila til þjónustuneytanda annars aðila;
- c) af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með viðskiptanærveru á yferráðasvæði annars aðila;
- d) af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með nærveru einstaklinga frá aðila á yferráðasvæði annars aðila.

Eins og sjá má grundvallast skilgreiningin á því á hvaða yferráðasvæði þjónustuveitandinn og þjónustuneytandinn eru þegar viðskiptin eiga sér stað. Að sama skapi vekur sérstaka athygli að samkvæmt skilgreiningunni ná þjónustuviðskipti ekki einungis til veitingu þjónustu á milli landa heldur einnig til þriggja annarra háttá við að veita þjónustu.<sup>66</sup> Hér er því ekki einungis um að ræða einfaldan samning sem segir fyrir um viðskipti á milli landa heldur er um mun flóknari og yfirgrípsmeiri samning að ræða.

#### 6.3.1. Hættir þjónustuviðskipta

Skilgreining mismunandi háttá þjónustuviðskipta í I. gr. 2. mgr. GATS hefur ekki einungis þann tilgang í samningnum að segja til um gildissvið hans heldur hafa flokkanirnar fjórir tilteknu hlutverki að gegna þegar kemur að skráningu aðila á sérstökum skuldbindingum sínum, skv. III. hluta GATS.

Þegar aðilar skrá sérstakar skuldbindingar í skuldbindingaskrár sínar eru þær settar fram undir þessum fjórum háttum. Mikilvægt er því að skilja hvað felst nákvæmlega í hverjum hætti þjónustuviðskiptanna til að hægt sé að lesa út úr skuldbindingaskrá aðila til hvaða þjónustuviðskipta gildissvið GATS nær innan yferráðasvæðis þeirra. Nánar verður fjallað um skuldbindaskrár aðila seinna í ritgerðinni, uppsetningu þeirra og hvernig lesið er úr þeim.

---

<sup>66</sup> A Handbook on the GATS Agreement, bls. 4.

#### 6.3.1.1. Háttur 1: „af yfírráðasvæði eins aðila yfir á yfírráðasvæði annars aðila“

Þegar þjónusta er veitt með þessum hætti fara hvorki þjónustuveitandi né þjónustuneytandi á milli landa, þ.e. þjónustan er veitt yfir landamæri. Á ensku er því þessi háttur almennt kallaður „*cross-border supply*“. Nokkur dæmi um þetta eru fjarskiptaþjónusta á milli landa, hugbúnaðarþjónusta veitt af þjónustuaðila í einu landi með rafrænum hætti til neytanda í öðru landi og þegar lögfræðingur í landi A sendir lögfræðilega álitserð til fyrirtækis í landi B.<sup>67</sup> Er þessi háttur lítið umdeildur og fjölmargir aðilar hafa undirgengist skuldbindingar samkvæmt honum á tilteknum þjónustusviðum.

#### 6.3.1.2. Háttur 2: „á yfírráðasvæði eins aðila til þjónustuneytanda annars aðila“

Þegar þjónusta er veitt með þessum hætti hefur sá sem neytir þjónustunnar farið til lands þar sem þjónustan er veitt. Þetta þýðir að um er að ræða þjónustu sem veitt er innan yfírráðasvæðis eins aðila til þjónustuneytanda frá yfírráðasvæði annars aðila. Á ensku hefur þessu háttur verið nefndum „*consumption abroad*“. Bestu dæmin um þennan hátt eru ferðaþjónusta, t.d. þegar ferðamaður dvelst á hóteli í öðru landi og þegar einstaklingur leitar sér menntunar í öðru landi. Annað dæmi væri þegar einstaklingur frá landi A fer til lögmanns í landi B, þar sem sá hinn sami stundar lögmannsþjónustu og nýtur þjónustu hans. Einnig myndu falla undir hátt 2 t.d. viðgerðir á skipum erlendis, þar sem eingöngu eign neytandans fer til þjónustulandsins.<sup>68</sup> Þessi háttur er einnig lítið umdeildur og fjölmargir aðilar hafa undirgengist skuldbindingar samkvæmt honum á tilteknum þjónustusviðum.

#### 6.3.1.3. Háttur 3: „af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með viðskiptanærveru á yfírráðasvæði annars aðila“

Háttur 3 á við þegar þjónustuveitandi kemur á fót *viðskiptanærveru* (e. commercial presence) í landinu þar sem hann veitir þjónustu, þ.e. þjónustan er veitt með hvers konar viðskiptum eða í gegnum starfsstöð í eigu veitanda frá einu aðildarríki á yfírráðasvæði annars. Dæmi um þetta er t.d. þegar erlendur aðili opnar bankaútibú, tryggingafélag opnar útibú í öðru landi eða lögmaður frá landi A stofnar lögmannsstofu í landi B, sbr. staðfesta í EB-rétti.<sup>69</sup>

Háttur 3 er umdeildari en hættir 1 og 2, enda fellst í honum réttur lögaðila til að opna þjónustuútbú til frambúðar á yfírráðasvæði annars aðila sem getur haft langtíma afleiðingar

<sup>67</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 5 og Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 616.

<sup>68</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 5 og Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 616.

<sup>69</sup> *ibid.*

þar í landi. Því hafa mun færri aðilar GATS undirgengist skuldbindingar samkvæmt honum. Háttur 3 er þó ekki eins umdeildur og háttur 4.

*6.3.1.4. Háttur 4: „af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með nærveru einstaklinga frá aðila á yfirráðasvæði annars aðila“*

Háttur 4 felur í sér að einstaklingur en ekki lögaðili, líkt og í hætti 3, veitir þjónustu á yfirráðasvæði annars aðili, þar sem hann hefur sest að tímabundið og hefur því þessi háttur verið nefndur á ensku „presence of natural persons“. Felur þessi háttur þjónustu bæði í sér þjónustu sjálfstæðs þjónustuveitanda sem og starfsmanna þjónustuveitanda frá öðru aðildarríki þ.e. þegar lögaðili frá landi A hefur opnað útibú í landi B á grundvelli háttar 3 þá myndi réttur þeirra starfsmanna sem lögaðilinn vill færa úr aðalstöðvum sínum til útibúsins tímabundið grundvallast á hætti 4. Dæmi um hátt 4 er það þegar lögmaður frá landi A kemur fram fyrir hönd umþjóðanda síns í landi B, þegar læknir frá einu landi veitir þjónustu sína með viðverðu sinni í öðru eða þegar erlendir starfsmenn erlends banka veita þjónustu sína í útibúi bankans í takmarkaðan tíma. Háttur 4 er sá þjónustuháttur sem hvað mestum hindrunum sætir og fæstir aðilar hafa skuldbundið sig samkvæmt honum. Er hann sá háttur sem er langmest umdeildur af öllum fjórum þjónustuháttum GATS.

Aðilar Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar hafa lagt áherslu á að í hætti 4 sé eingöngu um tímabundna veru einstaklinga sem veita þjónustu að ræða á yfirráðasvæði aðila. Veiti einstaklingur þjónustu sína á yfirráðasvæði annars aðila á grundvelli háttar 4 felur það því á engan hátt í sér rétt hans til að setjast að varanlega í viðkomandi landi.<sup>70</sup>

Í viðauka um för einstaklinga sem veita þjónustu samkvæmt GATS, sem er eins og áður segir órjúfanlegur hluti samningsins, segir í 2. mgr. að samningurinn gildi ekki um ráðstafanir varðandi ríkisborgararétt, búsetu eða fasta atvinnu. Staðfestir þetta enn frekar þá afstöðu samningsaðilanna að GATS er ekki ætlað að hafa áhrif á möguleika einstaklinga til að flytja til annarra landa og setjast þar að heldur eingöngu á möguleikana til að veita þjónustu sína í öðrum löndum með nærveru sinni.

Oft er talað um að tvær grundvallarástæður séu fyrir mikilvægi þess að rétturinn til að setjast að í landinu fylgi ekki með í hætti 4. Önnur er sú sem nefnd hefur verið „brain drain“ á ensku þ.e. þegar allir færustu einstaklingar landanna setjast að í öðrum löndum þar sem þeim

---

<sup>70</sup> L. Alan Winters: „The Temporary movement of workers to provide services“, bls. 482-483.

stendur til boða betri störf og hærri laun. Þannig græða þeir sem fara en þeir sem verða eftir tapa þar sem framboð á þjónustunni verður minna, gæði hennar dala og verð hækkar.<sup>71</sup>

Hin ástæðan fyrir því að grundvallarmunur er gerður á tímabundinni heimild til að veita þjónustu í öðru landi og réttinum til að setjast þar að er sú að allt önnur sjónarmið gilda um þetta tvennt. Annars vegar er um viðskiptalegt hagræði að ræða en hins vegar koma til skoðunar grundvallar hugmyndir samfélagsins um sjálft sig og aðra. Siðferðileg álitamál rísa því oft þegar rætt eru rétt útlendinga til að setjast að í löndum. Það er algerlega ákvörðun hvers ríkis fyrir sig hverjum er heimilt að setjast að innan þeirra og þeim ber ekki skylda til að leyfa slíkt. Í þessum sjónarmiðum fellst grundvallarmunur enda fer viðskiptalegt hagræði ekki ávallt saman við siðferðilegar hugsjónir.<sup>72</sup>

Aðrar ástæður koma þó einnig til skoðunar í þessu samhengi. Má þar nefna mótstöðu stéttarféлага og samtaka ýmissa þjónustuveitenda innan landanna sjálfra gegn frjálstri för þjónustuveitenda en slíkir hópar eru oft á tíðum mjög valdamiklir þrýstihópar.<sup>73</sup> Í kafla 10 verður m.a. í þessu sambandi komið inn á viðhorf Bandalags starfsmanna ríkis og bæja (BSRB) til GATS hér á landi.

Hin mikla áhersla á hið tímabundna eðli þeirrar þjónustu sem fellur undir hátt 4 kemur því að mestu til vegna þeirrar niðurstöðu samningsaðila að annað myndi leiða til mjög takmarkaðra framfara innan þessa háttar þjónustuviðskipta og þannig myndu hindranir á þessu sviði ekki minka, en það er eitt af helstu markmiðum GATS samningsins.<sup>74</sup>

---

<sup>71</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 857-858 og Aaditya Mattoo, Robert M. Stern og Gianni Zanini: *A Handbook of International Trade in Services*, bls. 31.

<sup>72</sup> L. Alan Winters: „The Temporary movement of workers to provide services“, bls. 493.

<sup>73</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 858.

<sup>74</sup> Aaditya Mattoo, Robert M. Stern og Gianni Zanini: *A Handbook of International Trade in Service*, bls. 31.

## 7. Kaffli. Almennar skyldur samkvæmt GATS

### 7.1. Almennar skyldur

GATS samningurinn felur í megin atriðum í sér tvönn konar tegundir af skyldum. Annars vegar er um að ræða grundvallar hugtök og reglur sem ná jafnt allra ráðstafana sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti, þ.e. almennar skyldur og hins vegar sérstakar skyldur sem teljast til skuldbindinga sem ná til þeirra þjónustugeira sem tilgreindir eru í áætlun (e. schedule) tiltekins aðildarríkis.<sup>75</sup> Uppbygging samningsins er því í veiga miklum atriðum ólík GATT samningnum.

Nánar má svo greina skyldur samkvæmt GATS niður í óskilyrtar almennar skyldur, skilyrtar almennar skyldur, önnur almenn ákvæði og sérstakar skuldbindingar.<sup>76</sup> Um hinar sérstöku skuldbindingar verður fjallað í 7. kafla.

#### 7.1.1. Óskilyrtar, skilyrtar almennar skyldur og önnur almenn ákvæði

Óskilyrtar almennar skyldur eru skyldur samkvæmt GATS sem sérhver aðili samningsins er bundinn af hvort sem hann hefur gert sérstakar skuldbindingar á viðkomandi þjónustusviði eða ekki. Þessar skyldur eru bestukjarameðferð, sbr. II. gr., gagnsæisskyldur, sbr. III. gr., möguleiki á lagalegum úrræðum, sbr. VI. gr. 2. mgr., skyldur til að tryggja að aðilar með einokunaraðstöðu til veitingar þjónustu hegði sér í samræmi við bestukjarameðferð, sbr. VIII. gr. 1. mgr., viðræður vegna viðskiptahátta, sbr. IX. gr. og viðræður vegna styrkja sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti, sbr. XV. gr. 2. mgr. Í mörgum tilvikum er að finna óskilyrtar og skilyrtar almennar skyldur í sama ákvæðinu.<sup>77</sup>

Hinar skilyrtu almennu skyldur eru aftur á móti bundnar því skilyrði að aðili hafi skuldbundið sig sérstaklega á tilteknu þjónustusviði. Einungis þá er aðilinn bundinn af þessum almennu skyldum. Um er að ræða ákvæði um innlendar reglur í VI. gr. 1., 3., 5. og 6. mgr. Einnig ákvæði um einokun, en GATS samningurinn felur ekki í sér bann við einokun á sviðum þjónustuviðskipta, sbr. VIII. gr. 2. mgr. Aðilar eru þó alltaf bundnir af hinni almennu óskilyrtu skyldu um bestukjarameðferð. Aðila ber einnig að tilkynna þjónustuviðskiptaráðinu um ný einokunar viðskipti á þeim þjónustusviðum sem aðili hefur bundið sig sérstökum skuldbindingum, sbr. VIII. gr. 4. mgr. Skilyrtar almennar skyldur er einnig að finna í ákvæði XI. gr. um greiðslur og yfirfærslur, en þar kemur m.a. fram að aðila er ekki heimilt nema í

<sup>75</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 885.

<sup>76</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 7-10.

<sup>77</sup> *ibid*, bls. 7.



sérstökum tilvikum að setja takmarkanir á alþjóðlegar yfirfærslur og greiðslur í yfirstandi viðskiptum er varða sérstakar skuldbindingar hans.<sup>78</sup>

Í GATS er auk þess að finna önnur almenn ákvæði sem gilda um aðila. Þau er m.a. að finna í ákvæði um efnahagssamruna í V. gr. Þar kemur m.a. fram að ekkert í samningnum skuli koma í veg fyrir að aðilar hans eigi eða fái aðild að öðrum samningi um að auka frelsi í þjónustuviðskiptum á milli aðila. Þarf sá samningur þó að uppfylla tiltekin skilyrði sem sett eru fram í V. gr. Í VII. gr. er ákvæði um viðurkenningu aðila á menntun, fenginni reynslu, uppfyllingu krafna eða veitingu leyfis eða skírteinis í tilteknu landi. Aðila er þó ekki heimilt að útloka aðra aðila frá slíkum samningaviðræðum né er honum heimilt að nota staðla sína eða viðmið til að mismuna ríkjum eða skapa með þeim duldar takmarkanir í þjónustuviðskiptum, sbr. 3. mgr. VII. gr. Önnur almenn ákvæði teljast líka hin ýmsu undantekningarákvæði svo sem í XII. gr. um takmarkanir til að tryggja greiðslujöfnuð, hinar almennu undantekningar í XIV. gr. og undantekningar af öryggisástæðum í XIV. gr. a.<sup>79</sup>

## 7.2. Bestukjarameðferð<sup>80</sup> og undantekningar frá henni

Meginreglan um bestukjarameðferð, sem finna má í II. gr. GATS, er hornsteinn þeirra marghliða alþjóðalegu viðskiptasamninga sem gerðir hafa verið eftir seinni heimstyrjöldina og er ein af undirstöðum samninga Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.<sup>81</sup> Hún er mikilvægasta almenna skyldan í GATS samningnum og nær til allra þjónustuviðskipta aðila.<sup>82</sup> Ákvæðið í II. gr. hljómar svo:

1. Að því er varðar ráðstafanir, sem þessi samningur tekur til, skal sérhver aðili tafarlaust og skilyrðislaust veita þjónustu og þjónustuveitendum frá öðrum aðila eigi óhagstæðari meðferð en hann veitir sams konar þjónustu og þjónustuveitendum frá öðrum löndum.
2. Aðila er heimilt að viðhalda ráðstöfun sem er í ósamræmi við 1. mgr., að því tilskildu að sú ráðstöfun sé skráð í viðaukanum um undanþágur frá II. gr og uppfylli kröfur hans.
3. Ákvæði þessa samnings skulu ekki túlkuð á þann hátt að þau komi í veg fyrir að aðili geti veitt aðliggjandi löndum hagstæðari skilmála í því skyni að auðvelda skipti á þjónustu sem verður bæði til og er notuð á samliggjandi þjónustusvæðum á landamærum.

Í bestukjarameðferð fellst að sérhver þjónusta og þjónustuveitandi frá aðila samningsins skuli njóta meðferðar sem er eigi óhagstæðari en veitt er sams konar þjónustu og

---

<sup>78</sup> *ibid*, bls. 8-9.

<sup>79</sup> *ibid*, bls. 9-10.

<sup>80</sup> Enska heiti ákvæðisins er „Most-Favoured-Nation Treatment“.

<sup>81</sup> *ibid*, bls. 5.

<sup>82</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 603.

þjónustuveitendum frá öðrum löndum. Nær bestukjarameðferðin til allra sviða þjónustu óháð því hvort aðili hefur gert sérstakar skuldbindingar á því sviði.<sup>83</sup>

Dæmi um bestukjarameðferð væri skylda aðildarríkis til að tryggja að allir lögfræðingar sem koma frá öðrum ríkjum hljóti sömu meðferð. Skiptir hér engu máli hvort landið hefur skuldbundið sig til að opna markað sinn fyrir lögfræðingum annarra landa. Aðilinn verður því annað hvort að meðhöndla alla erlenda lögfræðinga með sama hætti eða að loka markaðinum algerlega fyrir erlendum lögfræðingum.<sup>84</sup>

Í GATS er að finna tvær undantekningar frá bestukjarameðferðinni. Önnur er í V. gr. og fjallar um heimild aðila til frávika frá bestukjarameðferð vegna efnahagssamruna. Aðilum er þannig heimilt að gerast aðilar að samningum um aukið frelsi í þjónustuviðskiptum sem hafa í för með sér betri kjör fyrir aðila þess samnings en standa aðilum GATS til boða, sbr. t.d. Evrópska efnahagssvæðið. Sams konar undantekningarákvæði frá bestukjarameðferðinni er einnig að finna í GATT-samningnum.

Hin undantekningin frá bestukjarameðferðinni er í II. gr. 2. mgr., en í henni felst að aðilum er heimilt að viðhalda ráðstöfun sem er í ósamræmi við bestukjarameðferð, að því tilskildu að sú ráðstöfun sé skráð í viðaukanum um undanþágur frá II. gr. og uppfylli kröfur hans, þ.e. aðila er heimilt að veita þjónustu eða þjónustuveitendum frá tilteknu landi eða löndum hagstæðari meðferð en sams konar þjónustu og þjónustuveitendum frá öðrum aðildarríkjum. Sambærilega undantekningu er ekki að finna í GATT-samningnum.

Ástæðu þessarar heimildar er að finna í Úrúgvæ samningaviðræðunum, en í þeim voru Bandaríkin á móti algerlega óskilyrtri bestukjarameðferð. Þau töldu að þar sem markaður þeirra væri nú þegar opinn að miklu leyti myndi bestukjarameðferð án nokkurrar undanþágu leiða til þess að þau hefðu engar leiðir til að knýja lönd með lokaða markaði til að opna þá, enda hefðu þeir þegar aðgang að bandaríska markaðinum hvort sem væri í gegnum bestukjarameðferð. Þau voru því ekki tilbúin að samþykkja bestukjarameðferð án undanþága.<sup>85</sup> Bandaríkin óttuðust því að algerlega óskilyrt bestukjarameðferð myndi gera ríkjum sem hafa mikil höft á þjónustuviðskiptum mögulegt að viðhalda óbreyttu ástandi hjá sér en njóta þeirra samninga sem önnur ríki gerðu sín á milli. Þannig fengju þau það sem kallað hefur verið „a free ride“ inn á markaði frjálslegri ríkja án þess að leggja neitt af mörkum sjálf.<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> Mitsua Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 619.

<sup>84</sup> *ibid*, bls. 606.

<sup>85</sup> Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 125.

<sup>86</sup> John H. Jackson, William J. Davey og Alan O. Sykes: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 885.

Segja má að undanþáguákvæðið sé nokkurs konar málamiðlun á milli annars vegar þessa sjónarmiðs Bandaríkjanna og hins vegar þess sjónarmiðs margra annarra samningsaðila að koma þyrfti í veg fyrir að GATS samningurinn þróaðist í flókinn vef tvíhliða þjónustusamninga, sem hefði líklega orðið raunin ef bestukjarameðferð hefði ekki verið hluti af samningnum.<sup>87</sup> Aðilum var því heimilt að viðhalda ráðstöfunum sem eru í ósamræmi við bestukjarameðferð að því gefnu að slíkar ráðstafanir væru skráðar í viðauka við samninginn og uppfylltu ákveðin skilyrði.

Hafi ráðstöfunum verið viðhaldið eftir gildistöku samningsins sem ekki samræmast bestukjarameðferð og eru ekki skráðar í viðaukanum eða uppfylla ekki skilyrði hans teljast þær brot á samningnum. Um það bil 60% aðila GATS samningsins skráðu undanþágur frá bestukjarameðferð og voru um 400 undanþágur veittar.<sup>88</sup>

Aðilum var þannig heimilt fram að gildistöku GATS samningsins þann 1. janúar 1995 að skrá undanþágur á grundvelli þessa ákvæðis en eftir gildistöku hans getur aðili GATS eingöngu fengið undanþágu frá bestukjarameðferð með því að óska eftir og hljóta heimild til þess frá ráðherrastefnu WTO (e. Ministerial Conference), sbr. IX. gr. 3. mgr. Marakessamningsins um stofnun Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar.<sup>89</sup>

Undanþágurnar gátu aðilar skráð einhliða, en þær urðu að vera tilteknaðar ráðstafanir sem voru í gildi á þeim tíma en ekki undanþágur frá heilu þjónustusviði eða ráðstafanir sem framkvæma átti síðar.<sup>90</sup> Skrá undantekninga aðila frá bestukjarameðferð er hluti af viðauka um undanþágur frá II.gr. og telst þannig óaðskiljanlegur hluti af GATS-samningnum.

Dæmi um algengar skráðar undanþágur er þegar nágrannalöndum er veitt betri meðferð á sumum sviðum en öðrum löndum. Einnig er algengt að undanþágur frá bestukjarameðferð séu notaðar til að veita þróunarlöndum betri meðferð en þeim þróuðu. Ýmsar aðrar ástæður geta verið fyrir skráningu á undanþágum frá bestukjarameðferð.<sup>91</sup> Þetta er eitt af því sem gerir þessa undantekningu frá meginreglunni um bestukjarameðferð sérstaka þar sem hún heimilar frávik á grundvelli pólitískra ástæðna en ekki eingöngu lagalegra. Undantekningin frá bestukjarameðferð samkvæmt GATT er eingöngu í lagi þegar hún er nauðsynleg til að uppfylla aðrar lagaskyldur.<sup>92</sup>

Heimildin til undanþágu frá bestukjarameðferð var þó frá upphafi hugsuð sem tímabundin heimild og skulu aðilar tilgreina hve lengi þær skulu gilda í viðaukanum. Í honum

<sup>87</sup> Michael J. Trebilcock og Robert Howse: *The Regulation of International Trade*, bls. 360-361.

<sup>88</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 342.

<sup>89</sup> *ibid.*

<sup>90</sup> Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 125.

<sup>91</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 604.

<sup>92</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 623.

er tekið fram að undanþágur skuli að meginstefnu til ekki gilda lengur en 10 ár og skulu allar sem gerðar hafa verið til lengri tíma en 5 ára endurskoðaðar reglulega af Þjónustuviðskiptaráðinu. Samkvæmt þessu hefðu allar undanþágur átt að vera runnar út fyrir lok janúar 2005. Þar sem orðalag viðaukans er ekki á nokkurn hátt afgerandi í þessu sambandi hefur það ekki orðið raunin en í viðaukanum segir eingöngu að: „að meginstefnu til ættu slíkar undanþágur ekki að gilda lengur en 10 ár.“ Vegna þessa orðalags eru margir aðilar sammingsins sem enn viðhalda ráðstöfunum sem ekki samræmast bestukjarameðferð.<sup>93</sup>

Þjónustuviðskiptaráðinu ber þó að endurskoða undanþágurnar og meta hvort þær aðstæður sem sköpuðu þörfina fyrir undanþáguna séu enn til staðar. Endurskoðanir á undanþágum fóru fram árið 2000 og 2004-2005, en engar þeirra voru taldar orðnar óþarfi. Næsta endurskoðun skal fara fram fyrir júní 2010.<sup>94</sup>

### 7.3. Gagnsæi<sup>95</sup>

Gagnsæisreglan telst einnig vera ein af hornsteinum hinna margliða alþjóðlegu viðskiptasamninga sem eru grundvöllur Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Reglan byggir á þeirri hugmynd að gagnsæi við setningu og framkvæmd á reglum aðilanna innan ríkjanna auðveldi alþjóðleg viðskipti, þar sem slíkt leiði til fyrirsjáanlegra skilyrða á aðgengi þeirra er stunda viðskipti að mörkuðum ríkjanna.<sup>96</sup>

Gagnsæi í reglum aðildarríkja gerir þeim sem hafa hug á að flytja inn eða út vörur eða þjónustu kleyft að vita hvaða reglur lúta að því og eftir hvaða leiðum þeim ber að fara. Þá er einnig almennt talið að gagnsæi minnki líkur á mismunum milli innlendra og erlendra aðila sem og á ónauðsynlegum hindrunum á alþjóðlegum viðskiptum.<sup>97</sup>

Reglur um gagnsæi í þjónustuviðskiptum sem GATS samningurinn nær til er að finna í III. gr. sammingsins, en gagnsæisákvæði er einnig að finna í X. gr. GATT-sammingsins, 7. og 8. gr. sammingsins um beitingu ráðstafana um hollustuhætti og heilbrigði dýra og plantna og í 2. og 5. gr. sammingsins um tæknilegar viðskiptahindranir.

Samkvæmt 1. mgr. III. gr. GATS skal sérhver aðili birta þegar í stað upplýsingar, nema í neyðartilvikum, um allar viðeigandi ráðstafanir, sem hafa almennt gildi og varða eða hafa áhrif á rekstur sammingsins. Einnig skal aðili birta alþjóðlega samninga sem hann hefur undirritað og varða eða hafa áhrif á þjónustuviðskipti.

---

<sup>93</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 343.

<sup>94</sup> *ibid.*

<sup>95</sup> Enska heiti ákvæðisins er „Transparency“.

<sup>96</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls.124.

<sup>97</sup> *ibid.*

Orðalagið í 1. mgr.: „upplýsingar um allar viðeigandi ráðstafanir, sem hafa almennt gildi og varða eða hafa áhrif á rekstur þessa samnings“, bendir til mjög víðtæks gildissviðs ákvæðisins. Hér er átt við ráðstafanir í lögum og reglugerðum sem og framkvæmd þeirra bæði fyrir dómstólum landanna sem og í stjórnarsýslunni. Þannig myndi aðildarríki þurfa að tilkynna um fordæmisgefandi úrlausnir dómstóla þess og úrskurðarnefnda innan stjórnarsýslunnar.<sup>98</sup>

Samkvæmt 3. mgr. skal aðili tilkynna þjónustuviðskiptaráðinu að minnsta kosti einu sinni á ári um samþykkt nýrra laga, reglna og viðmiðunarreglna stjórnarsýslunnar eða breytingar á þeim sem eru í gildi og falla undir sérstakar skuldbindingar hans samkvæmt samningnum. Sams konar ákvæði er einnig að finna í 4. mgr. VII. gr. sama samnings, en það fjallar sérstaklega um þegar breytingar verða varðandi viðurkenningu aðila á menntun, fenginni reynslu, uppfylltra krafna eða veitingu leyfis eða skírteinis í landi annars aðila, í 4. mgr. VIII. gr. GATS vegna einokunar og þjónustuveitenda með einkarétt innan sviðs sem aðili hefur gert sérstakar skuldbindingar innan, sem og í 4. mgr. XII. gr. GATS vegna takmarkana til að tryggja greiðslujöfnuð.

Orðalag 3. mgr. III. gr. GATS virðist benda til þess að gildissvið þess ákvæðis sé ekki eins víðtækt og 1. mgr., enda eru þar eingöngu talin til þrjár tegundir ráðstafana sem ber að tilkynna. Samkvæmt orðalaginu myndu því dómur og úrskurðir stjórnarsýslunefnda ekki þurfa að tilkynnast. Það sem skiptir þó mestu máli varðandi gildissvið 3. mgr. er að það nær eingöngu til þeirra ráðstafana sem falla undir sérstakar skuldbindingar aðilans, samkvæmt samningnum, einnig ber aðila einungis að tilkynna um þær ráðstafanir sem teljast hafa „veruleg áhrif á þjónustuviðskipti“ en 1. mgr. gerir einungis kröfu um að ráðstafanirnar hafi „áhrif á rekstur þessa samnings“.<sup>99</sup>

Samkvæmt 4. mgr. III. gr. ber aðila að svara þegar í stað öllum beiðnum annarra aðila um upplýsingar er lúta að ráðstöfunum sem hafa almennt gildi.<sup>100</sup>

Mikilvægi gagnsæisreglunnar felst í þeirri staðreynd að hindranir á þjónustuviðskiptum felast yfirleitt í reglusetningu, skilyrðum fyrir leyfisveitingum o.s.frv.<sup>101</sup> Af þeirri ástæðu þurfa aðilar að hafa aðgang að upplýsingum um reglurnar og breytingar á þeim til að annars vegar geta nýtt sér þær heimildir sem GATS felur í sér sem og að tryggja að aðili hamli ekki þjónustuviðskiptum meira en samningurinn leyfir.

---

<sup>98</sup> *ibid*, bls. 125-6.

<sup>99</sup> *ibid*, bls. 126.

<sup>100</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 626-627.

<sup>101</sup> Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 126 og Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 604.

#### 7.4. Innlendar reglur<sup>102</sup>

Í VI. gr. GATS er að finna ákvæði er snýr að skyldum aðila þegar kemur að setningu innlendra reglna. GATS- samningurinn viðurkennir rétt sem og nauðsyn aðilanna til að setja innlendar reglur sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti til að pólitískum innanlandsmarkmiðum verði náð. Samningurinn leggur á sama tíma mikla áherslu á að frelsið í þjónustuviðskiptum verði aukið smám saman jafnt og þétt.<sup>103</sup>

Árangurrík reglusetning getur verið grundvöllur aukins frelsi í þjónustuviðskiptum, getur slík reglusetning að sama skapi einnig tryggt gæði þjónustunnar og að pólitískum markmiðum sé náð. Algennt er að reglur séu settar til að bregðast við tilteknum vandamálum og þannig þróast stundum samhengislaust kerfi reglna án nokkurrar heildarsýnar og án nokkurrar athugunar á því hvaða áhrif slíkar reglur hafa á þjónustuviðskipti í heild sinni. Eins og áður hefur komið fram eru helstu hindranir á þjónustuviðskiptum að finna í innlendum reglum aðilanna sjálfra. Meðal annars af þessari ástæðu sem og öðrum fyrrgreindum er mikilvægt að innlendar reglur aðila þurfi að standast tiltekin viðmið og því er VI. gr. GATS mikilvæg vegna framkvæmdar samningsins.<sup>104</sup>

Í ákvæði VI. gr. teljast ákvæði málsgreina 1-3 og 6 vera formlegs eðlis en 4 og 5 innihalda efnisreglur. Í 1. mgr. segir að á sviðum þar sem aðilar hafi tekið á sig sérstakar skuldbindingar skuli sérhver aðili sjá til þess að ráðstöfunum, sem hafa almennt gildi og áhrif á þjónustuviðskipti, sé beitt á eðlilegan, hlutlægan og óhlutdrægan hátt. Þetta ákvæði er sambærilegt því ákvæði sem finna má í X. gr. 3. mgr. a. í GATT-samningnum, en þó er gildissvið þess takmarkaðra þar sem það nær eingöngu til þeirra sviða sem aðilar hafa gert sérstakar skuldbindingar.<sup>105</sup>

Í 2. mgr. að finna skyldu er lýtur að réttarfarslöggjöf þeirra, en samkvæmt henni ber sérhverjum aðila skylda til að kom á fót dómstól, gerðardóm, stjórnsludómstól eða sérstakri málsmeðferð, þar sem stjórnsluákvæðanir sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti eru endurskoðaðar. Nauðsynlegt er þó að beiðni komi frá þjónustuveitanda sem málið varðar til að ákvæði þetta verði virkt hverju sinni. Hér er því um að ræða ákvæði til að tryggja þjónustuveitendum í ríkjunum virkt málsmeðferðarúrræði komi upp álitamál vegna ákvæðana sem stjórnvald hefur tekið og hefur áhrif á þjónustuviðskipti. Ákvæðið nær til allra sviða þjónustuviðskipta en ekki einungis þeirra sem aðilar hafa gert skuldbindingar innan.<sup>106</sup> Hefur

<sup>102</sup> Enska heiti ákvæðisins er „Domestic Regulation“.

<sup>103</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 21.

<sup>104</sup> *ibid.*

<sup>105</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 604.

<sup>106</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 127.

Þetta ákvæði verði túlkað með þeim hætti að þjónustuveitandi verði að eiga rétt á að stjórnvaldsákvörðun sem hefur áhrif á þjónustuviðskipti hans sé endurskoðuð af æðra stjórnvaldi, dómstólum eða eftir atvikum af sama stjórnvaldi. Þar sem slíkt kerfi er til staðar hér á landi telst Íslands uppfylla þetta skilyrði.<sup>107</sup>

Málgrein 3 fjallar um skyldu aðila til að tilkynna innan hæfilegs frests, umsækjanda um leyfi fyrir veitingu þjónustu, sem sérstök skuldbinding gildir um, hvaða ákvörðun hefur verið tekin um umsóknina. Í 6. mgr. er svo að finna skyldu aðila til að kveða á um fullnægjandi málsmeðferð til að sannprófa hæfni fagmanna hjá öðrum aðilum, á sviðum þar sem samið hefur verið um sérstakar skuldbindingar.

Markmið efnislegu skyldunnar í 4. mgr. er að tryggja að ráðstafanir, sem varða hæfniskröfur og málsmeðferð (e. qualification requirements and procedure), tæknistaðla (e. technical standards) og kröfur um leyfisveitingu (e. licensing requirements) hafi ekki í för með sér óþarfar hindranir í þjónustuviðskiptum. Það er almennt viðurkennt að innlendar reglur geti mjög auðveldlega hamlað alþjóðlegum viðskiptum jafnvel þó þær mismuni ekki innlendum og erlendum aðilum, hvorki í orði né á borði. Á þetta bæði við um viðskipti með vörur og þjónustu.<sup>108</sup>

Ákvæði 4. mgr. er því ætlað að koma í veg fyrir slíkt með setningu verklagsregla fyrir aðila. Samkvæmt ákvæðinu er það þjónustuviðskiptaráðinu (e. Council for Trade in Services) sem ber að setja slíkar verklagsreglur:

Með slíkum verklagsreglum er stefnt að því, meðal annars, að tryggja að slíkar kröfur:

- a) séu byggðar á hlutlægum og gagnsægum viðmiðunum, svo sem hæfni og getu til að veita þjónustu;
- b) séu ekki íþyngjandi umfram það sem nauðsynlegt er til að tryggja gæði þjónustunnar;
- c) takmarki ekki í sjálfu sér veitingu þjónustunnar þegar málsmeðferð við leyfisveitingu er annars vegar.

Eins og áður hefur komið fram hefur vinnuhópur um innlendar reglur með setningu slíkra verklagsreglna að gera. Þegar þetta er skrifað hafa þó eingöngu verið gefnar út viðmiðunarreglur vegna þjónustu endurskoðenda. Viðmiðunarreglurnar eiga einungis við um þá aðila sem hafa gert sérstakar skuldbindingar á sviði endurskoðunar<sup>109</sup> en þær eru þó ekki bindandi fyrir aðilana heldur til viðmiðunar.<sup>110</sup> Stefnt er að því að reglurnar um þjónustu

<sup>107</sup> Vísað til tölvupóstsamskipta við Ingólf Friðriksson, fyrrverandi starfsmanna fastanefndar Íslands hjá Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar í Genf.

<sup>108</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 131.

<sup>109</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 23.

<sup>110</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 628.

endurskoðenda, sem og aðrar sem vinnuhópurinn mun skila af sér, verði loks gerðar að hluta af GATS-samningnum sjálfum.<sup>111</sup>

Slíkar verklagsreglur geta því takmarkað möguleika aðila á reglusetningu töluvert sérstaklega í ljósi b.-liðarins þar sem talað er um að kröfurnar séu ekki íþyngjandi umfram það sem er nauðsynlegt. Hef „nauðsyn“ verið túlkuð af kær- og áfrýjunarnefndum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar fremur þröngt, eins og fjallað verður um í kafla 7.5. um almennar undantekningar. Hversu mikil áhrif verklagsreglurnar geta haft á innlenda reglusetningu mun því mótast meðal annars af því hvernig hugtakið „nauðsyn“ verður túlkað í b.-lið 4. mgr. VI. gr. GATS.<sup>112</sup>

Í þessu sambandi er mikilvægt að geta þess að því hefur verið haldið fram að með því að gera alþjóðlegar verklagsreglur um reglusetningu innanlands sé verið að ógna lýðræðinu og höggvið sé í fullveldi aðilanna. Er þetta ein af mikilvægustu gagnrýninni sem komið hefur fram á GATS samninginn þó aðrir telji að um óraunsæjan ótta sé að ræða.<sup>113</sup>

Ráðstafanir sem hafa áhrif á leyfisveitingar, hæfniskröfur og tæknistaðla og mismuna þjónustu og þjónustuveitendum eftir því hvort þeir eru innlendir eða erlendir, hvort sem um er að ræða formlega mismunum eða mismunun í reynd, yrði viðkomandi aðili að skrá sem takmörkun á jafnréttiskjörum/innlendri meðferð (e. national treatment) á þeim sviðum sem sérstakar skuldbindingar hafa verið gerðar.<sup>114</sup>

Efnisreglan í 5. mgr. V. gr. gildir þar til verklagsreglur 4. mgr. taka gildi, en þar segir að aðilum sem gengist hafa undir sérstakar skuldbindingar sé óheimilt að beita kröfum um leyfisveitingar, hæfniskröfur og tæknilega staðla sem gera að engu eða skerða slíkar skuldbindingar, með þeim hætti sem samrýmist ekki þeim viðmiðunum sem sett eru fram í a-, b- eða c-lið 4. mgr. Í 5. mgr. (a)(ii) er þó töluvert dregið úr virkni þessa ákvæði þar sem þar segir að:

Á sviðum þar sem aðili hefur gengist undir sérstakar skuldbindingar ... skal hann ekki beita kröfum um leyfisveitingar, hæfniskröfur og tæknilega staðla, sem gera að engu eða skerða slíkar skuldbindingar með þeim hætti: ... sem ekki hefði verið eðlilegt að vænta af hálfu aðilans á þeim tíma þegar hann gekkst undir sérstakrar skuldbindingar á þessum sviðum.

<sup>111</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 23.

<sup>112</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 605 og Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 129 og 141.

<sup>113</sup> Wolfgang Weiß: „GATS and Domestic Regulation – A Threat to Democracy?“, bls. 369-383 og Andrew Lang: „The GATS and Regulatory Autonomy: A Case Study of Social Regulation of the Water Industry“, bls. 801-838.

<sup>114</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 23.



Hvaða rástafanir það eru „sem ekki hefði verið eðlilegt að vænta af hálfu aðilans“ er erfitt að segja<sup>115</sup> en í b.-lið 5. mgr. segir að þegar ákvarðað er hvort aðili uppfylli skyldurnar samkvæmt a.-lið þá skuli tekið tillit til alþjóðastaðla viðkomandi alþjóðastofnana sem sá aðili notar. Þess sem „eðlilegt er að vænta af hálfu aðilans“ eru því settar nokkrar skorður.

Ákvæði VI. gr. skiptir miklu máli vegna framkvæmdar GATS- samningsins og mætti segja að það sé eitt hið mikilvægasta hvað þetta varðar enda eru hindranir á þjónustuviðskiptum yfirleitt í formi innlendra reglna.

## 7.5. Almennar undantekningar<sup>116</sup>

Í XIV. gr. GATS er að finna almennar undantekningar frá ákvæðum samningsins. Ákvæðið nær bæði til almennra skylda aðila sem og sérstakra skuldbindinga þeirra. Reglan viðurkennir rétt aðila samningsins til að víkja frá skyldum sínum samkvæmt GATS og þannig viðhalda ráðstöfunum sem annars væru taldar brjóta í bága við samninginn. Ráðstafanirnar verða að vera settar til að ná tilteknum markmiðum innanlands, en þau markmið sem slíkar ráðstafanir mega stefna að eru taldar upp í ákvæðinu.<sup>117</sup> Inngangsákvæði greinarinnar setur skilyrði tengd beitingu ráðstafana stefni þau að fyrrnefndum markmiðum. Ákvæðið í heild sinni hljómar svo:

Með fyrirvara um kröfu þess efnis að slíkum ráðstöfunum verði ekki beitt með þeim hætti að það hefði í för með sér geðþóttabundna eða óréttlætanagerlega mismunun lands, þar sem aðstæður eru þær sömu, eða duldar takmarkanir í þjónustuviðskiptum, skal ekkert í þessum samningi túlkað þannig að það komi í veg fyrir að aðilar samþykki eða beiti ráðstöfunum sem eru:

- a) nauðsynlegar til að vernda almennt siðgæði eða viðhalda allsherjarreglu;
- b) nauðsynlegar til að vernda líf eða heilsu manna, dýra eða plantna;
- c) nauðsynlegar til að tryggja að farið verði að ákvæðum laga eða reglna sem eru ekki ósamrýmanlegar ákvæðum þessa samnings, að meðtöldum ákvæðum sem tengjast:
  - i) því að koma í veg fyrir villandi og svíksamlega viðskiptahætti eða bregðast við vanefndum á þjónustusamningum;
  - ii) því að vernda friðhelgi einstaklinga í tengslum við vinnslu og dreifingu persónuupplýsinga og að fara með persónulegar skrár og reikninga sem trúnaðarmál;
  - iii) öryggi;
- d) ekki í samræmi við XVII. gr., að því tilskildu að þegar ólíkri meðferð er beitt sé miðað að því að tryggja sanngjarnar eða skilvirkar álögur eða innheimtu beinna skatta að því er varðar þjónustu eða þjónustuveitendur annarra aðila;
- e) ekki í samræmi við II. gr., að því tilskildu að ólík meðferð sé til komin vegna samnings til að koma í veg fyrir tvísköttun eða ákvæða til að komast hjá tvísköttun í öðrum alþjóðlegum samningi eða fyrirkomulagi sem aðilinn er bundinn.

Sambærilegt ákvæði er að finna í XX. gr. GATT-samningsins. Er orðalag ákvæðanna í GATS og GATT svo líkt að áfrýjunarnefnd Alþjóðviðskiptastofnunarinnar var þeirrar

<sup>115</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 629.

<sup>116</sup> Enska heiti ákvæðisins er „General Exceptions“.

<sup>117</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 157.

skoðunar í málinu *EC – Bananas III* að þar sem um sams konar orðalag væri að ræða í undantekningarákvæði GATT-samningsins XX. gr. og í XIV. gr. GATS þá mætti líta til niðurstaðna nefndarinnar vegna XX. gr. GATT við túlkun á XIV. gr. GATS. Það var þó ekki fyrir en í málinu *US – Gambling* sem áfrýjunarnefndin studdist við fordæmi XX. gr. GATT til úrlausnar deilu vegna XIV. gr. GATS.<sup>118</sup>

Orðalag ákvæðanna er þó ekki algerlega það sama og sem dæmi má nefna að í XX. gr. g.-liðar GATT eru ákvæði tengd náttúruvernd talin geta réttlætt frávik frá reglum samningsins. Í XIV. gr. GATS er aftur á móti ekki minnst á umhverfisvernd heldur einungis ráðstafanir sem teljast vera nauðsynlegar til að vernda líf og heilsu manna, dýra eða plantna. Ekki er ljóst hvort orðalag b.-liðar GATS ákvæðisins feli einnig í sér umhverfisvernd. Sú staðreynd að ekki er minnst á náttúruverndarákvæði í GATS gæti leitt til þess að erfitt yrði að færa rök fyrir ákvæðum sem stefna að náttúruvernd án þess að þau tengist einnig verndun lífs og heilsu manna, dýra eða plantna. Af undirbúningsgögnum GATS má þó ráða að samningsaðilarnir virðast hafa verið sammála um þann skilning á ákvæðinu að í því fælist einnig náttúruvernd. Hvort áfrýjunarnefndin myndi líta til þeirra gagna við úrlaust deiluefnis sem byggði á b.-lið XIV. gr. GATS er þó ekki hægt að fullyrða.<sup>119</sup>

Ekki hefur reynt á b.-lið ákvæðisins fyrir kær- og áfrýjunarnefndum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar en þar sem nefndirnar hafa litið til fordæma XX. gr. GATT vegna annarra liða ákvæðisins þá er ekki ólíklegt að hið sama yrði upp á teningnum yrði deilt um b.-liðinn. Sem dæmi um mál sem byggð hafa verið á sambærilegum lið GATT samningsins þá hefur áfrýjunarnefndin m.a. komist að þeirri niðurstöðu að reykingar valda mönnum heilsutjóni sem og vörur sem innihalda efnið asbest. Einnig hafa ráðstafanir sem stefna að minnkun losunar gróðurhúsalofttegunda verið taldar falla undir ákvæðið.<sup>120</sup>

Til þess að ráðstöfun teljist réttlætt á grundvelli XIV. gr. GATS þarf hún annars vegar að falla undir eina á hinum fimm undantekningum og hins vegar má henni ekki vera beitt með þeim hætti sem hefði í för með sér geðþóttabundna eða óréttlætánlega mismunun eins og kemur fram í inngangsákvæði greinarinnar. Ráðstöfun þarf því bæði að uppfylla skilyrði einnar undantekningarinnar sem og skilyrði inngangsákvæðisins.<sup>121</sup>

Hinar fimm undantekningar eru eftirfarandi:

a) til verndar almennu siðgæði eða viðhalda allsherjarreglu;

<sup>118</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 635.

<sup>119</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 160-161.

<sup>120</sup> *ibid*, bls. 158.

<sup>121</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 635 og Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 653-654.

- b) til verndar lífi eð a heilsu manna, dýra eða plantna;
- c) frávik frá ákvæðum samningsins sem hafa það að markmiði að halda uppi lögum sem ekki eru í ósamræmi við ákvæði samningsins;
- d) ekki í samræmi við XVII. gr. GATS til að tryggja sanngjarnar eða skilvirkar álögur eða innheimtu skatta;
- e) ekki í samræmi við II. gr. GATS til að koma í veg fyrir tvísköttun

Fyrstu þrjár undantekningarnar eru eingöngu heimilar ef ráðstafanirnar eru taldar *nauðsynlegar* til að ná markmiði sínu þ.e. ef aðrar leiðir voru færar að markmiðinu sem ekki eru í ósamræmi við ákvæði GATS þá verða ráðstafanirnar ekki taldar falla undir XIV. gr. GATS. Ekki virðast gerðar eins strangar kröfur til síðari tveggja undantekninganna, en þar virðist nóg að ráðstafanirnar séu viðeigandi. Þann mun er einnig að finna á fyrstu þremur undantekningunum og þeim tveimur síðari að þær fyrstu eru undantekningar frá öllum ákvæðum samningsins en hinar tvær heimila frávik eingöngu frá tilteknum ákvæðum hans og er gildissvið þeirra því töluvert minna.<sup>122</sup>

Í a.-lið ákvæðisins er m.a. talað um ráðstafanir sem eru nauðsynlegar til að viðhalda allsherjarreglu. Í neðanmálgrein nr. 5 við ákvæðið er tekið fram að undantekning geti einungis réttlæst af verndun allsherjarreglu þegar um raunverulega og nægilega alvarlega ógn gegn grundvallarhagsmunum samfélagsins væri að ræða. Setur neðanmálgreinin þannig aðilum takmarkanir við því hvað þeir geti flokkað undir ráðstafanir sem nauðsynlegar teljast til að viðhalda allsherjarreglu.<sup>123</sup> Ætli aðili sér að sýna fram á að rástöfun falli undir a.-lið greinarinnar þarf hann fyrst að sýna fram á að markmið ráðstöfunarinnar sé verndun almenns siðgæðis eða viðhalds allsherjarreglu og síðan að ráðstöfunin sé nauðsynleg til að ná því markmiði.<sup>124</sup> Hið sama gildir um b. og c. lið ákvæðisins, þ.e. fyrst verður aðili að sýna fram á að ráðstöfun stefni að markmiði því sem nefnt er í viðkomandi lið og því næst að hún sé nauðsynleg til að ná því markmiði.

Það má þó segja að aðilum samningsins sé í raun að miklu leyti til í sjálfsvald sett hvað þeir telji flokkast undir almennt siðgæði enda geta slíkar hugmyndir verið mjög ólíkar eftir samfélögum. Aðilanum ber þó að færa fram sannfærandi rök fyrir niðurstöðu sinni. Slík rök geta sem dæmi byggt á skrifum fræðimanna sem og vísun til trúartexta.<sup>125</sup>

<sup>122</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 635 og Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 661.

<sup>123</sup> Nathalie Bernasconi-Osterwalder með Daniel Magraw, Maria Julia Oliva, Marcos Orellana og Elisabeth Tuerk: *Environment and Trade*, bls. 86.

<sup>124</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 655.

<sup>125</sup> Nicolas F. Diebold: „The Morals and Order Exceptions in WTO Law: Balancing the Toothless Tiger and the Undermining Mole“, bls. 67.

Í c.-lið ákvæðisins er fjallað um rástafanir sem eru nauðsynlegar til að tryggja að farið verði að ákvæðum laga eða reglna sem eru ekki ósamrýmanlegar ákvæðum GATS. Taldar eru síðan upp þrjár ástæður fyrir laga- og reglusetningu sem heimila frávik. Af orðalagi ákvæðisins, hvað varðar þær þrjár ástæður sem tilgreindar eru í ákvæðinu, þ.e. „að meðföldum ákvæðum sem tengjast“, er þó ljóst að ekki er um tæmandi lista að ræða heldur einungis dæmi.<sup>126</sup>

Síðustu tveir liðir ákvæðisins, þ.e. d. og e., eru grundvöllur fyrir undantekningum á tilteknum ákvæðum samningsins. Í d.-liðnum er að finna heimild til að frávika frá XVII. gr. GATS, sem fjallar um innlenda meðferð eða jafnréttiskjör. Frávikin frá því ákvæði eru heimil til að tryggja sanngjarnar eða skilvirkar álögur eða innheimtu skatta. E.-liður ákvæðisins heimilar síðan ráðstafanir sem ekki eru í samræmi við II. gr. GATS, þ.e. bestukjaraméðferð, til að koma í veg fyrir tvísköttun.

Eins og áður hefur komið fram þurfa ráðstafanir sem annars væru taldar gagnstæðar samningnum, bæði að falla undir eitthvert undantekningarákvæðanna sem og inngangákvæði XIV. gr. til að teljast ekki brjóta í bága við samninginn. Inngangsákvæðið gerir annars vegar þær kröfur að ráðstöfum sem fellur undir eitthvert undantekningarákvæðanna sé ekki beitt með þeim hætti sem hefði í för með sér geðþóttabundna eða óréttlæt看lega mismunun ríkja, þar sem aðstæður eru þær sömu og hins vegar þær kröfur að þær séu ekki duldar takmarkanir á þjónustuviðskiptum. Markmið þess er því að koma í veg fyrir misnotkun á undantekningarákvæðum.<sup>127</sup>

Tekið skal fram að þegar þetta er skrifað hefur kær- og áfrýjunarnefnd Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar einungis tekið á málum á grundvelli a. og c. –liðar ákvæðisins sem og inngangsákvæðisins.

#### *7.5.1. Bandaríkin – Ráðstafanir sem hafa áhrif á veitingu fjárhættuspila- og veðmálaþjónustu milli landa (US – Gambling)<sup>128</sup>*

Í málinu US – Gambling frá árinu 2005 reyndi á ákvæði XIV. gr. GATS og er það eina málið sem farið hefur fyrir úrskurðarnefndir Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar sem hefur gert það. Einnig er það eina málið þar sem reyndi eingöngu á ákvæði GATS- samningsins.

Í málinu kvartaði smáríkið Antigua og Barbúda, sem er með minnstu aðilum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og íbúafjölda upp á 78.000, vegna ráðstafana Bandaríkjanna

<sup>126</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 158.

<sup>127</sup> *ibid*, bls. 161.

<sup>128</sup> Enska heitið er „United States – Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services“.

og hafði betur. Antigua og Barbúda sem er ríki sem samanstendur af tveimur eyjum í Karabíska hafinu, hélt því fram að í landinu væri leyfaskilyrt starfsemi sem veiti þjónustu í tengslum við veðmál og fjárhættuspil á netinu. Flestir neytendur þessarar þjónustu voru bandarískir og því væri hér um veitingu þjónustu frá einu yfirráðasvæði yfir á annað eða samkvæmt hætti 1, sbr. umfjöllun í kafla 6. Var því haldið fram að áður en Bandaríkin bönnuðu bæði veitingu og neyslu þessarar þjónustu innanlands hefðu 3.000 manns haft atvinnu af þessari þjónustu á Antigua og hafi starfsemin myndað um 10% af vergri þjóðarframleiðslu landsins.<sup>129</sup> Ráðstafanirnar hafi því leitt til töluverðs tjóns fyrir Antigua.

Í málinu tóku kærunefndin og áfrýjunarnefndin á álitamálum er vörðuðu XIV. gr. GATS. Ráðstafanir Bandaríkjanna, en um var að ræða bæði alríkislög og ríkjälög, fælu í sér bann á fjárhættuspili og veðmálum sem ekki fór fram á staðnum (e. remote supply of gambling services), þ.e. þegar veitandinn og neytandinn eru ekki á sama stað þegar viðskiptin eiga sér stað. Þetta bann fól því í sér að umrædda þjónustu mátti ekki veita á milli landa (e. cross-border). Antigua taldi að slík lagasetning væri í ósamræmi við GATS-samninginn þar sem í henni fólst algert bann á fjárhættuspili milli staða. Því var haldið fram að Bandaríkin hefðu skuldbundið sig til að losa um hömlur á þjónustuviðskiptum á þessu sviði, en hvergi í skuldbindingaskrá Bandaríkjanna kom nákvæmlega eitthvað fram um þessa tilteknu þjónustu. Kærunefndin og áfrýjunarnefndin komust þó báðar að þeirri niðurstöðu að Bandaríkin hefðu þurft að taka sérstaklega fram í skrá þeirra yfir sérstakar skuldbindingar að þau ætluðu sér að banna fjarlægt fjárhættuspil þar sem þau höfðu undirgengist skuldbindingar á sviðum sem talin voru ná yfir fjárhættuspil og veðmál. Þar sem slíkt var ekki í skránni var um brot á XVI. gr. GATS að ræða. Bæði kær- og áfrýjunarnefndin komust að þeirri niðurstöðu að innlend lög og reglur sem bönnuðu fjarveðmál og fjárhættuspil teldust hindrun á markaðsaðgangi í formi tölulegra kvóta, sbr. XVI. gr. 2. mgr. b. Bannið taldist því í raun vera tölulegur kvóti upp á núll.<sup>130</sup>

Bandaríkin héldu því meðal annars fram að umdeildar ráðstafanir þeirra yrðu réttlættar af a.-lið XIV. gr. þar sem þær væru nauðsynlegar til að viðhalda almennu siðgæði og allsherjarreglu. Bandaríkin héldu því fram að fjárhættuspil á veraldarvefnum ylli hættu í tengslum við skipulagða glæpastarfsemi, peningaþvætti og svik, setti börn í hættu og gæti valdið heilsutjóni hjá einstaklingum sem gætu mögulega þróað með sér spilafíkn.

Kærunefndin var sammála Bandaríkjunum um að þessi markmið laganna féllu undir

<sup>129</sup> Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 139.

<sup>130</sup> Nathalie Bernasconi-Osterwalder með Daniel Magraw, Maria Julia Oliva, Marcos Orellana og Elisabeth Tuerk: *Environment and Trade*, bls. 140.

verndun almenns siðgæðis og viðhalds allsherjarreglu. Því næst þurfti að svara spurningunni um nauðsyn ráðstafananna. Eins og áður hefur komið fram hefur áfrýjunarnefndin komist að þeirri niðurstöðu að úrlausnir nefndarinnar vegna XX. gr. GATT- samningsins geti átt við þegar kemur að túlkun XIV. gr. GATS. Á þetta sérstaklega við þegar kemur að því að skera úr um hvað teljast nauðsynlegar ráðstafanir.

Kærunefndin hélt því fram að við mat á nauðsyn rástafana þyrfti að líta til eftirfarandi atriða: 1) mikilvægi þeirra hagsmuna og gilda sem umdeildum ráðstöfunum er ætlað að vernda. Áfrýjunarnefndin hefur áður komist að þeirri niðurstöðu að ef þau gildi og hagsmunir sem stefnt er að eru mikilvæg þá séu meiri líkur á því að ráðstöfun verði talin nauðsynleg; 2) hversu langt ráðstöfunin nær til að tryggja að markmiðinu sé náð. Áfrýjunarnefndin hefur áður talið að því lengra sem ráðstöfunin nær þeim mun líklegri er hún til að vera talin nauðsynleg; 3) áhrif ráðstöfunarinnar á viðskipti. Áfrýjunarnefndin hefur áður talið að ef ráðstöfun hefur fremur lítil áhrif á viðskipti þeim mun líklegri eru þær til að vera taldar nauðsynlegar. Hún hefur einnig talið að líta verði til þess hvort aðrar ráðstafanir á sviði Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar eru mögulegar í aðstæðunum.<sup>131</sup>

Í máli *US-Gambling* komst kærunefndin að því að með því að hafna tilboði Antigua til viðræðna vegna deilumálsins hefðu Bandaríkin ekki leitað annarra mögulegra leiða innan Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar í góðri trú (e. good faith). Af þeirri ástæðu komst kærunefndin að þeirri niðurstöðu að ráðstafanir Bandaríkjanna hefðu ekki verið nauðsynlegar. Áfrýjunarnefndin komst þó að annarri niðurstöðu og taldi að höfnun Bandaríkjanna á viðræðum hefði ekki verið brot á skyldum þeirra enda væru viðræður þess eðlis að niðurstaða þeirra væri ekki gefin fyrirfram. Áfrýjunarnefndin komst því að þeirri niðurstöðu að ráðstöfun Bandaríkjanna hefði verið nauðsynleg og félli því undir a.-lið XIV. gr. GATS.<sup>132</sup>

Varðandi sönnunarbyrði vegna XIV. gr. komst áfrýjunarnefndin að þeirri niðurstöðu að sá aðili sem héldi uppi vörnum og teldi ráðstöfun sína falla undir ákvæðið bæri hina upphaflegu sönnunarbyrði. Takist honum að sanna að ráðstöfunin geri það færast sönnunarbyrðin yfir á hinn aðilann, þ.e. þann sem upphaflega hélt því fram að ráðstafanirnar brytu í bága við samninginn. Hann þarf þá að sýna fram á hægt hefði verið að notast við aðra ráðstöfun sem næði sama markmiði en hefði minni hamlandi áhrif á viðskipti. Takist það færast sönnunarbyrðin aftur yfir á varnaraðilann, sem þá þarf að sýna fram á að sú ráðstöfun hafi ekki verið aðgengileg.<sup>133</sup>

<sup>131</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 657.

<sup>132</sup> *ibid*, bls. 657-659.

<sup>133</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 637.

Bandríkin vísuðu einnig til c.-liðar ákvæðisins til réttlætningar ráðstafana sinna. Kærunefndin taldi að til að ráðstöfun félli undir þetta ákvæði þyrfti varnaraðili að sýna fram á þrennt: 1) að umdeild ráðstöfun sé til þess gerð að tryggja að lögum sé haldið uppi; 2) að viðkomandi lög og reglur séu ekki í andstöðu við samninginn; og 3) að umdeild ráðstöfun sé nauðsynleg til að tryggja að þeim lögum séu haldið uppi. Kærunefndin notaði sömu sjónarmið og varðandi a.-liðinn við úrlausn álitafnisins og komst því eðlilega að sömu niðurstöðu. Áfrýjunarnefndin breytti einnig þeirri niðurstöðu og taldi Bandaríkin hafa sýnt fram á að ráðstafanir þeirra féllu undir ákvæðið.<sup>134</sup>

Að lokum þyrfti að athuga hvort skilyrði inngangsákvæðisins í XIV. gr. væru uppfyllt. Kærunefndin komst að þeirri niðurstöðu að úrlausnir vegna XX. gr. GATT ættu einnig við um inngangsákvæði XIV. gr. GATS. Hún taldi með vísan til þessa að þegar metið væri hvort um væri að ræða geðþóttabundna eða óréttlætianlega mismunun milli landa þyrfti viðkomandi aðili að hegða sér á sambærilegan hátt við sams konar aðstæður, hvort sem um innlendan þjónustuveitanda væri að ræða eða erlendan. Kærunefndin komst að því að Bandaríkin höfðu ekki sótt til saka tiltekna innlenda veitendur fjarfjárhættuspilaþjónustu og að milliríkjalöggjöf um veðreiðar var óskýr hvað varðaði það hvort tiltekin gerð af fjarveðmálum vegna veðreiða innan Bandaríkjanna væru heimilar eingöngu innlendum þjónustuveitendum. Þetta benti til ósamræmis í framkvæmd bannsins á fjárfjárhættuspili og því komst kærunefndin að þeirri niðurstöðu að ráðstafanir Bandaríkjanna hafi brotið í bága við inngangsákvæði XIV. gr. GATS.<sup>135</sup> Áfrýjunarnefndin staðfesti þessa niðurstöðu en þó að hluta til með annarri röksemdafærslu og byggði t.d. ekki á því sem kærunefnin taldi vera ósamræmi í framkvæmd bannsins heldur eingöngu á því að lögin um veðreiðar töldust heimila fjarveðmál.<sup>136</sup>

---

<sup>134</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 660-661.

<sup>135</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 662-663 og Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 614.

<sup>136</sup> Nathalie Bernasconi-Osterwalder með Daniel Magraw, Maria Julia Oliva, Marcos Orellana og Elisabeth Tuerk: *Environment and Trade*, bls. 141.

## 8. Kafli. Sérstakar skuldbindingar<sup>137</sup>

Hinar almennu skyldur sem fjallað hefur verið um binda alla aðila GATS-samningsins og skiptir þá engu hvort þeir hafa gert sérstakar skuldbindingar á tilteknum þjónustusviðum. Eins og áður hefur komið fram þá byggist GATS-samningurinn ekki eingöngu upp á almennum skyldum heldur einnig á sérstökum skuldbindingum sem hver og einn aðili gerir samkvæmt XVI. gr. um markaðsaðgang (e. Market Access), XVII. gr. um jafnréttiskjararegluna (e. National Treatment) og XVIII. gr. um viðbótaskuldbindingar (e. Additional Commitments).

Tekið skal fram að aðilum GATS ber engin skylda til að gera sérstakar skuldbindingar heldur skipta samningaviðræður hér miklu máli. En þegar aðili hefur gert sérstakar skuldbindingar þá verður hann bundinn af þeim.<sup>138</sup>

Sérhver aðili samningsins skal færa í skrá þær sérstöku skuldbindingar sem hann tekst á hendur skv. III. hluta hans. Í skránni skal tilgreina þá skilmála, takmarkanir og skilyrði fyrir skuldbindingunum sem gerðar eru, tímamörk og gildistökudagur skuldbindinganna.

Aðila er ekki heimilt að hefta þjónustuviðskipti á þeim sviðum þar sem hann hefur tekið á sig sérstakar skuldbindingar nema þess sé sérstaklega getið í skrá viðkomandi aðila yfir þær sérstöku skuldbindingar sem hann undirgengst.<sup>139</sup>

Það má því segja að þegar kemur að þeim skuldbindingum sem aðilar eru bundnir af samkvæmt GATS má segja að þær séu skilgreindar á jákvæðan hátt<sup>140</sup> þ.e. aðilar skrá þær skuldbindingar sem þeir eru tilbúnir að gangast undir í skuldbindaskrá sínar og verða þeir eingöngu bundnir af þeim.

### 8.1. Markaðsaðgangur XVI. gr. GATS

Ákvæði XVI. gr. GATS um markaðsaðgang er mun umfangsmeira en sams konar ákvæði sem finna má í GATT og öðrum samningum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og felur í sér mun víðtækari skyldur fyrir aðilana. Á móti kemur þó að aðilar eru ekki bundnir af ákvæðinu nema á þeim sviðum þjónustuviðskipta sem þeir hafa sérstaklega samþykkt að vera bundnir<sup>141</sup> auk þess sem þeir geta takmarkað skuldbindingar sínar með því að skrá sérstaklega í hvaða tilvikum þeir telja sig ekki bundna af ákvæðinu. Aðili getur þannig viðhaldið ráðstöfunum sem eru gagnstæðar einhverjum eða öllum sex tegundunum ráðstafana sem

<sup>137</sup> Enska heitið er „Specific Commitments“.

<sup>138</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 615.

<sup>139</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 640-641.

<sup>140</sup> Anreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 126.

<sup>141</sup> *ibid*, bls. 126-127.



markaðsaðgangsákvæðið bannar eins lengi og þær ráðstafanir eru skráðar í skuldbindingaskrá aðilans.<sup>142</sup> Gildissvið XVI. gr. mótast því eingöngu af þeim skuldbindingum sem hver og einn aðili gerir í skuldbindingaskrá sinni og er það því ólíkt frá einum aðila til annars.<sup>143</sup>

Í ákvæðinu er ekki að finna skilgreiningu á markaðsaðgangi heldur var farin sú leið að skilgreina sex tegundir ráðstafana sem eru bannaðar.<sup>144</sup> Þessar sex tegundir ráðstafana skýra þannig hvað felst í markaðsaðgangi samkvæmt GATS samningnum og er þær að finna í 2. mgr. ákvæðisins.<sup>145</sup> Í 1. mgr. XVI. gr. er fjallað almennt um hvað felst í markaðsaðgangi en ákvæðið hljómar svo:

Að því er varðar markaðsaðgang þjónustu á þann hátt sem tilgreint er í I. gr. skal sérhver aðili veita þjónustu og þjónustuveitendum frá öðrum aðila eigi óhagstæðari meðferð en þá sem kveðið er á um samkvæmt skilmálum, takmörkunum og skilyrðum sem hafa verið samþykkt og tilgreind eru í skrá hans.

Þegar kemur að gildissviði ákvæðisins er nauðsynlegt að líta til þess að þegar segir í 1. mgr. „eigi óhagstæðari meðferð“ þá felur það ekki í sér að nauðsynlegt sé að gera samanburð á því hvort meðferð á innlendum og erlendum þjónustuaðilum sé ólík né samanburð á því hvort meðferð á tveimur mismunandi erlendum þjónustuaðilum sé ólík. Orðalagið felur aðeins í sér að gera verður samanburð á meðferðinni sem erlendir þjónustuaðilar fá og þeim skuldbindingum sem aðili hefur gert í skuldbindingaskrá sinni. Meðferðin má ekki vera óhagstæðari en kveðið er á um í skuldbindingaskránni og skiptir þá engu hvaða meðferð innlendir þjónustuaðilar fá.<sup>146</sup>

Ákvæði XVI. gr. nær þannig bæði til ráðstafana og meðferðar sem fela í sér mismunun á innlendum og erlendum aðilum sem og til þeirra sem fela ekki í sér mismunun. Ætli aðili að gera markaðsaðgangsskuldbindingar á tilteknum þjónustusviði en vill einnig takmarka þær að ákveðnu leyti þá ber honum að skrá niður bæði þær takmarkanir sem fela í sér mismunun sem og þær sem gera það ekki.<sup>147</sup>

Í 2. mgr. XVI. gr. GATS eru þær sex tegundir af ráðstöfunum sem bannaðar eru taldar upp, en þær eru eftirfarandi:

---

<sup>142</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 887.

<sup>143</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 82.

<sup>144</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 886.

<sup>145</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 617.

<sup>146</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 82.

<sup>147</sup> *ibid.*

- a) takmarkanir á fjölda þjónustuveitenda. Dæmi væri þegar leyfi fyrir skyndibitastað er háð mati á þörf sem miðaðist við mannfjölda á tilteknum svæði;
- b) takmarkanir á heildarverðmæti þjónustuviðskipta eða eigna. Dæmi væru takmarkanir á markaðshlutdeild dótturfyrirtækis erlends tryggingarfyrirtækis við 40%;
- c) takmarkanir á samanlögðum fjölda þjónustuverkefna eða á heildarmagni afurðaðþjónustustarfsemi. Dæmi væru takmarkanir á sýningartíma erlendra kvikmynda;
- d) takmarkanir á heildarfjölda einstaklinga sem heimilt er að ráða. Dæmi væri þak á fjölda erlendra starfsmanna sem byggingarfyrirtæki mætti ráða;
- e) ráðstafanir sem takmarka eða krefjast sérstakrar tegundar lögaðila eða sameiginlegra fyrirtækja. Dæmi væri ef lög eða reglur aðila gera kröfu um að öll dótturfyrirtæki erlendra fyrirtækja verði að vera í formi sameiginlegs fyrirtækis með innlendum aðila;
- f) takmarkanir á hlutdeild erlends fjármagns. Dæmi væri löggjöf sem bannaði erlendum banka að eiga meira en 49% í innlendum banka.<sup>148</sup>

Í ákvæði XVI. gr. er því að finna fimm mismunandi tegundir af banni á fjöldatakmörkunum og eina takmörkun á formi fyrirtækja.

Hindranir á markaðsaðgangi geta falið í sér mismunum en þurfa þess þó ekki og eins og áður hefur komið fram þá nær ákvæðið bæði yfir ráðstafanir sem fela í sér mismunum sem og þær sem gera það ekki. Af fyrrnefndum dæmum sést að takmörkun á sýningartíma erlendra kvikmynda felur augljóslega í sér mismunum en takmarkanir á leyfisveitingu skyndibitastaða á grundvelli íbúafjölda á tilteknu svæði felur ekki í sér mismunum þó hún feli í sér takmörkun á markaðsaðgangi.<sup>149</sup>

Vakin er athygli á því að þó um sé að ræða fjöldatakmarkanir þá fela þær ekki í sér neitt sem hefur með gæði þjónustunnar að gera eða færni þjónustuveitandans til að veita þjónustuna, svo sem tæknilegar kröfur. Krafa um að þjónusta skuli vera veitt á móðurmáli íbúa landsins eða kröfur um að verkfræðingar uppfylli tiltekin fagskilyrði getur valdið hindrun á þjónustuviðskiptum en telst þó ekki til hindrunar á markaðsaðgangi.<sup>150</sup> Fjöldatakmarkanirnar fela einnig í sér eingöngu bann á hámarksfjölda takmörkunum en ekki lágmarks takmörkunum.<sup>151</sup>

<sup>148</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 478.

<sup>149</sup> *ibid.*, bls. 479.

<sup>150</sup> *ibid.*

<sup>151</sup> *ibid.*

Upp að ákveðnu marki felur XVI. gr. einnig í sér skyldu til frjáls flæðis fjármagns þó það komi ekki skýrt fram í ákvæðinu sjálfu. Í neðanmálgrein við greinina kemur fram að hafi aðili undirgengist skuldbindingar á markaðsaðgangi samkvæmt hætti 1, þ.e. frá einu yfirráðasvæði yfir á annað, þá verður hann einnig skuldbundinn til að heimila flæði fjármagns ef það er mikilvægur þáttur í þjónustunni. Sama gildir þegar aðili hefur gert skuldbindingar samkvæmt hætti 3, þ.e. viðskiptanærvera eins aðila á yfirráðasvæði annars, en þá er skylda til að heimila flæði fjármagns sem nauðsynlegt er vegna þjónustunnar.<sup>152</sup>

Einungis hefur reynt á þetta ákvæði XVI. gr. GATS einu sinni fyrir úrskurðarnefndum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og var það í *US – Gambling* málinu sem áður hefur verið fjallað um. Málið snérist m.a. um heimild erlendra aðila til að veita fjarfjárhættuspila og fjarveðmála þjónustu, en slík þjónusta var bönnuð í Bandaríkjunum.<sup>153</sup> Bæði kærunefndin og áfrýjunarnefndin komust að þeirri niðurstöðu að Bandaríkin hefðu brotið ákvæði XVI. gr. 2. mgr. a. og c. Varðandi a.-liðinn þá var niðurstaðan byggð á því að ráðstafanirnar fælu í sér takmarkanir á fjölda þjónustuveitenda, þar sem algert bann samsvaraði fjöldatakmörkun upp á núll. Sama gildi um brot á c.-lið, þ.e. um var að ræða kvótatakmörkun upp á núll. Þessi túlkun úrskurðarnefndanna á því að bann sé í raun fjöldatakmörkun upp á núll hefur verið gagnrýnd af fræðimönnum, þar sem hugsanlegt er að ráðstafanir sem fela í sér bann en hafa þjónustuvernd að markmiði teljist ósamrýmanlegar XVI. gr.<sup>154</sup>

Margt er enn óljóst um hvað felst nákvæmlega í XVI. gr. GATS enda hefur lítið reynt á það. Sérstakt álitamál eru mörkin á milli markaðsaðgangs í XVI. gr. og innlendra reglana í VI. gr. Í grein sinni *Rien ne Va Plus? Distinguishing domestic regulation from market access in GATT and GATS*<sup>155</sup> leggur Joost Pauwelyn mikla áherslu á mikilvægi þess að mörkin á milli XVI. gr. og VI. gr. séu skýr og gagnrýnir niðurstöðu úrskurðarnefndanna í máli *US – Gambling* þar sem hann telur að umdeilt bann Bandaríkjanna flokkist ekki undir XVI. gr. um markaðsaðgang heldur VI. gr. um innlendar reglur. Pauwelyn telur að XVI. gr. feli eingöngu í sér bann við þeim ráðstöfunum sem taldar eru upp í 2. mgr. en ekki ráðstöfunum sem hafa sams konar áhrif og þau sem talin eru upp en ýmsar ráðstafanir sem settar eru um innlenda þjónustu geta haft sams konar áhrif og þær í 2. mgr. XVI. gr.<sup>156</sup> Dæmi er t.d. reglur um að leigubílstjórar þurfi að hafa lokið tilteknu prófi til að fá leyfi til leigubílaaksturs. Slíkt getur haft markaðshamlandi áhrif en er ekki brot á XVI. gr. Heldur Pauwelyn því fram að verði

<sup>152</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 82.

<sup>153</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 617.

<sup>154</sup> *ibid*, bls. 627.

<sup>155</sup> Joost Pauwelyn: „Rien ne Va Plus? Distinguishing domestic regulation from market access in GATT and GATS“, bls. 131-170.

<sup>156</sup> *ibid*, bls. 132.

XVI. gr. túlkuð á þann hátt, eins og úrskurðarnefndirnar virðast gera í *US – Gambling*, þ.e. að hún nái einnig yfir reglusetningu sem hefur sams konar áhrif og reglurnar sem bannaðar eru í 2. mgr. þá muni það leiða til töluverðrar takmörkunar á heimild aðila til að setja reglur um þjónustustarfsemi á yfirráðasvæði sínu sem ekki hafi verið ætlun samningsaðilanna.<sup>157</sup>

Fleiri fræðimenn hafa gagnrýnt niðurstöðu *US-Gambling* hvað þetta atriði varðar og er Stefan Zleptnig einn þeirra. Í grein sinni *The GATS and internet-based services: between market access and domestic regulation* leggur Zleptnig áherslu á mikilvægi þess að tekið verði á skarið með að skýra betur hvar mörkin liggja milli markaðsaðgangs og innlendra reglna þar sem sú rúma túlkun sem úrskurðarnefndirnar notuðu í *US-Gambling* geti leitt til banns á fjölmörgum nágildandi innlendum reglum sem eiga við um þjónustu.<sup>158</sup>

Einnig er óvissa um þá spurningu sem fræðimenn hafa velt upp um það hvort aðila sem hefur undirgengist skuldbindingar samkvæmt ákvæðinu sé heimilt að viðhalda öðrum ráðstöfunum en þeim sem taldar eru upp í 2. mgr. XVI. gr. ef þær takmarka markaðsaðgang, þ.e. hvort um endanlegan lista á takmörkunum sé að ræða í 2. mgr. Dæmi um þetta er t.d. það hvort aðila sé heimilt að styrkja innlenda þjónustuaðila og þannig í raun takmarka markaðsaðgengi erlendra aðila. Slíkar ráðstafanir myndu ganga gegn jafnréttiskjarareglunni/innlendri meðferð og yrðu að vera skráðar sem takmarkanir undir XVII. gr., en ef ekki er um endanlegan lista að ræða í 2. mgr. XVI. gr., þá þyrftu þær einnig að vera skráðar sem takmörkun á XVI. gr.<sup>159</sup>

Markus Krajewski heldur því fram í bók sinni *National Regulation and Trade Liberalization in Services* að 2. mgr. XVI. gr. sé skýr hvað þetta varðar og að um endanlega upptalningu á ráðstöfunum sem eru bannaðar sé þar að finna. Ráðstafanir sem hafi í raun takmarkandi áhrif á markaðsaðgang en eru ekki taldar upp í ákvæðinu feli því ekki í sér brot á ákvæðinu.<sup>160</sup> Þetta þýðir að ekki þarf að skrá slíkar ráðstafanir í skuldbindingaskrána. Þetta þýðir að ef um ráðstafanir er að ræða sem fela í sér mismunun á innlendum og erlendum þjónustuveitendum þá þarf að skrá slíkt undir XVII. gr. um jafnréttiskjör en ekki undir XVI. gr. um markaðsaðgang.

Í þessu sambandi skal þó tekið fram að ráðstöfun sem hefði hamlandi áhrif á markaðsaðgang en félli ekki undir 2. mgr. XVI. gr. gæti aftur á móti fallið undir XXIII. gr. 3. mgr. sem ráðstöfun sem hefur gert að engu eða skert ávinning sem aðili gat búist við að fá

---

<sup>157</sup> *ibid*, bls. 133.

<sup>158</sup> Stefan Zleptnig: „The GATS and internet-based services: between market access and domestic regulation“, bls. 133-157.

<sup>159</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 82-83.

<sup>160</sup> *ibid*, bls. 83-84.

samkvæmt sérstakri skuldbindingu annars aðila. Ákvæðið heimilar aðila að hagnýta sér samkomulagið um lausn deilumála, sem áður hefur verið fjallað um, og gæti aðilinn átt rétt á bótum vegna ráðstafananna.<sup>161</sup> Ákvæði XXIII. gr. 3. mgr. er sérstakt að því leyti að ekki er nauðsynlegt að ráðstafanir feli í sér brot á ákvæðum sammingsins til þess að aðili geti átt rétt á bótum vegna þeirra. Bæturnar byggja á þeim ávinningi sem aðrir aðilar geta búist við samkvæmt skuldbindingum aðilans. Hafi aðili á annað borð gert skuldbindingar samkvæmt XVI. gr. og opnað markað sinn þá myndi ákvæðið ná yfir allar ráðstafanir sem takmörkuðu markaðsaðganginn einnig þær sem ekki eru bannaðar í XVI. gr. 2. mgr.

Þær markaðsaðgangsskuldbindingar sem aðilar samþykktu í Úrúgvæ-lotunni voru í meðallagi miklar. Að meðaltali hafa aðilar sammingsins skuldbundið sig samkvæmt XVI. gr. á tuttugu og fimm þjónustusviðum, þ.e. um 15%. Einungis einn þriðji aðila hafa skuldbundið sig á fleiri en sextíu og einu þjónustusviði. Í flestum tilvikum var í raun ekki um aukið markaðsaðgengi að ræða heldur eingöngu verið að skrásetja þágildandi reglur hvers aðila. Skráning skuldbindinganna samkvæmt XVI. gr. GATS hefur þó þann mikla kost að þeir sem hafa hug á komast inn á markað annars aðila geta séð fyrir aðgengi sitt og treyst því.<sup>162</sup>

Það þjónustusvið sem flestir aðilar GATS hafa gert skuldbindingar samkvæmt XVI. gr. er ferðamannaíðnaðurinn, en þar á eftir koma fjármála- og viðskiptasviðin. Fæstar skuldbindingarnar hafa verið gerðar á sviði heilbrigðisþjónustu og menntunar.<sup>163</sup> Minnstar takmarkanir eru á hætti 2 eða neyslu á yfirráðasvæði annars aðila þegar kemur að markaðsaðgengi en mestar takmarkanir eru á hætti 4 eða viðveru fólks sem veitir þjónustu á yfirráðasvæði annars aðila.<sup>164</sup>

## 8.2. Jafnréttiskjararegla XVII. gr. GATS

Jafnréttiskjarareglan felur í sér að erlendir þjónustuaðilar skulu njóta sömu eða sams konar meðferðar sem er eigi óhagstæðari en sams konar innlendir þjónustuaðilar fá. Slík meðferð verður þó ekki að vera nákvæmlega sú sama og innlendir þjónustuaðilar fá enda getur í sumum tilvikum slíkt leitt til mun óhagstæðari niðurstöðu fyrir erlendu aðilana.<sup>165</sup> Í jafnréttiskjarareglu XVII. gr. GATS felst því að aðilum er ekki heimilt að mismuna erlendri og innlendri þjónustu eða þjónustuaðilum.

---

<sup>161</sup> *ibid*, bls. 84.

<sup>162</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 492.

<sup>163</sup> *ibid*.

<sup>164</sup> *ibid*, bls. 492-493.

<sup>165</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 886.

Hið sama gildir þó um jafnréttisregluna og markaðsaðgang skv. XVI. gr., að aðilar eru ekki bundnir af ákvæðinu nema þeir hafi sérstaklega undirgengist skuldbindingar samkvæmt því. Eins og með aðrar sérstakar skuldbindingar þá geta aðilar skuldbundið sig af jafnréttiskjarareglunni innan tiltekinna háttá þjónustu, sbr. umfjöllun í kafla 6, á tilteknu þjónustusviði sýnis þeim svo. Þeir geta síðan einnig takmarkað þær skuldbindingar með því að skrá niður þær ráðstafanir sem þeir ætla sér þrátt fyrir skuldbindingar sínar að viðhalda.<sup>166</sup>

Samkvæmt texta ákvæðisins eru allar ráðstafanir óheimilar sem leiða til mismununar á samkeppnisstöðu erlendra þjónustuveitenda gagnvart innlendum. Hér þarf að skrá sérstaklega allar slíkar undantekningar eins og opinbera styrki, skattareglur, skilyrði um aðsetur í landinu o.s.frv. Það er á ábyrgð viðkomandi ríkis að allar takmarkanir séu skráðar.<sup>167</sup>

Dæmi um hvernig ákvæði XVII. gr. virkar er það ef aðgengi að atvinnustarfsemi er háð leyfisveitingu. Ef innlendir sem og erlendir aðilar fá sömu meðferð er ekki um neina mismunun að ræða og því þarf ekki geta þess í skrá undir XVII. gr. Ekki þarf heldur að skrá þá undir grein XVI. ef í þeim felast ekki takmarkanir á þeim skyldum sem finna má í ákvæðinu. Aftur á móti ef slíkar leyfisveitingar eða hæfniskröfur fela í sér mismunum skal skrá það undir ákvæði XVII. gr. og ef í þeim felast takmarkanir á skyldum XVI. gr. þá ber að skrá þær undir þeirri grein.<sup>168</sup>

Dæmigerðar takamarkanir sem gerðar eru á jafnréttiskjarareglunni í skráum aðila eru til dæmis kröfur um að framkvæmdastjórar fyrirtækja hafi ríkisborgararétt eða lögheimili í landinu, kröfur um fjárfestingu að tiltekinni fjárhæð í innlendum gjaldmiðli og að styrkir og skattafríðindi séu eingöngu veitt innlendum þjónustuaðilum.<sup>169</sup>

Flestir aðilar GATS hafa gert fáar skuldbindingar skv. jafnréttiskjarareglunni og hafi þær verið gerðar eru yfirleitt einnig mjög miklar takmarkanir á þeim. Á þetta sérstaklega við um þróunarlöndin.<sup>170</sup>

Jafnréttiskjararegluna er einnig að finna í GATT-samningnum en þar er hún almenn skylda sem öllum aðilum ber að fara eftir og á við um öll vöruviðskipti. Samkvæmt GATS eru eins og áður segir eingöngu þeir aðilar bundnir sem hafa gert sérstakar skuldbindingar um hana.<sup>171</sup> Í þessu felst grundvallarmunur á reglunni í GATT-samningnum annars vegar og GATS hins vegar.

---

<sup>166</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 391.

<sup>167</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 6.

<sup>168</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 655.

<sup>169</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 391.

<sup>170</sup> *ibid*, bls. 391-392.

<sup>171</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 615.

Það er þó almennt talið að inntak jafnréttiskjarareglu GATS sé að mestu hið sama og jafnréttiskjarareglu GATT og því geti fordæmi úrskurðarnefnda Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar vegna ákvæðis III. gr. GATT einnig átt við um XVII. gr. GATS.<sup>172</sup>

Gildissvið jafnréttiskjarareglunnar, hafi aðilar gert sérstakar skuldbindingar, nær til allra ráðstafana sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti. Þetta þýðir að allar ráðstafanir sem falla undir gildissvið GATS– samningsins falla undir gildissvið jafnréttiskjarareglunnar. Orðalag ákvæðisins um „ráðstafanir sem hafa áhrif á veitingu þjónustunnar“ bendir einnig til mjög rúms gildissvið enda segir í XXVIII. gr. b. GATS að „veiting þjónustu“ sé framleiðsla, dreifing, markaðssetning, sala og afhending þjónustu.<sup>173</sup>

Ólíkt jafnréttiskjarareglunni í GATT– samningnum þá nær jafnréttiskjararegla GATS – samningsins ekki einungis til „vörunnar“ þ.e. þjónustunnar heldur einnig til framleiðandans þ.e. þess sem veitir þjónustuna, en jafnréttiskjararegla GATT nær eingöngu til vörunnar.<sup>174</sup>

Þó ráðstafanir sem eru bannaðar samkvæmt XVI. gr. GATS um markaðsaðgang leiði yfirleitt ekki til mismununar á innlendum og erlendum þjónustuaðilum þá munu þær brjóta í bága við XVII. gr. GATS um jafnréttiskjararegluna ef þær valda mismunun.<sup>175</sup>

Í þessu sambandi skal bent á 2. mgr. XX. gr. GATS þar sem segir að ráðstafanir sem eru ósamrýmanlegar bæði markaðsaðgangi og jafnréttiskjarareglunni skuli skráðar í dálkinn sem á við markaðsaðgang. Þá merki skráningin einnig skilyrði sem eiga við um jafnréttiskjararegluna. Þetta þýðir að þó ekki séu skráðar takmarkanir eða skilyrði í dálkinn við jafnréttiskjararegluna í skuldbindingaskrá tiltekins aðila þá gætu samt sem áður takmarkanir átt við. Því verður ávallt einnig að skoða takmarkanir sem aðili hefur gert við markaðsaðgangs ákvæði XVI. gr.

Samkvæmt 2. mgr. XVII. gr. nær jafnréttiskjarameðferðin bæði til formlega sams konar meðferðar og formlega ólíkrar meðferðar aðila á innlendum og erlendum þjónustuaðilum. Nánari skýring á 2. mgr. er að finna í 3. mgr. sama ákvæðis en hún hljómar svo:

Meðferð, sem er formlega sams konar eða formlega ólík, skal talin óhagstæðari ef hún breytir samkeppnis skilyrðum til hagsbóta fyrir þjónustu eða þjónustuveitendur aðilans miðað við samsvarandi þjónustu eða þjónustuveitendur annarra aðila.

<sup>172</sup> Andreas F. Lowenfeld: *International Economic Law*, bls. 127.

<sup>173</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 96.

<sup>174</sup> *ibid*, bls. 97.

<sup>175</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 886-887.

Í þessu felst að jafnvel þó aðili veiti erlendum og innlendum þjónustuaðilum sömu meðferð getur samt sem áður verið um brot á jafnréttiskjarareglunni að ræða. Á sama hátt felur ólík meðferð ekki endilega í sér brot á ákvæðinu.<sup>176</sup> Það sem skiptir máli er hvort innlendri og erlendri þjónustu/þjónustuveitendum eru veitt sömu tækifærin til samkeppni.<sup>177</sup>

Samkvæmt 2. og 3. mgr. nær þannig ákvæði XVII. gr. bæði til mismununar *de jure* þ.e. meðferð sem byggir á því hvaðan þjónustan kemur og mismununar *de facto* þ.e. meðferð sem mismunar þjónustu ekki á grundvelli uppruna en leiðir þrátt fyrir það til neikvæðra áhrifa á erlenda þjónustuaðila.<sup>178</sup> Í neðanmálgrein við ákvæðið er þó tekið fram að aðilar eru ekki ábyrgir fyrir því ef sú staðreynd að um erlenda þjónustu er að ræða leiðir til verri samkeppnisstöðu hennar heldur þarf að vera um raunverulega mismunun að ræða af hálfu aðilans.<sup>179</sup>

Ólíkt XVI. gr. þá er ekki að finna tæmandi lista yfir þær ráðstafanir sem brjóta í bága við ákvæði XVII. gr. og því verður að meta hvert tilvik fyrir sig.<sup>180</sup>

Í málinu *EC – Bananas III* var Evrópusambandið talið hafa brotið gegn skyldum sínum samkvæmt GATS – samningnum með því að veita dreifingaraðilum banana utan sambandsins óhagstæðari meðferð en dreifingaraðilum innan þess. Í málinu setti kærunefndin upp fjögur skilyrði sem sá sem kvartaði þurfti að sýna fram á. Þau voru:

- a) fyrsta lagi, að Evrópusambandið hefði gert sérstakar skuldbindingar á viðeigandi þjónustusviði og tegund þjónustu (dreifing banana);
- b) öðru lagi, að Evrópusambandið hefði gert ráðstafanir sem hefðu áhrif á viðskipti innan þjónustusviðsins og tegundar þjónustunnar.
- c) þriðja lagi, að ráðstöfunin næði til erlendra sem og innlendra sams konar þjónustu og/eða þjónustuveitenda.
- d) fjórða lagi, ráðstöfunin feli í sér óhagstæðari meðferð fyrir erlenda þjónustu /þjónustuveitendur en sams konar innlend þjónusta /þjónustuveitendur fá.<sup>181</sup>

Áfrýjunarnefndin notaði sömu aðferð í málinu. Úrskurðarnefndirnar komust að þeirri niðurstöðu að tiltekin Evrópusambandsmeðferð á þjónustuveitendum frá Ekvador væri í raun óhagstæðari en samsvarandi Evrópusambands þjónustuveitendur nutu.<sup>182</sup>

<sup>176</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 395.

<sup>177</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 6.

<sup>178</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 108.

<sup>179</sup> *ibid*, bls. 110.

<sup>180</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 659-660.

<sup>181</sup> *ibid*, bls. 662.

<sup>182</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 395.



Þegar komast þarf að því hvort ráðstafanir eru samræmanlegar jafnréttiskjarareglunni þá er nauðsynlegt að svara þessum fjórum spurningum 1) hefur aðili gert skuldbindingar samkvæmt jafnréttiskjarareglunni á viðeigandi þjónustusviði; 2) er um að ræða ráðstöfun sem hefur áhrif á þjónustuviðskipti; 3) er erlenda og innlenda þjónustan eða þjónustuaðilarnir samsvarandi; og 4) er erlendu þjónustunni eða þjónustuveitendunum veitt óhagstæðari meðferð. Standist meðferð aðila þetta próf er ekki um brot á jafnréttiskjarareglunni að ræða.

Álitamálið um hvað telst samsvarandi þjónusta eða þjónustuaðili er mjög vandmeðfarið. Getur til dæmis þjónustan eða þjónustuaðilinn komið í stað hvors annars. Við val á þjónustu líta neytendur oft til margra þátta t.d. gæða, verðs, þjónustulund þess sem veitir hana, o.s.frv. Það getur því reynst erfitt að meta hvað séu samsvarandi þjónusta og þjónustuveitendur.

Í *EC – Bananas III* var hægt að bera saman hvort í þessu tilvikki væru erlendir og innlendir þjónustuveitendur samsvarandi þjónustuveitendur, enda veittu báðir sömu þjónustu á tilteknum markaði til sömu neytendanna.<sup>183</sup> Þetta þarf þó ekki alltaf að vera raunin og því getur verið erfitt að meta hvort um samsvarandi þjónustu eða þjónustuveitanda er að ræða. Til dæmis gæti verið um mismunandi gæði þjónustu að ræða eða að greiðslugeta neytendanna sé mjög mismunandi. Lagt hefur verið til að miða eigi við vöruflokkunarkerfi Sameinuðu þjóðanna (CPC) sem margir aðilanna nota í skuldbindingaskrá sinni eða vöruflokkunarkerfi Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar sem einnig margir aðilanna nota. Studdust úrskurðarnefndir í *EC – Bananas III* m.a. við CPC flokkunina.<sup>184</sup> Vandamálið er að flokkanirnar eru ekki eins og getur það óhljávæmilega valdið vandræðum. Það er því nauðsynlegt að hvert tilvik sé metið en ekki einungis litið til flokkunar þjónustunnar. Við túlkun á hvað telst samsvarandi þjónusta hafa úrskurðarnefndirnar litið til fordæma jafnréttiskjarareglu GATT-samningsins.

Jafnréttiskjarareglan er ein af grundvallarreglum réttar Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og gæti hún haft töluverð áhrif á innlendar reglur og lög væri hún ekki hluti af hinum sérstöku skuldbindingum samningsins. Áhrif hennar eru því mun minni en virðist við lestur ákvæðisins og eins og með XVI. gr. um markaðsaðgang er gildissvið hennar og áhrif ólíkt frá einum aðila til annars.

### **8.3. Viðbótarskuldbindingar XVIII. gr.**

Samkvæmt XVIII. gr. er aðilum heimilt að semja um skuldbindingar að því er varðar ráðstafanir sem hafa áhrif á þjónustuviðskipti en falla ekki undir XVI. gr. og XVII. gr. Slíkar

<sup>183</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 100.

<sup>184</sup> *ibid*, bls. 101.

skuldbindingar þarf að skrá í skuldbindingaskrár aðila. Dæmi eru tekin í ákvæðinu sjálfu um ráðstafanir sem varða hæfi, staðla eða leyfisveitingar. Við skráningu skuldbindinganna eiga aðilar að skrá hinar sérstöku viðbótarskuldbindingar sínar en þurfa ekki að taka fram þá þjónustuhætti sem þeir skuldbinda sig ekki samkvæmt.

Allar viðbótarskuldbindingar sem aðilar semja um er nauðsynlegt að skrá í skuldbindingaskrá þeirra til að aðrir aðilar samningsins geti vitað af þeim enda eiga þeir einnig rétt til skuldbindinganna á grundvelli bestukjarameðferðar II. gr. GATS. Skráningin er því nauðsynleg til að skrárnar sýni allar þær skuldbindingar sem aðilar hafa gert samkvæmt GATS.

Eins og áður hefur komið fram þá eru mörkin á milli XVI. gr. GATS um markaðsaðgang og XVII. gr. GATS jafnréttiskjararegluna ekki skýr og ýmsar ráðstafanir sem geta hugsanlega fallið undir bæði ákvæðin. Þetta á aftur móti ekki við um XVIII. gr. GATS og eru mörkin milli skuldbindinga þeirra greinar og XVI. og XVII. gr mjög skýr. Í XVIII. gr. segir að skuldbindingar sem ekki eru háðar skráningu skv. XVI. eða XVII. gr. falli undir ákvæðið. Það er því engin skörun milli XVIII. gr. og hinna ákvæðanna.<sup>185</sup>

Viðbótarskuldbindingar eru sérstaklega algengar á fjarskiptasviðinu en um sextíu aðilar hafa gert skuldbindingar innan þess samkvæmt XVIII. gr.<sup>186</sup>

---

<sup>185</sup> Joost Pauwelyn: „Rien ne Va Plus? Distinguishing domestic regulation from market access in GATT and GATS“, bls. 152.

<sup>186</sup> *A Handbook on the GATS Agreement*, bls. 17.

## 9. kafli. Skráning sérstakra skuldbindinga aðila

### 9.1. Bakgrunnur hinna sérstöku skuldbindinga GATS

Í 1. mgr. XX. gr. GATS kemur fram að sérhver aðili skuli færa í skrá þær sérstöku skuldbindingar (e. Schedules of Specific Commitments) sem hann tekur sér á hendur skv. III. hluta GATS-samningsins, þ.e. varðandi markaðsaðgang (XVI. gr.), jafnréttiskjarareglu (XVII. gr.) og viðbótarskuldbindingar (XVIII. gr.). Einnig skulu aðilar, að því er varðar þau svið þar sem skuldbindingarnar eru gerðar, tilgreina þá skilmála, takmarkanir og skilyrði fyrir markaðsaðgangi og jafnréttiskjarareglunni, samþykktir varðandi viðbótarskuldbindingar, tímamörk fyrir framkvæmd slíkra skuldbindinga, ef við á og gildistökudag skuldbindinganna. Einnig þarf aðili að taka fram til hvaða háttá á veitingu þjónustu hinn aukni aðgangur að þjónustuviðskiptum aðilans nær til, sbr. I. gr. 2. mgr., enda getur aðili t.d. valið að auka eingöngu frelsi í þjónustuviðskiptum innan tiltekins háttar.<sup>187</sup>

Skuldbindingar þurfa ekki að taka gildi um leið og skuldbindingaskrá aðilans, heldur geta aðilar tilgreint í skránni hvenær tilteknir hluta skráanna taka gildi. Slíkar fyrirfram skuldbindingar eru lagalega jafnbindandi og aðrar skuldbindingar.<sup>188</sup>

Aðili að GATS-samningnum er ekki skuldbundinn til að gera skuldbindingar samkvæmt III. hluta hans, en hann er samt sem áður skuldbundinn til að gera skrá yfir sérstakar skuldbindingar enda eru skrár aðilanna óaðskiljanlegur hluti samningsins, sbr. XX. gr. 3. mgr.<sup>189</sup>

Ástæður þessa skuldbindinga- og skráningarfyrirkomulags er að finna í samningaviðræðum Úrúgvæ lotunnar. Áður en þær hófust voru mörg þróunarlandanna þeirrar skoðunar að viðræðurnar skyldu ekki fjalla um þjónustuviðskipti. Þó þessum löndum tækist ekki að koma í veg fyrir að samið væri um þjónustuviðskipti tókst þeim að tryggja að þjónustan væri algerlega aðskilin frá GATT-samningnum.<sup>190</sup>

Lögðu þróunarlöndin mikla áherslu á þörf aðila til að geta tekist á við hamlandi viðskiptastarfsemi innanlands og til að styrkja uppbyggingu iðnaðar í löndum sínum. Þau vildu því ekki að jafnréttiskjarareglan yrði almenn skylda. Evrópusambandið vildi einnig ekki að reglan yrði almenn skylda sem ætti við um öll þjónustusvið heldur að hún ætti einungis við um tiltekin svið. Einungis Bandaríkin og nokkur önnur minni ríki vildu að

<sup>187</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 643-644.

<sup>188</sup> Samantekt um The General Agreement on Trade in Services, frá 29. mars. 2006. Tekið af síðu WTO þann 25. janúar 2009, bls. 7.

<sup>189</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 484.

<sup>190</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 887.

jafnréttiskjarareglan yrði almenn skylda í GATS. Af þessum ástæðum var talið að jafnréttiskjarareglan gæti ekki orðið almenn skylda í þjónustuviðskiptum og varð niðurstaðan því sú að reglan varð að sérstakri skuldbindingu ólíkt fyrirkomulaginu í GATT, þar sem um reglan er almenn skylda.<sup>191</sup>

Í viðræðunum var einnig komist að þeirri niðurstöðu að um jákvæða uppbyggingu á skráum aðila yrði að ræða þ.e. að aðilar tilgreindu einungis hvaða þjónustusvið þeir skuldbinda sig samkvæmt. Ástæða þessa fyrirkomulags var meðal annars sú að mörg þróunarlandanna töldu sig ekki hafa nóg fjármagn til að láta stjórnsýslu sína fara yfir öll þjónustusviðin. Einnig höfðu flest þeirra ekki hug á að opna markaði sína að neinu ráði og því væri jákvæð uppbygging skráanna betri leið.<sup>192</sup> Niðurstaða þessara ólíku viðhorfa sammingsaðilanna til þjónustuviðskipta var því hið flókna fyrirkomulags sérstakra skuldbindinga og skráningar þeirra sem GATS-samningurinn byggist upp á.

## 9.2. Hvað ber aðilum að skrá og hvernig

Eins og áður hefur komið fram þá eru skrár yfir sérstakar skuldbindingar aðila hluti af GATS-samningnum og eru raunverulegar skuldbindingar aðila lesnar út úr skránum. Um er að ræða nokkuð flókin skjöl og því mikilvægt að gera sér grein fyrir uppsetningu þeirra.

Áður hefur einnig komið fram að aðilar skrá skuldbindingar sínar samkvæmt markaðsaðgangi, jafnréttiskjarareglunni og viðbótarskuldbindingum í skrárnar sem og takmarkanir á þeim. Er uppsetningin með þeim hætti að hvert ákvæði fær einn dálk í skránni. Skráningin er einnig sett fram á grundvelli þeirra þjónustuhátta sem skilgreindir eru í I. gr. 2. mgr. og áður hefur verið fjallað um en þeir eru:

Háttur 1: „af yfirráðasvæði eins aðila yfir á yfirráðasvæði annars aðila“ (e. cross-border supply);

Háttur 2: „á yfirráðasvæði eins aðila til þjónustuneytanda annars aðila“ (e. consumption supply);

Háttur 3: „af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með viðskiptanærveru á yfirráðasvæði annars aðila“ (e. commercial presence); og

Háttur 4: „af hálfu þjónustuveitanda eins aðila, með nærveru einstaklinga frá aðila á yfirráðasvæði annars aðila“ (e. presence of natural persons).

---

<sup>191</sup> John H. Jackson, William J. Davey, Alan O. Sykes, Jr.: *Legal Problems of International Economic Relations*, bls. 888.

<sup>192</sup> *ibid.*

Til viðbótar við þetta er að auki stigsmunur á skuldbindingunum, þ.e. hversu miklar skuldbindingar aðilar gera sem skráðar eru, tiltekin þjónustusvið eru skráð eftir tilteknum flokkunarkerfum og til hægðarauka geta aðilar gert láréttar skuldbindingar sem eiga við um öll þau þjónustusvið sem talin eru upp í skrá þeirra. Nú verður nánar fjallað um þessi atriði.

### 9.2.1. Stig sérstakra skuldbindinga aðila

Við hvert þjónustusvið sem aðilar undirgangast skuldbindingar á þurfa þeir að tilgreina sérstaklega hversu miklar skuldbindingar þeir undirgangast innan hvers þjónustuháttar. Um þrjú mismunandi stig skuldbindinga er að ræða sem aðilinn getur skuldbundið sig. Þetta er gert með því að skrá í viðeigandi dálka eftirfarandi þrjár tilvísandir:

- a) Engar (e. none): þ.e. aðilinn setur engar takmarkanir og er bundinn af ákvæðum um markaðsaðgang og jafnréttiskjarareglu.
- b) Óbundinn (e. unbound): Þetta þýðir að aðila er í raun frjálst að setja þær reglur sem hann telur viðeigandi vegna umrædds þjónustusviðs. Þessi tilvísun felur í sér minnstar skuldbindingar fyrir aðila.
- c) Annað (e. other): aðilinn lýsir því sérstaklega með eigin orðum hvaða skuldbindingar hann tekur á sig.

Fyrsta tilvísunin merkir í reynd fullar skuldbindingar, önnur engar skuldbindingar og sú þriðja skuldbindingar með takmörkunum.<sup>193</sup>

Þegar aðili hefur skráð „none“ undir markaðsaðgang tiltekinna þjónustu þá þýðir það að honum er ekki heimilt að viðhalda eða stofna til neinna þeirra ráðstafana sem taldar eru upp í XVI. gr. 2. mgr. Aftur á móti þegar aðili skráir „none“ undir jafnréttiskjararegluna þýðir það að honum er ekki heimilt að viðhalda eða stofna til meðferðar sem er óhagstæðari fyrir samsvarandi erlenda þjónustu eða þjónustuaðila.<sup>194</sup>

### 9.2.2. Skráning þjónustusviða

Við skráningu þjónustusviða er mikilvægt að aðilar sammingsins hafi sameiginlegt kerfi til að lýsa tilteknum þjónustusviðum. Því miður kemur ekki fram í GATS- samningnum hvaða skráningarform aðilar skuli nota í þessu sambandi. Til að auðvelda skráninguna hefur Alþjóðaviðskiptastofnunin skipt þjónustuviðskiptum niður í tólf yfirsvið, sem svo skiptast upp í meira en 150 undirflokka.

Yfirsviðin tólf eru þessi:

<sup>193</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 646.

<sup>194</sup> Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 616.

- viðskiptaþjónusta (e. business services);
- fjarskiptaþjónusta (e. communication services);
- byggingariðnaður og verkfræðiþjónusta henni tengd (e. construction and related engineering services);
- dreifingarþjónusta (e. distribution services);
- menntun (e. educational services);
- umhverfisþjónusta (e. environmental service);
- fjármálaþjónusta (e. financial services);
- heilbrigðisþjónusta og félagsleg þjónusta (e. health-related and social services);
- ferðamannaíðnaðurinn (e. tourism and travel-related services);
- afþreying, menning og íþróttir (e. recreational, cultural and sporting services);
- samgönguþjónusta (e. transport services); og
- önnur þjónusta.<sup>195</sup>

Flokkun Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar byggir á vöruflokkunarkerfi Sameinuðu þjóðanna (e. Central Product Classification (CPC) of the United Nations). En hvert yfirsvið sem og undirflokkur hefur sitt CPC númer.

Í Úrúgvæ lotunni notuðu þó flestir aðilarnir *Lista yfir flokkun á þjónustusviðum* (e. Services Sectoral Classification List) oft nefndur W/120, sem byggir að miklu leyti CPC flokkunarkerfinu. Þar sem CPC flokkunin og W/120 listinn eru ekki eins kom upp sú spurning hvort kerfið væri rétt hærra ef komu upp álitamál.<sup>196</sup> Tekið var á þessu álitamáli í málinu *Canada – Autos* en Kanada hafði skráð sínar sérstöku skuldbindingar eftir W/120 listanum. Komst kærunefndin að þeirri niðurstöðu að þegar álitamál vegna flokkunar þjónustusviða kæmu upp væri CPC númer rétt hærra en lýsing á þjónustusviðinu í W/120. Áfrýjunarnefndin tók ekki beint á þessu í málinu en í málinu *EC – Bananas III* kom skýrt fram sú afstaða hennar að CPC flokkunarkerfið væri grundvallaratriði í flokkun á þjónustu.<sup>197</sup>

Aðilar eru því ekki skuldbundnir til að nota tiltekið flokkunarkerfi við skráningu þjónustusviða sinna, en niðurstaða úrskurðanefndanna leiðir þó óneitanlega til þess að hagsmunum þeirra sé best borgið með því að styðjast við CPC-flokkunarkerfið.

<sup>195</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 488.

<sup>196</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 641.

<sup>197</sup> *ibid*, bls. 642.

### 9.2.3. Láréttar skuldbindingar

Aðilum að samningnum er heimilt að skrá bæði láréttar skuldbindingar (e. horizontal commitments) og skuldbindingar innan sérstakra þjónustusviða (e. Sector-specific commitments). Oftast er skráð aðila skipt í tvennt og fyrst eru láréttu skuldbindingarnar tilgreindar og í framhaldi af því eru þær sem gengist eru undir innan sérstakra þjónustusviða skráðar. Láréttar skuldbindingar ná til þjónustuviðskipta innan allra þeirra sviða sem aðili skuldbindur sig í skránni nema annað sé sérstaklega tekið fram. Getur bæði verið um ráðstöfun að ræða sem takmarkar markaðsaðgang eða jafnréttiskjararegluna. Láréttar skuldbindingar geta haft áhrif á fleiri en eina tegund þjónustu. Sérstakar þjónustusviða skuldbindingar eiga við þjónustuviðskipti á tilteknu sviði og eru taldar upp í framhaldi af láréttu skuldbindingunum.<sup>198</sup>

### 9.2.4. Dæmi um skuldbindingaskrá

Eftirfarandi er dæmi um skuldbindingaskrá. Dæmið er uppspuni og tekið úr handbók sem Alþjóðaviðskiptastofnunin útbjó til skýringar á GATS-samningnum. Fyrsti dálkurinn lýsir þeim þjónustusviðum sem skuldbindingar eru gerðar eftir. Annar dálkurinn segir til um takmarkanir á markaðsaðgangi, þriðji innheldur takamarkanir á jafnréttiskjarareglunni og í síðasta dálkinn kæmu viðbótarskuldbindingar væru þær einhverjar.

Samkvæmt láréttu skuldbindingum ríkisins Arcadia í dæminu, sem ná til allra þjónustusviða sem tilgreind eru í skránni, eru tilgreindar takmarkanir á jafnréttiskjarareglunni undir hætti 3, þ.e. ríkið telur sér heimilt að neita erlendum aðilum um að eignast land innan yfirráðasvæðis þess. Í þessu sambandi skal tekið fram að beinar fjárfestingar erlendra aðila (e. foreign direct investment) falla undir hátt 3. Einnig undirgengst Arcadia láréttar skuldbindingar samkvæmt hætti 4 og telur sig óbundið af þeim þjónustuhætti nema í þeim tveimur tilvikum sem tilgreind eru sérstaklega. Í öllum öðrum tilvikum telur Arcadia sér heimilt að neita einstaklingum um heimild til að veita þjónustu á yfirráðasvæði sínu með nærveru sinni.

---

<sup>198</sup> *ibid*, bls. 645-646.

SAMPLE SCHEDULE OF COMMITMENTS: ARCADIA <sup>199</sup>			
Modes of supply: (1) cross-border supply; (2) consumption supply; (3) commercial presence; (4) presence of natural persons.			
Sector or sub-sector	Limitations on market access	Limitations on national treatment	Additional commitments
<b>I. HORIZONTAL COMMITMENTS</b>			
ALL SECTORS INCLUDED IN THIS SCHEDULE	(4) Unbound, other than for (a) temporary presence, as intra-corporate transferees, of essential senior executives and specialists; and (b) presence for up to 90 days of representatives of a service provider to negotiate sales of services.	(3) Authorization is required for acquisition of land by foreigners.	
<b>II. SECTOR-SPECIFIC COMMITMENTS</b>			
4. DISTRIBUTION SERVICES C. Retailing services (CPC 631, 632)	(1) Unbound (except for mail order: none). (2) None. (3) Foreign equity participation limited to 51 per cent.  (4) Unbound, except as indicated in horizontal section.	(1) Unbound (except for mail order: none). (2) None. (3) Investment grants are available only to companies controlled by Arcadian national. (4) Unbound.	

Innan smásöluþjónustunnar (e. retailing services) gerir Arcadia sérstakar skuldbindingar. Þjónustusviðið er nánar skilgreint samkvæmt vöruflokkunarkerfis Sameinuðu þjóðanna (CPC). Skuldbindingarnar innan smásöluþjónustunnar eru þó mjög ólíkar eftir því hvaða háttur á við. Samkvæmt hætti 1 telur Arcadia sig óbundinn af GATS og að því sé heimilt að setja þær reglur sem það telur viðeigandi nema þegar kemur að pósthjónustunni, þar telur það sig skuldbundið til að gera engar takmarkanir á þjónustunni. Samkvæmt hætti 2 gerir Arcadia engar takmarkanir. Samkvæmt hætti 3 gerir Arcadia þær takmarkanir á markaðsaðgangi að eignir erlendra aðila megi ekki vera meiri en 51% inna þjónustusviðsins.

<sup>199</sup> A Handbook on the GATS Agreement, bls. 19.



Arcadia gerir einnig takmarkanir á jafnréttiskjarareglunni að því leyti að fjárfestingastyrkir séu einungis veittir fyrirtækjum sem er stjórnað af ríkisborgurum Arcadia. Samkvæmt hætti 4 telur aðilinn sig óbundinn að frátöldum þeim undantekningum sem koma fram í lárétu skuldbindingunum.

Í skránum skulu eingöngu koma fram takmarkanir á markaðsaðgangi og skv. jafnréttiskjarareglunni sem og upplýsingar um viðbótarskuldbindingar. Þó aðili skrái takmarkanir á öðrum ákvæðum sammingsins líkt og bestukjarareglunni þá hefur slík skráning ekkert gildi og kæmi ekki í veg fyrir að talið yrði að um brot væri að ræða á viðkomandi ákvæði.<sup>200</sup>

Einnig er ekki nauðsynlegt að skrá takmarkanir sem gerðar eru á grundvelli innlendra reglna, sbr. VI. gr. líkt og kröfur um hæfni og tæknistaðla, enda er aðilum heimilt að setja reglur um slíkar kröfur eins lengi og þær mismuna ekki aðilum.<sup>201</sup>

### 9.3. Túlkun á skuldbindingum sem aðilar gera

Túlkun skráa yfir sérstakar skuldbindingar er sú sama og í öðrum samningum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Í málinu *US – Gambling* byggði áfrýjunarnefndin á fyrri niðurstöðum hennar vegna túlkunar á tollaívilnunum gerðum á grundvelli GATT – sammingsins en nefndin hafði komst að þeirri niðurstöðu að þær almennu reglur um túlkun alþjóðasamninga sem fram koma í Vínarsamningnum um milliríkjasamninga (e. Vienna Convention on the Law of Treaties) eigi við þegar þær ívilnaðir eru túlkaðar. Hvað varðar GATS skuldbindingaskrár aðila þá gildi sömu túlkunarreglur.<sup>202</sup>

Í *US – Gambling* var m.a. deilt um það hvort Bandaríkin hefðu gert skuldbindingar sem næðu yfir fjárhættuspil og veðmál. Í skrá sinni höfðu Bandaríkin skráð „önnur afþreyingar þjónusta (að íþróttum undanskildum)“ og ekki gert neinar takmarkanir í tengslum við markaðsaðganga undir hætti 1 (þjónusta veitt milli landa). Þau héldu því aftur á móti fram að fjárhættuspil og veðmál féllu undir íþróttir og að aldrei hefði staðið til að gera skuldbindingar hvað fjárhættuspil og veðmál varðaði.

Kærunefndin komst að þeirri niðurstöðu að ekki skipti máli hvað aðilinn ætlaði sér með skráningu sinni heldur hvað aðrir aðilar máttu ætla að fælist í skuldbindingum þeirra út

---

<sup>200</sup> *ibid*, bls. 20.

<sup>201</sup> *ibid*.

<sup>202</sup> Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum og Petros C. Mavroidis: *The World Trade Organization*, bls. 647; Simon Lester og Bryan Mercurio með Arwel Davies og Kara Leitner: *World Trade Law*, bls. 616.

frá skráningunni. Í þessu studdust nefndirnar við ákvæði 31. og 32. gr. Vínarsamningsins um milliríkjasamninga.<sup>203</sup>

Skráning skuldbindinga er því vandmeðfarin og geta aðilar samkvæmt þessu setið uppi með skuldbindingar sem þeir ætluðu sér ekki að gera. Hlýtur niðurstaða *US-Gambling* málsins að vekja áhyggjur þeirra aðila sem ekki hafa sambærilegt fjármagn og þekkingu á alþjóðaviðskiptum og Bandaríkin, enda er ekki ólíklegt að ef slíkur aðili situr uppi með „skráningarmistök“ hljóta aðrir aðilar einnig að hafa gert sambærileg „mistök“.

#### **9.4. Breytingar á sérstöku skuldbindingum aðila**

Aðilar eru bundnir af skuldbindingum sínum þegar þær eru gerðar. Markmið GATS-samningsins er að frelsi innan þjónustuviðskipta verði aukið smám saman og er sérstakt ákvæði í samningnum XIX. gr. þar sem kveðið er á um að aðilar skuli hefja samningaviðræður um aukið frelsi og skuli fyrsta samningalotan hefjast eigi síðar en fimm árum eftir gildistöku dag samningsins um Alþjóðaviðskiptastofnunina. Þetta þýðir að það er markmið samningsins að sérstöku skuldbindingar aðilanna muni smám saman aukast.

##### *9.4.1. Einhliða breytingar aðila á ská*

Aðili getur breytt eða afturkallað skuldbindingar í skrá sinni hvenær sem er eftir að liðin eru þrjú ár frá gildistöku skuldbindingarinnar. Um þetta er fjallað í XXI. gr. GATS. Ætli aðili að gera þetta ber honum að tilkynna þjónustuviðskiptaráðinu um áform sín eigi síðar en þremur mánuðum fyrir framkvæmd breytinganna eða afturköllunarinnar.

Hafi breytingarnar áhrif á hagnun annarra aðila ber breytingaraðilanum að hefja samningaviðræður í því skyni að komast að samkomulagi um nauðsynlegar bætur. Bætur vegna breytinga skulu vera á grundvelli bestukjara. Ef samningaviðræður ganga ekki þá geta aðilar lagt málið í gerðardóm en ef enginn þeirra aðila sem breytingarnar hafa áhrif á krefst gerðardóms þá er breytingaraðilanum frjálst að koma fyrirhugaðri breytingu í framkvæmd. Þegar aðili hefur breytt skráðum skilbindingum sínum skal hann breyta skrá sinni í samræmi við þá málsmæðferð sem Þjónustuviðskiptaráðið ákveður.

Einungis tvö dæmi eru um að aðili hafi lýst yfir vilja sínum til að breyta skuldbindingum. Í apríl 2003 tilkynnti Evrópusambandið þjónustuviðskiptaráðinu um ætlun sína að breyta skuldbindingaskrá sinni með það að markmiði að samræma hana skuldbindingum Austurríkis, Finnlands og Svíþjóðar, en þessi lönd gengu í Evrópusambandið

---

<sup>203</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 490.

eftir að Úrúgvæ lotunni lauk. Vildi Evrópusambandið draga til baka víðtækari skuldbindingar sem þessi þrjú lönd höfðu gert og samræmdust ekki skuldbindingaskrá sambandsins.<sup>204</sup>

Í maí 2007 tilkynntu svo Bandaríkin að þau myndu ekki fara að niðurstöðum úrskurðanefndanna í málinu *US – Gambling* og að þau ætluðu sér að breyta markaðsaðgangsskuldbindingum sínum innan afþreyingarþjónustusviðsins, þ.e. þess sviðs sem deilt var um í málinu. Frestur var veittur til 22. júní sama ár fyrir aðila samningsins til að lýsa yfir ætlun sinni til að krefjast bóta vegna þessara breytinga. Áður en fresturinn rann út höfðu sjö aðilar auk Antigua lýst yfir þeirri ætlun sinni.<sup>205</sup>

Breytingar á skuldbindingaskráum eru ekki algengar og fremur flókið ferli. Þar sem eitt af markmiðum GATS er að frelsi verði aukið í þjónustuviðskiptum telst það almennt óæskilegt þegar aðilar draga skuldbindingar sínar til baka, þó slíkt sé heimilt. Ástæður lítilla breytinga á skráum hingað til helgast þó einnig af þeirri staðreynd að þær skuldbindingar sem flestir aðilanna gerðu upphaflega voru eingöngu skráning á því sem þá þegar var heimilt og því í raun ekki um aukningu á frelsi í þjónustuviðskiptum að ræða.

---

<sup>204</sup> Markus Krajewski: *National Regulation and Trade Liberalization in Services*, bls. 80.

<sup>205</sup> Peter Van Den Bossche: *The Law and Policy of the World Trade Organization*, bls. 491.

## 10. Kafli. Ísland og GATS

### 10.1. Sérstakar skuldbindingar Íslands samkvæmt GATS-samningum

Ísland er einn af stofnaðilum Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og hefur verið aðili að GATS-samningnum frá því hann tók gildi 1. janúar 1995. Landið hefur gengist undir skuldbindingar í 9 af 12 yfirflokkum CPC-flokkunarkerfisins. Þeir yfirflokkar sem landið hefur ekki undirgengist neinar skuldbindingar samkvæmt eru þjónusta tengd menntun, heilbrigðis- og félagsleg þjónusta og önnur þjónusta.

Mikilvægt er að taka fram að þó gerðar hafi verið skuldbindingar samkvæmt 9 yfirflokkum þá þýðir það ekki að skuldbindingar hafi verið gerðar varðandi alla þjónustu sem fellur undir þessa flokka, heldur eru undirsviðin talin sérstaklega upp og CPC númer hvers og eins tekin fram svo ekki skapist misskilningur.

Eftirfarandi eru dæmi úr núgildandi skuldbindingaskrá Íslands:

**Dæmi 1** eru gildandi láréttar skuldbindingar Íslands samkvæmt hætti 4, þ.e. þjónusta veitt með nærveru einstaklings frá einum aðila á yfirráðasvæði annars. Eins og sjá má er Ísland „unbound“ hvað þennan hátt varðar á öllum þjónustusviðum sem koma fyrir í skuldbindingaskránni nema í þeim tilvikum sem talin eru upp. Þetta þýðir að Ísland er í raun ekki skuldbundið af markaðsaðgangssákvæði GATS hvað þennan hátt varðar.

Þær undantekningar sem taldar eru upp undir hætti 4 eru í tengslum við hátt 3, þ.e. þegar þjónusta er veitt með viðskiptanærveru á yfirráðasvæði annars aðila. Þegar um slíkt er að ræða er útibúunum sem stofnuð hafa verið á grundvelli háttar 3 heimilt að fá til sín tímabundið, þá starfsmenn fyrirtækisins sem taldir eru upp, en slíkt fellur undir hátt 4.

Varðandi jafnréttiskjararegluna þá gerir Ísland engar takmarkanir innan háttar 4 á þeim undantekningum sem taldar eru upp undir takmörkunum á markaðsaðgangi.

Í tilboði Íslands sem lagt var fram 31. maí 2005 í Doha viðræðunum eru engar breytingar gerðar á þessum láréttu skuldbindingum en til nánari skýringar hefur orðalagi takmarkana við jafnréttiskjararegluna verið breytt og segir nú: „*Unbound except for measures concerning the categories of natural persons referred to in the market access column*“. Innihald þessara skuldbindinga breytist því ekkert.

## Iceland – Schedule of Specific Commitments

Modes of supply: (1) Cross-border supply (2) Consumption abroad

(3) Commercial presence (4) Presence of natural persons

<b>Sector or Sub-sector</b>	<b>Limitations on Market Access</b>	<b>Limitations on National Treatment</b>	<b>Additional Commitments</b>
<p><b>Horizontal commitments</b> All sectors included in this schedule</p> <p>Movement of Personnel Temporary entry of service providers</p>	<p>4) Unbound except the temporary entry of the following service providers as intra-corporate transferees, which Iceland shall permit without requiring compliance with labour market tests:</p> <p><u>Executives</u> - persons who primarily direct the management of the organization covered by the agreement and establish its goals and generally have a wide decision-making authority. Executives would not necessarily perform tasks related to the actual provision of the service.</p> <p><u>Managers</u> - persons who direct the organization covered by the agreement or its department and are in a senior level responsible of the service providing functions of the organization by supervising and controlling and having also authority to hire and fire personnel or recommend such and other personnel actions.</p> <p><u>Specialists</u> - persons within the organization who possess knowledge at an advanced level of expertise or otherwise essential or proprietary to the organization's service, research equipment, techniques or management.</p> <p><u>Service sellers</u> - persons who as representatives of a service provider covered by the agreement are seeking temporary entry for purposes of negotiation for the sale of services or entering into agreements to sell services for that service provider, where this selling activity is not directed to the general public.</p>	<p>4) None for the categories offered under market access</p>	

**Dæmi 2** er úr gildandi skuldbindingum Íslands innan sérstakra þjónustusviða. Hér er um að ræða lögfræðiþjónustu vegna íslensks og alþjóðlegs réttar. Vegna alþjóðlegs réttar eru engar takmarkanir gerðar nema þær sem taldar voru upp í láréttu skuldbindingunum. Vegna innlends réttar eru engar takmarkanir gerðar vegna markaðsaðgangs nema í hætti 4 þar sem landið er óskuldbundið. Þar er einnig tekið fram að einungis meðlimir í Lögmannafélaginu megi koma fram fyrir hönd umbjóðenda sinna fyrir dómstólum landsins. Varðandi jafnréttiskjararegluna eru gerðar kröfur um íslenskt lögfræðipróf eða annað sambærilegt próf, ríkisborgararétt eða búsetu í landinu í eitt ár að lágmarki á meðan viðkomandi starfar sem lögmaður og meðlimur í Lögmannafélagi Íslands.

Einu breytingarnar á innihaldi þessara skuldbindinga sem gerðar eru í tilboði Íslands eru undir jafnréttiskjarareglunni vegna innlends réttar. Í 1) 3) og 4) er landið óskuldbundið og hafa skilyrði um ríkisborgararétt eða búsetu í tiltekinn tíma verið fellt burt. Tilboðið felur því í sér aukið frelsi hvað þetta atriði varðar.

Sector or Sub-sector	Limitations on Market Access	Limitations on National Treatment	Additional Commitments
<b>Sector Specific Commitments</b> 01.A. Professional Services a) Legal Services (CPC 861) Legal advice activities on home country law	1) None 2) None 3) None 4) Unbound except as indicated in the horizontal section. Members of the General Bar Association of Iceland have an exclusive right to represent clients before all the major courts in Iceland.	2) None 1) 3) 4) Icelandic law exam or an equivalent thereto, conditions of nationality, or previous residency of at least one year when practising legal services as a member of the General Bar Association in Iceland.	
Legal advice on international law and foreign legal consultancy	1) None 2) None 3) None 4) Unbound except as indicated in the horizontal section	1) None 2) None 3) None 4) None	

## 10.2. Tilboð Íslands vegna GATS í Doha samningaviðræðunum

Samningaviðræður á vettvangi Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar vegna GATS- samningsins hófust snemma árs 2000. Á ráðherrastefnu aðildarríkja stofnunarinnar í Doha, höfuðborg Katar, í nóvember 2001 var samþykkt að halda viðræðunum áfram og skyldu aðildarríki

leggja fram fyrstu kröfur sínar fyrir 30. júní 2002 og fyrstu tilboð fyrir 31. mars 2003. Átti samningaviðræðunum að ljúka 1. janúar 2005.<sup>206</sup>

Ísland skilaði inn fyrsta tilboði sínu þann 31. mars 2003 til Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Í fylgiskjali með fyrsta tilboði Íslands segir að í tilboðinu hafi ekki verið opnað fyrir markaðsaðgang á nýjum sviðum en breytingarnar felist að mestu í því að skráin hafi verið uppfærð í samræmi við gildandi lög og reglur.<sup>207</sup>

Doha samningaviðræðurnar drógust á langinn og ákváðu aðildarríkin að þau skyldu leggja fram endurskoðuð tilboð á sviði þjónustuviðskipta fyrir 31. maí 2005. Litlar breytingar voru gerðar frá fyrsta tilboði Íslands. Vísað er í sérmeðferð fyrir EFTA ríkin á þessu sviði víðar í tilboðinu en áður og auk þess var felld niður ein undanþága sem varðaði þjónustu í flugsamgöngum varðandi flugskráningarkerfi.<sup>208</sup>

Eru tilboðin lög fram í formi draga að nýrri skuldbindingaskrá. Takmarkanir sem ekki eru lengur í gildi hafa verið strikaðar út og atriði sem eru óljós og/eða hafa ekki skýra merkingu hafa verið skýrð nánar eða tekin út. Breytingarnar eru gerðar í samræmi við leiðbeiningar skrifstofu Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar og er strikað yfir það sem ætlunin er að tekið verði út og nýjar athugasemdir settar inn með breiðu letri. Tæknilegar leiðréttar eru breiðletraðar og skáletraðar.

Eftirfarandi er dæmi úr tilboði Íslands frá 31. maí 2005:

**Dæmi 3** er um þjónustu á sviði rannsókna og þróunar á sviði náttúruvísinda. Sjá má að engar breytingar eru gerðar á takmörkunum vegna markaðsaðgangs en vegna takmarkana á jafnréttiskjarareglunni er annars vegna uppfært nafn þeirrar stofnunar sem veitir leyfi það sem krafist er. Hins vegar ætlar landið sér að vera óbundið vegna háttar 3 og 4 sem í raun felur ekki í sér innihaldsbreytingu á skuldbindingum þar sem erlendum aðilum er nú skylt að útvega sér rannsóknarleyfi ætli þeir sér að rannsaka íslenska náttúru.

---

<sup>206</sup> „GATS samningaviðræður – skýringar með fyrsta tilboði Íslands. Fylgiskjal með fyrsta tilboði Íslands, 31. mars 2003.

<sup>207</sup> *ibid.*

<sup>208</sup> Stiklur vefrit viðskiptaskrifstofu. [www.stiklur.is](http://www.stiklur.is), 8. júní 2005, 4. árg.

Sector or Sub-sector	Limitations on Market Access	Limitations on National Treatment	Additional Commitments
<b>Sector Specific Commitments</b> C. Research and development Services (a) R&D services on Natural Sciences (CPC 851)	1) None 2) None 3) None 4) Unbound except as indicated in the horizontal section	1),2) A license is needed for the importation of research equipment. Natural history specimens must not be exported from the country unless permitted by the Icelandic <b>Institute Museum</b> of Natural History („Náttúrufræðistofn Íslands“).  <del>3),4) None. No foreigners are permitted to undertake scientific research work in the field of natural sciences without having first obtained a research permit issued by the Icelandic Council of Science field of natural sciences without having first obtained a research permit issued by the Icelandic Council of Science</del>	

Í Doha samningaviðræðunum hefur Ísland stutt sem víðtækasta umfjöllun og opnun markaða á sviði þjónustuviðskipta. Er þetta gert af þeirri ástæðu að þjónustuviðskipti eru einn helsti vaxtabroddur í milliríkjaviðskiptum Íslands. Árið 2002 námu gjaldeyristekjur íslenska þjóðarbúsins af þjónustuviðskiptum um 33,7% af heildargjaldeyristekjum þjóðarinnar og hafði hlutfallið haldist á milli 31 og 36% á árunum fram að því. Hér er því um gríðarlega fjárhagslega hagsmuni að ræða fyrir landið.<sup>209</sup>

### 10.3. Þýðing GATS á Íslandi

Ljóst er að á Íslandi er ekki mikil almenn vitneskja um GATS-samninginn og hvað í honum fellst. Í vefritinu Stiklur frá árinu 2005 er vitnað í Grétar Má Sigurðsson, þá skrifstofustjóra viðskiptaskrifstofu utanríkisráðuneytisins, þar sem hann heldur því fram að upp á vanti að íslenskt atvinnulíf skilgreini sóknartækifæri hjá öðrum ríkjum að því er varðar þjónustuviðskipti. Er slíkt mikilvægt enda myndi það leiða til mun markvissari

<sup>209</sup> Ráðherrafundur WTO í Kankún 10.-14. september 2003, tekið af vef utanríkisráðuneytisins þann 4. apríl 2009.



samningaviðræðna Íslands við aðra aðila GATS. Aukin almenn þekking á samningnum er því grundvöllur þess að Íslands nýti sér hann til fullnustu. Eins og sást í *US – Gambling* málinu skiptir stærð landsins ekki máli þegar kemur að GATS og því eru möguleikar Íslands á að nýta sér það sem GATS felur í sér jafnmiklir og annarra aðila.

Áhrif GATS-samningsins á Íslandi eru lítil enda hafa skuldbindingar einungis verið gerðar í samræmi við gildandi lög og hingað til hefur hann því ekki haft áhrif á löggjöf eða reglusetningu hér á landi.

Það að Ísland skyldi í tilboði sínu uppfæra skuldbindingar sínar í samræmi við gildandi lög og reglur var þó gagnrýnt af Bandalag starfsmanna ríkis og bæja (BSRB) þar sem það taldi að með því að uppfæra skuldbindingaskrána í samræmi við gildandi lög og reglur væri í raun verið að festa þau ákvæði endanlega í sessi: „sama hvað seinni tíma ríkisstjórnnum kynni að finnast um inntak þeirra og áhrif á þjóðfélagið“. Taldi BSRB slíkt mjög varhugavert þar sem ekki hefði verið lagt mat á áhrif samningsins fyrir þjóðfélagið.<sup>210</sup>

Er þessi gagnrýni BSRB góðra gjalda verð svo langt sem hún nær, enda er það rétt að breyting á skuldbindingum aðila getur tekið töluverðan tíma og sú staða getur komið upp að aðili þurfi að greiða öðrum aðilum bætur vegna breytinganna. Því miður myndaðist engin umræða um þetta sjónarmið BSRB enda eins og áður segir mjög takmörkuð þekking á GATS hér á landi og því fáir sem hafa forsendur til að geta tjáð sig um málið á málefnalegum grundvelli.

Framtíð GATS á Íslandi og fyrir Íslendinga grundvallast á aukinni þekkingu á samningnum og á þeim tækifærum sem og á þeim mögulegu vandamálum sem í honum felast.

---

<sup>210</sup> „Tilboð Íslands vegna GATS gert opinbert“. dags. 30. maí 2003. Heimasiða BSRB.is. Tekið þann 22. febrúar 2009.

## 11. Kafli. Lokaorð

Af ofangreindri umfjöllun er ljóst að GATS- samningurinn er mjög flókið fyrirbæri. Á yfirborðinu virðist hann gríðarlega yfirgripsmikill og geta haft töluvert mótandi áhrif á möguleika stjórnvalda í aðildarríkjunum til að setja reglur um þjónustuviðskipti í löndum sínum. Þegar litið er undir yfirborðið kemur allt annað í ljós. Segja má að GATS byggist í raun upp á undantekningum fremur en meginreglum og algerlega útilokað að fullyrða neitt um gildissvið samningsins hjá tilteknum aðila án þess að hafa farið í gegnum skuldbindingaskrá viðkomandi aðila og einnig athugað hvort hann hefur gert undantekningar við bestukjarameðferð skv. II. gr.

Ljóst er að flestir aðilar GATS hafa eingöngu gert skuldbindingar í samræmi við gildandi lög og reglur í ríkjum þeirra og margir gert færri skuldbindingar en lög þeirra bjóða uppá. Samningurinn hefur því hingað til ekki náð því markmiði sínu að auka frelsi í þjónustuviðskiptum heldur hefur hlutverk hans miklu fremur verið það að mynda ramma utan um alþjóðleg þjónustuviðskipti. Svo virðist einnig af Doha samningaviðræðunum að þróun í átt til aukins frelsis í þjónustuviðskiptum muni verða hæg.

GATS bíður upp á ýmsa möguleika og þó hann hafi ekki haft í för með sér aukningu í frelsi þjónustuviðskipta hingað til, þá hefur hann að minnsta kosti leitt til þess að öllum aðilum hans hefur borið að skrá niður skuldbindingar sínar og eru þær birtar á heimasíðu Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar. Upplýsingarnar eru því aðgengilegar öllum og þýðir það að hafi einstaklingur eða fyrirtæki kunnáttu á því hvernig lesið er úr skránum þá getur hann/það kynnt sér hvað möguleikar eru á þjónustuviðskiptum við önnur lönd og útrás þangað.

GATS hefur einnig möguleika til þess að valda löndum skaða og hugsanlega takmarka möguleika ríkja til reglusetningar, þrátt fyrir yfirlýsingar um hið gagnstæða. Er *US – Gambling* málið gott dæmi um þetta, þar sem Bandaríkin voru bundin af skuldbindingum sem þau töldu sig ekki hafa gert. Skráningarmistök og túlkanir geta því leitt ófyrirsjáanlegra niðurstaðna.

GATS, eins og flestir viðskiptasamningar, er hvorki algóður né alvondur. Mikilvægt er því að þeir sem hafa með þjónustu og þjónustuviðskipti að gera viti af honum og hvað í honum fellst. Hér á Íslandi er takmarkaða þekkingu að finna um GATS og því hefur mjög lítil umræða átt sér stað um mikilvægi hans, kosti og galla. Stefna í framtíðarsamningaviðræðum Íslands vegna GATS ætti að mótast á grundvelli upplýstrar umræðu um hann. Er ritgerð þessi hugsuð sem framlag til aukinnar þekkingar og kunnáttu á GATS sem nauðsynleg er svo umræðugrundvöllur geti skapast á Íslandi um samninginn.

## HEIMILDASKRÁ

*A Handbook on the GATS Agreement*. A WTO Secretariat Publication Prepared by the WTO Trade in Services Division, Cambridge 2005.

Adlung, R.: „Public Services and the GATS“. *Journal of International Economic Law*, 2. tbl. 2006, bls. 455-485.

Adlung, R.: „Services Negotiations in the Doha Round: Lost in Flexibility?“. *Journal of International Economic Law*, 4. tbl. 2006, bls. 865-893.

Alþjóðaviðskiptastofnunin, <http://www.wto.org>, [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/serv\\_e/s\\_coun\\_e.htm#financial](http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/s_coun_e.htm#financial) (tekið af síðunni þann 1. mars og 21. apríl 2009).

Bernasconi-Osterwalder, N. með Magraw, D., Oliva, M.J., Orellana, M. og Tuerk, E.: *Environment and Trade. A Guide to WTO Jurisprudence*, London 2006.

Diebold, N.F.: „The Morals and Order Exceptions in WTO Law: Balancing the Toothless Tiger and the Undermining Mole“. *Journal of International Economic Law*, 1. tbl. 2008, bls. 43-74.

„GATS samningaviðræður – skýringar með fyrsta tilboði Íslands. Fylgiskjal með fyrsta tilboði Íslands, 31. mars 2003“. [www.utanrikisraduneyti.is](http://www.utanrikisraduneyti.is) (tekið af síðunni þann 4. apríl 2009).

Ingólfur Friðriksson, fyrrverandi starfsmaður fastanefndar Íslands hjá Alþjóðaviðskiptastofnunarinnar í Genf. Tölvupóstsamskipti þann 7. apríl 2009.

Jackson, J.H., Davey, W.J. og Sykes, A.O.: *Legal Problems of International Economic Relations, Cases, Materials and Text*, Minnesota 2002.

Krajewski, M.: *National Regulation and Trade Liberalization in Services. The Legal Impact of the General Agreement on Trade in Services (GATS) on National Regulatory Autonomy*, Haag, London og New York 2003.

Lang, A.: „The GATS and Regulatory Autonomy: A Case Study of Social Regulation of the Water Industry“. *Journal of International Economic Law*, 4. tbl. 2004, bls. 801-838.

Lester, S. og Mercurio, B. með Davies, A. og Leitner, K.: *World Trade Law. Text, Materials and Commentary*, Oregon 2008.

Lowenfeld, A.F.: *International Economic Law*, Oxford 2008.

Matsushita, M., Schoenbaum, T.J., og Mavroidis, P.C.: *The World Trade Organization. Law, Practice, and Policy*, Oxford 2006.

Mattoo, A., Stern, R.M. og Zanini, G.: *A Handbook of International Trade in Services*, Oxford 2008.

- Pauwelyn, J.: „Rien ne Va Plus? Distinguishing domestic regulation from market access in GATT and GATS“. *World Trade Review*, 2. tbl. 2005, bls. 131-170.
- „Ráðherrafundur WTO í Kankún 10.-14. september 2003“, [www.utanrikisraduneyti.is](http://www.utanrikisraduneyti.is) (tekið af síðunni þann 4. apríl 2009).
- Stiklur vefrit viðskiptaskrifstofu*. [www.stiklur.is](http://www.stiklur.is), 4. árg. 2005.
- „The General Agreement on Trade in Services“, [www.wto.org](http://www.wto.org), 29. mars. 2006 (tekið af síðunni þann 25. janúar 2009).
- „Tilboð Íslands vegna GATS gert opinbert“. 30. maí 2003. [www.bsrb.is](http://www.bsrb.is) (tekið af síðunni þann 22. febrúar 2009).
- Trebilcock, M.J. og Howse, R.: *The Regulation of International Trade*, London og New York 2005.
- Van Den Bossche, P.: *The Law and Policy of the World Trade Organization. Text, Cases and Materials*, Cambridge 2008.
- Weiß, W.: „GATS and Domestic Regulation – A Threat to Democracy?“. *At the Crossroads: The World Trading System and the Doha Round*. Ritstj. Stefan Griller. Vín og New York 2008, bls. 369-383.
- Winters, L.A.: „The Temporary movement of workers to provide services“, *A Handbook of International Trade in Services*. Ritstj. Mattoo, A., Stern, R.M. og Zanini, G. Oxford 2008, bls. 482-483.
- Zleptnig, S.: „The GATS and internet-based services: between market access and domestic regulation“. *Cambridge Review of International Affairs*, 1. tbl. 2007, bls. 133-157.