

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ИНСТИТУТ  
МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ (УНИВЕРСИТЕТ)  
МИНИСТЕРСТВА ИНОСТРАННЫХ ДЕЛ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*Рачков Илья Витальевич,*

*доцент кафедры международного права МГИМО (У) МИД России,  
кандидат юридических наук, магистр права (LL.M.), King & Spalding*

# Национальный режим в праве ВТО

# Содержание

---

3. Введение

4-5. НР согласно ст. III ГАТТ-1994

6-7. Пояснения и дополнения к ст. III

8. Природа НР по ст. III ГАТТ-1994

9. Дискриминация де-юре и де-факто

10. Внутренние меры v. меры на границе

11. Статьи III:1, III:2 и III:4 ГАТТ-1994

12. Проверка НР на налоги (ст. III:2 ГАТТ-1994)

13-14. Внутренние налоги

15-16. Аналогичные товары

17. Какие критерии нужно сравнить?

18. Кейсы с критерием аналогичности

19. Подход «регулятивное намерение»

20. «Налоги, превышающие...»

21. Внутренние налоги на прямо конкурирующие / взаимозаменяемые товары

22. Соответствует ли внутренний налог ст. III:2, второе предложение ГАТТ-1994?

23. Является ли мера внутренним налогом?

24-26. Прямо конкурирующие или взаимозаменяемые товары

27. Цена как фактор

28. Как сравнивать товары?

29. Неравное налогообложение

30. «так, чтобы это защищало отечественное производство»

31. НР во внутреннем регулировании

32-35. Законы и правила, затрагивающие...

# Введение

---

- **Национальный режим (НР) = запрет дискриминации:**  
члены ВТО обязаны предоставлять друг другу НР: член ВТО не должен отдавать предпочтение «своим» товарам / услугам / продавцам перед иностранными;
- НР применяется к торговле как товарами, так и услугами (хотя не одинаковым образом);
- Ключевые положения о НР:
  - по товарам: **ст. III:2 и III:4 ГАТТ-1994;**
  - по услугам: **ст. XVII:1 ГАТС.**

# НР согласно ст. III ГАТТ-1994 (1)

---

## Ст. III: НАЦИОНАЛЬНЫЙ РЕЖИМ ВНУТРЕННЕГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ И РЕГУЛИРОВАНИЯ

1. Договаривающиеся Стороны признают, что внутренние налоги и другие внутренние сборы, законы, правила и требования, затрагивающие внутреннюю продажу, предложение о продаже, покупку, перевозку, распределение или использование товаров, и внутренние правила количественного регулирования, требующие смешения, переработки или использования товаров в определенных количествах или долях, не должны применяться к импортированным или отечественным товарам таким образом, чтобы создавать защиту для отечественного производства.
2. Товары с территории любой Договаривающейся Стороны, ввозимые на территорию другой Договаривающейся Стороны, не подлежат обложению, прямо или косвенно, внутренними налогами или иными внутренними сборами любого рода, превышающими, прямо или косвенно, налоги и сборы, применяемые к аналогичным отечественным товарам. Более того, ни одна из Договаривающихся Сторон не применяет иным образом внутренние налоги или другие внутренние сборы к импортированным или отечественным товарам, чтобы это противоречило принципам, изложенным в пункте 1.
3. ...
4. Товарам с территории любой Договаривающейся Стороны, ввозимым на территорию другой Договаривающейся Стороны, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставлен аналогичным товарам отечественного происхождения в отношении всех законов, правил и требований, затрагивающих их внутреннюю продажу, предложение о продаже, покупку, перевозку, распределение или использование (...).

# НР согласно ст. III ГАТТ-1994 (2)

- Прочие положения ст. III касаются применения или неприменения НР к определенным видам мер:
  - **п. 5:** требования к локальному содержанию (англ.: local content requirements) запрещены;
  - **п. 8(a):** закупки для государственных нужд (англ.: government procurement); НР не применяется;
  - **п. 8(b):** член ВТО может предоставлять субсидии отечественным производителям (англ.: subsidies to domestic producers); НР не применяется; что такое «выплата субсидии»? ☐ **США – Напитки из солода (1992 г.)**: термин «выплата субсидии» относится только к прямым субсидиям, включающим в себя платеж, но не к иным субсидиям, таким как налоговые кредиты или налоговые льготы;
  - **п. 9:** внутренние меры по контролю за максимальными ценами (англ.: internal maximum price control measures);
  - **п. 10:** квоты для показа кинофильмов (англ.: screen quotas for cinematograph films); НР не применяется;
- Эти положения ст. III нужно применять в сочетании с **Приложением I** к ГАТТ-1994: «Пояснительные замечания и дополнительные положения» (особенно **ст. III:2, второе предложение**);
- **Ст. XX ГАТТ-1994** и другие многосторонние соглашения о торговле товарами (ТБТ, СФС, ТРИМС) также содержат обязательство по НР.

# Пояснения и дополнения к ст. III (1)

---

- Любой внутренний налог или другой внутренний сбор, или любой закон, правило или требование того рода, о котором говорится в п. I и которые применяются к импортному товару и к аналогичному отечественному товару и которые взимаются или действуют в отношении импортного товара в момент или в месте ввоза, тем не менее, должны рассматриваться как внутренний налог или другой внутренний сбор, или закон, правило или требование того рода, о которых говорится в п. I и соответственно подчиняются положениям ст. III.
- **К п. 1:** Применение п. I к внутренним налогам, установленным местными органами и властями на территории Договаривающейся Стороны, подчиняется положениям заключительного пункта ст. XXIV. Имеющееся в этом пункте понятие "разумные меры" в упоминаемом заключительном пункте не требует, например, отмены существующего национального законодательства, разрешающего местным органам устанавливать внутренние налоги, которые, хотя и в техническом смысле слова противоречат букве ст. III, однако, по существу, не противоречат ее духу, если бы такая отмена имела бы своим результатом серьезное финансовое затруднение для соответствующих местных органов или властей. В отношении налогообложения, устанавливаемого местными органами или властями, которое противоречит как букве, так и духу ст. III понятие "разумные меры" могло бы позволить Договаривающейся Стороне устранить несоответствующее налогообложение постепенно в течение переходного периода, если его немедленное устранение может создать серьезные административные и финансовые трудности.

# Пояснения и дополнения к ст. III (2)

---

- **К п. 2:** Налог, отвечающий требованиям первого предложения **п. 2**, считался бы не совместимым с положениями второго предложения только в тех случаях, когда это было бы связано с существованием конкуренции между облагаемым налогом товаром, с одной стороны, и непосредственно конкурирующим или заменяющим его товаром, который не облагается аналогичным образом, с другой стороны.
- **К п. 5:** Правила, совместимые с положениями первого предложения **п. 5**, не считаются противоречащими положениям второго предложения в любом случае, когда все товары, подпадающие под эти правила, производятся внутри страны в значительных количествах. Нельзя оправдывать совместимость правил с положениями второго предложения на том основании, что доли или количества, выделяемые для каждого из товаров, являющихся объектом этого правила, представляют собой справедливое соотношение между импортными и отечественными товарами.

# Природа НР по ст. III ГАТТ-1994

- **Объект и цель НР:** ст. III ГАТТ-1994 запрещает членам ВТО обращаться с импортируемыми товарами менее благоприятно, чем с аналогичными отечественными, как только импортируемые товары попали на внутренний рынок, то есть как только они прошли таможенную очистку;
- **Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)**, доклад Апелляционного Органа (АО): *“Широкая и фундаментальная цель ст. III – избегать протекционизма при применении внутренних налогов и регулятивных мер. Более конкретно, цель ст. III заключается в том, чтобы ‘обеспечить, чтобы внутренние меры “не применялись к импортированным или отечественным товарам таким образом, чтобы создавать защиту для отечественного производства”’. Руководствуясь этой целью, ст. III обязывает Членов ВТО предоставлять равенство конкурентных условий для импортируемых товаров по отношению к отечественным товарам”*;
- **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**, доклад АО: цели ст. III - *‘избежание протекционизма, требование равенства условий конкуренции и защита ожиданий равных конкурентных отношений’*;
- **ЕС – Асбест (2001 г.)**, доклад АО: целью ст. III является *‘препятствовать Членам применять внутренние налоги и регулирование таким образом, который влияет на конкурентные отношения на данном рынке между затронутыми отечественными и импортируемыми товарами, ‘чтобы создавать защиту для отечественного производства’*;
- Третейские группы и ученые: одна из основных целей ст. III – гарантировать, чтобы внутренние меры Членов ВТО не подрывали их обязательства по тарифам согласно ст. II;
- НР по ст. III ГАТТ – это обязательство общего применения. Оно действует как в отношении мер, касающихся товаров, на ввоз которых Член ВТО обязался предоставить тарифные уступки, так и в отношении мер, касающихся товаров, на ввоз которых Член ВТО не сделал никаких уступок.

# Дискриминация де-юре и де-факто

---

- **Ст. III ГАТТ-1994** касается как дискриминации де-юре, так и дискриминации де-факто;
- ***Дискриминация де-юре: Корея – Различные меры в отношении говядины (2001 г.)***: мера, примененная Кореей, - система двойной дистрибуции говядины в розничной продаже в зависимости от происхождения мяса: импортируемая говядина должна была продаваться в специальных магазинах, продающих только импортируемое мясо, либо в специальных отделах супермаркетов;
- ***Дискриминация де-факто: Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)***: мера, примененная Японией, - налоговое законодательство: более высокие налоги на виски, бренди и водку (как отечественные, так и импортируемые), чем на шочу (как отечественную, так и импортируемую). На первый взгляд, это законодательство Японии было нейтральным, с точки зрения происхождения товара, но в действительности оно дискриминировало импортируемые алкогольные напитки.

# Внутренние меры v. меры на границе

---

- **Ст. III** применяется только ко внутренним мерам, но не к мерам на границе;
- Другие положения ГАТТ-1994 (**ст. II** – о тарифных уступках и **ст. XI** – о количественных ограничениях) применяются к мерам на границе;
- Как отличить «внутреннюю меру» от «меры на границе», когда мера применяется к импортным товарам в момент или в точке ввоза? □ См. пояснение к **ст. III**: «Любой внутренний налог или другой внутренний сбор, или любой закон, правило или требование того рода, о котором говорится в **п. I** и которые применяются к импортному товару и к аналогичному отечественному товару и которые взимаются или действуют в отношении импортного товара в момент или в месте ввоза, тем не менее, должны рассматриваться как внутренний налог или другой внутренний сбор, или закон, правило или требование того рода, о которых говорится в **п. I** и соответственно подчиняются положениям **ст. III**»;
- Как соотносятся **ст. III** и **XI**? □ **Индия – Автомобили (2002 г.)**: возможно пересечение сфер действия этих статей.

# Статьи III:1, III:2 и III:4 ГАТТ-1994

---

- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО:

**Ст. III:1** подчеркивает общий принцип - внутренние меры не должны применяться так, чтобы создавать защиту для отечественного производства: *“Целью ст. III:1 является установить этот общий принцип как руководство для понимания и толкования специфических обязательств, изложенных в ст. III:2 и в других пунктах ст. III, соблюдая, а не уменьшая никоим образом значение слов, используемых в тексте эти других пунктов”*;

- **Ст. III:2** – внутренние меры не должны применяться так, чтобы защищать отечественные товары применительно к внутренним налогам; два обязательства по недискриминации: первое предложение – внутреннее налогообложение аналогичным товаров; второе предложение – внутреннее налогообложение прямо конкурирующих или взаимозаменяемых товаров;
- **Ст. III:4** – внутренние меры не должны применяться так, чтобы защищать отечественные товары применительно к внутреннему регулированию.

# Проверка НР на налоги (ст. III:2 ГАТТ-1994)

3-шаговый тест для проверки, соответствует ли налогообложение члена ВТО ст. III:2 ГАТТ-1994:

- 1) Является ли рассматриваемая мера внутренним налогом или сбором на товар? (Китай – Автозапчасти (2009 г.), доклад АО: вопрос порогового значения, англ.: a ‘*threshold issue*’);
- 2) Являются ли импортируемый и отечественный товар аналогичными?
- 3) Облагаются ли импортируемые товары налогами в большей степени, чем отечественные? (№№ 2 и 3, Канада – Периодические издания (1997 г.), доклад АО: если ответ на эти два вопроса утвердительный, то существует нарушение обязательства ст. III:2, первое предложение);

Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО: наличие применения внутреннего налога или сбора с целью защиты отечественного производства не требуется доказывать отдельно от критериев 3-шагового теста ст. III:2, первое предложение □ Если импортируемые товары из одного члена ВТО облагаются налогом в большей степени, чем отечественные товары другого члена ВТО, то автоматически считается, что эта мера «предоставляет защиту отечественному производству» по смыслу ст. III:1.

# Внутренние налоги (1)

- **Ст. III:2, первое предложение:** любые налоги и прочие сборы, применяемые прямо или косвенно к товарам;
- НДС, налог с продаж, акцизы;
- Не включаются: налог на прибыль (не является внутренним налогом *на товар*); таможенные пошлины и прочие сборы на границе (не являются *внутренним* налогом или сбором на товар);
- **Китай – Автозапчасти (2009 г.)**, доклад АО: время, когда сбор взимается или уплачивается, не является решающим при ответе на вопрос, является ли сбор внутренним сбором или сбором на границе (например, таможенная пошлина). Важнее для применения **ст. III:2** то, что обязательство по уплате сбора возникает в силу события внутри государства: сбыт, продажа, использование или перевозка ввезенного товара;
- *«применяемые прямо или косвенно» = «применяемые к или в связи с товарами»;*
- **Япония – Алкогольные напитки I (1987 г.)**, доклад третьей группы: термин ‘косвенные налоги’ относится к налогам, применяемым к сырью, используемому в товаре в ходе различных стадий его производства;
- **Мексика – Налоги на безалкогольные напитки (2006 г.)**, доклад третьей группы: подсластители из нетростникового сахара косвенно облагались налогом на безалкогольные напитки, когда они использовались для производства таковых.

# Внутренние налоги (2)

- **США – Табак (1994 г.)**, доклад третейской группы: могут ли положения о финансовых санкциях для исполнения требования внутреннего содержания при производстве табака быть квалифицированы как «внутренние налоги или любые другие сборы» по смыслу ст. III:2, первое предложение? □ Такие положения не являются «внутренними налогами или любыми иными сборами», а представляют собой внутренние правила по смыслу ст. III:4 ГАТТ-1994;
- **ЕЭС - Животный протеин (1978 г.)**, доклад третейской группы: обеспечительный платеж не является фискальной мерой по смыслу ст. III:2, хотя ЕЭС получало этот обеспечительный платеж, когда покупатели растительного протеина не исполняли обязательство по покупке сухого молока; обеспечительный платеж в данном случае являлся механизмом исполнения требования о покупке, и его соответствие нормам ГАТТ должно рассматриваться с точки зрения ст. III:4;
- Урегулирование таможенных пошлин (англ. border tax adjustment): «любые фискальные меры, которые вводят в действие, полностью или частично, принцип страны назначения (т.е. которые освобождают экспортированные товары от некоторых или всех налогов, взимаемых в экспортирующем государстве в отношении схожих отечественных товаров, продаваемых потребителям на домашнем рынке, и которые облагают импортированные товары, продаваемые потребителям, некоторыми или всеми налогами, взимаемыми в импортирующем государстве в отношении схожих отечественных товаров)» □ Являются фискальной мерой с точки зрения ст. III:2;
- Меры по администрированию и сбору налогов: **Аргентина – Шкуры и кожа (2001 г.)**, доклад третейской группы: «Мы считаем, что Члены свободны в пределах внешних границ, определенных в таких положениях, как ст. III:2, администрировать и собирать внутренние налоги по своему усмотрению. Однако если, как в данном случае, такие меры по «налоговому администрированию» принимают форму внутреннего платежа и применяются к товарам, такие меры должны, на наш взгляд, соответствовать ст. III:2»;
- Меры по администрированию и сбору налогов: **США – Напитки из солода (1992 г.)**, **Таиланд – Сигареты (Филиппины) (2011 г.)**.

# Аналогичные товары (1)

- С неаналогичными импортируемыми и отечественными товарами член ВТО вправе обращаться по-разному;
- Понятие «*аналогичные товары*» в **ст. III:2, первое предложение ГАТТ-1994** не определено.
- **Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.):** внутренний налог на отечественное шочу – такой же, как на импортируемое шочу. Более высокий налог – на импортируемую водку – также применялся к отечественной водке, т.е. идентичные товары облагались налогом идентично (без различия между брендами). Можно ли шочу и водку считать аналогичными товарами? Если да, то Япония не вправе облагать водку более высоким налогом;
- **АО:** ‘аккордеон “*аналогичности*” считается сжатым узко’; понятие «*аналогичные товары*» следует толковать узко в случае **ст. III:2, первое предложение**, т.к. существует концепция «прямо конкурирующих и взаимозаменяемых товаров» (**ст. III:2, второе предложение**); если придать широкое значение ‘*аналогичным товарам*’ в **ст. III:2, первое предложение**, то сфера применения этой концепции будет такая же (или во всяком случае будет пересекаться) с концепцией ‘*прямо конкурирующих и взаимозаменяемых товаров*’ в **ст. III:2, второе предложение**, что лишило бы эту концепцию смысла;
- **АО** согласился с базовым подходом к определению «аналогичности» в докладе рабочей группы (учреждена Советом ГАТТ в 1968 г.) о корректировке налогов, взимаемых на границе (1970 г.): термин ‘*аналогичный*’ следует толковать в зависимости от конкретного случая. Было предложено несколько критериев для определения в каждом конкретном случае, является ли товар схожим: конечные потребители товара на данном рынке, вкусы и привычки потребителей, которые меняются в разных странах, свойства товара, его природа и качество;
- **АО:** применяя эти критерии к фактам конкретного спора и рассматривая другие критерии, которые также могут быть важными в некоторых случаях, третейские группы могут применять лишь свои наилучшие суждения, определяя, являются ли товары аналогичными. Это всегда будет включать неминуемый элемент индивидуального, дискреционного суждения.

# Аналогичные товары (2)

---

- Какие другие критерии могут иметь значение?
  - Тарифная классификация товара (если она достаточно детальна); внутренние правила, рамки или режим, применяемый к рассматриваемому товару, уровень цен на этот товар, растущий доход населения.
- Канада – Периодические издания (1997 г.), доклад АО: анализ *‘гипотетически аналогичных товаров’* применяется, если импорта нет (например, в силу запрета импорта);
- Филиппины – Дистиллированные спирты (2012 г.), доклад АО: *“определение ‘аналогичности’ по ст. III:2, первое предложение, ГАТТ-1994 является в основном определением природы и объема конкурентного отношения между товарами”*.

# Какие критерии нужно сравнить?

---

1. Свойства товаров, их природа и качество, т.е. их физические характеристики;
2. Конечное использование товаров;
3. Вкусы и привычки потребителей (восприятие и поведение потребителей) по отношению к товарам;
4. Тарифная классификация товаров;
  - Список критериев не исчерпывающий; это – инструменты третейских групп для организации и оценки доказательств конкурентного отношения между производителями;
  - АО: хотя при определении аналогичности товаров третейская группа может логически начать с физических характеристик товаров, ни один из критериев, которые рассматривает третейская группа, не обязательно имеет преимущественную роль при определении '*аналогичности*' по **ст. III:2 ГАТТ-1994**;
  - Товары, имеющие очень похожие физические характеристики, могут не быть «аналогичными», если их конкурентоспособность или взаимозаменяемость низки (соджу из Кореи и водка), а товары, имеющие физические различия, тем не менее могут оказаться «*аналогичными*» (шочу и водка).

# Кейсы с критерием аналогичности

---

- “Пока различия между товарами, включая различия в сырьевой базе, не меняют фундаментально конкурентное соотношение между конечными товарами, существование этих различий не мешает установить ‘аналогичность’, если, рассматривая все факторы, третейская группа может прийти к выводу, что конкурентное соотношение между товарами таково, что оправдывает констатацию ‘аналогичности’ по ст. III:2” (Доклад АО, Филиппины – Дистиллированные спирты (2012 г.));
- Доминиканская Республика – Импорт и продажа сигарет (2005 г.), доклад третейской группы: действительная цена, по которой товары продаются на рынке импортирующей страны, - дополнительный критерий для оценки «аналогичности» рассматриваемых товаров;
- США – Напитки из солода (1992 г.), доклад третейской группы: цель ст. III:2 – не помешать членам ВТО использовать свои фискальные и регулятивные полномочия для иных целей, чем защита отечественного производства и, в частности, различать между разными категориями товаров для целей проведения политики, не связанной с защитой отечественного производства  
□ При определении того, обращается ли член ВТО по-разному с двумя аналогичными товарами, необходимо установить, проводится ли это различие таким образом, что это защищает отечественное производство;
- *Третейская группа*: вино из США, содержавшее определенный местный вид винограда, аналогично импортируемому вину, т.к. целью этого различия было защитить отечественное производство вина;
- *Третейская группа* впервые использовала подход «регулятивного намерения» (англ. ‘regulatory intent’, он же - ‘aim-and-effect’ approach) для определения аналогичности товаров.

# Подход «регулятивное намерение»

---

- США – Налоги на автомобили (1994 г.), доклад третейской группы: спор касался уровня специальных налогов на автомобили класса «люкс»: США обложили акцизным налогом розничную продажу (англ. retail excise tax) автомобилей ценой более US \$30 000;
- *Задача третейской группы* – определить, являются ли автомобили ценой выше и ниже US \$30 000 ‘аналогичными товарами’;
- Для этого третейская группа воспользовалась подходом ‘*aim-and-effect*’: во всех случаях, кроме самых простых, определение «аналогичности» должно включать в себя оценку целей и результатов конкретной налоговой меры. Третейская группа: налог на люксовые автомобили был введен не для защиты отечественного производства автомобилей, поэтому автомобили ценой выше и ниже US \$30 000 не могут, для целей этого налога, считаться ‘аналогичными товарами’ в смысле ст. III:2, первое предложение;
- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад третейской группы: тест ‘*aim-and-effect*’ отвергнут при определении ‘аналогичности’;
- Были споры на основе **ст. III:2, первое предложение**, когда третейские группы обходили вопрос ‘аналогичности товаров’ и исходили из предположения о том, что товары, являвшиеся предметом спора, аналогичны. Третейские группы предполагали, что товары аналогичны, если мера различает между товарами исключительно на основе их происхождения (Индонезия – Автомобили (1998 г.), Колумбия – Порты захода судов (2009 г.)).

# «Налоги, превышающие...»

---

- **Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)**, доклад АО : строгий ориентир для требования «превышающие»: *“даже малейший объем превышения – это слишком много”*;
- Запрет дискриминирующих налогов в **ст. III:2, первое предложение**, не зависит от теста «влияние на торговлю» (англ. trade effect test): *“не имеет значения, что ‘последствия для торговли’ от налоговой разницы между импортируемыми и отечественными товарами, выраженные в объемах импорта, незначительны или даже вообще не существуют; ст. III защищает ожидания не каких-либо определенных объемов торговли, а, скорее, равное конкурентное отношение между импортируемыми и отечественными товарами”*;
- **Аргентины – Шкуры и кожа (2001 г.)**, доклад третейской группы: **ст. III:2, первое предложение**, требует сравнения действительной налоговой нагрузки, а не номинальных налоговых ставок. Член ВТО, который применяет более высокие ставки на импортируемые товары в определенной ситуации, но балансирует это применением более низких налогов на импортируемые товары в других ситуациях, также нарушает свое обязательство по предоставлению НР согласно **ст. III:2, первое предложение**.

# Внутренние налоги на прямо конкурирующие / взаимозаменяемые товары

---

## Ст. III:2, второе предложение:

1. (...) Более того, ни одна из Договаривающихся Сторон не применяет иным образом внутренние налоги или другие внутренние сборы к импортированным или отечественным товарам, чтобы это противоречило принципам, изложенным в пункте 1.
- Пояснения к п. 2: Налог, отвечающий требованиям первого предложения п. 2, считался бы не совместимым с положениями второго предложения только в тех случаях, когда это было бы связано с существованием конкуренции между облагаемым налогом товаром, с одной стороны, и непосредственно конкурирующим или заменяющим его товаром, который не облагается аналогичным образом, с другой стороны.
- Канада – Периодические издания (1997 г.): соотношение между первым и вторым предложениями **ст. III:2** (спор касался канадского акциза на журналы): если третейская группа установила, что внутренний налог на товары соответствует ст. III:2, первое предложение, то следует проверить, соответствует ли эта мера ст. III:2, второе предложение □ **Ст. III:2, второе предложение** рассматривает более широкую категорию товаров, чем ст. III:2, первое предложение;
- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО: “нужно проверить три отдельных вопроса, чтобы определить, соответствует ли внутренний налог **ст. III:2, второе предложение**”.

# Соответствует ли внутренний налог ст. III:2, второе предложение?

---

- 1) Импортируемые и отечественные товары прямо конкурируют или взаимозаменяемы (и при этом конкурируют друг с другом);
- 2) Прямо конкурирующие или взаимозаменяемые импортируемые и отечественные товары облагаются налогом не одинаково;
- 3) Различное налогообложение прямо конкурирующих или взаимозаменяемых импортируемых и отечественных товаров применяется так, что защищает отечественное производство.

**Но:** является ли рассматриваемая мера внутренним налогом или иным внутренним сбором с товаров?

☐ 4-шаговый тест на соответствие НР.

# Является ли мера внутренним налогом?

---

- Как и в ст. III:2, первое предложении, ст. III:2, второе предложение, ГАТТ-1994 также касается *‘внутренних налогов или иных внутренних сборов’*, применяемых к товарам прямо или косвенно □ С точки зрения основного элемента теста на соблюдение НР нет разницы между первым и вторым предложениями ст. III:2.

# Прямо конкурирующие или взаимозаменяемые товары (1)

---

- Концепция не определена в ГАТТ-1994;
- **Канада – Периодические издания (1997 г.)**: импортируемые периодические издания (англ. *split-run periodicals*) и отечественные (англ. *non-split-run periodicals*) признаны ‘прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми товарами’;
- **Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)**, **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**: традиционные местные алкогольные напитки (шочу и соджу соответственно) были признаны прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми с импортируемыми дистиллированными спиртами (виски, бренди, коньяк);
- **Канада – Периодические издания (1997 г.)**, доклад АО: Для того, чтобы быть ‘прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми’ по смыслу ст. III:2, второе предложение, товары не должны быть совершенно взаимозаменяемыми (вопреки тому, как аргументировала Канада); в этом случае взаимозаменяемость попадает в сферу применения ст. III:2, первое предложение, в то время как АО рассматривает более широкий запрет, содержащийся во втором предложении;
- **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**, доклад АО: “‘Аналогичные’ товары – это подвид прямо конкурирующих или взаимозаменяемых товаров: все аналогичные товары по определению прямо конкурируют или заменяют друг друга, хотя не все ‘прямо конкурирующие или взаимозаменяемые’ товары являются ‘аналогичными’. Понятие аналогичных товаров должно толковаться узко, но категория прямо конкурирующих или взаимозаменяемых товаров шире”;
- **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**, доклад АО: товары являются ‘конкурирующими’ или ‘заменяемыми’, если “они взаимозаменяемы или если они предоставляют, как отметила третейская группа, ‘альтернативные пути удовлетворения конкретной потребности или вкуса””;
- **Филиппины – Дистиллированные спирты (2012 г.)**, доклад АО: слово ‘прямо’ – требуемая степень конкуренции – соблюдается, когда импортируемые и отечественные товары характеризуются высокой, но не совершенной степенью заменимости.

# Прямо конкурирующие или взаимозаменяемые товары (2)

---

- Корея – Алкогольные напитки (1999 г.), доклад АО:
- *“Конкуренция на рынке – динамичный, развивающийся процесс. Соответственно, прочтение термина ‘прямо конкурирующий или взаимозаменяемый’ подразумевает, что конкуренцию между товарами не следует анализировать исключительно через призму текущих предпочтений потребителей”;*
- *“Требуемое отношение может существовать между товарами, которые в данный момент не рассматриваются потребителями как заменяющие друг друга, но которые тем не менее могут быть заменены друг другом”;*

□ Оценивая, являются ли товары ‘прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми’, третейская группа должна рассмотреть не только одномоментный спрос на товары или текущую конкуренцию между ними, но и латентный спрос или потенциальную конкуренцию.

# Прямо конкурирующие или взаимозаменяемые товары (3)

---

- Корея – Алкогольные напитки (1999 г.), доклад АО: особенно на рынке, где существуют барьеры в торговле или в конкуренции, может иметься латентный спрос;
- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО: дополнительный критерий – рынок данного товара; следует также оценить эластичность заменимости как одно из средств оценки этих релевантных рынков;
- Филиппины – Дистиллированные спирты (2012 г.), доклад АО: критерии для определения того, являются ли товары прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми:
  - 1) Конкурентное отношение между товарами;
  - 2) Каналы сбыта товаров;
  - 3) Физические характеристики товаров;
  - 4) Конечные потребители и маркетинг;
  - 5) Тарифная классификация; и
  - 6) Внутренние правила члена ВТО относительно этих товаров.

# Цена как фактор

---

- **Филиппины – Дистиллированные спирты (2012 г.)**, доклад АО:

*“Цена имеет большое значение для оценки того, находятся ли импортируемые и отечественные товары в достаточно прямой конкуренции на данном рынке. Доказательство ценовой конкуренции указывает, что импортируемые товары оказывают конкурентное давление на отечественные товары и наоборот. В этом отношении мы согласны с Филиппинами в том, что большая разница в цене может служить доказательством того, импортируемые и отечественные товары находятся на совершенно разных рынках”;*

- При оценке того, являются ли товары ‘прямо конкурирующими или взаимозаменяемыми’ на рынке члена ВТО – ответчика, значение может иметь рыночная ситуация в других членах ВТО. **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**, доклад АО:

*“Конечно, отношение ‘прямой конкуренции или заменимости’ должно присутствовать на рассматриваемом рынке, в данном случае – на рынке Кореи. Так же верно то, что отклик потребителей на товары может отличаться в разных странах. Однако это не исключает оценки поведения потребителей в иной стране, чем рассматриваемая. Мы считаем, что доказательства, собранные на других рынках, могут быть использованы для оценки рассматриваемого рынка, в частности, когда спрос на этом рынке находится под влиянием регулятивных барьеров в торговле и конкуренции. Разумеется, не каждый другой рынок будет иметь значение для рассматриваемого рынка. Но если другой рынок имеет характеристики, похожие на рассматриваемый рынок, то доказательство спроса потребителей на таком другом рынке может иметь некоторое значение для рассматриваемого рынка. Правда, это можно определить только в каждом конкретном случае, учитывая все релевантные факты”.*

# Как сравнивать товары?

---

- Допустим, нужно проверить, являются ли товары прямо конкурирующими или заменимыми. Следует ли для этого подвергать детальному рассмотрению товары путем «поштучного» сравнения или можно объединить товары в группы для целей такой проверки?
- **Корея – Алкогольные напитки (1999 г.)**: третейская группа сравнила соджу (отечественный ликёр, производимый в Корее) с импортными алкогольными напитками (водка, виски, ром, бренди, коньяк, ликёры, текила и настойки) как с группой, а с каждым из этих товаров по отдельности.

# Неравное налогообложение

---

- Если по **ст. III:2, первое предложение**, даже малейшая разница в налогообложении приводит к выводу о том, что внутренние налоги, налагаемые на импортируемые товары, не соответствуют ГАТТ, то по **ст. III:2, второе предложение**, разница в налогах должна быть более определенного *минимального* порога, чтобы прийти к выводу, что внутренний налог, налагаемый на импортируемые товары, не соответствует ГАТТ-1994 (**Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)**, доклад АО);
- Облагаются ли товары налогом одинаково или нет, определяется в каждом конкретном случае;
- Неравное налогообложение может иметь место, если только некоторые из импортируемых товаров облагаются налогом неодинаково (**Канада – Периодические издания (1997 г.)**, доклад АО).

# *«так, чтобы это защищало отечественное производство»*

---

- Этот элемент теста на соответствие следует отличать от 3-его элемента теста (неодинаковое налогообложение): Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО;
- Члены ВТО вправе применять различные налоги к прямо конкурирующим или взаимозаменяемым товарам, пока такие налоги не применяются так, чтобы защищать отечественное производство;
- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО: для того, чтобы определить, защищает ли применение налоговой меры отечественное производство, третейская группа должна изучить дизайн, архитектуру, структуру и в целом применение меры. Например, если налоговая мера действует так, что более низкая ставка налога покрывает прежде всего отечественное производство, а более высокая – прежде всего импортные товары, то подразумевается, что налоговая мера применяется так, чтобы защищать отечественное производство;
- Корея – Алкогольные напитки (1999 г.), доклад АО: защитное применение неодинакового налогообложения может быть установлено только в каждом конкретном случае с учетом всех фактов, имеющих значение’;
- Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.), доклад АО: намерение законодателя или регулятора рынка не имеет значения;
- Чили – Алкогольные напитки (2000 г.): Чили заявляло, что внутренние налоги на алкогольные напитки имеют целью (среди прочего) сократить употребление алкогольных напитков с высоким градусом; АО: столь благородная цель все равно не дает Чили право так применять налоги.

# НР во внутреннем регулировании

---

- **Ст. III:4 ГАТТ-1994:** *“Товарам с территории любой Договаривающейся Стороны, ввозимым на территорию другой Договаривающейся Стороны, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставлен аналогичным товарам отечественного происхождения в отношении всех законов, правил и требований, затрагивающих их внутреннюю продажу, предложение о продаже, покупку, транспортировку, распределение или использование”*;
- **Корея – Различные меры в отношении говядины (2001 г.)**, доклад АО: тест ст. III:4 ГАТТ-1994 состоит из 3 частей и требует проверки:
  - 1) Является ли данная мера законом, правилом или требованием, подпадающим под сферу применения ст. III:4?
  - 2) Являются ли импортируемые и отечественные товары аналогичными?
  - 3) Предоставляется ли импортным продуктам менее благоприятный режим?
- В отличие от **ст. III:2, второе предложение**, **ст. III:4** не ссылается прямо на **ст. III:1**. Поэтому определение того, нарушена ли ст. III:4, не требует отдельного рассмотрения того, создает ли мера защиту для отечественного производства.

# Законы, правила и требования, затрагивающие... (1)

---

- Ст. III:4: «все законы, правила и требования, затрагивающие их (товаров) внутреннюю продажу, предложение о продаже, покупку, транспортировку, распределение или использование»;
- Италия – Сельскохозяйственные машины (1958 г.), США – Иностранные экспортные компании (FSC) (ст. 21.5 – ЕС) (2002 г.): широкое толкование термина ‘затрагивающие’: “*текст ч. 4 ссылается в английском и французском текстах на законы, правила и требования, затрагивающие внутреннюю продажу, покупку и т.д., а не законы, правила и требования, регулирующие условия продажи или покупки*”;
- **США – Раздел 337 Tariff Act (1989 г.):** *не только материально-правовые законы, правила и требования, но и процессуально-правовые могут считаться «затрагивающими» внутреннюю продажу импортируемых товаров.*

# Законы, правила и требования, затрагивающие... (2)

*Практика ГАТТ и ВТО: ст. III:4 применяется, среди прочего, к:*

- Требованиям по минимальной цене, применимым к отечественному и импортному пиву (Канада – Провинциальные ликёрные бренды (США) (1992 г.));
- Требованию, что импортируемое пиво и вино должны продаваться только через находящихся в стране оптовых продавцов или прочих посредников (США – Напитки из солода (1992 г.));
- Запрету на рекламу сигарет (Таиланд – Сигареты (1990 г.));
- Связанным с торговлей инвестиционным мерам (Канада – FIRA (1984 г.));
- Требованию, что импортированные сигареты не могут покинуть таможенный склад, пока штампы не будут проставлены на каждой упаковке сигарет в присутствии налогового инспектора (Доминиканская Республика – Импорт и продажа сигарет (2005 г.));
- Регулированию, приведшему к росту расходов на перевозку импортного зерна по железной дороге (Канада – Экспорт пшеницы и импорт зерна (2004 г.));
- Регулированию, запрещающему хранение импортного зерна на элеваторах, на которых хранится отечественное зерно (Канада – Экспорт пшеницы и импорт зерна (2004 г.));
- Требованию покупать рис-сырец у отечественных производителей для получения права импортировать рис по сниженному тарифу (Турция – Рис (2007 г.));
- Обязательству избавиться от десяти использованных шин как условие для импорта одной шины с восстановленным протектором (Бразилия – Шины с восстановленным протектором (2007 г.));
- Регулированию, требующему, чтобы все импортированные газеты и периодические издания распространялись только через один канал (Китай – Публикации и аудиовизуальные товары (2010 г.));
- Регулированию, подвергающему импортированные аудиозаписи, предназначенные для электронного распространения, режиму контроля содержания (Китай – Публикации и аудиовизуальные товары (2010 г.));
- Относящимся к НДС административным требованиям к перепродаже импортированных сигарет (Таиланд – Сигареты (Филиппины) (2011 г.)).

# Законы, правила и требования, затрагивающие... (3)

---

- **ЕС – Бананы III (1997 г.)**, доклад АО: лицензирование импорта – не мера на границе, а внутренняя мера по смыслу **ст. III:4**: *“эти правила идут далеко за пределы просто требований к импортной лицензии, необходимых для администрирования тарифных квот... Эти правила предназначены, среди прочего, для перекрестного субсидирования дистрибьюторов бананов из стран ЕС (и Африки, Карибского бассейна и Тихого океана) и обеспечить, чтобы те, кто выращивает бананы для ЕС, получили свою долю в квоте. Как таковые эти правила затрагивают ‘внутреннюю продажу, предложение к продаже, покупку...’ в смысле ст. III:4, и поэтому попадают в сферу действия этого положения”*;
- **Канада – Автомобили (2000 г.)**, доклад третейской группы: мера может считаться мерой, затрагивающей внутреннюю продажу или использование импортируемого товара, даже если нет доказательств, что при текущих обстоятельствах мера влияет на решения частных лиц купить импортируемые товары;
- **Ст. III:4** касается не только общеприменимых законов и правил, но и требований, которые применяются к отдельно взятым случаям (**Canada – FIRA (1984 г.)**, доклад третейской группы).

# Законы, правила и требования, затрагивающие... (4)

---

- **Канада – Автомобили (2000 г.)**, доклад третейской группы: обязательства канадских автопроизводителей увеличить добавленную стоимость автомобилей на их канадских заводах (сообщены в письмах правительству Канады) = '*требования*' по смыслу **ст. III:4**. (Добровольные) действия частных лиц могут быть таким '*требованием*', если (и только если) между этим действиями и действиями правительства есть настолько тесная связь, что правительство следует считать ответственным за эти частные действия;
- ТРИМС приводит примерный перечень относящихся к торговле инвестиционных мер, не соответствующих **ст. III:4**;
- **Ст. III:8 ГАТТ-1994** прямо исключает 2 вида мер из сферы применения **ст. III:4**:
  - Законы, правила или требования о госзакупках (**ст. III:8(a)**);
  - Законы, правила или требования, регулирующие выплату субсидий исключительно отечественным производителям (**ст. III:8(b)**).

# Аналогичные товары (1)

- Обязательство недискриминации в ст. III:4 относится только к аналогичным товарам;
  - ЕС – Асбест (2001 г.), доклад АО: концепция «аналогичных товаров» также используется в ст. III:2, первое предложение, и эта концепция должна толковаться узко по смыслу данного положения ГАТТ-1994, как было признано в деле Япония – Алкогольные напитки II (1996 г.)
    - Необходимо ли толковать концепцию «аналогичных товаров» в ст. III:4 так же узко, как и в ст. III:2, первое предложение? □ *“При толковании ст. III:4 те же соображения не возникают, поскольку ‘общий принцип’, выделенный в ст. III:1, выражен в ст. III:4 не через два отличных друг от друга обязательства (как в двух фразах ст. III:2), а через единое обязательство, которое применяется только к ‘аналогичным товарам’. Поэтому та гармония, которую мы приписываем двум предложениям ст. III:2 не должна и не может быть использована вновь при толковании ст. III:4. Таким образом, мы приходим к выводу, что, учитывая разницу между ст. III:2 и III:4, «аккордеон» аналогичности растягивается иным образом в ст. III:4”;*
- ⇒ Термин ‘аналогичные товары’ в ст. III:4 должен толковаться так, чтобы дать должную сферу применения и значение антипротекционистскому принципу ст. III:1. Ясно, что внутреннее регулирование может защищать отечественное производство только в том случае, если внутреннее регулирование касается отечественных и импортируемых товаров, которые конкурируют друг с другом;
- “Определение ‘аналогичности’ по ст. III:4 является в основном определением природы и объема конкурентного отношения между товарами” (ЕС – Асбест (2001 г.), доклад АО);
  - С точки зрения сферы применения к товару, ст. III:4 и ст. III:2, первое и второе предложения, не могут существенно различаться.

# Аналогичные товары (2)

---

- **ЕС – Асбест (2001 г.)**, доклад АО: нет большой разницы между фискальными мерами в ст. III:2 и регулятивными мерами в ст. III:4, так как оба вида мер могут быть использованы для достижения одних и тех же целей;
- **4 общих критерия** для определения '*аналогичности*' (Рабочая группа по корректировке налогов, взимаемых на границе (1970 г.)):
  - 1) Свойства, природа и качество товаров;
  - 2) Конечное использование товаров;
  - 3) Вкусы и привычки потребителей (их восприятие и поведение) по отношению к товарам; и
  - 4) Тарифная классификация товаров;
- **4 категории «характеристик» товаров:**
  - 2) Физические свойства товаров;
  - 3) Степень, в которой товары могут быть одинаково и похоже использованы;
  - 4) Степень, в которой потребители воспринимают и обращаются с товарами как с альтернативными средствами исполнению определенных функций для того, чтобы удовлетворить определенную потребность или требование;
  - 5) Международная классификация товаров для тарифных нужд;
- Данные критерии являются «просто инструментами, помогающими в выполнении задачи разбора и анализа относимых доказательств»;
- Однако эти критерии не указаны ни в международном договоре; они также не являются закрытым перечнем критериев, которые определяют правовую характеристику товаров.
- АО подтвердил, что концепция «аналогичности» основана на исследовании рынка и зависит от экономических критериев. Правда, при оценке аналогичности роль могут играть и неэкономические интересы и ценности (например, здоровье): цемент с асбестом и без него.

# Намерения регулятора?

---

- **США – Напитки из солода (1992 г.):** по своим физическим характеристикам, низко- и высокоалкогольные сорта пива похожи; однако, для того, чтобы определить, являются ли низко- и высокоалкогольные сорта пива *‘аналогичными товарами’* по смыслу ст. III:4, третейская группа сочла, что она должна изучить, имело ли проведение различий между этими сортами целью *‘защитить отечественное производство’*. Третейская группа пришла к выводу, что это не было целью регулирования и что поэтому низко- и высокоалкогольные сорта пива не являются *‘аналогичными товарами’*;
- Однако в дальнейшем третейские группы и АО отвергли этот подход;
- **США – Бензин (1996 г.),** доклад третейской группы: химически идентичные импортированный бензин и отечественный бензин были признаны «аналогичными» товарами, так как «химически идентичный импортированный и отечественный бензин по определению имеют одни и те же физические характеристики, конечное использование, тарифную классификацию и являются абсолютно взаимозаменяемыми».

# Процесс и метод производства

---

- Процесс и метод производства, которые не влияют на характеристики или свойства рассматриваемого товара: США – Тунец (Мексика) (1991 г.): “Ст. III:4 требует сравнить обращение с импортируемым тунцом как товаром с обращением с отечественным тунцом как товаром. Правила, регулирующие вылов дельфинов как побочный продукт вылова тунца, никак не могут повлиять на тунец как товар”;
- Поэтому независимо от того, выловлен ли тунец способом, безвредным для дельфинов, или нет, по мнению третейской группы, не имело никакого значения для ответа на вопрос, является ли импортируемый тунец аналогичным отечественному;
- Однако процесс и метод производства могут влиять на восприятие и поведение потребителей и, таким образом, также на природу и объем конкуренции между товарами;
- ‘Аналогичность’ товаров часто является предметом разногласий в спорах по ст. III:4; в ряде случаев третейские группы обходили этот вопрос и работали, исходя из предположения о том, что рассматриваемые ими товары являются аналогичными.

# Не менее благоприятное обращение (1)

---

- **США – Раздел 337 Tariff Act (1989 г.):** ‘не менее благоприятное обращение’ – это то, которое требует ‘эффективного равенства возможностей’;
- **Корея – Различные меры в отношении говядины (2001 г.):** спор касался системы двойного сбыта в розничной торговле (импортная говядина должна была продаваться в специализированных магазинах, продающих только импортированную говядину, или в специальных отделах супермаркетов);
- Доклад третьей группы: *“любое регулятивное различие, основанное исключительно на критерии, касающемся национальности или происхождения товаров, несовместимо со [ст. III:4 ГАТТ-1994]”*;
- Доклад АО: формальное различие в обращении между отечественными и импортируемыми товарами не является ни необходимым, ни достаточным для нарушения ст. III:4. Формально различное обращение импортируемых товаров не обязательно представляет собой менее благоприятное обращение, а отсутствие формального различия не обязательно означает, что менее благоприятного обращения не существует.

# Не менее благоприятное обращение (2)

---

- **США – Раздел 337 Tariff Act (1989 г.):** *“С одной стороны, [члены ВТО] могут применять к импортируемым товарам различные формальные правовые требования, если это предоставит импортируемым товарам более благоприятное обращение. С другой стороны, следует признать, что могут быть случаи, когда применение формально идентичных правовых положений на практике будет предоставлять менее благоприятное обращение импортируемым товарам, и [член ВТО] может, таким образом, быть обязан применять другие правовые положения к импортируемым товарам, чтобы обеспечить, что предоставляемое им обращение в действительности не было менее благоприятным”*;
- **Нынешняя практика ВТО:** мера предоставляет ‘менее благоприятное обращение’ (что нарушает ст. III:4), когда она изменяет условия конкуренции на соответствующем рынке в ущерб импортируемым товарам;
- При ответе на вопрос, имеет ли место ‘менее благоприятное обращение’, следует сравнить обращение с группой импортируемых товаров в целом и обращение с отечественными товарами в целом (**ЕС – Асбест (2001 г.)**).

# Не менее благоприятное обращение (3)

---

- США – Бензин (1996 г.): по ст. III:4, выравнивание менее благоприятного обращения с некоторыми импортируемыми товарами более благоприятным обращением с другими импортируемыми товарами не спасает меру от ее признания несоответствующей ст. III:4;
- Достаточно потенциального влияния на товар, действительного эффекта не требуется (США– FSC (ст. 21.5 – ЕС) (2002 г.), Таиланд – Сигареты (Филиппины) (2011 г.));
- Само по себе дополнительное требование к импортируемому товару не означает, что ему предоставляется менее благоприятное обращение;
- Мера, которая юридически не требует определенного обращения с импортом, тем не менее может считаться предоставляющей ‘менее благоприятное обращение’ (Корея – Различные меры в отношении говядины (2001 г.)).

# НР по ГАТС

---

- **Ст. XVII:1 ГАТС:** в секторах услуг, приведенных в Перечнях специфических обязательств членов ВТО, и в соответствии с любыми условиями и оговорками, указанными в этих Перечнях, члены ВТО предоставляют услугам и поставщикам услуг любых других членов в отношении всех мер, касающихся поставки услуг, режим не менее благоприятный чем тот, который они предоставляют аналогичным отечественным услугам и поставщикам услуг;
- В отличие от обязательства ст. III ГАТТ обязательство по предоставлению НР по ГАТС не является общим и не применяется ко всем мерам, касающимся торговли услугами;
- Условия, оговорки и ограничения (англ.: *conditions, qualifications and limitations*) – также в Перечне. Особенно это касается развивающихся стран;
- Типичные ограничения - *Typical national treatment limitations included in Services Schedules relate to:*
  - Требование к национальности или резидентству поставщика услуги;
  - Требование инвестировать определенную часть активов в местной валюте;
  - Ограничения на покупку земли иностранцами;
  - Специальные привилегии по субсидиям и налогам предоставляются только отечественным поставщикам услуг;
  - Различия в требованиях в капиталу и специальные операционные ограничения только для иностранных поставщиков услуг;
- НР предоставляется услугам и поставщикам услуг;
- Применительно ко всем мерам, затрагивающим поставку услуг;
- Обращение, не менее благоприятное, чем предоставленное отечественным услугам и их поставщикам.

# Суть НР по ГАТС

---

- Обязательство предоставить НР по **ст. XVII:1 ГАТС** касается дискриминации как де-юре, так и де-факто;
- Дискриминация де-факто: **ст. XVII:3:**

Формально идентичное или формально различное обращение должно считаться менее благоприятным, если оно изменяет условия конкуренции в пользу услуг или поставщиков услуг члена ВТО по сравнению с аналогичными услугами или поставщиками услуг любого другого члена ВТО.

# Ст. XVII:1 ГАТС: тест на соответствие НР

---

ЕС – Бананы III (1997 г.); Китай – Публикации и аудиовизуальные товары (2010 г.); Китай – Услуги по проведению электронных платежей (2012 г.):

- 1) Дал ли член ВТО обязательство предоставить НР применительно к данному сектору услуг и – если да – в каком объеме?
- 2) Является ли рассматриваемая мера мерой члена ВТО, затрагивающей торговлю услугами, т.е. мерой, к которой применяется ГАТС?
- 3) Иностранные и отечественные услуги (поставщики услуг) являются аналогичными?
- 4) Пользуются ли иностранные услуги (поставщики услуг) не менее благоприятным обращением?

# Обязательство предоставить НР

---

## Китай – Публикации и аудиовизуальные товары (2010 г.):

- Дал ли Китай обязательство по НР применительно к сбыту звукозаписей при помощи электронных средств?;
- Китай считал, что не дал: услуги под названием “Sound recording distribution services” под заголовком ‘Audiovisual Services’ (раздел 2.D) в «Перечне специфических обязательств КНР» касается только сбыта звукозаписей в физической форме (например, на компакт-дисках), но не распространяется на сбыт звукозаписей при помощи электронных средств;
- Третьейская группа не согласилась с Китаем: ‘услуги по сбыту звукозаписей’ покрывают как физический сбыт, так и электронный сбыт звукозаписей.

# Затрагивает ли мера торговлю?

---

- Меры как центрального правительства, так и регионального и даже местного уровня, а при определенных условиях даже меры неправительственных организаций;
- **Канада – Автомобили (2005 г.)**, доклад АО:
  - 1) Имеется ли торговля услугами в смысле **ст. I:2 ГАТС**? –
    - Широкая сфера концепции ‘торговля услугами’, включая все услуги, кроме услуг, поставляемых во исполнение государственной власти;
    - Торговля услугами включает в себя услуги, поставляемые любыми из 4 способов поставки услуг (трансграничная поставка, потребление за рубежом, коммерческое присутствие, присутствие физических лиц);
  - 2) Затрагивает ли эта мера торговлю услугами в смысле **ст. I:2 ГАТС**?
    - Для того, чтобы мера ‘затрагивала’ торговлю услугами, эта мера не обязательно должна регулировать или управлять торговлей услугами;
    - Мера затрагивает торговлю услугами, если влияет ‘на условия конкуренции в сфере поставок услуги’.

# Аналогичные услуги и поставщики

---

- ГАТС не определяет термин *‘аналогичные услуги’* и *‘аналогичные поставщики услуг’*;
- **Китай – Публикации и аудиовизуальные товары (2010 г.)**, доклад третьей группы: если происхождение – единственный фактор, на котором мера основывает различие в обращении между отечественными и иностранными поставщиками услуг, то требование *‘аналогичных поставщиков услуг’* выполнено при условии, что имеются или могут иметься отечественные и иностранные поставщики, которые ничем не отличаются друг от друга, с точки зрения этой меры, кроме происхождения;
- **Китай – Услуги по электронным платежам (2012 г.)**: для того, чтобы услуги считались аналогичными, они не обязательно должны быть в точности одинаковыми; услуги могут быть аналогичными, если они в основном или в общем такие же;
- *Аналогичные услуги* – это те, которые конкурируют друг с другом (или конкурировали бы, если бы были допущены на данный рынок);
- **ЕС – Бананы III (1997 г.)**: в той мере, в какой поставщики услуг предоставляют *«аналогичные услуги»*, они являются *«аналогичными поставщиками услуг»*.

# Не менее благоприятное обращение

---

- **Ч. 2 и 3 ст. XVII** объясняют требование ‘не менее благоприятного обращения’;
- Член ВТО, который предоставляет формально идентичное обращение иностранным и отечественным услугам или поставщикам услуг, может тем не менее нарушать свое обязательство по предоставлению НР;
- Член ВТО, который предоставляет формально различное обращение иностранным и отечественным услугам или поставщикам услуг, не обязательно нарушает свое обязательство по предоставлению НР;
- **Китай – Услуги по электронным платежам (2012 г.)**: *“если выполнены все остальные условия ст. XVII, формально идентичное или различное обращение с поставщиками услуг другого члена ВТО представляет собой нарушение ст. XVII:1, только если такое обращение изменяет условия конкуренции в ущерб этим поставщикам”*;
- **ЕС – Бананы III (ст. 21.6 – Эквадор) (1999 г.)**; **ЕС – Бананы III (ст. 22.6 – США) (1999 г.)**: некоторые меры по пересмотренному режиму импорта бананов в ЕС предоставили иностранным поставщикам услуг (в частности, из Эквадора и США) де факто менее благоприятные условия конкуренции, чем ‘аналогичным’ поставщикам услуг из ЕС.

# Спасибо за Ваше внимание!

---



**Илья Витальевич Рачков,  
кандидат юридических наук,  
магистр права (LL.M.), адвокат,  
доцент кафедры международного права  
международно-правового факультета  
МГИМО(У) МИД России  
[irachkov@kslaw.com](mailto:irachkov@kslaw.com)  
+7 909 992 76 25 (моб.)**