Шепенко Михаил Романович. Правовое регулирование установления компенсационных пошлин в США: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.04 / Шепенко Михаил Романович;[Место защиты: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования "Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации"].- Москва, 2015.- 203 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Источники правового регулирования и участники правоотношений, возникающих при установлении компенсационных пошлин 19**

1. Источники правового регулирования 19

2. Участники правоотношений, возникающих при установлении компенсационных пошлин 43

**Глава 2. Основания установления и юридическая природа компенсационной пошлины 72**

1. Основания установления компенсационных пошлин 72

2. Юридическая природа компенсационной пошлины 98

**Глава 3. Порядок проведения расследования и пересмотров определений в отношении компенсационных пошлин 126**

1. Порядок проведения расследования, предшествующего установлению компенсационных пошлин 126

2. Виды и порядок проведения пересмотров определений, вынесенных в отношении компенсационных пошлин 152

Заключение 182

Перечень сокращений 187

Список использованных источников

## Источники правового регулирования

Регулирование общественных отношений, возникающих в процессе установления компенсационных пошлин, осуществляется объединенными по целевому признаку источниками, имеющими международно-правовую и национально-правовую природу. Источники, имеющие международно-правовую природу, состоят из двух групп: многосторонние и двусторонние международные договоры. Многосторонние международные договоры, в свою очередь, могут быть подразделены на международные договоры с ограниченным кругом участников и универсальные международные договоры. Национальный уровень правового регулирования образован нормативными правовыми актами, доктриной и судебным прецедентом.

Двусторонние международные договоры. К этой группе можно отнести соглашения о свободной торговле, заключенные между США и другими государствами. Их насчитывается более 10.

Все они содержат типовые положения, поэтому, как пример, можно привести одно из них — Соглашение США с Австралией о свободной торговле (Вашингтон, 18 мая 2004 г.)25. Положения, посвященные экспортным субсидиям, как одному из оснований установления компенсационных мер, содержатся в ст. 3.3 Соглашения. Для их определения предусмотрена отсылка к ст. 1 Приложения 1А к Соглашению ВТО о сельском хозяйстве (Марракеш, 15 апреля 1994 г.)»26. В том случае, если переговоры государств о прекращении субсидирования не привели к прекращению использования субсидий, применяются меры, в частности, компенсационные.

К этой группе источников также можно отнести Соглашение между ЕЭС и правительством США касательно применения положений Соглашения ГАТТ о торговле гражданской авиатехникой и тяжелыми гражданскими самолетами (Вашингтон, Брюссель, 17 июля 1992 г.)27, согласно которому накладываются определенные ограничения по субсидированию данной отрасли промышленности.

Международные договоры с ограниченным кругом участников. Эта группа источников состоит из НАФТА28 и ряда других соглашений, заключенных одновременно с несколькими государствами, например, соглашение США с Правительствами Коста-Рики, Доминиканской республики,

Сальвадора, Гватемалы, Гондураса и Никарагуа (Вашингтон, 5 августа 2004 г.)29. Положения НАФТА, в частности, подтверждают право установления сторонами соглашения компенсационных пошлин и возможность внесения изменений в национальное компенсационное законодательство (ст. 1902) и регламентируют процедуры проведения пересмотра окончательного определения об установлении компенсационной пошлины (ст. 1904).

Тремя основными особенностями НАФТА в отношении регламентации порядка установления компенсационных пошлин выступает следующее: - сама процедура проведения компенсационного расследования в данном соглашении не прописана, но согласно ст. 103 НАФТА стороны данного соглашения подтверждают свои права и обязанности в соответствии с ГАТТ, но в случае их коллизии положения НАФТА имеют приоритет, за исключением прямо указанных в НАФТА случаев; - данное соглашение «вторгалось» в законодательство стран-участников и требовало дополнения национального законодательства. Перечни необходимых изменений содержались в ст. 1904.15(d) НАФТА по отдельности для каждой из трех стран. Так, согласно ст. 1904.15(d) от Мексики требовалось отменить быстрое введение пошлин и предоставить американским экспортерам эффективный судебный пересмотр30. До момента заключения НАФТА была возможность вводить пошлины в течение первых 5 дней с даты начала расследования, причем до вынесения предварительного определения31. Тем не менее, существенные изменения в национальное компенсационное законодательство США в соответствии с положениями НАФТА не предусмотрены; - положения п. 1 ст. 1904 НАФТА предоставили сторонам возможность в определенных случаях заменить национальный судебный пересмотр окончательных компенсационных определений пересмотром в двунациональных третейских группах. При данном пересмотре должен применяться стандарт пересмотра, описанный в приложении ст. 1909 НАФТА, и юридические принципы, которые суд в импортировавшей стороне применил бы при пересмотре определения властей расследования32.

В силу положений п. 1 ст. 1902 НАФТА за государствами-членами закрепляется право применения как положений НАФТА, представляющих собой положения международного характера, так и своего национального компенсационного законодательства. В рамках ТС ЕврАзЭС / ЕАЭС действует схожая система правового регулирования, при которой предусмотрено применение норм и регионального характера, и национального, что регламентировано п. 2 ст. 70 Таможенного кодекса Таможенного союза33.

Порядок установления компенсационной пошлины в рамках ТС ЕврАзЭС регламентируется международными договорами-государств членов, а именно Соглашением о применении компенсационных мер34, а также национальным законодательством государств-членов35, в частности, в Российской Федерации Федеральным законом от 8 декабря 2003 года № 165-ФЗ «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров»36. Однако в п. 576 Доклада Рабочей группы по присоединению Российской Федерации к ВТО37 представитель РФ отметил, что правовое регулирование порядка установления компенсационных пошлин будет регулироваться исключительно Соглашением о применении компенсационных мер и национальное законодательство будет отменено.

29 мая 2014 года в Астане по итогам заседания Высшего Евразийского экономического совета президенты Беларуси, Казахстана и России подписали Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29 мая 2014)38. Согласно ст. 113 данного Договора он вступит в силу с даты получения депозитарием последнего уведомления о выполнении государствами-членами внутригосударственных процедур, необходимых для его вступления в силу. Как заявил президент Казахстана Н. Назарбаев, по итогам заседания Высшего Евразийского экономического совета, государствам предстоит ратификация нового документа, чтобы союз с 1 января 2015 года вступил в силу

## Участники правоотношений, возникающих при установлении компенсационных пошлин

Субъектом (участником) правоотношения называется участвующий в этом правоотношении в качестве обязанного или управомоченного156.

Анализ источников правового регулирования порядка установления компенсационных пошлин показал, что участниками правоотношений, возникающих в процессе установления компенсационных пошлин, выступают власти и заинтересованные стороны.

Власти. Категория «власти» подразделяется на национальные и наднациональные органы.

Национальные органы. Институциональный механизм применения компенсационных пошлин образован, как правило, органами исполнительной власти.

Применяемая в США система распределения полномочий используется и в Канаде, и именуется разветвленной системой (англ. — bifurcated system), т.е. определение факта использования субсидий и факт наличия и размера ущерба проводят разные органы. В США ущерб национальной промышленности определяет Комиссия по международной торговле, а факт использования субсидирования и его размер — Подразделение антидемпинговых и компенсационных пошлин Департамента торговли. Власти субъектов федераций и местные органы власти не участвуют в процессе защиты национальных производителей и не наделены какими-либо полномочиями. В Канаде данные органы представлены Агентством пограничной службы и Трибуналом международной торговли. пересмотра или отмены, вправе выносить Комиссия таможенного союза157. В силу положений ст. 39 Договора о Евразийской экономической комиссии (Москва, 18 декабря 2011г.)158 Комиссия таможенного союза была упразднена, а ее полномочия были переданы Евразийской экономической комиссии, которая в соответствии с п. 4 ст. 3 Соглашения о применении компенсационных мер определяет орган, ответственный за проведение компенсационного расследования159. Решения Евразийской экономической комиссии обязательны для государств-членов и подлежат непосредственному применению на их территории, т.е. выступают актами прямого действия160. Евразийская экономическая комиссия состоит из Совета комиссии и Коллегии комиссии161.

В настоящее время в соответствии с Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 7 марта 2012 года № 1 «О некоторых вопросах применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер на единой таможенной территории Таможенного союза»162 и Решением Евразийской экономической комиссии от 16 мая 2012 года № 44 «О некоторых вопросах защиты внутреннего рынка»163 органом, ответственным за проведение компенсационного расследования, является Департамент защиты внутреннего рынка Евразийской экономической комиссии.

В ЕС и Мексике используется также единая система, т.е. установление ущерба, определение факта использования субсидирования и его размера, равно как и проведение компенсационного расследования в целом возложено

Таким органом выступает Секретариат экономики, а проведением компенсационного расследования занимается входящее в его структуру Подразделение международной торговой практики (англ. — The International Trade Practices Unit)165. В ЕС такой структурой является Генеральный директорат Комиссии по торговле166, хотя в литературе часто можно встретить другое название органа — Торговый директорат Европейской Комиссии.

Органы законодательной власти. Конституция США от 17 сентября 1787 года167 как основной закон государства168 на первый взгляд не содержит правовых норм, относящихся к порядку установления компенсационных пошлин. Г.П. Толстопятенко пишет, что «в отличие от конституций государств, где прямо указывается на то, что налоги устанавливаются законом… Конституция США закрепляет этот принцип, определяя права высшего законодательного государства… Поскольку решение Конгресса принимаются в форме закона, из этого следует, что налоги устанавливаются лишь на основе закона»169. Так, в разд. 8 ст. 1 указывается, что за Конгрессом должны быть закреплены полномочия по установлению и сбору налогов, пошлин, податей и акцизов.

Компенсационные пошлины представляют собой особый вид пошлин, и получается, что должны быть включены в термин «пошлины», но, согласно положениям компенсационного законодательства США устанавливает их Департамент торговли, а не Конгресс. Наблюдается явное противоречие, что обязывает нас обратить внимание на толкование положений Конституции.

Существуют два известных комментария к Конституции США – Дж. Стори170 и Дж. Такера171. Дж. Стори в 949 комментария указывает на то, что следует отталкиваться от того, что содержащееся в ч. 8 ст. 1 указание на пошлины и подати было использовано для более наглядного выявления различий налогов и акцизов, что поддерживает и Дж. Такер, указывая на то, что здесь данные термины имеют несколько другое значение172. Безусловно, положение ч. 8 ст. 1 Конституции уполномочивает Конгресс устанавливать и собирать подати и сборы, но главное, что это право предоставляется ему с единственной целью – получение дохода. Данное полномочие сильно отличается от полномочия по установлению защитных или запрещающих пошлин, на чем Дж. Стори акцентирует внимание в 958.

Если взглянуть на это толкование шире, то можно заметить, что такая двойственность формулировки преследовала конкретную цель. Если бы не было указания на то, что Конгресс обладает полномочиями по независимому получению собственных доходов, это сделало бы его уязвимым перед отдельными штатами, поскольку тогда каждый штат обладал бы правом выбирать, платить ли установленные Конгрессом суммы или нет. Были случаи, когда штаты уплачивали лишь часть затребованной суммы или вовсе игнорировали данное требование173.

## Юридическая природа компенсационной пошлины

В экономическом словаре Д. Рутерфорда субсидия описывается как платеж государства определенной фирме. Обычно это направлено на снижение расходов предприятия на осуществление своей основной деятельности, иногда – на снижение расходов на приобретаемые предприятием товары и услуги231.

В отечественном финансовом праве определение субсидий схоже. Так, под субсидией следует понимать бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации, физическому или юридическому лицу на условиях долевого финансирования целевых расходов232, возникающих при выполнении полномочий органов государственной власти, органов местного самоуправления233. Субсидия как межбюджетный трансферт предоставляется федеральному бюджету, бюджетам субъектов, местным бюджетам и бюджетам муниципальных районов234 на финансирование целевых расходов235, в частности на возмещение нормативных затрат по оказанию государственных услуг236.

В словаре Е.Г. Хинкельмана присутствует термин «экспортные субсидии», под которыми необходимо понимать платежи правительства, экономические послабления или другие преимущества финансового характера, предоставляемые отечественному производителю или экспортеру при экспорте его товаров и услуг237. Данное определение уже более похоже на определение субсидии, используемое в рамках компенсационного законодательства.

В отечественной юридической науке начала XX века термины «субсидия» и «субсидирование» не использовались, они носили название

«вывозные премии»238. Прямые экспортные премии представляли собой выплачиваемые экспортерам денежные суммы за вывоз определенных товаров. Это и есть ни что иное как субсидии239. Еще в работе А. Смита «Богатство народов» имеется упоминание вывозных премий: «…Я знаю различных предпринимателей из некоторых секторов промышленности, которые договорились в частном характере предоставлять вывозные премии из своих средств (карманов) на экспорт определенного количества некоторых товаров, о которых они договорились…»240.

Первые упоминания о субсидиях датируются VIII – IX веками. Например, когда скандинавские викинги начали разорять близлежащие территории, саксонским королем Этельредом было принято решение о выплате им крупных сумм денег несколько раз в год за поддержание мира. Эти суммы получили название «Датские деньги» и рассчитывались исходя из расчета 12 пенсов с хайда земли. Норманны именовали данные платежи пошлинами или субсидиями241.

С XVII века субсидии в качестве государственного стимулирования экспорта начали все чаще использоваться в торговле между государствами и доставлять неудобство национальной промышленности государств242. Одним из первых примеров применения компенсационных пошлин в США выступают действия властей США в отношении иностранных субсидий конца XIX века, когда компенсационные пошлины были установлены в отношении импорта сахара из Российской Империи. Российская Империя субсидировала импорт сахара, чтобы возместить негативные последствия американских тарифов на сахарный импорт. Остается достаточно неясным, чьим экономическим интересам был нанесен вред, каким образом, и каковы были негативные последствия субсидий в данном конкретном случае. Также и в современных экономических и торговых отношениях бывает достаточно трудно определить природу субсидий и их последствия243.

История использования субсидий в самих США уходит своими корнями в 30-е годы XIX века, когда в условиях Великой Депрессии было принято решение поддерживать фермерский класс, которому грозило разорение, а оно на то время являлось хребтом всей экономики государства. Его разорение могло привести к непоправимым последствиям. Но это привело к весьма неожиданным результатам — фермерство получило такой стимул к развитию и начало так прогрессивно развиваться, что государству пришлось стимулировать субсидиями сокращение производства с тем, чтобы излишки зерна, молока и мяса не привели к абсурдному падению цен на сельхозпродукцию. В результате этого до сих пор расходуются большие средства на поддержку фермерства244.

Многие известные политики и политические лидеры пытались предложить лучшие варианты борьбы против субсидий — особенно в сфере сельского хозяйства245. Регулирование субсидий и компенсационных мер привлекло внимание юристов, также как и экономистов и политиков. Так, в 1977 году американский ученый Дж.Дж. Барсело (J.J. Barcelo) указывал на то, что использование субсидий, в особенности экспортных субсидий, негативно влияет на общее мировое благосостояние, поскольку они провоцируют появление разницы в цене товара — разницы между мировой ценой и национальной ценой в государстве, применяющем субсидии246. Использование компенсационных мер, как средства противодействия субсидированию, признавалось неэффективным, поскольку компенсационные пошлины уменьшают благосостояние импортирующего государства путем поднятия цен для их потребителей без необходимого предотвращения субсидирования со стороны экспортирующего государств.

Субсидии могут использоваться для улучшения конкурентоспособности национальных предприятий, для расширения промышленного роста и для способствования регионального развития, но в то же время, в рамках США субсидии могут изменять направления международной торговли в пользу штатов, применяющих субсидирование. Аналогично, меры, направленные на устранение последствий применения субсидий, такие как компенсационные пошлины, могут широко изменять уровень защиты национальных производителей. Таким образом, правила, регулирующие использование субсидий и компенсационных мер, вторгаются в независимость штата путем снижения тарифов или устранения квот

## Виды и порядок проведения пересмотров определений, вынесенных в отношении компенсационных пошлин

Соглашение о приостановке применяется к импорту товара у источника путем принятия обязательства правительства или экспортера в отношении цены товара, что отличает его от пошлины, которая применяется к импорту на границе путем сбора дополнительного денежного обременения354.

Департамент торговли крайне редко прибегает к использованию этой компенсационной меры, она имеет исключительный характер355. Исходя из положений ст. 351.208 тит. 19 СФП можно судить о том, что соглашение о приостановке заключается, если Департамент торговли полностью уверен в обстоятельствах дела и что применение такой меры является необходимым и обоснованным.

Компенсационное законодательство США, равно как и Кодекс по субсидиям, различает процедуру завершения расследования и процедуру приостановления расследования. Обязательство может выступать как средством приостановления, так и средством завершения расследования. Главным отличием процедуры завершения расследования от процедуры приостановления расследования выступает то, что по завершению компенсационного расследования как само расследование, так и производство по нему не могут быть продолжены.

В силу положений п. 1 ст. 18 Кодекса по субсидиям обязательство, предоставленное правительством экспортирующего государства или экспортером, выступает средством завершения и приостановления компенсационного расследования. В США эти процедуры несколько различны. В рамках процедуры завершения расследования используется термин «соглашение о количественных ограничениях», который согласно ст. 1671с(a) тит. 19 Свода законов США подразумевает под собой соглашение или договоренность Департамента торговли с правительством экспортирующего государства в отношении ограничения объемов импортируемого на территорию США субсидированного товара. Принятие такого соглашения должно отражать общественный интерес, который определяется на основании положений ст. 1671с(a)(2)(B) тит. 19 Свода законов США. Возможность заключения такого соглашения с экспортером компенсационным законодательством США не предусмотрена. В рамках процедуры приостановления компенсационного расследования принимается соглашение о приостановке. В соответствии со ст. 1671с(b) тит. 19 Свода законов США компенсационное расследование может быть приостановлено в случае, когда принимается соглашение о приостановке между США и правительством экспортирующего государства или экспортером. Продолжение проведения расследования может быть необходимо в случае, если соглашение будет нарушено или экспортирующая сторона откажется от данного соглашения.

Таким образом, в силу положений Кодекса по субсидиям обязательство представляет собой средство завершения или приостановления расследования, которое сводится к согласию экспортирующего государства или экспортера пересмотреть проводимую им политику. В США соглашение о приостановке выступает средством приостановления, а не завершения расследования. Если такое соглашение отсутствует, то применяются предварительные меры или устанавливается пошлина356.

Полномочия в отношении принятия соглашения о приостановке в США закрепляются за Департаментом торговли, что регламентировано ст. 1671с(b) тит. 19 Свода законов США и ст. 351.208(а) тит. 19 СФП. Если Департамент торговли принимает это соглашение, то тем самым он приостанавливает расследование и будет контролировать соблюдение данного соглашения. В том случае, когда правительство экспортирующего государства или экспортер добровольно обязуются устранить использование субсидии и ее последствия

Система органов, обладающих полномочиями по принятию обязательств в рамках компенсационного расследования, в США несколько отличается от принятой, например, в Канаде и ТС ЕврАзЭС / ЕАЭС. Так, в Канаде вопросами принятия обязательств занимается президент Агентства пограничных служб Канады (англ. — President of Canada Border Services Agency). Его полномочия в области принятия обязательств в рамках компенсационного расследования закреплены в ст. 48 Акта Канады 1997 года «О таможенном тарифе»358. Хотя в работах некоторых зарубежных ученых можно встретить и указание на то, что обязательства в Канаде принимаются заместителем министра359. Полномочия Управления таможни и защиты границ США в рамках компенсационного расследования сводятся исключительно к сбору обеспечения или суммы компенсационной пошлины.

В рамках ТС ЕврАзЭС согласно п. 1 ст. 25 Соглашения о применении компенсационных мер (п. 154 ст. 5 разд. V Приложения № 8 к Договору о Евразийском экономическом союзе) полномочиями в области принятия обязательств наделена Евразийская экономическая комиссия.

Кодекс по субсидиям, а именно п. 2 ст. 18, закрепляет важное требование в отношении принятия обязательств — оно может быть принято только после принятия органом расследования предварительного определения. В США в силу положений ст. 351.208(g) тит. 19 СФП соглашение о приостановке заключается после того, как Комиссия по международной торговле и Департамент торговли вынесут предварительные определения. Аналогичное положение предусмотрено в п. (2)(b) ст. 49 Акта Канады «О таможенном тарифе»