

Urząd Regulacji Energetyki

<https://www.ure.gov.pl/pl/urząd/informacje-ogolne/edukacja-i-komunikacja/publikacje/seria-wydawnicza-bibli/handel-energia-zasady/1340,IV-GLOWNE-ZASADY-WTO-STOSOWANE-DO-HANDLU-ENERGIA-ZGODNIE-Z-TKE.html>
23.04.2024, 13:59

IV. GŁÓWNE ZASADY WTO STOSOWANE DO HANDLU ENERGIĄ ZGODNIE Z TKE

A. UWAGI WSTĘPNE

44. Należy mieć na uwadze trzy główne problemy.
45. Po pierwsze, reguły WTO w zakresie włączonym do TKE stosowane są wyłącznie do handlu pomiędzy Układającymi się Stronami TKE, z których przynajmniej jedna nie jest członkiem WTO. W kontekście TKE, nie stosują się one do handlu pomiędzy członkami WTO. Innymi słowy, zasady WTO w zakresie włączonym do TKE stosowane są pomiędzy Federacją Rosyjską i krajami UE oraz pomiędzy Federacją Rosyjską i Kazachstanem. Nie są one jednak stosowane pomiędzy Węgrami i krajami EU.
46. Po drugie, w ramach WTO wciąż toczy się jeszcze dyskusja, czy handel wszystkimi produktami energetycznymi, szczególnie handel energią elektryczną, jest objęty regułami WTO w sprawie handlu towarami. Innymi słowy, ciągle dyskutowane jest w niektórych krajach, czy energia elektryczna jest faktycznie towarem (a nie usługą), do którego stosują się uzgodnienia WTO odnośnie handlu towarami. ¹¹⁾ Ponieważ uzgodnienia te nie określają jednoznacznie produktów, do których znajdują zastosowanie, pozostaje tu pole do dyskusji w ramach WTO. W TKE kwestia ta pozostaje stale otwarta. TKE jednoznacznie definiuje „Materiały i Produkty Energetyczne”, do których się odnosi, w tym energię elektryczną. W rezultacie, handel energią elektryczną jest uregulowany przez TKE oraz te zasady WTO, które są stosowane w kontekście TKE. ¹²⁾
47. Po trzecie, „Materiały i Produkty Energetyczne” będące przedmiotem regulacji WTO stosowanych w TKE, są szeroko ujęte w poniższej klasyfikacji:
- energia jądrowa,
 - węgiel,
 - gaz ziemny,
 - nafta i produkty naftowe,
 - energia elektryczna,
 - inna energia (m.in. biomasa i węgiel drzewny).
48. Stosownie do Aneksu G do TKE, handel energią jądrową wyłączony jest spod regulacji WTO włączonych do TKE i podporządkowany odrębnym uzgodnieniom, przywołanym w *Deklaracji Dokumentu Końcowego Konferencji Europejskiej Karty*

Energetycznej z 1994 r. (Declaration in the Final Act of the European Energy Charter Conference of 1994). To wyjątkowe traktowanie potwierdzone zostało w Aneksie W do Poprawki Handlowej z 1998 r. (Annex W of the Trade Amendment of 1998). ¹³⁾ Dlatego też niniejszy materiał nie będzie odnosił się do specyfiki handlu energią jądrową, z wyjątkiem sytuacji, w których same zasady WTO przewidują specjalne regulacje w tym zakresie.

49. Co więcej, z wcześniej wspomnianych powodów ¹⁴⁾, handel energią elektryczną i gazem ziemnym wydaje się wymagać dalszych wyjaśnień. Dlatego dokument ten skupi się właśnie na problemach handlu tymi dwoma typami energii. Tylko w tym stopniu, w którym handel jakkolwiek z pozostałych kategorii – węglem, naftą i produktami naftowymi lub biomasą i węglem drzewnym – wymaga specjalnych rozważań w świetle zasad WTO, o ile zasady te będą miały zastosowanie w wyżej wymienionych obszarach handlu.

B. UKŁAD OGÓLNY W SPRAWIE TARYF CELNYCH I HANDLU 1994

1. GATT 1947 versus GATT 1994

50. Porozumienia GATT 1994 nie należy mylić z porozumieniem GATT 1947. GATT 1947 jest oryginalnym porozumieniem GATT, z uwzględnieniem dokonanych w ciągu kolejnych lat poprawek (w sumie 28 artykułów). Natomiast GATT 1994 składa się z postanowień GATT 1947 (z wyjątkiem the Protocol of Provisional Application (*Protokołu Tymczasowego Stosowania*) oraz innych dokumentów pochodzących sprzed 1995 roku, np.: (1) narzędzia, w których ustalone są krajowe specyficzne koncesje taryfowe, (2) protokoły przystąpienia do GATT 1947, (3) decyzje zawieszające przyznane zgodnie z GATT 1947, (4) inne decyzje (tak jak „Enabling Clause” („*Klauzula Zezwalająca*”) na rzecz krajów rozwijających się) i, w końcu, (5) wiele Porozumień specyficznych dla pewnych artykułów GATT, które były przedmiotem negocjacji w czasie Rundy Urugwajskiej.
51. Dalsze odniesienia do „GATT” są odniesieniami do postanowień „GATT 1947”, takich jakimi włączone zostały one do „GATT 1994”.

2. Klauzula Najwyższego Uprzywilejowania (KNU) (Artykuł I GATT)

(a) Zasada

52. W każdym przypadku, kiedy tylko Układające się Strony TKE ustanawiają środki graniczne (cła, inne opłaty lub inne importowe lub eksportowe formalności lub reguły) lub środki wewnętrzne (podatki krajowe lub inne regulacje ingerujące w sferę produktów), którymi nadają jakiegokolwiek korzyści lub przywileje produktom energetycznym z jakiegokolwiek kraju, korzyści owe lub przywileje muszą być

także nadane – niezwłocznie i bezwarunkowo – podobnym produktom z każdego innego państwa-strony TKE.

- Oznacza to, że w przedmiocie jakiegokolwiek polityki wpływającej na handel nie może być dyskryminacji pomiędzy produktami importowanymi – ze względu na kraj ich pochodzenia, ani pomiędzy produktami eksportowanymi – ze względu na ich kraj przeznaczenia.
- Z tego względu wszystkie „podobne” produkty (zobacz: ramka 1 poniżej) – niezależnie od kraju pochodzenia ani od kraju przeznaczenia – muszą być traktowane równoważnie.
- To równe traktowanie musi być przyznane „niezwłocznie i bezwarunkowo”.
- Tylko dla produktów Układających się Stron TKE domagać się można traktowania zgodnie z zasadą KNU (inne kraje, nie będące państwem-stroną TKE mogą podlegać dyskryminacji ¹⁵⁾). Jednakże korzyści przyznane także innym krajom muszą zostać nadane wszystkim Układającym się Stronom TKE.
- Fakt, że TKE przewiduje obecnie tylko formułę „najlepszych starań” zamrożenia wzrostu taryf (w połączeniu z obowiązkiem ogłaszania i konsultowania w przypadku podwyżek taryf) nie wpływa na stosowanie KNU. W istocie nie nałożono na Układające się Strony TKE ścisłego obowiązku utrzymania taryf na aktualnym poziomie. Ale niezależnie od tego, jaki poziom taryf zostanie przyjęty, muszą one być stosowane do wszystkich produktów importowanych niezależnie od kraju ich pochodzenia. Stanowi to prawny obowiązek, nie zaś klauzulę „najlepszych starań”.

Ramka 1. Czy „podobne” produkty energetyczne winny być traktowane jednakowo?

Klasyczne postanowienie GATT dotyczące czynników oceny, czy dwa produkty są „podobne” – i wobec tego powinny być równoważnie traktowane – zawarte zostało w raporcie grupy roboczej GATT z 1970 r. Raport ten w odniesieniu do „produktów podobnych i zbliżonych” stwierdza:

„interpretacja terminu powinna być przeprowadzana przypadek po przypadku. Powinno to w każdym przypadku pozwolić na uczciwą ocenę różnych elementów, które decydują o podobieństwie produktów. Niektóre kryteria zostały zasugerowane dla określenia, przypadek po przypadku, czy produkt jest podobny: końcowi użytkownicy produktu na danym rynku; gusty i przyzwyczajenia konsumenckie, które są różne w różnych krajach; właściwości, natura i jakość produktu” (Working Party Report on Border Tax Adjustments (Raport Grupy Roboczej na temat Dostosowania Podatków Granicznych), przyjęty 2 grudnia 1970 r., BISD 18S/97, paragraf 18, podkreślenie dodano).

Należy także zauważyć, że chociaż termin „podobne produkty” znajduje się w licznych przepisach WTO, może jednak mieć różne znaczenia w każdym z nich. Jak zauważył Organ Apelacyjny: „Koncepcja ‘tożsamości’ ma charakter względny i przypomina obraz akordeonu. Akordeon ‘tożsamości’ rozciąga się i kurczy w różnych miejscach, tak jak stosowane są różne przewidywania Porozumienia WTO” (Japan – Alcoholic Beverages, WT/DS8/AB/R, przyjęty 1 listopada 1996 r., paragraf 114; zobacz także akapit 66). Temat tożsamości w świetle Artykułu III (traktowanie narodowe) omówiony jest później (akapit 66).

Najczęściej omawiana kwestia w ramach GATT, która nawiązywała do „tożsamości” produktów zgodnie z zasadą KNU, dotyczyła kawy (Panel Report on Spain – Tariff Treatment of Unroasted Coffee (Raport Panelu w sprawie: Hiszpania – Stosowanie Taryf do Niepalonej (Zielonej) Kawy, przyjęty 11 czerwca 1981 r., BISD 28S/102). W tym wypadku, Hiszpania podzieliła jednorodną taryfę dla kawy na pięć linii taryfowych dla różnych typów kawy, clonej według dwóch stawek. Efektem zmiany stało się wprowadzenie stosunkowo wyższej stawki celnej dla mocniejszych ziaren kawowych. Brazylia, która poczuła się niekorzystnie dotknięta wprowadzeniem tej nowej klasyfikacji, wniosła sprawę przeciwko Hiszpanii. Panel orzekł, że niepalona kawa jest niepaloną kawą, tj., że nie ma możliwości rozdzielenia typów niepalonej kawy dla celów taryfowych. Czynniki takie jak różnice w smaku i aromacie, będące skutkiem geograficznego położenia miejsca pochodzenia kawy, metody uprawy i przetwarzania ziaren, jak również czynniki genetyczne, nie zostały uznane za wystarczające dla stwierdzenia, że produkt nie jest „podobny”. Hiszpania została tym samym zobowiązana do nałożenia tych samych stawek celnych na (mocniejszą) kawę brazylijską i (słabszą) kawę z innych krajów. Generalnie przyjęte jest jednak, że metoda klasyfikacji taryf może być wykorzystywana jako jeden z elementów służących określeniu, czy produkty są „podobne”. Mogłoby zatem wydać się słuszne stwierdzenie, że wzięwszy pod uwagę ich różne klasyfikacje taryfowe, jak również różne „właściwości, naturę i jakość”, energia elektryczna nie jest „podobna” do gazu ziemnego, ani energia nuklearna nie jest „podobna” do węgla (pomimo zbliżonych efektu końcowego). Z tego punktu widzenia wydaje się możliwe dla Układających się Stron TKE różne traktowanie np. energii elektrycznej z krajów UE i gazu ziemnego z Kazachstanu.

Jednakże problem może się pojawić w przypadku, gdy państwa-strony TKE nałożą różne stawki celne na różne rodzaje energii elektrycznej w zależności od tego, w jakim procesie wytworzona jest ta energia (np. w elektrowniach atomowych czy w źródłach odnawialnych). W tym przypadku nie tylko końcowe (i najprawdopodobniej klasyfikacja taryfowa), ale także charakterystyka właściwości fizycznych tych dwóch produktów będzie zapewne identyczna. Stąd miałyby one dużą szansę być uznanymi za „podobne”. Jeśli tak, jakiegokolwiek różnice w traktowaniu mogłyby złamać zasadę KNU. Poniżej wytłumaczymy, że takie naruszenie może być uzasadnione w świetle Artykułu XX GATT ze względu na ochronę zdrowia lub ochronę środowiska.

(b) Klauzula w odniesieniu do handlu energią

53. Klauzula KNU w handlu energią oznacza, że wszystkie Układające się Strony TKE we wszystkich obszarach swojej polityki energetycznej nie mogą dyskryminować produktów energetycznych ze względu na kraj ich pochodzenia. Podobnie, w stosunku do ceł lub podatków eksportowych nie mogą być one zróżnicowane w zależności od kraju przeznaczenia produktów eksportowych.
54. Jak zobaczymy poniżej, są wyjątki od tej zasady, szczególnie zaś wart odnotowania jest wyjątek działający na mocy Artykułu XXIV GATT, który pozwala partnerom umów o wolnym handlu lub unii celnych na wzajemne uprzywilejowanie wspólnego handlu w stosunku do innych partnerów.
55. Równe traktowanie na mocy klauzuli KNU przyznane być musi „bezwarunkowo”. Toteż warunkowanie niższych taryf lub innych reguł dostępu do rynku „wzajemnością” powinno uwzględniać Artykuł I GATT i inne mające zastosowanie postanowienia WTO. Z tego powodu niemożliwe jest więc dla kraju A otwarcie swojego rynku energii tylko dla kraju B, którego rynek charakteryzuje taki sam stopień liberalizacji jak kraju A; lecz nie dla kraju C, którego rynek wciąż jeszcze jest bardziej chroniony niż w kraju A.
56. Jest to pełna idea niedyskryminacji. Zakłada ona, że otwarcie rynku, choćby jednostronne – poprzez wzrost efektywności i niższe ceny finalne – w przyszłości zwiększy korzyści także dla kraju dokonującego otwarcia. Wzajemne otwarcie mogłoby w przyszłości powiększyć wspólne korzyści, ale nie jest ono niezbędnym warunkiem. By uniknąć sytuacji, w której tylko silni partnerzy handlowi negocjują dwustronne przywileje pomiędzy sobą nawzajem, wszystkie Układające się Strony TKE korzystają z wszystkich rynkowych udogodnień oferowanych przez każdą z Układających się Stron TKE jakimkolwiek innemu krajowi. Istnieje przekonanie, że handel prowadzony na równych dla wszystkich zasadach – nie zaś na bazie wielu dwustronnych porozumień, wprowadzanych jako efekt walki sił ekonomicznych – wzmocni przejrzystość, pomoże uniknąć niedoborów i będzie stymulował handel tak, by osiągnąć ogólnie wyższy standard życia.

Ramka 2. „Bezwarunkowa” klauzula KNU

Artykuł I GATT ustanawia bezwarunkowy obowiązek stosowania klauzuli KNU. Korzyść przyznana krajowi A musi zostać przyznana także wszystkim Układającym się Stronom TKE niezależnie od tego, czy spełniają one jakiegokolwiek wymagania spełnione przez kraj A. Zatem, jakiegokolwiek warunkowania korzyści na zasadach wzajemności byłyby sprzeczne z Artykułem I. We wczesnym raporcie panelu GATT w sprawie: *Belgian Family Allowances* stwierdzono, że zwolnienia podatkowe dla produktów nabywanych przez instytucje publiczne uwarunkowane istnieniem pewnego systemu zasiłków rodzinnych obowiązującego w kraju eksportera uznane zostaną za niezgodne z zasadą bezwarunkowości zawartą w Artykule I:1 (Panel Report on *Belgian Family Allowances* (Raport Panelu w sprawie *Belgijskich Zasiłków Rodzinnych*), przyjęty 7 listopada 1952 r., BISD 1S/59, paragraf 3).

Niedawno panel WTO stwierdził, że przyznanie przez Indonezję korzyści celnych i podatkowych samochodom produkowanym przez pewną spółkę z Korei naruszyło Artykuł I:1, ponieważ korzyści te miały charakter warunkowy, *inter alia*, uzależniony od istnienia relacji umownej pomiędzy spółką indonezyjską i koreańską. Zgodnie z panelem, korzyści przyznane przez kraj członkowski WTO nie mogą być uwarunkowane od, ani nawet pozostawać pod wpływem, istnienia prywatnych zobowiązań umownych, takich jak kontrakt pomiędzy wskazanym przez rząd przedsiębiorstwem krajowym i przedsiębiorstwem zagranicznym. Korzyści przyznawane produktom z jednego kraju (w tym przypadku koreańskie samochody oraz części i komponenty) powinny być przyznane także innym takim samym produktom z innych krajów członkowskich WTO „niezwłocznie i bezwarunkowo” (Panel Report on *Indonesia – Certain Measures Affecting the Automobile Industry* (Raport Panelu w sprawie *Indonezja – Niektóre Środki Oddziałujące na Przemysł Samochodowy*), przyjęty 23 lipca 1998 r., WT/DS54/R, paragrafy 14.143-14.148). Na ten sam temat, zobacz raport Panelu i Organu Apelacyjnego zatytułowany: *Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry* (Kanada – Niektóre Środki Oddziałujące na Przemysł Motoryzacyjny), WT/DS139/R i AB/R, przyjęty 19 czerwca 2000 r., odpowiednio w paragrafach 10.18-30 i 64-86).

3. Traktowanie Narodowe (Artykuł III GATT)

(a) Zasada

57. Obowiązek stosowania „narodowego traktowania” do produktów importowanych oznacza, że nie mogą być one dyskryminowane w stosunku do produktów krajowych.
- Innymi słowy, standard traktowania produktów importowanych zgodnie z zasadą KNU jest gwarancją najlepszego z możliwych traktowania przyznanego jakiemukolwiek innemu produktowi importowanemu; standardem traktowania produktów importowanych – zgodnie z „traktowaniem narodowym” – jest najlepsze możliwe traktowanie przyznane produktom krajowym.
 - Podczas, gdy klauzula KNU stosowana jest do wszystkich zasad postępowania w handlu – zarówno dla narzędzi stosowanych na granicach, jak i wewnątrz kraju – zasada traktowania narodowego stosowana jest wyłącznie po przejściu odprawy celnej i po wprowadzeniu produktu na rynek danego państwa-strony TKE.
 - Gdy klauzula KNU stosowana jest zarówno do importu jak i eksportu, reguła narodowego traktowania chroni tylko import, nie eksport, ponieważ produkt eksportowany z kraju, który zobowiązany jest przyznać klauzulę narodowego traktowania, jest, z punktu widzenia Artykułu III, „produktem krajowym” i tym samym nie może być uprzywilejowany. Możliwe jest zatem, zgodnie z Artykułem III, nałożenie wyższych podatków na eksport niż na dobra przeznaczone na rynek krajowy. Dozwolona jest także inna skrajność: jest całkowicie możliwe dla Układającej się Strony TKE zwolnienie z wewnętrznych podatków tych produktów, które będą eksportowane. To uprzywilejowane traktowanie produktów eksportowych jest wprost dozwolone w Artykule VI:4 GATT, gdzie zawarto postanowienie, że takie zwolnienia celne eksportu nie mogą powodować nakładania przez importera ceł anty-dumpingowych ani wyrównawczych (dla zrównoważenia subsydiów). ¹⁶⁾
58. Zakaz traktowania produktów importowych gorzej niż krajowych nie zapobiega oczywiście nakładaniu przez Układające się Strony TKE podatków na towary importowane ani poddawaniu ich wewnętrznym regulacjom. Wymagane jest natomiast, by podatki na produkty importowane były takie same, jak stosowane dla produktów krajowych i by inne regulacje wewnętrzne nie wpływały negatywnie na warunki konkurencyjne dla dóbr importowanych względem produktów krajowych poprzez gorsze traktowanie tych pierwszych niż tych drugich.
59. Traktowanie narodowe zakazuje dyskryminacji produktów importowych. Nigdzie nie został sformułowany natomiast zakaz pozytywnej dyskryminacji, rozumianej jako działanie na korzyść produktów importowych. Toteż nałożenie wyższych

podatków na produkty krajowe niż na import zgodne jest z Artykułem III GATT.

(i) Traktowanie Narodowe w odniesieniu do systemu podatków wewnętrznych (Artykuł III:2 GATT)

Zróżnicowanie podatków pomiędzy „podobnymi produktami”

60. Artykuł III:2 dotyczy narodowego traktowania w odniesieniu do podatków wewnętrznych lub innych opłat, które Układające się Strony TKE stosują wobec produktów importowanych. Zgodnie z pierwszym zdaniem tego postanowienia, podatki te i inne opłaty nie mogą być „wyższymi” niż te, które są stosowane wobec „podobnych” produktów krajowych. Nawet najmniejsze różnice pomiędzy produktami importowanymi i „podobnymi” produktami krajowymi nie mogą być tolerowane. ¹⁷⁾
61. W orzecznictwie, decyzja, czy dane produkty uznane zostaną za „podobne”, musi być podjęta po przeanalizowaniu poszczególnych przypadków i z uwzględnieniem głównie fizycznych właściwości produktów, ich finalnego przeznaczenia, gustów i przyzwyczajień konsumenckich oraz klasyfikacji taryfowych (zobacz: ramka 1). Ostatecznie, to co ma decydujące znaczenie, to odpowiedź na pytanie, czy rozróżnienie pomiędzy dwoma produktami wpłynie na stosunki konkurencyjne na rynku z uszczerbkiem dla produktów importowanych. Z tego względu, by spełnić warunki, oba produkty muszą być w pewnym stopniu konkurencyjne wobec siebie. Ten stopień konkurencyjności pomiędzy oboma produktami jest elementem przesądającym, czy te produkty są „podobne”.
62. Dla przykładu, we wczesnym okresie WTO, Japonia została ukarana, ponieważ nałożyła niższe podatki na shochu (tradycyjny, japoński napój alkoholowy) niż na wódkę. Jeśli nawet zastosowane zostały takie same stawki podatku dla krajowego i importowanego (np. z Korei) shochu, a także dla krajowej i importowanej wódki, to i tak japoński system podatkowy uznano za naruszenie zasady traktowania narodowego. Było tak, ponieważ krajowy shochu uznano za „podobny” do importowanej wódki. W rezultacie zarówno krajowe shochu, jak i importowana wódka powinny zostać objęte taką samą stawką podatku. ¹⁸⁾

Zróżnicowanie podatków pomiędzy „produktami bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”

63. Drugie zdanie Artykułu III:2, czytane razem z jego adnotacją, zinterpretowano w orzecznictwie GATT/WTO jako zakaz stosowania różnych stawek podatków nie pomiędzy „podobnymi produktami”, ale szerszą kategorią „produkty bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne”. Toteż nawet jeśli dwa produkty zbyt różnią się od siebie, by być uznane za „podobne”, rzeczywistość ekonomiczna tych produktów będących „bepośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi” oznacza, że państwa-strony TKE nie mogą nakładać „różnych” stawek podatków

na każdy z tych produktów. Ustanowienie minimalnych różnic jest tolerowane (w odróżnieniu od wymagania kompletnej równości w stosunku do produktów „podobnych”).¹⁹⁾ Co więcej, odmienne opodatkowanie produktów importowych i krajowych, które są „bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”, wykracza przeciwko zasadzie traktowania narodowego, jeśli dowiedzione zostanie, że różnice w podatkach wprowadzone są „w celu udzielenia wsparcia produkcji krajowej”.²⁰⁾ To ostatnie nie jest problemem subiektywnego „zamiaru” legislatora czy regulatora, ale raczej kwestią tego, jak zastosowany jest dany środek. Wymaga to wyczerpującej i obiektywnej analizy struktury i zastosowania środka wobec produktu krajowego w porównaniu do importowanego.²¹⁾

64. Ten dodatkowy element konieczny dla uznania, że występuje naruszenie w przypadku „produktów bezpośrednio konkurencyjnych lub substytucyjnych” (zastosowanie formuły „w celu udzielenia wsparcia produkcji krajowej”) nie jest wymagane wobec „podobnych produktów” (gdy tylko wykazane zostanie, że produkty są „podobne” i import opodatkowany jest choćby nieznacznie wyżej niż produkcja krajowa, stwierdza się naruszenie zasady). Podsumowując, gdy dowiedzione zostanie, że produkty są „podobne”, dużo łatwiej będzie sformułować zarzut naruszenia Artykułu III niż w przypadku produktów, które są wyłącznie „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne”.

(ii) Traktowanie Narodowe w odniesieniu do innych (niepodatkowych) wewnętrznych regulacji (Artykuł III:4 GATT)

65. Artykuł III:4 odnosi się do innych – niż narzędzia podatkowe – środków wewnętrznych dotyczących sprzedaży, nabywania, transportu, dystrybucji i użytkowania produktów.
66. Obowiązek stosowania reguły narodowego traktowania w stosunku do innych wewnętrznych regulacji ograniczony jest jedynie do produktów importowych, które są „podobne” do krajowych. W jednym z ostatnich raportów Organu Apelacyjnego potwierdzone zostały cztery ogólne kryteria analizowania (przywołane w ramce 1), czy produkty są „podobne”: „(i) właściwości, natura i jakość produktów; (ii) końcowi użytkownicy produktów; (iii) gusty i przyzwyczajenia konsumentów – określane bardziej wyczerpująco jako konsumenckie postrzeganie i zachowanie – w stosunku do produktów; i (iv) klasyfikacja taryfowa produktów”.²²⁾ Organ Apelacyjny podkreślała jednak, że te cztery kryteria nie są „żadną ustaloną traktatowo ani zamkniętą listą kryteriów” i ramy tych kryteriów „nie znoszą obowiązku lub potrzeby badania, w każdym przypadku, wszystkich odnoszących się do sprawy dowodów”.²³⁾ W szczególności wskazuje ona na celowość rozważenia ryzyka zagrożenia zdrowia związanego z porównywanymi produktami i powinna być brana pod uwagę w związku z kryterium właściwości fizycznych oraz gustów i przyzwyczajień konsumenckich (zmieniając tym samym sens znaczenia raportu panelowego, który stwierdził, że ryzyko takie nie może być brane pod

uwagę w związku z analizowaniem, czy produkty są „podobne”).²⁴⁾ W rezultacie fakt, że jeden produkt stanowi większe ryzyko niż inny (w zakresie ludzkiego zdrowia i ochrony środowiska), doprowadzić może do uznania, że dwa produkty nie są „podobne”, więc różne ich traktowanie nie musiałoby oznaczać dyskryminacji. W tym samym raporcie Organ Apelacyjny dostrzegł też, że zakres „tożsamości produktów” w Artykule III:4 jest szerszy niż zakres „tożsamości produktów” w pierwszym zdaniu Artykułu III:2.²⁵⁾

67. Gdy dowiedzione zostanie, że produkt jest „podobny”, jego import nie może być dotknięty mniej przychylnym traktowaniem. Nie ma żadnego dodatkowego wymagania – tak jak jest to w przypadku „produktów bezpośrednio konkurencyjnych lub substytucyjnych” – by udowodnić, że zróżnicowane traktowanie służy względem protekcjonistycznym („tak, aby udzielać wsparcia produkcji krajowej”).²⁶⁾ Jednak w stosunku do innych regulacji wewnętrznych żadne szczególne środki nie są stosowane do produktów, które są wyłącznie „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne”. Tej kategorii produktów dotyczą wyłącznie narzędzia podatkowe.

(b) Po co ta zasada?

68. *La raison d'être* traktowania narodowego jest zapobieganie podejmowaniu przez rządy działań negatywnie wpływających na warunki konkurencyjne importowanych produktów, z korzyścią dla produktów krajowych. Istnieje przekonanie, że siły rynkowe, i co za tym idzie teoria korzyści komparatywnych, a nie interwencja rządowa, powinny determinować konkurencję pomiędzy produktami importowanymi i krajowymi. Powinno to zapewnić uczciwą konkurencję, efektywność ekonomiczną i sprzyjać obniżeniu cen dla konsumentów. W rezultacie powinien zwiększyć się ogólny dobrobyt.
69. Powinno się jednak mieć na uwadze, że traktowanie narodowe jest aktualne tylko od momentu przekroczenia przez produkt granicy celnej (tj. w odniesieniu do instrumentów wewnętrznych, a nie granicznych).²⁷⁾ Ochrona rynku – i zapewnienie w ten sposób korzyści konkurencyjnych dla produktów krajowych – tolerowana jest na granicy pod postacią ceł (tak długo, jak cła te pozostają na poziomie lub poniżej wynegocjowanych pułapów – pułapów, których brak obecnie w TKE, ponieważ nie zawarto dotychczas żadnych wiążących ustaleń taryfowych).²⁸⁾
70. 70. Traktowanie narodowe jest, dodatkowo, logicznym uzupełnieniem ustaleń taryfowych (tj. negocjowanych pułapów stawek celnych) zgodnie z zapisami Artykułu II GATT. Wszystko to byłoby zbyt proste dla członków WTO: po pierwsze – ustalić stawki celne na przykład dla importu gazu ziemnego na zero (tworząc tym sposobem uzasadnione oczekiwanie ze strony eksporterów gazu, że otrzymują bezcłowy dostęp do rynków krajów WTO) i następnie – gdy gaz przekroczył granicę, nałożyć 50% stawkę VAT na importowany gaz, podczas gdy krajowy gaz objęty jest stawką wynoszącą tylko 10% (lub dopuścić konkurencję na rynku

wewnętrznym pomiędzy prywatnymi operatorami krajowymi, a wyłączyć importowany gaz, na przykład, z prawa dostępu do wewnętrznej sieci dystrybucyjnej). Taka dyskryminacja na rynku wewnętrznym uczyniłaby jakiegokolwiek związania taryfowe zbyt wysokimi. By tego uniknąć, dodana została zasada wewnętrznej niedyskryminacji lub traktowania narodowego.

71. Biorąc pod uwagę, że w sprawie taryf, w kontekście TKE, obowiązuje dotychczas wyłącznie klauzula „najlepszych starań”, ta omówiona powyżej *rationale* jest na razie mało przydatna dla celów TKE. Niemniej jednak stanie się stosowna, gdy tylko podjęte zostaną zobowiązania taryfowe, jak to zostało zapowiedziane w poprawce handlowej w TKE.

(c) Zasada w odniesieniu do handlu energią

(i) Opodatkowanie

72. Wszystkie wewnętrzne podatki (VAT, akcyza, inne) muszą być takie same dla energii krajowej i importowanej. Krajowa energia elektryczna ma być opodatkowana taką samą stawką jak importowana. To samo dotyczy krajowego i importowanego gazu oraz innych produktów energetycznych i ich importowanych odpowiedników.
73. Tak jak w przypadku klauzuli KNU, znowu będzie istotne pojęcie „podobny produkt”. Jeśli zostanie wykazane, że produkty nie są „podobne”, będzie dozwolone ich różne traktowanie. Jednakże, gdy okaże się, że produkty są „podobne”, muszą być traktowane identycznie.
74. Jak wskazano wcześniej (zobacz: ramka 1), trudno byłoby zaprzeczyć, że podstawowe produkty energetyczne nie są do siebie „podobne”. Toteż na przykład, opodatkowanie energii elektrycznej inaczej niż gazu lub ropy naftowej nie wydaje się być niezgodne z pierwszym zdaniem Artykułu III:2 GATT.
75. Jednak problem może się pojawić, gdy różne rodzaje danego produktu energetycznego stają się obiektami odmiennego traktowania. Na przykład, nałożenie dodatkowego podatku na energię elektryczną wytwarzaną w źródłach nieodnawialnych wyglądać będzie na dyskryminację pomiędzy dwoma typami energii elektrycznej, które są „podobnymi” produktami (jeden przyjazny dla środowiska i inny, który taki nie jest; ale pod względem właściwości fizycznych i finalnego zastosowania oba są identyczne i tym samym wydają się być „podobnymi produktami”). Biorąc pod uwagę ich „podobieństwo”, eksporter nieprzyjaznej środowisku energii elektrycznej skarżyć się może, że jego importowana energia podlega dyskryminacji (wyższe opodatkowanie) względem krajowej energii elektrycznej, przyjaznej środowisku (objętej niższą stawką podatku). Na tym gruncie może zostać sformułowany zarzut o złamanie Artykułu III GATT. ²⁹⁾
76. Co się tyczy wewnętrznego systemu podatkowego, istnieje większa możliwość, że różnicowanie pomiędzy różnymi typami, na przykład energii elektrycznej, uznane będzie za sprzeczne z traktowaniem narodowym. Jak wcześniej wskazano, w

obszarze podatków obowiązek stosowania reguł traktowania narodowego odnosi się także do produktów „bezpośrednio konkurencyjnych lub substytucyjnych”. Toteż jeśli nawet stwierdzono, że dwa rodzaje energii elektrycznej nie są „podobne”, to ciągle jeszcze mogą być traktowane jako „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne”. Faktycznie, można by nawet dowodzić, że chociaż energia elektryczna i gaz nie są „podobnymi produktami”, to być może są one „bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”. Gdy tylko zostanie to dowiedzione, jakiegokolwiek „różnicowanie” opodatkowania (różnice większe niż *minimalne*), które uznane zostanie za wprowadzone „w celu udzielenia wsparcia produkcji krajowej”, może zostać uznane za wykroczenie przeciwko zapisowi Artykułu III:2 GATT, zawartemu w jego drugim zdaniu.

77. Nie jest jasne w WTO, czy przepisy w zakresie podatku dochodowego mogłyby naruszać zasadę traktowania narodowego w stosunku do produktów. ³⁰⁾ Można by sobie wyobrazić, na przykład, że ulga podatkowa przyznana zostanie płatnikom podatku, którzy stale kupują wielkość X produktu krajowego i że brak takiej ulgi dla płatnika kupującego produkty importowane. Dobra importowane byłyby wówczas w oczywisty sposób dyskryminowane. Jednak w kontekście TKE wydaje się, że nie ma tu niejednoznaczności, a żaden taki środek nie jest niezgodny z TKE. Faktycznie, Artykuł 21 paragraf 4 TKE stanowi, że Artykuł 29 (2) do (6) TKE – ustalenia TKE przyjmujące zasady GATT traktowania narodowego – „stosuje się do Narzędzi Podatkowych innych niż dochodowe i kapitałowe”.

Ramka 3. Czy różne produkty energetyczne są produktami „bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”?

Decyzja o tym, czy produkty są „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne”, powinna zapaść, podobnie jak w przypadku produktów „podobnych”, po rozważeniu takich kwestii jak właściwości fizyczne, finalne zastosowanie i klasyfikacja taryfowa. Dodatkowo rozważenia wymagać będą relacje konkurencyjne na rynku (Appellate Body report on *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages* (Raport Organu Apelacyjnego w sprawie *Japonia – Podatki od Napojów Alkoholowych*), WT/DS8/AB/R, przyjęty 1 listopada 1996 r., strona 25).

W przywołanym przykładzie, japońskie shochu, whisky, brandy, rum, gin, genever i likiery zostały uznane za „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne” na rynku japońskim (*ibid.*, strony 25-26).

Jeden z ostatnich raportów panelowych stanowił, że „ocena, czy pomiędzy dwoma produktami lub grupami produktów występuje relacja bezpośredniego konkurencyjnego, wymaga udowodnienia, że konsumenci uważają lub mogliby uważać te dwa produkty lub grupy produktów za alternatywne drogi zaspokajania szczególnej potrzeby lub gustu” (Panel Report on *Korea – Taxes on Alcoholic Beverages* (Raport Panelu w sprawie *Korea – Podatki od Napojów Alkoholowych*), przyjęty 17 lutego 1999 r., WT/DS75/R, paragraf 10.40).

Co więcej, Organ Apelacyjny potwierdził, że „potencjalna konkurencja” pomiędzy dwoma produktami może być wystarczająca, by były one „bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”: „znaczenie terminu ‘bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne’ sugeruje, że relacja konkurencyjna pomiędzy produktami *nie może* być analizowana *wyłącznie* przez odniesienie do aktualnych preferencji konsumentów. Naszym zdaniem słowo ‘substytucyjne (zastępowalne)’ wskazuje na to, że wymagana relacja *może* istnieć pomiędzy produktami, które w danym momencie nie są uznawane przez konsumentów za substytuty, lecz mimo to zdolne są do pełnienia roli substytutów wobec siebie” (*op. cit.*, paragraf 114).

Fakt, że gdy dwa produkty są dwiema „alternatywnymi drogami zaspokajania szczególnej potrzeby lub gustu”, to mogą być uznane za produkty „bezpośrednio konkurencyjne lub substytucyjne” – w stosunku do których stosuje się obowiązek narodowego traktowania w dziedzinie wewnętrznego systemu podatkowego – mógłby zostać wykorzystany jako argument za zakazaniem różnicowania podatków pomiędzy dwoma typami źródeł danej energii (przykładowo, odnawialne i nieodnawialne źródła energii elektrycznej) lub nawet pomiędzy dwoma różnymi źródłami energii (przykładowo, energia elektryczna i gaz). Fakt, że „potencjalna konkurencja” pomiędzy dwoma produktami może być wystarczająca, by były one „bezpośrednio konkurencyjnymi lub substytucyjnymi”, może jeszcze wzmocnić siłę argumentu. Jednakże, nawet jeśli argument był uprawniony, może to doprowadzić wyłącznie do stwierdzenia naruszenia zapisu drugiego zdania Artykułu III:2 GATT, o ile udowodnione jest także, że różnicowanie podatków wprowadzone zostało „w celu udzielenia wsparcia produkcji krajowej”. Na przykład, jeśli energia elektryczna opodatkowana jest stawką dwukrotnie wyższą niż gaz, a tylko gaz, a nie energia elektryczna, wytwarzany jest w kraju, to można by sobie wyobrazić, że nierówność ta wprowadzona została „w celu wsparcia” krajowych producentów gazu.

(ii) Inne wewnętrzne regulacje

78. Poza narzędziami podatkowymi, wszystkie inne wewnętrzne regulacje dotyczące energii przyjęte przez rząd, muszą dotyczyć importowanych produktów energetycznych na takich samych zasadach, na jakich dotyczą produktów krajowych. Obowiązek ten dotyczy „wszystkich praw, regulacji i wymagań wpływających na wewnętrzną sprzedaż, propozycje sprzedaży, kupno, transport, dystrybucję lub użytkowanie” produktów energetycznych.
79. Tak też wszystkie rządowe regulacje ustalające minimalne ceny produktów energetycznych lub sposoby ich kalkulowania, określające standardy ochrony środowiska (na przykład w dziedzinie ochrony środowiska przed zanieczyszczeniem produktami naftowymi), nakładające opłaty za użytkowanie sieci przesyłowej, regulujące zasady dostępu do sieci przesyłowej lub dystrybucyjnej, czy subsydiujące ceny energii dla pewnych grup odbiorców muszą być stosowane z zapewnieniem, że import nie jest traktowany mniej przychylnie niż produkcja krajowa.
80. Innym standardowym typem regulacji, który zakazany jest na mocy Artykułu III:4, jest ten, który wiąże pojawienie się korzyści (np. subsydia, prawo do importu lub prawo używania pewnej nazwy dla produktu) z minimalną wielkością udziału lokalnych komponentów w danym produkcie. Taki wymóg co do lokalnego udziału – np. subsydia dla energii elektrycznej wytworzonej w minimum 20% ze spalania lokalnego węgla lub w lokalnych źródłach odnawialnych – w sposób oczywisty stymuluje zakup produktów krajowych, a nie importowanych, przez co wpływa na pogorszenie warunków konkurencyjnych dla produktów importowych. Jest to zabronione na mocy Artykułu III. ³¹⁾
81. Nawiązując do tego problemu, powinno się zauważyć, że Artykuł III:5 GATT wprost zakazuje „wewnętrznych przepisów ilościowych dotyczących mieszania, przetwarzania lub użytkowania produktów w ustalonych ilościach lub proporcjach”, które zawierają wymóg udziału krajowego. Innymi słowy, wymagania dotyczące mieszania, przetwarzania lub użytkowania, formułowane w stosunku do produktów energetycznych, nie mogą w sposób bezpośredni ani pośredni określać wymaganego poziomu udziału źródeł krajowych, w przeciwieństwie do importu.

(d) „Najlepsze” czy „najgorsze” traktowanie narodowe?

82. Obowiązek traktowania narodowego stosowany jest także do narzędzi podejmowanych przez instytucje regionalne. Takie regionalne środki mogą, na przykład, faworyzować produkty pochodzące z danego regionu w stosunku do innych produktów, które pochodzą spoza tego regionu (to znaczy produktów importowych i z innych regionów kraju). Biorąc pod uwagę, że same produkty krajowe są tu różnie traktowane (spoza regionu są dyskryminowane w stosunku do tych z wewnątrz regionu), pojawia się pytanie, czy dla produktów importowych domagać się można „najlepszego” traktowania narodowego (traktowania wewnątrz-regionalnego), czy też przeciwnie – powinny się one zadowolić

„najgorszym” traktowaniem narodowym (traktowaniem zewnątrz-regionalnym).

83. Dwa panele GATT zdecydowały, że „najlepsze” traktowanie narodowe ma być przyznawane także dla produktów importowanych.³²⁾ Warto jednak zauważyć, że traktowanie narodowe, którego można żądać dla produktów importowych, jest „najlepszym”, jakie przyznane zostało *danej jednostce terytorialnej*. Nie jest natomiast możliwe, dla przykładu, domaganie się, by władze regionalne traktowały import w taki sam sposób, jak robią to władze innego regionu. Punktem odniesienia jest więc najlepsze traktowanie przyznane produktom krajowym *na tym, szczególnym, terytorium*; nie zaś najlepsze traktowanie produktów krajowych *gdziekolwiek* w kraju.
84. Powtórzyć należy jednak, że nawet jeśli co do zasady nastąpiło naruszenie obowiązku traktowania narodowego, Artykuł XXIV GATT może, w pewnych okolicznościach, uzasadnić takie naruszenie.³³⁾

Ramka 4. Przypadek kanadyjskich i amerykańskich napojów alkoholowych: obowiązek zapewnienia „najlepszego” traktowania narodowego

Raport panelu z 1992 r. w sprawie *Canada - Import, Distribution and Sale of Certain Alcoholic Drinks by Provincial Marketing Agencies (Kanada - Import, Dystrybucja i Sprzedaż Niektórych Napojów Alkoholowych przez Agencje Marketingowe w Prowincjach)*, przyjęty 18 lutego 1992 r., DS17/R, BISD 39S/27, 75 (skarga Stanów Zjednoczonych) zbadał środki podejmowane przez komisje alkoholowe w prowincjach Kanady. Środki te zastosowane były do piwa pochodzącego spoza Kanady oraz z innych prowincji kanadyjskich. Nie stosowały się one natomiast do piwa wytwarzanego wewnątrz prowincji stosującej te środki, przez co piwo to spotykało lepsze traktowanie. Panel stwierdził, że zastosowane środki mają charakter dyskryminacyjny, niezgodny z zasadą traktowania narodowego. Przypis do ustaleń panelu wyjaśnia, co powinno być rozumiane jako traktowanie narodowe, takie jak przyznane jest produktom krajowym:

„Poprzez te ustalenia odniesienie do krajowego piwa jest odniesieniem do tego krajowego piwa, które otrzymuje najlepsze traktowanie krajowe przyznane przez Kanadę w danej prowincji; w największej ilości przypadków jest to piwo warzone w tej właśnie prowincji” (*op. cit.*, nota do stwierdzenia w paragrafie 5.4 odnoszącego się do Artykułu III:4).

Fakt, że inne piwo kanadyjskie (wytwarzane poza daną prowincją) traktowane było na takich samych zasadach jak piwo importowane, nie powstrzymało panelu przed stwierdzeniem, że Kanada złamała zapisy Artykułu III.

W tym samym roku (1992) podobny przypadek pojawił się przeciw Stanom Zjednoczonym (skarga wniesiona przez Kanadę). Konkluzja była taka sama. Panel report on *United States - Measures Affecting Alcohols and Malt Beverages (Stany Zjednoczone - Środki Dotyczące Napojów Alkoholowych i Słodowych)*. W odniesieniu do stosowania przez Stany Zjednoczone zróżnicowanych stawek podatku akcyzowego, co uznane zostało za naruszenie Artykułu III, stwierdzał co następuje:

„Panel nie uznał za prawidłowe, że wiele stanowych przepisów, w zakresie którego dotyczy niniejszy spór, przewiduje takie samo traktowanie dla produktów pochodzących z innych stanów USA, jak dla produktów zagranicznych. Reguła traktowania narodowego wymaga natomiast przyznania produktom importowanym nie mniej uprzywilejowanego traktowania, niż przyznane jakimkolwiek takiemu samemu produktowi krajowemu, niezależnie od tego, skąd on pochodzi. Artykuł III konsekwentnie wymaga traktowania produktów importowanych nie mniej korzystnie niż najbardziej uprzywilejowanych produktów krajowych” (Panel Report z 19 czerwca 1992 r., DS23/R, BISD 39S/206, 274, paragraf 5.17).

(e) Niektóre odstępstwa od Artykułu III

85. Nawiązując do drugiego zdania Artykułu III:4, zróżnicowanie w nakładanych przez rząd kosztach przesyłania i dystrybucji produktów energetycznych jest uzasadnione, o ile zróżnicowanie to „oparte jest wyłącznie na względach ekonomicznych użytkownika środków transportu, a nie na pochodzeniu produktów”. Innymi słowy, jeśli jest ekonomiczny powód uzasadniający wyższy koszt transportu produktów importowanych, ustalenia Artykułu III nie będą naruszone.
86. Inny, ważniejszy wyjątek od traktowania narodowego przewidziany jest w paragrafie 8(b) Artykułu III. Zapis ten stanowi, że postanowienia Artykułu III:

„nie będą stanowić przeszkody dla przyznawania subsydiów wyłącznie producentom krajowym, włączając płatności dla producentów krajowych pochodzące z wpływów z wewnętrznych podatków lub opłat pobieranych zgodnie z postanowieniami niniejszego Artykułu, oraz subsydiów w formie rządowych zakupów produktów krajowych”.

87. Innymi słowy, dozwolone jest przyznanie subsydiów wyłącznie krajowym producentom (nie zaś krajowym produktom), a nie producentom zagranicznym. Jest tak, nawet jeśli subsydia te mogą wpływać na cenę i konkurencyjność krajowych produktów wytwarzanych przez subsydiowanego producenta krajowego.
88. By uniknąć sytuacji, w której takie rozumowanie pozbawia Artykuł III dużej części z jego znaczenia, paragraf 8(b) jest interpretowany restrykcyjnie. Dozwolone są wyłącznie subsydia na rzecz krajowych producentów, a nie subsydia dla krajowych nabywców produkowanych dóbr.³⁴⁾ Tylko subsydia przekazywane wyłącznie producentom, a nie takie, które choć częściowo przynoszą korzyść przetwórcom, podlegają zwolnieniu³⁵⁾. Ostatecznie obowiązuje rozróżnienie pomiędzy całkowitym zwolnieniem podatkowym dla krajowych producentów i płatnościami na rzecz tych producentów – z podatków, które wcześniej zostały zebrane w sposób nie dyskryminujący. Zwolnienie podatkowe – forma subsydium – jest dozwolone. Płatności wyłącznie na rzecz krajowych producentów, po nie dyskryminującym opodatkowaniu, uzasadnione są w ramach wyjątku. Raport panelu z 1992 r. wyjaśniał powody takiego rozróżnienia następująco:

„To rozdzielenie reguł podatkowych, na przykład w sprawie zwolnień lub ulg podatkowych oraz reguł dotyczących subsydiów, ma znaczenie

ekonomiczne i polityczne. Nawet jeśli dochody z nie dyskryminującego opodatkowania mogą być wykorzystane następnie jako źródło środków dla subsydiów, każdy producent krajowy, podobnie jak jego zagraniczny konkurent, musi zapłacić należny podatek. Oddzielenie podatków i subsydiów przyczynia się do większej przejrzystości. Utrudnić to może także wykorzystanie polityki podatkowej dla celów protekcjonistycznych, tak jak w przypadku, gdy pomoc producentowi wymaga dodatkowych aktów prawnych lub decyzji rządowych, w których zrównoważone muszą zostać różne interesy.” ³⁶⁾

89. Stąd też, wydaje się, że na przykład zwolnienie energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii z podatku VAT mogłoby stanowić naruszenie Artykułu III w taki sposób, że dyskryminowałoby importowaną energię elektryczną ze źródeł konwencjonalnych wobec krajowej energii elektrycznej ze źródeł odnawialnych (jak zauważono wcześniej, oba produkty są „podobne”, patrz: ramka 1). Nawet jeśli Artykuł XX (wyjątek ze względu na ochronę środowiska) usprawiedliwiałby takie naruszenie Artykułu III, nie zmieniałoby to faktu, że naruszenie samo w sobie ma miejsce. Gdyby natomiast, dla kontrastu, oba rodzaje energii elektrycznej opodatkowane były w ten sam sposób, a rząd bezpośrednio subsydiowałby z wpływów podatkowych tylko krajowych producentów odnawialnej energii, a nie producentów zagranicznych, takie subsydlum wydawałoby się dopuszczalne w świetle Artykułu III:8(b) GATT. Subsydium takie powinno jednak podlegać przeglądowi zgodnie z Porozumieniem w sprawie subsydiów omawianym poniżej.

4. Wolność tranzytu (Artykuł V GATT)

(a) Definicja tranzytu oraz pojęcie „wolności tranzytu”

90. Artykuł V GATT wprowadza zasadę wolności tranzytu. Ustanawia definicję ruchu tranzytowego, mianowicie „jeżeli przejazd [towarów] przez terytorium Układającej się Strony ... będzie stanowić tylko część kompletnej podróży rozpoczynającej się i kończącej poza granicami Układającej się Strony, na terytorium której odbywa się ten ruch” (Artykuł V:1).
91. Artykuł V:2 stanowi, że „zapewnia się wolność tranzytu przez terytorium każdej Układającej się Strony w ruchu tranzytowym na lub z terytorium innej Układającej się Strony, z wykorzystaniem najdogodniejszych tras dla tranzytu międzynarodowego”. Tak więc Układająca się Strona TKE nie może odmówić przekroczenia granicy przez towary w ruchu tranzytowym w przypadku, gdy towary te albo pochodzą z terytorium innej Układającej się Strony TKE, lub gdy ich *miejscem przeznaczenia* jest inna Układająca się Strona TKE. Nie wydaje się

konieczne, by towary pochodziły, jak i były przeznaczone dla Układającej się Strony TKE. Którykolwiek z tych warunków (pochodzenie z terytorium lub przeznaczenie dla Układającej się Strony TKE) wydaje się wystarczający do stosowania zasady wolności tranzytu.

92. Ponadto, stosownie do postanowień Artykułu V:2, nie wystarczy przyznać prawa dowolnej formy tranzytu; musi to być tranzyt „z wykorzystaniem najdogodniejszych tras dla tranzytu międzynarodowego”.

(b) Dopuszczalne opłaty lub formalności z tytułu tranzytu

93. Artykuł V:3 stanowi dodatkowo, że „... z wyjątkiem przypadków niezastosowania się do właściwych ustaw i przepisów celnych, [ruch tranzytowy] z terytorium lub na terytorium innych Układających się Stron nie będzie poddany niepotrzebnym opóźnieniom ani ograniczeniom i będzie zwolniony od ceł oraz wszelkich opłat tranzytowych i innych należności z tytułu tranzytu, z wyjątkiem opłat transportowych lub opłat odpowiadających wydatkom administracyjnym poniesionym w związku z tranzytem lub kosztem świadczonych usług” (podkreślenie redakcji).
94. Innymi słowy, w przypadku gdy, na przykład, gaz ziemny przekracza terytorium Układającej się Strony TKE przez rurociąg znajdujący się na terytorium tej Układającej się Strony oraz pochodzi z, lub jest przeznaczony dla innej Układającej się Strony, to tej Układającej się Stronie nie wolno nałożyć (1) ceł na gaz w ruchu tranzytowym, ani (2) wszelkich opłat tranzytowych i innych należności z tytułu tranzytu, z wyjątkiem opłat, które ściśle odpowiadają kosztom transportu, wydatkom administracyjnym lub kosztom usług świadczonych w związku z tranzytem gazu.
95. Tak więc, Układająca się Strona, o której mowa, nie ma prawa nałożyć, na przykład, zwyczajowego 10% cła nakładanego w przypadku importu lub eksportu gazu ziemnego. Może natomiast żądać opłaty za użytkowanie jej rurociągów (koszty transportu) oraz pokrycia innych wydatków administracyjnych lub związanych ze świadczoną usługą, które ponosi w związku z tranzytem gazu przez swoje terytorium (np. koszty utrzymania bazy statystycznej lub koszty poniesione w celu zapewnienia bezpieczeństwa przesyłu). Jednak jakakolwiek opłata tego typu musi być adekwatna do wysokości poniesionych wydatków. W przeciwnym przypadku opłata będzie niezgodna z Artykułem V.
96. Mając to na uwadze, Artykuł V:4 stanowi dalej, że wszelkie tego typu opłaty lub należności muszą być „rozsądne, przy uwzględnieniu warunków ruchu”.
97. W przypadku innych regulacji (nie obejmujących nakładania opłat lecz, na przykład, nakładających wymogi w zakresie bezpieczeństwa, lub wymagania w zakresie notyfikacji lub koncesjonowania) obowiązuje ta sama zasada „rozsądności” (Artykuł V:4). Dodatkowo, regulacje te nie powinny powodować „niepotrzebnych opóźnień ani ograniczeń” (Artykuł V:3).

98. Artykuł V zawiera także podwójne zobowiązanie KNU.

(c) Zakaz dyskryminacji między towarami w tranzycie

99. Po pierwsze, ruch tranzytowy musi być objęty jednakowym traktowaniem bez rozróżnienia w zależności od „bandery statków, miejsca pochodzenia, odjazdu, przyjazdu, wyjazdu lub przeznaczenia, ani od jakichkolwiek okoliczności związanych z własnością towarów, statków lub innych środków transportu” (Artykuł V:2). Ujmując to nieco inaczej, w odniesieniu do wszelkiego rodzaju opłat lub formalności związanych z tranzytem do lub z Układającej się Strony TKE, musi być zapewnione „traktowanie nie mniej korzystne niż to, jakie przyznane jest ruchowi tranzytowemu z terytorium lub na terytorium jakiegokolwiek trzeciego kraju” (Artykuł V:5).
100. Stosownie do tych postanowień, ruch tranzytowy do, i z Układającej się Strony TKE nie może być objęty traktowaniem mniej korzystnym niż stosowane do ruchu tranzytowego z, lub do, jakiegokolwiek innego kraju (nawet jeśli ten kraj nie jest Układającą się Stroną traktatu TKE). Tak więc, Układająca się Strona TKE nie może nakładać, na przykład, *wyższych opłat* za użytkowanie jej rurociągów bądź sieci w ruchu tranzytowym pochodzącym z innej Układającej się Strony TKE, niż opłaty, jakie nakłada w ruchu tranzytowym z, lub do, jakiegokolwiek innego kraju (chyba że oczywiście, wyższe opłaty wynikają z wyższych kosztów tranzytu).
101. Warto również zauważyć, że Artykuł V:2 nie tylko zabrania dyskryminacji ze względu na pochodzenie lub przeznaczenie towaru w ruchu tranzytowym (podobnie jak Artykuł I GATT w odniesieniu do KNU), ale również uznaje za niezgodną z prawem dyskryminację w zależności od własności lub bandery statku lub innych środków transportu, za pomocą których odbywa się tranzyt. Tak więc, nawet jeśli opłata lub formalność w odniesieniu do tranzytu, na przykład ropy, byłaby neutralna w odniesieniu do pochodzenia lub przeznaczenia ropy, ale dyskryminowałaby w zależności od własności statku lub pojazdu przewożącego ropę (dyskryminacja właścicieli z Układającej się Strony w stosunku do właścicieli z jakiegokolwiek innego kraju), Artykuł V:2 uznawałby ten rodzaj dyskryminacji za niezgodny z prawem.
102. Należy w tym miejscu zauważyć, że opłaty w transporcie międzynarodowym w ruchu tranzytowym, w przypadku gdy są nakładane przez rząd, podlegają również zapisom Artykułu III GATT (traktowanie narodowe).³⁷⁾ Skoro tak, opłaty nakładane na towary zagraniczne w ruchu tranzytowym nie mogą przewyższać opłat nakładanych na towary wyprodukowane na rynku krajowym.

(d) Zakaz dyskryminacji między towarami importowanymi bezpośrednio, a towarami importowanymi w ruchu tranzytowym

103. Po drugie, jednakowym traktowaniem należy objąć towary z Układającej się Strony TKE bez względu na to, czy były importowane bezpośrednio czy też znajdowały się uprzednio w ruchu tranzytowym przez terytorium innej Układającej się Strony TKE

(Artykuł V:6).

104. Faworyzowanie przez jedną Układającą się Stronę TKE towarów importowanych bezpośrednio z terytorium innej Układającej się Strony względem towarów, które zostały uprzednio przewiezione tranzytem przez terytorium trzeciej Układającej się Strony TKE, jest więc niezgodne z Artykułem V GATT. Na przykładzie energii elektrycznej, Układająca się Strona TKE nie może nakładać np. niższego cła na energię elektryczną pochodzącą bezpośrednio z kraju ościennego niż na energię pochodzącą także z tego kraju ościennego, ale która przesłana została sieciami trzeciej Układającej się Strony TKE.
105. Jak dotąd żaden z paneli GATT ani WTO nie stwierdził przypadków naruszenia Artykułu V. Przypadkiem, któremu poświęcono najwięcej uwagi, był spór z 1990 roku pomiędzy Austrią, a Republiką Federalną Niemiec. W przypadku tym, Niemcy wprowadziły przepisy zabraniające 212000 austriackim samochodom ciężarowym poruszania się w nocy na całym terytorium Republiki Federalnej. Ten środek ochronny zastosowano tylko w odniesieniu do ciężarówek austriackich. Wprowadzony został w odpowiedzi na austriacki przepis z 1989 roku, który ograniczał ruch w porze nocnej niektórych ciężkich samochodów w Tyrolu, odnoszący się do samochodów wszystkich państw, w tym także austriackich. Austria utrzymywała, że niemiecki środek był niezgodny z, *inter alia*, Artykułem V GATT. Jeden z autorów zauważył w tym względzie, że „niezrozumiałe jest, jak można było udawać, że Artykuł V obowiązuje w pełni w drogowym ruchu tranzytowym w Europie, w sytuacji, gdy od wielu lat obowiązuje system zezwoleń transportowych mający swoje umocowanie w szeregu dwustronnych umów w sprawie transportu drogowego zawartych między krajami europejskimi ... zważywszy na trwałą praktykę państw europejskich, nieunikniona była konieczność rozstrzygnięcia przez panel, czy Artykuł V nie stał się martwym przepisem”. ³⁸⁾
106. Nieco później Wspólnota Europejska złożyła wniosek o konsultację w przypadku *Chile - Measures Affecting the Transit and Importation of Swordfish (WT/DS/193/1)*. Wniosek ten, z 19 kwietnia 2000 roku, dotyczy zakazu rozładunku mieczników w chilijskich portach wprowadzonego na podstawie Artykułu 165 chilijskiego prawa o rybołówstwie morskim (Ley General de Pesca y Acuicultura) i aktów wykonawczych. WE argumentowały, że ich statki operujące na południowo-wschodnim Pacyfiku nie mogą zgodnie z chilijskimi przepisami dokonywać rozładunku mieczników w chilijskich portach, czy to w celu magazynowania na lądzie, czy przeładunku na inny statek. WE uważają, że w rezultacie Chile uniemożliwia tranzyt mieczników przez swoje porty. WE twierdzą, że środki te są niezgodne z GATT 1994, w szczególności Artykułem V i XI.

(e) Artykuł V GATT versus Artykuł 7 TKE

107. Jest oczywiste, że niektóre uregulowania Artykułu V GATT i bardziej rozbudowanego, a również dotyczącego tranzytu Artykułu 7 Traktatu TKE nakładają się. Szczególnie ustęp 1 Artykułu 7 odnosi się dość ogólnie do „zasady

wolności tranzytu” i zakazu „nieuzasadnionych opóźnień, ograniczeń lub opłat”. Te dość ogólnikowe sformułowania nabierają pełnego znaczenia, jeśli odnieść je do Artykułu V.

108. Pozostałe ustępy Artykułu 7 TKE wydają się zawierać elementy nieobecne w Artykule V GATT. Artykuł 7(3), na przykład, wprowadza pewien rodzaj zobowiązania do traktowania narodowego, mianowicie że państwo tranzytowe nie może traktować materiałów i produktów energetycznych w tranzycie w sposób mniej korzystny niż podobne materiały i produkty pochodzące z lub przeznaczone na jego własny obszar. Artykuł 7(6) i (7) ustanawia zasady rozstrzygania sporów, również nie występujące w Artykule V GATT.

5. Opłaty i formalności związane z importem i eksportem (Artykuł VIII GATT)

109. Podstawową przesłanką Artykułu VIII jest zasada, że wszystkie opłaty i obciążenia (inne niż cła importowe i eksportowe uregulowane Artykułem II oraz podatki uregulowane Artykułem III) nakładane w imporcie lub eksporcie, lub w związku z importem lub eksportem produktów energetycznych „muszą ograniczać się do przybliżonych kosztów świadczonych usług i nie mogą stanowić pośredniej ochrony produktów krajowych lub opodatkowania importu lub eksportu w celach fiskalnych”. Artykuł VIII stanowi także, że drobne naruszenia przepisów i procedury celnej nie będą podlegać poważnym karom.

- Artykuł VIII stosuje się do wszystkich opłat i obciążeń nakładanych przez rząd na granicy (z wyjątkiem taryf i opłat, które służą wyrównaniu podatków wewnętrznych) nawet jeśli cła na produkt, którego dotyczą nie podlegają związaniu. ³⁹⁾ W kontekście Traktatu TKE jest to istotne z tego względu, że do chwili obecnej żadne cła nie podlegają związaniu. Bez względu na brak związania stawek celnych, wspomniane opłaty i obciążenia muszą być zgodne z zapisami Artykułu VIII.
- Opłaty i obciążenia, o których mowa, muszą pozostawać w związku z kosztami usług. Pojęcie „usługi” zostało zdefiniowane jako „czynności rządowe ściśle powiązane z procedurą celną, które mogą, w stopniu nie większym niż zwyczajowo przyznane uprawnienia organów podatkowych, być nazwane ‘usługą’ na rzecz danego importera”. ⁴⁰⁾
- Opłata lub obciążenie musi być „ograniczone do przybliżonych kosztów świadczonych usług”. Zapis ten jest interpretowany jako odnoszący się do przybliżonych kosztów procedury celnej związanych z daną odprawą celną. W rezultacie, amerykańska opłata manipulacyjna oparta o wartość *ad valorem* (kalkulowana w zależności nie od ilości towaru, lecz od jego wartości) została uznana za niezgodną z Artykułem VIII. ⁴¹⁾ Taka interpretacja została podtrzymana w późniejszym sporze na forum WTO, gdzie argentyński podatek importowy, w wysokości 3% *ad valorem* na pokrycie kosztów statystycznych związanych z informowaniem zagranicznych operatorów handlowych – bez ustanowienia minimalnej lub maksymalnej wartości – został uznany za niezgodny z Artykułem VIII. Panel uznał, że podatek nie stanowi opłaty za usługę świadczoną indywidualnemu importerowi oraz zauważył co następuje: „Cło *ad valorem* bez ustalonej maksymalnej opłaty, ze swej natury nie jest ‘ograniczone do przybliżonych kosztów świadczonych usług’. Na przykład, na towary o większej wartości będzie nakładany znacznie większy ciężar podatkowy niż na towary o mniejszej wartości, mimo że usługa świadczona w obu przypadkach jest w zasadzie taka sama”. ⁴²⁾

110. Odnosząc te zasady do opłat i obciążeń, które Układające się Strony TKE mogą nakładać w związku z importem lub eksportem produktów energetycznych, można wysunąć następujące wnioski. Po pierwsze, Artykuł VIII GATT będzie miał zastosowanie jedynie wówczas, gdy te opłaty i obciążenia zostaną przedstawione jako opłaty i obciążenia inne niż opłaty celne – na które nie ma jeszcze związań w

Traktacie TKE – oraz inne niż podatki wewnętrzne, podlegające Artykułowi III GATT. Po drugie, jakiegokolwiek takie opłaty i obciążenia mogą być nałożone jedynie w przypadku, gdy kompensują koszty usługi, która była wyświadczona (na przykład, usługa statystyczna, lub usługa związana z certyfikacją lub kontrolą jakości lub właściwości produktów naftowych). Opłata lub obciążenie skalkulowane na podstawie wartości produktu energetycznego (*ad valorem*) najprawdopodobniej nie zostanie uznana za zgodną z przepisami, jak pokazują przypadki sporów przytoczone powyżej.

6. Znaki pochodzenia (Artykuł IX GATT)

111. Artykuł IX wprowadza zobowiązanie KNU w stosunku do wymogów oznaczenia pochodzenia. Układające się Strony TKE mogą wymagać, aby pochodzenie produktów energetycznych było oznaczone. Muszą jednak traktować produkty ze wszystkich Układających się Stron TKE w jednakowy sposób, bez dyskryminacji.
112. Zapewnienie zgodności z wymogami oznaczenia pochodzenia nie może prowadzić do poważnego uszkodzenia produktów, ani obniżenia ich wartości, ani nierozsądnego podwyższenia ich kosztów.
113. Artykuł IX stosuje się wyłącznie do znaków pochodzenia, np. etykiet na produktach naftowych stwierdzających skąd pochodzą. Artykuł IX nie ma zastosowania do etykiet informujących klienta o faktach innych niż pochodzenie, np. bezpieczeństwo, technologia produkcji.⁴³⁾ Wymagania dotyczące etykietowania w pozostałym zakresie mogą być uregulowane przez Porozumienie w sprawie barier technicznych w handlu (patrz poniżej). Dodatkowo, wymagania dotyczące etykietowania o charakterze dyskryminacyjnym podlegałyby również zapisom Artykułu III:4 GATT. Do chwili obecnej, żaden panel WTO nie stwierdził naruszenia Artykułu IX.

7. Ogłaszanie i stosowanie przepisów obowiązujących w handlu (Artykuł X GATT)

114. Artykuł X jest najważniejszym postanowieniem GATT w sprawie przejrzystości. Nakłada obowiązek, aby wszystkie ustawy, przepisy, orzeczenia sądowe i decyzje administracyjne o charakterze ogólnym, które mają wpływ na handel były publikowane „niezwłocznie” i „w sposób umożliwiający rządowi i handlowcom zaznajomienie się z nimi” (Artykuł X:1). Środki takie nie mogą być wprowadzane zanim nie zostały oficjalnie opublikowane (Artykuł X:2).
115. Dodatkowo, Układające się Strony TKE podlegają ogólnemu zobowiązaniu do stosowania takich środków „w sposób jednolity, bezstronny i rozsądny”. Organ Apelacyjny wyjaśnił, że zobowiązanie to nie stosuje się do ustaw, przepisów, decyzji i orzeczeń jako takich, ale raczej do ich stosowania. To, w jakim stopniu one same mają charakter dyskryminacyjny, nie powinno być rozpatrywane na podstawie Artykułu X (ale raczej na podstawie zapisów dotyczących KNU lub traktowania narodowego).⁴⁴⁾

116. Układające się Strony TKE muszą również utrzymywać lub ustanowić bezstronny system przeglądów, który pozwoli na badanie czynności administracyjnych dotyczących spraw celnych (Artykuł X:3).
117. Należy zauważyć, że może ponownie dochodzić do nakładania się przepisów Artykułu 20 Traktatu TKE. Wydaje się jednak, że w tym przypadku Artykuł 20 jest bardziej ograniczony niż Artykuł X.

8. Ogólne zniesienie ograniczeń ilościowych (Artykuł XI GATT)

(a) Zasada

118. Oprócz klauzuli KNU oraz traktowania narodowego, trzecią kluczową zasadą GATT jest ogólny zakaz nakładania ograniczeń ilościowych w imporcie i eksporcie produktów (energetycznych).
- Zasadniczo wszelkie ograniczenia ilościowe w imporcie i eksporcie są zabronione.
 - Artykuł XI uznaje za niezgodne z prawem w szczególności wszelkie „zakazy lub ograniczenia ... wprowadzone w postaci kontyngentów, licencji importowych lub eksportowych lub innych środków”.
 - Artykuł XI stosuje się jedynie w odniesieniu do ograniczeń ilościowych (np. całkowity zakaz importu energii elektrycznej lub kontyngent importowy lub eksportowy o wielkości X ton ropy). Nie stosuje się go do ograniczeń cenowych, tzn. „ceł, podatków lub innych opłat”. Te bowiem podlegają zapisom Artykułu II o związaniu stawek lub Artykułu III o podatkach wewnętrznych.
 - Całkowite zakazy, kontyngenty i licencje są oczywistymi przykładami ograniczeń ilościowych. Jednak uregulowane zostały także inne środki. Na przykład, dotychczasowe orzecznictwo prawne potwierdza, że system zakazujący importu lub eksportu produktu poniżej pewnej ceny (minimalne ceny importowe lub eksportowe) ogranicza ilości towarów importowanych lub eksportowanych (uniemożliwiając np. import towarów tańszych niż towary krajowe lub uniemożliwiając eksport towarów po cenie konkurencyjnej na rynku światowym tak, aby pozostał on na rynku krajowym).⁴⁵⁾ W rezultacie, minimalne ceny importowe lub eksportowe uznane zostały za niezgodne z Artykułem XI.
 - Należy zauważyć, że Układające się Strony TKE nie mogą „dążyć, podejmować lub utrzymywać w mocy żadnych dobrowolnych ograniczeń eksportowych, innych porozumień samoujmujących lub jakichkolwiek innych podobnych środków w stosunku do eksportu lub importu” stosownie do postanowień Artykułu 11.1(b) Porozumienia w sprawie środków ochronnych, będącego porozumieniem specyficznym WTO, ujętym w TKE i omówionym poniżej. Innymi słowy, Układająca się Strona TKE nie może, na przykład, wywierać nacisków na zagranicznych eksporterów produktów energetycznych, aby ograniczyli eksport na jej terytorium w celu ochrony krajowych producentów energii. Przykłady podobnych środków obejmują „regulowania eksportu, system kontrolowania cen eksportowych lub cen importowych, kontrolę eksportu lub importu, przymusowe kartele importowe i dyskrecjonalne systemy licencjonowania eksportu lub importu zapewniające protekcję”.⁴⁶⁾

(b) Związek między KNU, związaniem taryf celnych, traktowaniem narodowym i zakazem ograniczeń ilościowych

119. Artykuł XI stosuje się wyłącznie do (ilościowych) środków granicznych. Pod tym względem uzupełnia on Artykuł II, który reguluje (cenowe) środki graniczne, mianowicie cła i inne opłaty – przepis, który nie został początkowo włączony to TKE, ale który może zyskać na znaczeniu w świetle kolejnych decyzji Konferencji Karty i dla którego alternatywnym zapisem jest obecnie Artykuł 29 TKE.
120. Różnica między Artykułami XI a II polega na tym, że o ile wszelkie ilościowe środki graniczne są, z zasady, zakazane; cła są dozwolone ale, przynajmniej w WTO,

jedynie do poziomu na jakim dany kraj „związał” cło na dany produkt.

121. W przeciwieństwie do Artykułów II i XI (oba odnoszą się do środków granicznych), traktowanie narodowe (Artykuł III) stosuje się wyłącznie do środków wewnętrznych nakładanych po odprawie celnej. Kluczowa jest tu decyzja, czy dany środek podlega przepisom Artykułu III, czy Artykułu XI. Jeśli podlega przepisom Artykułu III jako regulacja wewnętrzna, może być zaakceptowany, o ile nie dyskryminuje towarów importowanych względem „podobnych” produktów krajowych. Jeśli podlega przepisom Artykułu XI jako ilościowy środek graniczny, wtedy z zasady jest nieważny (bez konieczności badania, czy produkty importowane i krajowe są produktami „podobnymi” lub czy dyskryminowane są produkty importowane) i należy wobec niego zastosować wyjątki.
122. 122. Uzupełnienie (*Ad Note*) do Artykułu III precyzuje związek pomiędzy ograniczeniami ilościowymi (Artykuł XI) i środkami wewnętrznymi (Artykuł III). Stwierdza ono, że nawet jeśli ustawa, przepis wykonawczy lub wymóg prawny mający wpływ na sprzedaż, zakup, transport, dystrybucję lub użytkowanie produktu zostaje wprowadzony w odniesieniu do produktów importowanych w czasie lub miejscu importu - a więc nawet jeśli jest to środek nakładany na towary importowane na granicy - środek ten jest niezależnie od tego uważany za instrument wewnętrzny podlegający przepisom Artykułu III (traktowanie narodowe) jeśli, i tylko wtedy gdy, środek ten ma zastosowanie również do podobnego produktu krajowego (a nie tylko do produktów importowanych). Innymi słowy, środek regulujący towary importowane będzie podlegał przepisom Artykułu XI tylko wtedy, gdy ma zastosowanie do towarów importowanych, a nie krajowych. Zakazy w imporcie (bez ekwiwalentnego zakazu w odniesieniu do produktów krajowych), kontyngenty importowe i licencje importowe są przykładami środków podlegających przepisom Artykułu XI. Jednak, jeśli mamy do czynienia z regulacją, która stosuje się do wszystkich produktów sprowadzanych na terytorium danej Układającej się Strony TKE (np. normy ochrony środowiska dla produktów naftowych, zarówno importowanych jak i krajowych), wtedy - nawet jeśli zgodność towarów importowanych z tymi normami jest sprawdzana na granicy - regulacja taka będzie podlegać łagodniejszym przepisom Artykułu III (traktowanie narodowe), a nie bardziej rygorystycznym przepisom Artykułu XI.
123. Wreszcie, w przeciwieństwie do Artykułów II, III i XI, które odnoszą się tylko do pewnych rodzajów instrumentów polityki handlowej, zobowiązanie KNU zawarte w Artykule I stosuje się bez wyjątku (tzn. do wszystkich środków wymienionych w Artykule I, zarówno tych nakładanych na granicy, jak również na rynku wewnętrznym).

(c) Po co ta zasada?

124. Z powyższego wynika wyraźnie, że autorzy GATT-u zdawali sobie sprawę, że protekcjonizm handlowy może być nadal konieczny, ale nawet wtedy powinny być wykorzystywane środki najmniej wypaczające handel. GATT klasyfikuje te instrumenty polityki handlowej następująco. Wyraźnie preferowane są

niedyskryminacyjne taryfy ze względu na ich przejrzystość, przewidywalność i jednakowy wpływ na wszystkie towary importowane. Krajowa produkcja jest rzeczywiście chroniona, ale przynajmniej część kosztów protekcjonizmu (np. wyższe ceny dla konsumentów oraz marnotrawienie ograniczonych środków poprzez kontynuację nieefektywnej produkcji krajowej) jest kompensowana w formie wpływów budżetowych z tytułu opłat celnych. To wyjaśnia dlaczego taryfy są, z zasady, tolerowane. ⁴⁷⁾

125. Na drugim biegunie GATT umieścił ograniczenia ilościowe, w szczególności dyskryminujące kontyngenty. Uznaje się, że są one mniej przejrzyste dla handlowców oraz, zwłaszcza gdy dyskryminują ze względu na pochodzenie, ich względny koszt protekcjonizmu jest zwykle znacznie wyższy (mniej wydajni eksporterzy mogą uzyskać większy kontyngent niż powinni). Na dodatek, ograniczenia ilościowe nie stanowią wpływów do budżetu. W rzeczywistości, większość korzyści systemu kontyngentowego (tzw. „renta z kontyngentu”) przypada w udziale zagranicznemu eksporterowi, który będzie mógł sprzedawać swoje (tańsze) produkty po wyższej cenie na chronionym rynku, z powodu utrzymywania zawyżonej ceny w wyniku ograniczenia ilości importowanych towarów.
126. To wyjaśnia, dlaczego Artykuł XI ustanawia całkowity zakaz ograniczeń ilościowych i faworyzuje nakładanie barier taryfowych.

(d) Niektóre wyjątki w Artykule XI

127. Artykuł XI zawiera kilka wyjątków od ustanowionego w nim ogólnego zakazu. Artykuł ten zawiera dwa wyjątki, które mogą mieć zastosowanie w handlu energią:
- Dozwolone są zakazy lub ograniczenia eksportowe „stosowane czasowo dla zapobieżenia lub złagodzenia krytycznego niedoboru ... produktów podstawowych” dla Układającej się Strony TKE (Artykuł XI:2(a)). Ten wyjątek mógłby zostać przywołany, np. dla uzasadnienia zakazu eksportu lub kontyngentu na ropę naftową lub jakiegokolwiek inne źródło energii, o ile daje się wykazać, że istnieje lub pojawia się groźba zaistnienia krytycznego niedoboru ropy lub tego innego źródła energii. Można przyjąć, że większość produktów energetycznych, dla większości krajów stanowić będzie „produkty podstawowe”. Jednak jakiegokolwiek ograniczenie tego rodzaju może być ustanowione wyłącznie „tymczasowo”.
 - Dozwolone są również zakazy lub ograniczenia importowe i eksportowe „niezbędne do stosowania norm lub przepisów dotyczących klasyfikacji, kwalifikowania lub marketingu produktów stanowiących przedmiot handlu międzynarodowego” (Artykuł XI:2(b)). Ten wyjątek jest interpretowany raczej wąsko. Zgodnie ze stanowiskiem jednego z paneli GATT, w odniesieniu do ograniczeń eksportowych, nie obejmuje on „wszystkich regulacji, które ułatwiają sprzedaż zagranicą, ale tylko te, które stosują się do marketingu... Autorzy Artykułu XI:2(b) byli zgodni, że ten przepis odnosiłby się do ograniczeń eksportowych, których celem jest promowanie marketingu danego produktu poprzez rozłożenie w czasie dostaw produktu objętego restrykcjami”. ⁴⁸⁾

9. (Ilościowe) Ograniczenia dozwolone w celu ochrony równowagi bilansu płatniczego (Artykuł XII GATT)

128. Dodatkowy wyjątek do Artykułu XI GATT jest przewidziany w Artykule XII GATT, który pozwala Układającym się Stronom TKE ograniczyć ilość lub wartość

importowanych produktów energetycznych w przypadku, gdy jest to czynione w celu ochrony zewnętrznej pozycji finansowej oraz bilansu płatniczego kraju. Innymi słowy, jeśli Układająca się Strona TKE nie posiada wystarczających rezerw walutowych (z powodu np. zbyt dużego importu), może nałożyć ograniczenia importowe na, *inter alia*, produkty energetyczne.

129. Ograniczenia takie nie mogą jednak przekroczyć tych, które byłyby niezbędne, aby (i) zapobiec nadchodzącej groźbie poważnego zmniejszenia, lub powstrzymać poważne zmniejszenie rezerw pieniężnych, albo (ii) aby osiągnąć rozsądną stopę wzrostu rezerw, w przypadku gdy kraj posiada bardzo małe rezerwy pieniężne (Artykuł XII:2).
130. Należy także zauważyć, że ograniczenia wprowadzane ze względu na ochronę bilansu płatniczego muszą być stosowane na zasadzie KNU i powinny, z zasady, dotyczyć importu wszystkich towarów. Istnieje jednak wyjątek dla tak zwanych „produktów podstawowych”. Układająca się Strona TKE może zdecydować o nienakładaniu ograniczeń importowych, lub innych łagodniejszych ograniczeń na produkty, które uznaje za najbardziej „niezbędne” (Artykuł XII:3(b)). Uzgodnienie WTO w sprawie postanowień GATT dotyczących bilansu płatniczego określa, że termin „niezbędnych produktów” odnosi się do „wyrobów przeznaczonych na zaspokojenie podstawowych potrzeb konsumpcyjnych, lub które przyczyniają się do sukcesu wysiłków podejmowanych przez Członka w celu poprawienia sytuacji płatniczej, jak towary inwestycyjne lub towary potrzebne do produkcji”. ⁴⁹⁾
131. Na tej podstawie słuszny wydaje się pogląd, że członkowie WTO/Układające się Strony TKE mogą nakładać ograniczenia importowe w celu ochrony bilansu płatniczego, wyłączając przy tym wszystkie lub niektóre produkty energetyczne jako „produkty niezbędne”, wobec których ograniczenia te nie będą stosowane.
132. Uzgodnienie WTO w sprawie postanowień GATT dotyczących bilansu płatniczego zawiera jeszcze jedno ważne wyjaśnienie. Można by odnieść wrażenie, że zgodnie z Artykułem XII, ze względu na potrzebę ochrony bilansu płatniczego, dozwolone są jedynie ograniczenia ilościowe (np. zakazy importu, kontyngenty lub ceny minimalne). Uzgodnienie jednak nie pozostawia wątpliwości, że mogą być stosowane także środki cenowe (takie jak dopłaty lub depozyty importowe). Co więcej, Uzgodnienie stwierdza, że środki takie powinny być rozwiązaniem preferowanym, ponieważ działają w sposób najmniej dezorganizujący handel. ⁵⁰⁾
133. Istnieje wiele raportów Komitetu ds. Bilansu Płatniczego, które dotyczą poszczególnych aspektów Artykułu XII GATT. ⁵¹⁾ Jak dotąd tylko jeden panel (oraz Organ Apelacyjny) zajmował się sporem dotyczącym bilansu płatniczego. ⁵²⁾

10. Niedyskryminacyjne stosowanie ograniczeń ilościowych (Artykuł XIII GATT)

134. Artykuł XIII wymaga, aby w przypadkach, kiedy zastosowanie ma wyjątek od Artykułu XI – tzn. gdy można w drodze wyjątku zastosować ograniczenia ilościowe w imporcie lub eksporcie (włączając kontyngenty taryfowe) – nakładane były

podobne ograniczenia na import z, lub eksport do, wszystkich krajów. Innymi słowy, nawet jeśli ograniczenie ilościowe jest zgodne z jednym z (przewidzianych) wyjątków, może być usprawiedliwione tylko wtedy, gdy stosowane jest zgodnie z zasadą KNU.

135. Klauzula KNU może wydawać się oczywista w teorii, ale w praktyce może być trudna do wdrożenia. Każdorazowo, gdy będzie to wykonalne, powinny zostać ustanowione kontyngenty (taryfowe) odpowiadające całkowitej wielkości dozwolonego importu, w podziale na kraje dostarczające, lub bez takiego podziału (Artykuł XIII:2(a)). Nie ma zatem obowiązku ustanawiania kontyngentów (taryfowych) w podziale na kraje dostarczające. Jednak w przypadku, gdy stosuje się taki podział – tzn. jeśli np. ustanowiony został w drodze wyjątku, i rozdzielony na kraje dostarczające, kontyngent importowy na gaz – nie miałyby niejednokrotnie sensu przydzielanie takiej samej wielkości kontyngentu wszystkim Układającym się Stronom TKE, w celu nałożenia ograniczenia zgodnie z klauzulą KNU. Jeden kraj (powiedzmy, Federacja Rosyjska) może tradycyjnie eksportować gaz ziemny w ilościach znacznie większych niż inny kraj (powiedzmy, Szwajcaria), który może w ogóle nie brać udziału w handlu gazem. Przyznanie takiego samego kontyngentu obu krajom byłoby nieefektywne.
136. Z tego względu Artykuł XIII:2 stwierdza, że stosując ograniczenia importowe, Układające się Strony TKE „będą starały się tak rozdzielić handel tym produktem, aby udział w nim różnych [Układających się Stron TKE] odpowiadał możliwie ściśle udziałowi, jakiego mogłyby się one spodziewać przy braku tych ograniczeń”. Zatem, przydzielanie różnych wielkości kontyngentu różnym Układającym się Stronom TKE nie stanowiłoby naruszenia zasady KNU, o ile przydzielone wielkości kontyngentów odpowiadałyby udziałom w handlu, jakie Układające się Strony miałyby pod nieobecność jakichkolwiek ograniczeń. Artykuł XII:2(a) do (d) i XII:3-5 zawierają dalsze szczegółowe rozwiązania w tym zakresie.

11. Wyjątki od zasady niedyskryminacji

137. Artykuł XIV dopuszcza ograniczenia dyskryminacyjne niezgodne z Artykułem XIII w przypadku, gdy ograniczenia te stosowane są w celu zrównoważenia bilansu płatniczego (zgodnie z Artykułem XII, patrz powyżej), a dyskryminacja może być usprawiedliwiona na mocy niektórych zapisów (Artykułów) Układu o Międzynarodowym Funduszu Walutowym (IMF).

12. Subsydia

138. Artykuł XVI GATT, który reguluje subsydia jest omówiony poniżej w Części C 3(c).

13. Ograniczenia nałożone na Przedsiębiorstwa Handlu Państwowego (głównie Artykuł XVII GATT)

139. Jak zauważono wcześniej, reguły GATT/WTO stosują się wyłącznie do środków

rządowych. ⁵³⁾ Generalnie nie ograniczają działalności operatorów prywatnych. Ale co się dzieje w sytuacjach pośrednich, takich jak działalność przedsiębiorstw, których właścicielem jest państwo? Jakie ograniczenia nakładają reguły WTO włączone do TKE, np. na państwowe przedsiębiorstwo energetyczne?

140. W celu uniknięcia przez Układające się Strony TKE obejścia zobowiązań, w związku z założeniami wewnętrznej polityki energetycznej, sankcje będą nakładane również na przedsiębiorstwa należące do państwa podejmujące takie działania. W rzeczywistości, jeśli sankcje nie byłyby podejmowane w stosunku do Układających się Stron TKE, w przypadku obejścia zobowiązań przez przedsiębiorstwa państwowe, pozwoliłoby to na bardzo łatwe przekazanie im uprawnień do kształtowania polityki energetycznej, w efekcie (dane państwo) zachowywałoby kontrolę nad przedsiębiorstwem, ale uniknęłoby konieczności stosowania zasad WTO.
141. Należy jednakże podkreślić, że WTO generalnie nie zabrania swoim członkom utrzymywania państwowych monopolu ani nie zabrania angażowania się w działalność gospodarczą. Niemniej jeżeli państwo członkowskie WTO podejmuje takie działania, musi zachowywać się zgodnie z ustalonymi zasadami.

(a) Agencje państwowe lub inne jednostki (państwowe) ustalające zasady handlu dla podmiotów prywatnych i przedsiębiorstw państwowych

142. W przypadku gdy Układająca się Strona TKE przekazała uprawnienia regulacyjne dotyczące handlu energią podmiotom niezależnym od państwa, agencjom lub administracyjnym jednostkom organizacyjnym, zasady ustalone przez te podmioty są traktowane jak zasady ustalone przez państwo (rząd) i podlegają postanowieniom GATT przedstawionym powyżej.
143. Sytuacja, w której jednostka państwowa bezpośrednio nie angażuje się w handel, ale ustala zasady stosowane przez innych, musi być odróżniona od sytuacji, w której jednostka państwowa bierze udział w obrocie handlowym. Handel prowadzony przez jednostki państwowe podlega łagodniejszemu reżimowi.
144. Jednostka państwowa może jednocześnie ustanawiać zasady handlu oraz prowadzić działalność handlową. W takiej sytuacji każde działanie musi być oceniane zgodnie z odpowiednimi postanowieniami GATT; działalność handlowa prowadzona przez jednostki państwowe podlega tylko postanowieniom, które dotyczą przedsiębiorstw państwowych zajmujących się handlem. Ww. postanowienia zostaną omówione poniżej.

(b) Monopole importowe (Artykuł II:4 GATT)

145. Artykuł II:4 zawiera postanowienia dotyczące działań, jakie mogą być podjęte w przypadku monopolu na import, który Układające się Strony TKE „formalnie lub faktycznie ustanawiają, utrzymują lub zezwalają”. Kontrolowany lub przyznany na wyłączność przez państwo monopol na import, np. elektryczności, nie może działać

w ten sposób, żeby udzielać producentom krajowym, w tym przypadku elektryczności, „przeciętnie wyższego poziomu ochrony niż poziom przewidziany w” zobowiązaniach określonych w Artykule 29(4) do (7) TKE przez Układające się Strony TKE, dotyczących opłat celnych lub innych obciążeń nakładanych na importowaną energię.

146. Od momentu zobowiązania się Układających się Stron TKE do nieustalania sztywnych taryf do chwili obecnej miało to dla nich niewielkie znaczenie. Ale w sytuacji gdy Układające się Strony TKE mogłyby np. ustalić maksymalny pułap lub „zobowiązanie” na poziomie 5% opłaty celnej na importowaną energię elektryczną lub miałyby utrzymywać lub przyznawać monopol na import, wtedy monopol nie mógłby przejawiać się poprzez ochronę krajowych producentów energii powyżej 5% opłaty celnej. Innymi słowy, sprzedawanie importowanej energii elektrycznej na krajowym rynku, nie będzie dozwolone po cenie wyższej niż aktualna cena zakupu importowanej energii plus 5% opłaty celnej, chyba że nadwyżka lub tak zwane „podniesienie ceny” byłoby spowodowane przesyłem, dystrybucją lub innymi wydatkami związanymi z kupnem lub sprzedażą, lub które stanowiłyby rozsądny poziom zysku lub były by związane z wewnętrznymi podatkami nakładanymi również na energię elektryczną wytworzoną przez krajowych producentów. ⁵⁴⁾
147. Oczywiście, jeśli przedsiębiorstwom posiadającym monopol na import pozwolono na nadużywanie „podnoszenia” cen importowanej energii elektrycznej, dając im status monopolisty, mogłyby wtedy bardzo łatwo zablokować wejście (innych podmiotów) na rynek poprzez ustalenie maksymalnych taryf lub cen „wiązących”.

(c) Zakup lub sprzedaż w imporcie i eksporcie przez „przedsiębiorstwa handlu państwowego” (Artykuł XVII GATT)

148. Artykuł XVII zawiera postanowienia odnoszące się nie tylko do przedsiębiorstw (monopoli) należących do państwa lub przedsiębiorstw, którym został przyznany monopol na import, ale do szerszej kategorii „przedsiębiorstw handlu państwowego”. Pojęcie to obejmuje: (1) przedsiębiorstwa należące do państwa (np. rządowe agencje zaangażowane w zakup lub sprzedaż); (2) przedsiębiorstwa, którym państwo (rząd) formalnie lub poprzez swoje działania praktycznie przyznało wyłączność lub specjalne przywileje (np. monopol na import lub wyłączna licencja). Definicja robocza dla celów informowania o istnieniu takich przedsiębiorstw została ustalona w Uzgodnieniach do Artykułu XVII (*Understanding on the Interpretation of Article XVII*), który również stanowi załącznik do TKE. ⁵⁵⁾
149. Takie przedsiębiorstwa „będą się stosować w swoich transakcjach kupna lub sprzedaży w imporcie bądź eksporcie do ogólnych zasad niedyskryminacji” określonych w GATT dla środków państwowych. W ten sposób postępowanie w sprawach handlu musi zależeć od kraju pochodzenia, nie jest dopuszczalne dyskryminowanie ze względu na kraj pochodzenia (zasady KNU). Dodatkowo

wydaje się, że w swoich procedurach ww. przedsiębiorstwa nie powinny dyskryminować energii importowanej na korzyść energii wytworzonej w źródłach krajowych (traktowanie narodowe). ⁵⁶⁾

150. Zasady niedyskryminacji są następnie określone w Artykule XVII:1(b), i tak przedsiębiorstwo handlu państwowego w przeprowadzanych transakcjach kupna lub sprzedaży, włączając w to import i eksport, powinno kierować się „wyłącznie względami natury handlowej, włączając w to cenę, jakość, dostępność, możliwość zbytu, przewozu i innymi warunkami kupna lub sprzedaży oraz dać przedsiębiorstwom innych Układających się Stron odpowiednią możliwość ubiegania się o uczestniczenie w tych transakcjach kupna czy sprzedaży”.

Ramka 5. Kiedy przedsiębiorstwo handlu państwowego podejmuje działania przeciwko zasadom niedyskryminacyjnego traktowania lub przeciwko względom natury handlowej?

Dotychczas tylko jeden Panel WTO rozpatrywał pojęcia „zasad niedyskryminacyjnego traktowania” i „względów natury handlowej” (Raport Panelu w sprawie *Korea – Środki Wpływające na Import Świeżej, Chłodzonej i Mrożonej Wołowiny (Korea – Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef)*, przeprowadzony 31 czerwca 2000 r., WT/DS161/R, skarżony przez USA i Australię). Stwierdzono co następuje:

„termin ‘ogólne zasady niedyskryminacyjnego traktowania określone w niniejszym porozumieniu’ (Art. XVII:1(a)) powinny być porównane z (pojęciem) ‘kierowania się w jakichkolwiek takich transakcjach kupna lub sprzedaży wyłącznie względami natury handlowej’ (Art. XVII:1(b)). Lista czynników, które mogą być używane aby ocenić sytuację, kiedy działanie przedsiębiorstwa handlu państwowego jest oparte na względach natury handlowej (cena, dostępność), znajduje zastosowanie w celu oceny, czy przedsiębiorstwo handlu państwowego działało zgodnie z ogólnymi zasadami niedyskryminacyjnego traktowania. Wniosek o tym, iż zostały naruszone zasady niedyskryminacyjnego traktowania mógłby wystarczyć aby udowodnić naruszenie Artykułu XVII; podobnie wniosek, że decyzja o kupnie lub sprzedaży nie była oparta na względach natury handlowej mogłaby być również wystarczająca aby uznać, iż został naruszony Artykuł XVII”.

Na tej podstawie, Panel (paragraf 769) stwierdził *inter alia*, że kiedy koreańskie przedsiębiorstwo handlu państwowego posiadające wyłączność na 30% całego importu wołowiny na rynek koreański: (1) opóźniało sprzedaż importowanego mięsa na rynku koreańskim w sytuacji, gdy posiadało zapasy i (2) odmawiało przez pewien okres czasu informowania o ofercie importowanej wołowiny, nie działało „zgodnie z ogólnymi zasadami niedyskryminacyjnymi” zgodnie z Artykułem XVII:1(a). Panel stwierdził, że nie ma „ekonomicznego uzasadnienia” dla takich praktyk (paragrafy 732-744).

Raport Panelu jest obecnie przedmiotem postępowania apelacyjnego. Jakkolwiek stwierdzenia Panelu odnośnie stosowania zasad Artykułu XVII GATT nie były przedmiotem apelacji.

(d) Ograniczenia „wprowadzane w postaci” działań handlowych państwa (uzupełnienie do GATT)

151. Uzpełnienie do Artykułów GATT XI, XII, XIII, XIV i XVIII wskazuje, że we wszystkich tych Artykułach terminy „ograniczenia importu” lub „ograniczenia eksportu” zawierają „ograniczenia wprowadzone w postaci działań handlowych państwa”.
152. W ten sposób, nawet jeśli Układająca się Strona TKE nie nakłada ograniczeń na państwowy import przeciwnie do Artykułu XI (zakaz ilościowych ograniczeń) to fakt, że jedno z przedsiębiorstw handlu państwowego działa poprzez regulacje wpływające na kupno lub sprzedaż wciąż oznacza, że Układająca się Strona narusza Artykuł XI.

153. To oznacza, że Artykuł XI w szczególności dotyczy ograniczeń ilościowych wprowadzanych w postaci monopolu na import (chyba że pozwala na to Artykuł II:4). Przykładem może być kontyngent, określony przez przedsiębiorstwo handlu państwowego lub przedsiębiorstwo, któremu przyznano wyłączność na import.
154. Orzecznictwo wskazywało na to, że tam, gdzie przedsiębiorstwo handlu państwowego korzystało z monopolu importu i dystrybucji na rynku krajowym, również krajowe środki ograniczające dystrybucję powodowały ograniczenie importu niezgodnie z Artykułem XI. ⁵⁷⁾ Rzeczywiście, jeśli operator będący monopolistą, odmawia, np. dystrybucji importowanej energii, to sprawia, że nie ma możliwości dystrybucji jej w żaden inny sposób. W rezultacie nie można byłoby skorzystać z importowanej energii. Wewnętrzny dyskryminacyjny sposób działania lub ograniczenia w tych okolicznościach mogłyby stanowić naruszenie Artykułu XI (tradycyjnie zarezerwowanego dla środków granicznych).

14. Środki ochronne

155. Artykuł XIX (środki ochronne) zostanie omówiony poniżej w związku z Sekcją IV C 3(d).

15. Wyjątki ogólne (Artykuł XX GATT)

156. Artykuł XX zawiera szereg ogólnych wyjątków pozwalających na ograniczenia w handlu sprzecznych z zasadami KNU, traktowaniem narodowym lub zabronionymi ograniczeniami ilościowymi.
157. W układzie GATT, Artykuł XX był tradycyjnie interpretowany raczej wąsko. Nawet w orzecznictwie WTO pozostało, że wyjątek jest podnoszony przez pozwanego, który musi go udowodnić. Pomimo to, w orzecznictwie WTO wzrasta tendencja do szerszego interpretowania Artykułu XX.
158. Na wstępie należy zauważyć, że w odniesieniu do regulacji technicznych lub standardów określających charakterystykę produktu lub odnoszących się do procesu lub metod produkcji, Artykuł XX został uszczegółowiony w nowym Porozumieniu w sprawie barier technicznych w handlu WTO (Porozumienie opisane jest poniżej).
159. Artykuł XX składa się z dwóch części. Pierwsza określana jako wstęp lub część wprowadzająca. Druga składa się z 10 ustępów, które zawierają postanowienia od których możliwe są wyjątki. Sprawdzając, czy środek wypełnia przesłanki Artykułu XX, należy odwołać się do właściwych ustępów, następnie sprawdzić kiedy środek uzasadnia cel, który ma osiągnąć. Dopiero w drugiej instancji należy się odwołać do części wprowadzającej do Artykułu XX w celu określenia, kiedy sposób, w jaki środek jest stosowany wypełnia przesłanki zawarte w tej części. ⁵⁸⁾ Tylko jeśli odpowiedni ustęp i część wprowadzająca pod względem stosowania dopuszczają środek, wtedy jego stosowanie jest dopuszczone zgodnie z Artykułem XX.

(a) Wybrane ustępy Artykułu XX

160. Artykuł XX zawiera nie mniej niż 10 różnych wyjątków. Trzy z nich są bezpośrednio związane z handlem energią i będą szczegółowo omówione poniżej. Część wprowadzająca Artykułu XX jest omówiona w akapicie 180.

Ramka 6. Wyjątki odnoszące się do handlu energią zawarte w Artykule XX GATT

- Środki „konieczne do ochrony zdrowia i życia ludzi, zwierząt lub roślin” (Artykuł XX(b)).
- Środki „dotyczące zachowania wyczerpywalnych zasobów naturalnych, jeżeli środki takie są stosowane łącznie z ograniczeniami produkcji lub konsumpcji krajowej” (Artykuł XX(g)).
- Środki „konieczne dla zapewnienia przestrzegania ustaw i przepisów wykonawczych nie pozostających w sprzeczności z [GATT]”. Przykłady takich środków „dotyczących wykonywania polityki celnej, realizacji monopoli [funkcjonujących zgodnie z postanowieniami GATT omówionymi powyżej], ochrony patentów, znaków towarowych i praw autorskich oraz przeciwdziałania oszukańczym praktykom” (Artykuł XX(d)).

161. Czwarty wyjątek może być stosowany do handlu energią w ściśle określonych sytuacjach (jednak nie będzie on szerzej omawiany poniżej), mianowicie:

- Środki „powodujące ograniczenia eksportu surowców pochodzenia krajowego, niezbędnych dla zapewnienia podstawowej ilości tego surowca krajowemu przemysłowi przetwórczemu w okresach, gdy w wykonaniu państwowego programu stabilizacji cen ich cena wewnętrzna jest utrzymana na poziomie niższym od cen światowych” (Artykuł XX(i) GATT). Takie środki mogą być jednak, uzasadnione jedynie w przypadkach, gdy nie powodują wzrostu (1) eksportu krajowego przemysłu przetwórczego; (2) dozwolonej ochrony przemysłu krajowego; (3) są niedyskryminujące.

Zgodnie z tą normą, Układająca się Strona TKE może zatem zakazać eksportu lub ustalić kontyngenty eksportowanych produktów energetycznych, powiedzmy, ropy, (odnawialnej) energii lub gazu ziemnego, jeśli może wykazać, że ograniczenie jest spowodowane (1) koniecznością zapewnienia, że określone ilości źródeł energii mają być wykorzystane przez przemysł krajowy, który używa źródeł energii jako podstawowego składnika; i (2) jest częścią rządowego programu stabilizacji cen mającego na celu utrzymanie cen energii poniżej cen światowych. Dodatkowo Układająca się Strona TKE musi również wykazać, że ograniczenia eksportu nie zostały wprowadzone po to, aby (3) zwiększyć eksport produktów wytworzonych przez przemysł krajowy, korzystający z (tańszego) źródła energii jako podstawowego składnika (surowca), ani po to, aby (4) ochraniać własny przemysł. Na końcu należy zauważyć, że (5) ograniczenia eksportu muszą być nakładane na podstawie KNU. ⁵⁹⁾

162. Trzy kolejne wyjątki mogą odnosić się do handlu energią, ale ze względu na ich specyfikę stosowanie ich może być w praktyce utrudnione.

- Po pierwsze, środki „dotyczące produktów pracy więźniów”. Układająca się Strona TKE mogłaby np. całkowicie zakazać (*contra* Artykuł XI) lub nałożyć dyskryminujące podatki (*contra* Artykuł III:2) na import ropy naftowej lub energii elektrycznej, która była wydobyta lub wytworzona przy pomocy pracy więźniów. Takie środki spełniałyby przesłanki Artykułu XX(e).
- Po drugie, środki przedsięwzięte zgodnie z „międzyrządową umową towarową”, która, inter alia, musi odpowiadać kryteriom ustanowionym przez członków WTO/Układające się Strony TKE. Nawet gdy pewne produkty energetyczne mogłyby być klasyfikowane jako towary, do których ten wyjątek jest stosowany (np. ropa naftowa), zważywszy że żadna „międzynarodowa umowa towarowa” formalnie nie została przedłożona członkom GATT/WTO i dlatego żadne kryteria w związku z tym nie były ustalone, ⁶⁰⁾ Artykuł XX(h) ma niewielkie praktyczne znaczenie.

- Po trzecie, środki „istotne przy nabywaniu lub dystrybucji produktów, których odczuwa się powszechny lub lokalny niedobór”. Takie środki muszą być zgodne z zasadą, że wszystkie Układające się Strony TKE mają prawo do słusznego udziału w produktach o których mowa i które (środki) zostaną zniesione, gdy tylko okoliczności, które usprawiedliwiały ich stosowanie, przestaną istnieć (Artykuł XX(j)). W przypadku poważnego kryzysu w dostawach energii można sobie wyobrazić, iż Układające się Strony TKE mogą uciec się do tego wyjątku w celu ograniczenia swojego eksportu tylko do pewnych krajów lub całkowicie go zabronić. Ujęcie tego wyjątku w przepisach GATT było spowodowane powojennym okresem przejściowym, w późniejszym okresie wyjątek ten utrzymano aby stosować go w przypadku krótkich przerw w dostawach spowodowanych klęskami żywiołowymi. ⁶¹⁾

163. Ostatecznie, trzy pozostałe wyjątki o których mowa w Artykule XX wydają się nie mieć związku z handlem energią. Artykuł XX(a^{*)}) dotyczy ochrony moralności publicznej, Artykuł XX(c) dotyczy importu lub eksportu złota lub srebra i Artykuł XX(f) dotyczy zabytków narodowych.

164. Trzy wyjątki najbardziej związane z handlem energią, wymienione w punkcie 160, są szczegółowo omówione poniżej.

(b) Środki „niezbędne do ochrony życia lub zdrowia ludzi, zwierząt lub roślin” (Artykuł XX(b))

165. Artykuł XX(b) jednoznacznie wskazuje, że zdrowie jest „kartą atutową” handlu. Układające się Strony TKE mają prawo wprowadzić ograniczenia w handlu, jeśli jest to spowodowane ochroną zdrowia. Musi być spełniony jeden warunek: ograniczenie musi być „niezbędne” aby osiągnąć cel jakim jest ochrona zdrowia.
166. Innymi słowy, staje się oczywiste, że ograniczenie, które nie jest związane ze zdrowiem lub nie wpływa na ochronę zdrowia, nie może być nałożone. Ponadto, nawet jeśli jest uzasadniony cel ochrony zdrowia, to instrument wybrany do jego osiągnięcia musi być „niezbędny”. Pojęcie „niezbędności” zostało zinterpretowane w związku ze sprawą dotyczącą naruszenia GATT w następujący sposób:

„Układająca się Strona nie może uzasadniać środka niezgodnego z innymi postanowieniami GATT jako „niezbędnego”... jeśli alternatywny środek który mógłby być uznany za możliwy do zastosowania i który jest zgodny z postanowieniami GATT jest możliwy do zastosowania. Z tych samych powodów, w przypadku gdy środki zgodne z postanowieniami GATT nie są możliwe do zastosowania, Układająca się Strona jest zobowiązana do użycia spośród możliwych do zastosowania środków tego, który pociąga za sobą najmniejszy stopień niezgodności z postanowieniami GATT”. ⁶³⁾

167. Innymi słowy, kiedy Układająca się Strona TKE chce wprowadzić w sektorze energetycznym środki ochrony zdrowia, na początku musi sprawdzić, czy w celu ochrony zdrowia możliwe jest zastosowanie instrumentu *zgodnego* z postanowieniami GATT (np. negocjowanie wielostronnego porozumienia w celu zwalczania zanieczyszczenia powietrza, lub nałożenie wyższych niedyskryminacyjnych podatków na benzynę). Jeśli cel ochrony zdrowia nie może być osiągnięty poprzez instrumenty zgodne z postanowieniami GATT, wtedy Układająca się Strona TKE może wybrać instrument, który *nie jest zgodny* z postanowieniami GATT ale jest zobowiązana wybrać – pomiędzy dostępnymi, możliwymi do zastosowania środkami – ten, który pociąga za sobą *najmniejszy stopień niezgodności* z postanowieniami GATT, czyli taki, który najmniej *ogranicza handel* (np. zamiast całkowitego zakazu importu, być może etykieta, że pewne importowane produkty ropopochodne lub energia elektryczna nie są „zielone” wystarczy do osiągnięcia celu jakim jest ochrona zdrowia).

Ramka 7. Sprawa papierosów tajlandzkich: ograniczenia „niezbędne” w celu ochrony zdrowia

W roku 1990 w sprawie GATT ustanowiony przez Tajlandię zakaz importu zagranicznych papierosów w celu uniknięcia zwiększenia ogólnej sprzedaży papierosów (których produkcja i sprzedaż na krajowym rynku w Tajlandii była dozwolona w przeciwieństwie do importowanych), a przez to ochrony zdrowia ludzkiego przed paleniem nie został uznany jako „niezbędny”. Panel rozważył, że były dostępne dla Tajlandii mniej restrykcyjne środki niż całkowity zakaz importu – ograniczenie, *inter alia*, ilości spalonych papierosów (np. poprzez zakaz reklamy) lub określenie jakości spalonych papierosów (np. niedyskryminacyjne regulacje odnoszące się do etykiet i ujawniania składu) (Raport Panelu w sprawie *Tajlandia – Ograniczenia Importu oraz Krajowe Podatki Nakładane na Papierosy (Thailand – Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes)*, przyjęty 7 listopada 1990 r., DS10/R, BISD 37S/200, paragrafy 76-80). Panel stwierdził co następuje:

„Reasumując, Panel rozważył, że były dostępne dla Tajlandii różne środki zgodne z [GATT], w celu kontroli ilości i jakości palonych papierosów i które razem wzięte, mogły osiągnąć cel polityki ochrony zdrowia, którą tajlandzki rząd osiągał przez ograniczenie importu papierosów niezgodnie z Artykułem XI:1. Panel stwierdził, iż praktyka tajlandzka pozwalająca na sprzedaż papierosów krajowych i jednoczesny zakaz importu zagranicznych papierosów był niezgodny z [GATT] i nie był ‘niezbędny’ stosownie do Artykułu XX(b)” (*ibid.*, paragraf 81).

168. Dotychczas stosowanie Artykułu XX(b) było rozpatrywane przez dwa panele WTO i było przedmiotem jednego raportu Organu Apelacyjnego, (w których) przedstawiona powyżej sprawa została potwierdzona. ⁶³⁾ (Stosowanie ww. Artykułu) jest częściowo wyjaśnione na gruncie nowego porozumienia WTO jednoznacznie (wyraźnie) adresowanego do zagadnień ochrony zdrowia w obszarze bezpieczeństwa produktów żywnościowych i w obszarze szkodników i chorób. Porozumienie w sprawie stosowania środków sanitarnych i fitosanitarnych (*Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures, Porozumienie SPS*) – przy wykorzystaniu którego rozstrzygnięto kilka sporów – nie jest jednak inkorporowane do TKE (ze względu na brak związku z sektorem energetycznym).

(c) Środki „dotyczące zachowania wyczerpywalnych zasobów naturalnych” (Artykuł XX(g))

169. Zastosowanie ww. wyjątku było bardzo widoczne w dwóch sporach wszczętych przez rozwijające się kraje będące członkami WTO przeciwko USA.⁶⁴⁾ Skuteczne powołanie się na ten wyjątek musi zawierać trzy wyraźne i łączne przesłanki: (1) przedmiotem ochrony muszą być „wyczerpywalne zasoby naturalne”, (2) środek ochrony musi być „związany z” zachowaniem wyczerpywalnych zasobów naturalnych o których mowa, (3) wprowadzony efektywnie „łącznie z ograniczeniami produkcji krajowej lub konsumpcji”. Tylko jeśli powyższe trzy przesłanki zostaną łącznie spełnione, środek może być uznany za zgodny z Artykułem XX(g).

Ramka 8. Amerykańskie standardy ochrony środowiska dotyczące użytkowania benzyn zostały uznane za niezgodne z GATT

Pierwszy spór rozpatrywany przez panel WTO związany był ze skargą Wenezueli i Brazylii. Kraje te podniosły, iż amerykańska *Clean Air Act* nakładała ostrzejsze warunki na importowaną benzynę niż na amerykańską produkowaną w kraju.

Na gruncie prawa stwierdzono naruszenie Artykułu III:4 GATT (traktowanie narodowe w związku z wewnętrznymi regulacjami), uznano za niezgodne, że USA traktowały odrębnie „podobne produkty” – importowaną i krajową benzynę. Krajowe rafinerie musiały utrzymywać skład benzyny na rocznym przeciętnym poziomie, tj. na poziomie nie gorszym niż ich „indywidualna linia odniesienia” (przeciętny roczny poziom osiągnięty przez daną rafinerię w 1990 r.). W przeciwieństwie do nich importerzy musieli dostosowywać się do „ustawowej linii odniesienia” określonej na podstawie średniego rocznego składu benzyny konsumowanej w USA w 1990 r. Takie działanie zostało ocenione jako mniej korzystne traktowanie importowanej benzyny, niezgodne z Artykułem III:4 (Raport Panelu w sprawie *USA – Standardy dla Benzyny Reformowanej i Tradycyjnej (US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline)*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/R, paragrafy 6.5-6.16).

USA nieskutecznie podnosiło w obronie, iż zastosowany środek był uzasadniony stosownie do Artykułu XX. Główna linia obrony opierała się na Artykule XX(g), przy użyciu argumentów, iż standardy benzyny były „związane z zachowaniem wyczerpywalnych zasobów naturalnych”. Organ Apelacyjny zgodził się, że amerykańskie standardy związane były z ochroną czystości powietrza. Stwierdzono natomiast, że amerykańskie standardy zostały opracowane w oparciu o niesprawiedliwe, dyskryminujące i ukryte ograniczenia w handlu, USA mogło zastosować inne dostępne środki w celu ochrony czystości powietrza, niż stosownie dyskryminujących standardów opartych na pochodzeniu benzyny. Amerykańskie standardy oceniono jako sprzeczne z częścią wstępną Artykułu XX i z tego powodu uznano, iż naruszenia Artykułu III:4 nie usprawiedliwia Artykuł XX (Raport Organu Apelacyjnego *USA – Standardy dla Benzyny Reformowanej i Tradycyjnej (US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline)*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/R, str. 22-29).

(i) Czy produkt jest przedmiotem ochrony jako „wyczerpywalny zasób naturalny”?

170. Nigdy nie było kwestionowane, że ropa jest wyczerpywalnym zasobem naturalnym. Kopaliny są ograniczonymi zasobami, które mogą zostać wyczerpane.

⁶⁵⁾ Wydaje się, że początkowo Artykuł XX(g) był wynegocjowany w celu dopuszczenia przez państwo nałożenia ograniczeń na eksport kopaliny. W ten sposób Układające się Strony TKE mają prawo wprowadzić środki ograniczające handel w celu zachowania ich krajowych zapasów ropy naftowej – i bardzo możliwe, że również elektryczności i innych energetycznych zasobów – przez wprowadzenie, np. ograniczeń w eksporcie tak długo, jak długo (zastosowane środki) będą zgodne z warunkami (postanowieniami) Artykułu XX(g) i części wprowadzającej do niego.

171. Ewolucja interpretacji technicznie używanej w sprawach spornych sprawiła, że

obecnie przyjęto, iż również „żyjące zasoby”, szczególnie jeśli są zagrożone wyginięciem (np. żółwie morskie), mogą być traktowane jako „wyczerpywalne zasoby naturalne”.⁶⁶⁾ Czyste powietrze również może być traktowane jako zasób naturalny, który może być uszczuplony.⁶⁷⁾ Fakt, że zasób jest odnawialny nie został uznany za przeszkodę.

172. Kiedy Układające się Strony TKE chcą ochraniać żyjące zasoby odnawialne (zwierzęta lub istoty żywe, które mogą być traktowane jako „nie - zielone” produkty energii) lub czystość powietrza (która może być uszczuplona przez „nie - zielone” produkty energii), wtedy mogą wykorzystać Artykuł XX(g) poprzez wprowadzenie np. wysokich standardów ochrony środowiska i zabronienie importowania (produktów), które nie spełniają tych standardów. Stosownie do Artykułu III GATT takie standardy mogą dyskryminować produkty, które są „podobne” (jest to krajowa „zielona” energia i importowana „nie - zielona” energia) i w ten sposób naruszyć Artykuł III. Ale stosownie do Artykułu XX takie naruszenie może być usprawiedliwione na podstawie stwierdzenia, że zostało to wprowadzone nie w celu ochrony krajowej produkcji, ale aby ochraniać stan zdrowia lub czystość powietrza.
173. Nie jest jasne czy Układające się Strony TKE mają prawo nakładać ograniczenia w celu ochrony wyczerpywalnych zasobów naturalnych (lub z tego powodu zdrowia ludzi, zwierząt lub roślin stosownie do Artykułu XX(b)) *poza granicami swojej terytorialnej jurysdykcji*.⁶⁸⁾ Ostatnie sprawy wskazują, że wymagane jest „dostateczne połączenie” pomiędzy krajem wprowadzającym środki a źródłem ochraniającym.⁶⁹⁾
174. W przypadku energii problem ten nie będzie istniał, ponieważ źródła ochraniające są położone w kraju nakładającym (wprowadzającym) środek (np. czyste powietrze lub ludzie, zwierzęta lub rośliny w kraju importującym).
175. Extra-terytorialność mogłaby stać się problemem, jeśli Układająca się Strona TKE miałyby zabronić, np. importu energii nuklearnej, lub energii elektrycznej produkowanej w elektrowniach atomowych w celu ochrony zdrowia ludzi (powiedzmy, pracowników elektrowni atomowej) lub środowiska w kraju pochodzenia. Nawet taka dodatkowa terytorialna ochrona mogłaby być nieusprawiedliwiona (w sprawach spornych kwestia ta pozostaje otwarta), jednak strona ustanawiająca środki może następnie zawsze ustanowić „dostateczne połączenie” pomiędzy „nie - zieloną” energią i własnym terytorium, np. przez wskazanie wpływu granicznych efektów katastrof nuklearnych na własnym terytorium i na powietrze, którym oddychają obywatele danej strony.

(ii) Czy zachodzi relacja pomiędzy zastosowanym środkiem a celem jakim jest ochrona wyczerpywalnych zasobów naturalnych?

176. W przeciwieństwie do Artykułu XX(b) Artykuł XX(g) nie zmusza do zastosowania „testu niezbędności”. Wydaje się, że przesłanki Artykułu XX(g) są mniej surowe.

Zastosowanie środka będzie uzasadnione już w przypadku „bycia związanym z” zachowaniem „wyczerpywalnych zasobów naturalnych” (nawet jeśli nie jest to „niezbędne” do wywołania takiego efektu). W sprawach spornych GATT „związany z” był raczej interpretowany jako „głównie dążący do”. W sprawach spornych WTO wydaje się, że przyjęto łagodniejszą interpretację: żądany jest związek „solidny” lub „bliski i prawdziwy” (taki, który jest odpowiedni i niedysproporcjonalny) pomiędzy celami a środkami, z jednej strony cel zachowania a z drugiej ograniczenie handlu wprowadzone w celu osiągnięcia zachowania. ⁷⁰⁾

(iii) Czy środek jest wprowadzony efektywnie „w związku z ograniczeniami krajowej produkcji lub konsumpcji”?

177. Nie miałyby sensu przyznanie prawa Układającym się Stronom TKE do zablokowania importu pewnej energii w celu zachowania czystości powietrza, jeśli w tym samym czasie Strony nie będą wprowadzały podobnych działań względem krajowej produkcji lub konsumpcji. Ta klauzula Artykułu XX(g) była definiowana jako „jednakowe traktowanie (even - handedness)”. Jednakowe traktowanie produktów krajowych i importowanych nie jest jednak wymagane. ⁷¹⁾

(d) Środki, które są konieczne, aby zapewnić zgodność prawa lub (innych) regulacji z GATT (Artykuł XX(d))

178. Artykuł XX(d) pozwala na stosowanie ograniczeń w handlu, które są, per se, niezgodne np. z KNU, ale które są wprowadzone w celu stosowania innych praw lub regulacji zgodnych z GATT. To może być, np. zakaz importu fałszowanych produktów, wprowadzony w celu egzekwowania ochrony praw patentowych.

179. Najbardziej odpowiednie do handlu energią ograniczenia handlowe, wprowadzone w celu utrzymania monopolu – co wypełnia przesłanki innych postanowień GATT, w szczególności Artykułu XVII omówionego wyżej – mogą być również uzasadnione. W rzeczywistości, pod rządami GATT monopole importowe są dopuszczalne. Aby zapewnić funkcjonowanie monopolu, ograniczenia w imporcie mogą być nałożone na innych uczestników rynku. Takie ograniczenia są zgodne z Artykułem XX(d).

180. Artykuł XX(d) wprowadza „test niezbędności” podobnie jak Artykuł XX(b). Tylko ograniczenie „niezbędne” w celu egzekwowania innego prawa lub regulacji zgodnej z GATT będzie usprawiedliwione. Jeśli nie będzie ani (1) zgodnych z GATT możliwych rozwiązań lub (2) niezgodnych z GATT możliwych rozwiązań, które w mniejszym stopniu ograniczają (handel) niż te, które są w tym samym czasie możliwe do zastosowania, wtedy środek nie będzie uzasadniony. ⁷²⁾

(e) Wstępne wymagania lub część wstępna Artykułu XX GATT

181. Jak już wskazywano wcześniej, nawet jeśli warunki ustanowione w ustępach Artykułu XX są spełnione (np. nawet jeśli zakaz importu jest uzasadniony jako środek „związany z zachowaniem wyczerpywalnych zasobów naturalnych” zgodnie

z Artykułem XX(g)), środek może być wciąż potraktowany jako nieuzasadniony zgodnie z Artykułem XX. Może się tak stać ze względu na przesłanki zawarte w części wstępnej Artykułu XX, które muszą być spełnione, aby można było zastosować dany środek.

182. Część wstępna Artykułu XX wymaga, aby środki wstępnie uzasadnione według ustępów Artykułu XX nie były

„użyte w sposób stwarzający możliwość stosowania samowolnej lub nieusprawiedliwionej dyskryminacji w stosunkach między krajami, gdzie panują te same warunki, bądź stosowania ukrytych ograniczeń w handlu międzynarodowym” (podkreślenia dodane).

183. Te wymagania zostały ustanowione, aby nie doprowadzić do nadużywania Artykułu XX (np. przez wprowadzenie tzw. środków ochrony zdrowia, które w efekcie stosowane są w celu ograniczenia handlu). To wymaga w szczególności rozsądnego stosowania Artykułu XX. ⁷³⁾ Należy zauważyć, że „dyskryminowanie”, o którym mowa w Artykule XX, ma inny charakter niż różne traktowanie podobnych produktów naruszające Artykuł I (KNU) lub III (traktowanie narodowe). Obecność poprzednio omówionych typów dyskryminacji (KNU lub traktowanie narodowe) nie powstrzymuje od stosowania postanowień Artykułu XX (tam gdzie nie ma „dyskryminacji” stosownie do części wstępnej Artykułu XX). Jeśli problem by nie istniał, Artykuł XX nie byłby wyjątkiem w stosunku do Artykułu I i III.
184. Jak dotąd, w dwóch z trzech spraw WTO gdzie zachodziło domniemanie spełniania przesłanek Artykułu XX, kwestionowane poczynania uznane zostały za podlegające działaniu jednego z określonych ustępów tego Artykułu; jednak nie mają one wiele wspólnego z tematem samego Artykułu XX. ⁷⁴⁾ Pierwsza sprawa (US-Gasoline) spowodowana została faktem, że osiągalne były inne alternatywne możliwości załatwienia sprawy prowadzące do osiągnięcia tego samego celu (patrz: ramka 8). Interwencjonizm przejawiał się także faktem, że kraj nakładający ograniczenia nie dążył do możliwości podjęcia wysiłków w celu osiągnięcia porozumień o współpracy ze skarżącymi stronami w celu wypracowania wspólnych standardów.
185. W innym sporze (US – Shrimp/Turtle; patrz: ramka 9), część wprowadzającą zinterpretowano jako zastosowanie zasady działania w dobrej wierze i przeciwko nadużyciu prawa. Przyjęte środki (represyjne) uznano za sprzeczne z sentencją Artykułu XX o ile są one równoznaczne z nadużyciem bądź niewłaściwym wykorzystaniem wyjątku zawartego w Artykule XX, tj. kiedy szczegółowe postanowienia wykonawcze podjętych środków wprowadzają arbitralne bądź nieusprawiedliwione działania, bądź kiedy podejmowane kroki stosowane są bądź

to samowolnie albo w niesprawiedliwy sposób.) W tym szczególnym przypadku pomimo faktu, że w ograniczeniu zastosowano zasadniczo tą samą strategię, w bardzo sztywny sposób, wobec wszystkich krajów eksportujących (tzn. strategię wymagającą przyjęcia przez kraje eksportujące tych samych standardów, co przyjęte wewnętrznie przez USA) nawet gdyby warunki w państwach eksportujących znacznie się różniły – uznano to ograniczenie za stwarzające nieusprawiedliwioną i samowolną dyskryminację.⁷⁵⁾ Fakt, że USA wprowadziły różne okresy osiągnięcia tych standardów dla poszczególnych krajów eksportujących, jak również fakt zróżnicowania stopni trudności określonym krajom, w stosunku do rozwijania technologii w celu spełnienia tychże standardów, dodatkowo wsparły decyzję Organu Apelacyjnego o zaistnieniu dyskryminacji w rozumieniu zawartym w sentencji Artykułu XX.

Ramka 9. Amerykański zakaz importu krewetek w celu ochrony żółwi morskich

W jednej z najważniejszych, jak dotąd, spraw rozpatrywanych przez WTO Malezja, Pakistan i Tajlandia zakwestionowały amerykański zakaz na import krewetek i wyrobów z krewetek pochodzących z tych państw. Stany Zjednoczone przyznały, że zakaz importu naruszył Artykuł XI (zakaz ograniczeń ilościowych/kontyngentowania), próbowały go jednak usprawiedliwić zgodnie z Artykułem XX(g). Stany Zjednoczone dowodziły, że zakaz ten usprawiedliwiony był jako „występujący w związku z zachowaniem wyczerpywalnych zasobów naturalnych” a mianowicie żółwi morskich. Stany Zjednoczone argumentowały, że zakaz ten wprowadzono by uniknąć niebezpieczeństwa zabijania żółwi w sieciach do połowów krewetek. Państwa skarżące nie miały mechanizmów ochrony żółwi podobnych do tego zastosowanego w USA. Zatem, by nakłonić te państwa do przyjęcia takich standardów, USA odmówiły przyjęcia ich krewetek.

Organ Apelacyjny zaakceptował to, że ww. działania Stanów Zjednoczonych uzasadniono Artykułem XX(g), żółwie morskie będące wyczerpywalnym zasobem naturalnym były zagrożone wytepieniem. Potępił jednak sposób w jaki USA wprowadziły środki ochronne przewidziane w zapisie Artykułu XX. Uczynił, *inter alia*, bowiem Stany Zjednoczone zastosowały swoje środki w sposób tak sztywny, nie dostosowany do indywidualnych warunków poszczególnych eksporterów, że stanowiło to „nieusprawiedliwioną i samowolną dyskryminację”. Pogwałcenie Artykułu XI uznano zatem za niemożliwe do usprawiedliwienia w świetle Artykułu XX (Raport Organu Odwoławczego w sprawie *US - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, przyjęty 6 listopada 1998 r., WT/DS58/AB/R).

(f) Wstęp do wyjątków motywowanych ochroną środowiska zgodnych z GATT w kontekście TKE

186. Gdy zajmujemy się ograniczeniami handlu, które są jak się twierdzi, podejmowane ze względów związanych ze środowiskiem, trzeba zwrócić uwagę na pewne charakterystyczne postanowienia TKE. Traktat ten w o wiele bardziej wyraźny sposób odnosi się do znaczenia ochrony środowiska w sektorze energetycznym.
187. Odnosząc się np. do Artykułu 18 TKE o „Sovereignty over Energy Sources” wyraźnie stwierdzającego prawo do „regulowania aspektów środowiskowych i bezpieczeństwa” związanych z eksploatacją energii i jej rozwojem, oraz do Artykułu 19 TKE o „Environmental Aspects”, który to w bardzo szczegółowy i staranny sposób opracowuje zobowiązania Układających się Stron TKE do „dokładania wszelkich starań w celu minimalizacji, w ekonomicznie efektywny sposób, występujących szkodliwych Wpływów na Środowisko”.

16. Wyjątki ze względów bezpieczeństwa (Artykuł XXI GATT)

188. GATT, poza Artykułem XX, posiada jeszcze jeden rodzaj ogólnych wyjątków

dostępnych dla Układających się Stron TKE, które mogą im pozwolić na uchYLENIA od innych postanowień GATT. Wyjątki te odnoszą się do bezpieczeństwa narodowego Układających się Stron TKE.

189. Artykuł XXI(b) odnosi się przede wszystkim do sektora energetycznego, w szczególności zaś do handlu produktami pochodnymi energetyki nuklearnej. Pozwala on układającym się stronom podejmować działania

„które uważane są za niezbędne do ochrony ich żywotnych interesów bezpieczeństwa (i) w zakresie materiałów rozczepialnych lub materiałów, z których się je wytwarza; (ii) w zakresie handlu ... sprzętem wojennym oraz wszelkiego rodzaju handlu innymi towarami i materiałami, przeznaczonymi bezpośrednio lub pośrednio dla zaopatrzenia sił zbrojnych”
(dodano podkreślenie).

190. Na bazie tych wyjątków Układające się Strony TKE mogą, na przykład, nałożyć ograniczenia eksportowe na produkty z zakresu energetyki jądrowej oraz na pewne inne produkty energetyczne o ile dowiedzione zostanie, że są one eksportowane w celach dostaw wojskowych.

191. Artykuł XXI(b)(iii) oraz Artykuł XXI(c) mają bardziej ogólną naturę i nie ograniczają się jedynie do energetyki jądrowej bądź produktów służących do celów wojskowych. Artykuł XXI(b)(iii) pozwala na restrykcje handlowe, nie ograniczające się jedynie do pewnych produktów, które jakkolwiek Układająca się Strona TKE „uważa za niezbędne do ochrony swych żywotnych interesów bezpieczeństwa ... stosowanych w czasie wojny lub innej sytuacji nadzwyczajnej w stosunkach międzynarodowych”. Dowodzić to może np., że postanowienie to jest w stanie usprawiedliwić ograniczenia eksportowe na produkty energetyczne w wypadku wojny lub międzynarodowego kryzysu energetycznego.

192. Artykuł XXI(c) pozwala z kolei Układającej się Stronie TKE podejmować działania w celu wykonania jej zobowiązań wynikających z Karty Narodów Zjednoczonych dla utrzymania pokoju i międzynarodowego bezpieczeństwa (Rozdział VII Karty NZ). I tak, jeżeli np. Rada Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych nałoży na (jakiś) kraj embargo na ropę naftową w nim wydobywaną, to Układająca się Strona TKE upoważniona jest do wdrożenia takiego embargo poprzez całkowite zakazanie importu ropy naftowej z tego kraju. Jakikolwiek naruszenie Artykułu XI (zakaz ograniczeń ilościowych) mogłoby więc być usprawiedliwione na podstawie Artykułu XXI(c).

17. Wyjątki przewidziane dla członków Unii Celnych albo Stref Wolnego Handlu (Artykuł XXIV GATT)

193. Jak wcześniej zwrócono uwagę, GATT i jego zasada KNU potwierdzają, że otwieranie rynków na zagraniczne produkty zwiększa efektywność i ogólny dobrobyt, jeśli nawet otwieranie to jest jednostronne. W tym samym czasie GATT zakłada, że wszyscy członkowie WTO będą angażowali się w negocjacje oraz, iż wszyscy w takim bądź innym stopniu otworzą swoje rynki. Dostęp do rynku nie może być uwarunkowany wzajemnością, jeżeli jednak KNU zostanie nadużyta przez problem tzw. „free-riders” (spekulantów), zasada wzajemności może zostać wprowadzona; „free-riders” (spekulantami) są te państwa, które same nie oferują żadnego dostępu do rynku ale jednocześnie osiągają korzyści z dostępu do rynku zaoferowanego przez innych członków WTO za pośrednictwem zasady KNU.
194. Problem ten powstać może szczególnie w przypadku, gdy pewna ograniczona liczba członków WTO chce przyspieszyć liberalizację handlu w o wiele większym zakresie niż inni członkowie. Aby uniknąć tzw. „free-ride” (nadużycia KNU), przez członków nie wyrażających zainteresowania szybką i szeroką liberalizacją, które zaistnieć może na skutek otwarcia rynków zaoferowanego przez ww. ograniczoną liczbę państw tzw. „podzielających podobną opinię”, państwa chcące szybszej i szerszej liberalizacji mogą objąć nią handel pomiędzy sobą bez zobowiązania do rozciągnięcia tejże liberalizacji na pozostałych członków WTO. To zaś w jasny sposób pociąga za sobą wyjątek od zasady KNU. Możliwość ta pozwala pewnym członkom WTO dokonywać przyspieszenia/zwiększenia wysiłków na rzecz liberalizacji handlu pomiędzy nimi, podczas gdy inni członkowie nie są do niej przygotowani; *nie zwalnając* ich wysiłków wobec państw trzecich.
195. To tłumaczy, dlaczego Artykuł XXIV zezwala na tworzenie unii celnych bądź stref wolnego handlu oraz na przyjmowanie układów przejściowych niezbędnych w takich sytuacjach. Jednak nie ma ścisłej potrzeby do wdrażania takich układów regionalnych w trybie nagłym. Artykuł XXIV:5(c) zezwala na układy przejściowe tak długo, jak długo program i kalendarz ostatecznego utworzenia przedstawiany jest *w rozsądnym terminie*.⁷⁷⁾ W rezultacie negocjacji Rundy Urugwajskiej, przyjęto Uzgodnienie w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV GATT 1994. Jedynie paragraf 13 Uzgodnienia został włączony do TKE (Załącznik W (A)(1)(a)(i)).

(a) Kiedy mamy do czynienia z „unią celną” a kiedy ze „strefą wolnego handlu”

196. Unia celna zdefiniowana jest jako zastąpienie dwóch lub więcej obszarów celnych przez jeden obszar celny. Aby taka pojedyncza unia celna zaistniała, wymagane jest wystąpienie dwóch elementów:
- Po pierwsze, „cła i inne restrykcyjne środki regulujące handel” (z pewnymi wyjątkami) muszą być wyeliminowane w odniesieniu do „w istocie całej wymiany handlowej” pomiędzy stronami wchodzącymi w skład unii (lub co najmniej wymiany handlowej produktami pochodzącymi z terytoriów tychże stron). Oznacza to, że „w istocie cała wymiana handlowa” *pomiędzy stronami* musi być wolna (Artykuł XXIV:8(a)(i)).
 - Po drugie, „w istocie te same opłaty celne i inne środki regulujące handel” stosowane są przez każdą ze stron unii w handlu ze stronami do niej nie należącymi. Oznacza to, że w istocie te same strategie handlowe muszą być stosowane w całej unii *w odniesieniu do handlu ze stronami do niej nie należącymi* (Artykuł XXIV:8(a)(ii)).
197. Inaczej niż w przypadku unii celnej, do zaistnienia strefy wolnego handlu

niezbędne jest spełnienie tylko pierwszego z ww. warunków: „w istocie cała wymiana handlowa” pomiędzy stronami wchodzącymi w skład strefy musi być wolna (Artykuł XXIV:8(b)). Nie ma natomiast wymogu, aby strony wchodzące w skład strefy ujednoliciły swoją politykę handlową *vis-à-vis państw trzecich*.

198. Pojęcie „w istocie cała wymiana handlowa” nie zostało dodatkowo wyjaśnione i w konsekwencji istnieje wiele sporów wokół tego, co ono oznacza. Ostatnio w jednym z przypadków WTO, Organ Apelacyjny potwierdził to, lecz dodał:

„Jasnym jest jednak, że ‘w istocie cała wymiana handlowa’ nie jest tym samym co cały handel a także, że ‘w istocie cała wymiana handlowa’ jest czymś znacząco większym niż część wymiany handlowej”. ⁷⁸⁾

199. Można by się również odwołać do, mającego charakter preambuły, ustępu 4 Uzgodnienia w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV (nie włączonego do TKE), który stwierdza, że wkład porozumień regionalnych do rozwoju światowego handlu „zyskuje na znaczeniu jeżeli eliminacja ceł i innych przepisów restrykcyjnych w handlu pomiędzy terytoriami wchodzącymi w skład unii lub strefy obejmuje cały handel, a traci na znaczeniu jeżeli *poważna część handlu jest wyłączona z porozumień*” (dodano wyszczególnienie). Oznacza to, że żadna z głównych gałęzi gospodarki nie powinna zostać wyłączona z liberalizacji. Problemem jest oczywiście fakt, że nie ma uzgodnionej definicji „głównej gałęzi gospodarki” oraz, że zapis ten ma zasadniczo charakter pobudzający i dobrowolny a nie obowiązkowy. A zatem taka obszerna unia celna bądź strefa wolnego handlu, z której wyłączono handel produktami energetycznymi w minimalnym stopniu odpowiadałaby standardowi, jednak porozumienie (sektorowe) „dot. sektora energetycznego” nie mogłoby realnie pretendować do bycia zgodnym z Artykułem XXIV GATT.

200. Innymi słowy, utworzenie unii celnej przez Układające się Strony TKE jedynie w odniesieniu do produktów energetycznych, z wyłączeniem wszystkich innych produktów, zdaje się nie wypełniać określenia „w istocie całej wymiany handlowej” (zaś spełniać jedynie pojęcie pewnej wymiany handlowej); chyba że w jakimś nieprawdopodobnym przypadku, w którym handel energią ma tak dużą wagę w kwestiach handlowych pomiędzy stronami, że reprezentuje „w istocie cała wymianę handlową”. Z drugiej strony prawnie istniejąca unia celna może funkcjonować nawet jeśli nie cały handel produktami energetycznymi na jej obszarze jest zliberalizowany tak długo, jak większość pozostałego handlu jest wolna (nie obejmuje to całego obrotu handlowego, lecz w istocie cały (zdecydowaną większość)).

201. W uzupełnieniu do „testu prawnego” przedstawionego powyżej, Artykuł XXIV:5

GATT narzuca także „test ekonomiczny” do oceny, czy określona unia celna czy też strefa wolnego handlu jest zgodna z Artykułem XXIV.

202. Artykuł XXIV:5 wymaga, ażeby „cła i inne środki regulujące handel” nałożone przez unię celną – lub w przypadku strefy wolnego handlu, przez każdą ze stron tworzących ją vis-à-vis handlu z państwami nie zrzeszonymi – nie były „sumarycznie wyższe bądź bardziej restrykcyjne” od tych obowiązujących na terytoriach unii celnej bądź strefy wolnego handlu, przed ich utworzeniem. Innymi słowy, skutki handlowe poczyniń i strategii będących wynikiem porozumień regionalnych nie mogą być (ogólnie) bardziej ograniczające dla handlu, niż te które istniały na terytoriach stron tworzących unię celną bądź strefę wolnego handlu przed ich ustanowieniem. Wiąże się to z punktem przedstawionym powyżej, a mianowicie z tym, że porozumienia regionalne „powinny ułatwiać handel w jego obrębie, jednak nie powinny tego robić w drodze zwiększania barier w handlu z państwami trzecimi”.⁷⁹⁾ Ustępy 2 i 3 Uzgodnienia w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV (nie włączone do TKE) zawierają opis jak będzie dokonywana ocena ogólnego poziomu ceł i innych regulacji handlowych obowiązujących przed i po utworzeniu unii celnej, która powinna być wykonana w odniesieniu do sfery ceł i przepisów poza celnych.
203. Ażeby unia celna bądź strefa wolnego handlu odpowiadała kryteriom Artykułu XXIV wszystkie pozostałe ustępy tego Artykułu muszą także być spełnione (nie tylko Artykuły XXIV:5 i 8). Ustęp 1 Uzgodnienia w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV odnosi się „*inter alia*, do postanowień paragrafów 5, 6, 7 i 8”.

(b) Jakie inne środki niezgodne z GATT mogą być usprawiedliwione postanowieniami Artykułu XXIV?

204. W przypadku jednego konkretnego sporu Organ Apelacyjny stwierdził, że Artykuł XXIV GATT poza nim jednym usprawiedliwiać może środki, które w przeciwnym razie byłyby niezgodne z GATT,
- (1) jeśli poczynania te wprowadzone są podczas tworzenia unii celnej bądź strefy wolnego handlu, które w pełni wykonują wymagania stawiane w Artykule XXIV; i
- (2) tylko w zakresie, w jakim tworzenie to mogłoby być zahamowane jeśli wprowadzenie stosownych środków nie byłoby dozwolone.⁸⁰⁾
205. A zatem, aby inne środki sprzeczne z GATT usprawiedliwić zgodnie z literą Artykułu XXIV, Układająca się Strona TKE będzie musiała udowodnić najpierw, że podjęte one zostały w celu utworzenia unii celnej bądź strefy wolnego handlu. By to zrobić, będzie ona musiała wykazać, że porozumienie regionalne spełnia przedstawione powyżej testy zarówno prawny jak i ekonomiczny. Następnie Układająca się Strona TKE będzie musiała udowodnić, że brak środków w tej kwestii mógłby zapobiec tworzeniu się porozumienia regionalnego zgodnego z Artykułem XXIV.
206. Tak więc można przyjąć, że podczas gdy Układająca się Strona TKE nakłada zerową stawkę celną na produkty energetyczne z obszaru unii celnej, nakłada

jednocześnie 20 procentową stawkę celną na te same produkty spoza unii – takie pogwałcenie KNU jest konieczne by osiągnąć unię celną, tj. by uwolnić handel wewnątrz unii. Mogłoby to wyglądać inaczej gdyby Układająca się Strona TKE nałożyła nowe ograniczenia kontyngentowe na produkty energetyczne z państw trzecich (niezgodnie z Artykułem XI GATT) utrzymując, że wprowadzono je w celu uniknięcia wchodzenia tych produktów na jej rynek, a za jej pośrednictwem na nieskrępowane wchodzenie na rynki jej regionalnych partnerów, unikając w ten sposób ograniczeń kontyngentowych na te produkty, nałożonych przez jej partnerów na import z państw trzecich. Takie dodatkowe ograniczenia kontyngentowe mogą, w rzeczywistości, zrationalizować politykę handlową unii w stosunku do państw trzecich. Jednakże nie muszą one być konieczne do stworzenia unii celnej. W rzeczywistości mogłaby być przyjęta alternatywna, harmonijna zasada kraju pochodzenia (zgodna z GATT), która pozwalałaby produktom energetycznym pochodzącym z państw trzecich wejść na rynek członka unii, przy czym z tego rynku, na rynki pozostałych członków unii, wolny od ograniczeń, byłby jedynie eksport produktów energetycznych realnie powstających na rynku państwa członkowskiego, nie tych importowanych z państw trzecich. Gdyby alternatywa zgodna z GATT była dostępna, można by wtedy argumentować, że stosowanie środka nie jest usprawiedliwione postanowieniami Artykułu XXIV.⁸¹⁾

207. Jednakże zauważyć można, że omówiony powyżej Artykuł XXIV:5 przyznaje pośrednio, że utworzenie unii celnej doprowadzić może do wprowadzenia cel specyficznych (od jednostki miary) bądź regulacji poza taryfowych bardziej ograniczających handel w przypadku jednego bądź drugiego uczestnika, niż rozwiązania stosowane przed utworzeniem takiej unii.

(c) Związek pomiędzy prawem WTO a prawem unii celnej/strefy wolnego handlu

208. W rozumieniu WTO nie ma zasadniczej różnicy pomiędzy norweskim aktem prawnym (tj. krajowym) a dyrektywą Wspólnoty Europejskiej. Zarówno dyrektywa WE jak i np. jakaś ustawa norweska są środkami prawnymi nałożonymi przez członków WTO i mogą być one rozpatrywane przez panel WTO za zgodność z zasadami WTO. Wspólnota Europejska jest pełnoprawnym członkiem WTO, więc jej prawodawstwo jest takim samym przedmiotem szczegółowych badań prowadzonych przez panel jak inne krajowe akty prawne pozostałych członków WTO. W zasadzie WTO nie dostrzega hierarchii pomiędzy np. prawodawstwem belgijskim a dyrektywą Wspólnoty Europejskiej. Oczywiście panele WTO mogą być ustanowione do zinterpretowania ustawodawstwa belgijskiego, a robiąc to może zaistnieć potrzeba odwołania się do dyrektywy WE, która to w świetle zapisów prawa belgijskiego może dominować (mieć pierwszeństwo) nad prawodawstwem belgijskim. Jednak gdy rozpatrywane są one osobno i jedynie pod kątem ich zgodności z prawodawstwem WTO, obydwa akty mają równą pozycję, mianowicie pozycję prawodawstwa krajowego, które musi być zgodne z zasadami WTO. Wydaje się, że to samo powinno mieć zastosowanie do TKE.
209. Środki Wspólnoty Europejskiej mogą być podważone zgodnie ze zobowiązaniami

ciążącymi na poszczególnych państwach członkowskich Wspólnoty Europejskiej, jak było to czynione wyłącznie w czasach GATT (kiedy WE nie była Układającą się Stroną). Co więcej, poszczególne państwa członkowskie Wspólnoty Europejskiej pozostają dodatkowo ograniczone przez zobowiązania wynikające z ich własnego członkostwa w WTO. Skutkiem tego członkowie WTO mają wybór rozpoczęcia procedury albo przeciwko WE jako takiej, albo przeciwko jednemu bądź kilku konkretnym państwom członkowskim tejże wspólnoty.⁸²⁾ Jeśli ta druga sytuacja wydarzy się stosownie do wewnętrznych rozstrzygnięć WE, to będzie ona ich broniła.

210. Przepisy unii celnej lub strefy wolnego handlu, która (w odróżnieniu od WE) sama nie jest członkiem WTO nie będą jako takie przedmiotem dokładnego badania przez WTO jako, że przepisy takie nie mogłyby stanowić prawa krajowego członka WTO. Niemniej jednak jeśli strefę tworzyliby członkowie WTO, będą oni przypuszczalnie (w zamian) dysponowali wewnętrznymi instrumentami, które wywołają efekt regulacji zawartych w prawie unii, w ich krajowych systemach prawnych. A te instrumenty wewnętrzne, wdrażające porozumienie regionalne będą przedmiotem kontroli prowadzonych przez panele WTO i będą mogły być uznane za niezgodne z prawem WTO⁸³⁾ To zaś mogłoby stać się znowu problemem spornym także w kontekście TKE.

(d) GATT odnosi się także do środków podejmowanych przez władze regionalne

211. Artykuł XXIV:12 GATT czytany razem z ustępem 13 Uzgodnień w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV GATT 1994 jasno przedstawiają, że GATT odnosi się także do środków podejmowanych przez regionalne i lokalne władze rządowe i inne znajdujące się na terytorium Układającej się Strony TKE.
212. A zatem panel TKE, rozstrzygający spory może zbadać takie „regionalne” środki i stwierdzić o ich niezgodności z zasadami TKE. Kiedy stwierdzona zostanie ich niezgodność z zasadami GATT, Układająca się Strona TKE musi przyjąć „takie uzasadnione środki, które są dla niej dostępne w celu zapewnienia przestrzegania” GATT przez władze regionalne. Ilekroć niemożliwe jest doprowadzenie do takiego przestrzegania, zastosowane powinny być środki odszkodowawcze i retorsyjne.

18. Wyjątki na korzyść krajów rozwijających się

213. GATT sam w sobie zawiera szereg wyjątków takich jak Artykuł XVIII GATT oraz część IV GATT, które to stanowią na korzyść państw rozwijających się. Nie zostały one włączone do TKE. Decyzja 1979 podjęta przez Układające się Strony GATT jak również część GATT 1994 zostały częściowo włączone do TKE.⁸⁴⁾
214. Decyzja 1979 powszechnie znana jest jako „Klauzula Umożliwiająca” (Enabling Clause). Paragrafy od 1 do 4 „Klauzuli Umożliwiającej” (Enabling Clause) także zostały włączone do TKE. To zaś umożliwia, zasadniczo, krajom wysoko rozwiniętym – Stronom TKE – zaoferować krajom rozwijającym się preferencje

taryfowe (taryfy celne) bez zobowiązania do rozciągnięcia tychże preferencji na pozostałe państwa wysoko rozwinięte – Strony TKE. Dodatkowo, najslabiej rozwinięte spośród krajów rozwijających się mogą być objęte specjalnym traktowaniem.

215. Innymi słowy, Układająca się Strona TKE dysponować może „Generalnym Systemem Preferencji” (General System of Preferences) przyznającym specjalne taryfy celne krajom rozwijającym się (w większości nie będącymi Stronami TKE), na przykład na import gazu ziemnego bądź ropy naftowej wytwarzanych w tych (rozwijających się) krajach. Zgodnie z zasadami KNU, inne Układające się Strony TKE mogłyby domagać się takiej samej redukcji taryf celnych. Klauzula Umożliwiająca (Enabling Clause) dopuszcza, jednakże, objęcie tymi preferencjami jedynie państw rozwijających się. Stanowi ona wyjątek do zasady KNU.

C. POZOSTAŁE POROZUMIENIA WTO NA TEMAT HANDLU TOWARAMI WŁĄCZONE DO TKE

1. GATT versus inne porozumienia WTO w sprawie handlu towarami

216. GATT, układ zaprezentowany wstępnie w poprzednim rozdziale, tworzy główną część Aneksu 1A do Układu z Marakeszu Ustanawiającego WTO. Dodatkowo, oprócz GATT, aneks ten (zatytułowany „Wielostronne Układy o Handlu Towarami”) zawiera również 12 dodatkowych bardziej szczegółowych porozumień w sprawie handlu towarami. Osiem porozumień z dwunastu włączono częściowo do TKE. Najistotniejsze elementy tych porozumień, jakie mogą wywierać wpływ na handel energią, przedstawiono poniżej.
217. Ogólna Nota Objasniająca do Aneksu 1A stwierdza, że w przypadku konfliktu pomiędzy GATT a innym bardziej szczegółowym porozumieniem w sprawie handlu towarami zawartym w Aneksie 1A, to inne bardziej szczegółowe porozumienie będzie dominowało (ważniejsze) w obszarze konfliktu. Innymi słowy w przypadku, gdy Układająca się Strona TKE spotkałaby się ze sprzecznymi uprawnieniami albo zobowiązaniami wynikającymi z GATT i jakiegokolwiek innego porozumienia w sprawie handlu towarami (powiedzmy, Porozumienia w Sprawie Barrier Technicznych w Handlu), to właśnie uprawnienia bądź zobowiązania wynikające z tego drugiego, uszczegółowionego porozumienia, będą miały przewagę/pierwszeństwo. I odwrotnie, jeżeli możliwe jest stosować się zarówno do postanowień GATT oraz odpowiedniego porozumienia z Aneksu 1A, to członkowie WTO muszą przestrzegać obydwu.

2. Porozumienie w Sprawie Barrier Technicznych w Handlu („Porozumienie TBT”) (a) Dlaczego wynegocjowano „Porozumienie TBT”?

218. Wraz ze stopniowym eliminowaniem barier taryfowych za sprawą kolejnych rund negocjacyjnych pod auspicjami GATT, uwidoczniło się istnienie barier poza taryfowych jako elementów ograniczających handel. Jako, że państwa mają zakaz podwyższania ceł powyżej pewnego poziomu, niektóre z państw wprowadziły

dotatkowo nowe bariery techniczne, nie po to by regulować handel, lecz by chronić krajowych wytwórców pod pozorem standardów technicznych. Innymi słowy przepisy techniczne, standardy i procedury oceny zgodności stały się głównymi czynnikami niszczącymi handel.

219. Jednym z głównych celów Porozumienia TBT jest wykorzenienie tych spośród standardów technicznych, które nie są ustanowione autentycznie w celu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa albo ustalenia obiektywnych właściwości produktów, lecz wprowadzone są w celach protekcyjnych (np. wysokie standardy w odniesieniu do stopnia czystości importowanej benzyny, deklaratywnie przyjęte po to, by chronić środowisko lecz w rzeczywistości wprowadzone jednak po to, by nie dopuścić importowanej benzyny, w celu ochrony rodzimych producentów paliw). W tym samym czasie członkowie WTO chcieli potwierdzić prawo (członków WTO) do wprowadzania środków technicznych w celu ochrony zdrowia lub środowiska albo osiągnięcia innych słuszych celów.
220. Dodatkowo, jak wcześniej zauważono ⁸⁵⁾, znoszenie rządowych ograniczeń w handlu produktami energetycznymi (metoda zalecana przez GATT) jest często niewystarczające by pozwolić temu handlowi na swobodny przepływ. W szczególności w przypadku handlu energią elektryczną i gazem pewne ograniczenia fizyczne pozostają nierozdzielnie związane z metodą transportowania/przesyłania tych produktów (sieci elektroenergetyczne, gazociągi). Zatem harmonizacja pewnych standardów technicznych na poziomie ponad narodowym, takich jak standardy przesyłania, mogłaby być krokiem milowym w kierunku pobudzania handlu tymi produktami. W tym względzie fakt, że TKE obejmuje także wyposażenie związane z energetyką ma decydujące znaczenie a harmonizacja poczyniła w tym obszarze może wnieść znaczący wkład do handlu energią.
221. Porozumienie TBT jest kolejną siłą napędową celu, jakim jest harmonizacja standardów technicznych. Uznano, że międzynarodowe standardy oraz procedury oceny zgodności poprawić mogą efektywność produkcji i ułatwić prowadzenie międzynarodowego handlu.

(b) Kiedy stosuje się Porozumienie TBT?

222. Porozumienie TBT znajduje zastosowanie do środków podejmowanych przez rząd, którymi mogą być:

- (1) *przepisy techniczne* (zdefiniowane jako „dokument przedstawiający charakterystykę wyrobów lub związanych z nimi procesów i metod produkcji ... , z którymi zgodność jest *obowiązkowa*”); ⁸⁶⁾
- (2) *normy* (zdefiniowane jako „dokument zatwierdzony przez uznaną jednostkę,

ustalający, do powszechnego i wielokrotnego stosowania, zasady, wytyczne lub charakterystyki wyrobów lub związanych z nimi procesów i metod produkcji, z którymi zgodność *nie jest obowiązkowa*⁸⁷⁾;) albo (3) *procedury oceny zgodności* (zdefiniowane jako „jakakolwiek procedura zastosowana, bezpośrednio lub pośrednio, w celu ustalenia, że odpowiednie wymagania zawarte w przepisach technicznych lub normach zostały spełnione”).⁸⁸⁾

223. Artykuły 2 i 3 Porozumienia TBT zajmują się przepisami technicznymi, Artykuł 4 i Załącznik nr 3 (tak zwany „Kodeks Właściwego Postępowania”) zajmują się normami, Artykuły 5-9 procedurami oceny zgodności.
224. W stosunku do wyrobów i materiałów energetycznych można odnieść wrażenie, że normy środowiskowe, np. maksymalny stopień zanieczyszczeń jaki może być spowodowany przez benzynę, są „przepisami technicznymi” podlegającymi postanowieniom Porozumienia TBT, ponieważ ustanawiają obligatoryjną „charakterystykę wyrobów”, którą musi posiadać importowana benzyna. To samo mogłoby być powiedziane nt. obowiązkowych wymagań odnoszących się do składu gazu ziemnego lub łatwopalności produktów naftowych i związanych z nimi wymaganiami etykietowania.
225. W tej sytuacji przywołać można to, że TKE ma także zastosowanie do urządzeń energetycznych. Szczególnie w tym względzie Układające się Strony TKE wprowadzać mogą przepisy techniczne i normy, które mogą mieć duże znaczenie. Mogą one różnić się u poszczególnych Układających się Stron TKE tworząc w ten sposób ograniczenia w handlu urządzeniami tego typu. Obligatoryjne wymagania ustalające jak urządzenia energetyczne powinny wyglądać, być złożone bądź działać, mogą skutkiem tego wchodzić w zakres obejmowany przez Porozumienie TBT. Porozumienie TBT może również dotyczyć specyfikacji technicznej dla przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej bądź gazu. Mimo, że specyfikacje takie nie przedstawiają charakterystyk wyrobów dla samej energii elektrycznej i gazu, niemniej jednak mogą one odnosić się do urządzeń energetycznych związanych z przesyłem i dystrybucją ww. mediów.
226. Organ Apelacyjny orzekł ostatnio, że „sedno definicji ‘przepisu technicznego’ jest następujące: ‘dokument’ musi ‘formułować’ – to jest przedstawiać, ustalać lub dostarczać – ‘charakterystykę wyrobów’”, podkreślając, że charakterystyki takie „mogą odnosić się, inter alia, do składu wyrobu, wielkości, kształtu, koloru, struktury, twardości, rozciągliwości, wytrzymałości, łatwopalności, przewodności, gęstości bądź lepkości”. Organ Apelacyjny podkreślił, że charakterystyka wyrobów „zawiera nie tylko cechy indywidualne i właściwości naturalne samego wyrobu, lecz także, pochodnych ‘charakterystyk’ produktu, takich jak środki identyfikacji,

prezentacji oraz wygląd produktu”.⁸⁹⁾ Odnotował także, że zalecona bądź wprowadzona charakterystyka odnosząca się do wyrobów może mieć formę pozytywną lub negatywną, w tym znaczeniu, iż wyroby „muszą posiadać” bądź „posiadać nie mogą” pewnych właściwości.⁹⁰⁾ Organ Apelacyjny zauważył, że jeżeli podjęte środki zakazują wyrobu w jego naturalnym stanie, to zakaz taki nie może tworzyć „przepisów technicznych”.⁹¹⁾ Z drugiej strony nie jest konieczne, by przepis techniczny odnosił się do wyrobów, które przepis ten faktycznie nazywa, identyfikuje bądź wyszczególnia mimo, że musi on być możliwy do zastosowania dla identyfikowalnych wyrobów.⁹²⁾

227. Niejasne pozostaje jednak do jakiego stopnia Porozumienie TBT stosuje się do „procesów i metod produkcji”, np. do ograniczenia sprzedaży energii elektrycznej wytworzonej przez elektrownie jądrowe. Ograniczenie takie nie ustala bowiem „właściwości fizycznych” jakie mają być spełnione przez energię elektryczną (właściwości fizyczne energii elektrycznej nie podlegają zmianom w zależności od technologii wytwarzania). Okazuje się, że przepis precyzuje „metodę produkcji” zastosowaną w przypadku elektryczności dopuszczanej do sprzedaży na rynku. Można by stwierdzić, że na skutek przedstawienia „charakterystyki wyrobów lub związanych z nimi ... metod produkcji”, w sposób jaki sprecyzowano je w definicji „przepisu technicznego”, zawartej w Załączniku 1, ustęp 1, Porozumienie TBT odnosi się do tego przepisu. Z drugiej strony można by argumentować, że przepis nie mieści się w ww. definicji „przepisu technicznego”, ponieważ „metoda produkcji” odnosząca się do wytwarzania oparta jest na technologiach innych niż jądrowa, gdyż nie „wiąże się ona z” charakterystyką wyrobów w sposób (jaki można by uznać za) wymagany przez definicję zawartą w Załączniku 1, ustęp 1.
228. Należy podkreślić to, że wszystkie przepisy i normy w zakresie energii, które nie odpowiadają trzem ww. definicjom nie są przedmiotem Porozumienia TBT (pomimo, że ciągle mogą one być podporządkowane, bardziej ogólnie, pod GATT, szczególnie pod Artykuł III:4 GATT). Na przykład mechanizmy kalkulacji cen energii elektrycznej mogą doprowadzić do powstania bariery „technicznej” w handlu energią dla pewnych wytwórców. Jednakże ponieważ przepisy te nie odnoszą się do elektryczności jako takiej (ani do charakterystyki wyrobu czy też do procesu czy metody produkcji) Porozumienie TBT nie ma w tym przypadku zastosowania.
229. Porozumienie TBT stosuje się do środków tego typu wprowadzonych przez centralną administrację rządową. W dodatku członkowie WTO zobowiązani są do podjęcia takich uzasadnionych i dostępnych im środków, które zapewnią, że środki TBT uchwalone przez jednostki władz lokalnych i jednostki pozarządowe będą zgodne z Porozumieniem TBT.⁹³⁾
230. Jednostka pozarządowa zdefiniowana jest jako „jednostka inna niż jednostka centralnej administracji rządowej lub jednostka władzy lokalnej, łącznie z jednostką pozarządową mającą moc prawną wprowadzania przepisu technicznego” (Załącznik 1, ustęp 8 do Porozumienia TBT). A zatem także przepisy techniczne

wprowadzone w życie przez organizacje prywatne, powiedzmy, prywatnych operatorów na rynku energii elektrycznej bądź gazu mogą znaleźć się pod jurysdykcją Porozumienia TBT.

231. Przypomnieć tutaj należy, że także GATT, choć bardziej ogólnie, ma zastosowanie do środków TBT, jednakże w wypadku konfliktu to zapisy Porozumienia TBT mają pierwszeństwo (nad GATT).
232. Jak dotąd tylko jeden panel w zakresie rozstrzygania sporów rozpatrywał Porozumienie TBT. Jednakże na etapie panelu stwierdzono, że Porozumienie TBT nie ma zastosowania wobec istniejącego środka.⁹⁴⁾ W trakcie apelacji, Organ Apelacyjny odwrócił te wnioski stwierdzając, że Porozumienie TBT na pewno stosuje się wobec wspomnianego środka, ale zważywszy brak adekwatnych podstaw dla rozpatrzenia skargi Kanady na podstawie Porozumienia TBT, nie przedstawił żadnych wniosków w tej sprawie w oparciu o Porozumienie TBT.⁹⁵⁾

(c) Podstawowe prawa i zobowiązania w świetle Porozumienia TBT

(i) Niedyskryminacja

233. Środki Porozumienia TBT nie mogą dyskryminować ani produktów importowanych w stosunku do krajowych (zobowiązanie traktowania narodowego), ani nie mogą dyskryminować jednych źródeł importu w stosunku do innych źródeł importu (klauzula KNU).⁹⁶⁾ Innymi słowy, techniczny wymóg dotyczący składu benzyny nie może być bardziej restrykcyjny wobec benzyny importowanej, niż jest w przypadku benzyny krajowej, ani też bardziej restrykcyjny w przypadku benzyny pochodzącej z jednych źródeł importowych w stosunku do innych źródeł. To samo stosuje się w związku z np. techniczną specyfikacją rur, pojemników, turbin wodnych lub generatorów energii elektrycznej, których dotyczy Załącznik EQ I, ponieważ urządzenia związane z energetyką podlegają postanowieniom TKE (obejmując Porozumienie TBT jako włączone).

(ii) Ograniczanie handlu w stopniu nie większym niż to jest konieczne

234. Ponadto, przepisy techniczne nie mogą „ograniczać handlu w stopniu większym niż to konieczne” do osiągnięcia „uzasadnionego celu”. „Uzasadnione cele” wyraźnie obejmują: „wymagania bezpieczeństwa narodowego, zapobieganie oszukańczym praktykom, ochronę zdrowia lub bezpieczeństwa ludzi, ochronę życia i zdrowia zwierząt i roślin i lub środowiska” (Artykuł 2.2 Porozumienia TBT). Lista ta nie jest jednak wyczerpująca. Podobne warunki pod względem norm i procedur oceny zgodności znajdują się odpowiednio w Załączniku 3, ust. E i Artykule 5.1.2 Porozumienia TBT.
235. Innymi słowy, Strony Układające się TKE mają prawo nakładać środki Porozumienia TBT, a czyniąc to mogą zdecydować jaki poziom ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i ochrony środowiska chcą osiągnąć. Nie jest zadaniem WTO określać ten poziom. Zasady WTO uznają bowiem prawo członków WTO do wyznaczenia własnych

poziomów, takich które uważają za właściwe. Kiedy jednak Strony TKE dokonają wyboru środka pozwalającego na osiągnięcie danego celu, muszą upewnić się, że nie ogranicza on handlu w stopniu większym niż jest to konieczne. Na przykład, zamiast wyszczególniania wymagań wobec produktu pod względem projektu lub właściwości opisowych (np. benzyna może zawierać maksymalnie tylko X% składnika Y), Strony TKE mogłyby określić ten wymóg raczej w kategoriach wymagań eksploatacyjnych (np. w trakcie spalania benzyny nie może zostać przekroczony górny pułap X pod względem zanieczyszczenia i łatwopalności; jeśli benzyna spełni te wymagania, może być importowana bez względu na jej skład).

(iii) Harmonizacja i ekwiwalencja

236. Porozumienie wymaga od stron TKE by stosowały normy międzynarodowe jako podstawę dla własnych przepisów technicznych, „z wyjątkiem kiedy byłyby [normy międzynarodowe] nieefektywnymi lub niewłaściwymi środkami do osiągnięcia uzasadnionych zamierzonych celów”.⁹⁷⁾ Pomiędzy członkami WTO brakuje pełnego konsensusu w zakresie tego co konstytuuje normę międzynarodową. Ostatnio jednakże Komitet do spraw Barrier Technicznych w Handlu porozumiał się co do zasad tworzenia norm międzynarodowych – są nimi jawność, przejrzystość, bezstronność, consensus, skuteczność, adekwatność, spójność i „rozmiary rozwoju”.
237. Porozumienie zachęca do przyznawania „ekwiwalencji” środkom stosowanym przez pozostałych Członków. Innymi słowy, Strony TKE muszą pozytywnie ustosunkowywać się do kwestii przyjmowania przepisów technicznych innych Stron jako ekwiwalentnych, dotyczących powiedzmy gazu ziemnego lub benzyny, nawet jeżeli przepisy te różnią się od ich własnych, tak długo jak będą również służyły osiągnięciu zamierzonych celów w zakresie ochrony środowiska naturalnego, bezpieczeństwa i in.⁹⁸⁾

(iv) Postanowienia o przejrzystości

238. Porozumienie TBT obejmuje również serię tak zwanych postanowień o „przejrzystości”.
239. Pierwszy pakiet wymaga, aby Strony Układające się TKE informowały o zamiarze uchwalenia nowych środków w zakresie barier technicznych (poprzez notyfikację WTO i TKE) i dały możliwość ich skomentowania innym Stronom. Notyfikacja jest wymagana tylko w przypadku, jeśli środki będą mogły mieć znaczący wpływ na handel i nie jest potrzebna w przypadku, kiedy środek pozostaje w zgodzie z normami międzynarodowymi. W nagłych przypadkach „etap komentarzy” może zostać przeprowadzony już po przyjęciu określonych środków.⁹⁹⁾
240. Drugi pakiet postanowień wymaga od Stron Układających się TKE wyjaśnienia lub uzasadnienia wyboru środków w zakresie barier technicznych, będących w trakcie przygotowań, przyjętych lub znajdujących się już w zastosowaniu. Na przykład,

Porozumienie TBT wymaga by Strona TKE, na prośbę innej Strony, przedstawiła wyjaśnienie wyboru rozwiązania odbiegającego od norm międzynarodowych (Artykuł 2.5 Porozumienia TBT). W kwestiach bardziej generalnych wymaga się, aby każda ze Stron utworzyła Punkt Informacyjny, gdzie można uzyskać informację na temat barier technicznych (Artykuł 10 Porozumienia TBT). Strony TKE są również zobowiązane do publikowania informacji na temat środków w zakresie barier technicznych umożliwiającym pozostałym Stronom zaznajomienie się z nimi.¹⁰⁰⁾

3. Porozumienia w sprawie środków zaradczych w handlu: anty-dumping, subsydia, środki ochronne

(a) Zarys

241. Pomimo zasad WTO, wyjaśnionych powyżej, obligujących Strony Układające się TKE do otwarcia rynków dla handlu z innym państwami, mogą zaistnieć sytuacje, gdzie narzucenie ograniczeń handlowych (właściwiej zwanych „środkami zaradczymi” w handlu) – innych niż przedstawione wcześniej odstępstwa w ramach GATT – są uzasadnione. Istnieją zasadniczo trzy rodzaje sytuacji, które pozwalają na stosowanie „środków zaradczych” przez Strony Układające się TKE. Wszystkie zostały ujęte w postanowieniach GATT, a następnie rozwinięte w Załączniku 1A Porozumienia z Marakeszu ustanawiającego WTO.
242. Należy zauważyć, że Strony Układające się TKE nie mają *obowiązku* stosowania żadnego ze „środków zaradczych”. To do nich właśnie należy prawo podjęcia decyzji (tj. prawo zadecydowania o nałożeniu ceł anty-dumpingowych lub wyrównawczych, lub o wprowadzeniu środków ochronnych). Jednakże, kiedy Strony podejmą decyzję o wprowadzeniu środków zaradczych, muszą dostosować się do zasad WTO.
243. Trzy rygory „środków zaradczych” zostały przedstawione w ramce 10.

Ramka 10. Środki zaradcze

Anty-dumping

Pewni producenci Stron Układających się TKE mogą eksportować swoje produkty po cenie niższej od „normalnej wartości” takich produktów. Ponieważ tego rodzaju praktyka, zwana dumpingiem, może zaszkodzić lokalnym producentom w kraju importującym, kraj ten, w pewnych warunkach, może nałożyć „cła anty-dumpingowe” na importowane po zaniżonej cenie produkty. Prawo do nałożenia dodatkowych ceł jest „środkiem zaradczym” możliwym do zastosowania wobec dumpingu przez Strony Układające się TKE. „Nieuczciwy handel” usprawiedliwia wykorzystanie tego dodatkowego „środka zaradczego”. Zagadnieniu anty-dumpingu poświęcony jest Artykuł VI GATT i Porozumienie WTO o stosowaniu Artykułu VI GATT, znanego również jako „Porozumienie Anty-dumpingowe”.

Subsydia

W pewnych warunkach, subsydia są zakazane całkowicie; w innych przypadkach podlegają jedynie sankcjom. Najbardziej podstępne formy subsydiów (mianowicie subsydia eksportowe i subsydia uzależnione od preferencji dla towarów krajowych w stosunku do importowanych) są zakazane („czerwone subsydia”) i podlegają środkom zaradczym. Inne subsydia („podlegające sankcjom”) mogą być stosowane przez Strony Układające się TKE, ale mogą też być kwestionowane przez inne Strony TKE jeśli ustalono, że powodują wypaczenie handlu poprzez pozwolenie subsydiowanym producentom na sprzedaż ich produktów na rynku lokalnym i/lub światowym po wiele niższej cenie i tym samym spowodowanie niekorzystnych skutków dla interesów innych Stron. (Tymi niekorzystnymi skutkami mogą być: „poważny uszczerbek”, „szkody”, „zniweczenie lub naruszenie korzyści”.) Na tej podstawie, pozostałe Strony Układające się są upoważnione do nałożenia „środków zaradczych” wobec tak zwanych „subsydiów podlegających sankcjom”. „Środki zaradcze” mogą przybrać formę procedur rozstrzygania sporu przed WTO/TKE, zgodnie z którymi państwo przyznające lub utrzymujące subsydia, o ile skarga została przyjęta, może albo zaniechać stosowania subsydium albo usunąć niekorzystne skutki przez nie spowodowane. „Środki zaradcze” mogą też przyjąć formę dodatkowych ceł na produkty subsydiowane, pobieranych przez kraj importujący dla zrównoważenia subsydium, zwanych „cłami wyrównawczymi”. Podobnie jak w przypadku ceł anty-dumpingowych mających zrównoważyć dumping, „nieuczciwy handel” uzasadnia zastosowanie również tego dodatkowego ograniczenia handlowego. Pierwotnie w Porozumieniu w Sprawie Subsydiów i Środków Wyrównawczych znajdował się trzeci szczątkowy rodzaj subsydiów, mianowicie były to subsydia, które z małym prawdopodobieństwem mogły zaszkodzić handlowi (tzw. „zielone subsydia”). Jednakże możliwość zastosowania postanowień w sprawie ostatniego rodzaju subsydiów wygasła 1 stycznia 2000 r. Zagadnieniom subsydiów i środków wyrównawczych poświęcone są Artykuły VI i XVI GATT oraz Porozumienie WTO w Sprawie Subsydiów i Środków Wyrównawczych.

Środki ochronne

W wyniku nieprzewidzianego rozwoju okoliczności i w skutek zobowiązań WTO w zakresie liberalizacji handlu, istnieje możliwość pojawienia się sytuacji, w której rynek Strony Układającej się TKE zostanie „zasypany” przez pewne produkty w takim stopniu, że poważnie będą oddziaływać na producentów krajowych. W takich sytuacjach „środek zaradczy” polega na prawie nałożenia tzw. środków ochronnych na dany produkt, importowany w rosnących ilościach. Środki ochronne mogą przyjąć formę ograniczeń ilościowych (na przykład kontyngenty) lub mogą być utworzone w oparciu o cenę (na przykład podwyższone cła). Zagadnieniom środków ochronnych poświęcone są Artykuł XIX GATT i Porozumienie WTO w Sprawie Środków Ochronnych.

244. Zastosowanie wobec energii (wykorzystując energię elektryczną jako przykład) najistotniejszych punktów trzech Porozumień dotyczących „środków zaradczych” zostało przedstawione poniżej. Zasadnicze pytanie w świetle niniejszego przykładu jest następujące:

„Co może zrobić Strona Układająca się TKE wobec napływu energii elektrycznej z zagranicy, który wydaje się szkodzić lokalnym wytwórcom energii elektrycznej?”

(b) Anty-dumping

245. Przedstawiona powyżej jako przykład w niniejszych rozważaniach energia elektryczna, może być sprzedawana po cenach dumpingowych. Jeśli dumping powoduje „szkody” krajowemu przemysłowi importującej Strony Układającej się, Strona ta może nałożyć „cła anti-dumpingowe” na importowaną energię elektryczną, tj. dodatkowe cła ponad przyjętą stawkę, do kwoty nie przekraczającej marginesu dumpingu.
246. W celu stwierdzenia, czy dwa elementy („dumping” i „stosowna szkoda”) mają miejsce, wszechstronne postępowanie zarówno pod względem technicznym jak i proceduralnym, powinno zostać wszczęte i przeprowadzone.
247. „Dumping” jest definiowany jako sprzedaż po cenie niższej od „wartości normalnej”. Ale co to jest „wartość normalna”? Porozumienie zawęży zakres możliwości. Dostarcza trzy metody obliczania „normalnej wartości” produktu.
248. Główna metoda opiera się na cenie produktu *na rynku krajowym eksportera*. Innymi słowy, to czy energia elektryczna jest sprzedawana po cenach dumpingowych na danym rynku, nie jest określone przez cenę na tym rynku, lecz przez cenę energii elektrycznej na rynku krajowym eksportera (w związku z tym fakt, że importowana energia elektryczna jest tańsza od krajowej energii elektrycznej nie oznacza, że ta pierwsza jest „sprzedawana po cenach dumpingowych”).
249. Ponieważ zaistnienie dumpingu ustala się przez porównanie z rynkiem wewnętrznym kraju eksportera, argumenty dotyczące „dumpingu związanego z ochroną środowiska” są trudne do podtrzymania. Importowana energia elektryczna może być tańsza od krajowej z powodu różnicy pomiędzy normami dotyczącymi ochrony środowiska naturalnego, przestrzeganych przez kraj importujący versus kraj eksportujący. Jednakże „koszt ochrony środowiska” nie wliczony w import energii elektrycznej nie będzie również wliczony w krajowe ceny energii elektrycznej w kraju eksportującym. W związku z tym, że ceny w kraju eksportującym służą ustaleniu dumpingu importu, a w tym przypadku obie ceny energii elektrycznej krajowej i importowanej będą równe, wszystko będzie wskazywało na to, że dumping nie miał miejsca.
250. Kiedy pierwsza metoda nie może zostać zastosowana, dostępne są dwie dodatkowe możliwości – metoda oparta na cenie pobieranej przez eksportera w innym kraju, lub też sposób obliczania uwzględniający kombinację ponoszonych przez eksportera kosztów wytwarzania, innych kosztów i marży zysku.
251. Cła anti-dumpingowe nakładane są na poszczególne kraje, z możliwością nałożenia ich na poszczególne przedsiębiorstwa. Są one z natury niespójne z klauzulą KNU, ale uzasadnione, jeśli są wprowadzone zgodnie z Artykułem VI GATT i Porozumieniem Anti-Dumpingowym. Cła anti-dumpingowe mogą być nałożone tak długo, jak będzie to potrzebne dla zrównoważenia powodującego szkody dumpingu. Po 5 latach muszą zostać zniesione, chyba że wykazano, iż zaniechanie cła prowadziło do dalszej szkody lub ponownego wystąpienia dumpingu i szkody.

(c) Subsydia

252. Porozumienie w sprawie subsydiów stosuje się jedynie wobec „subsydiów” w sensie finansowego wkładu rządu, lub w formie wsparcia dochodów lub ceny, przynoszącego korzyści poszczególnym przedsiębiorstwom lub gałęziom przemysłu. W takim znaczeniu, rządowe subsydia przeznaczone przedsiębiorstwom lub gałęziom przemysłu znajdującym się w trudnościach, powiedzmy niższe podatki lub ceny za pewne produkty energetyczne, nie wydają się być „specyficznymi” subsydiami, podlegającymi Porozumieniu w sprawie subsydiów i w związku z tym nie są idealnie spójne z zasadami WTO dotyczącymi subsydiów.
253. Porozumienie klasyfikuje subsydia na trzy kategorie. Pierwszą tworzą subsydia po prostu zakazane. Te tzw. subsydia „czerwone” albo „zakazane” stanowią subsydia powiązane z działalnością eksportową lub subsydia uzależnione od preferencji dla towarów krajowych w stosunku do importowanych. Mogą one być kwestionowane poprzez system rozstrzygania sporów WTO lub też równoważone przez poszczególne Strony Układające się poprzez nałożenie ceł wyrównawczych na subsydiowany import (ostatnia możliwość jest dopuszczalna jedynie w przypadku, gdy subsydium powoduje szkody przemysłowi krajowemu strony importującej, zob. *infra* akapit 255).
254. 254. A zatem, wracając do przykładu importu energii elektrycznej, jeśli importująca Strona Układająca się TKE może wykazać, że import energii elektrycznej jest możliwy dzięki subsydium przyznanemu przez Stronę eksportującą, wówczas subsydium to jest niezgodne z zasadami WTO i musi być zaniechane. Nie wymaga się wówczas udowodnienia szkody dla przemysłu krajowego. Wystarcza sam fakt, że subsydium jest uzależnione od działalności eksportowej. Jeśli subsydium dla eksportera było rzeczywiście przyczyną importu, to zaniechanie subsydium powinno podwyższyć cenę importu (lub też wstrzymać import w ogóle). Przyznanie subwencji zależnych od stosowania krajowej energii powoduje wyparcie z rynku energii pochodzącej z importu i jest również zakazane. W tym przypadku również nie trzeba udowadniać wystąpienia szkody na rynku krajowym. Subsydium takie jest zakazane *per se*.
255. Drugi typ subsydiów to subsydia tolerowane przez Porozumienie w sprawie subsydiów, ale za stosowanie których Strony Układające się TKE mogą być zobowiązane płacić dodatkowe cła „wyrównawcze”. Są to tak zwane subsydia „podlegające sankcjom”, jeśli powodują niekorzystne skutki dla interesów innych Stron Układających się TKE (na przykład „szkoda” dla krajowego przemysłu elektroenergetycznego lub „poważny uszczerbek” dla interesów tejże Strony), dają prawo innej Stronie do (1) zakwestionowania subsydium poprzez mechanizm rozstrzygania sporów WTO/TKE (aby subsydium było zaniechane lub zostało wypłacone odszkodowanie za niekorzystne skutki przez nie spowodowane), lub (2) nałożenia ceł wyrównawczych na importowaną energię elektryczną, do kwoty nie przekraczającej subsydium. Innymi słowy, jeśli energia elektryczna była subsydiowana w kraju pochodzenia, a przyznane subsydium spowodowało

niekorzystne skutki dla kraju importującego, wówczas importująca Układająca się Strona TKE może nałożyć cła wyrównawcze dla zrównoważenia subsydium. Powinno to oznaczać, że cena importowanej energii elektrycznej wzrasta i szkoda spowodowana wytwórcom krajowym zostaje złagodzona.

256. Należy podkreślić, że aby subsydium zostało uznane za podlegające sankcjom, nie jest konieczne wypaczenie handlu spowodowane importem subsydiowanej energii elektrycznej. Rzeczywiście, zgodnie z Artykułem 6 Porozumienia w sprawie subsydiów, poważny uszczerbek jest uważany za istniejący wówczas, gdy (1) poziom całego subwencjonowania ad valorem energii elektrycznej przekracza 5%, lub gdy (2) subsydium przyznane jest na pokrycie strat eksploatacyjnych lub w przypadku (3) umorzenia zadłużenia wobec skarbu państwa lub i przyznania bezzwrotnych dotacji na pokrycie długu. Ponadto, poważny uszczerbek może mieć miejsce w następujących przypadkach:

(a) efektem subsydium jest wsparcie z rynku lub utrudnienie importu energii elektrycznej innej Strony Układającej się TKE na rynku Strony stosującej subsydium,

(b) efektem subsydium jest wsparcie z rynku lub utrudnienie eksportu energii elektrycznej innej Strony Układającej się TKE na rynku krajów trzecich,

(c) efektem subsydium jest znaczące podcinanie ceny przez subsydiowaną energię elektryczną w porównaniu do cen energii elektrycznej innej Strony na tym samym rynku lub znaczące zniżenie ceny lub sprzedaż ze stratą na tym samym rynku,

(d) efektem subsydium jest wzrost udziału w międzynarodowym rynku energii elektrycznej Strony Układającej się TKE stosującej subsydium, w porównaniu do średniego udziału w okresie poprzednich 3 lat, przy czym taki wzrost udziału wykazuje trwałą tendencję w okresie, w którym przyznawano subwencję.

257. Wreszcie, Porozumienie w sprawie subsydiów pierwotnie przewidywało trzeci rodzaj subsydiów, tak zwanych „zielonych” lub „nie wywołujących sankcji”. Były one nie tylko tolerowane (podobnie jak subsydia „podlegające sankcjom”, ale w odróżnieniu od subsydiów „zakazanych”); nie mogły podlegać ani negatywnym wnioskowi przedstawianym po przeprowadzeniu procedury rozstrzygnięcia sporów, ani cłom wyrównawczym. Zasadniczo istniały trzy rodzaje „zielonych” subsydiów: wsparcie dla (1) prac badawczych, (2) regionów upośledzonych i (3) adaptacji istniejących instalacji do nowych wymogów ochrony środowiska.

258. Jeśli, innymi słowy, import energii elektrycznej był subsydiowany jednym z „zielonych” subsydiów – na przykład subsydium w postaci ryczałtu przyznanego

przez rząd wytwórcom energii nuklearnej w celu przyjęcia nowych norm bezpieczeństwa w procesie wytwarzania energii elektrycznej (zgodnie z Artykułem 8.2(c) Porozumienia w sprawie subsydiów) – wówczas import takiej energii elektrycznej nie podlegał cłom wyrównawczym.

259. Co ważniejsze, trzeci rodzaj subsydiów („zielonych” lub „nie wywołujących sankcji”) nie istnieje od 1 stycznia 2001 r. Istotnie, zgodnie z Artykułem 31 Porozumienia w sprawie subsydiów, artykuły odnoszące się do „zielonych” subsydiów (Artykuły 8 i 9) były w zastosowaniu przez okres 5 lat (począwszy od 1 stycznia 1995 r.), po którym musiała zapaść decyzja o wydłużeniu okresu obowiązywania artykułów lub o ich zmianie. Żadna taka decyzja nie zapadła, więc możliwość działania w oparciu o te artykuły wygasła. W konsekwencji od 1 stycznia 2000 r. wszystkie specyficzne subsydia są zakazane albo podlegają sankcjom.
260. Chociaż utracenie ważności przez „zielone” artykuły Porozumienia w sprawie subsydiów nie było wyraźnie włączone do TKE, można założyć, że artykuły te nie obowiązują również w świetle TKE. Wygaśnięcie nie jest wynikiem poprawki do zasad WTO. Jest to po prostu rezultat zasad WTO tak jak one obowiązują w TKE. Nawet jeśli mogłaby być poczyniona analogia do poprawek WTO, zgodnie z par. 10 (b) Załącznika W, poprawki WTO dotyczące włączonych postanowień mają automatyczne zastosowanie w TKE, chyba że Strony Układające się TKE zwrócą się do Konferencji Karty w przeciągu 6 miesięcy od powiadomienia przez Sekretariat TKE, o nie stosowanie lub zmianę takiej poprawki poprzez podjęcie decyzji większością 3/4 głosów.

(d) Środki ochronne

261. Nagłemu napływowi energii elektrycznej, zgodnie ze wskazanym wcześniej przykładem, można przeciwstawić się również za pomocą „środków ochronnych”. Jednakże, aby importująca Strona Układająca się TKE miała prawo nałożenia takich środków, powiedzmy dodatkowych ceł a nawet kontyngentu na import energii elektrycznej, musi spełnić kilka warunków.
262. Omawiany produkt, czyli energia elektryczna, musi być importowana w tak zwiększonych ilościach i w oparciu o takie warunki, że powoduje lub zagraża spowodowaniem „poważnych szkód” krajowym producentom (energii elektrycznej). Napływ może wynikać również z „nieprzewidzianego rozwoju okoliczności” i być wynikiem zobowiązań WTO/TKE, w szczególności obligujących kraj importujący do liberalizacji swojego rynku (energii elektrycznej).¹⁰¹⁾
263. Podobnie jak w przypadku dumpingu, środki ochronne mogą być nałożone jedynie wówczas, gdy dochodzenie zostało wszczęte i zakończone zgodnie z prawem.
264. W przeciwieństwie do ceł anty-dumpingowych lub wyrównawczych, środki ochronne nie są nakładane wobec szczególnego przedsiębiorstwa czy nawet kraju. Środki ochronne są „zabezpieczeniem” przemysłu krajowego przed nagłym wzrostem importu. W oparciu o klauzulę KNU muszą być zastosowane bez względu na pochodzenie importu. Wykorzystany instrument (np. taryfa, kontyngent) musi

być konieczny (tj. nie bardziej ograniczający handel niż to konieczne) aby zapobiec lub naprawić poważną szkodę oraz dla ułatwienia dostosowania strukturalnego. Pewne środki nie mogą być jednakże wykorzystane jako „środki ochronne”, a w szczególności jako „dobrowolne ograniczenia eksportowe, inne porozumienia samoujmujące lub jakiegokolwiek inne podobne środki w stosunku do eksportu lub importu”.¹⁰²⁾

265. Środki ochronne mają charakter tymczasowy i mogą być stosowane tylko w zakresie koniecznym dla zapobieżenia lub naprawienia poważnej szkody. Nie powinny one być stosowane przez okres dłuższy niż 4 lata, chyba że zostanie wykazana konieczność kontynuacji ich stosowania.

4. Porozumienia dotyczące dostępu do rynku: licencjonowanie importu, reguły pochodzenia, taryfy celne, inspekcja przedwysyłkowa

266. Pozostałe cztery specyficzne Porozumienia WTO, które zostały włączone do TKE posiadają naturę głównie techniczną, ale mają ważne praktyczne konsekwencje dotyczące dostępu do zagranicznych rynków dla produktów energetycznych.

(a) Porozumienie w sprawie licencjonowania importu

267. Porozumienie w sprawie licencjonowania importu wymaga od Stron Układających się TKE, aby procedury licencjonowania produktów energetycznych były proste, jawne i przewidywalne. Porozumienie stosuje się tylko wobec procedur licencjonowania. Procedury te służą wprowadzeniu w życie istotnych ograniczeń handlu, takich jak kontyngent. Porozumienie nie zajmuje się legalizacją ograniczeń handlowych jako takich (kontyngentu).¹⁰³⁾ Ma na celu jedynie uniknięcie sytuacji, w której procedura licencjonowania sama staje się ograniczeniem handlu.

268. Procedury licencjonowania, w tym procedury składania wniosków o licencje, powinny być neutralne i administrowane w sposób sprawiedliwy i równy. Na przykład – Porozumienie wymaga, aby rządy publikowały wyczerpującą informację umożliwiającą handlowcom zapoznanie się, w jaki sposób i kiedy udzielane są licencje. Opisuje również w jaki sposób kraje powinny notyfikować WTO/TKE o tym, kiedy wprowadzają nowe procedury licencjonowania importu lub zmieniają istniejące. Porozumienie zawiera wskazówki dotyczące sposobu oceny wniosków o licencje przez rządy.

269. Niektóre licencje są wydawane automatycznie, tj. licencja jest udzielana we wszystkich przypadkach tak długo jak, formalności administracyjne związane z nimi są spełnione. Automatyczne licencje są dozwolone w myśl Porozumienia, jeśli spełnione są określone kryteria (jeśli nie, uważane są za skutkujące ograniczeniem handlu i zakazane). Na przykład – kompletne wnioski o automatyczne licencje muszą być zatwierdzone w przeciągu maksimum 10 dni roboczych.

270. Inne licencje nie są wydawane automatycznie. Porozumienie próbuje zminimalizować obciążenie importerów związane z ubieganiem się o licencje, tak

aby strona formalna sama w sobie nie ograniczała, ani nie wypaczała importu. Porozumienie zapewnia na przykład, że organy zajmujące się procedurami licencjonowania nie powinny rozpatrywać wniosku dłużej niż 30-60 dni jeśli wszystkie wnioski rozpatrywane są jednocześnie.

271. Stosując te zasady w handlu, na przykład gazem ziemnym, może zdarzyć się, że Strona Układająca się TKE zechce monitorować kto właściwie importuje i jak dużo. W tym celu może domagać się, aby importerzy składali wnioski u, powiedzmy, właściwego ministra lub innego organu. Taka licencja, dla uzyskania której jedynym wymogiem jest podanie pewnych danych, wydawałaby się „licencją automatyczną”, podlegającą dyscyplinom Artykułu 2 Porozumienia (na przykład wydawanie licencji w przeciągu maksymalnie 10 dni roboczych).
272. Z drugiej strony, Strona Układająca się TKE może posiadać przepisy zakazujące importu określonych rodzajów gazu ziemnego lub nakładających pewne wymogi techniczne dotyczące importowanego gazu ziemnego. Regulacje te stanowią istotne ograniczenie handlu podlegające GATT i/lub Porozumieniu w sprawie barier technicznych, rozważanemu powyżej. Jednakże, aby wprowadzić w życie takie regulacje, importerzy muszą podać informacje w formie pisemnej, umożliwiając tym samym kontrolę spełniania tychże istotnych regulacji. Ten rodzaj licencji nie byłby „automatycznym licencjonowaniem”. Podlega on Artykułowi 3 Porozumienia w sprawie licencjonowania importu. Zasadnicze regulacje nie będą rozpatrywane. Dyscypliny Artykułu 3 stosuje się raczej w celu przygotowania dokumentacji, przedłożenie której pozwoli na udowodnienie, że wspomniane regulacje zostały spełnione. To przygotowywanie wymaganych dokumentów lub procedura licencjonowania nie mogą stać się same w sobie ograniczeniem handlowym (np. rozpatrywanie wniosków o licencje nie powinno normalnie trwać dłużej niż 30 dni).

(b) Porozumienie w sprawie reguł pochodzenia

273. „Reguły pochodzenia” to kryteria stosowane dla określenia, gdzie produkt (energia) powstał. Stanowią one zasadniczą część zasad handlowych, ponieważ wiele polityk (prawnie wiążących) rozróżnia pomiędzy krajami: kontyngenty, taryfy preferencyjne, działania anty-dumpingowe, cła wyrównujące i in. Reguły pochodzenia są również wykorzystywane do opracowywania statystyk handlowych oraz dołączanych do produktów etykiet typu „made in ...”.
274. Porozumienie WTO w sprawie reguł pochodzenia stosuje się jedynie wobec reguł pochodzenia wykorzystywanych wobec niepreferencyjnych instrumentów polityki handlowej. Kraje ustanawiające unię celną lub strefę wolnego handlu mogą stosować różne rodzaje reguł pochodzenia produktów objętych handlem w obrębie unii lub mogą opierać się o własne porozumienie dotyczące wolnego handlu. ¹⁰⁴⁾
275. Porozumienie wymaga, aby wobec niepreferencyjnych instrumentów podlegających Porozumieniu, Strony Układające się TKE zapewniły, żeby reguły pochodzenia były przejrzyste; żeby nie powodowały skutków ograniczających, wypaczających lub zakłócających handel międzynarodowy; żeby ich reguły były

stosowane w sposób spójny, jednolity, bezstronny oraz racjonalny; a także żeby były oparte na kryteriach pozytywnych (innymi słowy powinny one raczej stanowić o tym co dotyczy naprawdę pochodzenia, niż o tym co jego nie dotyczy).

276. W dalszej perspektywie, Porozumienie ma na celu stworzenie wspólnych („harmonizację”) reguł pochodzenia dla wszystkich Członków WTO/Stron Układających się TKE. Porozumienie ustala program prac nad harmonizacją, które powinny być zakończone do lipca 1998 r. Zgodnie z programem reguły pochodzenia powinny być obiektywne, zrozumiałe i przewidywalne. Prace są prowadzone przez Komitet ds. Reguł Pochodzenia WTO (*Committee on Rules of Origin*) i Komitet Techniczny (*Technical Committee*) pod auspicjami Światowej Organizacji Celnej (*World Customs Organization*) w Brukseli. Wyznaczony termin – lipiec 1998 – był przedłużany kilkakrotnie, a prace nad harmonizacją, w trakcie przygotowywania niniejszej publikacji, wciąż nie były zakończone.
277. Rezultatem będzie jednolity pakiet reguł pochodzenia, które będą stosowane w warunkach handlu niepreferencyjnego przez wszystkich Członków WTO/Stron Układających się TKE we wszystkich okolicznościach. Podstawowa zasada przyświecająca harmonizacji jest następująca: krajem pochodzenia jest albo „kraj, w którym towar został całkowicie uzyskany, albo też – kiedy więcej niż jeden kraj jest zaangażowany w produkcję tego towaru, kraj, w którym dokonano jego ostatniego istotnego przetworzenia” (Artykuł 3(b) Porozumienia w sprawie reguł pochodzenia).
278. W odniesieniu do produktów energetycznych, pochodzenie może być oczywiste, ponieważ produkt (powiedzmy węgiel, biomasa, węgiel drzewny) będzie w większości „całkowicie uzyskiwany” w jednym kraju. W przypadku innych produktów energetycznych, określenie pochodzenia może być bardziej złożone, jak np. w przypadku produktu, powiedzmy ropy naftowej, odwiercanej w jednym kraju, ale następnie przetworzonej w innym. Jak tylko więcej niż jeden kraj jest włączony w produkcję towaru, zasadą jest, że kraj, w którym ma miejsce „ostatnie istotne przetworzenie” nadaje pochodzenie. Ale co to jest „istotne przetworzenie”? To właśnie o tym decydują negocjatorzy biorący udział w programie prac nad harmonizacją. Wypracowują oni zasady rozpatrując produkt po produkcie.
279. W ostatniej wersji „Zintegrowanego Tekstu Negocjacyjnego w sprawie Programu Prac nad Harmonizacją” (*„Integrated Negotiating Text for the Harmonization Working Programme”*) z 13 marca 2000 r. ¹⁰⁵⁾, w Rozdziale 27 „System Zharmonizowany”, dotyczącym „Paliw mineralnych, olejów mineralnych itp.”, przedstawiono zasady mówiące, na przykład, w jaki sposób należy decydować o pochodzeniu „węgla”, „paliw napędowych, surowej ropy naftowej”, „gazu ziemnego” i „energii elektrycznej”. Dla trzech pierwszych rodzajów produktów energetycznych kraj pochodzenia jest tam, gdzie „węgiel”, „paliwa napędowe, surowa ropa naftowa”, „gaz ziemny” jest „uzyskiwany w postaci naturalnej i nie przetworzonej”. W przypadku „energii elektrycznej” jest to kraj, gdzie „energia elektryczna jest wytwarzana”.
280. Jeśli chodzi o wiele innych produktów energetycznych, takich jak „ropa naftowa i

inne produkty hydrokrakingu” i „ropa naftowa i ropa otrzymywana z łupków bitumicznych, inna niż ropa surowa”, „propan”, „wazelina techniczna”, „koks naftowy”, trwa dyskusja mająca na celu zdecydowanie, który proces powinien nadawać pochodzenie.

281. Ponadto, dla niektórych produktów energetycznych, takich jak energia elektryczna lub gaz, trudnym może być śledzenie pochodzenia produktu pod względem fizycznym zważywszy, że produkt taki może być przesyłany sieciami lub rurociągami z fizycznie identycznymi produktami, pochodzącymi z różnych krajów. Jakkolwiek, wzięwszy pod uwagę fizyczną identyczność produktów, może nie być konieczne, w celu wprowadzenia w życie polityki handlowej opartej o zasadę pochodzenia, faktyczne śledzenie pochodzenia każdego elektronu lub molekuly gazu. To, co może być ważniejsze, to śledzenie pochodzenia wszystkich produktów wchodzących i wychodzących z sieci przesyłowych lub rurociągów i na tej podstawie określenie ogólnej wartości np. ceł, które miałyby zostać nałożone na danego eksportera gazu lub energii elektrycznej.

(c) Porozumienie w sprawie ustalania wartości celnej

282. Dla handlowców, proces szacowania wartości produktów (energii) dla celów celnych, przedstawia problemy, które mogą być tak poważne jak wysokość faktycznej stopy pobieranych ceł. Istotnie, 10% cło nakładane na import gazu ziemnego może zasadniczo różnić się w kategoriach absolutnych, zależąc od wartości gazu określonej przez władze celne importującej Strony Układającej się TKE.
283. Porozumienie w sprawie stosowania Artykułu VII Układu ogólnego w sprawie taryf celnych i handlu (GATT) 1994 (tzw. „Porozumienie w sprawie ustalania wartości celnej”) ma na celu sprawiedliwy, jednolity i neutralny system wyceny towarów dla celów celnych – system, który potwierdza rzeczywistość handlową i który zabrania stosowanie arbitralnych lub fikcyjnych wartości celnych.
284. Zgodnie z Porozumieniem podstawę dla określania wartości celnej dla produktów energetycznych stanowi „wartość transakcyjna” towaru, to znaczy „cena faktycznie zapłacona lub należna za towary przy sprzedaży eksportowej do kraju importu” (Artykuł 1.1 Porozumienia w sprawie ustalania wartości celnej).

(d) Porozumienie w sprawie inspekcji przedwysyłkowej

285. Inspekcja przedwysyłkowa polega na zatrudnianiu specjalistycznych firm prywatnych (lub „niezależnych jednostek”) w celu sprawdzania szczegółów wysyłki – zasadniczo sprawdzania cen, ilości i jakości towarów zamówionych za granicą. Stosowana przez rządy krajów rozwijających się w celu zabezpieczenia narodowych interesów finansowych (np. zapobieganie zarówno ucieczce kapitału i oszustwom handlowym, jak też uchylaniu się od uiszczania ceł) i dla rekompensowania braków infrastruktury administracyjnej.
286. Zgodnie z Porozumieniem, zasady i zobowiązania GATT stosuje się wobec

czynności kontroli przedwysyłkowej przeprowadzanych przez upoważnione przez rządy agencje. Do zobowiązań nałożonych na rządy, które przeprowadzają kontrole przedwysyłkowe należą niedyskryminacja, przejrzystość, ochrona poufnej informacji handlowej, unikanie nieuzasadnionych opóźnień, stosowanie specjalnych wskazówek dla przeprowadzania weryfikacji cen, unikanie konfliktów interesów pomiędzy agencjami przeprowadzającymi kontrole. Zobowiązania Członków eksportujących w stosunku do krajów stosujących kontrolę przedwysyłkową polegają na zapewnieniu niedyskryminacji w zastosowaniu krajowych praw i regulacji oraz natychmiastowym ich publikowaniu.

287. Porozumienie ustala procedury niezależnych przeglądów. Są one nadzorowane wspólnie przez organizację reprezentującą agencje przeprowadzające kontrole przedwysyłkowe i organizację reprezentującą eksporterów. Celem jej jest rozwiązywanie sporów pomiędzy eksporterami a agencjami.

288. Jeśli chodzi o handel energią, wydaje się, że inspekcja przedwysyłkowa, przeprowadzana w kraju pochodzenia produktu energetycznego, będzie miała związek głównie z transportem węgla, ropy naftowej i produktów ropopochodnych, biomasy i węgla drzewnego. Ostatecznie Strona Układająca się TKE, która importuje takie produkty energetyczne, wykorzystuje prywatne jednostki do przeprowadzenia kontroli przedwysyłkowej w kraju eksportującym, do ustanowienia których importująca Strona Układająca się, jak również eksportująca Strona Układająca się, są zobowiązane w świetle Porozumienia.

289. Wziąwszy pod uwagę fizyczne właściwości energii elektrycznej i gazu ziemnego, zwłaszcza fakt, że nie mogą być one magazynowane, problem kontroli przedwysyłkowej tych dwóch produktów wydaje się nie mieć racji bytu.

¹¹⁾Podczas opracowywania wstępnej wersji oryginału GATT 1947, the New York Drafting Committee Report informował: „ponieważ wydaje się ogólnie akceptowane, że energia elektryczna nie powinna być sklasyfikowana jako towar, dwaj delegaci nie uznali za konieczne, by zastrzegać ich krajom prawo do zabrania eksportu energii elektrycznej” (GATT, Analytical Index: Guide to GATT Law and Practice, Updated 6th Edition (1995), str. 585). W 1990 r. jeden z autorów pisał: „Pomimo, że kwestia ta budzi kontrowersje, biorąc jednak pod uwagę wszystkie aspekty, wydaje się, że zasady handlowe GATT nie znajdują zastosowania do energii elektrycznej” (Plourde A., *Canada's International Obligations in Energy and the Free-Trade Agreement with the United States*, 24(5) *Journal of World Trade*, 35 at 36. Następujące spostrzeżenia na ten temat, z 9 września 1998 r., zawarto w: In a Background Note by the WTO Secretariat (op. cit., para. 8): „Niemożność magazynowania energii elektrycznej mogłaby być czynnikiem, który doprowadziłby autorów GATT do przyjęcia stwierdzenia, że energia elektryczna nie powinna być klasyfikowana jako towar. Większość Układających się Stron uznała jednak następnie, że energia elektryczna stanowi towar, a niektórzy z nich uznali to stanowisko za obowiązujące ... Opcjonalna natura energii elektrycznej wkraczająca do klasyfikacji HS [World Customs Organization Harmonized Commodity Description and Coding System] może także wpływać na fakt, że niektóre kraje

nie uznają jej za towar, ale za usługę”.

¹²⁾Oznacza to, że gdyby powrócić do tezy, że reguły WTO w sprawie handlu towarami – w kontekście WTO – nie stosują się do energii elektrycznej, to TKE byłoby szersze, jeśli chodzi o zakres produktów – w handlu pomiędzy stronami, z których przynajmniej jedna nie jest członkiem WTO – niż samo WTO (w stosunku do handlu między członkami WTO). Innymi słowy, TKE miałby wówczas dodatkowy element „WTO plus”.

¹³⁾The Final Act of the European Energy Charter Conference of 1994 zawiera dwustronną Deklarację między UE a Kazachstanem, Kirgistanem, Federacją Rosyjską, Tadżykistanem i Uzbekistanem. Także w odniesieniu do the Trade Amendment, przyjętej w kwietniu 1998 r., uchwalona została Joint Declaration by the Russian Federation and the European Union potwierdzająca, że „the Partnership and Cooperation Agreement between the Russian Federation, The European Union and its Member States (of December 1997) stanowi właściwe ramy do prowadzenia przedsięwzięć (w zakresie handlu materiałami nuklearnymi)”.

¹⁴⁾Zobacz: akapity 30-33.

¹⁵⁾Przynajmniej w kontekście TKE. Inaczej jest oczywiście w kontekście WTO. W tym przypadku strona TKE, będąca także członkiem WTO, może oczywiście nie dyskryminować innego członka WTO, choćby nawet nie był on stroną TKE. Zobacz też przypis 30.

¹⁶⁾Należy zauważyć, że wyjątek ten stosuje się tylko w odniesieniu do podatków od produktów, takich jak VAT czy podatki obrotowe, nie zaś w stosunku do podatków dochodowych, z których wszystkie przedsiębiorstwa powinny być zwolnione po prostu dlatego, że eksportują swoje produkty. Te ostatnie może być równoznaczne z subsydiami eksportowymi zakazanymi na mocy Porozumienia w sprawie Subsydiów (zobacz niżej, przypis 30 i akapit 252).

¹⁷⁾Appellate Body report on Japan – Taxes on Alcoholic Beverages, WT/DS8/AB/R, przyjęty 1 listopada 1996 r., strona 23.

¹⁸⁾*Ibid.*, strony 19-23.

¹⁹⁾*Ibid.*, strony 26-27.

²⁰⁾*Ibid.*, strony 27-31.

²¹⁾Appellate Body report on Japan – Taxes on Alcoholic Beverages, WT/DS8/AB/R, przyjęty 1 listopada 1996 r., strona 23.

²²⁾*EC – Measures Affecting the Prohibition of Asbestos and Asbestos Products, skarga Kanady*, rozpowszechniona 12 kwietnia 2001 r., WT/DS135/AB/R, paragraf 101.

²³⁾*Ibid.*, paragraf 102.

²⁴⁾*Ibid.*, paragraf 113.

²⁵⁾*Ibid.*, paragraf 99.

²⁶⁾Appellate Body report on *EC – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, przyjęty 25 września 1997 r., WT/DS27/AB/R, paras. 215-216.

²⁷⁾W sprawie rozróżnienia pomiędzy „granicznymi” i „wewnętrznymi” środkami zobacz

dalsze akapity 119-121 poniżej.

²⁸⁾W WTO stawki celne traktowane są lepiej niż dyskryminujące środki wewnętrzne po prostu dlatego, że są one dużo bardziej przejrzyste i przewidywalne. Cła dostarczają ponadto dochodów rządowi, w odróżnieniu od dyskryminujących regulacji w zakresie sprzedaży czy dystrybucji, które natomiast nakładają na eksporterów dodatkowy koszt związany z zapewnieniem zgodności – koszt, który nie mógłby przynieść korzyści nikomu (tzw. koszty „dead-weight”). Zobacz: akapit 124.

²⁹⁾Należy przypomnieć, że dyskryminacja ta może jednak być uzasadniona zgodnie z Artykułem XX GATT, który zezwala na stosowanie pewnych handlowych barier ze względów ochrony środowiska (zobacz: ramka 1).

³⁰⁾GATT Analytical Index, str. 114. Zwolnienia z podatku dochodowego przyczyniają się jednak do stwierdzenia naruszenia zgodnie z Porozumieniem w sprawie Subsydiów (zobacz: Appellate Body report on US – Tax Treatment for „Foreign Sales Corporation”, przyjęty 20 marca 2000 r., WT/DS108/AB/R).

³¹⁾Zobacz w szczególności Artykuł III:5, który stanowi: „Żadna z układających się stron nie będzie ustanawiać ani utrzymywać w mocy wewnętrznych przepisów ilościowych dotyczących mieszania, przetwarzania lub użytkowania produktów w ustalonych ilościach lub proporcjach, które wymagają, bezpośrednio lub pośrednio, aby określona ilość lub proporcja jakiegokolwiek produktu objętego przepisem pochodziła ze źródeł krajowych”. Zobacz też: WTO Agreement on Trade-related Measures, Annex, para. 1(a), porozumienie, które nie jest włączone do TKE (ale znajduje swój ekwiwalent w Artykule 5 TKE) oraz: Panel Report on *Indonesia – Certain Measures Affecting the Automobile Industry*, przyjęty 23 lipca 1998 r., WT/DS54. Zobacz także akapit 252 na temat „zabronionych subsydiów eksportowych”.

³²⁾Panel Reports on *Canada – Import, Distribution and Sale of Certain Alcoholic Drinks by Provincial Marketing Agencies*, przyjęty 18 lutego 1992 r., DS17/R, BISD 39S/27, 75 oraz: *United States – Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverages*, przyjęty 19 czerwca 1992 r., DS23/R, BISD 39S/206, 274, paragraf 5.17.

³³⁾Zobacz: akapit 193.

³⁴⁾Panel Report on *Italian Discrimination against Agricultural Machinery*, L/833, przyjęty 23 października 1958 r., BISD 7S/60, 64, para. 14.

³⁵⁾Panel Report on *EEC – Payments and Subsidies paid to Processors and Producers of Oilseeds and related Animal-Feed Proteins*, L/6627, przyjęty 25 stycznia 1990 r., paras. 136/137.

³⁶⁾Panel Report on *United States – Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverages*, przyjęty 19 czerwca 1992 r., BISD 39S/206, 273, para. 5.10 oraz Panel Report on *United States – Measures Affecting the Importation, Internal Sale and Use of Tobacco*, DS44/R, przyjęty 4 października 1994 r., para. 109. W tym ostatnim źródle znajduje się przykład narzędzia, którego użycie zostało uzasadnione w świetle Artykułu III:8(b), mianowicie wypłacenie subsydiów tylko krajowym producentom tytoniu (zgodnie z programem wsparcia cen) poza dochodami z opłat nałożonych na krajowy i importowany tytoń.

³⁷⁾ Poparciu tego poglądu może służyć debata nad Notą Interpretacyjną, ustęp 3, 4 oraz 5 Artykułu 33 Karty Hawańskiej, gdzie zapisano, że „opłaty transportowe w ruchu tranzytowym ... podlegają postanowieniom ustępu 2 Artykułu 18 [obecnie III GATT]”. GATT Analytical Index, 1995, p. 215. Należy jednak zauważyć, że Artykuł III chroni produkty „które są importowane na terytorium” Układającej się Strony TKE, niekoniecznie produkty „w tranzycie”.

³⁸⁾ Kuijper P. J., *The Law of GATT as a Special Field of International Law, Ignorance, further refinement or self-contained system of international law?*, Netherlands Yearbook of International Law, Vol. XXV (1994), 227, p. 231-232.

³⁹⁾ Panel Report on *US - Customs User Fee*, przyjęty 2 lutego 1988 r., L/6264, BISD 35S/245, 273, para. 69.

⁴⁰⁾ *Ibid.*, para. 77.

⁴¹⁾ *Ibid.*, para. 86.

⁴²⁾ Panel Report on *Argentina - Measures Affecting imports of Footwear, Textiles, Apparel and Other Items*, przyjęty 25 listopada 1997 r., WT/DS56/R, para. 6.75.

⁴³⁾ Interpretacja ta została potwierdzona w nie zatwierdzonym panelu z 1991 roku w sprawie *US - Restrictions on Imports of Tuna*, gdzie panel zauważył, że „Artykuł IX nie zawiera wymogu traktowania narodowego, a jedynie wymóg najbardziej uprzywilejowanego traktowania, co oznacza, że ta klauzula miała w zamyśle regulować oznaczenie pochodzenia importowanych towarów, ale nie znakowanie towarów w sensie ogólnym” (DS21/R, 3 września 1991 r., BISD 39S/155, para. 5.41).

⁴⁴⁾ Appellate Body report on *EC - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, przyjęty 25 września 1997 r., WT/DS27/AB/R, paras. 200-201.

⁴⁵⁾ W odniesieniu do minimalnych cen importowych, patrz: Panel Report on *EEC - Programme of minimum Import Prices, Licenses and Surety Deposits for Certain Processed Fruits and Vegetables*, przyjęty 18 października 1978 r., L/4687, BISD 25S/68, 99, para. 4.9. W odniesieniu do minimalnych cen eksportowych, patrz: Panel Report on *Japan - Trade in Semi-conductors*, przyjęty 4 maja 1988 r., L/6309, BISD 35S/116, 153, para. 105.

⁴⁶⁾ Przypis 4 do Porozumienia w sprawie środków ochronnych.

⁴⁷⁾ Więcej o preferencjach WTO dla taryf, względem dyskryminacji wewnętrznej, patrz: przypis 28.

⁴⁸⁾ Panel Report on *Canada - Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon*, przyjęty 22 marca 1988 r., L/6268, BISD 35S/98, 112, para. 4.3. Jako przykład podlegający Artykułowi XI:2(b), autorzy raportu wskazali na program marketingu australijskiego masła, który wykorzystywał licencje eksportowe, aby rozłożyć w czasie eksport masła, ale nie był wykorzystywany, aby ograniczyć eksport na czas obowiązywania programu (GATT Analytical Index, p. 326).

⁴⁹⁾ Understanding on Balance-of-Payments, para. 4.

⁵⁰⁾ Understanding on Balance-of-Payments, para. 2.

⁵¹⁾GATT Analytical Index (1995), *op. cit.*, Vol. I, str. 355-395.

⁵²⁾Panel and Appellate Body Reports on *India – Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products*, WT/DS90, skarga USA, przyjęty 22 września 1999 r.

⁵³⁾Patrz: akapit 36.

⁵⁴⁾Takie wzrosty są dopuszczane stosownie do uzupełnienia Artykułu II:4 który odnosi się do Artykułu 31 Karty Hawańskiej. Artykuł 31.4 wyraźnie pozwala na takie wzrosty. Znalazło to potwierdzenie, *inter alia*, w Panel Report on *Canada – Import, Distribution and Sale of Certain Alcoholic Drinks by Provincial Marketing Agencies*, przyjętym 18 lutego 1992 r., BISD 39S/27, 80-82.

⁵⁵⁾Definicja „przedsiębiorstwo handlu państwowego” stanowi, iż są to: „Rządowe i pozarządowe przedsiębiorstwa, w tym branżowe organizacje sprzedaży, które uzyskały wyłączne lub szczególne prawa lub przywileje, w tym uprawnienia statutowe lub konstytucyjne, w realizacji których wywierają wpływ na poziom lub kierunki importu i eksportu dokonując zakupów lub sprzedaży”.

⁵⁶⁾ Na poparcie: Panel Report on *Korea – Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef*, rozpowszechniony 21 czerwca 2000 r. (obecnie jest przedmiotem apelacji), WT/DS161 i 169/R (skarga wniesiona przez USA i Australię), paragraf 753 i Panel Report on *Canada – Import, Distribution and Sale of Alcoholic Drinks by Canadian Provincial Marketing Agencies*, przyjęty 22 marca 1988 r., BISD 35S/37, paragraf 4.26. Przeciwno: Panel Report on *Canada – Administration of the Foreign Investment Review Act*, przyjęty 7 lutego 1984 r., L/5504, BISD 30S/140, paragraf 5.16.

⁵⁷⁾ Panel Report on *Canada – Import, Distribution and Sale of Alcoholic Drinks by Canadian Provincial Marketing Agencies*, przyjęty 22 marca 1988 r., DISD 35S/37, paragraf 4.24. Zobacz również Panel Report on *Korea – Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef*, *op. cit.*, paragraf 751.

⁵⁸⁾Appellate Body report on *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/AB/R, str. 22.

⁵⁹⁾Przypadek Nowej Zelandii pokazuje, że kraj ten wprowadził te wyjątki w celu np. nałożenia ograniczeń w eksporcie skóry tak, aby zapewnić krajowemu przemysłowi obywatelom wystarczającą ilość skóry niezbędną do produkcji po niskiej nowozelandzkiej cenie (GATT Analytical Index, str. 591-592).

⁶⁰⁾GATT Analytical Index, str. 591.

⁶¹⁾*Ibid.*, str. 592-593.

^{*}Przypis od tłumacza – w oryginalnym tekście zapewne omyłkowo wpisano Artykuł XX(b), jednakże ww. artykuł dotyczy środków koniecznych dla ochrony życia lub zdrowia ludzi, zwierząt lub roślin, natomiast lit. (a) ww. artykułu dotyczy środków koniecznych dla ochrony moralności publicznej i dlatego lit. (b) została zastąpiona lit. (a).

⁶²⁾Panel Report on *US – Section 337 of the tariff Act of 1930*, przyjęty 7 listopada 1989 r., L/6439, paragraf 5.26. Ten cytat odnosi się do testu niezbędności wymaganego przez

Artykuł XX(d), ale Panel Report on Thailand – Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes, przyjęty 7 listopada 1990 r., DS10/R, BISD 37S/200, paragrafy 74-75, sprawił, że ten cytat odnosi się również do Artykułu XX(b).

⁶³⁾ Panel Report on *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/R, paragrafy 6.20-6.29 i Panel and Appellate Body reports on *EC – Measures Affecting the Prohibition of Asbestos and Asbestos Products*, skarżony przez Kanadę, WT/DS135/R i AB/R.

⁶⁴⁾ Skargi na *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline* i *US – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*.

⁶⁵⁾ Appellate Body report on *US – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, przyjęty 6 listopada 1998 r., WT/DS58/AB/R, paragraf 128.

⁶⁶⁾ *Ibid.*, paragrafy 129-132. The GATT panel report on *Canada – Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon*, przyjęty 22 marca 1988 r., BISD 35S/98, paragraf 4.4, w którym stwierdzono, że nawet takie odnawialne zasoby jak łosoś mogą stać się wyczerpywalnym zasobem naturalnym. Tak samo mogłoby być w odniesieniu do delfinów w nieprzyjętym panel report on *US – Restrictions on Imports of Tuna*, rozpowszechnionym 16 czerwca 1994 r., DS29/R, paragraf 5.13.

⁶⁷⁾ Panel Report on *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/R, paragraf 6.37.

⁶⁸⁾ Na poparcie: tzw. I raport w spr. tuńczyków (nieprzyjęty Panel Report on *US – Restrictions on Imports of Tuna*, datowany 3 września 1991 r., DS21/R, 39S/155, paragrafy 5.26 i 5.33); przeciwko tzw. II raport w spr. tuńczyków (nieprzyjęty Panel Report on *US – Restrictions on Imports of Tuna*, datowany 16 czerwca 1994 r., DS29/R, paragrafy 5.15-5.17).

⁶⁹⁾ Appellate Body report on *US – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, przyjęty 6 listopada 1998 r., WT/DS58/AB/R, paragraf 133.

⁷⁰⁾ *Ibid.*, paragrafy 135-142.

⁷¹⁾ Appellate Body report on *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/AB/R, paragrafy 20-21.

⁷²⁾ Panel Report on *US – Section 337 of the tariff Act of 1930*, przyjęty 7 listopada 1989 r., L/6439, paragraf 5.26.

⁷³⁾ Appellate Body report on *US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, przyjęty 20 maja 1996 r., WT/DS2/AB/R, paragraf 22.

⁷⁴⁾ W trzeciej sprawie, *EC – Asbestos*, Organ Apelacyjny stwierdził, że środek podjęty przez WE był zgodny z Artykułem III:4 i w każdym wypadku był uzasadniony przez Artykuł XX. Patrz: przypis 63.

⁷⁵⁾ Appellate Body report on *US – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, przyjęty 6 listopada 1998 r., WT/DS58/AB/R, paragraf 160.

⁷⁶⁾ *Ibid.*, paras. 161-186.

⁷⁷⁾ Stosowne paragrafy Uzgodnienia w Sprawie Interpretacji Artykułu XXIV nie znajdują

zastosowania w kontekście TKE, jednakże zauważyć trzeba, że paragraf 3 Uzgodnienia stwierdza, iż „rozsądny termin” przytoczony w Artykule XXIV:5(c) „może przekraczać 10 lat tylko w wyjątkowych przypadkach”.

⁷⁸⁾ Appellate Body report on *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, przyjęty 19 listopada 1999 r., WT/DS34/AB/R, paragraf 48.

⁷⁹⁾ *Ibid.*, para. 57.

⁸⁰⁾ *Ibid.*, paras. 46 i 58.

⁸¹⁾ Była to, w rzeczy samej sytuacja, która została rozpatrzona i skrytykowana przez Organ Apelacyjny w sprawie *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*.

⁸²⁾ Patrz: przykład skargi wniesionej przez USA w sprawie „Certain Income Tax Measures Constituting Subsidies” przeciwko Francji (WT/DS131/1), Belgii (WT/DS127/1), Irlandii (WT/DS130/1), Grecji (WT/DS129/1) i Holandii (WT/DS/128/1).

⁸³⁾ Panel Report on *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, przyjęty 19 listopada 1999 r., WT/DS34/R, para. 9.44.

⁸⁴⁾ Załącznik W, sekcja A, para. 2(a) TKE. Decyzję 1979 znaleźć można w GATT BISD Series Supplement 26, str. 203.

⁸⁵⁾ Patrz: akapity 30-31 powyżej.

⁸⁶⁾ Ustęp 1, Załącznik 1 Porozumienia TBT (dodano podkreślenie), który dalej mówi: „Może on również zawierać lub dotyczyć wyłącznie terminologii, symbolów, wymagań dotyczących opakowania, znakowania lub etykietowania, odnoszących się do wyrobu, procesu lub metody produkcji”.

⁸⁷⁾ Ustęp 2, Załącznik 1 Porozumienia TBT (dodano podkreślenie) który dalej mówi: „Może on również zawierać lub dotyczyć wyłącznie terminologii, symbolów, wymagań dotyczących opakowania, znakowania lub etykietowania, odnoszących się do wyrobu, procesu lub metody produkcji”.

⁸⁸⁾ Ustęp 3, Załącznik 1 Porozumienia TBT.

⁸⁹⁾ *EC – Measures Affecting the Prohibition of Asbestos and Asbestos Products*, skarga wniesiona przez Kanadę, upowszechniona 12 marca 2001 r., WT/DS135/AB/R, paragraf 67.

⁹⁰⁾ *Ibid.*, paragraf 69.

⁹¹⁾ *Ibid.*, paragraf 71.

⁹²⁾ *Ibid.*, paragraf 70.

⁹³⁾ Artykuły 3, 4, 7 i 8 Porozumienia TBT.

⁹⁴⁾ Panel Report on *EC – Measures Affecting the Prohibition of Asbestos and Asbestos Products*; dokument dotyczy skargi wniesionej przez Kanadę, rozpowszechniony 18 września 2000 r., WT/DS135/R.

⁹⁵⁾ *EC – Measures Affecting the Prohibition of Asbestos and Asbestos Products*; dokument dotyczy skargi wniesionej przez Kanadę, rozpowszechniony 12 marca 2001 r., WT/DS135/AB/R, paras. 59-83.

⁹⁶⁾ Artykuły 2.1 i 5.1.1 Porozumienia TBT i ust. D Załącznika 3.

⁹⁷⁾ Artykuł 2.4 Porozumienia TBT, podobnie w odniesieniu do norm i procedur oceny zgodności – Artykuł 5.4 Porozumienia TBT i Załącznik 3, ust. F.

⁹⁸⁾ Artykuł 2.7 Porozumienia TBT. W odniesieniu do procedur uznania oceny zgodności istnieje ograniczone prawne zobowiązanie (Artykuł 6 Porozumienia TBT).

⁹⁹⁾ Artykuły 2.9-2.10 i 5.6-5.7 Porozumienia TBT oraz Załącznik 3, ust. L-N.

¹⁰⁰⁾ Artykuły 2.11, 5.8 Porozumienia TBT i Załącznik 3, ust. O

¹⁰¹⁾ Dotąd cztery raporty Organu Apelacyjnego i Panelu zajęły się Porozumieniem w sprawie środków ochronnych: *Korea – Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products*, skarga WE, WT/DS98; *Argentina – Safeguard Measures on Imports of Footwear*, skarga WE, WT/DS121; *United States – Safeguard Measures on imports of fresh, chilled or frozen lamb meat from New Zealand and Australia*, WT/DS177/R, DS178/R, DS177/AB/R and DS178/AB/R; i *United states – Definitive safeguard measures on imports of wheat gluten from the European communities*, skarga WE, DS166/R.

¹⁰²⁾ Zobacz: akapit 118, ostatni punkt.

¹⁰³⁾ Patrz Appellate Body Report on *EC– Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, przyjęty 25 września 1997 r., WT/DS27/AB/R, paras. 192-198.

¹⁰⁴⁾ Załącznik do Porozumienia w sprawie reguł pochodzenia przedstawia „wspólną deklarację” dotyczącą działania reguł pochodzenia towarów, które kwalifikują się do traktowania preferencyjnego (tak zwane „preferencyjne reguły pochodzenia” nie podlegające postanowieniom samego Porozumienia).

¹⁰⁵⁾ WTO Committee on Rules of Origin, G/RO/41, JOB (00)/1573.

[\[CO OZNACZA WTO? \]](#) [\[Spis treści \]](#) [\[PRZYSZŁOŚĆ? – HANDEL USŁUGAMI ENERGETYCZNYMI A GATS \]](#)

Data publikacji : 19.08.2005

[Poprzedni Strona](#)
[Następny Strona](#)