

Санкт-Петербургский государственный университет
Кафедра государственного и административного права

**Услуги в общественном интересе: регулирование в ГАТС и некоторых
региональных соглашениях**

Выпускная квалификационная работа
студентки 2 курса
очной формы обучения
Мельниковой Елены Николаевны

Научный руководитель:
доцент, кандидат юридических наук
Трунк-Федорова Марина Павловна

Санкт-Петербург
2016 год

Оглавление

	Введение.....	5
Глава I.	Толкование положений статьи I ГАТС, ограничивающих ее действие.....	7
§1.1.	Способы ограничений действия норм международных соглашений по торговле услугами.....	7
§1.2.	Толкование положений ст. I: 3 (b-c) ГАТС в литературе.....	10
1.2.1.	Круг услуг, на которые распространяется действие исключения ст. I: 3 (b-c) ГАТС.....	10
1.2.2.	Соотношение ст. I:3 (b) и ст. I:3 (c) ГАТС: интерпретация критериев ст. I: 3 (b-c) в литературе.....	11
1.2.2.1.	Осуществление функций правительственной власти.....	12
1.2.2.2.	Поставка на некоммерческой основе.....	13
1.2.2.3.	Поставка услуг не на условиях конкуренции.....	15
§1.3.	Проблемы интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС.....	17
1.3.1.	Проблема интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС посредством классических методов толкования.....	17
1.3.2.	Проблема интерпретации критериев ст. I: 3 (b-c) ГАТС изолированно друг от друга.....	19
Глава 2.	Услуги в общественном интересе в праве ЕС.....	24
§2.1.	Понятие публичных услуг (Public services) в праве ЕС.....	24
2.1.1.	Отсутствие единства терминологии.....	24
2.1.2.	Нормативное закрепление термина «услуги в общеэкономическом интересе» («services in general economic interest»).....	25
2.1.3.	Нормативное закрепление термина «услуги в общественном интересе» («Services of general interest»).....	26
§2.2.	Публичное обязательство по услуге (Public service obligation).....	26
2.2.1.	Понятие публичного обязательства по услуге (Public service obligation).....	26
2.2.2.	Классификация публичных обязательств по услугам.....	28
2.2.3.	Понятие универсального обязательства по услугам.....	28
2.2.4.	Финансирование универсальных обязательств по услугам.....	30
§2.3.	Услуги в общеэкономическом интересе (Services in general economic interest) и социальные услуги в общественном интересе (Social services in general interest): дифференциация.....	30
2.3.1.	Услуги в общеэкономическом интересе (Services in general economic interest).....	30

2.3.2.	Социальные услуги в общественном интересе (Social services in general interest).....	32
2.3.2.1.	Цели и принципы организации социальных услуг в общественном интересе.....	35
§2.4.	Различие между «экономическими» и «неэкономическими» услугами.....	36
2.4.1.	Критерии разграничения услуг на «экономические» и «неэкономические».....	36
2.4.1.1.	Критерии согласно Коммуникации Комиссии 2007 года.....	37
2.4.1.2.	Критерии согласно Коммуникации Комиссии 2012 года.....	38
2.4.1.2.1.	Условия функционирования услуги (рынок услуги).....	39
2.4.1.2.2.	Государственная природа услуги.....	39
2.4.1.2.3.	Направленность услуги на соблюдение фундаментальных прав граждан.....	41
2.4.1.3.	Определение неэкономического вида деятельности.....	41
§2.5.	Социальные услуги в общественном интересе и общие исключения по услугам (public exception clause) ст. I: 3 (b-c) ГАТС.....	42
2.5.1.	Толкование ст. I: 3 (b-c) ГАТС в контексте внутреннего права Европейского союза.....	42
2.5.1.1.	Услуги, поставляемые при осуществлении функций правительственной власти в праве ЕС.....	43
2.5.1.2.	Значение неэкономической природы услуги для ее проверки на соответствие критерию «поставка на некоммерческой основе».....	45
Глава 3.	Общее исключение по услугам в отдельных региональных соглашениях.....	50
§3.1.	Public services exemption в Соглашении об ассоциации ЕС – Украина.....	50
§3.2.	Public services exemption в Соглашении о свободной торговле ЕС – Южная Корея.....	55
§3.3.	Public services exemption в соглашении НАФТА.....	58
§3.4.	Public services exemption в Договоре о ЕАЭС.....	62
3.4.1.	Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве участников ЕАЭС.....	67
3.4.1.1.	Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве Республики Беларусь.....	67
3.4.1.2.	Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве Казахстана.....	69

3.4.1.3.	Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве России.....	71
§3.5.	Услуги, оказываемые в общественном интересе и «государственная функция».....	76
§3.6.	Услуги, оказываемые в общественном интересе и понятие платности.....	78
§3.7.	Услуги, оказываемые в общественном интересе и их поставка не на условиях конкуренции.....	87
	Заключение.....	89
	Список использованной литературы	93

Введение

Настоящая работа является исследованием проблемы выявления юридического содержания критериев, закрепленных в ст. I: 3 (b-c) ГАТС, соответствие которым выводит из-под действия правил ВТО обширную сферу услуг, которая включает в себя несколько секторов, объединенных под общим названием - услуги в общественном интересе или публичные услуги (public services). Также в работе исследуются вариации закрепления этих критериев (public exception clause) в региональных торговых соглашениях, классификация услуг, оказываемых в общественных интересах в рамках двух крупнейших региональных соглашений – договорах о ЕС и о ЕАЭС.

Тема услуг в общественном интересе в последние годы продолжает набирать актуальность в связи с усиливающимся социально-экономическим значением рынка этих услуг. В отечественной и иностранной литературе нет единства мнений относительно того, какие именно сектора охватывает сфера услуг в общественном интересе: в большинстве стран к сфере публичных услуг относят общественный транспорт, полицию, почту, государственные услуги в области здравоохранения, образования и социальной защиты; возможность отнесения к сфере публичных

услуг водоснабжения, электроснабжения, лицензирования и ряда других остается спорной. Вместе с тем, значение этих услуг для общества сложно переоценить: от их структуры, цены и качества зависит жизнеспособность и безопасность государства. Правительства государств должны быть заинтересованы в установлении суверенитета над секторами публичных услуг, сохранении государственного контроля в жизненно важных сферах. Именно поэтому ГАТС содержат норму, закрепляющую общее исключение по услугам.

С каждым годом увеличивающееся значение сферы услуг в мировой экономике подтверждается ведущимися с 2013 года в режиме секретности и вне рамок ВТО переговорами развитых стран по проекту Соглашения по услугам (TISA). Страны БРИГС в переговорах не участвуют. Целью соглашения является усиление либерализации важнейших секторов услуг, включая социально значимые, и дальнейшее ограничение суверенитета государств в отдельных секторах услуг, в обход правил ВТО.

Целями настоящего исследования являются: анализ проблемы выявления содержания критериев статьи I: 3 (b-c) ГАТС; изучение концепции услуг, оказываемых в общественном интересе, в праве Европейского союза; изучение структуры public exception clause в типовых торговых соглашениях ЕС; изучение структуры public exception clause в Договоре о ЕАЭС; изучение понятия услуг, оказываемых в общественном интересе в правовых системах стран-участниц ЕАЭС (Республика Беларусь, Казахстан); изучение понятия услуг, оказываемых в общественном интересе, в российской юридической и экономической литературе; построение классификации услуг, оказываемых в общественном интересе в РФ, с учетом обязательств России в ВТО; выявления содержания критериев статьи I: 3 (b-c) ГАТС в контексте правовой системы РФ.

Настоящее исследование проведено преимущественно на основе зарубежной научной литературы, практики разрешения споров Органа по разрешению споров ВТО и Европейского суда.

Поскольку среди стран, избравших европейскую модель развития, концепция публичных услуг наиболее полно разработана в праве Европейского союза, для исследования понятия публичных услуг в работе использован опыт ЕС, и проведена параллель с содержанием ст. I: 3 (b-c) ГАТС.

На основе европейской модели публичных услуг построена классификация услуг, оказываемых в общественных интересах в рамках ЕАЭС. Использование иностранных источников обусловлено немногочисленностью работ российских авторов, рассматривающих такую категорию, как публичные услуги. Практически полностью отсутствуют исследования этой темы в литературе таких государств-участников ЕАЭС как Казахстан и Республика Беларусь. К сожалению, требования к объему настоящей работы и не позволили проанализировать степень разработанность понятия публичных услуг в нормативных и доктринальных источниках недавно присоединившихся к ЕАЭС Киргизии и Армении.

Глава I. Толкование положений статьи I ГАТС, ограничивающих ее действие

§1.1. Способы ограничений действия норм международных соглашений по торговле услугами

Государства-члены стремятся увеличить объем своего суверенитета в сфере торговли посредством ограничения объема либерализации, предоставляемой ГАТС.¹

Система ограничений представляет собой три уровня.

Первый уровень: ГАТС

Особенностью этих ограничений является то, что при наступлении определенных обстоятельств или при соблюдении неких критериев, которым должна соответствовать услуга, этой системой гарантий, направленной на защиту суверенитета, может воспользоваться любое государство вне зависимости от обязательств, принятых при присоединении к ВТО. Можно выделить две группы ограничений.

1) ГАТС содержит ряд положений, сдерживающих либерализацию в той сфере деятельности государства, которая оказывается подвержена воздействию

¹ The General Agreement on Trade in Services (GATS) // [Electronic resource]: World Trade Organization [сайт]: – Режим доступа: https://www.wto.org/english/Tratop_e/serv_e/gatsqa_e.htm.

некоторых обстоятельств (conditional exception).² Так, положениями ГАТС разрешены меры, представляющие собой отклонение как от специфических, так и от горизонтальных обязательств:

- общие исключения ст. XIV (требования, которым должна соответствовать мера, изложены в *chapeau*);
- исключения по соображениям безопасности ст. XIV bis (не установлено требований, которым должна соответствовать мера);
- XII, меры, направленные на восстановление платежного баланса;

2) Исключения, когда меры, применяемые в отношении услуги и поставщика услуги, не регулируются ГАТС:

- общее исключение для услуг (и их поставщиков), поставляемых при осуществлении функций правительственной власти на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции (I: 3 (b-c));
- исключение из РНБ, условий доступа на рынок и предоставления национального режима в отношении закупок услуг правительственными учреждениями для целей правительства и не с целью коммерческой перепродажи и не с целью их использования для коммерческой реализации (XIII);

Второй уровень: списки обязательств, принятых государствами при присоединении к ВТО

Для обозначения PS exceptions используются в основном два приема юридической техники:

Во-первых, generalklauseln:

- сохраняемые государствами-членами «горизонтальные» ограничения в отношении всех секторов и видов деятельности (напр., ограничения по получению государственных субсидий в отношении национального режима, ограничения доступа в сектор public utilities для новых участников), такие PS exceptions построены посредством описания критериев, которым должна соответствовать услуга;

Во-вторых, перечень исключаемых секторов (list approach):

² Van den Bossche, P. The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials [Cambridge University Press](#) 2th ed. – 2008. – P. 617.

А) ограничения, установленные в позитивных списках специфических обязательств государств-членов для услуг некоторых секторов, выражены в виде отказа государства связать себя обязательствами по одному или нескольким способам поставки услуги (на что указывает термин «unbound» напротив соответствующего сектора), такой подход в обозначении PS exceptions наиболее распространен;

- согласно ст. II:2 ГАТС государство может исключить из РНБ любой сектор, в т.ч., сектор, содержащий PS, включив его в Лист исключений из-под действия ст. II.

- государство может исключить сектор из-под действия РНБ, НР и ограничений по доступу на национальный рынок, просто не включив его в Перечень специфических обязательств.

- государство может предусмотреть различные режимы для каждого из четырех способов поставки услуг, посредством установления различных условий доступа на рынок и объема обязательств по предоставлению национального режима через горизонтальные обязательства и секторальные ограничения.

Б) ограничения, установленные в виде негативных списков специфических обязательств, когда в список включаются только те сектора, где государство не принимает на себя обязательств (пример – соглашение НАФТА).

Третий уровень: Региональные торговые соглашения

Система ограничений степени либерализации торговли в РТС может быть построена следующим образом:

А) по той же схеме, что и в ГАТС (как например, Договор об экономическом союзе ЕАЭС):¹

- «Горизонтальные» ограничения, сохраняемые государствами-членами в отношении всех секторов и видов деятельности;

- Индивидуальные национальные перечни ограничений, изъятий, дополнительных требований и условий (напр., Приложением №1 к Приложению №20 сферы естественных монополий в государствах-членах ЕАЭС четко разграничены);

- Исключения из сферы действия РТС, юридическая конструкция которых по своему описанию аналогична формулировке исключения ст. I: 3 (b-c) ГАТС, т.е.

¹ Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. [Электронный ресурс] // Евразийская экономическая комиссия: [сайт]. – Режим доступа: <https://docs.eaeunion.org/ru-ru/Pages/AllDocuments.aspx>.

посредством включения exception clause в интеграционное соглашение. Здесь возможна ситуация, когда те виды услуг, которые РТС не регулирует,¹ так же (полностью или в части) не регулирует и ГАТС: они подпадают под исключение ст. I: 3 (b-c) ГАТС.

Б) посредством формирования перечней обязательств (негативных, позитивных) в сочетании с отсутствием общего исключения для правительственных услуг (например, в соглашении НАФТА).²

§1.2. Толкование положений ст. I: 3 (b-c) ГАТС в литературе

1.2.1. Круг услуг, на которые распространяется действие исключения ст.

I: 3 (b-c) ГАТС

Согласно ст. I: 3 (b-c) услуги, поставляемые во исполнение функций правительственной власти, в ГАТС определяются как услуги, поставляемые не на коммерческой основе и не на условиях конкуренции с другими поставщиками услуг.

Правительственные меры, затрагивающие поставку публичных услуг, относимых в литературе к категории «Public services» делятся на две группы:

Группа 1: правительственные меры, затрагивающие поставку публичных услуг («public services»), на которые распространяется действие исключения ст. I: 3 (b-c): это публичные услуги, осуществляемые во исполнение функций правительственной власти, на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции;

Группа 2: правительственные меры, затрагивающие поставку public services в секторах, не охваченных действием исключения ст. I: 3 (b-c).

Сторонники усиления либерализации склонны сужать круг услуг, на которые распространяется действие исключения ст. I: 3 (b-c). Как указывает Adlung, публичные услуги, не отвечающие критериям ст. I: 3 (b-c), могут осуществляться на коммерческой основе в рамках трех институтов:

¹ Например, ГАТС не регулируется оказание части услуг в общественном интересе, подпадающих под исключение ст. 86 (2) Договора о Европейском союзе 1957 года (SSGI), подробнее этот вопрос рассмотрено в Главе II.

² North American Free Trade Agreement, NAFTA // [Electronic resource] // Electronic Information system for International Law. – Режим доступа: <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/naftatce.aspx>.

- традиционные государственные монополии в отраслях, относящихся к инфраструктуре, таких как железнодорожный транспорт, почта и телекоммуникации, где нет других поставщиков, которые в данной юрисдикции могут быть допущены к оказанию таких услуг: полиция, центральные банки, судебные органы, армия;
- естественные монополии, существующие без государственного вмешательства, что обусловлено характером секторов, в которых работают такие монополии (напр., экономия за счёт масштабов): это водоснабжение, энергоснабжение;
- открытый рынок с учетом различных форм государственного вмешательства с целью защиты общественных интересов.

Так, ко второй группе, видимо, относятся все услуги, оказание которых преследует социально значимые цели, но которые при этом не соответствуют одному из критериев, необходимых для исключения мер, применяемым к таким услугам, из сферы действия ГАТС.

Public services представляют собой исключения из ГАТС в двух случаях:

- когда услуга в общественных интересах соответствует критериям ст. I: 3 (b-c) ГАТС;
- когда какие-либо услуги или весь сектор отнесены к категории услуг в общественных интересах и включены в национальный перечень специфических обязательств или «горизонтальных» ограничений – это уже упомянутые ранее, Доминиканская республика и Гонконг.

Очевидно, что использование категории «public services» в национальных перечнях требует четкого понимания содержания этой категории в рамках национального права.

Термин public services не используется в ГАТС не случайно: как будет показано на примере категории SGI в праве ЕС, public services – это родовое понятие, служащее для обозначения услуг, оказываемых в общественном интересе, часть из которых подпадает под исключения ст. I: 3 (b-c) ГАТС, часть – не подпадает.

1.2.2. Соотношение ст. I:3 (b) и ст. I:3 (c) ГАТС: интерпретация критериев ст. I: 3 (b-c) в литературе

До настоящего времени среди ученых и практиков нет единого мнения о том, как соотносятся ст. I:3 (b) и (c): все ли услуги, поставляемые на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции могут быть исключены из сферы действия ГАТС, или для этого необходимо также, чтобы эти услуги оказывались во исполнение государственной функции.¹ Вместе с тем, для нас представляется очевидным, что необходимо одновременное выполнение всех трех критериев.

Так, помимо вышеперечисленных критериев, услуги, подпадающие под исключения, должны соответствовать трем критериям ст. I: 3 (b-c): 1) оказываться в связи с осуществлением функций правительственной власти (governmental authority), 2) поставляться на некоммерческой основе 3) и не на условиях конкуренции.

Кратко остановимся на том, как критерии (1) – (3) интерпретируются в литературе.

1.2.2.1. Осуществление функций правительственной власти

Функция правительственной власти (governmental authority) означает набор команд и контроль, а также полномочия принимать общеобязательные решения.² Деятельность государства, осуществляющего функцию правительственной власти отличается от деятельности государства как хозяйствующего субъекта.³ Первая предполагает субординацию как способ социального взаимодействия, вторая – координацию.⁴

По мнению М.Краевского и А.Арены, исходя из архитектуры изложенной выше классификации, обычное значение терминов «функция правительственной власти» (т.е. Governmental authority) и «публичные услуги» («public services») не совпадают.⁵ Объем понятия «публичные услуги» не определяется [т.е. не

¹ Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. Journal of International Economic Law 6(2)(2003). 349-350 p.

² Цит. по Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. 350 p. Автор ссылается на Oxford Dictionary, Vol. I. – Oxford. – Clarendon Press. – 1989. p. 798. В более современных словарях словосочетание «governmental authority» найти не удалось.

³ Ibid.

⁴ Ibid., p. 350.

⁵ Ibid., p. 351.

ограничиваются – Е.М.] кругом услуг, оказываемых [государством – Е.М.] при исполнении функций правительственной власти: к публичным услугам относятся все услуги, оказываемые в общественном интересе, имеющие экономическую и неэкономическую природу. Думается, вполне логичным является подход, выработанный в праве ЕС, состоящий в том, что виды деятельности, осуществление которых по своей природе является прерогативой государственных органов и осуществляется государством – не являются экономическими видами деятельности до тех пор, пока в данной отрасли государство не устанавливает рыночный механизм. Вместе с тем, в литературе преобладает подход, согласно которому при выявлении значения термина «осуществление функций правительственной власти» ведущая роль отводится обстоятельствам поставки услуги, а не ее природе.¹

1.2.2.2. Поставка на некоммерческой основе

Дискуссия в отношении значения критерия «некоммерческая основа» (any service not supplied on a commercial basis ...) состоит в следующем. Согласно словарю,² определение «коммерческий» может иметь два значения: деятельность по купле-продаже или обмен товарами без извлечения прибыли. Вместе с тем, как указывает М. Краевский, поставка услуги по цене равной себестоимости или ниже нее, означает, что поставка осуществляется на коммерческой основе и критерии ст. I: 3 (с) ГАТС не выполняются даже тогда, когда лицо, осуществляющее такую «коммерческую» деятельность, не получает выгоды. Другое значение «коммерческий» может быть понято как осуществление деятельности с целью извлечения прибыли. В этом случае, по мнению М.Краевского, если государственное предприятие оказывает услуги по специальной «бесприбыльной» цене, то такие услуги могут быть расценены как осуществляемые во исполнение функций правительственной власти.³ В литературе также отмечается, что для определения того, какое из двух значений термина «коммерческий» применимо к положению ст. I: 3 (с) ГАТС, имеет значение определение понятия «коммерческое присутствие», раскрытое в ст. XXVIII:(d) ГАТС, как «любая форма делового или

¹ Ibid., p. 354.

² Oxford Advanced learner's Dictionary, 7th edition, Oxford University Press, 2007. 302 p.

³ Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. 351 p.

профессионального учреждения посредством учреждения ... юридического лица...». Такое определение позволяет предположить, что *обычным значением термина «коммерческий» в контексте ГАТС является деятельность с целью извлечения прибыли.*¹ С таким выводом не согласен Adlung, утверждая, что поскольку приведенное в той же статье XXVIII:(l) ГАТС определение термина «юридическое лицо», включает, в том числе, и учреждение, действующее не с целью извлечения прибыли. На этом основании автор делает вывод о том, что *значением термина «коммерческий» в контексте ГАТС не может быть сведено только к деятельности, осуществляемой с целью извлечения прибыли,*² что означает, что *деятельность государственных учреждений и иных некоммерческих организаций не исключается из сферы действия ГАТС mode 3 (commercial presence).*³ Впрочем, как отмечает Adlung, даже если объявить значения «коммерческий» и «прибыльный» тождественными, это не устранил сложности интерпретации положения ст. I: 3 (с) ГАТС, поскольку неясными остаются вопросы о том, что будет считаться деятельностью, приносящей прибыль: положительный денежный поток, полное покрытие издержек и т.д., какой период времени принять для оценки; автор пишет: «what would be the status of an activity that fails to live up to the supplier's underlying profit intentions - and what about a service that, unintentionally, turns out to be profitable?» А если убыток получен в результате неправильного ценообразования или в результате ошибки менеджмента? По мнению Adlung, водораздел может быть проведен между тем, когда оператор услуг а) взимает символическую плату, чтобы исключить повышенный спрос, очереди или рост расходов, или в) специальная стратегия ценообразования, направленная на максимизацию прибыли в общественно значимых целях (напр., введение специального тарифа во время пика нагрузки в энергетике или транспорте).⁴ Следовательно, по мнению автора, для определения,

¹ Ibid., p. 354.

² Adlung, R. Public services and the GATS Working Paper. World Trade Organization Economic Research and Statistics Division. ERSD-2005-03 July 2005. [Electronic resource] // World Trade Organization [сайт]: – Режим доступа: https://www.wto.org/res/ersd200503_e.doc.

³ Ibid., p. 8: «This suggests that public utilities and other non-profit organisations are not excluded *per se* from the scope of mode 3 (commercial presence) and, by implication, from the GATS».

⁴ Ibid. p. 9: «It might go too far, on the other hand, if any supplies for which a price is charged were considered to be 'commercial'. A distinction might need to be made between (a) the use of rather symbolic dues that may be aimed at preventing excessive demand, waiting queues or cost explosion, and (b) deliberate pricing strategies with a view to

является ли деятельность коммерческой, важно разобраться в причинах того, почему оператор установил соответствующую (обычно заниженную) цену.

1.2.2.3. Поставка услуг не на условиях конкуренции

Рассмотрим, что означает фраза ... *not in competition with one or more service suppliers*. Согласно словарю, конкуренция – это такое явление, когда на рынке некоего товара или услуги действуют (или стремятся действовать) более чем одно лицо.¹ Соответственно, актуальными вопросами становятся: О каком рынке идет речь? Когда может возникнуть такая ситуация, когда один и тот же рынок пытаются занять несколько производителей?² Хрестоматийными уже стали попытки ответить на следующие вопросы. Будут ли конкурировать между собой компании, оказывающие в одном и том же регионе железнодорожные и автомобильные перевозки? Конкурируют ли между собой государственные и частные университеты? Может ли считаться конкуренцией для целей ст. I:3(c) ситуацию, когда национальный потребитель может получить соответствующую услугу за рубежом (по интернету или посредством выезда из страны)?

Как справедливо отмечает Adlung, ст. I:3(c) не использует категорию *likeness*: в ней говорится о поставке *любой* услуги на условиях конкуренции с одним или несколькими поставщиками услуг, а не о конкуренции между аналогичными услугами или аналогичными поставщиками услуг (*like services or like suppliers*).³ То есть не только аналогичные услуги могут конкурировать между собой: в качестве примера Adlung приводит конкуренцию между хирургическими услугами в больнице и медикаментозным лечением, назначаемым медицинскими практиками. С таким мнением сложно согласиться. В этой связи наиболее точным кажется подход Марчетти (Marchetti) и Мавродиса (Mavroidis), использовавших концепцию *direct competition and substitutability* в качестве приемлемого

maximising revenue in the pursuit of a public policy objective (e.g., peak load pricing in the energy or transport sectors). In order for an activity to be considered as commercial, an element of strategic economic behaviour may need to be involved. For example, in setting prices, the operator concerned would take into account the preferences of potential users and/or the availability of alternative sources of supply. Contrasting with many universities or museums, etc., even monopoly rail or postal operators might contemplate such parameters. (Potential clients might otherwise travel by plane or use their own cars, rely on the internet or send a fax.) They may then be deemed to act in a 'commercial' manner. At the same time, this broader interpretation tends to blur the distinction between 'commercial' and 'competitive' behaviour, the second definitional element of the governmental-service exclusion. They may be viewed as two facets of the same concept».

¹ Oxford Advanced learner's Dictionary, 7th edition, Oxford University Press, 2007. 307 p.

² Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. 352 p.

³ Adlung, R. Public services and the GATS Working Paper, 10 p.

определителя конкуренции, которую они считали более применимой для решения задачи, чем концепция определения аналогичности (likeness). В тоже время, М. Краевский основывается на определении степени эластичности и взаимозаменяемости ("a certain degree of elasticity of substitution"), которые определяются в каждом конкретном случае и дифференцируются от страны к стране.¹

Вместе с тем, все эти подходы не дают окончательной ясности, осуществляется ли поставка услуг на основе конкуренции.²

Что касается трансграничной конкуренции, то, как справедливо утверждается в литературе,³ признание конкурирующими поставщиков соответствующих услуг (аналогичных, взаимозаменяемых, любых – не важно), лишало бы смысла условие ст. I:3(c), поэтому такое предположение следует отбросить. Однако, как отмечает ВанДазер (VanDuzer), ссылаясь на Panel report in 'Mexico – Measures Affecting Telecommunications Services', где Panel использует определение конкуренции из Oxford English Dictionary для уточнения понятия «антиконкурентные действия» ("anti-competitive practices") (para. 7.230).⁴ Ключевым утверждением в этом контексте является фраза "rivalry in the market, striving for custom between those who have the same commodities to dispose".⁵ Так, вывод о наличии конкуренции зависит от поведения соответствующих поставщиков, соперничающего или нет, вне

¹ See A. Marchetti and Petros C. Mavroidis. What Are the Main Challenges for the European Business Organization. Law Review 5:3 (2004) // [European Business Organization Law Review](#), T.M.C. Asser Press, - – 2004. - Issue 03.- p. 531, Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. 353 p.

² Adlung, R. Public services and the GATS Working Paper. - p. 10: «Questions remain. It is not clear, for example, how an elasticity of substitution could be established for services, such as public education or basic medical care, that are supplied at close to zero prices (the elasticity is normally defined in terms of demand changes in response to changes in relative prices). Moreover, the concept provides no guidance for governments, which prior to admitting private supplies in sectors hitherto dominated by public monopolies would like to establish whether a competitive relationship in the sense of Article I:3(c) could ensue. And, finally, one may wonder to what extent considerations inspired by the GATT and related jurisprudence (for example in 'Japan - Taxes on Alcoholic Beverages' and 'Korea - Taxes on Alcoholic Beverages') are relevant for an Agreement that not only covers access conditions in cross-border trade, but also the possibility for consumers (or producers) to move between, and consume (or supply) services in, some 150 geographically distinct markets».

³ Ibid., p. 10.

⁴ WTO document WT/DS204/R, 2 April 2004, p. 191, and Van Duzer. J. Anthony. Health, Education and Social Service in Canada. Research 2004. Ottawa: Minister of Public Works and Government Services 2004. p. 77. See also Cossy Mireille. Water Services at the WTO. Fresh Water and International Economic Law 207 (Oxford: Oxford University Press, 2005).

⁵ Kraievsky M. Services of General Interest Beyond the Single Market – External and International Law Dimensions. Springer, June 2015. - p. 31.

зависимости от действий других вне или внутри государственной юрисдикции.¹ VanDuzer называет это одноступенчатой концепцией конкуренции ("one-way" conception of competition). В качестве примера приводится следующая ситуация: тогда, когда государственные университеты или больницы не имеют намерения обогатиться за счет студентов или пациентов (as long as public universities or hospitals do not seek to poach students or patients with a view to raising revenue) они не могут считаться конкурирующими. Однако, если они преследуют получение дохода (to raising revenue), то они действуют как участники рынка в конкурентной среде и к ним должно быть соответствующее отношение.

§1.3. Проблемы интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС

Приведенная выше дискуссия оставляет больше вопросов, чем дает ответов в отношении интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС.

1.3.1. Проблема интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС посредством классических методов толкования

Проблема первая состоит в том, что невозможно дать универсальное (т.е. устраивающее все государства-члены ВТО) толкование положениям ст. I: 3 (b-c) ГАТС. Думается, что причин, которые представляют собой препятствие в толковании, несколько.

Во-первых, использование правил толкования, предлагаемых ст. 31-33 Венской конвенцией о праве международных договоров, не позволяют уяснить смысл критериев ст. I: 3 (b-c) ГАТС, поскольку из текста ГАТС и контекста невозможно вывести значение нормы, приемлемое для всех стран-участников ГАТС.² Дело в том, что текст ГАТС не определяет значение терминов, использованных в ст. I: 3 (b-c) ГАТС; значение этих терминов сложно вывести и из контекста ГАТС. Контекстом в данном случае являются перечни специфических обязательств государств-участников и приложения к ГАТС по Финансовым и Телекоммуникационным услугам. Безуспешность попыток уяснения смысла критериев ст. I: 3 (b-c) ГАТС исходя из текста и контекста ГАТС

¹ Adlung, R. Public services and the GATS Working Paper. - p. 11: «inferences on the existence of competition would depend on the behaviour of the supplier concerned, rivalling or not, regardless of the actions of others within or beyond a country's jurisdiction».

² Вариант: используется Венская конвенция, толкуем норму в контексте, а контекст – внутреннее право.

продемонстрирована в работе М. Краевского.¹ Применение таких методов толкования как субъективный подход (subjective approach) и интерпретация договора с учетом предмета договора и целей, которые преследовали стороны договора (teleological approach) также представляется проблематичным, поскольку участников ГАТС очень много.

Во-вторых, поиск значения слов, составляющих использованные в гипотезе нормы термины в словарях, не дает однозначных результатов, поскольку ограничения, свойственные толкованию текста международного договора при помощи словаря в данном случае носят принципиальный характер: в словаре дается определение слова в его обыденном значении (ordinary meaning), тогда как гипотеза нормы ст. I: 3 (b-c) ГАТС состоит из юридических терминов («не коммерческая основа», «функция правительственной власти», «конкуренция»). Значение юридических терминов не может интерпретироваться *только* на основе обыденного значения слов, из которых эти термины состоят. К тому же, эффективность использования словаря существенно ограничивается тем, что в словарях дается несколько значений слова,² следовательно, в любом случае, подбор лицом, уясняющим смысл нормы, наиболее подходящего значения, будет носить субъективный характер, что способно исказить смысл. Поскольку нигде в документах пакета ВТО не дается определение понятий «не коммерческая основа», «функция правительственной власти», «конкуренция», и в то же время норма ст. I: 3 (b-c) ГАТС обращена к внутреннему праву государств-участников, представляется оправданным определять значение этих понятий согласно внутригосударственной доктрине конкретного государства-участника.

Что касается обращения к доктринальному пониманию объекта толкования, то такой способ толкования нормы ст. I: 3 (b-c) ГАТС способен дать еще более ненадежные результаты, поскольку в международном праве отсутствует универсальная доктрина, способная пролить свет на содержание этой нормы (существование такой доктрины *de lege lata* вряд ли оправдано), в то же время, с

¹ Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. 346-354 p.

² Зависимость интерпретации от выбора значения слова в словаре хорошо просматривается на примере со словом “economic”, как было показано выше; кроме того, на такое ограничение «полезности» словарей как вариативность их определений, указывает Апелляционный орган в деле US-Gambling, para. 164 and footnote 191. WT/DS285/AB/R, WT/DS285/AB/R/Corr.1.

целью получения универсального значения не возможно воспользоваться доктриной какого-то одного государств. Иными словами, невозможно основываясь на понимании терминов в праве одного государства дать универсальное толкование, подходящее для всех государств-членов ВТО.

Уяснение смысла ст. I: 3 (b-c) ГАТС посредством классических методов толкования затруднительно, поскольку весьма сложно вывести универсальное содержание понятий, значение которых определяется внутренним правом государств: так, согласно праву государства А услуга X будет соответствовать критериям ст. I: 3 (b-c), одновременно, согласно праву государства Б, эта самая услуга X критериям ст. I: 3 (b-c) соответствовать не будет. Поэтому, квалифицируя услугу как подпадающую под исключение ст. I: 3 (b-c), крайне важно убедиться в том, что именно *с точки зрения внутреннего права* эта услуга поставляется при осуществлении функций правительственной власти, на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции с одним или несколькими поставщиками услуг. Разумеется, во внутреннем праве должно быть достигнуто понимание содержания этих критериев, и это понимание не должно идти вразрез с интерпретацией ст. I: 3 (b-c), выведенной согласно общепризнанным правилам толкования. Иными словами, выявление юридического содержания критериев ст. I: 3 (b-c) представляется возможным только в контексте понимания юридической природы соответствующего вида услуг в рамках правовой системы конкретного государства. В противном случае результатом толкования данной нормы могут оказаться либо критерии, которым не будут соответствовать публичные услуги ни в одном государстве, либо необоснованное сужение (или расширение) круга услуг, подпадающих под исключение.

1.3.2. Проблема интерпретации критериев ст. I: 3 (b-c) ГАТС изолированно друг от друга

Второй важнейшей проблемой толкования ст. I: 3 (b-c) ГАТС представляется попытка интерпретировать каждый критерий ст. I: 3 (b-c) ГАТС в отдельности, изолированно друг от друга, что препятствует уяснению содержания данной нормы. Очевидно, все три элемента нужно рассматривать в неразрывной связи, поскольку они взаимообусловлены: оказание целого ряда услуг во исполнение

функций правительственной власти априори исключает наличие рынка этих услуг, при этом подавляющее большинство таких услуг оказывается на некоммерческой основе.

Попытаемся проследить взаимосвязь между тремя составляющими элементами public exсerption clause не прибегая к каким-либо правилам толкования, а руководствуясь только здравым смыслом.

Когда отсутствует рыночный механизм, рынок товара или услуги? В двух случаях:

- когда товар или услуга не являются объектами гражданских прав, например, изъяты из оборота согласно законам того или иного государства (в ряде стран такими услугами осуществляемыми госорганами непосредственно, являются таможенное оформление, пожаротушение, полиция, охрана государственной границы);

- когда хозяйствующие субъекты не желают производить какой-либо товар или оказывать услугу, потому что это экономически не выгодно.

Однако, существует ряд услуг, в которых общество нуждается, но оказание которых по своей природе не может приносить прибыль. Как правило, обязанность государства обеспечивать граждан жизненно необходимыми услугами берет свое начало в конституционных гарантиях, закрепленных на уровне законодательства государства, поэтому государство не может уклониться от обязанности обеспечить механизм оказания таких услуг. При этом, общественно значимые услуги должны соответствовать определенному набору требований: качество, общедоступность, приемлемая цена и др. Необходимость выполнять соответствующие требования приводит к еще большему увеличению себестоимости оказания услуги, следовательно, еще меньшему количеству хозяйствующих субъектов, желающих оказывать данную услугу. Это означает, что без государственного вмешательства такие услуги оказываться не будут. Государственное вмешательство может осуществляться тремя путями:

а) государство может оказывать услугу посредством государственного органа (это наиболее характерно для услуг, не являющихся объектами гражданских прав);

б) государство может организовать поставку услуги посредством государственных предприятий, не наделенных правом собственности на имущество, находящееся в их управлении;

в) государство может делегировать право оказания услуги хозяйствующему субъекту, одновременно выделив субсидию, покрывающую все или часть расходов на оказание услуги.

Государственное вмешательство следует отличать от мер государственной поддержки национальных производителей, направленных на повышение конкурентоспособности бизнеса.

Государственное финансирование оказания публичных услуг в самом общем виде может быть организовано несколькими способами. В зависимости от того, в каком объеме государственное финансирование покрывает расходы на оказание услуги (полностью или в части), можно говорить о существовании или отсутствии рынка этой услуги.

Вариант 1: субсидия покрывает все издержки производства – полное государственное финансирование (как правило, органы государственной власти, а также государственные учреждения получают финансирование на основании сметы или государственного задания), расширенного воспроизводства в данном случае нет. В этом случае рынка нет, т.к. без государственного финансирования нет поставщиков, желающих оказывать услугу, либо такая услуга не является объектом гражданских прав.

Вариант 2: субсидия покрывает только часть себестоимости оказания услуги и не включает в себя норму прибыли. В этом случае субсидия покрывает большую часть себестоимости оказания услуги, часть себестоимости не покрытая субсидией, может покрываться за счет перекрестного финансирования или за счет вознаграждения потребителей. Рынка нет, т.к. нет лиц, предлагающих услугу без субсидии, т.е. на рыночных условиях (поскольку без субсидии невозможно воспроизводство).

В тех случаях, когда субсидия включает в себя норму прибыли, обеспечивая рентабельность оказания услуги, речь идет о мерах государственной поддержки поставщика услуги. В этом случае можно говорить о существовании рынка услуги

тогда, когда имеются хозяйствующие субъекты, готовые оказывать услугу и без субсидии (например, в случае, когда субсидия компенсирует расходы на лизинг, на сертификацию продукции и т.п.), и об отсутствии рынка тогда, когда без государственной поддержки невозможно расширенное воспроизводство, т.е. нет желающих оказывать услугу (такая ситуация характерна, например, для пассажирских перевозок на маршрутах с низкими пассажиропотоками, а также с перевозкой льготных категорий граждан).

Буквальное толкование ст. I:3 (с), согласно которому *«услуга, поставляемая при осуществлении функций правительственной власти» означает любую услугу, которая поставляется на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции с одним или несколькими поставщиками услуг*, позволяет прийти к выводу о том, что фраза *«не на условиях конкуренции с одним или несколькими поставщиками услуг»* означает, что не должно быть конкуренции с поставщиками, готовыми поставлять такую же, аналогичную либо взаимозаменяемую услугу¹. Именно готовыми поставлять услугу на условиях конкуренции. Т.е. имеет место рынок, где есть желающие оказывать услугу в рыночных условиях, т.е. без вмешательства государства, когда поставщики борются между собой за потребителя (но не за получение субсидии или государственного финансирования).

Рассмотрим ситуацию, которая иногда приводится в качестве примера при обсуждении вопроса конкуренции в сфере публичных услуг. Так, если услуга - обучение в ВУЗе, оказывается бесплатно для некоторых категорий граждан, то в принципе невозможно говорить о том, что она *«поставляется на условиях конкуренции с другими поставщиками услуг»*, поскольку такая услуга существует не в условиях рынка – нет иных поставщиков услуг, кроме государства, готовых оказать данную услугу бесплатно, либо ниже себестоимости. Следовательно, любая услуга, оказываемая государственным органом или хозяйствующим субъектом во исполнение функций правительственной власти бесплатно, либо за плату, не покрывающую себестоимость и норму прибыли (тогда оставшуюся часть себестоимости и норму прибыли покрывает субсидия), всегда будет, в смысле ст. I: 3 (b-c) ГАТС, поставляться на некоммерческой основе и не на условиях

¹ Вопрос о том, какая это должна быть услуга: тождественная, аналогичная либо взаимозаменяемая, является дискуссионным и не рассматривается в рамках настоящей работы.

конкуренции с другими поставщиками. Так, ставить вопрос о том, конкурируют ли государственные и негосударственные университеты просто не корректно: они не конкурируют в сфере бесплатного образования, но могут конкурировать в сфере платных услуг.

Так, четко прослеживается взаимосвязь между двумя составляющими элементами public exception clause:

если есть государственное финансирование там, где иначе нет лиц, желающих оказывать услугу, значит, в этом сегменте рынка нет.

Что касается интерпретации содержания понятия «некоммерческая основа», то формальной логики здесь не достаточно, равно как и классических правил толкования. Думается, что понятие «некоммерческая основа» нужно рассматривать в контексте правовой системы конкретного государства.

В заключении необходимо отметить, что толкование содержания понятий, составляющих public exception clause, в контексте правовой системы конкретного государства оправдано именно в том случае, когда между страной поставщика услуги и страной оказания услуги нет регионального соглашения. Если же такое соглашение имеет место, то представляется целесообразным учитывать понимание терминов одновременно во всех государствах, участниках регионального соглашения, поскольку, если невозможно «договориться» о содержании понятий со всеми участниками ВТО (их слишком много), то вполне можно прийти к консенсусу в рамках регионального соглашения, где участников несравнимо меньше.

Глава 2. Услуги в общественном интересе в праве ЕС

§2.1. Понятие публичных услуг (Public services) в праве ЕС

2.1.1. Отсутствие единства терминологии

Термин «Public services» принято переводить как «публичные услуги». Действительно, согласно словарю¹ public services – это, во-первых, услуги, такие как транспорт, здравоохранение, которые правительство или другие официальные организации оказывают для всех людей в конкретном обществе, во-вторых, это услуги, оказываемые скорее ради помощи людям, но не для получения прибыли, в-третьих, этим термином обозначаются сами государственные органы. Public services – это доктринальный термин, однако, иногда он используется и в официальных документах: в качестве примера можно привести перечни специфических обязательств Доминиканской республики и Гонконга.² В ст. 93 Договора о функционировании ЕС (далее – «TFEU») термин используется в отношении услуг транспорта. Как отмечает Комиссия в документе Quality Framework for Services of General Interest in Europe,³ значение термина «public services», используемое за пределами ст. 93 TFEU, не всегда ясно: термин используется когда говорится о предложении услуги обществу в целом, в общественном интересе, или для обозначения деятельности государственных предприятий. Чтобы исключить неясность, Комиссия не использует термин «public services».

¹ Oxford Advanced learner's Dictionary, 7th edition, p. 1219.

² Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. p. 354: «Two members use the term “public services” in their schedules. The Dominican Republic listed prior registration of foreign investment as a horizontal limitation, but stated that registration is ‘totally prohibited in public services, such a drinking water, sewage and postal services. Hong Kong uses the term in its telecommunication commitments, which limit value added services to ‘public services accessed by its subscribers via, and offered over, circuits provided by public telecommunication transport network services’.

³ ~~Quality Framework for Services of General Interest (SGI)~~. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Brussels, 20.12.2011. COM (2011) 900 final [Electronic resource] // ~~European Commission~~ [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf. (p.3).

Как отмечает Б. Мартин, «многие учреждения Европейского Союза предпочли отказаться от использования термина "публичные услуги", заменив его на "услуги общего интереса" [SGI – Е.М.] и "услуги общего экономического интереса" [SGEI – Е.М.]. Указанные термины определяются как "рыночные [«экономические» – Е.М.] и нерыночные услуги [«неэкономические» – Е.М.], общий интерес которых устанавливают органы публичной власти при наличии специальных полномочий на предоставление публичных услуг". В российской юридической литературе отмечается, что термин "публичные услуги" семантически является менее точным по сравнению с двумя вышеуказанными, поскольку имеет разные значения, что может приводить к путанице»¹. С последним утверждением следует согласиться, однако, как будет показано ниже, термин «публичные услуги» является «семантически менее точным» только для классификации услуг, оказываемых в общественном интересе в Европейском союзе.

Вместе с тем, в западной литературе термином «public services» принято обозначать сразу три понятия: «services in general economic interest», «social services in general interest», «services in general interest».

2.1.2. Нормативное закрепление термина «услуги в общеэкономическом интересе» («services in general economic interest»)

Понятие «услуги в общеэкономическом интересе» («Services in general economic interest», далее – «SGEI») появилось ранее, чем «social services in general interest», «services in general interest», оно закреплено в следующих нормативных источниках:

ст. 16 Договора учреждающего Европейское сообщество 1957 года (далее – «Договор о ЕС 1957») обозначила SGEI как одну из ценностей ЕС,

ст. 86 (2) этого же документа установила исключения из действия Договора о ЕС 1957 (далее – «public services exception»), указывая на то, что предприятия, на которые возложено управление SGEI, должны подчиняться правилам настоящего Договора, включая правила конкуренции, в той мере, в какой применение этих

¹ Цит. по: И.Н. Барциц. Понятие «публичная услуга» в контексте Федерального закона N210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» и вне его. Государство и право. 2013. - N 10. С. 40-51.

положений не подрывает, юридически или фактически, выполнение ими специальных задач, которые на них возложены;

ст. 36 Устава основных прав и свобод ЕС (Charter on Fundamental Rights) указывает на то, что Союз признает и уважает право всех граждан ЕС на доступ к SGEI.

Ст. 14 и 106 TFEU, бывшие ст. 16 и 86 (2), также обозначают особое место public services среди общих ценностей Союза и устанавливают public services exception. Однако, закрепляя концепцию public services в первичном праве ЕС, в этих документах говорится только о SGEI и не упоминается о SGI и SSGI (Social services of general interest). Более того, ни один из вышеуказанных документов не дает определения понятиям SSGI и SGEI. Вместе с тем, эти понятия закреплены в документах конституционного уровня (на уровне первичного права ЕС), право их толкования имеет Европейский суд справедливости (далее – «ECJ») и Комиссия.

2.1.3. Нормативное закрепление термина «услуги в общественном интересе» («Services of general interest»)

Термин «услуги в общественном интересе» («Services of general interest») (далее – «SGI»)) в первичном праве ЕС впервые введен Протоколом № 26 к Договору о функционировании ЕС, однако в указанном документе определение понятия «SGI» не содержится. Определение понятия «SGI» (равно как «SSGI» и «SGEI») содержится в документе Комиссии Quality Framework for Services of General Interest in Europe.¹ Согласно определению Комиссии, SGI – это услуги, которые государственные органы наделяют специальным статусом услуг, оказываемых в общественном интересе, и поэтому, налагают на операторов таких услуг специфические обязательства – public service obligations (PSO). Данное определение обозначает родовое понятие, поскольку включает в себя как экономические виды деятельности (см. дефиницию SGEI), так и неэкономические виды деятельности (non-economic services, SSGI).

§2.2. Публичное обязательство по услуге (Public service obligation)

2.2.1. Понятие публичного обязательства по услуге (Public service obligation)

¹ [Quality Framework for Services of General Interest \(SGI\) COM\(2011\) \[Electronic resource\] // European Commission \[сайт\]: – Режим доступа: \[http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf\]\(http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf\).](http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf)

Публичное обязательство по услуге («Public service obligation», «PSO») – это понятие, включающее любое обязательство по услуге, которое налагает правительство на оператора услуги, оказываемой в общественно значимых целях. Это обязательство поставщика услуги выполнять определенные требования к этой услуге.

По сути, PSO - это обязательства государства перед своими гражданами¹ по оказанию публичных услуг. Соответственно, лица, оказывающие публичные услуги, вынуждены выполнять PSO, которыми такие услуги «обременены».

Комиссия определяет ключевой элемент *концепции public service* как *общественный интерес, установленный государственным органом*. В самом общем виде *публичное обязательство по услуге, PSO*, можно определить как определенный набор законных требований к оказанию услуги, как то: география оказания услуги, цена, всеобщая доступность, качество и пр., налагаемое государственным органом на поставщика услуг с целью соблюдения общественных интересов.²

Комиссия указывает на основные критерии, которым должна соответствовать услуга, чтобы она могла быть признана правительством государства общественно значимой:

- непрерывность оказания услуги (continuity of service), т.е. услуга не должна оказываться от случая к случаю;
- качество;
- безопасность оказания услуги;
- равный доступ к оказанию услуги (equal access);
- доступная цена;
- социальная, культурная и экологическая приемлемость.

Для каждого государства перечень требований к public services будет особым, но он должен соответствовать выше перечисленным критериям. Набор требований

¹ А также некоторыми категориями лиц, находящимися на территории государства.

² Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580 final [Electronic re-source] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52000DC0580>: «In its communication on services of general interest, the commission defines the concept of public service as “the general interest role assigned to the body” providing a service of general economic interest. Public service obligations are the obligations imposed by public authorities on the body (or bodies) rendering the service to meet this general interest requirement».

обусловлен национальными различиями и особенностями европейской модели общества.

2.2.2. Классификация публичных обязательств по услугам

В литературе публичные обязательства по услугам некоторые авторы предлагают делить на два вида: универсальные (UPSO) и специфические (SSO).¹ По мнению автора, предлагающего такую классификацию, SSO отличаются от UPSO отсутствием *требования всеобщей доступности*.² Общим между SSO и UPSO является то, что они должны соответствовать вышеперечисленным критериям и то, что они устанавливаются государством для достижения общественно значимых целей. Специфическими требованиями (SSO) к оказанию услуги могут быть: особые условия доступа, защита прав потребителей и возмещение ущерба, требования к ценовой политике, стандарты качества, безопасность окружающей среды. Нужно отметить, что в литературе нечасто терминологически разделяют UPSO и SSO, наиболее часто используется универсальный термин «PSO».

2.2.3. Понятие универсального обязательства по услугам

Комиссия так определила понятие³ Universal service obligation (USO) как вид PSO, представляющее собой набор требований, обеспечивающих *всеобщую доступность услуг* определенного качества для всех потребителей и пользователей в пределах ЕС, вне зависимости от их географического положения и за приемлемую цену. USO в отдельных отраслях (таких как электронные коммуникации, почта и транспорт) установлены на уровне ЕС и являются необходимым компонентом европейской либерализации.

Понятие UPSO тесно связано с понятием «~~universal service~~». Исторически концепция «~~universal service~~», развитая европейскими институтами, характеризуется особым набором требований к оказанию услуг в общественном интересе (general interest requirements), которым должен соответствовать оператор услуг, предоставляющий доступ к необходимой услуге *всем* гражданам, при этом

¹ Simmonds, G. CRI Research Report, Universal and Public Service Obligations in Europe (p.11) [Electronic resource] // ~~Centre for the study of Regulated Industries (CRI)~~, University of Bath. – Режим доступа: http://www.bath.ac.uk/management/cri/pubpdf/Research_Reports/15_Simmonds.pdf.

² Ibid. p. 3.

³ Quality Framework for Services of General Interest in Europe, Brussels, 20.12.2011, COM(2011) 900 final. 3 p.

услуга должна иметь высокое качество и доступную цену.¹ Это минимальный набор определенного качества, доступный *всем* пользователям независимо от их географического расположения и по доступной цене (т.н. universal service requirements).²

Нужно отметить, что понятие «public service» шире, чем «universal service». Как уже было упомянуто выше, термином «public service» в литературе принято обозначать все SGI, в то время как термином «universal service», как представляется, следует обозначать только SSGI, и именно в отношении таких услуг устанавливается UPSO. К такому выводу позволяет прийти практика ECJ,³ где классическим примером дела по поводу universal service obligation является спор в отношении обязательства по оказанию какой-либо услуги определенного качества на определенной территории и за доступную цену, причем *вне зависимости от прибыльности* оказания такой услуги для конкретного оператора.⁴

Как отмечается в литературе, в ЕС услуги, являющиеся объектом UPSO характерны для услуг двух секторов: телекоммуникации и почтовые услуги.⁵ Однако, с учетом вариативности набора услуг и требований к ним в рамках стран-участниц ЕС, вряд ли можно категорично выделять именно эти две отрасли, поскольку так называемые universal services могут встречаться в любом социально значимом секторе.

2.2.4. Финансирование универсальных обязательств по услугам

¹ Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52000DC0580>.

² BEUC (2001), BEUC' answer to the questionnaire for the European Parliament hearing on 'services of general interest in Europe', 28 February 2001 [Electronic resource] // BEUC: The European Consumers' Organisation [сайт]: – Режим доступа: <http://beuc.org/custom/2002-00712-01-E.pdf>, See Directive 2002/30/EC (the Postal Directive) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32002L0030> and Directive 2002/22/EC (the Universal Service Directive) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0022>.

³ Обе категории – и SSGI, и UPSO – de lege lata четко не определены ни в законодательстве, ни в доктрине.

⁴ Simmonds, G. CRI Research Report, Universal and Public Service Obligations in Europe (p.11) [Electronic resource] // ~~Centre for the study of Regulated Industries (CRI)~~, University of Bath, – Режим доступа: http://www.bath.ac.uk/management/cri/pubpdf/Research_Reports/15_Simmonds.pdf.

The notion of universal service and that of public service obligation have been acknowledged by the case law of the Court (Case C-320/91 Corbeau [1993]; Case C-393/92 Almelo [1994]) and developed in Community legislation for those services, for which a common regulatory framework has been put in place to achieve a single European market.

⁵ Ibid. p. 2.

Финансирование USO в ЕС не является традиционным субсидированием. Существуют два основных типа USO: исторические USO (historical USO) и USO, существующие в текущий момент времени (ongoing USO). Historical USOs были полностью выполнены в прошлом, поэтому они не могут быть полностью компенсированы государством в настоящем. Ongoing USOs включают в себя существующие в текущий момент или будущие требования к цене некоторых услуг, которая не должна включать прибыль, для поддержания нерентабельности инфраструктуры для того, что обеспечивать устойчивый уровень сервиса, и нерентабельные технологии для в целях содействия общественному и экономическому развитию.¹

§2.3. Услуги в общеэкономическом интересе (Services in general economic interest) и социальные услуги в общественном интересе (Social services in general interest): дифференциация

2.3.1. Услуги в общеэкономическом интересе (Services in general economic interest)

Комиссия в документе Quality Framework for Services of General Interest in Europe дает следующее определение услуг, оказываемых в общественных интересах: SGEI – это виды экономической деятельности, направленные на оказание услуг в общественных интересах (или поставляемые с соблюдением различных условий к качеству, безопасности, уровню доступности), *которые не будут обеспечиваться рынком иначе как в результате государственного вмешательства*. PSO вменяются поставщикам услуг посредством различных механизмов делегирования полномочий и на основе критерия общественных интересов.² Такое же определение SGEI содержится и в более раннем документе

¹ Jamison, M. [Principles for Estimating Universal Service Costs](http://warrington.ufl.edu/centers/purc/purcdocs/papers/9704_Jamison_Principles_for_Estimating.pdf) [Электронный ресурс] / Mark A. Jamison // University of Florida, Public Utility Research Center. [сайт]: – Режим доступа: http://warrington.ufl.edu/centers/purc/purcdocs/papers/9704_Jamison_Principles_for_Estimating.pdf:

«When revising USO policies, governments must resolve the issue of the amount of money needed to fund the USO. This was not an issue under the traditional subsidy system. There are two basic types of USOs to consider: historical USOs and ongoing USOs. Historical USOs are those that have been fulfilled in the past and that may not have been fully compensated. Ongoing USOs include ongoing or future requirements to price some services at unprofitable levels, to maintain uneconomic levels of infrastructure in order to stand ready to serve, and to place an unremunerative technology in order to facilitate community or economic development».

² [Quality Framework for Services of General Interest \(SGI\) COM\(2011\)](http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf:

«Service of general economic interest (SGEI): SGEI are economic activities which deliver outcomes in the overall public good that would not be supplied (or would be supplied under different conditions in terms of quality, safety, affordability, equal treatment or universal access) by the market without public intervention. The PSO is imposed on the

Комиссии (Art. 14 of the Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580).¹

Правовой режим оказания SGEI включает в себя необходимость подчинения правилам внутреннего рынка и законодательству о конкуренции, поскольку SGEI имеют экономическую природу. В случае оказания услуг, требующих наличия развитой инфраструктуры, таких как телекоммуникации, электричество, газ, транспорт и почта, - их правовое регулирование концентрируется на уровне *specific EU legislative framework*. При этом некоторые аспекты общественного радиовещания закреплены в *specific EU legislation*, таких как Директива "television without frontier". Другие SGEI, такие как управление отходами, водоснабжение и водоотведение, не являются обособленным предметом регулирования на уровне ЕС, однако, специфические правила ЕС, такие как правила гос. закупок, защита окружающей среды и защита прав потребителей применяется к некоторым аспектам этих услуг. Кроме того, некоторые SGEI также регулируются рамками, установленными Директивой по услугам.²

Прецедентное право Европейского суда в качестве SGEI рассматривает следующие виды деятельности:

- услуги транспорта, включая воздушный транспорт, услуги речных портов, услуги по швартовке в морских портах, железнодорожный транспорт;
- услуги в области электроэнергетики, в т.ч. поставка газа и электроэнергии;
- коммуникативные услуги, включая национальное радиовещание, создание и обслуживание общественной телекоммуникационной сети;
- почтовые услуги, включая сбор, доставку и распределение почты, в т.ч. международных отправок;
- управление отходами, включая сбор, обработку и утилизацию отходов.³

provider by way of an entrustment and on the basis of a general interest criterion which ensures that the service is provided under conditions allowing it to fulfil its mission».

¹ Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52000DC0580>.

² Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment. Progress since the 2004. White Paper on services of general interest. Commission Staff Working document. Brussels, 20.11.2007. COM (2007) 725 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52007SC1515>.

Другие важнейшие блага, такие как продукты потребления и жилье, считаются прерогативой свободного рынка и потому не подпадают под определение SGEI, принятое в праве ЕС.¹

В отношении SGEI применяется Директива по услугам² и правила о государственных закупках,³ т.е. поставщик SGEI выбирается на конкурсной основе.

Так, услуга относится к категории SGEI, если:

а) ее оказание не обеспечивается рынком без вмешательства государства, устанавливающего требования, которым она должна соответствовать (PSO);

б) расходы на ее оказание компенсируются государством, при этом компенсация включает в себя норму прибыли;

в) услуга имеет экономическую природу, т.е. предполагает коммерческую основу ее оказания (цель оператора услуги – извлечение выгоды; получение прибыли гарантируется государственной компенсацией);

г) поставщик услуги выбирается на конкурсной (конкурентной) основе.

2.3.2. Социальные услуги в общественном интересе (Social services in general interest)

Понятие SSGI не определено ни на уровне TFEU, ни на уровне вторичного законодательства.

³ French Memorandum on Services of General Economic Interest, CONSOM 73, MI 135 [Electronic resource] / Council of the European Union (2001) // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://ec.europa.eu/services-general-interest/docs/public-authorities/pic-en.pdf>.

¹ Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52000DC0580>.

² Directive of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on services in the internal market, the Official Journal of the European Union L 376 of 27/12/2006 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32006L0123>.

³ Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts. Official Journal of the European Union L 134, 30/04/2004, p. 0114 – 0240 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32004L0018> регулирует public works contracts, public supply contracts and public service contracts.

[Directive 2004/17/EC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32004L0018) of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors Official Journal of the European Union L134, 30/04/2004 p. 1-113 0240 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:134:0001:0113:en:PDF> регулирует the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors.

Communication Implementing the Community Lisbon program: Social services of general interest in the European Union выделяет две основные группы SSGIs в дополнение к услугам здравоохранения (health services):¹

- механизм социального обеспечения (statutory and complementary social security schemes, organized in various ways (mutual or occupational organizations), покрывающих основные риски жизни, такие как здоровье, возраст, безработица, несчастные случаи на производстве, пенсионный возраст и инвалидность (disability)).²

- другие жизненно необходимые услуги, оказываемые напрямую физическим лицам. Эти услуги, призванные способствовать социальной справедливости, социальной интеграции и соблюдению фундаментальных прав человека. В первую очередь, такие услуги направлены на оказание помощи людям, попавшим в беду (долги, безработица, наркозависимость, потеря семьи). Во вторую очередь, такие услуги направлены на социальную реабилитацию (языковые курсы для эмигрантов, профессиональная переподготовка). В-третьих, такие услуги направлены на социальную реабилитацию людей с ограниченными возможностями. В-четвертых, такие услуги направлены на создание приютов для людей, не имеющих жилья.³

Commission Quality Framework (p. 3 and 4) дает такое же описание SSGI, делая при этом важное дополнение о том, что SSGI могут иметь как неэкономическую природу, так и экономическую, в зависимости от вида деятельности.⁴ Ссылаясь на

¹ Communication from the Commission - Implementing the Community Lisbon program: Social services of general interest in the European (COM(2006) 177 final of 26 April 2006) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52006DC0177>.

² Ibid: «...statutory and complementary social security schemes, organised in various ways (mutual or occupational organisations), covering the main risks of life, such as those linked to health, ageing, occupational accidents, unemployment, retirement and disability».

³ Ibid: «...other essential services provided directly to the person. These services that play a prevention and social cohesion role consist of customised assistance to facilitate social inclusion and safeguard fundamental rights. In the first place, they offer assistance to persons faced by personal challenges or crises (such as debt, unemployment, drug addiction or family breakdown). Secondly, they include activities to ensure that the people concerned are able to completely reintegrate into society (rehabilitation, language training for immigrants) and, in particular, return to the labour market (occupational training and reintegration). These services complement and support the role of families in caring for the youngest and oldest members of society in particular. Thirdly, these services include activities to integrate people with long-term health or disability problems. Fourthly, they also include social housing, which provides housing for disadvantaged citizens or socially less advantaged groups. Certain services can obviously include all four of these dimensions».

⁴ Guide to the application of the European Union rules on state aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest. Commission staff working document. Brussels, SWD(2013) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: 53 final/2 http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf, p. 22: «Social services

практику ЕСJ и литературу, Комиссия подчеркивает, что обозначение той или иной услуги термином «социальная» само по себе не означает то, что такая услуга имеет неэкономическую природу и является неэкономическим видом деятельности.¹ В другом документе Комиссии говорится о том, что если SSGI имеет экономическую природу, то она должна относиться к SGEI.² Этой же позиции придерживается автор настоящей работы, полагая, что использование такого критерия разграничения как природа услуги – экономическая и неэкономическая – является удобным и вносит терминологическую определенность: SGEI – экономическая природа услуг; SSGI – неэкономическая. Корректность такой классификации подтверждается позицией Комиссии: согласно *Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment, неэкономическую природу (non-economic services)* имеют услуги, отнесенные к категории SSGI документом Комиссии *Communication Implementing the Community Lisbon program: Social services of general interest in the European Union* (перечисленные; общим для всех этих услуг является то, что их оказание традиционно является прерогативой государства). SSGI не регулируются на уровне ЕС в части правил единого рынка (свобода организации предприятий поставщиками услуг ЕС, свобода перемещения услуг в ЕС), также, SSGI не регулируются законодательством о конкуренции ЕС, иными словами, SSGI не регулируются первичным правом ЕС на уровне Комиссии, хотя некоторые аспекты организации таких услуг могут регулироваться положениями TFEU, такими как принцип недискриминации.³ На SSGI не распространяются правила о государственных

can be of an economic or non-economic nature depending on the activity under consideration. Although they are not defined, the 2006 Communication identified two broad types of social services: firstly, statutory and complementary social security schemes, organised in various ways (mutual or occupational organisations), covering the main risks of life, such as those linked to health, ageing, occupational accidents, unemployment, retirement and disability; secondly, other services provided directly to the person such as social assistance services, employment and training services, social housing or long-term care. These services are typically organised at a local level and are heavily dependent on public funding. If a service of general interest is regarded as economic, it is subject to internal market and competition rules».

¹ Joined Cases C-180/98 to C-184/98 *Pavlov* [2000] ECR I-6451, paragraph 118; Case C-218/00 *INAIL* [2002] ECR I-691, paragraph 37; and Case C-355/00 *Freskot* [2003] I-5263.

² Guide to the application of the European Union rules on state aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest. Commission staff working document. Brussels, SWD(2013) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: 53 final/2 http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf.

³ *Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment. Progress since the 2004. White Paper on services of general interest. Commission Staff Working document. Brussels, 20.11.2007. COM (2007) 725 final* [Electronic resource] // [EUR-Lex.europa.eu](http://eur-lex.europa.eu) [сайт]: – Режим доступа:

закупках. Представляется, что именно о SSGI, а не обо всех SGI, можно говорить как о *public services exception* из правил единого рынка ЕС.

В связи с тем, что перечень SSGI, приведенный в перечисленных документах¹ носит весьма примерный характер, одним из ключевых признаков, описывающих SSGI, являются специфические цели, которые должны преследовать поставщики таких услуг. Немаловажную роль играют также принципы организации SSGI.

*Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment*² обозначила цели и организационные принципы, которые характеризуют SSGI. Рассмотрим, что сказано в этом документе.

2.3.2.1. Цели и принципы организации социальных услуг в общественном интересе

Оказание SSGI наиболее часто преследует следующие цели:

- SSGI персонально ориентированы, они направлены на удовлетворение жизненно необходимых потребностей, в особенности, потребностей людей с ограниченными способностями; они направлены на защиту от основных и специфических рисков жизни и на помощь в критических жизненных ситуациях, SSGI служат ключевым инструментом для соблюдения фундаментальных прав человека и человеческого достоинства;
- SSGI адресованы всем и каждому, независимо от благосостояния и дохода;
- SSGI направлены на устранение дискриминации, равенство полов, защиту жизни и здоровья людей, повышение стандартов жизни, создание для всех равных возможностей участия в жизни общества;

SSGI должны отвечать следующим характеристикам в части их организации, способа финансирования, и поставки:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52007SC1515>.

¹ Communication from the Commission - Implementing the Community Lisbon program: Social services of general interest in the European (COM(2006) 177 final of 26 April 2006) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52006DC0177>.

² Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment. Progress since the 2004. White Paper on services of general interest. Commission Staff Working document. Brussels, 20.11.2007. COM (2007) 725 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52007SC1515>.

- SSGI должны быть всеобъемлющими и персонализированными, для них характерны персональные отношения между поставщиком услуги и ее реципиентом;
- в случае адресации SSGI людям с ограниченными возможностями, такие услуги часто характеризуются асимметрией отношений между поставщиком услуги и ее получателем, отношения отличаются от обычных отношений «коммерческий поставщик/потребитель»;
- поскольку SSGI обычно основываются на культурных традициях, они учитывают местные условия в вопросе обеспечения доступности услуги на всей территории;
- поставщикам SSGI зачастую требуется достаточная степень автономии, чтобы эффективно учитывать многовариантность социальных потребностей пользователей услуг;
- традиционно оказание SSGI существенно зависит от государственного финансирования, поскольку поставщики услуг должны обеспечивать всеобщую доступность, независимо от благосостояния и дохода пользователей;
- поставщики услуг, не получающие от оказания услуг прибыль (non-profit providers), например, волонтеры, играют важную роль в оказании SSGI.

Основываясь на вышеизложенном, следует прийти к выводу о том, что основными отличиями SGEI от SSGI являются специфические цели и неэкономическая природа последних.

Принимая во внимание то, какое существенное значение Комиссия придает выявлению природы услуги – экономической или неэкономической, - остановимся на этом подробнее.

§2.4. Различие между «экономическими» и «неэкономическими» услугами

2.4.1. Критерии разграничения услуг на «экономические» и «неэкономические»

Согласно позиции, изложенной в Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment (2007), априори не может быть заранее установленного исчерпывающего списка критериев, служащих для отделения экономической природы услуги от

неэкономической. Ответ может быть найден только в каждом конкретном случае и в каждом государстве он в отношении одной и той же услуги может быть различным.

Согласно позиции ЕСJ, не существует сектора или организационно-правовой формы организации, либо формы собственности, которые бы априори определяли природу услуги – экономическую или неэкономическую, поскольку значение имеет деятельность (услуга) как таковая.¹ Одно и то же предприятие может осуществлять как экономическую деятельность, так и неэкономическую, и соответственно, одни виды деятельности регулируются законодательством о конкуренции, а другие – нет (например, благотворительная организация заодно занимается коммерческой деятельностью в сфере недвижимости, либо осуществляет операции с недвижимостью на некоммерческой основе).² Согласно такому функциональному подходу каждая услуга должна анализироваться отдельно.³

Круг критериев, используемых Комиссией вслед за судебными прецедентами по поводу разграничения услуг на экономические и неэкономические, изменялся с течением времени: если в Коммуникации 2007 года в качестве основного критерия разграничения указывается только один – получение оператором услуги вознаграждения за ее оказание, то в Коммуникации 2012 года Комиссия акцентирует внимание уже на других критериях, актуализирующих цель оказания услуги.

2.4.1.1. Критерии согласно Коммуникации Комиссии 2007 года

Согласно Коммуникации 2007 (Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment), для квалификации конкретной услуги в качестве экономического вида деятельности, осуществляемого на внутреннем рынке и регулируемого internal market rules (free

¹ Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, art. 9 Official Journal of the European Union 2012/C 8/02, 11.1.2012 (COM (2012)) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf.

² Ibid: «An entity can also be engaged in non-economic activities where it behaves like a charity fund and at the same time compete with other operators for another part of its activity by performing financial or real estate operations, even on a not-for-profit basis».

³ Case C-118/85 Commission v Italy [1987]. Compare also Cases C-205/03 P. Fenin [2006] and T-155/04- Selex [2006] for a situation where different activities could not be analyzed separately.

movement of services and freedom of establishment), важнейшим признаком экономической природы услуги является получение за ее предоставления возмещения, когда услуга предоставляется за плату (remuneration). При этом необязательно, чтобы услуга оплачивалась тем лицом, которое ее получает, т.е. выгодоприобретателем. Экономическая природа не зависит от юридического статуса поставщика услуги (например, non-profit making body) или от природы (характера) услуги как таковой, а скорее от того, как поставляется услуга, как организуется и финансируется.¹ Данный подход не отражал первичные признаки услуги – ее социальную суть и общественное значение услуги, оказываемой в рамках неэкономических видов деятельности, концентрируя внимание скорее на вторичных признаках услуги – «как поставляется услуга, как организуется и финансируется».

2.4.1.2. Критерии согласно Коммуникации Комиссии 2012 года

Согласно Коммуникации 2012 (Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest), вслед за ЕСJ полагается на такие критерии как:

- 1) условия функционирования услуги, т.е. существование рынка услуги;
- 2) традиционная государственная прерогатива оказания той или иной услуги, т.е. оказание услуг во исполнение функций государственной власти;
- 3) оказывается ли та или иная услуга в рамках так называемых обязательств солидарности (obligations of solidarity).²

2.4.1.2.1. Условия функционирования услуги (рынок услуги)

Так, в отношении существования *рынка определенной услуги* в п. 12 Коммуникации 2012, комиссия указывает на то, что это зависит от того, как

¹ Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment. Progress since the 2004. White Paper on services of general interest. Commission Staff Working document. Brussels, 20.11.2007. COM (2007) 725 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52007SC1515>: «The economic nature of a service does not depend on the legal status of the service provider (such as a non-profit making body) or on the nature of service, but rather on the way a given activity is actually provided, organised and financed».

² Guide to the application of the European Union rules on state aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest. Commission staff working document. Brussels, SWD(2013) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: 53 final/2 http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf, С. 32.

оказание такой услуги организовано в определенном государстве.¹ В том же п. 12 Коммуникации прямо сказано, что правила о государственной поддержке (State aid rules) применяются только к тем видам деятельности, *которые функционируют в условиях рынка*: согласно ст. 107(1) TFEU State aid rules применяются только к получателям, являющимся ‘undertaking’ – и это определяющий критерий, только ‘undertaking’ имеет право на государственную помощь. ЕСJ определил undertakings как предприятия, осуществляющие экономическую деятельность, вне зависимости от их юридического статуса и способа их финансирования.² При этом классификация конкретного предприятия как ‘undertaking’ всецело зависит от природы его деятельности.³

Следовательно, правила о государственной поддержке применяются к SGEI – экономические виды деятельности, и не применяются к SSGI, поскольку последние всегда представляют собой неэкономические виды деятельности.⁴

2.4.1.2.2. Государственная природа услуги

В отношении оказания услуг *во исполнение функций государственной власти* в п. 16 Коммуникации говорится следующее.⁵ Как следует из прецедентного права ЕСJ,⁶ ст. 107 TFEU не применяется тогда, когда государство действует во исполнение функций правительственной власти [это означает, что государство может финансировать такие услуги без тех ограничений, которые составляют суть State aid rules – Е.М.]. Предприятие может рассматриваться как действующее во исполнение функций правительственной власти, когда соответствующая деятельность осуществляется во исполнение важнейших функций государства или сама суть такой деятельности соотносится с государственными функциями по

¹ Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, art. 9 Official Journal of the European Union 2012/C 8/02, 11.1.2012 (COM (2012)) [Electronic resource] // [European Commission](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf.

² Joined Cases C-180/98 to C-184/98 Pavlov [2000] ECR I-6451.

³ Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, art. 9 Official Journal of the European Union 2012/C 8/02, 11.1.2012 (COM (2012)). Art. 12 // [Электронный ресурс] URL: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf.

⁴ В целях данной работы мы придерживаемся той точки зрения, согласно которой экономические SSGI – это SGEI.

⁵ Ibid. Art.16

⁶ Ibid. Art.16; Case C-118/85 Commission v Italy, paragraphs 7 and 8. 1987// [Электронный ресурс] URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-118/85>

своей природе, своим целям и правилам, которые эту деятельность регулируют.¹ По мнению Комиссии, виды деятельности, осуществление которых по своей природе является прерогативой государственных органов и осуществляется государством – не являются экономическими видами деятельности до тех пор, пока в данной отрасли государства-члены ЕС не установят рыночный механизм.² К видам деятельности, «государственным» по своей природе относятся:

- (a) Полиция, армия;
- (b) Воздушная навигационная безопасность и контроль (air navigation safety and control)³;
- (c) Морской транспорт: контроль и безопасность maritime traffic control and safety⁴;
- (d) Борьба с загрязнениями (anti-pollution surveillance)⁵; and
- (e) Организация, финансирование и исполнение судебных приговоров (the organisation, financing and enforcement of prison sentences).⁶

Так, по мнению Комиссии, определяющим критерием для отнесения той или иной деятельности к экономической или неэкономической, является «государственная» природа, т.е. услуга должна оказываться во исполнение функций правительственной власти. К услугам, поставляемым во исполнение функций правительственной власти, правила внутреннего рынка internal market rules (free movement of services and freedom of establishment) не применяются согласно ст. 45 Договора о ЕС.

2.4.1.2.3. Направленность услуги на соблюдение фундаментальных прав граждан

¹ Ibid. Art. 16. See, in particular, Case C-364/92 SAT/Eurocontrol [1994] ECR I-43, paragraph 30 (An entity may be deemed to act by exercising public powers where the activity in question is a task that forms part of the essential functions of the State or is connected with those functions by its nature, its aim and the rules to which it is subject (22)).

² Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, Commission Decision of 16 October 2002 in Case N 438/02 — Belgium — Aid to port authorities, [OJ C 284, 21.11.2002](#). [Electronic resource] // Official Journal of the European Union, (art. 2.1.2. (16) p. 8/6). – Режим доступа: <http://ipa.sanayi.gov.tr/Files/Documents/communication-from-the-co-08022013165023.pdf>: «unless the Member State concerned has decided to introduce market mechanisms, activities that intrinsically form part of the prerogatives of official authority and are performed by the State do not constitute economic activities».

³ Case C-364/92 SAT/Eurocontrol, paragraph 27; Case C-113/07 P Selex Sistemi Integrati v Commission [2009] ECR I-2207, paragraph 71.

⁴ Commission Decision of 16 October 2002 in Case N 438/02 — Belgium — Aid to port authorities, [OJ C 284, 21.11.2002](#).

⁵ Case C-343/95 Calì & Figli [1997] ECR I-1547, paragraph 50.

⁶ Commission Decision in Case N 140/06 — Lithuania — Allotment of subsidies to the State Enterprises at the Correction Houses, [OJ C 244, 11.10.2006](#).

Третьим критерием является оказание услуги в рамках обязательств солидарности (Solidarity). Solidarity – это перечень фундаментальных прав граждан ЕС, изложенный в Главе IV Устава основных прав ЕС,¹ соблюдение которых в праве ЕС называют принципом солидарности. Именно то, что оказание той или иной услуги направлено на соблюдение фундаментальных прав граждан, и определяет наличие общественного интереса в существовании такой услуги, и, следовательно, определяет потребность общества в услуге, а так же набор требований, который должен выполняться в процессе ее оказания (то есть PSO).

2.4.1.3. Определение неэкономического вида деятельности

Вызывает некоторое удивление то, что в том же самом документе (Коммуникация 2012) Комиссия как бы сама себе противоречит. Опираясь на решения ECJ (1987, 1998 гг.), Комиссия говорит о том, что для установления различий между экономической и неэкономической деятельностью Court of Justice постоянно указывает на то, что любая деятельность, состоящая в предложении товаров и услуг на рынке,² является экономической деятельностью. С этим утверждением трудно поспорить, поскольку согласно словарю, слово «экономический», «economic», в значении (1) определяется как «имеющий отношение к торговле, производству и развитию благосостояния страны, территории или общества»; однако, в значении (2) это же слово определяется как «деятельность, производящую прибыль для своего продолжения. В качестве синонима указывается прилагательное «прибыльный», противоположность «бесприбыльный», «uneconomic».³ Выбор судом первого значения слова «экономический» носит субъективный характер; если бы суд выбрал для толкования значение (2), то смысл слова оказался бы другим.

Вместе с тем, в целях применения правил о государственной поддержке, в контексте документов Комиссии и судов, речь идет о понимании терминов «экономическая деятельность» и «неэкономическая деятельность» как весьма условной юридической конструкции, содержание которой определяется

¹ Charter on the Fundamental Rights of the EU. 2000/C 364/01 [Electronic resource] // [European Commission](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf.

² Case 118/85 Commission v Italy [1987] ECR 2599, paragraph 7; Case C-35/96 Commission v Italy [1998] ECR I-3851, paragraph 36; Joined Cases C-180/98 to C-184/98 Pavlov and Others, paragraph 75.

³ Oxford Advanced learner's Dictionary, 7th edition, 485-486 p.

соответствием той или иной услуги определенным критериям, варьирующимся в зависимости от страны и периода времени.

Следовательно, *неэкономический вид деятельности* – это юридическая конструкция, описывающая услугу, оказываемую во исполнение функций правительственной власти, т.е. такую услугу, механизм оказания которой не обеспечивается рынком (то есть рынка такой услуги в данном государстве, регионе, не существует), к которой государство предъявляет специфический набор требований (USO), которая оказывается исключительно в общественном интересе, т.е. направлена на удовлетворение фундаментальных прав граждан, закрепленных на конституционном уровне и отражающих базовые потребности человека.

§2.5. Социальные услуги в общественном интересе и общие исключения по услугам (public exception clause) ст. I: 3 (b-c) ГАТС

2.5.1. Толкование ст. I: 3 (b-c) ГАТС в контексте внутреннего права Европейского союза

Ни в коем случае не претендуя на полное и окончательное решение, которое поставит точку в вопросе интерпретации ст. I: 3 (b-c) ГАТС, попытаемся дать толкование указанной нормы в контексте внутреннего права Европейского союза.¹

Как было сказано выше, в праве ЕС выделяют SGI как категорию общую для SGEI и SSGI. Услуги, относящиеся к группе SGEI, всегда имеют экономическую природу, а их оказание осуществляется на коммерческой основе, поэтому SGEI в праве ЕС не отвечают критериям ст. I: 3 (b-c) ГАТС, т.е. на них распространяется действие ГАТС. Представляется, что с наибольшей вероятностью критериям public exception clause соответствуют SSGI. Рассмотрим, соответствуют ли признаки SSGI критериям public exception clause.

Выше были перечислены цели, принципы организации и признаки SSGI. Проанализируем, соответствуют ли услуги, относящиеся к группе SSGI понятию «услуга, поставляемая при осуществлении функций правительственной власти на

¹ Думается, что такой подход к толкованию ст. I: 3 (b-c) ГАТС оправдан согласно принципу *in dubio mitius* (известному также как "supplementary means of interpretation"). Содержание данного принципа было раскрыто Апелляционным органом ВТО в деле ЕС-Hormones параграф 165 Appellate Body Report: «принцип *in dubio mitius* состоит в том, что интерпретация международных договоров должна основываться на уважении к суверенитету государства. Если значение термина не ясно, термин должен толковаться в таком смысле, который будет наименее обременителен для стороны, принявшей на себя обязательство, либо так, чтобы это в наименьшей степени противоречило территориальному и личному верховенству сторон, либо чтобы такое толкование включало наименьшее количество ограничений для сторон.

некоммерческой основе и не на условиях конкуренции с одним или несколькими поставщиками услуг».

2.5.1.1. Услуги, поставляемые при осуществлении функций правительственной власти в праве ЕС

В праве ЕС услуги, поставляемые при осуществлении функций правительственной власти, имеют особый правовой режим и особый предмет правового регулирования:

1) услуга должна иметь «государственную» природу, т.е. обязанность государства по ее оказанию является прерогативой государственных органов и проистекает из конституционных обязанностей государства перед своим населением (обязательства Solidarity); публичные услуги – это услуги, обеспечивающие базовые потребности общества – здоровье и безопасность населения, благосостояние (welfare) и культура (morals).¹ Так, оказание публичных услуг обеспечивает реализацию основных прав человека.²

2) обязанности государства по оказанию таких услуг должны быть закреплены в законодательстве;

3) услуга должна оказываться в рамках неэкономического вида деятельности;

4) предприятие, оказывающее публичную услугу, не должно быть ‘undertaking’, т.е. не должно носить предпринимательский характер, а именно, не должно иметь целью получение прибыли от оказания публичных услуг (однако, если коммерческая организация оказывает публичные услуги в рамках государственного задания, то в части оказания этих услуг она ‘undertaking’ не является), публичные услуги часто оказывают естественные монополии,³ которые из-за своей социальной значимости и социальных целей своей деятельности, не могут рассматриваться как ‘undertaking’;

5) в отношении услуги должно быть установлено UPSO;

¹ Цит. по: Arena, A. The GATS Notion of Public Services as an Instance of Intergovernmental Agnosticism: Comparative Insights from EU Supranational Dialectic, Journal of World Trade, N 45 (2011). - Выпуск 3. – p. 491: ст. 45-19-1 Конституции Джорджии (Code of Georgia) [Electronic resource] // Режим доступа: <https://www.lexisnexis.com/hottopics/gacode/>.

² Ibid. p. 491 (ECOSOC, Report of the High Commissioner: Liberalization of Trade in Services and Human Rights, UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/2002/9 (25 Jun. 2002).

³ Ibid. p. 491.

б) сектора публичных услуг обладают особенностями:¹ а) потребление публичных услуг не ограничено их количеством (*non-rival*), т.е. использование услуг одними лицами не лишает возможности (доступности) их использования другими лицами; б) невозможно исключить тех, кто не может заплатить из круга лиц, потребляющих такие услуги (*free-riders*).

В отношении критерия (б) хотелось бы сказать следующее. Данный критерий имеет место быть, но характерен он не для всех публичных услуг.

Как представляется, все публичные услуги можно разделить на два вида:

Услуги первого вида включают услуги, от которых невозможно отказаться, как например, страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств, услуги по выдаче паспорта, полиция, армия, таможенное оформление, обязательное лицензирование видов деятельности и т.п. Среди услуг первого вида можно выделить два *подвида*:

- услуги, от которых невозможно отказаться в принципе, поскольку потребление этих услуг проистекает из факта пребывания лица на территории государства (именно такие услуги подразумеваются критерием (б));

- услуги, от которых невозможно отказаться, если лицо желает получить какое-либо блага, с приобретением которого закон данного государства связывает обязанность воспользоваться соответствующей публичной услугой (лицензирование, таможенное оформление).

Услуги второго вида включают услуги, направленные на соблюдение конституционных прав граждан, в том числе, услуги, обеспечивающие жизненно важные потребности человека, как например, медицинские услуги, услуги детских садов и домов престарелых.

Единственной категорией услуг, которые соответствуют вышеуказанным признакам, являются SSGI.

2.5.1.2. Значение неэкономической природы услуги для ее проверки на соответствие критерию «поставка на некоммерческой основе»

¹ Ibid. p. 493 (Paul A. Samuelson, 'The Pure Theory of Public Expenditure', International Library of Critical Writings in Economics 67 (1996): 7).

Особый интерес представляет дифференциация видов деятельности, в рамках которых оказываются публичные услуги, на экономические и неэкономические: этому разграничению в праве ЕС уделяется довольно много внимания. И не случайно, поскольку доктрина публичных услуг изначально возникла в связи с либерализацией публичных услуг, необходимой для улучшения качества жизни населения государств Европейского союза (как заявлено в учредительных актах ЕС). Выделение группы SSGI, т.е. услуг имеющих неэкономическую природу, является инструментом ограничения либерализации социально значимых секторов услуг.

Выделение в праве ЕС группы услуг имеющих неэкономическую природу, как представляется, представляет собой экономическую основу для толкования критерия ст. I: 3 (b-c) ГАТС о некоммерческой поставке услуг.

Выше было дано определение, согласно которому *неэкономический вид деятельности* – это юридическая конструкция, описывающая услугу, без прибыли оказываемую во исполнение функций правительственной власти, т.е. такую услугу, механизм оказания которой не обеспечивается рынком (то есть рынка такой услуги в данном государстве, регионе, не существует), к которой государство предъявляет специфический набор требований (USO), которая оказывается исключительно в общественном интересе, т.е. направлена на удовлетворение фундаментальных прав граждан, закрепленных на конституционном уровне и отражающих базовые потребности человека.

Опираясь на практику ECJ, Комиссия привела в качестве примера разграничения видов деятельности на экономические и неэкономические механизм социального страхования: в п. 17 и 18 Коммуникации приведен пример того, как выявляется природа услуги (экономическая или неэкономическая) посредством использования критерия *the principle of solidarity*. ECJ и General Court используют ряд критериев для определения того, является ли тот или иной механизм социального страхования (например, фонд социального страхования, страхование гражданской ответственности) основанным на принципе солидарности и потому не квалифицирующимся как экономическая деятельность. Следующие факторы приводятся в качестве значимых:

- (a) является ли участие в данном механизме социального страхования обязательным;¹
- (b) преследует ли данный механизм социального страхования исключительно социальные цели;²
- (c) является ли данный механизм социального страхования бесприбыльным;³
- (d) обусловлены ли выгоды потребителя от оказания услуги (напр., страховое возмещение) тем вознаграждением, которое этот потребитель уплатил за услугу;⁴
- (e) обязательно ли выгоды от страхования (страховое возмещение) пропорциональны заработной плате застрахованного лица;⁵
- (f) находится ли данный механизм социального страхования в управлении у государства.⁶

В п. 19 Коммуникации в целях наглядности отличия неэкономического механизма социального страхования (solidarity-based schemes) от экономического (economic schemes), Комиссия приводит пример коммерческого механизма социального обеспечения. Он характеризуется следующими особенностями:

- (a) условия участия в данном механизме социального обеспечения предполагают выбор из нескольких вариантов (optional membership);⁷
- (b) данный механизм социального обеспечения основан на принципе капитализации (т.е. зависимости прав на получение социального обеспечения от финансовых результатов схемы);⁸

¹ Joined Cases C-159/91 and C-160/91 Poucet and Pistre [1993] ECR I-637, paragraph 13.

² Case C-218/00 Cisal and INAIL [2002] ECR I-691, paragraph 45.

³ Joined Cases C-264/01, C-306/01, C-354/01 and C-355/01 AOK Bundesverband [2004] ECR I-2493, paragraphs 47 to 55.

⁴ «...whether the benefits are independent of the contributions made»: Joined Cases C-159/91 and C-160/91 Poucet and Pistre, paragraphs 15 to 18.

⁵ Case C-218/00 Cisal and INAIL, paragraph 40 (whether the benefits paid are not necessarily proportionate to the earnings of the person insured).

⁶ Joined Cases C-159/91 and C-160/91 Poucet and Pistre, paragraph 14; Case C-218/00 Cisal and INAIL, paragraphs 43 to 48; Joined Cases C-264/01, C-306/01, C-354/01 and C-355/01 AOK Bundesverband, paragraphs 51 to 55.

⁷ Case C-67/96 Albany [1999] ECR I-5751, paragraphs 80-87.

⁸ Case C-244/94 FFSA and Others, paragraphs 9 and 17 to 20; Case C-67/96 Albany, paragraphs 81 to 85; see also Joined Cases C-115/97 to C-117/97 Brentjens [1999] ECR I-6025, paragraphs 81 to 85, Case C-219/97 Drijvende Bokken [1999] ECR I-6121, paragraphs 71 to 75, and Joined Cases C-180/98 to C-184/98 Pavlov and Others, paragraphs 114 and 115.

- (c) политика управления данным механизмом социального обеспечения ориентирована на извлечение прибыли;¹
- (d) права на получение социального обеспечения в рамках данного механизма являются дополнительными к тем правам, которые предоставляются базовой схемой,² т.е. необязательная природа участия в такой коммерческой схеме.

Так, мы видим, что получение вознаграждения поставщиком услуги не изменяет неэкономическую природу деятельности, в рамках которой оказывается услуга, на экономическую, однако, имеет значение взаимообусловленность размера вознаграждения и «количества» получаемой услуги. В отношении роль, которую играет факт получения оператором услуг вознаграждения, можно привести еще один пример, использованный Комиссией в п. 12 Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, где в качестве примера приводится другой вид услуг, относящихся к группе SSGI - образование. Согласно прецедентному праву ЕС, на неэкономическую природу государственного образования в принципе не оказывает влияния тот факт, что учащиеся или их родители время от времени должны вносить плату за обучение или уплачивать вступительный взнос, которые компенсируют оперативные затраты системы образования. Эти взносы обычно только частично покрывают реальную стоимость оказания образовательной услуги и поэтому не могут рассматриваться в качестве вознаграждения (remuneration) поставщика услуги, они не изменяют неэкономическую природу общеобразовательных услуг, преимущественно финансируемых из государственного бюджета.³ Такой принцип распространяется также на профессиональное обучение,⁴ частные и государственные начальные школы,⁵ детские сады,⁶ обучение в университетах.⁷

¹ Joined Cases C-115/97 to C-117/97 Brentjens.

² Joined Cases C-180/98 to C-184/98 Pavlov and Others.

³ Judgment of the EFTA Court of 21 February 2008 in Case E-5/07 [Electronic resource] // EFTA Court [сайт]: – Режим доступа: http://www.eftacourt.int/uploads/tx_nvcases/5_07_Judgment_EN.pdf.

⁴ Case 263/86 Humbel [1988] ECR-5365 Case 263/86 Humbel [1988] ECR-5365.

⁵ Case C-318/05 Commission v Germany [2007] ECR I-6957; Case C-76/05 Schwartz [2007] ECR-6849.

⁶ Judgment of the EFTA Court of 21 February 2008 in Case E-5/07.

⁷ Case 109/92 Wirth [1993] ECR I-6447.

Таким образом, взимание платы за оказание публичной услуги не лишает ее неэкономической природы, главное, чтобы такая плата не включала в себя прибыль.

Отсутствие у поставщика SSGI прибыли, особая социальная цель его деятельности по оказанию SSGI, выполнение государственных обязательств в части поставки социально значимых услуг в рамках PSO, обуславливают некоммерческий характер деятельности по оказанию SSGI.

Поскольку имеющие неэкономическую природу SSGI всегда оказываются во исполнение функций правительственной власти (доказательством чего является установление PSO в отношении любых SSGI) и на некоммерческой основе, можно говорить также о том, что SSGI поставляются не на условия конкуренции с другими поставщиками услуг. Подтверждением этому является ст. 2.2 (a) Directive 2006/123/EC on services in the internal market,¹ согласно которой правила, регулирующие внутренний рынок услуг на территории ЕС, в т.ч., законодательство о конкуренции, не применяется к SGI, имеющим неэкономическую природу (в терминологии данной работы – это SSGI).

Основываясь на вышеизложенном, можно говорить о том, что все услуги, которые согласно внутреннему праву ЕС относятся к группе SSGI, автоматически соответствуют критериям public exception clause ст. I: 3 (b-c) ГАТС, т.е. ГАТС не регулируются.

Подводя итог, следует отметить следующее.

Критерии отнесения к неэкономическому виду деятельности более четко определены Комиссией и судами, чем критерии отнесения услуги к SSGI. Однако, основываясь на вышеизложенном, можно прийти к выводу, что все, или, по крайней мере, большинство услуг, отвечающих критериям неэкономических видов деятельности, являются SSGI. И напротив, если SSGI носит экономический характер, то это уже не SSGI. Следовательно, все (или большинство) «неэкономических» услуг в общественном интересе – SSGI.

¹ Directive of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006, the Official Journal of the European Union L 376 of 27/12/2006, pp. 36-68. This Directive applies to all services in the internal market, except for “social services in the areas of housing, childcare and support to families and persons permanently or temporarily in need, which are provided by the State, by providers mandated by the State or by charities recognized as such by the State” (Article 2.2 (j)), and services of general non-economic interest (SGNEI).

ГЛАВА 3. Общее исключение по услугам в отдельных региональных соглашениях

§3.1. Public services exemption в Соглашении об ассоциации ЕС – Украина

Структура Соглашения об ассоциации Украины и ЕС¹ имеет типовую структуру: вначале идет текст соглашения, потом приложения к нему. Нас интересуют обязательства по соглашению, которые касаются услуг, оказываемых в общественных интересах в станах-участницах. Public exception clause построена по типу ГАТС: в ст. 86 «Термины» определено: п. 13. "услуги" – любые услуги в любом секторе за исключением услуг, предоставляемых во исполнение государственных функций (governmental authority);²

п. 14. "услуги и другая деятельность, предоставляемая во исполнение государственных полномочий" – услуги или деятельность, исполняемые не на коммерческой основе и не в порядке конкуренции с одним или более экономическими операторами;³

п. 11. "экономическая деятельность" – деятельность промышленного, коммерческого и профессионального характера и деятельность ремесленников. В этот термин не входит деятельность, производимая во исполнение государственных полномочий

Соответственно, неэкономические виды деятельности (включая деятельность, производимую во исполнение государственных полномочий) не регулируются Соглашением. Также в Соглашении обозначены следующие исключения:

Статья 130 «Финансовые услуги», Особые исключения

П. 1. Никакое положение настоящей главы не должно толковаться как препятствующее Стороне, включая ее государственные структуры, непосредственно осуществлять на ее территории деятельность или оказывать услуги, являющееся частью государственного плана пенсионного обеспечения или законодательно установленной системы социального обеспечения, за исключением случаев, когда эта деятельность может осуществляться в соответствии с внутренним законодательством Стороны поставщиками финансовых услуг на

¹ EU-Ukraine Association Agreement [Electronic resource] // ukraine-eu.mfa.gov.ua [сайт]: – Режим доступа: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/page/open/id/2900>.

² Текст Соглашения об ассоциации Украины и ЕС совпадает с текстом ст. I:3 (b) ГАТС «services» includes any service in any sector except services supplied in the exercise of governmental authority».

³ Текст Соглашения об ассоциации Украины и ЕС совпадает с текстом ст. I:3 (c) ГАТС: «services and other activities performed in the exercise of governmental authority» are services or activities which are performed neither on a commercial basis nor in competition with one or more economic operators».

условиях конкуренции с государственными структурами или частными организациями.

3. Никакое положение настоящей главы не должно толковаться как препятствующее Стороне, включая ее государственные структуры, непосредственно осуществлять на ее территории деятельность или оказывать услуги за счет, с гарантией или с использованием финансовых ресурсов Стороны или ее государственных структур.

Статья 141 «Общие исключения»

1. Без ущерба для общих исключений, предусмотренных в статье 472 настоящего Соглашения, к положениям настоящей главы и приложений XVI-A, XVI-B, XVI-D и XVI-E к настоящему Соглашению применяются исключения, предусмотренные в настоящей статье.

2. При условии, что такие меры не применяются путем, который явился бы произвольной или неоправданной мерой дискриминации между странами, в которых преобладают сходные условия, или скрытым ограничением на предоставление или трансграничное оказание услуг, ничто в настоящей главе не должно быть истолковано как препятствие для какой-либо Стороны в принятии или принудительном обеспечении принятия мер:

- a) необходимых для обеспечения общественной безопасности, защиты общественной морали или поддержания общественного порядка;
- b) необходимых для охраны жизни и здоровья человека, животных и растений;
- c) имеющих отношение к сохранению истощимых природных ресурсов, если такие меры принимаются в совокупности с установлением ограничений на деятельность внутренних инвесторов или на предоставление или получение услуг внутри страны;
- d) необходимых для охраны национальных богатств, имеющих художественную, историческую или археологическую ценность;
- e) необходимых для обеспечения соблюдения законов или постановлений, не находящихся в противоречии с положениями настоящей главы, включая те, которые имеют отношение к:

- i) предупреждению обмана или мошенничества или смягчения последствий невыполнения договорных обязательств;
- ii) обеспечению невмешательства в частную жизнь отдельных лиц в связи с обработкой и распространением личных данных и конфиденциальности информации об отдельных лицах и их счетах;
- iii) безопасности.

3. Положения настоящей главы и приложений XVI-B и XVI-E [к настоящему Соглашению] не применяются к соответствующим системам социального обеспечения Сторон или к осуществляемой на территории каждой Стороны деятельности, если она связана с осуществлением, пусть даже эпизодическим, официальных полномочий.

В ст. 472 обозначены случаи правомерного принятия мер, связанных с основными интересами безопасности.

Обязательства сторон по всем способам поставки услуг вынесены в отдельные приложения:

Annex XVI

List of reservations on establishment:

Annex XVI-A «EU Party reservations on establishment»

Annex XVI-D «Ukraine reservations on establishment»

List of commitments on cross-border supply of services;

Annex XVI-B «List of commitments on cross-border services»

Annex XVI-E «Ukraine list of commitments on cross-border services»

List of reservations on contractual services suppliers and independent professionals

В указанных приложениях обозначены сектора, либерализованные каждой из сторон (перечни «позитивных обязательств»), ограничения доступа на рынок¹ и обязательства по предоставлению национального режима.²

¹Статья 93 «Доступ к рынку» Соглашения об ассоциации ЕС – Украина. В отношении доступа к рынку через трансграничное предоставление услуг каждая Сторона предоставит услугам и поставщикам услуг другой Стороны режим не менее благоприятный, чем предусмотренный конкретными обязательствами, содержащимися в Приложениях XVI-B и XVI-E к настоящему Соглашению.

²Статья 94 «Национальный режим» Соглашения об ассоциации ЕС – Украина. В секторах, где обязательства по доступу к рынку прописаны в Приложениях XVI-B и XVI-E к настоящему Соглашению, а также с учетом любых условий и квалификационных требований, указанных в них, каждая Сторона предоставляет услугам и поставщикам услуг другой Стороны, в отношении всех мер, влияющих на трансграничное предоставление услуг, режим не менее благоприятный, чем предоставляемый ею своим собственным подобным услугам и

Так, а разделе «Горизонтальные обязательства» Приложения XVI-A «EU Party reservations on establishment» содержится условие ограничения доступа к секторам услуг, которые могут оказываться публичными монополиями: «Economic activities considered as public utilities at a national or local level may be subject to public monopolies or to exclusive rights granted to private operators». В аналогичном приложении XVI-D «Ukraine reservations on establishment» аналогичный раздел и условие ограничения доступа к секторам услуг, которые могут оказываться публичными монополиями, отсутствуют.

Так же, условия доступа на рынок по секторам услуг, включая сектор услуг, оказываемых в общественном интересе, обозначены в списках секторальных обязательств по 1 и 2 способу поставки. Например, обязательства Украины по сектору «Услуги здравоохранения и другие социальные услуги» (Annex XVI-E) выглядят так, как показано в Таблице 1:

Таблица 1.

VIII. HEALTH RELATED AND SOCIAL SERVICES	
(a) Hospital services, including Hospital Management Services	(1) Unbound. (2) None.
(b) Other human health services	(1) Unbound. (2) None.
(c) Social services	(1) None. (2) None.

Полностью открыт сектор социальных услуг по 1 и 2 способу поставки.

Аналогичные сектора в странах ЕС открыты в значительно меньшей степени (Annex XVI-B), как показано в Таблице 2.

Таблица 2.

HEALTH SERVICES AND SOCIAL	For Mode 1
----------------------------	------------

поставщикам услуг.

SERVICES (only privately-funded services) A. Hospital Services	AT, BE, BG, DE, CY, CZ, DK, ES, EE, FI, FR, EL, IE, IT, LV, LT, MT, LU, NL, PL, PT, RO, SI, SE, SK, UK: Unbound
C. Residential health facilities other than hospital services	For Mode 2 None
D. Social Services	For Mode 1 AT, BE, BG, CY, CZ, DE, DK, EE, ES, EL, FI, FR, HU, IE, IT, LU, MT, NL, PL, PT, RO, SE, SI, SK, UK: Unbound For Mode 2 BE: Unbound for social services other than convalescent and rest houses and old people's homes

Подводя итог, необходимо отметить следующее.

Услуги, оказываемые в общественном интересе, исключаются из-под действия Соглашения ЕС-Украина следующими способами:

- Собственно public exception clause (ст. 86 Соглашения);
- Общие и особые исключения (ст. 130 и 141 Соглашения);
- Исключения по соображениям безопасности (ст. 472 Соглашения);
- В перечнях горизонтальных и секторальных обязательств.

Так, если, к примеру, услуга, которую желает оказывать компания-резидент ЕС, относится к сектору «Социальные услуги», где Украина обязалась не вводить ограничений (None по способу поставки 1 и 2), при этом подпадает под условия public exception clause, то действие Соглашения на нее не распространяется.

Что касается соответствия услуги критериям public exception clause, то для этого нужно обратиться к содержанию понятий, обозначающих эти критерии, в праве Украины и ЕС.

§3.2. Public services exemption в Соглашении о свободной торговле ЕС – Южная Корея

Южная Корея – один из важнейших торговых партнеров ЕС. Это второй по величине (после Китая) экспортный рынок ЕС.¹ Соглашение о свободной торговле между ЕС и Южной Кореей² – одно из самых полных соглашений, когда-либо заключенных ЕС: исключены импортные пошлины почти на все группы товаров, а в сфере услуг (глава 7 Соглашения) достигнут самый высокий уровень либерализации по всем способам поставки, который когда-либо допускали страны ЕС в отношениях с третьими государствами.³ Соглашение (глава 9) предусматривает двусторонние уступки в сфере государственных заказов работ и "Built-Operate-Transfer" (BOT) контрактов, не охваченных Соглашением по правительственным закупкам (как известно, ЕС является мировым лидером в этой области). Главной особенностью Соглашения является то, что это договоренность между равными партнерами, в отличие от Соглашения об ассоциации, заключенным между ЕС и Украиной, в Соглашении «ЕС – Южная Корея» соблюден баланс интересов сторон.

Структура Соглашения – стандартная для подобных соглашений.

Public exception clause так же построена по типу ГАТС: в п. 3 ст. 7.4. «Термины и область применения» определено:

(b) "услуги" – любые услуги в любом секторе за исключением услуг, предоставляемых во исполнение государственных функций (governmental authority);⁴

(c) "услуги и другая деятельность, предоставляемая во исполнение государственных полномочий" – услуги или деятельность, исполняемые не на коммерческой основе и не в порядке конкуренции с одним или более экономическими операторами;⁵

¹ Policy Briefing of Directorate General for External policies of European Parliament, September [Electronic resource] // [European Parliament](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/inta/dv/792/792791/792791en.pdf) [сайт]: – Режим доступа:

http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/inta/dv/792/792791/792791en.pdf.

² Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part, October 6, 2010 [Electronic resource] // FTA.KOREA [сайт]: – Режим доступа:

http://www.fta.go.kr/webmodule/_PSD_FTA/eu/doc/Full_Text.pdf.

³ EU-South Korea FTA: A Quick reading guide, October, 2010 [Electronic resource] // [Trade Websites: European Commission](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/october/tradoc_145203.pdf/) [сайт]: – Режим доступа: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/october/tradoc_145203.pdf/

⁴ Art. 7.4. (3) of EU-South Korea FTA: «services includes any service in any sector except services supplied in the exercise of governmental authority».

⁵ Art. 7.4. (3) of EU-South Korea FTA: «services includes any service in any sector except services supplied in the exercise of governmental authority».

В ст. 7.9. «Учреждение» дано стандартное для ЕС определение термина "экономическая деятельность" – это деятельность промышленного, коммерческого и профессионального характера и деятельность ремесленников. В этот термин не входит деятельность, производимая во исполнение государственных полномочий.³

Общие и специальные исключения (ст. 7.44 и 7.50) имеют стандартные формулировки. Структура приложений имеет следующий вид (Annex 7-A, List of commitments):

EU Party

1. List of commitments in conformity with Article 7.7 (Cross-Border Supply)
2. List of commitments in conformity with Article 7.13 (Establishment)
3. List of reservations in conformity with Articles 7.18 (Key Personnel and Graduate Trainees) and 7.19 (Business Service Sellers)

Korea

4. Schedule of Specific Commitments in Conformity with Articles 7.7, 7.13, 7.18 and 7.19

A. Schedule of Specific Commitments in Service Sectors

B. Schedule of Specific Commitments in Establishment

Перечень «Горизонтальных обязательств» ЕС (Annex 7-A-2 List of commitments in conformity with Article 7.7., EU Party) содержит типовое условие относительно государственных служб (Public utilities): «Economic activities considered as public utilities at a national or local level may be subject to public monopolies or to exclusive rights granted to private operators».

Нужно отметить, что «зеркальные» обязательства Кореи сформулированы несколько иначе: приведен перечень сфер государственных монополий. В частности, в списке специфических обязательств в графе «все сектора» (Schedule of Specific Commitments in Service Sectors) в качестве сфер монополий приведены: State-Owned National Electronic/Information System, Firearms, Swords, Explosives, Etc., Atomic Energy, Electric Power Industry, Gas Industry.

³ Art. 7.9. of EU-South Korea FTA: «economic activity includes any activities of an economic nature except activities carried out in the exercise of governmental authority, i.e. activities carried out neither on a commercial basis nor in competition with one or more economic operators».

Что касается сферы социальных услуг (секторальные обязательства, Annex 7-A-2 EU Party “List of commitments in conformity with Article 7.7” (Cross-border supply of services), то со стороны ЕС применяются стандартные условия, с теми же формулировками, как показано выше на примере Соглашения «ЕС – Украина» (Таблица 2). Однако, Корея закрыла весь подсектор услуг, связанных с заботой о социально-незащищенных слоях населения. Так, среди горизонтальных обязательств Кореи в отношении подсектора «Disadvantaged Groups» сказано: «Unbound for measures that accords rights or preferences to socially or economically disadvantaged groups, such as the disabled, persons who have rendered distinguished services to the state, and ethnic minorities».

На примере двух типовых торговых соглашений ЕС несложно заметить, что как в соглашении с равнозначным партнером (Южная Корея), так и с экономически более слабой стороной (Украина), характерной особенностью *public services exemption* является преобладание европейского подхода к определению видов деятельности, на которые распространяется действие соглашений. Так, соглашения охватывают только те сектора, которые обозначены как «экономическая деятельность». Согласно ст. 7.4. Соглашения ЕС - Южная Корея, п.11 ст.86 Соглашения ЕС – Украина, термин «экономическая деятельность» не охватывает виды деятельности, производимые во исполнение государственных полномочий. Хотя в самих соглашениях дается краткое определение понятия «экономическая деятельность» - это деятельность промышленного, коммерческого и профессионального характера и деятельность ремесленников, тем не менее, смысл этого определения становится ясен только в контексте европейского понимания деления видов деятельности на экономические и неэкономические. Так, применительно к услугам, оказываемым в общественном интересе, можно прийти к выводу, что соглашения не распространяются на виды деятельности, которые в праве ЕС рассматриваются как неэкономические виды деятельности, а это, прежде всего, SSGI.

§3.3. Public services exemption в соглашении НАФТА

Подход к обозначению public services exemption в Североамериканском соглашении о свободной торговле (НАФТА)¹ принципиально иной, чем в ГАТС и региональных соглашениях ЕС. Это обусловлено особой структурой НАФТА: соглашение представляет собой негативный перечень обязательств, когда все обязательства и исключения сформулированы максимально четко и исчерпывающе, а все, что не попало в список, свободно от обязательств. Соответственно, НАФТА не содержит public services exemption clause общую для всех обязательств и сконструированную посредством указания неких критериев соответствия, как это имеет место быть в ранее рассмотренных соглашениях. Еще одной особенностью НАФТА, имеющей значение для сферы публичных услуг, является специфика правил о защите инвестиций. В тоже время, НАФТА содержит ряд положений, затрагивающих сферу публичных услуг, которые сходны с аналогичными положениями ГАТС. НАФТА содержит перечень специфических обязательств относительно финансовых услуг, телекоммуникаций и государственных закупок, при этом характеристика услуг, относящихся к указанным секторам, обозначена достаточно четко. Так, public services exemption в НАФТА состоит из:

- списков исключений и обязательств государств-участников, в которых перечислены виды деятельности и меры, исключаемые из обязательств в отношении услуг и инвестиций (Annex I, Annex II);
- особые исключения в виде отдельных глав, посвященных финансовым услугам, телекоммуникациям и государственным закупкам;
- ограничения регулирования НАФТА деятельности государственных монополий и государственных предприятий в отношении исполнения их публичных обязанностей.

В отношении исключений и обязательств, касающихся услуг (глава 12 НАФТА) и инвестиций (глава 11 НАФТА), нужно отметить следующее. В обеих главах содержатся руководящие указания в отношении применения положений этих глав для регулирования публичных услуг, вернее, указания, когда эти положения не применяются к публичным услугам:

¹ North American Free Trade Agreement, NAFTA (Североамериканское соглашение о свободной торговле) // [Electronic resource] – Режим доступа: <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/naftatce.asp>.

Chapter 12: Cross-Border Trade in Services

Article 1201: Scope and Coverage

3. Nothing in this Chapter shall be construed to:

(b) prevent a Party from providing a service or performing a function such as law enforcement, correctional services, income security or insurance, social security or insurance, social welfare, public education, public training, health, and child care, in a manner that is not inconsistent with this Chapter.

Chapter 11: Investment

7. Articles 1102 (National treatment), 1103 (MFN) and 1107 do not apply to:

(a) procurement by a Party or a state enterprise...

Глава 12 применяется к мерам, затрагивающим трансграничную торговлю услугами, в том числе, публичными услугами. Три способа поставки, описанные в НАФТА соответствуют 1, 2 и 4 способу поставки услуг в ГАТС. Положения главы 12 не применяются к особым исключениям (финансы, телекоммуникации, государственные закупки) и инвестициям; соглашение предоставляет государствам-участникам возможность оказывать финансовую поддержку национальным предприятиям.

Глава 11 регулирует инвестиции в экономику государств-участников.

Инвестор определяется как:

- государство-участник НАФТА;
- государственное предприятие государства-участника НАФТА;
- физическое лицо гражданства государства-участника НАФТА;
- юридическое лицо по законодательству государства-участника НАФТА.

Особенностью НАФТА является предоставление правам инвестора защиты еще на этапе планирования инвестиций; понятие «предприятие» [служащее реципиентом инвестиций – Е.М.] включает также, в отличие от соглашений ЕС, государственные предприятия и некоммерческие предприятия.

Исключения, перечисленные в Annex I (далее - Annex I Reservations), применяются только к существующим на момент заключения соглашения мерам (в том числе, относящимся к public services), в то время как исключения Annex II

(далее - Annex II Reservations) применяются также и к мерам, введенным после подписания соглашения.

Annex II Reservations применяется к мерам в секторах, перечисленных каждым государством-участником в списках к указанному приложению. В этих секторах правительства имеют право ввести меры более ограничивающие торговлю услугами, чем это было на момент вступления НАФТА в силу. В отношении публичных услуг США, Канада и Мексика приняли одинаковые обязательства (the Social Services Reservation), означающие, что каждая страна: «... reserves the right to adopt or maintain any measure with respect to the provision of public law enforcement and correctional services, and the following services to the extent that they are social services established or maintained for a public purpose: income security or insurance, social security or insurance, social welfare, public education, public training, health, and child care».¹ Очевидно, что названия сфер социальных услуг сформулированы достаточно широко, т.е. свобода действий государств-участников возможна в большом количестве секторов – везде, где услуги носят социальный характер (так, к примеру, под определение «social welfare» может быть подведено большое количество «сервисов»).

Вместо привычного термина «public services exception» в отношении услуг, не регулируемых НАФТА, в литературе используется термин «Social Services Reservation». Поскольку в Соглашении не приведен четкий и закрытый перечень секторов, которые этим соглашением не регулируются, так же как и в случае с ГАТС, имеют место сложности с определением круга исключенных секторов.

По мнению США, под исключение подпадают только услуги, оказываемые государственными органами. Если эти же услуги оказываются частными компаниями, не важно, на коммерческой или на некоммерческой основе, то они регулируются Соглашением (это узкий подход к толкованию).² Противоположной

¹ NAFTA, supra note 2, Canada's Schedule to Annex II, Sector: Social Services // [Electronic resource] – Режим доступа: <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/naftatce.asp>.

² В документах, где излагается позиция Представителя США в НАФТА (далее - USTR's interpretation), касающаяся интерпретации содержания Social Services Reservation, США последовательно придерживаются мнения о том, что социально значимые услуги, оказание которых делегировано частным лицам, Соглашением регулируются и исключениями не являются. См.: Draft U.S.T.R. Guidelines for U.S. States: NAFTA Services Reservations: Guidelines for NAFTA Non-Conforming State Measures" described in 2 Inside NAFTA 18 (1995). Есть мнения, что USTR's interpretation близка по толкованию government services exception сконструированной в ГАТС, что, однако, представляется неправильным, поскольку буквальное прочтение ст. I:3 (b-c) ГАТС позволяет прийти к выводу, что поставка услуг во исполнение функций правительственной власти является лишь одним

позиции придерживается Канада (широкий подход к толкованию): под исключение подпадают все социально значимые сектора услуг, в отношении которых государство считает необходимым обозначить границы своего суверенитета.¹

В настоящее время интерпретация Social Services Reservation не была предметом анализа суда НАФТА, однако, учитывая существующие разногласия в интерпретациях и неопределенность в толковании понятия public services на уровне ВТО, в будущем возможны споры по этому вопросу и на уровне НАФТА.

Имеют право на существование оба подхода, однако, более обоснованной является широкая интерпретация Social Services Reservation, в пользу которой свидетельствует фраза «social service established or maintained for a public purpose», имеющая весьма широкое значение. Однако, в Соглашении не дается определение ни социальной услуги, ни публичным целям. «Social service» определен в *Oxford English Dictionary* как “a service supplied for the benefit of the community, esp., one provided by the state, as education, health care, housing, etc.”² т.е. достаточно широко. Очевидно, что содержание этого понятия включает, но не ограничивается услугами, оказываемыми государством. Так или иначе, в отношении public services exception, в региональном соглашении НАФТА содержится еще меньше определенности, чем в ГАТС, поскольку в ГАТС, по крайней мере, указаны критерии, которым должны соответствовать услуги, а в НАФТА просто перечислены даже не сектора, а сферы социальных услуг.

§3.4. Public services exemption в Договоре о ЕАЭС

Сфера услуг в рамках Евразийского экономического союза (ЕАЭС) регулируется Договором о Евразийском экономическом союзе (далее –

из трех критериев соответствия public services exception.

¹ Цит. по.: Kraievsky, p. 124. M. Services of General Interest Beyond the Single Market – External and International Law Dimensions. Springer, June 2015.: Letter from John Weekes dated 31 January 1995 to the provinces and Letter from Douglas Waddell dated 22 September 1995 to the provinces, quoted in Brian Schwartz, NAFTA Reservations in the Areas of Health Care 5 Health Law Journal 99, 110 (1997)[hereinafter Schwartz]. Professor Schwartz also cites some criticism of this interpretation from the government of Ontario.

² Oxford English Dictionary at <http://www.oed.com>. “Public purpose” is defined in a similar manner in Black’s Law Dictionary (9th ed) (Brian A. Garner, ed., 2009)[hereinafter Black’s]: “A public purpose has for its objective the promotion of the public health, safety, morals, general welfare, security, prosperity, and contentment of all the inhabitants or residents within a given political division, as, for example, a state, the sovereign powers of which are exercised to promote such public purpose or public business.”

«Договор»)³ Протоколом о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций (Приложение №16 к Договору), Приложением №1 к Приложению №16 «Порядок торговли услугами электросвязи», Приложением №2 к Приложению №16 «Перечень сохраняемых государствами-членами «горизонтальных» ограничений в отношении всех секторов и видов деятельности», Протоколом о единых принципах и правилах регулирования деятельности субъектов естественных монополий, (Приложение №20 к Договору), Приложением №1 к Приложению №20 «Сферы естественных монополий в государствах-членах».

В Договоре торговле услугами посвящен Раздел XV, состоящий из четырех статей, очень кратко, но достаточно четко отражающих направления политики государств в сфере услуг. Так, в ст. 66 Договора обозначено стремление государств к либерализации: государства-члены стремятся к созданию и обеспечению функционирования единого рынка услуг в максимальном количестве секторов услуг (п. 3 ст. 66).

Согласно п. 1 ст. 65 Договора правовые основы регулирования торговли услугами, учреждения, деятельности и осуществления инвестиций в государствах-членах определяются ~~Приложением №16~~ к Договору.

В п. 6 и 7 ст. 65 Договора содержатся общие исключения из Договора и исключения по соображениям безопасности государства, формулировки которых почти полностью повторяют аналогичные положения ст. XX и XXI ГАТТ.

В п. 2 ст. 65 Договора содержится public exemption clause: Положения Раздела XV не применяются:

к государственным (муниципальным) закупкам, регулируемым ~~разделом XXII~~ настоящего Договора;

к поставляемым услугам и осуществляемой деятельности во исполнение функций государственной власти.

Обращает на себя внимание отсутствие двух из трех критериев, составляющих public exemption clause в ГАТТ, а именно, государства вправе

³Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. [Электронный ресурс] // Евразийская экономическая комиссия: [сайт]. – Режим доступа: <https://docs.eaeunion.org/ru-ru/Pages/AllDocuments.aspx>.

закрывать рынок публичных услуг для членов ЕАЭС (но не для третьих стран!) при условии соблюдения только одного условия – услуги должны поставляться во исполнение функций государственной власти. Про то, что они должны поставляться на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции, не упоминается. Попробуем разобраться, является ли это случайностью, или стороны намерено стремились предоставить друг другу более жесткие условия доступа в рамках Договора, чем член ВТО (пока только Россия) предоставляет на своей территории третьим государствам.

Договор не содержит «положительных» списков обязательств по услугам, как это характерно для ВТО, «горизонтальные» ограничения, сохраняемые государствами-членами в отношении всех секторов и видов деятельности, определены согласно приложению № 2 к Протоколу о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций (Приложение №16 к Договору), и представлены в виде «негативного списка».¹ Среди «горизонтальных» ограничений для публичных услуг имеет значение только одинаковые для всех стран-членов условия и порядок доступа, включая ограничения такого доступа к субсидиям и иным мерам государственной поддержки: они устанавливаются внутренним законодательством государства. Условия доступа к субсидиям и другим мерам государственной поддержки является первым пунктом в списке «горизонтальных» ограничений в ВТО, однако, согласно списку государственную поддержку могут получить любые организации, в том числе, со 100% иностранным капиталом, если они зарегистрированы как юридические лица РФ. Сопоставляя обязательства РФ в рамках Договора и в рамках ВТО следует прийти к выводу, что РФ может предоставить государственную поддержку компании иностранным участием из страны-члена ВТО – в рамках обязательств ВТО, и не предоставить таковую компании с казахским, армянским или белорусским капиталом, пусть даже и зарегистрированных в качестве российского юридического лица, поскольку Договором предусмотрена возможность

¹ В терминологии права ВТО понятие «негативный список» означает, что обязательства распространяются на все секторы, если только данные обязательства не внесены в перечни изъятий. Понятие «позитивный список» применяется только к секторам, на которые распространяется действие специфических обязательств доступа на рынок и предоставления национального режима, указанных членами ВТО в перечнях специфических обязательств.

государства установить подобный запрет во внутреннем законодательстве (однако, без ущерба для положений разделов XXIV и XXV Договора).

Так, доступ к рынку публичных услуг регулируется только условиями п. 2 ст. 65 Договора (public exemption clause), больше публичные услуги в Договоре и документах к нему нигде прямо не упоминаются. Однако в Договоре значительное внимание уделено деятельности естественных монополий стран-членов (большое количество публичных услуг оказывается именно в рамках естественных монополий). Так, в Протоколе о единых принципах и правилах регулирования деятельности субъектов естественных монополий, (Приложение №20 к Договору) детализируются условия функционирования единого рынка естественных монополий, основной задачей которого является предоставление равных условий доступа к услугам гражданам государств-членов, а также обеспечение единого качества услуг, т.е. нужно отметить, что условия Договора в этой части направлены на защиту прав потребителей и не регулируют условия доступа на рынок естественных монополий. Напротив, Приложением №1 к Приложению №20 сферы естественных монополий в государствах-членах четко разграничены, тем самым государства очертили границы своего суверенитета в ключевых отраслях публичных услуг. Такой подход соответствует «горизонтальным обязательствам» России в ВТО по сектору «Public utilities» (мы считаем наиболее подходящим переводить это как «публичные службы»), где в отношении ограничений доступа на рынок сказано: «In Russian Federation services considered as public utilities as of the date of accession at a national or local level may be subject to public monopolies or to exclusive rights granted to private operators», что можно перевести как: «в РФ услуги рассматриваются как оказываемые публичными службами, если на дату вступления РФ в ВТО такие услуги [по своей природе] могли оказываться естественной монополией или организацией, которой правительство делегировало такие полномочия». Т.е. услуга должна быть «пригодна» к ее оказанию только в рамках естественной монополии или посредством делегирования обязанности по ее оказанию (с соответствующей субсидией) частной организации. Если услуга такова, то РФ не обязана предоставлять иностранным компаниям доступ на российский рынок для ее оказания. Нужно отметить, что круг сфер естественных

монополий в России (как и в других государствах-членах ЕАЭС) достаточно широк. Согласно ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 N 147-ФЗ "О естественных монополиях" регулируется деятельность субъектов естественных монополий в следующих сферах:

транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам;

транспортировка газа по трубопроводам;

железнодорожные перевозки;

услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах;

услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи;

услуги по передаче электрической энергии;

услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике;

услуги по передаче тепловой энергии;

услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей;

захоронение радиоактивных отходов;

водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных системы, систем коммунальной инфраструктуры;

ледокольная проводка судов, ледовая лоцманская проводка судов в акватории Северного морского пути.

РФ (равно как и другие государства-члены ЕАЭС) утвердила свой суверенитет в важнейших секторах услуг, оказываемых в общественном интересе.

Вместе с тем, осталось довольно много секторов, где для иностранных услуг или поставщиков услуг нет ограничений по доступу на рынок или по предоставлению им национального режима. К таким секторам относятся, например, мероприятия по охране окружающей среды (включая уборку территорий и управление отходами), образование (в т.ч. дошкольное), пассажирские перевозки и др.

Так, структура *public exemption clause* в Договоре о ЕАЭС состоит из:

- собственно *public exemption clause* (п. 2 ст. 65 Договора), при этом упоминается только один элемент – услуги должны поставляться во исполнение функций государственной власти;

- услуг, оказываемых естественными монополиями (Приложение №20 к Договору);
- общих исключений из Договора и исключений по соображениям безопасности государства (п. 6 и 7 ст. 65 Договора).

Автономно регулируются в рамках национальных правовых систем стран-членов АЕЭС (Белоруссия, Казахстан, Армения, Киргизия) отношения, связанные регулированием деятельности естественных монополий и государственные закупки товаров, работ, услуг. Соответственно, регулирование оказания услуг, поставляемых в общественном интересе, охватывается либо законодательством о естественных монополиях, либо законодательством о государственных закупках. При этом обязательства этих стран по Договору очерчивают границы государственного суверенитета в секторах публичных услуг, формально открывая в определенных пределах рынки государственных закупок для всех стран ЕАЭС, и устанавливая формальное равенство потребителей к услугам естественных монополий стран-участников ЕАЭС. Что касается условий доступа на рынки публичных услуг в странах ЕАЭС, не участвующих в ВТО, то здесь суверенитет этих государств остается абсолютным, и Договор о ЕАЭС, равно как и Договор о функционировании Таможенного союза в рамках многосторонней торговой системы, ни в коей мере не влияют на уровень либерализации этих секторов.

3.4.1. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве участников ЕАЭС

3.4.1.1. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве Республики Беларусь

Легальное определение государственной услуги в законодательстве Республики Беларусь отсутствует. Обзор юридических и экономических научных работ, написанных белорусскими авторами, позволяет прийти к выводу, что проблема определения понятия услуг, оказываемых в общественном интересе, как проблема классификации таких услуг, подробно не рассматривалась, внимание уделяется в основном государственному заказу. В одной из немногих работ, посвященных государственным закупкам в Беларуси,¹ в ходе анализа соотношения

¹ Матейчук, Т. С. Совершенствование системы государственных заказов в экономике Республики Беларусь: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / Т. С. Матейчук. - Минск, 2015. - С. 35.

понятий «государственная закупка» и «государственный заказ» автор ссылается исключительно на мнения российских авторов.

Вместе с тем, позиция правительства Республики Беларусь в отношении допуска иностранных организаций на рынок публичных услуг четко прослеживается в законодательстве. Государственные закупки в республике Беларусь регулируются Законом №419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)», последняя его редакция вступила в силу 1 января 2013 года. В законе прописаны основные принципы и механизмы осуществления государственных закупок. Соглашение о государственных закупках в ЕАЭС предусматривает для сторон равные условия доступа к процедурам государственных закупок участников ЕАЭС. В нем заявлено, что доступ субъектов хозяйствования сторон к процедурам государственных закупок не ограничен. Беларусь, Россия, а затем Казахстан и Армения участвуют в процедурах государственных закупок на территориях как своих стран, так и стран-участниц на единых условиях. Что касается поставщиком из третьих стран (не участвующих в Договоре о ЕАЭС), то согласно ст. 5 указанного закона, если иное не установлено международными договорами Республики Беларусь или иными законодательными актами, при осуществлении государственных закупок национальный режим применяется к товарам (работам, услугам) иностранного происхождения и поставщикам (подрядчикам, исполнителям), предлагающим такие товары (работы, услуги), в случае, если аналогичный режим установлен иностранным государством или группой иностранных государств в отношении товаров (работ, услуг) отечественного происхождения и поставщиков (подрядчиков, исполнителей), предлагающих такие товары (работы, услуги). Под национальным режимом понимается допуск товаров (работ, услуг) иностранного происхождения и поставщиков (подрядчиков, исполнителей), предлагающих такие товары (работы, услуги), к участию в процедурах государственных закупок на равных условиях с товарами (работами, услугами) отечественного происхождения и поставщиками (подрядчиками, исполнителями), предлагающими такие товары (работы, услуги).

Для защиты национальных интересов законом о государственных закупках предусмотрена процедура закупки из одного источника – это вид процедуры государственной закупки, представляющий собой способ выбора поставщика (подрядчика, исполнителя) при осуществлении государственных закупок, при котором заказчик предлагает заключить договор только одному потенциальному поставщику (ст. 50 Закона). Согласно Приложению к Закону о государственных закупках в перечень случаев осуществления государственных закупок с применением процедуры закупки из одного источника наряду с прочими входят:

- приобретение услуг водоснабжения, водоотведения, канализации, теплоснабжения, газоснабжения (за исключением услуг по реализации сжиженного газа), по подключению (присоединению) к сетям инженерно-технического обеспечения по регулируемым ценам (тарифам), услуг энергоснабжения или купли-продажи электрической энергии с гарантирующим поставщиком электрической энергии, а также иных товаров

(работ, услуг), относящихся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

- приобретение работ или услуг, выполнение или оказание которых может осуществляться исключительно органами исполнительной власти в соответствии с их полномочиями или подведомственными им государственными учреждениями, государственными унитарными предприятиями, соответствующие полномочия которых устанавливаются законодательными актами.

- приобретение услуг связи для нужд обороноспособности и национальной безопасности Республики Беларусь, а также обеспечения правопорядка.

Так, в вышеперечисленных сферах деятельности доступ иностранных поставщиков ограничен. Это означает, что Правительство Беларуси определяет данные сектора как наиболее значимые, где суверенитет государства не может быть ограничен: для участников ЕАЭС доступ в эти сектора открыт в той мере, как это определено в Договоре о ЕАЭС; для третьих стран доступ в эти сектора вовсе закрыт.

3.4.1.2. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве Казахстана

Впервые легальное определение государственной услуги было дано в Законе Республики Казахстан "Об административных процедурах" от 27 ноября 2000 г. (с изм., внесенными 12 марта 2004 г. и 17 июля 2009 г.),¹ где государственная услуга определена как деятельность, основанная на функциях, полномочиях, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан и актами Президента Республики Казахстан, финансируемой за счет бюджетных средств и из бюджета (сметы расходов) Национального банка Республики Казахстан, направленная на обеспечение прав, свобод, защиты законных интересов и удовлетворение потребностей физических и юридических лиц, осуществляемая в соответствии со стандартами государственных услуг. Под стандартом государственной услуги в Казахстане понимают нормативный правовой акт, устанавливающий требования к оказанию государственной услуги, включающий характеристики процесса, формы, содержания и результата оказания государственной услуги.

Закон Республики Казахстан от 15 апреля 2013 г. № 88-V «О государственных услугах» (с изменениями от 29.09.2014 г.)² дает определение государственных услуг с точки зрения их соотношения с государственными функциями. Так, согласно указанному закону, государственная услуга - одна из форм реализации отдельных государственных функций, осуществляемых в индивидуальном порядке по обращению услугополучателей и направленных на реализацию их прав, свобод и законных интересов, предоставление им соответствующих материальных или нематериальных благ.

Что касается государственных закупок, то Согласно п. 1 ст. 44 Закона Республики Казахстан от 21 июля 2007 года № 303-III «О государственных закупках» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2014 г.)³ при осуществлении государственных закупок к товарам, происходящим из

¹ Об административных процедурах [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 27 ноября 2000 г. // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан: [сайт] (с изм., внесенными 12 марта 2004 г. и 17 июля 2009 г.). – Режим доступа: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z000000107_.

² О государственных услугах [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 15 апреля 2013 г. № 88-V // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан: [сайт] (с изм. по состоянию на 3 декабря 2015 г.). – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000088>.

³ О государственных закупках [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 21 июля 2007 года № 303-III // ~~Справочная система веб-портала государственных закупок Республики Казахстан~~: [сайт] (с изм. и доп. по состоянию на 12 ноября 2015 г.). – Режим доступа: <http://goszakup.gov.kz/wiki/index.php?title>.

иностранных государств, работам, услугам, соответственно выполняемым, оказываемым иностранными потенциальными поставщиками, применяется национальный режим на равных условиях с товарами казахстанского происхождения, работами, услугами, соответственно выполняемыми, оказываемыми казахстанскими потенциальными поставщиками, в случаях и на условиях, которые предусмотрены ~~международными договорами~~, ратифицированными Республикой Казахстан (так, об условиях взаимности, в отличие от Беларуси, речь не идет). Согласно п. 2. ст. 44 этого же закона, в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения правопорядка, национальной безопасности и обороноспособности страны, защиты внутреннего рынка Республики Казахстан, развития национальной экономики, поддержки отечественных товаропроизводителей, отечественных поставщиков работ, услуг уполномоченный орган вправе устанавливать запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными потенциальными поставщиками, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг при осуществлении государственных закупок.

Закон Казахстана о государственных закупках также предусматривает возможность осуществления государственных закупок способом из одного источника (ст. 33 Закона), однако, перечень случаев, когда это возможно, ограничивается двумя: а) у заказчика, закупившего товары, работы, услуги у какого-либо поставщика, возникает необходимость произвести у того же поставщика другие закупки в целях унификации, стандартизации или обеспечения совместимости с имеющимися товарами, оборудованием, технологией, работами или услугами; б) государственные закупки способом конкурса признаны несостоявшимися.

Думается, что такой подход законодателя соответствует стремлению Правительства Казахстана придерживаться курса, направленного на вступление Казахстана в ВТО.

3.4.1.3. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе в праве России

Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе, в российской юридической литературе разработано недостаточно, эта проблема дискутируется, в основном, экономистами. Вместе с тем, можно найти ряд работ, где понятие услуг, оказываемых в общественном интересе, рассматривается с юридической точки зрения. Нашей задачей является выяснить, есть ли в российской доктрине сложившееся понятие услуг, оказываемых в общественном интересе, которое было бы достаточным для оценки соответствия услуг, подпадающих под это понятие, трем критериям, закрепленным в ст. 1: 3 (b-c) ГАТС.

Изучая литературу, в первую очередь обращает на себя внимание отсутствие среди авторов единства терминологии. Различное содержание вкладывается в понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной. Поэтому в целях настоящей работы по аналогии с правом ЕС в качестве наиболее общего понятия мы будем использовать термин «услуги, оказываемые в общественном интересе», который будет служить для обозначения всех видов услуг, оказываемых различными операторами услуг (государственными и не государственными) в интересах общества.

В Российском законодательстве термин «услуга» впервые появился в ст. 8 и 74 Конституции РФ 1993г., и далее «категория услуги» была закреплена в ст. 128 Гражданского кодекса РФ в качестве объекта гражданских прав. Некоторые авторы связывают появление понятия «государственная услуга» в Российском законодательстве и доктрине с проведением административной реформы. Одно из первых упоминаний термина «государственная услуга» появилось в Концепции реформирования государственной службы РФ, утвержденной Распоряжением Президента РФ от 15 августа 2001.¹ Далее в Федеральной программе «Реформирование государственной службы РФ (2003 - 2005 годы)», утвержденной Указом Президента РФ от 19 ноября 2002 г.,² было указано о необходимости

¹ О создании Комиссии по вопросам реформирования государственной службы Российской Федерации и межведомственной рабочей группы по подготовке проектов программы реформирования государственной службы Российской Федерации, федеральных законов и иных нормативных правовых актов о государственной службе [Электронный ресурс]: Распоряжение Президента РФ от 15.08.2001 N 436-рп // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. № 34. - Ст. 3502. – (утр. силу).

² Реформирование государственной службы РФ (2003 - 2005 годы) [Электронный ресурс]: Федеральная программа, Указ Президента Рос. Федерации от 19 ноября 2002 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. № 47. - Ст. 4664. – (с изменениями, внесенными Указом Президента Рос. Федерации от 12 декабря 2005 г. № 1437 и Указом Президента РФ от 15 ноября 2004 г. N 1440). – СПС «КонсультантПлюс».

достижения качественного уровня исполнения государственными служащими своих должностных обязанностей и оказываемых ими гражданам и организациям государственных услуг.

Среди юристов, серьезное внимание разграничению понятий «государственная услуга», «общественная (социальная) услуга», «публичная услуга» уделяют Л.К. Терещенко, А.В. Нестеров. Так, отмечается,¹ что «было бы неверно смешивать понятия государственная, публичная и социальная услуги, так как они имеют различное содержание и с разных сторон характеризуют услуги. Л.К. Терещенко выделяет отличительным признаком государственной услуги субъекта, оказывающего услугу, в частности, это государственные органы. Однако, по ее мнению, не могут рассматриваться как субъекты, оказывающие государственные услуги органы местного самоуправления. В то же время, Л.К. Терещенко считает, что публичные услуги могут оказывать как государственные органы, так и другие органы власти, а также и негосударственные структуры. Критерий отнесения услуги к категории *публичных услуг* - удовлетворение с их помощью общественного интереса. А.В. Нестеров указывает на то, что «особенностью публичных услуг должно быть наличие для них регламентов, определяемых государством, и государственный надзор за их оказанием».²

А.Е. Шаститко³ предлагает рассматривать публичные услуги исходя их задач повышения эффективности государственного управления с двух сторон: В рамках первого подхода, публичными услугами называются услуги, предоставляемые (в связи с выполнением властных функций) органами исполнительной власти и их учреждениями при непосредственном взаимодействии с гражданами. По второму подходу, публичными он считает услуги, которые обладают свойствами частных благ, но непосредственно сопряжены со спецификацией и защитой прав собственности отдельных лиц.

К *социальным услугам* Терещенко Л.К. относит такие услуги, которые реализуются в здравоохранении, культуре, образовании, науке, т.е. определенной

¹ Терещенко, Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные / Л.К. Терещенко // Журнал российского права. – 2004. - №10. - С. 16.

² Нестеров, А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной / А.В. Нестеров // Государственная власть и местное самоуправление. - 2005. - №11. - С. 22.

³ Шаститко А.Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А.Е. Шаститко // Вопросы экономики. – 2004. - №7. – С. 152.

сфере деятельности. Они могут оказываться любыми субъектами, и тесно связаны с публичными, так как обладают свойствами публичных услуг. А.В. Нестеров в этой связи утверждает, что социальные услуги не должны быть связаны со сферой, в которой они оказываются, т. к. количество этих сфер точно не определено. Социальные услуги должны оказываться определенным категориям социально незащищенных граждан в любой сфере в соответствии с законодательством.¹ А.Е. Шаститко отмечает, что в таких сферах, как образование, медицина, наука сохраняются основания для государственного производства социально значимых благ.²

Ю.А. Тихомиров³ под публичной услугой понимает совершение действий, уполномоченным субъектом для удовлетворения потребностей и прав других лиц. Для госслужащих это обязанность в пределах своей компетенции по удовлетворению законных интересов граждан и юридических лиц. Он различает государственные, муниципальные, социальные и частные услуги. Кроме того, он выделяет адресаты публичных услуг. Это может быть все население, например, когда оно получает экологическую информацию; или различные категории граждан, например, пенсионеры; или конкретные граждане и юридические лица; или государственные и муниципальные органы. Он отмечает, что пока нет четкой типологии услуг.

Шестаков В.А. также предлагает не смешивать понятия государственная, публичная и социальная услуги, так как они имеют различное содержание и с разных сторон характеризуют услуги.

Обобщая мнения различных авторов относительно содержания понятия «публичные услуги», он выделяет их основные характеристики:

1. индивидуальный, адресный характер;
2. заявительный характер предоставления (инициируется по обращению потребителя услуги в орган власти (учреждение));

¹ Нестеров А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной // Государственная власть и местное самоуправление. 2005. №11. - С. 22.

² Шаститко, А.Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А.Е. Шаститко // Вопросы экономики. - 2004. - №7. - С. 153.

³ Тихомиров, Ю.А. Публичные услуги: спрос общества и реализующие его институты / Отв. ред. Е.Г.Ясин // Модернизация экономики и выращивание институтов: материалы науч. конф. в 2 кн., Москва, 5—7 апреля 2005 г. - М.: Изд. дом ГУ ВШЭ, 2005. - 2 кн. - С.119.

3. недискриминационный характер (то есть должна быть предоставлена при наличии установленных в нормативных правовых актах оснований любому пользователю услуги на всей территории Российской Федерации, обратившемуся за ее предоставлением, в заданный срок, с установленным качеством);
4. предоставление безвозмездно или по регулируемым органами государственной власти ценам.

В.А. Шестаков, А.В. Нестеров предлагают в основу разграничения общественных, публичных, социальных и государственных услуг положить анализ таких экономических категорий, как семейные хозяйства, бизнес и правительство с точки зрения производства общественных благ. В результате логических рассуждений авторы предлагают следующую классификацию услуг, оказываемых в общественном интересе:¹

- *к государственным услугам* (услугам власти) они относят бесплатные услуги по закону, оказываемые уполномоченными по закону услугодателями, добровольно обратившимся заинтересованным лицам, в соответствии с регламентами и стандартами государственных услуг за счет использования ресурсов государства.

- *к социальным услугам* - бесплатные для граждан услуги, направленные на все общество, выполняемые, выбранными по конкурсу услугодателями, за счет использования общественных фондов, и в соответствии с регламентами социальных услуг.

- *к публичным услугам* - общественно значимые платные для услугополучателей услуги, цена которых регулируется государством, оказываемые коммерческими организациями в соответствии с регламентами публичных услуг.

Обращает на себя внимание то, что в своей диссертационной работе В.А. Шестаков выделяет государственные, социальные и публичные услуги (см. напр., С. 30). Однако уже на С. 42 этой же работы автор выделяет несколько иные виды услуг – общественные (национальная оборона, общее водоснабжение), социально значимые (здравоохранение, образование, культура), публичные (лицензирование, установление тарифов, прохождение техосмотра, выдача паспортов), административные (подготовка документов для других государственных органов).

¹ Нестеров, А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной / А.В. Нестеров // Государственная власть и местное самоуправление. - 2005. - №11. - С. 22.

При этом отсутствуют объяснения, почему те или иные услуги отнесены к соответствующей категории, например общее водоснабжение отнесено к некой категории «общественные услуги», а выдача паспортов и прохождение техосмотра – к публичным.

Обобщая точки зрения специалистов, приведенные в экономической и юридической литературе, следует прийти к выводу, что общепринятой классификации услуг, оказываемых в общественном интересе, нет, однако, многими авторами разграничиваются понятия государственных, социальных и публичных услуг. Отдельно выделяется категория публичных государственных социальных услуг, однако содержание этого понятия не раскрывается. Вместе с тем, содержание ни одной из выше упомянутых категорий прицельно не рассматривалось авторами с точки зрения одновременного соответствия таким критериям как оказание услуг в исполнение функций правительственной власти, на некоммерческой основе и поставка их в условиях отсутствия конкуренции. Пользуясь предложенными классификациями услуг, оказываемых в общественном интересе в том виде, как они есть, невозможно выделить категорию услуг, которая будет соответствовать одновременно трем критериям для целей ГАТС и Договора о ЕАЭС. Однако, нужно отметить, что наиболее подходящими категориями являются государственные и социальные услуги.

Рассмотрим мнения российских авторов по поводу соотношения понятий «государственная функция» и «государственная услуга», платности услуг, оказываемых в общественном интересе, и возможности их существования в конкурентной среде. Также проанализируем, как указанные вопросы решаются в российском законодательстве.

§3.5. Услуги, оказываемые в общественном интересе и «государственная функция»

Государственные услуги непосредственно связаны с публичными функциями государства и вытекают из них. Думается, что не может возникнуть сомнений в том, что терминологически «услуги, поставляемые при исполнении функций правительственной власти» и «услуги, поставляемые во исполнение государственных функций» – это синонимы.

Как справедливо отмечено одним из авторов, «публичные правоотношения являются по своей сути не чем иным, как реализацией соответствующими государственными органами функций государства».¹ Юридической основой оказания государственных услуг являются нормативно закрепленные обязательства государства перед гражданами – государственные функции. О соотношении государственных и негосударственных публичных услуг отмечается, что в определенных случаях возможна полная передача публичных услуг негосударственному сектору.² А.В. Нестеров пишет: «Когда утверждается, что государственные услуги могут оказывать только органы государственной власти, то предполагается, что государственная услуга есть одна из разновидностей государственной функции, а стало быть, является неотделимым свойством органов государственной власти. Однако функция, как понятие, есть свойство класса элементов, характеризующее способность продуцировать некоторые продукты.

В этом же ключе о соотношения понятий «государственная функция» и «государственная услуга» высказывается и Э.В. Талапина: «Категория государственных услуг проистекает из государственных функций. Мы исходим из того, что все основные направления деятельности государства – это его функции. Государственные функции относятся к публичным функциям, продиктованным публичными интересами ... важно произвести различие между государственной функцией и государственной услугой как разновидностью этой функции».³ Понимание государственных услуг как разновидности государственных функций, на наш взгляд является наиболее точным. Функция органа государственной власти есть функция, присвоенная ему в соответствии с нормативным правовым актом, а поэтому может быть присвоена и другим субъектам, [в том числе, непубличным – Е.М.], что мы и наблюдаем в современной России».⁴ Как отмечает Э.В. Талапина, которая понимает публичные услуги более широко, чем указано выше, «публичная

¹ См.: Жукова Т.В. К вопросу о понятии и содержании правовой категории «государственные услуги»: взгляд цивилиста / под общ. ред. Е.В. Гриценко, Н.А. Шевелевой // Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт): сборник. - М.: Волтерс Клувер, 2007. - С. 45.

² Терещенко, Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные / Л.К.Терещенко // Журнал российского права. – 2004. - №10. – С 16.

³ См.: Талапина, Э.В. Новые институты административного права / Э.В. Талапина // Государство и право. 2006. №5. - С. 14.

⁴ См.: Нестеров, А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной / А.В. Нестеров // Государственная власть и местное самоуправление. - 2005. - №11. - С. 22.

услуга – это та же публичная функция государства, которая может осуществляться негосударственным (непубличным) субъектом на основе полномочия, предоставленного актом органа власти, на контрактной основе и правовых основаниях».¹

Нужно отметить, что государство имеет обязательства не только перед гражданами, но и перед юридическими лицами. Например, набор услуг, связанных с регистрацией юридических лиц, таможенным оформлением ввозимых ими грузов и т.д. В ряде случаев юридическое лицо не имеет права отказаться от получения некоторых государственных услуг. Оказание таких услуг юридическим лицам также осуществляется во исполнение функций правительственной власти.

Так, как и в праве ЕС, в Российском праве услуги, поставляемые во исполнение функций правительственной власти, это услуги, юридической основой оказания которых являются нормативно закрепленные обязательства государства перед гражданами и юридическими лицами.

§3.6. Услуги, оказываемые в общественном интересе и понятие платности

Согласно ст. 8 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»² государственные и муниципальные услуги предоставляются заявителям на бесплатной основе, за исключением случаев, предусмотренных ~~частями 2 и 3~~ указанной статьи. В п. 2 говорится о том, что за предоставление государственных и муниципальных услуг взимается государственная пошлина в случаях, порядке и размерах, установленных ~~законодательством~~ Российской Федерации о налогах и сборах. В п. 3 указывается на то, что государственные и муниципальные услуги оказываются за счет средств заявителя впрямь до признания утратившими силу нормативных правовых актов, в соответствии с которыми государственные и муниципальные услуги оказываются за счет средств заявителя. Так, часть государственных услуг является платными. Попытаемся проанализировать, делает ли такая платность государственных услуг их поставляемыми на коммерческой

¹ См.: Талапина, Э.В. Публичные функции в экономике / Э.В. Талапина, Ю.А. Тихомиров // Право и экономика. - 2002. - №6. - С.8.

² Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг [Электронный ресурс]: федер. закон от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. № 31. - Ст. 4179. - (в ред. от 15 фев. 2016 г.). – СПС «Консультант Плюс».

основе в целях ГАТС и Договора о ЕАЭС, однако, прежде нужно дать некоторые значимые для рассуждений о смысле платности услуг тезисы и определения, встречающиеся в литературе:³

Государственные публичные услуги могут носить принудительный характер, налагая обязанность физических или юридических лиц вступить во взаимодействие по определенному поводу с государственным органом для того, чтобы избежать санкций или иных негативных последствий.

Государственная административная услуга - государственные услуги, направленные на другие государственные и муниципальные органы. К таким услугам относится подготовка документов для государственных органов, согласование, представительство.

Стандарт государственной услуги - обязательные для/ исполнения правила, устанавливающие в интересах получателя государственной услуги требования к оказанию государственной услуги, включающие характеристики процесса, формы, содержания и результата оказания данной государственной услуги [USPO в праве ЕС].

Получатель (пользователь) государственной услуги – гражданин Российской Федерации, иностранный гражданин, лицо без гражданства или организация, обратившиеся непосредственно, а также через своего представителя в орган, оказывающий государственную услугу, для реализации прав либо законных интересов или исполнения возложенных нормативными правовыми актами обязанностей.

Оказание государственной услуги — совершение органом, оказывающим государственную услугу, определенной последовательности действий и принятие им определенных решений, влекущих возникновение, изменение или прекращение правоотношений или возникновение новой документированной информации;

Субъект, оказывающий государственную услугу - орган государственной власти, орган местного самоуправления, наделенный соответствующим государственным полномочием; организация, уполномоченная оказывать государственную услугу на

³ Шестаков, В.А. Совершенствование организации предоставления государственных услуг: методические аспекты: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / В.А. Шестаков. - М., 2010. - С. 40-41.

основании правового акта органа государственной власти или договора о выполнении работ или оказании услуг для государственных нужд.

А.В. Шестаков приводит перечень признаков, характеризующих государственные услуги:

- неделимость и равенство в потреблении (конкурентность);
- исключаемость из потребления;
- экономическая целесообразность государственного исполнения;
- общественная целесообразность;
- возможность формирования конкуренции в сфере предоставления;
- обязательность предоставления.

Исходя из целей услугополучателей услуг, Шестаков В.А. делит услуги на три вида:

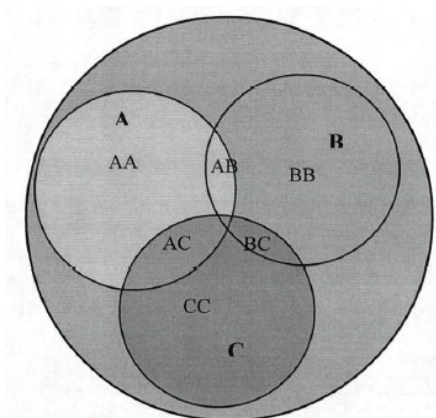
- 1) бесплатные услуги, реализующие конституционные права граждан (государственные);
- 2) бесплатные услуги, обеспечивающие содействие услугополучателям в реализации их законных обязанностей (социальные);
- 3) услуги, реализующие законные интересы услугополучателей на платной основе (публичные).

Думается, что некоммерческая основа бесплатных услуг очевидна, однако последняя группа услуг (3) – платные услуги, показана очень укрупненно, поскольку часть государственных платных услуг носит для получателей вынужденный характер (как говорилось выше, государственные публичные услуги могут носить принудительный характер).

В зависимости от целей услугополучателей Шестаков В.А. выделяет делит услуги на группы с точки зрения возмездности их предоставления как показано на рисунке 1.

Рис. 1. Определение платности государственных услуг в зависимости от целей услугополучателей¹

¹ Шестаков, В.А. Совершенствование организации предоставления государственных услуг: методические аспекты: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / В.А. Шестаков. - М., 2010. - С. 34.



A - государственные услуги;

B - публичные услуги;

C - социальные услуги;

AA - бесплатные услуги, оказываемые уполномоченными услугодателями с использованием ресурсов государства;

AB - платные услуги по реализации законных интересов услугополучателей с привлечением государственных ресурсов;

AC - бесплатные для граждан социальные услуги, оказываемые за государственный счет;

BB - платные услуги, оказываемые коммерческими организациями, цена которых регулируется государством;

BC - платные услуги, отражающие общественно значимые законные интересы услугополучателей;

CC - бесплатные для граждан услуги, направленные на все общество.

Как указывает А.В. Шестаков, пересечение государственных и публичных услуг возможно при оказании уполномоченным по закону услугодателем платных услуг по реализации законных интересов услугополучателей и, если для их оказания требуются государственные ресурсы (AB). Пересечение государственных и социальных услуг образует категорию социально-значимых услуг, которые оказываются за государственный счет (AC). Пересечение социальных и публичных услуг создает категорию услуг, которые реализуют общественно значимые законные интересы услугополучателей (BC). Общественно значимые услуги связаны с положительными эффектами для всего общества.

Вместе с тем, в литературе отдельно не рассматривался вопрос о соотношении понятий «платные государственные услуги», «социальные услуги», «публичные услуги» и «коммерческие услуги», «некоммерческие услуги». Если визуально представить соотношение данных категорий в виде кругов Эйлера, то становится очевидным, что к категории «услуги, предоставляемые на некоммерческой основе», т.е. под исключение из ГАТС, подпадут те услуги, которые не будут пересекаться с окружностью «коммерческие услуги» и будут целиком входить в окружность «некоммерческие услуги».

Представляется, что классификацию услуг, оказываемых в общественном интересе в РФ можно представить в виде следующей Таблицы 3:

Таблица 3.

	Бесплатные (для потребителя) государственные услуги (неэкономическая природа)		Платные услуги общественном экономическом интересе (экономическая природа/неэкономическая природа)	
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)
К а т е г о р и я в праве РФ	Государственные услуги общего назначения*	Социальные услуги и социально значимые услуги	Публичные услуги, имеющие социальное значение	Публичные услуги, имеющие коммерческое значение
К а т е г о р и я в праве ЕС	SGI	SSGI	SGEI	SGEI
Основа оказания услуги	некоммерческие услуги для физических и юридических лиц	коммерческие услуги для физических лиц*	коммерческие услуги для физических и юридических лиц	
Прибыль поставщика услуг	поставщики услуг не получают от оказания услуг прибыль	поставщики услуг не получают от оказания услуг прибыль	поставщики услуг получают прибыль от оказания услуг за счет покрытия нормы прибыли за счет государственного финансирования	поставщики услуг, получают прибыль от оказания услуг за счет оплаты услуг потребителями
Доступность услуг для потребителя	Плата не взимается, но может взиматься государственная пошлина	Плата не взимается	Плата взимается согласно законодательно установленным тарифам	Плата взимается согласно законодательно установленным тарифам
Признаки	неперсонифицированы (неисключаемость потребителей из круга получателей услуг);	персонально ориентированы, направлены на удовлетворение жизненно необходимых потребностей; адресованы всем и каждому, независимо от благосостояния и дохода;		

		направлены на устранение дискриминации, равенство полов, защиту жизни и здоровья людей, повышение стандартов жизни, создание для всех равных возможностей участия в жизни общества; учитывают местные условия в вопросе обеспечения доступности услуги на всей территории		
Наличие рынка услуги	Рынок отсутствует в силу закона	Рынок отсутствует в силу нежелания хоз. субъектов оказывать услуги бесплатно	Наличие рынка, конкуренция	Наличие рынка, конкуренция

Продолжение Таблицы 3.

Субъект, оказывающий услугу	Государственный орган (либо ГУП)	Государственный орган, ГУП, частная организация	ГУП, частная организация	ГУП, частная организация
Источник финансирования	Государственный бюджет	Государственный бюджет и внебюджетные фонды	Государственный бюджет в части покрытия убытков частных организаций от оказания услуг	Выручка от продажи услуг (в т.ч. от продажи услуг по регулируемым ценам)
Сектор	Полиция, армия Воздушная навигационная безопасность и контроль Борьба с загрязнениями Морской транспорт: контроль и безопасность Судебная система, в т.ч. Организация, финансирование и исполнение судебных приговоров и др. Информационные услуги (напр., справки об отсутствии судимости, статистика, информация из ЕГРЮЛ и ЕГРП, и др.); Таможенное оформление; Выдача паспортов; Миграционный учет; Регистрация сделок в государственных реестрах	Образование (в т.ч. дошкольное) Здравоохранение Услуги социально незащищенным слоям населения национальное радиовещание, создание и обслуживание общественной телекоммуникационной сети;	Услуги общественного транспорта, включая воздушный, морской, речной, железнодорожный транспорт, услуги в области электроэнергетики, в т.ч. поставка газа и электроэнергии; коммуникативные услуги, включая почтовые услуги, включая сбор, доставку и распределение почты, в т.ч. международных отправок; управление отходами, включая сбор, обработку и утилизацию отходов	Услуги общественного транспорта, включая воздушный транспорт, услуги речных портов, услуги по швартовке в морских портах, железнодорожный транспорт; услуги в области электроэнергетики, в т.ч. поставка газа и электроэнергии; почтовые услуги, включая сбор, доставку и распределение почты, в т.ч. международных отправок; управление отходами, включая сбор, обработку и утилизацию отходов

* Некоторые авторы, которые разделяют понятия «публичные функции» и «публичные услуги», считают услуги, перечисленные в графе (2) публичными функциями, утверждая, что «предметом оказания публичных

услуг не могут выступать действия органов публичной власти по обеспечению обороны и безопасности государства и общества, поддержанию правопорядка и обеспечению законности, борьбе с преступностью, созданию и реализации гарантий и механизмов обеспечения важнейших конституционных прав граждан».¹ Вопрос о соотношении понятий «публичные функции» и «публичные услуги» не является значимым для целей настоящей работы, однако, думается, что публичные услуги являются следствием (частью) публичных функций государства.

Рассмотрим, какие из вышеперечисленных секторов удовлетворяют критериям *public exemption clause*.

Если поставка на некоммерческой основе понимается как неполучение прибыли поставщиком услуги от оказания услуги (классический подход),² то под исключение из ГАТС согласно ст. I:3 (a-b), подпадают только бесплатные для потребителя государственные услуги (колонка (2), (3) Таблицы 1), при этом все публичные услуги оказываются в поле регулирования ГАТС, поскольку государственное финансирование покрывает не только затраты на оказание услуги, но и норму прибыли поставщика.³ В тоже время, среди публичных услуг есть такие важнейшие сектора как энергоснабжение, водоснабжение и водоотведение, транспорт, в т.ч. строительство дорог, уборка территорий и др. Согласно выше приведенной таблице, учитывающей наиболее распространенный подход к определению понятия «некоммерческая основа» (наличие прибыли у поставщика услуги), эти важнейшие сектора должны быть открыты для иностранных инвесторов, если в списке специфических обязательств не сказано иное.⁴

Если под поставкой на некоммерческой основе понимать бесплатность услуги для потребителя, или взимание с потребителя платы, покрывающей только расходы на оказание услуги, то под исключение из ГАТС согласно ст. I:3 (a-b), подпадает значительно большее количество секторов, включая публичные

¹Барциц, И.Н. Понятие «публичная услуга» в контексте Федерального закона N210-ФЗ

«Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» и вне его. / Т.Н. Барциц // Государство и право. - 2013. - № 10. - С. 40-51.

² Kraievsky M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. Journal of International Economic Law 6(2)(2003). p. 351: «services supplied on a commercial basis are services supplied on a profit-seeking basis».

³ Возможна ситуация, когда коммерческие услуги для физических лиц оказываются коммерческой организацией за плату с привлечение государственного финансирования, но без получения прибыли от данного вида деятельности. Например, транспортная организация обслуживает убыточный маршрут, который она вынуждена обслуживать «в нагрузку» для выигрыша в тендере, чтобы иметь возможность присутствовать на выгодных маршрутах. Поскольку цель – не обслуживание убыточного маршрута, а получение прибыльных линий, услуга все равно поставляется на коммерческой основе.

⁴ В списке РФ услуги, связанные с охраной окружающей среды, в т.ч. *sewage services*, открыты для всех по способам поставки 2 и 3 (стр. 37).

услуги, имеющие социальное значение (графа (4) Таблицы 1). Вызывает сомнения столь категоричный подход, когда на основании одного из значений слова, приведенного в словаре¹ фразу «поставка на некоммерческой основе» толкуют как поставка услуги без получения прибыли поставщиком. Почему не принимается во внимание доступность услуги для покупателя? Поставка услуги бесплатно, за символическую плату или, даже за плату, достаточную для покрытия расходов на оказание услуги? Думается, что имеет право на существование такой подход, когда понятие «поставка на некоммерческой основе» будет интерпретироваться в связи с уровнем доступности услуги для покупателя, а не наличием/отсутствием прибыли у поставщика. Возможность такой интерпретации подтверждается толкованием фразы «не на условиях конкуренции», когда имеется в виду наличие выбора для потребителя (рынка услуги), а не конкуренция при участии в тендере, либо при получении государственной поддержки. В этой связи толкование терминов ст. I:3 (a-b) ГАТС только лишь на основе словаря уводит от понимания смысла всей нормы: результат толкования термина «некоммерческая основа» на основе словаря (неполучение прибыли поставщиком услуги) противоречит результату толкования термина «не на условиях конкуренции» (отсутствие рынка услуг для потребителя). Так, с одной стороны результатом толкования является наличие/отсутствие выгод от оказания услуги у поставщика, с другой – наличие /отсутствие выгод от оказания услуги у потребителя, получается логическое противоречие. Однако, в вопросе толкования вышеуказанных понятий не вызывает сомнений значение уровень проработанности этих вопросов во внутренней доктрине государства.

Итак, согласно вышеприведенной логике, публичные услуги, имеющие социальное значение (графа (4) Таблицы 1), могут, наряду с бесплатными для потребителя государственными услугами (колонка (2), (3) Таблицы 1) быть исключены из-под действия ГАТС.

К этому же выводу можно придти, если взглянуть на соответствие услуги критериям *public exemption clause* через призму природы видов деятельности, в рамках которых оказываются услуги (экономической и неэкономической).

¹ Kraievsky M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. *Journal of International Economic Law* 6(2)(2003). p. 351.

Используя положения доктрины права ЕС, выше мы определили *неэкономический вид деятельности как юридическую конструкцию, описывающую услугу,*

(а) оказываемую во исполнение функций правительственной власти, т.е. такую услугу,

(б) механизм оказания которой не обеспечивается рынком (то есть рынка такой услуги в данном государстве, регионе, не существует),

(в) к которой государство предъявляет специфический набор требований (USO),

(г) которая оказывается исключительно в общественном интересе, т.е. направлена на удовлетворение фундаментальных прав граждан, закрепленных на конституционном уровне и отражающих базовые потребности человека.

Цель публичных услуг, имеющих социальное значение (водоснабжение и водоотведение, управление отходами, обеспечение газом и электроэнергией, даже транспорт и почтовые услуги и проч.) – поддержание нормальной и безопасной жизни населения. Согласно ч.1. ст.20 Конституции РФ каждый имеет право на жизнь. В ч.1. ст. 41 Конституции РФ указано, что каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Согласно ст. 42 Конституции РФ каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии. В ч. 2. Ст. 43 Конституции РФ сказано, что каждый имеет право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям. Забота о безопасности жизнедеятельности граждан (качество питьевой воды должно соответствовать нормам безопасности, на улицах не должно быть канализационных стоков, с отдаленными регионами должно быть транспортное сообщение по доступным ценам и т.д.) – обязанность и цель государства, а не частных компаний. Если государство непосредственно не может справиться с этими задачами, оно предоставляет финансирование (субсидии, льготы и проч.) частным компаниям, чтобы они выполнили обязанности государства (предоставили воду по доступным ценам, построили дорогу в отдаленный поселок, обеспечили единые условия присоединения к электро (газо) сетям и т.д.) там, где без участия государства нет желающих оказывать услуги (нет рынка услуги). Иными словами, говоря о предоставлении услуг по сниженным ценам, как представляется, не следует принимать во внимание получение или

неполучение прибыли частной компанией. Частная компания – только посредник, который на определенных условиях (с выгодой для себя) оказывает государству помощь в выполнении его обязанностей перед гражданами. Думается, что имеет значение, в первую очередь, природа услуги – неэкономическая, если речь идет о выполнении государством своих обязанностей перед гражданами, а характер природы деятельности, в рамках которой оказывается услуга, определяется, в свою очередь, целью, которую преследует государство, выделяя финансирование. Представляется, что отсутствие упоминания в п. 2 ст. 65 Договора о ЕАЭС таких элементов, как «поставка на некоммерческой основе» и «не на условиях конкуренции», подчеркивает значение государственной природы услуги в рамках российского понимания концепции услуг, оказываемых в общественных интересах. То есть, если услуга оказывается в рамках обязательств государства перед гражданами, то априори предполагается ее некоммерческая основа и нерыночный характер.

Основываясь на вышеизложенном, полагаем, что ГАТС не должны регулироваться все услуги, имеющие социальное значение, за исключением коммерческих публичных услуг, указанных в графе (4) Таблицы 1.

§3.7. Услуги, оказываемые в общественном интересе и их поставка не на условиях конкуренции

Вопрос о конкуренции в сфере оказания социально значимых услуг обсуждался в российской литературе. В частности, отмечается, что публичные услуги должны обладать свойством неисключаемости, неконкурентности и социальной значимости.¹ А.Е. Шаститко указывает на то, что необходимо различать: а) свободный доступ к услуге и б) общедоступные услуги, так как первое понятие подразумевает бесплатную услугу, а во второе понятие вкладывается смысл платности услуги, но по регулируемой государством цене, которая доступна широкому кругу услугополучателей.

Отдельные авторы приводят типологию благ и классификацию услуг на основе двух критериев: «исключаемое» и «конкурентности в потреблении». В частности, для свободного доступа услуга должна обладать конкурентностью и

¹ Шаститко, А.Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А.Е. Шаститко // Вопросы экономики. - 2004. - №7. – С. 7.

неисключаемостью, что обычно приводит, по мнению автора, к чрезмерному потреблению соответствующего блага и истощению его источника. Сочетание неконкурентности и неисключаемости услуги относит ее к чистой общественной услуге.¹

Высказываются мнения о том, что государство обладает конкурентными преимуществами при оказании услуг, поэтому оно не должно оказывать услуги, не обладающие высокой социальной значимостью; также оно не должно оказывать «необязательные» услуги бесплатно, т.к. это приведет к растрате бюджетных средств.²

В литературе имеет место своеобразная точка зрения в отношении понятия конкурентной среды в сфере оказания государственных услуг. Так, А.В. Нестеров отмечает. Что «услуги исполнительных органов власти являются монопольными и нерыночными, поэтому качество этих услуг не может регулироваться рынком. Однако если для этих услуг создать конкурентную среду, то тогда можно разработать механизмы, которые смогут стимулировать улучшение качества данных услуг. Например, конкуренция точек доступа за услугополучателей при ограниченных ресурсах на премирование работников данных точек».

Наиболее близко, на наш взгляд, к вопросу определения наличия рынка услуг, оказываемых в общественном интересе, подошел к вопросу Л.К. Терещенко, высказав мысль о том, что публичные услуги являются обязательными для выполнения государством, или другим видом власти, если не имеется субъектов желающих их выполнять (отсутствует рынок услуги).³ Т.е., нет лиц, желающих оказывать услуги без государственной поддержки – нет рынка услуги, нет конкуренции.

Как было указано выше, по нашему мнению, фраза ст. I:3 (a-b) ГАТС «не на условиях конкуренции», означает конкуренцию среди поставщиков услуги как наличие выбора для потребителя (рынка услуги), а не конкуренция поставщиков при участии в тендере.

¹ Шаститко, А.Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А.Е. Шаститко // Вопросы экономики. - 2004. - №7. – С.6.

² Шестаков, В.А. Совершенствование организации предоставления государственных услуг: методические аспекты: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / В.А. Шестаков. - М., 2010. - С. 47.

³ Терещенко, Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные / Л.К. Терещенко // Журнал российского права. – 2004. - №10. – 16-17.

Заключение

1. Три элемента public exception clause статьи I: 3 (b-c) ГАТС нужно рассматривать в неразрывной связи друг с другом, поскольку они взаимообусловлены. Нельзя интерпретировать отдельно фразы «услуги, поставляемые во исполнение функций правительственной власти», «поставка на некоммерческой основе» и «не на условиях конкуренции». Если понимание значения первого понятия носит относительно универсальный характер (как и в праве ЕС, в Российском праве услуги, поставляемые во исполнение функций правительственной власти, это услуги, юридической основой оказания которых являются нормативно закрепленные обязательства государства перед гражданами и юридическими лицами), то два других понятия должны толковаться в контексте правовой системы конкретного государства, причем в неразрывной связи друг с другом. Однако, при наличии регионального торгового соглашения, как представляется, термины должны интерпретироваться с учетом их понимания в правовых системах всех участников соглашения.

2. Концепция услуг, оказываемых в общественном интересе на сегодняшний день наиболее подробно разработана в праве ЕС. Характерной особенностью понимания public services в праве ЕС является деление видов деятельности на экономические и неэкономические. Неэкономический вид деятельности – это юридическая конструкция, описывающая услугу, оказываемую во исполнение функций правительственной власти, т.е. такую услугу, механизм оказания которой не обеспечивается рынком (то есть рынка такой услуги в данном государстве, регионе, не существует), к которой государство предъявляет специфический набор требований (USO), которая оказывается исключительно в

общественном интересе, т.е. направлена на удовлетворение фундаментальных прав граждан, закрепленных на конституционном уровне и отражающих базовые потребности человека. Это деление лежит в основе классификации SGI (services in general interest): дифференцируются SGEI (services in general economic interest) и SSGI (social services in general interest). Думается, что все услуги, которые согласно внутреннему праву ЕС относятся к группе SSGI, автоматически соответствуют критериям public exemption clause ст. I: 3 (b-c) ГАТС, т.е. ГАТС не регулируются.

3. В типовых торговых соглашениях ЕС характерной особенностью public services exemption является преобладание европейского подхода к определению видов деятельности, на которые распространяется действие соглашений. Так, соглашения охватывают только те сектора, которые обозначены как «экономическая деятельность». Соответственно, сферу SSGI соглашения не затрагивают. Обращает на себя внимание то, что европейская классификация видов деятельности используется в соглашениях не только с экономически слабыми (например, торговое соглашение «ЕС – Украина»), но и с экономически развитыми государствами (например, торговое соглашение «ЕС – Южная Корея»). Следовательно, европейский подход к пониманию public services используется достаточно большим количеством «не европейских» государств.

4. Договор о ЕАЭС также содержит public exemption clause. Так, структура public exemption clause в Договоре о ЕАЭС состоит из:

- собственно public exemption clause (п. 2 ст. 65 Договора), при этом упоминается только один элемент – услуги должны поставляться во исполнение функций государственной власти;
- услуг, оказываемых естественными монополиями (Приложение №20 к Договору);
- общих исключений из Договора и исключений по соображениям безопасности государства (п. 6 и 7 ст. 65 Договора).

Представляется, что отсутствие упоминания в п. 2 ст. 65 Договора о ЕАЭС таких элементов, как «поставка на некоммерческой основе» и «не на условиях конкуренции», подчеркивает значение государственной природы услуги в рамках российского понимания концепции услуг, оказываемых в общественных

интересах. То есть, если услуга оказывается в рамках обязательств государства перед гражданами, то априори предполагается ее некоммерческая основа и нерыночный характер.

5. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе, в странах-участниках ЕАЭС разработано недостаточно. Так, в Беларуси отсутствует легальное определение государственных услуг. В Казахстане легальное определение государственной услуги дано на уровне закона, однако в юридической литературе обоих государств понятию публичных услуг уделено мало внимания.

6. Понятие услуг, оказываемых в общественном интересе, в российской юридической литературе разработано тоже недостаточно, единство мнений отсутствует, однако, имеют место многочисленные попытки определения и классификации таких услуг. Однако, специально в целях соблюдения требований ВТО и Договора о ЕАЭС группировка услуг, оказываемых в общественном интересе, не осуществлялась. Очевидно, что в России возможен принципиально иной подход к классификации, чем в ЕС и НАФТА, в основе которого лежит цель оказания услуги и ее государственная природа. В работе предложен вариант классификации, согласно которому выделены следующие группы услуг, оказываемых в общественном интересе:

- государственные услуги общего назначения
- социальные услуги и социально значимые услуги
- публичные услуги, имеющие социальное значение
- публичные услуги, имеющие коммерческое значение

Если поставка услуг на некоммерческой основе понимается как *неполучение прибыли поставщиком услуги* от оказания услуги (классический подход),¹ то под исключение из ГАТС согласно ст. I:3 (a-b), подпадают только бесплатные для потребителя государственные услуги (государственные услуги общего назначения,

¹ Kraievsky M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. Journal of International Economic Law 6(2)(2003). p. 351: «services supplied on a commercial basis are services supplied on a profit-seeking basis».

социальные услуги и социально значимые услуги). При этом все публичные услуги оказываются в поле регулирования ГАТС, поскольку государственное финансирование покрывает не только затраты на оказание услуги, но и норму прибыли поставщика.

Если под поставкой на некоммерческой основе понимать *бесплатность услуги для потребителя*, или взимание с потребителя платы, покрывающей только расходы на оказание услуги, то под исключение из ГАТС согласно ст. I:3 (a-b), подпадает значительно большее количество секторов, включая публичные услуги, имеющие социальное значение.

Думается, что имеет право на существование такой подход, когда понятие «поставка на некоммерческой основе» будет интерпретироваться в связи с уровнем доступности услуги для покупателя, а не наличием/отсутствием прибыли у поставщика. Возможность такой интерпретации подтверждается толкованием фразы «не на условиях конкуренции», когда имеется в виду наличие выбора для потребителя (рынка услуги), а не конкуренция при участии в тендере, либо за право получения государственной поддержки.

7. Там, где без участия государства нет лиц, желающих оказывать публичные услуги, нет рынка услуги, а значит, нет конкуренции. Если услуга оказывается государственным органом, государственной или частной компанией, во исполнение функций государственной власти и при этом орган или компания получает государственное финансирование, то с точки зрения российского подхода к пониманию публичных услуг, такая услуга оказывается на некоммерческой основе и не на условиях конкуренции.

Список использованной литературы

I. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы

Международные договоры

1. The General Agreement on Trade in Services (GATS) [Electronic resource] // World Trade Organization [сайт]: – Режим доступа: https://www.wto.org/english/Tratop_e/serv_e/gatsqa_e.htm.
2. Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. [Электронный ресурс] // Евразийская экономическая комиссия: [сайт]. – Режим доступа: <https://docs.eaeunion.org/ru-ru/Pages/AllDocuments.aspx>.
3. North American Free Trade Agreement, NAFTA // [Electronic resource] // Electronic Information system for International Law. – Режим доступа: <http://www.sice.oas.org/trade/nafta/naftatce.aspx>.
4. EU-Ukraine Association Agreement [Electronic resource] // ukraine-eu.mfa.gov.ua [сайт]: – Режим доступа: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/page/open/id/2900>.
5. Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part, October 6, 2010 [Electronic resource] // FTA.KOREA [сайт]: – Режим доступа: http://www.fta.go.kr/web-module/_PSD_FTA/eu/doc/Full_Text.pdf.

Нормативно-правовые акты и иные официальные документы

Российской Федерации

6. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Рос. газ. – 2009. – 21 янв. – (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ). – СПС «КонсультантПлюс».

7. Гражданский кодекс РФ N 238-239, 08.12.1994. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Электронный ресурс] : федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. № 32. – Ст. 3301. – (в ред. от 31 янв. 2016 г.). – СПС «Консультант Плюс».
8. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг [Электронный ресурс]: федер. закон от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. № 31. - Ст. 4179. - (в ред. от 15 фев. 2016 г.). – СПС «Консультант Плюс».
9. Реформирование государственной службы РФ (2003 - 2005 годы) [Электронный ресурс]: Федеральная программа, Указ Президента Рос. Федерации от 19 ноября 2002 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. № 47. - Ст. 4664. – (с изменениями, внесенными [Указом](#) Президента Рос. Федерации от 12 декабря 2005 г. № 1437 и [Указом](#) Президента РФ от 15 ноября 2004 г. N 1440). – СПС «КонсультантПлюс».
10. О создании Комиссии по вопросам реформирования государственной службы Российской Федерации и межведомственной рабочей группы по подготовке проектов программы реформирования государственной службы Российской Федерации, федеральных законов и иных нормативных правовых актов о государственной службе [Электронный ресурс]: Распоряжение Президента РФ от 15.08.2001 N 436-рп // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. № 34. - Ст. 3502. – (утр. силу).

**Нормативно-правовые акты и иные официальные документы
иностранных государств и наднациональных организаций
иностранных государств**

11. Charter on the Fundamental Rights of the EU. 2000/C 364/01 [Electronic resource] // [European Commission](#) [сайт]: – Режим доступа: http://www.europa.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf.
12. Directive of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on services in the internal market, the Official Journal of the European Union L 376 of 27/12/2006 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32006L0123>.

13. Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts. Official Journal of the European Union L 134 , 30/04/2004 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32004L0018>.
14. ~~Directive 2004/17/EC~~ of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors Official Journal of the European Union L134, 30/04/2004 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:134:0001:0113:en:PDF>.
15. Directive 2002/30/EC of the European Parliament and of the Council of 26 March 2002 on the establishment of rules and procedures with regard to the introduction of noise-related operating restrictions at Community airports [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32002L0030>.
16. Directive 2002/22/EC of the European Parliament and of the Council of 7 March 2002 on universal service and users' rights relating to electronic communications networks and services (Universal Service Directive) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0022>.
17. Guide to the application of the European Union rules on state aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest. Commission staff working document. Brussels, SWD(2013) [Electronic resource] // ~~European Commission~~ [сайт]: – Режим доступа: 53 final/2
http://ec.europa.eu/competition/state_aid/overview/new_guide_eu_rules_procurement_en.pdf.
18. EU-South Korea FTA: A Quick reading guide, October , 2010 [Electronic resource] // ~~Trade Websites: European Commission~~ [сайт]: – Режим доступа: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/october/tradoc_145203.pdf

19. Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, art. 9 Official Journal of the European Union 2012/C 8/02, 11.1.2012 (COM (2012)) [Electronic resource] // [European Commission](#) [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/j_23_05_12_en.pdf.
20. ~~Quality Framework for Services of General Interest (SGI)~~. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Brussels, 20.12.2011. COM (2011) 900 final [Electronic resource] // [European Commission](#) [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf
21. Communication on Services of general interest, including social services of general interest: a new European commitment. Progress since the 2004. White Paper on services of general interest. Commission Staff Working document. Brussels, 20.11.2007. COM (2007) 725 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52007SC1515>.
22. Communication from the Commission - Implementing the Community Lisbon program: Social services of general interest in the European (COM(2006) 177 final of 26 April 2006) [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52006DC0177>.
23. Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, Commission Decision of 16 October 2002 in Case N 438/02 — Belgium — Aid to port authorities, ~~OJ C 284, 21.11.2002~~. [Electronic resource] // Official Journal of the European Union, (art. 2.1.2. (16) p. 8/6). – Режим доступа: <http://ipa.sanayi.gov.tr/Files/Documents/communication-from-the-co-08022013165023.pdf>.

24. Communication from the Commission – Services of general interest in Europe, COM/2000/0580 final [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52000DC0580>.
25. French Memorandum on Services of General Economic Interest, CONSOM 73, MI 135 [Electronic resource] / Council of the European Union (2001) // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/public_authorities/pic_en.pdf
26. BEUC (2001), BEUC’ answer to the questionnaire for the European Parliament hearing on ‘services of general interest in Europe’, 28 February 2001 [Electronic resource] // BEUC: The European Consumers’ Organisation [сайт]: – Режим доступа: <http://beuc.org/custom/2002-00712-01-E.pdf>.
27. Policy Briefing of Directorate General for External policies of European Parliament, September [Electronic resource] // [European Parliament](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/inta/dv/792/792791/792791en.pdf) [сайт]: – Режим доступа: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/inta/dv/792/792791/792791en.pdf.
28. О государственных услугах [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 15 апреля 2013 г. № 88-V // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан: [сайт] (с изм. по состоянию на 3 декабря 2015 г.). – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000088>.
29. О государственных закупках [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 21 июля 2007 года № 303-III // ~~Справочная система веб-портала государственных закупок Республики Казахстан~~: [сайт] (с изм. и доп. по состоянию на 12 ноября 2015 г.). – Режим доступа: <http://goszakup.gov.kz/wiki/index.php?title>.
30. Об административных процедурах [Электронный ресурс]: Закон Республики Казахстан от 27 ноября 2000 г. // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан: [сайт] (с изм., внесенными 12 марта 2004 г. и 17 июля 2009 г.). – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z000000107>.

II. Материалы судебной практики

Материалы международной судебной практики

31. WT/DS285/AB/R [Electronic resource] // World Trade Organization [сайт]: –
Режим доступа: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/285abr_e.doc.
32. ~~WT/DS26/AB/R~~ [Electronic resource] // World Trade Organization [сайт]: –
Режим доступа: [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(@Symbol=%20wt/ds26/ab/r*%20not%20rw*\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(@Symbol=%20wt/ds26/ab/r*%20not%20rw*)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#).

Материалы судебной практики иностранных государств

33. Judgment of the EFTA Court of 21 February 2008 in Case E-5/07 [Electronic resource] // EFTA Court [сайт]: – Режим доступа:
http://www.eftacourt.int/uploads/tx_nvcases/5_07_Judgment_EN.pdf
34. Case C-113/07 P Selex Sistemi Integrati v Commission [2009] ECR I-2207 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа:
<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-113/07>
35. Case C-318/05 Commission v Germany [2007] ECR I-6957 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-318/05>
36. Case C-76/05 Schwartz [2007] ECR-6849 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-76/05>
37. Case C-205/03 P. Fenin [2006] [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-205/03>
38. Case T-155/04- Selex [2006] [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=T-155/04>
39. Joined Cases C-264/01, C-306/01, C-354/01 and C-355/01 AOK Bundesverband [2004] ECR I-2493 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа:
<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?docid=61708&doclang=EN>
40. Case C-355/00 Freskot [2003] I-5263 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-355/00> -
41. Case C-218/00 INAIL [2002] ECR I-691 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-218/00> -

42. Joined Cases C-180/98 to C-184/98 Pavlov [2000] ECR I-6451 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-180/98-12>.
43. Case C-244/94 FFSA and Others [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-244/94>
44. Joined Cases C-115/97 to C-117/97 Brentjens [1999] ECR I-6025 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-115/97&language=en>
45. Case C-219/97 Drijvende Bokken [1999] ECR I-6121 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-219/97>
46. Case C-67/96 Albany [1999] ECR I-5751, [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-67/96>
47. Case C-35/96 Commission v Italy [1998] ECR I-3851 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-35/96>
48. Case C-343/95 Calì & Figli [1997] ECR I-1547 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа:
<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d59b0bef7f56744fbba198cf2983fa9367.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4OaheOe0?text=&docid=100661&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2742791>
49. Case C-364/92 SAT/Eurocontrol [1994] ECR I-43 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61992CJ0364>
50. Joined Cases C-159/91 and C-160/91 Poucet and Pistre [1993] ECR I-637 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа:
<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30d6f613871b317d4b04b1e0fef113b6f54f.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuOaxj0?text=&docid=97953&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=156670>

51. Case 109/92 Wirth [1993] ECR I-6447 [Electronic resource] // EUR-Lex.europa.eu [сайт]: – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61992CJ0109>
52. Case 263/86 Humbel [1988] ECR-5365 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-263/86&td=ALL>
53. Case C-118/85 Commission v Italy – 1987 [Electronic resource] // CURIA [сайт]: – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-118/85>

III. Специальная литература

Книги

54. Kraievsky, M. Services of General Interest Beyond the Single Market – External and International Law Dimensions. /M. Kraievsky // Springer, ISBN 978-94-6265-062-6. June 2015.
55. Black's Law Dictionary, Standard 9th edition / ~~Bryan A. Garner~~ // ISBN-13: 978-0314199492. – 2009.
56. Oxford Advanced learner's Dictionary, 7th edition, Oxford University Press - 2007. - P. 1219.
57. Van den Bossche, P. The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials // P. Van den Bossche, Werner Zdouc /2th edition, ~~Cambridge University Press~~. – 2013. – ISBN 978-1-107-02449-6.
58. Van den Bossche, P. The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials // P. Van den Bossche /2th edition, ~~Cambridge University Press~~. – 2008. – 917 p.

Статьи

59. Жукова Т.В. К вопросу о понятии и содержании правовой категории «государственные услуги»: взгляд цивилиста / под общ. ред. Е.В. Гриценко, Н.А. Шевелевой // Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт): сборник. - М.: Волтерс Клувер, 2007. - С. 38 -47.
60. Нестеров, А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной / А.В. Нестеров // Государственная власть и местное самоуправление. - 2005. - №11. - С. 22 -26.
61. Терещенко, Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные / Л.К. Терещенко // Журнал российского права. – 2004. - №10. - С. 15 – 23.
62. Талапина, Э.В. Новые институты административного права / Э.В. Талапина // Государство и право. 2006. №5. - С. 14 – 21.

63. Талапина, Э.В. Публичные функции в экономике / Талапина, Э.В., Тихомиров Ю.А. // Право и экономика. - 2002. - №6. - С. 6-9.
64. Тихомиров, Ю.А. Публичные услуги: спрос общества и реализующие его институты / Отв. ред. Е.Г.Ясин // Модернизация экономики и выращивание институтов: материалы науч. конф. в 2 кн., Москва, 5—7 апреля 2005 г. – М.: Изд. дом ГУ ВШЭ, 2005. – 2 кн. - С.119.
65. Шаститко, А.Е. Организационные рамки предоставления публичных услуг / А.Е. Шаститко // Вопросы экономики. - 2004. - №7. – С. 150-155.
66. Adlung, R. Public services and the GATS Working Paper. World Trade Organization Economic Research and Statistics Division. ERSD-2005-03 July 2005. [Electronic resource] / R. Adlung // World Trade Organization [сайт]: – Режим доступа: https://www.wto.org/.../res.../ersd200503_e.doc.
67. Arena, A. The GATS Notion of Public Services as an Instance of Intergovernmental Agnosticism: Comparative Insights from EU Supranational Dialectic, Journal of World Trade, N 45 (2011) [Electronic resource] / A. Arena // ~~Centre for European Studies~~ (cesruc) [сайт]: – Режим доступа: <http://www.cesruc.org/uploads/soft/130303/1-130303131949.pdf>
68. Kraievsky, M. Public services and trade liberalization: mapping the legal framework. / M. Kraievsky // Journal of International Economic Law 6(2)(2003), p. 341-367.
69. Marchetti, A. What Are the Main Challenges for the GATS Framework. Law Review 5:3 (2004) / A. Marchetti, Petros C. Mavroidis // ~~European Business Organization Law Review~~, T.M.C. Asser Press, – 2004. - Issue 03. - p. 511-562.
70. Simmonds, G. CRI Research Report, Universal and Public Service Obligations in Europe (p.11) [Electronic resource] / J. Simmonds // ~~Centre for the study of Regulated Industries (CRI)~~, University of Bath, – Режим доступа: http://www.bath.ac.uk/management/cri/pubpdf/Research_Reports/15_Simmonds.pdf.
71. Van Duzer, J. Anthony. Health, Education and Social Service in Canada [Electronic resource] / J. Anthony Van Duzer // Trade Policy Research 2004. Ottawa: Minister of Public Works and Government Services 2004. SSRN [сайт]: – Режим доступа: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=747545.

Диссертации

72. Матейчук, Т. С. Совершенствование системы государственных заказов в экономике Республики Беларусь: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / Т. С. Матейчук. - Минск, 2015. – 136 с.
73. Шестаков, В.А. Совершенствование организации предоставления государственных услуг: методические аспекты: дис. ... канд. эк. наук: 08.00.05 / В.А. Шестаков. - М., 2010. – 166 с.
- Электронные ресурсы**
74. Jamison, M. ~~Principles for Estimating Universal Service Costs~~ [Electronic resource] / Mark A. Jamison // University of Florida, Public Utility Research Center. [сайт]: – Режим доступа: http://warrington.ufl.edu/centers/purc/purcdocs/papers/9704_Jamison_Principles_for_Estimating.pdf.
75. Mireille, C. Water Services at the WTO. Fresh Water and International Economic Law 207 (Oxford: Oxford University Press, 2005) [Electronic resource] / C. Mireille // Maastrichtuniversity [сайт]: – Режим доступа: http://www.google.ru/url?sa=t&ret=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiD4pb1_bLAhXMDSwKHe7TAFsQFggbMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.maastrichtuniversity.nl%2Fweb%2Ffile%3Fuuid%3Df70b6fe9-edd2-4fac-861a-130c933906dc%26owner%3D8318a38b-02db-4343-8ee4-e81474278688&usq=AFQjCNHA9fgyk5Q2twQ2loh4SRr6HsVGA&bvm=bv.118443451,d.bGs&cad=rjt.

