

**F C T C**

世界卫生组织
烟草控制框架公约

缔约方会议

烟草制品非法贸易议定书
政府间谈判机构

第三次会议
瑞士日内瓦，2009年6月28-7月5日

FCTC/COP/INB-IT/3/INF.DOC./3
2009年4月30日

临时议程项目 4

烟草制品非法贸易议定书 主席修订文本和一般性辩论

关于可能禁止免税销售烟草制品的专家审查

秘书处的说明

1. 在其第二次会议上（2008年10月20-25日于日内瓦），政府间谈判机构要求主席和公约秘书处作出安排，由专家审查主席文本的若干内容。
2. 根据该要求，公约秘书处与主席协商，确认了有关领域内的专家以起草技术文件。所有专家文件都经过广泛的同行审评，其中有一例还包括一次专家会议。
3. 在2009年2月5日的会议上，谈判机构主席团审议了在准备专家审查方面取得的进展。
4. 关于可能禁止免税销售烟草制品所产生法律影响的专家审查（根据政府间谈判机构第二次会议的讨论情况，尤其侧重于国际贸易法）附后，现提交谈判机构供参考。

附件

关于可能禁止免税销售烟草制品所产生法律影响的专家审评

A. 引言

1. 根据烟草制品非法贸易议定书政府间谈判机构第二次会议的要求，本报告涉及限制或取消国际旅行者购买或进口免除国内税和关税的烟草制品的能力对世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方产生的国际法律影响。报告注重于世界贸易组织的协定、自由贸易协定、关税同盟以及适用于海关和旅游的其他国际文书的影响。目的是协助谈判机构决定是否在议定书中包括禁止或限制免税销售或进口烟草制品的条款。

2. 在出境的国际旅行者购买烟草制品但不支付出售国通常适用的内部税或国内税并然后将此类制品进口到目的地国而不支付其他时候可能适用于该国的任何关税（进口税）或国内税的情况下，就可合法地发生烟草制品的所谓“免税”贸易。烟草制品的免税贸易依赖于各别国家中对通常税务和海关规定的例外。因此，世界卫生组织烟草控制框架公约的一个缔约方一般有两种手段来控制烟草制品的免税贸易：(i) 在其本国领土内限制免税销售烟草制品；以及(ii) 限制免税进口在其他地方购买的烟草制品（无论是否免税购买的）。

3. 允许向出境国际旅行者免税销售的理由是对在另一国家消费的制品不应收取国内消费税。尽管如此，免税销售常常不仅免除在销售点通常向消费者收取的税（例如“增值税”或“商品和服务税”），而且也免除通常更早些时候在供应链中收取的税（例如向制造厂商收取的消费税）。指定用于免税销售并因此在生产、储存和运输中免除通常的关税或国内税的烟草制品常常被转入非法贸易。限制烟草制品的免税销售是减少此类转移风险的一种方式。因此，在切断烟草制品免税贸易与非法贸易之间的联系方面，限制免税销售烟草可能比限制免税进口烟草更加重要。限制销售可能也更加可行，因为对旅行者进口的烟草收税可能在实践中比较困难。

4. 世界卫生组织烟草控制框架公约第 6.2 条规定缔约方“应考虑其有关烟草控制的国家卫生目标，并酌情采取或维持……措施”，例如“禁止或限制向国际旅行者销售和/或由其进口免除国内税和关税的烟草制品”。截至 2009 年底，世界卫生组织烟草控制框架公约的 105 个缔约方中有 55 个已提交报告表示它们已禁止或限制向国际旅行者

出售和/或由他们进口免除国内税和关税的烟草制品¹。许多缔约方对免税销售烟草进行限制（例如年龄限制）；但是，如果有任何缔约方不允许免税销售，也为数极少。缔约方一般从年龄、数量和个人使用方面限制免税进口烟草制品。有些缔约方废除了允许免税进口烟草制品供个人消费的规定。但重要的是，这并不禁止进口在境外免税购买的烟草制品；旅行者仍可进口此类制品，但须支付正常的国内税和关税。

B. 世贸组织协定的影响

5. 在世贸组织的争端解决系统之下，其 153 个成员中的任何一个都可质疑另一成员，前提是其法律、规定或其他“措施”有一条或多条不符合世贸组织的法规。世贸组织没有协定明确要求成员允许国际旅行者免税购买或进口烟草或任何其他特定制品。但是，《1994 年关税及贸易总协定》（GATT 1994）的若干条款²可影响同时作为世贸组织成员的世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方对免税销售或进口烟草进行限制的能力。在下文中，我们将考虑 GATT 1994 的相关规章制度，然后提出可允许采取在一般情况下违背这些规章制度的措施的例外情况。

(a) 数量限制：GATT 1994 第 XI 条

6. GATT 1994 第 XI: 1 条规定，任何成员都不得对从或向另一成员进口或出口任何制品设置“除关税、国内税或其他收费之外的禁止或限制措施”。禁止从或向任何其他成员进口或出口烟草制品将违背该条款（至少在没有禁止国内销售烟草制品的情况下）。禁止进口在另一世贸组织成员境内购买的免税烟草制品可能也将违背该条款。但是，政府间谈判机构并不打算禁止烟草进口或出口本身。事实上，问题是可否在缔约方限制或禁止免税烟草销售或进口的议定书草案中包括一条规定。第 XI: 1 条并未使成员不能对烟草销售、进口或出口收取关税或国内税。因此，该条并不对建议的规定造成困难。

(b) 关税限制：GATT 1994 第 II 条

7. 根据 GATT 1994 第 II: 1 条，成员对从其他成员进口的制品收取的关税或其他收费不得超过其本国分类关税表中对特定制品规定的“约束税率”（例如，制品价值

¹ 公约秘书处。《公约秘书处收到的各缔约方的报告和国际上在实施公约方面取得的进展》，2008 年 10 月 14 日，文件 FCTC/COP/3/14，可在 www.who.int 之下的“世卫组织的管理”获取；以及 2008 年 7 月 15 日至 2009 年 2 月 28 日期间收到的其他缔约方报告。

² 烟草和烟草制品受制于世贸组织的《农业协定》（见该协议在其附件一中涵盖的统一制度第 24 章）。但是，《农业协定》与考虑限制免税销售或进口无关。

X%的从价税率)¹。因此，成员对进口烟草收取的关税不得超过其本国关税表中用于相关制品的约束税率。

8. 第 II: 2(a)条允许成员对进口任何制品收取“与内部税相等的收费……这种内部税针对国内相同制品或针对全部或部分生产或加工进口制品所用的物品”（前提是内部税符合下文讨论的国家待遇义务）。据此，一个成员不但可对进口烟草收取关税，而且可收取“国境税调整费”²，也就是如果在该成员领土内购买有关产品，将需要缴纳的与税和其他收费相等的额外金额。

(c) 自由过境：GATT 1994 第 V 条

9. GATT 1994 第 V: 3 条规定，“与其他成员领土来往通过其领土的过境交通应免于关税”。货物（包括行李）被认为处于过境中是当“这种通过……都不过是以成员边界之外为起点或终点的旅运全程的一部分”（第 V: 1 条）。因此，成员不能对仅过境前往国外领土的国际旅行者带入其领土的烟草制品收取关税。

(d) 最惠国待遇：GATT 1994 第 I 条

10. 根据第 I: 1 条，关于对进口或出口或与之相联系收取的关税及其他收费或实行的规定，成员必须象对从或向所有世贸组织成员进口或出口的产品一样对从或向任何其他国家进口或出口类似产品给予“好处、优惠、特权或豁免”。据此，对烟草制品收取的任何关税（或对出口销售烟草收取的税）必须采用非歧视性的方式，而且不能根据旅行者的出发国或目的地国而有差异。例如，成员一般不能对从一个成员进口的烟草收取一种（或不收取）关税，而对从另一成员进口的烟草收取更高的关税。由于这条规定涵盖事实上或法律上产生的歧视，成员也必须注意不要以排斥不同成员的其他“类似制品”的方式对特定制品形成自己的豁免或限制。例如，如果香烟和雪茄被视为“类似产品”，允许免税进口香烟但不允许免税进口雪茄，如果意味着有些国家比其他国家更可能受益于这一豁免，就可能违背了“最惠国”规定。

11. 目前，许多国家根据旅行者出发的国家对免税进口烟草制品给予不同的配额。例如，如果来自某些邻国的旅行者过境频率很高，则可能对来自这些国家的旅行者给予较低的烟草进口免税配额。这种区分可违背第 I: 1 条。

¹ GATT 1994 第 VII 条在“海关估价”部分中提供指导。

² 这是一种“财政措施”，“全部或部分实施目的地原则（即使免除对出口制品收取由出口国对在国内市场向消费者销售的类似国内制品收取的一些或全部税，并对向消费者出售的进口制品收取由进口国对类似国内制品收取的一些或全部税）”：GATT 工作组报告，《国境税调整》，L/3464，BISD 18S/97（1970年12月2日通过）[4]。

12. 某些例外适用于“最惠国”义务，包括根据第 XXIV: 5 条（如下文将进一步讨论的自由贸易协议和关税同盟）以及授权条款（允许对发展中国家给予某些关税优惠）¹。

(e) 国家待遇：GATT 1994 第 III 条

13. 根据第 III: 2 条，成员不得对从任何其他成员进口的制品收取“高于适用于类似国内制品的内部税或任何其他类内部收费”。根据第 III: 4 条，成员必须对从任何其他成员进口的制品给予“在影响其内部销售、提供出售、购买、运输、分发或使用的所有法律方面不低于给予类似国产制品的优惠待遇”。第 III 条不影响进口关税，因为不是内部收费；但是，该条适用于国境税调整（如上所述）以及适用于进口制品和类似国内制品并在进口时对进口制品收取或执行的其他内部税、收费或要求（第 III 条）。

14. 国家待遇义务意味着成员不能以法律上或实际上歧视进口的方式限制免税销售或进口烟草。例如，通过对国际旅行者进口的香烟收取比国产香烟更高的销售税，成员可违背第 III: 2 条。另外，如果在一特定成员国，雪茄主要是国内生产的，而散装烟草主要是进口的，那么雪茄和散装烟草可被视为类似制品。在这些情况中，成员如允许机场免税出售雪茄，但不允许免税出售散装烟草，就可违背第 III: 4 条。

(f) 一般例外：GATT 1994 第 XX 条

15. GATT 1994 第 XX 条规定了对在其他情况下可违背 GATT 1994 其他条款的某些措施的例外，具体如下：

“根据规定，此类措施不得以对存在同样条件的国家之间构成随意或无理歧视手段、或对国际贸易进行经掩饰限制的方式运用，除此外本协定中的任何部分不得被视为阻碍任何成员为以下目的采用或实施必要措施：

(a) 保护公共道德；

(b) 保护人类、动物或植物的生命或健康；……

(d) 确保遵守与本协定各条款无不一致之处的法律或条例，包括与海关执法相关的法律或条例……”

¹ 关于给予发展中国家差别和更优惠待遇、互惠和更全面参与的决定，L/4903, BISD 26S/203(1979 年 11 月 28 日)。

16. 在其他情况下与世贸组织规定不一致的限制免税销售或进口烟草的措施是否能通过第 XX 条得到解决，将取决于其目的（例如，执行海关法、阻止非法贸易、保护国内消费者）、该目的的重要性、本措施对该目的的贡献、其贸易限制程度以及其结构或运用中任何歧视性或随意性的程度。如果一种歧视进口的措施不能通过其声称的目的证明有理由这样做，该措施很可能就不能通过(a)、(b)或(d)段的“必要性”测试或达到第 XX 条引言段的严格要求。

C. 自由贸易协定和关税同盟的影响

17. 世界上多数国家至少是一项自由贸易协定的缔约方，这些协定主要是多数“关税及其他限制性商业条例在有关领土之间基本上所有与源自此类领土的产品有关的贸易中得以废除”的两个或更多关税区之间的条约¹。许多自由贸易协定包括承诺减少或免除向自由贸易协定伙伴的农业产品（包括烟草）收取的进口关税。

18. 与自由贸易协定一样，关税同盟广泛涉及对有关领土之间的基本上所有贸易废除关税和限制性条例。此外，关税同盟的成员必须“对不包括在联盟内的领土的贸易采用基本上相同的关税及其他商业条例”²。这种要求可适用于作为一个关税同盟成员并希望限制免税进口烟草制品的世卫组织烟草控制框架公约缔约方。

19. 参加了自由贸易协定或关税同盟的世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方或许可以对进口烟草进行内部收费（例如对国内产品同样收取的销售税），但或许不能对国际旅行者进口的源自自由贸易协定或关税同盟区内的烟草制品收取关税。如果该缔约方要对进口烟草收取关税并如果该缔约方是世贸组织成员，这不一定违背“最惠国”规定，因为有 GATT 1994 第 XXIV: 5 条中的例外。

D. 国际海关和旅游文书的影响

20. 另外三份国际文书可能影响同时受制于这些文书的世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方限制或取消免税进口烟草的能力。

¹ GATT 第 XXIV: 8(b)条。产品的“来源”在此处主要系指产地，而不是运输来源。世贸组织《原产地协定》为确定特定产品的产地提供指导。

² GATT 第 XXIV: 8(a)条

21. 《关于便利旅游海关公约》¹要求其缔约方允许旅游者²免税进口供个人使用，“如果没有理由担心滥用……200支香烟或50支雪茄或250克烟草，或各种此类产品，前提是总重量不超过250克”（第3条）。虽然这会对世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方阻止非居民免税进口此限额以内的烟草的能力造成限制，但第9条允许缔约方对旅游者进口的物品进行限制，“只要是根据性质上除经济之外的考虑，例如公共道德、公共安全、[或]公共卫生等考虑”。以促进公共卫生或阻止非法贸易为目的的限制免税进口烟草的措施可被视为非经济性的，因此根据本例外可允许实施。

22. 经修订的《关于简化和协调海关业务制度的国际公约》（京都公约修订本）³包括一项“建议的惯例”，即允许旅行者（包括居民）至少免税进口《关于便利旅游海关公约》中提及数量的烟草。该惯例允许有年龄限制和对“频繁跨越边境或离境少于24小时者”的限制⁴。京都公约修订本的缔约方承诺在36个月内“遵守”建议的惯例，但他们可选择不接受这些惯例或针对这些惯例提出保留⁵。同时作为京都公约修订本缔约方并已无保留地接受关于烟草的建议惯例的框架公约缔约方可能不能限制进口限额之内的烟草。但是，该缔约方可提出保留以做到这一点，因为京都公约修订本允许在加入时或之后提出保留。

23. 经济合作与发展组织（OECD）的30个成员国受制于国际旅游政策理事会的决定 - 建议⁶，其中要求各国允许旅行者（包括居民）至少免税进口《关于便利旅游海关公约》中所提及数量的烟草供个人使用。允许对“规定年龄之下或涉及频繁跨越边境者”进行限制⁷。在通过此决定 - 建议时，理事会注意到某些国家提出的保留，特别是与烟草相关的保留，并商定这不影响任何国家采取其认为“为维持公共秩序或保护公众健康、道德和安全所必要”的行动。这一例外可适用于本报告中考虑的各种限制。

E. 在其它情况下对免税贸易的限制

24. 对特定种类的商品贸易进行管制的其它论坛可在限制免税烟草贸易方面提供指导。特别是，濒危野生动植物种国际贸易公约缔约方会议商定缔约方应“采取一切必要步骤……禁止在国际机场、海港和过境点以及尤其在越过海关控制点的免税区等国际离

¹ 276 UNTS 191（1954年6月4日于纽约签署，1957年9月11日生效，1967年6月6日修订）。

² “旅游者”的定义不包括居民：第1(b)条。

³ 950 UNTS 269（1973年5月18日签署，1974年9月25日生效），经《修正议定书》修正，2370 UNTS 27（1999年6月26日签署，2006年2月3日生效）。

⁴ 就都公约修订本，特定附件J，第一章，第16条

⁵ 就都公约修订本，第2、9(2)、12、13(3)条。

⁶ C(85)165/Final（1985年11月27日），C(86)199/Final（1987年1月16日）。

⁷ 附件I(b)。

境点出售属于附录 I 物种的旅游纪念标本”（为强调而使用了斜体）¹。本决议序言部分认识到“在国际离境点”出售此类受保护的物种“可鼓励此类物品的非法出口”，而这违背公约的义务。因此，虽然决议专门提及“免税区”，但其目的不是阻止在无有关国内税和关税的情况下销售制品，而是阻止在国际离境点销售（因此也是非法出口），无论是否免税。相反，本报告考虑对烟草销售和进口收取关税和国内税，而不是禁止这些交易。

F. 结论

25. 限制或取消向离境旅行者免税销售烟草制品不太可能违背任何国际义务，而限制或取消入境旅行者免税进口烟草可能会有悖于同时参加特定自由贸易协定或关税同盟的世界卫生组织烟草控制框架公约各别缔约方的义务。每一缔约方还必须确保根据《关于便利旅游海关公约》、京都公约修订本以及经合组织的决定 - 建议（如果这些文书适用于该缔约方）对免税进口实行限制。此外，同时作为世贸组织成员的世界卫生组织烟草控制框架公约缔约方对免税销售或进口进行的任何限制，都必须符合世贸组织的规则，但这些规则并不对本报告中考虑的限制造成绝对障碍。最后，各缔约方必须确保遵守本报告未涉及的其它国内法和国际法，例如双边投资条约之下的规定要求和义务。

= = =

¹ 濒危野生动植物种国际贸易公约缔约方会议，缔约方关于控制个人和家用物品贸易的决议， Conf. 13.7 (Rev COP 14)，曼谷，2004年10月2-14日，可在www.cites.org查阅。