

Т.К. ГУЛЯЕВА

серия наука

СООТНОШЕНИЕ «ПРАВА ВТО» И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ

Монография

Татьяна Константиновна Гуляева

Соотношение «права ВТО» и национального права государств-членов

Текст предоставлен правообладателем

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=23556675

*Соотношение «права ВТО» и национального права государств-членов:
монография / Т.К. Гуляева: Юстицинформ; Москва; 2017
ISBN 978-5-7205-1380-1*

Аннотация

В монографии всесторонне анализируются юридические аспекты соотношения «права ВТО» и национального права государств-членов. Автором сформулированы предложения по совершенствованию правового регулирования общественных отношений, возникающих при присоединении государства к Соглашению об учреждении ВТО, а также предложены рекомендации относительно позиции Российской Федерации по «прямому действию» норм «права ВТО» в правовой системе Российской Федерации. Отдельные положения монографии могут быть использованы профильными министерствами и ведомствами, действующими в области международных экономических и торговых отношений. Настоящее издание может получить применение в ходе преподавания дисциплин:

«международное право», «международное экономическое право», «право международных организаций» и «право ВТО» в рамках подготовки бакалавров и магистров по специальности «Юриспруденция».

Содержание

Список сокращений и условных обозначений	7
Введение	9
Глава 1	16
§ 1. Подходы к определению «права ВТО»	16
в науке международного права	
Конец ознакомительного фрагмента.	52

Т.К. Гуляева

**Соотношение «права
ВТО» и национального
права государств-
членов: монография**

Ключевые слова: «право ВТО», Соглашение об учреждении ВТО, многосторонние торговые соглашения, торговые соглашения с ограниченным кругом участников, протокол о присоединении, принципы «права ВТО», действие норм «права ВТО», международно-правовые обязательства, обязательства «ВТО-плюс», правовая система Российской Федерации.

T.K. GULYAEVA

**THE RELATIONSHIP BETWEEN WORLD TRADE
ORGANIZATION LAW AND NATIONAL LAW OF
MEMBER STATES**

Monograph

Gulyaeva T.K.

The relationship between World Trade Organization law and national law of member states: monograph / T.K. Gulyaeva – M.: Yustitsinform, 2017. – 228 p.

The book investigates the legal aspects of the relationship between WTO law and national law of member states. The author proposes to modify the legal regulation of accession to the Agreement establishing the WTO. Moreover, the author formulates the position of the Russian Federation on the «direct effect» of «WTO law» within the legal system of the Russian Federation.

The book may be used by the relevant ministries and services in the field of international economic and trade law.

The book may be used to support both teaching and learning of the following topics: «international law», «international economic law», «law of international organizations» and «WTO law».

Keywords: «WTO law», Agreement establishing the WTO, multilateral trade agreements, plurilateral trade agreements, protocol on accession, principles of «WTO law», effect of norms of «WTO law», international obligations, «WTO-plus» obligations, legal system of the Russian Federation.

Список сокращений и условных обозначений

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации

ВТО – Всемирная торговая организация

ГАТТ-1947 – Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1947

ГАТТ-1994 – Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1994

ГАТС – Генеральное соглашение по торговле услугами

ДРГ – Доклад рабочей группы о присоединении к Всемирной торговой организации

ДРС – Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров

ЕврАзЭС – Евразийское экономическое сообщество

ЕАЭС – Евразийский экономический союз

КС РФ – Конституционный Суд Российской Федерации

МБРР – Международный банк реконструкции и развития

МВФ – Международный валютный фонд

МЕРКОСУР – Южноамериканский общий рынок

МКЗР – Международная конвенция по защите растений

МОТП – Механизм обзора торговой политики

МС ООН – Международный Суд Организации Объединенных Наций

МЭБ – Всемирная организация здоровья животных

НАФТА – Североамериканское соглашение о свободной торговле

ОРС ВТО – Орган по разрешению споров ВТО

ППМП – Постоянная палата международного правосудия

Право ВТО – Право Всемирной торговой организации

Протокол – Протокол о присоединении к Соглашению об учреждении ВТО

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации

Соглашение об учреждении ВТО – Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации

СФС Соглашение – Соглашение по применению санитарных и фитосанитарных мер

СФС меры – Санитарные и фитосанитарные меры

ТРИМС – Соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам

ТРИПС – Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности

Введение

Учреждение Всемирной торговой организации (далее – ВТО) 15 апреля 1994 г.¹ и последующие присоединения государств и таможенных территорий к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации 1994 г. (далее – Соглашение об учреждении ВТО), в т. ч. и Российской Федерации², поставили перед отечественной наукой международно-правового характера в качестве одной из центральных проблем соотношение «права Всемирной торговой организации» (далее – «право ВТО») с национальным правом государств-членов, а также выработку понятия «права ВТО»,

¹ См.: Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г. // Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

² Российская Федерация стала членом ВТО 22 августа 2012 г. Протокол о присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации (далее – СЗ РФ) 2012. № 37. Ст.4986. См. также: Федеральный закон от 21 июля 2012 г. № 126-ФЗ «О ратификации Протокола о присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.» // СЗ РФ. 2012. № 30. Ст.4177; Заявление официального представителя Министерства иностранных дел Российской Федерации А.К. Лукашевича от 24 июля 2012 г. в связи с ратификацией Протокола о присоединении России к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 16 декабря 2011 г. [Электронный ресурс] // Министерство иностранных дел Российской Федерации [Офиц. сайт] URL: http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/55EC09100128213E44257A45003A32EC.

необходимого для понимания этого соотношения.

«Право ВТО» («WTO law» (англ.), «Droit de l'OMC» (франц.), «Derecho de la OMC» (исп.)) как особое правовое явление, возникшее после учреждения в 1994 г. ВТО, активно используется на международном, региональном и национальном уровнях, однако до сих пор не получило полного систематизированного освещения в российском правоведении.

Членство Российской Федерации в указанной международной межправительственной организации³ налагает на нее систему международно-правовых обязательств, некоторые из которых выходят за пределы положений соглашений ВТО. Имплементация принятых в рамках ВТО обязательств затрагивает проблему механизма введения соглашений ВТО в сферу национального права государств-членов. Положения Соглашения об учреждении ВТО не разъясняют процедуру обеспечения соответствия «... законов, иных нормативных актов и административных процедур... обязательствам, вытекающим из прилагаемых Соглашений» (ст. XVI.4). Проблема так называемого «прямого действия» норм «права ВТО» (соглашений ВТО) в национальном праве и в целом действия «права ВТО» в пределах территориального верховенства государства лежит в плоскости соотношения «права ВТО» и национального права государств-членов и требует исследования их взаимодействия. Несмотря на то, что со-

³ ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/thewto_e/thewto_e.htm.

глашения ВТО являются обязательными для всех членов (ст. 11.2 Соглашения об учреждении ВТО), данное требование не позволяет разрешить вопрос о коллизии с нормами внутригосударственного права. Своевременное и эффективное решение этой доктринальной проблемы имеет в то же время практическое значение для Российской Федерации и всего Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС). Введение ограничительных мер внутреннего характера, например, санитарных и фитосанитарных мер (далее – СФС меры), может оказывать воздействие на ход международной торговли и рассматриваться в некоторых случаях другими государствами-членами ВТО как нарушение норм «права ВТО» и послужить основанием для подачи жалобы не только в Орган по разрешению споров ВТО (далее – ОРС ВТО), но и в национальные судебные учреждения Российской Федерации и наднациональный суд ЕАЭС на основе норм «права ВТО».

Анализ международной практики применения соглашений ВТО и решений ОРС ВТО национальными судебными учреждениями государств-членов, а именно – опыта некоторых членов-учредителей ВТО (ст. XI.1 Соглашения об учреждении ВТО) (Федеративная Республика Бразилия (Бразилия), Европейский союз (ЕС), Республика Индия (Индия), Канада, Соединенные Штаты Америки (США), Швейцарская Конфедерация (Швейцария) и Япония), а также стран, входящих в состав таможенной территории (Тайвань в составе Китайского Тайбэя) (ст. XII. 1 Соглашения об учрежде-

нии ВТО) позволит Российской Федерации выработать собственный подход и занять свою позицию относительно действия норм «права ВТО» в национальном праве.

На данный момент Российская Федерация является стороной 39 споров в ОРС ВТО⁴. В частности, Российская Федерация выступает в качестве истца по четырем спорам: «ЕС – Методология корректировки стоимости и некоторые антидемпинговые меры в отношении импорта из России»⁵, «ЕС и его государства-члены – Некоторые меры относительно энергетического сектора»⁶; «Украина – Антидемпинговые меры относительно нитрата аммония»⁷, «ЕС – Методология корректировки стоимости и некоторые антидемпинговые меры в отношении импорта из России» (Второе заявление)⁸; в качестве ответчика по семи спорам: «Российская

⁴ ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

⁵ European Union – Cost Adjustment Methodologies and Certain Anti-Dumping Measures on Imports from Russia. WT/DS474/1, G/L/1063, G/ADP/D102/1, G/SCM/D101/1 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

⁶ European Union and its Member States – Certain Measures Relating to the Energy Sector. WT/DS476/1, S/L/409, G/L/1067, G/SCM/D102/1, G/TRIMS/D/40 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

⁷ Ukraine – Anti-Dumping Measures on Ammonium Nitrate. WT/DS493/1, G/L/1114, G/ADP/D109/1 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds493_e.htm.

⁸ European Union – Cost Adjustment Methodologies and Certain Anti-Dumping Measures on Imports from Russia – (Second complaint). WT/DS494/1, G/L/1115, G/

Федерация – Утилизационный сбор за автомобили (жалоба от ЕС)»⁹, «Российская Федерация – Утилизационный сбор за автомобили (жалоба от Японии)»¹⁰, «Российская Федерация – Меры, связанные с импортом живых свиней, свинины и других продуктов свиноводства, поставляемых с территории Европейского союза»¹¹, «Россия – Антидемпинговые пошлины в отношении легковых автомобилей, ввозимых с территории Германии и Италии»¹², «Россия – Тарифные меры, применяемые в отношении некоторых сельскохозяйственных и промышленных продуктов»¹³, «Россия – Ме-

ADP/D110/1, G/SCM/D107/1 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds494_e.htm.

⁹ Russian Federation – Recycling Fee on Motor Vehicles (complaint by the European Union). WT/DS462/1, G/L/1033, G/TRIMS/D/37 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹⁰ Russian Federation – Recycling Fee on Motor Vehicles (complaint by Japan). WT/DS463/1, G/L/1034, G/TRIMS/D/38, G/TBT/D/45 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹¹ Russian Federation – Measures on the Importation of Live Pigs, Pork and Other Pig Products from the European Union. WT/DS475/1, G/L/1065, G/SPS/ GEN/1325 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹² Russia – Anti-Dumping Duties on Light Commercial Vehicles from Germany and Italy. WT/DS479/1, G/L/1070, G/ADP/D103/1 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹³ Russia – Tariff Treatment of Certain Agricultural and Manufacturing Products. WT/DS485/1, G/L/1080, G/VAL/D/13 [Электронный ресурс] //

ры, влияющие на импорт железнодорожной техники и их частей»¹⁴ и др., и в качестве третьей стороны по 28 спорам¹⁵. Неправильное понимание принципов и норм «права ВТО», а также их ненадлежащее применение по этим спорам может привести к отмене введенных Российской Федерацией мер, несовместимых с положениями какого-либо из охваченных соглашений ВТО; компенсации и приостановлению действия уступок или других обязательств (ст. 3.7 Договора о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров (далее – ДРС)¹⁶). Идентификация «права ВТО» имеет также практическое значение для государств-членов ЕАЭС¹⁷. В преамбуле Договора о ЕАЭС от 29 мая 2014 г.¹⁸ государства-члены ЕАЭС (Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республи-

ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹⁴ Russia – Measures affecting the importation of railway equipment and parts thereof. WT/DS499/1, G/L/1128, G/TBT/D/48 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds499_e.htm.

¹⁵ См.: таблица споров в ОРС ВТО [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

¹⁶ Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

¹⁷ Федеральный закон от 3 февраля 2014 г. № 279-ФЗ «О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе» // СЗ РФ. 2014. № 40. Ст. 5310.

¹⁸ Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. [Электронный ресурс] // Евразийский экономический союз [Официальный сайт]. URL: <https://docs.eaeunion.org/ru-ru>.

ка и Российская Федерация) выразили согласие на соблюдение норм, правил и принципов ВТО. В свете указанного и положений одного из соглашений ВТО – Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г.¹⁹ (далее – ГАТТ-1994) – государства-члены ЕАЭС и государства-кандидаты по вступлению в ЕАЭС (Республика Таджикистан²⁰) должны учитывать принципы и нормы «права ВТО» ввиду того, что учреждение ЕАЭС (таможенного союза) должно содействовать торговле между составляющими его территориями и не создавать «барьеров для торговли других договаривающихся сторон с этими территориями» (ст. XXIV.4 ГАТТ-1994).

Таким образом, соотношение «права ВТО» и национального права государств-членов приобретает все большую научную и практическую актуальность в современных условиях.

¹⁹ Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

²⁰ Декларация о формировании Единого экономического пространства Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации от 9 декабря 2010 г. // Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

Глава 1

«Право ВТО»: понятие, принципы и источники

§ 1. Подходы к определению «права ВТО» в науке международного права

Исследование соотношения «права ВТО» и национального права государств-членов прежде всего требует изучения понятия «права ВТО», его принципов и источников в отечественной правовой науке с учетом зарубежной доктрины и практики. Формирование подходов к содержанию и определению «права ВТО» не может происходить в отрыве от всестороннего анализа международно-правовых взглядов ведущих ученых, сопоставления научных позиций и вклада юристов-международников в его изучение. Это в свою очередь позволит прояснить соотношение «права ВТО» и национального права, где «право ВТО» является ключевым понятием.

Вопросу определения «права ВТО» в отечественной международно-правовой литературе длительное время внимания не уделялось. Такое положение было отчасти следстви-

ем продолжавшихся в течение 18 лет переговоров по вступлению Российской Федерации в ВТО²¹.

В 1999 г., когда проходили переговоры в формате Рабочей группы по присоединению к ВТО по вопросу досту-

²¹ Интеграции Российской Федерации в ВТО предшествовал этап попыток присоединения к ее предшественнику – Генеральному соглашению по тарифам и торговле (далее – ГАТТ-1947). В соответствии с п.3 Постановления Правительства Российской Федерации от 18 мая 1992 г. № 328 «О развитии отношений между Российской Федерацией и Генеральным соглашением по тарифам и торговле» Межведомственной комиссии по ГАТТ поручено обеспечение подготовки Российской Стороны к переговорам о присоединении Российской Федерации к ГАТТ в качестве полноправного участника // Доступ из справ. – правовой системы «КонсультантПлюс»; 14 июня 1993 г Правительство Российской Федерации подало заявление о присоединении к ГАТТ (L/7243) [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/gatt_docs/English/SULPDF/91710124.pdf; 16–17 июня 1993 г. на заседании Совета представителей ГАТТ была учреждена Рабочая группа для рассмотрения заявления Правительства Российской Федерации о присоединении к ГАТТ (предшественнику ВТО) (протокол заседания Совета представителей ГАТТ от 14 июля 1993 г. № C/M/264 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/res_e/res_e.htm. 17 декабря 2011 г. было принято решение Конференции министров о присоединении Российской Федерации к ВТО (WT/MIN(11)/24, WT/L/839) [Электронный ресурс] // Таблица протоколов о присоединении новых членов после 1995 г., включая обязательства по товарам и услугам. URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#rus. В связи со вступлением в силу Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации 1 января 1995 г. решением Генерального совета ВТО 31 января 1995 г Рабочая группа по присоединению к ГАТТ-47 была преобразована в Рабочую группу по присоединению к ВТО (WT/ ACC/RUS/70, WT/MIN(11)/2 (17 November 2011)) [Электронный ресурс] // Таблица протоколов о присоединении новых членов после 1995 г., включая обязательства по товарам и услугам. URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#rus.

па на внутренний рынок услуг²², была защищена кандидатская диссертация А.Б. Цепова на тему «Международно-правовые аспекты деятельности всемирной торговой организации (ВТО)»²³, где впервые вводится термин «право ВТО». Однако следует заметить, что А.Б. Цепов использует этот термин исключительно в целях констатации «прогрессивной тенденции к увеличению распространения «права ВТО» на международные торговые отношения»²⁴.

Первой комплексной публикацией, изданной также в период присоединения Российской Федерации к ВТО и в последующем дополненной в 2014 г. новым изданием «Право Всемирной торговой организации»²⁵ и в 2015 г. методическим пособием по изучению «права ВТО»²⁶, стала монография И.В. Зенкина, который полагал, что «право ВТО» следует использовать «в качестве технического термина, позволяющего обозначить крупный, разветвленный комплекс норм, регулирующих самые различные аспекты международной торговли, различающихся по своей юридической си-

²² Цепов А.Б. Международно-правовые аспекты деятельности всемирной торговой организации (ВТО): дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Цепов Анатолий Борисович. – М., 1999. – 169 с.

²³ Там же. – С.10.

²⁴ Там же.

²⁵ Зенкин И.В. Право Всемирной торговой организации / И.В. Зенкин. – М.: Международные отношения, 2014. – 792 с.

²⁶ Зенкин И.В., Якубова Н.Г. Методическое пособие по изучению права ВТО. М.: Международные отношения, 2015. 160 с.

ле и содержащихся в «пакете соглашений ВТО», решениях / резолюциях ВТО (и его органов) и внутренних регламентах органов ВТО»²⁷.

Анализ отечественной доктрины, для которой «право ВТО» является, по выражению В.М. Шумилова, «уникальным правовым феноменом современности»²⁸, представляет несомненный интерес, но определение сущности, структуры и места «права ВТО» в системе международного публичного права и его действия в национальном праве государств-членов ВТО необходимо начать все же с западной доктрины.

Зарождение научных взглядов в зарубежной науке международного права относительно исследуемой проблемы тесно связано с именами таких известных юристов-международников, как П. Ван ден Боше, У.Д. Дейви, Дж. Джексон, С. Кармоди, Б. Кизэффер, Т. Котье, Ц. Лафер, М. Оэш, Д. Палметер, Э.-У. Петерсманн, А.О. Сайкс, Г. Эванс и др.

Спустя год после учреждения ВТО первый решительный шаг к рассмотрению сущности «права ВТО» и его места в системе международного публичного права был сделан в работе Д. МакРея «Вклад международного торгового права в развитие международного права»²⁹. Д. МакРей один из пер-

²⁷ Зенкин И.В. Право Всемирной торговой организации: учебное пособие. М., 2003. – С.11.

²⁸ См.: Шумилов В.М. Феномен права ВТО и законодательство России // Современный юрист. – 2013. – № 2 (3). – С. 88–106.

²⁹ McRae D. The Contribution of International Trade Law to the Development of International Law // Recueil des Cours. – 1996. – Vol. 260. – 416 p.

вых утверждал, что «право ВТО» относится к сфере международного публичного права.

Другие зарубежные ученые практически единогласно признают международно-правовую природу «права ВТО». Последующие труды таких авторов, как Дж. Джексон³⁰, Э. У. Петерсманн³¹ и Дж. Повелин³², свидетельствуют о наличии общей позиции относительно того, что «право ВТО» – составная часть международного публичного права.

П. Ван ден Боше³³ и Т. Котье и М. Оэш³⁴ также полагают, что «право ВТО» относится к сфере международного публичного права. Так, П. Ван ден Боше поясняет, что, во-первых, международное торговое право (подотрасль международного экономического права) состоит из двусторонних, региональных и многосторонних торговых соглашений; во-вторых, «право ВТО» – это право Соглашения об учрежде-

³⁰ Jackson J.H. The World Trading System: Law and Policy of International Economic Relations. 2nd ed. Cambridge: Massachusetts MIT Press, 1997. P 25.

³¹ Petersmann E.-U. Dispute Settlement in International Economic Law – Lessons for Strengthening International Dispute Settlement in Non-Economic Areas // Journal of International Economic Law. – 1999. – Vol. 2. – P 189.

³² Pauwelyn J. Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. 554 p.

³³ Van den Bossche P, Zdouc W. The Law and Policy of the World Trade Organization. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. P. 35.

³⁴ Cottier T, Oesch M. International Trade Regulation: Law and Policy in the WTO, the European Union and Switzerland: Cases, Materials and Comments. Berne: Staempfli Publishers, 2005. 1072 p.

нии ВТО, которое является одним из наиболее значимых многосторонних торговых соглашений наряду с двусторонними (Соглашение о свободной торговле между США и Израилем 1985 г.³⁵, Соглашение между ЕС и Австралией о торговле вином 2008 г.³⁶) и региональными торговыми соглашениями – такими, как Североамериканское соглашение о свободной торговле (далее – НАФТА³⁷) и Южноамериканский общий рынок (далее – МЕРКОСУР³⁸). Соответственно «право ВТО» входит в систему международного торгового права и является системой норм, регулирующих торговлю товарами, услугами и защиту прав интеллектуальной собственности³⁹.

В отличие от П. Ван ден Боше, Т. Котье и М. Оэша, рассматривающих понятие «право ВТО» как право Соглашения об учреждении ВТО, другие зарубежные авторы (Дж. Джексон, У.Д. Дейви и А.О. Сайкс), предлагают свой подход к определению «права ВТО» как системы следующих международных соглашений, принимаемых членами при вступлении в ВТО:

«Многосторонних торговых соглашений», участие в кото-

³⁵ Посольство Израйля в США [Официальный сайт]. URL: <http://www.israelemb.org/washington/ObamaJnIsrael/Pages/US-Israel-Trade-Relations.aspx>.

³⁶ Официальный журнал ЕС. URL: http://ec.europa.eu/agriculture/markets/wine/third/austr_en.pdf.

³⁷ НАФТА [Официальный сайт]. URL: http://www.naftanow.org/default_en.asp.

³⁸ МЕРКОСУР [Официальный сайт]. URL: <http://www.mercosur.int>.

³⁹ Van den Bossche P, Zdouc W. Op. cit.

рых обязательно для всех членов;

«Торговых соглашений с ограниченным кругом участников», участие в которых оставлено на усмотрение членов⁴⁰.

Согласиться с суждениями этих авторов представляется возможным лишь отчасти. Они справедливо отмечают наличие двух групп соглашений – основных и факультативных. Присоединение к последним напрямую зависит от заинтересованности членов ВТО в регулировании соответствующих групп правоотношений.

Заключительный Акт по результатам Уругвайского раунда многосторонних торговых переговоров⁴¹ предусмотрел, что Соглашение об учреждении ВТО должно быть принято в целом участниками как «единый пакет соглашений»⁴², в состав которого входят «Многосторонние торговые соглашения» (Приложения 1–3 Соглашения об учреждении ВТО)⁴³

⁴⁰ Jackson J.H., Davey W.J., Sykes A.O. International Economic Relations: Cases, Materials and Text on the National and International Regulation of Transnational Economic Relations. St. Paul, Minn.: West. 6th ed. 2013. – P 33.

⁴¹ Уругвайский раунд многосторонних торговых переговоров («Final Act Embodying the results of the Uruguay Round of multilateral trade negotiations» (англ.)) продолжался с сентября 1986 г по январь 1995 г, результатом которого стало принятие Соглашения об учреждении ВТО // ВТО [Офиц. сайт]. URL: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/03-fa.pdf.

⁴² Brazil – Measures Affecting Desiccated Coconut. WT/DS22/AB/R (21 February 1997). P 12 [Электронный ресурс] // ВТО [Офиц. сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds22_e.htm.

⁴³ «Многосторонние торговые соглашения» являются обязательными для всех членов ВТО (ст. 11.2 Соглашения об учреждении ВТО) // Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

и «Торговые соглашения с ограниченным кругом участников» (Приложение 4 Соглашения об учреждении ВТО)⁴⁴. Однако все 33 решения Генерального совета и Конференции министров⁴⁵ о присоединении государств или таможенных территорий к Соглашению об учреждении ВТО после 1 января 1995 г. (после даты вступления в силу Соглашения об учреждении ВТО) содержат положения, согласно которым протокол о присоединении государства или таможенной территории к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г. является неотъемлемой частью Соглашения об учреждении ВТО⁴⁶. Это также подтверждается практикой разрешения споров в ОРС ВТО, а именно решениями ОРС ВТО (например, спор «Китай – Меры, затрагивающие импорт автомобильных запчастей» (2009), «Китай – Меры, затрагивающие торговые права и услуги по распространению некоторых публикаций и аудиовизуальной развлекательной продукции» (2010) и «Китай – Меры в отношении экспорта раз-

⁴⁴ «Торговые соглашения с ограниченным кругом участников» обязательны для тех членов, которые их приняли. При этом они не создают обязательств или прав для членов, которые их не приняли (ст. 11.3 Соглашения об учреждении ВТО) // Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

⁴⁵ Генеральный совет и Конференция министров являются органами ВТО (ст. IV Соглашения об учреждении ВТО) // Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

⁴⁶ См.: таблица протоколов о присоединении новых членов после 1995 г, включая обязательства по товарам и услугам [Электронный ресурс] // ВТО URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#rus.

личного сырья» (2012))⁴⁷.

В споре «Китай – Меры в отношении экспорта различного сырья» (2012) третейская группа постановила, что протокол о присоединении является составной частью Соглашения об учреждении ВТО. В качестве примера третейская группа указала, что в соответствии с § 1.2 ч. I Протокола о присоединении КНР «Соглашение об учреждении ВТО, к которому присоединяется КНР, является Соглашением об учреждении ВТО с любыми его исправлениями, поправками или иными изменениями, внесенными любыми правовыми документами, которые могли вступить в силу до даты вступления в силу Протокола. Настоящий Протокол, содержащий обязательства, указанные в § 342 ДРГ, является неотъемлемой частью Соглашения об учреждении ВТО»⁴⁸. Третейская группа также отметила, что все стороны спора признали, что Протокол о присоединении КНР составляет неотъемлемую часть Соглашения об учреждении ВТО и согласились, что члены ВТО вправе инициировать процедуру разрешения

⁴⁷ China – Measures Affecting Imports of Automobile Parts; China – Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products; China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials. См.: таблица споров в ОРС ВТО [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm.

⁴⁸ China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials. WT/DS394/R, WT/DS395/R, WT/DS398/R (5 July 2011). Para. 7.113 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds394_e.htm.

споров посредством подачи жалобы о нарушении Протокола о присоединении КНР⁴⁹. Более того, все стороны спора признали, что предусмотренные в ДРГ обязательства и инкорпорированные путем отсылки в Протокол о присоединении КНР, подлежат принудительному исполнению в ОРС ВТО⁵⁰.

В споре «Китай – Меры, затрагивающие импорт автомобильных запчастей» (2009) третейская группа также указала, что Протокол о присоединении является неотъемлемой частью Соглашения об учреждении ВТО в соответствии с чд ст. 1.2 Протокола о присоединении. В свою очередь, § 342 ДРГ КНР инкорпорирует обязательства КНР, включая § 93, в Протокол о присоединении. Таким образом, обязательства КНР, содержащиеся в § 93 ДРГ, также являются неотъемлемой частью Соглашения об учреждении ВТО⁵¹.

В другом споре «Китай – Меры, затрагивающие торговые права и услуги по распространению некоторых публикаций и аудиовизуальной развлекательной продукции» (2010) США в своем заявлении о нарушении Протокола о присоединении КНР подтвердил и, что торговые обязательства, содержащиеся в Протоколе о присоединении КНР, являются юридиче-

⁴⁹ Ibid. Para. 7.114 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds394_e.htm.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ China – Measures Affecting Imports of Automobile Parts. WT/DS339/R, WT/DS340/R, WT/DS342/R (18 July 2008). Para. 7.740 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds342_e.htm.

ски обязательными и составляют часть Соглашения об учреждении ВТО⁵².

У. Дадуш и С. Осаке в своей статье «Размышления относительно присоединений государств к ВТО в связи с 20-летием ВТО»⁵³ подчеркивают, что исходя из совокупности решений, принятых в рамках ОРС ВТО, протоколы о присоединении и ДРГ стали составной частью «права ВТО».

Соответственно протоколы как источники прав и обязательств членов ВТО составляют неотъемлемую часть Соглашения об учреждении ВТО.

Таким образом, понятие «право ВТО» включает не просто Соглашение об учреждении ВТО, являющееся единым международным договором, который предусматривает права и обязательства для всех членов ВТО, а состоит из совокупности «Многосторонних торговых соглашений», «Торговых соглашений с ограниченным кругом участников» и протоколов о присоединении к Соглашению об учреждении ВТО.

Следует обратить внимание на противоборство двух точек зрения, с которых рассматривается «право ВТО» (Со-

⁵² China – Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products. WT/DS363/R (12 August 2009). Para. 7.555 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds363_e.htm.

⁵³ WTO accessions and trade multilateralism: Case Studies and Lessons from the WTO at Twenty / U. Dadush, C. Osakwe. Cambridge: Cambridge University Press, 2015. P. 7.

глашение об учреждении ВТО), а именно через призму конституции и международного договора. Сторонники первого подхода (Дж. Джексон, Дж. Дунофф)⁵⁴ указывают на недопустимость отступления от принятых международно-правовых обязательств. Сторонники «договорного подхода» (Р. Хаус)⁵⁵, напротив, полагают, что члены вправе заключать друг с другом соглашения, изменяющие принятые международно-правовые обязательства.

Так, например, Дж. Джексон и Г. Эванс, выступающие за «конституционный подход», полагают, что Соглашение об учреждении ВТО – это конституция в сфере торговли, основу которой составляют нормы материального права⁵⁶. Э.-У. Петерсманн указывает на ограничительные обязательства как ключевой элемент конституции⁵⁷. По его мнению, «право ВТО» следует понимать в конституционном значении как «наивысшую» форму права, изменение или отступление от

⁵⁴ Jackson J.H. The WTO 'Constitution' and Proposed Reform: Seven 'Mantras' Revisited // *Journal of International Economic Law*. – 2001. – Vol. 4. – P 67; Dunoff J.L. Constitutional Conceits: The WTO's 'Constitution' and the Discipline of International Law // *EJIL*. – 2006. – Vol. 17, N 3. – P. 647, 650–656.

⁵⁵ Howse R. The WTO system: law, politics and legitimacy. 2007. – P. 249.

⁵⁶ См.: Jackson J.H. *The World Trade Organization: Constitution and Jurisprudence*. Routledge, 1998. 128 p.; Evans G. *Lawmaking under the trade constitution: a study in legislating by the World Trade Organization*. The Hague; Boston: Kluwer Law International. – 2000. – Vol.14. – 282 p.

⁵⁷ Petersmann E.-U. Constitutionalism and International Organizations // *Northwestern Journal of International Law and Business*. – 1996. – Vol. 17. – P 398, 402, 406.

которой недопустимо⁵⁸.

Дж. Повелин полагает, что существенное отличие «договорного подхода» состоит в том, что «право ВТО» (Соглашение об учреждении ВТО), являясь международным договором, порождающим двусторонние обязательства для всех членов ВТО, не трансформируется в нормы конституционного типа⁵⁹. Двусторонний характер обязательств Дж. Повелин обосновывает тем, что обязательства ВТО не являются «*jus cogens*» или «*erga omnes*», поскольку, во-первых, они приняты членами ВТО по отношению к другим его членам в рамках Соглашения об учреждении ВТО⁶⁰, и нарушение Соглашения об учреждении ВТО будет затрагивать одно или несколько государств-членов ВТО. Например, в случае, если Канада нарушит обязательство по предоставлению режима наибольшего благоприятствования по отношению к Бразилии, то только Бразилия будет вправе обратиться с жалобой в ОРС ВТО. И во-вторых, Соглашение об учреждении ВТО позволяет отступать от принятых обязательств, не оказывая влияния на индивидуальные права остальных членов ВТО⁶¹.

Вышеуказанные воззрения представителей «конституци-

⁵⁸ Petersmann E.-U. Theories of Justice, Human Rights and the Constitution of International Markets // Loyola of Los Angeles Law Review. – 2003. – Vol. 37. – P. 407, 423–428.

⁵⁹ Pauwelyn J.A Typology of Multilateral Treaty Obligations: Are WTO Obligations Bilateral or Collective in Nature? // EJIL. – 2003. – Vol. 14. – P. 939–940.

⁶⁰ Ibid. – P. 927–928, 934.

⁶¹ Ibid. – P. 946.

онного подхода» расходятся с практикой ОРС ВТО, которая позволяет прийти к выводу о формирующемся прева-лировании «договорного подхода». В споре «Япония – На-логи на алкогольные напитки» Апелляционный орган кон-статировал, что «Соглашение об учреждении ВТО являет-ся международным договором – эквивалентом международ-ного контракта. В обмен на получение ряда преимуществ и прибыли государства договорились действовать в пределах принадлежащих им суверенных полномочий в соответствии с принятыми обязательствами по Соглашению об учрежде-нии ВТО»⁶². Апелляционный орган подчеркнул, что содер-жащиеся в этом «международном договоре / контракте» обя-зательства ограничивают суверенитет государств. В другом споре «Европейские Сообщества – Меры, затрагивающие импорт продуктов из домашней птицы»⁶³ под Соглашением об учреждении ВТО также понимался международный до-говор, устанавливающий исключительно контрактные обяза-тельства, а не *erga omnes*. В споре «Европейские Сообще-ства – Меры в отношении мяса и мясопродуктов (Гормо-

⁶² Japan – Alcoholic Beverages. WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/ AB/R (4 October 1996), P 13 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds8_e.htm.

⁶³ European Communities – Measures Affecting the Importation of Certain Poultry Products. WT/DS69/AB/R (13 July 1998). Para.15 [Электронный ре-сурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds69_e.htm.

ны)»⁶⁴ обязательства по введению СФС мер по Соглашению по применению санитарных и фитосанитарных мер (далее – СФС Соглашение) рассматривались в качестве «контрактных международных обязательств».

Таким образом, целесообразно указать, что, с одной стороны, «право ВТО» можно рассматривать как систему норм, порождающих международно-правовые обязательства, содержащиеся в «Многосторонних торговых соглашениях», обязательных для всех членов и отступление от которых недопустимо (ст. 11.2 Соглашения об учреждении ВТО). Однако, с другой стороны, «право ВТО» позволяет членам отступать от принятых обязательств при заключении региональных торговых соглашений (ст. XXIV ГАТТ-1994; ст. V Генерального соглашения по торговле услугами (далее – ГАТС⁶⁵)). Так, по состоянию на 1 февраля 2016 г. имеются нотификации в ВТО о наличии 625 региональных торговых соглашений⁶⁶, в которых участвуют ЕС; НАФТА; Европейская ассоциация свободной торговли; МЕРКОСУР; Ассоциация стран Юго-Восточной Азии; развивающееся Транс-Ти-

⁶⁴ European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones). WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, P14 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds26_e.htm.

⁶⁵ Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

⁶⁶ ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/region_e.htm.

хоокеанское партнерство⁶⁷, Всеобъемлющее региональное экономическое партнерство⁶⁸ и др.

Именно «договорная свобода» членов ВТО, осуществляемая в соответствии с принципом *pacta sunt servanda*⁶⁹, и порожаемые «правом ВТО» международно-правовые обязательства⁷⁰, по мнению Дж. Повелина, определяют «право ВТО» как составную часть международного публичного права. С этим утверждением можно согласиться. Исходя из ст. 3.2 ДРС, согласно которой третейские группы и Апелляционный орган «имеют целью... вносить ясность в отношении действующих положений этих соглашений в соответствии с обычными правилами толкования международного публичного права», «право ВТО» является частью международного публичного права. Признание международно-правовой природы «права

ВТО» находит отражение и в практике ОРС ВТО, но толь-

⁶⁷ Государства-члены Транс-Тихоокеанского партнерства: Австралия, Бруней, Вьетнам, Канада, Малайзия, Мексика, Новая Зеландия, Перу, Сингапур, США, Чили, Япония.

⁶⁸ Государства-члены Всеобъемлющего регионального экономического партнерства: Австралия, Бруней, Вьетнам, Индия, Индонезия, Камбоджи, Китай, Корея, Лаос, Малайзия, Мьянма, Новая Зеландия, Сингапур, Таиланд, Филиппины, Япония.

⁶⁹ Pauwelyn J. Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law. P 38.

⁷⁰ Pauwelyn J. Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules – Toward a More Collective Approach // American Journal of International Law. -2000. – Vol. 94. – P 335–336.

ко в отношении предшественника ВТО – ГАТТ. Так, в споре «США – Стандарты в отношении переработанного и обычного бензина» Апелляционный орган определил, что толкование положений ГАТТ осуществляется с учетом международного публичного права⁷¹.

Следует также раскрыть содержание и виды международно-правовых обязательств, порождаемых присоединением члена к Соглашению об учреждении ВТО. Так, в соответствии с Техническим примечанием по процедуре присоединения, подготовленного Секретариатом ВТО⁷², условия присоединения каждого члена ВТО предусматриваются в ДРГ, протоколе о присоединении и перечнях уступок и обязательств по товарам и услугам.

В свою очередь, протокол предусматривает три вида международно-правовых обязательств, посредством которых обеспечивается согласование международно-правовой и национально-правовых систем государств-членов ВТО⁷³:

1. Общие обязательства по Соглашению об учреждении ВТО, включая пояснительные примечания к указанному Со-

⁷¹ United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline. WT/DS2/AB/R (29 April 1996). P 17 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds2_e.htm.

⁷² WT/ACC/10 (21 December 2001) [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-Html.aspx?Id=102289&BoxNumber=3&DocumentPartNumber=1&Language=E&Window=L&PreviewContext=DP&FullTextSearch.

⁷³ Ibid.

глашению, с любыми его исправлениями, поправками или иными изменениями, внесенными любыми правовыми документами.

Неотъемлемыми частями Соглашения об учреждении ВТО являются, во-первых, сам протокол, содержащий обязательства, которые указываются в соответствующем параграфе ДРГ, во-вторых, «Многосторонние торговые соглашения» (Приложения 1–3 Соглашения об учреждении ВТО) (ст. П.2 Соглашения об учреждении ВТО), «Торговые соглашения с ограниченным кругом участников» (Приложение 4 Соглашения об учреждении ВТО) (ст. 11.3 Соглашения об учреждении ВТО).

2. Специальные обязательства («specified commitments» (англ.):

- которые содержатся в тексте самого протокола;
- или в соответствующих параграфах ДРГ, включенных путем отсылки в протокол.

Обязательства, содержащиеся в соответствующих параграфах ДРГ, подразделяются на следующие подвиды:

- утверждения о фактах вместо обязательств;
- Некоторые члены ВТО отметили, что подобная практика приводит к путанице с имеющимися обязательствами.
- обязательства по соблюдению действующих правил ВТО, которые в некоторых случаях предусматривают необходимость внесения изменений в принятые национальные меры в соответствии с соответствующими положениями

ВТО или разработки того или иного вопроса на основе положений ВТО;

- обязательства не ссылаться на конкретные положения ВТО, например, на те, которые относятся к переходным периодам. Зачастую это касается Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (далее – ТРИПС⁷⁴);

- специальные указания в отношении применяемых переходных периодов;

- разрешение на временное отступление от правил ВТО или обязательств в перечнях товаров. Это относится к внутреннему налогообложению, импортному лицензированию, техническим барьерам и инвестиционным мерам в торговле;

- обязательства соблюдать правила, предусмотренные в соответствующих параграфах ДРГ, включенных путем отсылки в протокол, но не содержащиеся в «Многосторонних торговых соглашениях». Это относится к приватизации, правительственным закупкам, торговле авиатехникой, а также к обязанности соблюдать «обязательства ВТО и другие международные обязательства».

3. Обязательства по доступу на рынок.

С. Чарновитс подчеркивает, что выходит ли последний подвид специальных международно-правовых обязательств, содержащихся в параграфах ДРГ, за пределы положений соглашений ВТО, является вопросом толкования самих согла-

⁷⁴ Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

шений⁷⁵.

Подобного рода обязательства подразделяются на обязательства «ВТО-плюс» («WTO-plus» (англ.), «OMC-plus» (франц.), «OMC-plus» (исп.)) и «ВТО-минус» («WTO-minus» (англ.), «OMC-moins» (франц.), «OMC-menos» (исп.))⁷⁶ и отражаются в протоколах. По мнению Р. Поварчук, термины «ВТО-плюс» и «ВТО-минус» нередко используются для раскрытия условий присоединения, которые выходят за пределы действующих норм «права ВТО»⁷⁷. Так, А. Сеиберт-Фохр, П.-Т. Столл и Р. Фольфрум полагают, что многие протоколы содержат «ВТО-плюс» обязательства, которые дополняют обязательства по СФС Соглашению⁷⁸. В качестве примера обязательств «ВТО-плюс» и «ВТО-минус» можно привести Протоколы КНР и Литовской Респуб-

⁷⁵ Charnovitz S. Mapping the law of WTO accession. WTO AT TEN: GOVERNANCE, DISPUTE SETTLEMENT AND DEVELOPING COUNTRIES // M.E. Janow, V. Donaldson, A. Yanovich (eds.). Juris Publishing, Inc., Forthcoming; GWU Legal Studies Research Paper No. 237; GWU Law School Public Law Research Paper No. 237. P. 855–920.

⁷⁶ Nguyen N. WTO Accession at Any Cost? Examining the Use of WTO-Plus and WTO-Minus Obligations for Least-Developed Country Applicants // Temple International and Comparative Law Journal. – 2008. – Vol. 22, N 1. – P 243–277. Dadush U., Osakwe C. Op. cit. P. 205.

⁷⁷ Povarchuk R. Cambodia's WTO Accession: A Strenuous but Necessary Step for a Poor Nation Seeking Economic Prosperity // Pacific Rim Law and Policy Journal. – 2004. – Vol. 13, N. 3. – P. 645–671.

⁷⁸ WTO – Technical Barriers and SPS Measures // Wolfrum R., Stoll P.-T., Seibert-Fohr A. (ed.). Max Planck Commentaries on World Trade Law. 1st ed. – 2007. – Vol. 3. Leiden. Boston. – P. 379.

лики. Согласно Соглашению по защитным мерам применение этих мер в целях ограничения импорта должно затрагивать импортные поставки из всех членов ВТО (ст. 2)⁷⁹. Но если обратиться к Протоколу КНР, то можно обнаружить, что КНР выразила согласие на принятие всеми членами ВТО защитных мер в отношении товаров китайского происхождения в течение первых 20 лет с момента присоединения⁸⁰, т. е. приняла обязательства «ВТО-плюс». Противоположные обязательства – «ВТО-минус» – возникают, когда присоединяющееся государство или таможенная территория отказываются от прав, доступных для других членов ВТО. Так, например, при присоединении Литовской Республики 31 мая 2001 г.⁸¹ к Соглашению об учреждении ВТО был определен переходный период для приведения акцизных ставок на пиво в соответствие со ст. III ГАТТ-1994.

Соответственно нормы «права ВТО» порождают для ее членов систему индивидуальных международно-правовых обязательств, содержащихся в протоколе, что подтверждает

⁷⁹ Доступ из справ. – правовой системы «Гарант».

⁸⁰ См.: таблица протоколов о присоединении новых членов после 1995 г., включая обязательства по товарам и услугам. URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#rus.

⁸¹ Report of the Working Party on the Accession of Lithuania to the WTO. WT/ACC/LTU/52 of November 7, 2000. Para. 66 [Электронный ресурс] // Таблица протоколов о присоединении новых членов после 1995 года, включая обязательства по товарам и услугам. URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#rus.

международно-правовую природу «права ВТО».

Иного подхода – «предметного подхода» – придерживаются Т. Котье и М. Оэш. В своей монографии «Регулирование международной торговли: Право и Политика в ВТО, ЕС и Швейцарии»⁸² авторы анализируют «право ВТО» через призму предмета его регулирования. Они утверждают, что, во-первых, «право ВТО» определяет предмет и правовые инструменты различных соглашений ВТО (ГАТТ-1994 и другие относящиеся к нему соглашения, регулируют торговлю физическими товарами, начиная с промышленных до сельскохозяйственных; ГАТС – регулирует все виды услуг; ТРИПС – относится к исключительным правам), во-вторых, сфера действия «права ВТО» затрагивает такие инструменты торговой политики, как тарифные и нетарифные меры (количественные ограничения, субсидии, демпинг, технические стандарты и нормы, стандарты пищевой безопасности), и, в-третьих, сфера действия этих инструментов продолжает распространяться на пограничные меры, такие как тарифы, импортные или экспортные ограничения. При этом они отмечают важность этих мер как нового вида инструментов, направленных на регламентацию национального регулирования с целью установления равных условий конкуренции для импортных и национальных товаров и услуг. В качестве примера Т. Котье и М. Оэш приводят внутреннее налогооб-

⁸² Cottier T., Oesch M. International Trade Regulation: Law and Policy in the WTO, the European Union and Switzerland: Cases, Materials and Comments. 1072 p.

ложение товаров.

Они также отмечают, что «право ВТО» постепенно проникает в область конкурентной политики – не только рассматривает вопросы государственных закупок, субсидий и деятельности правительств, но также и нормы конкурентного поведения частных лиц, такие как недобросовестная конкуренция в соответствии с положениями ТРИПС.

Т. Котье и М. Оэш пришли к заключению, что, несмотря на то, что предмет «права ВТО» напрямую зависит от возникающих потребностей, в целом его предметная сфера ограничивается правительственными мерами, поскольку по своей природе права и обязанности членов ВТО распространяются не на частных лиц, а регламентируют ответственность за действия национальных правительств.

П. Ван ден Боше, так же как и Т. Котье и М. Оэш, использует «предметный подход» для определения понятия «права ВТО», под которым понимает совокупность норм, регулирующих торговлю товарами, услугами и защиту прав интеллектуальной собственности. Однако автор акцентирует внимание на необходимости проведения систематизации и структурирования «права ВТО», отмечая, что материальные, процессуальные и институциональные нормы «права ВТО» образуют многостороннюю торговую систему.

Таким образом, предлагается симбиоз «предметного и системного подходов» для определения «права ВТО».

Особого внимания заслуживает точка зрения профессо-

ра С. Кармоди, который выступает за разработку «теоретического подхода» – создание теории «права ВТО»⁸³.

В принципе совпадающие позиции занимают Т. Котье и М. Оэш⁸⁴, которые также отмечают необходимость разработки правовой теории, поскольку в отличие от экономической теории регулирования торговли, в основе которой лежит обмен торговыми уступками⁸⁵, правовая теория – находится на первоначальном этапе своего становления.

Сам С. Кармоди исходит из того, что теория «права ВТО» – это система ее основных идей⁸⁶: защита ожиданий – «право обязательств»; содействие разрешению споров – «право прав»⁸⁷; обеспечение независимости – режим «*lex specialis*»⁸⁸:

1. Защита ожиданий – «право обязательств»:

Главной целью Соглашения об учреждении ВТО является защита ожиданий. Например, предоставление США уступки в отношении определенного тарифа по текстильной продук-

⁸³ Carmody C. A theory of WTO law. Jean Monnet Working Paper (5/2006). New York, NY: New York University School of Law, 2006. – P 1-31.

⁸⁴ Cottier T., Oesch M. International Trade Regulation: Law and Policy in the WTO, the European Union and Switzerland: Cases, Materials and Comments. 1072 p.

⁸⁵ Trebilcock M.J., Howse R. The Regulation of International Trade. 2nd ed. London and New York, Routledge. 1999. – P. 2–3, 37.

⁸⁶ Carmody C. Op. cit. – P. 11.

⁸⁷ Ibid. – P. 14.

⁸⁸ Ibid. – P. 18.

ции будет служить основой для принятия последующих решений по производству, экспорту и инвестированию⁸⁹. Большинство решений будет напрямую зависеть от ожиданий, созданных тарифом США.

В споре «Индия – Патентная защита фармацевтических и сельскохозяйственных химических продуктов»⁹⁰ третейская группа постановила, что оправданные ожидания торговых партнеров Индии могут быть приняты во внимание при рассмотрении вопроса соблюдения Индией положений ТРИПС. Однако Апелляционный орган постановил, что «оправданные ожидания сторон по договору отражены в тексте самого договора»⁹¹.

С. Кармоди полагает, что если в рамках традиционных правоотношений государства обмениваются обязательствами на двустороннем уровне, то и ожидания также будут являться двусторонними. Однако обязательства по «праву ВТО» – это обязательства, распространяющиеся на все стороны – *erga omnes partes*. Так, согласно ст. I.1 ГАТТ-1994 обязательство, принятое одной страной, «немедленно и без-

⁸⁹ Smith W., Hallward-Driemeier M. Understanding the Investment Climate // Finance and Development, 2005. – P. 40–43.

⁹⁰ India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products. WT/DS50/R (5 Sept. 1997) [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds50_e.htm.

⁹¹ India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products. WT/DS50/AB/R (5 Sept. 1997). Para. 45 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds50_e.htm.

условно» становится обязательством, принимаемым всеми странами.

Таким образом, С. Кармоди исходит из того, что «право ВТО» следует рассматривать как совокупность обязательств, нежели баланс прав и обязательств⁹². И согласно теории «права ВТО» ожидания распространяются на всех членов ВТО.

2. Содействие разрешению споров – «право прав»⁹³:

«Право ВТО» – это не только право обязательств, но и прав.

В споре «Турция – Ограничения по импорту одежды и текстиля»⁹⁴ Турция настаивала на праве введения импортных ограничений по одежде и текстилю перед вступлением в Таможенный союз ЕС без необходимости пересмотра их с третьими странами, поскольку ограничения уже стали частью обязательств ЕС в рамках ВТО. Третьей группой отмечено, что система прав и обязательств ВТО предоставляет в некоторых случаях «гибкость» при возникновении определенных обстоятельств у государств-членов. Например, ст. XII, XIX, XX, XXI ГАТТ-1994 уполномочивают членов в

⁹² Carmody C. Op. cit. – P 13.

⁹³ Ibid. – P 14.

⁹⁴ Turkey – Restrictions on Imports of Textiles and Clothing Products. WT/ DS34/ R (May 31, 1999). Para. 9.184 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds34_e.htm.

некоторых случаях вводить торговые меры. Формирование ТС можно рассматривать как случай принятия членом торговых мер, однако это обстоятельство, которое служит основанием для реализации специального права одним членом, не может автоматически распространяться и на других.

3. Обеспечение независимости – режим «*lex specialis*»⁹⁵:

С. Кармоди утверждает, что теория «права ВТО» позволяет вывести из «права ВТО» – совокупности прав и обязательств – положение о существовании режима «*lex specialis*».

Интересен подход Д. Палметера, который применил теорию права Харта к определению понятия «права ВТО»⁹⁶.

Согласно теории Харта⁹⁷ право – это совокупность первичных и производных норм. Именно соединение первичных и производных норм составляет «право ВТО». В связи с этим, Д. Палметер утверждает, что «право ВТО» включает:

1. Соглашение об учреждении ВТО;
2. Приложение 1, которое содержит первичные нормы;
3. Приложение 2, которое содержит нормы по разрешению споров;
4. Приложение 3, которое содержит как первичные, так и производные нормы по процедурным вопросам.

⁹⁵ Carmody C. Op. cit. – P. 18.

⁹⁶ Palmeter D. The WTO as a Legal System // Fordham International Law Journal. – 2000. – Vol. 24. – P 465.

⁹⁷ Hart H.L.A. The Concept of Law. Oxford: Oxford University Press, 1961. 237 p.

5. При этом все члены обязуются соблюдать эти Приложения.

6. Приложение 4, обязанность по соблюдению которого оставлена на усмотрение государств;

Министерские решения и декларации, применяемые для толкования охватываемых соглашений⁹⁸.

Д. Палметер отмечает, что, по мнению Харта, если в рамках ГАТТ первичные нормы распространялись исключительно на торговлю товарами, то с учреждением ВТО нормы «права ВТО» затрагивают новые области международной торговли, такие как услуги и защиту прав интеллектуальной собственности⁹⁹.

Что касается производных норм, то именно профессор Ц. Лафер, постоянный представитель Бразилии в ВТО, одним из первых обратил внимание на теорию Харта о развитии производных норм в «праве ВТО»¹⁰⁰. По его мнению, учреждение ВТО способствовало появлению производных норм в «праве ВТО», а правовые изменения, происходящие в период перехода от ГАТТ к ВТО, назвал «повышением законности», которое и включало производные нормы.

В соответствии с теорией Харта производные нормы были созданы в целях разрешения проблем, характерных для пер-

⁹⁸ Palmeter D. The WTO as a Legal System. – P. 465.

⁹⁹ Ibid. – P 466.

¹⁰⁰ Lafer C. The World Trade Organization Dispute Settlement System // Gilberto Amado Memorial Lectures. Brasilia: FUNAG, 2012. – P 583–616.

вичных норм: неопределенность, статичность и неэффективность. Непосредственно производные нормы устанавливают способы, с помощью которых признают, вводят, отменяют и изменяют первичные нормы. Харт выделяет следующие виды производных норм: правила признания, правила принятия решений и правила изменения.

В заключение Д. Палметер подчеркивает, что «право ВТО» является отражением современной национальной правовой системы¹⁰¹, поскольку правила принятия решений в ВТО напоминают правила принятия решений в современных национальных системах, в особенности административные правила¹⁰² и, несмотря на то, что в правовой системе ВТО отсутствует законодательный орган, государства сами создают права посредством издания новых законов¹⁰³ — именно государства-члены ВТО принимают законы посредством правил изменений.

В отечественной доктрине также сформировались различные подходы к определению понятия «права ВТО».

По мнению И.В. Зенкина, «право ВТО» следует использовать «в качестве технического термина, позволяющего обозначить крупный, разветвленный комплекс норм, регулирующих самые различные аспекты международной торговли,

¹⁰¹ Palmetier D. The WTO as a Legal System. – P 478.

¹⁰² Ibid.

¹⁰³ Gray J. The nature and sources of the law. 2nd ed. / R. Gray (ed.). New York: MacMillan, 1921. – P. 81, 83.

различающихся по своей юридической силе и содержащихся в «пакете соглашений ВТО», решениях / резолюциях ВТО (и его органов) и внутренних регламентах органов ВТО»¹⁰⁴. Стоит подчеркнуть, что «право ВТО» недопустимо относить к техническим терминам, которые, как правило, отражают сферу специальных знаний: техники, медицины и т. д. «Право ВТО» является специальным юридическим термином, который обладает собственным правовым содержанием. Спустя 12 лет И.В. Зенкин уже в своей новой работе¹⁰⁵ исключил «решения / резолюции ВТО, внутренние регламенты органов ВТО» из структуры «права ВТО». Он приводит «классификацию» «права ВТО», состоящего из Соглашения об учреждении ВТО как устава ВТО, обязательных (Приложение 1–3) и факультативных (Приложение 4) соглашений.

Целесообразно обратить внимание, что в своей работе «Право Всемирной торговой организации» 2003 г. И.В. Зенкин¹⁰⁶ присоединяется к точке зрения В.М. Шумилова, который, однако, понимает под «правом ВТО» несколько иное. В частности, это:

– «нормы внутренних регламентов, определяющих порядок и прочие вопросы функционирования органов ВТО;

¹⁰⁴ Зенкин И.В. Право Всемирной торговой организации: учебное пособие. – С. 11.

¹⁰⁵ Зенкин И.В., Якубова Н.Г. – С. 28.

¹⁰⁶ Зенкин И.В. Право Всемирной торговой организации: учебное пособие. – С. 10.

– нормы решений / резолюций ВТО (и органов ВТО), принимаемых для обеспечения целей Организации в рамках ее правосубъектности;

– совокупность соглашений, составляющих «пакет ВТО»¹⁰⁷.

Есть также авторы, которые утверждают, что «право ВТО» «включает в себя весь пакет договоренностей Уругвайского раунда многосторонних торговых переговоров, текст ГАТТ-1947 г., а также практику разрешения споров ГАТТ / ВТО»¹⁰⁸. В связи с этим необходимо отметить, что «право ВТО» не может включать «текст ГАТТ-1947». ГАТТ-1947 представляло собой временное соглашение, положения которого были инкорпорированы путем включения отсылочных норм в положения ГАТТ-1994 (§ 1 (а) ГАТТ-1994)). Думается, что упоминание в определении понятия «права ВТО» «практики разрешения споров ГАТТ / ВТО» также не является верным. Решения ОРС ВТО (третейской группы и Апелляционного органа) конкретизируют содержащиеся в соглашениях ВТО права и обязательства членов ВТО.

Еще одно определение термина «право ВТО» предлагает И.И. Дюмулен. Он утверждает, что «правовой механизм

¹⁰⁷ Шумилов В.М. Всемирная торговая организация: право и система: учебное пособие / В. М. Шумилов. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – С. 119.

¹⁰⁸ Смбатян А.С. Всемирная торговая организация: уникальность и адекватность // Право ВТО. – 2012. – № 1. – С. 8.

ВТО состоит из многосторонних торговых соглашений, решений самих органов ВТО или решений, родившихся на основе разборов спорных и конфликтных ситуаций, которые интерпретируют те или иные положения документов ВТО¹⁰⁹. Стоит заметить, что термин «правовой механизм» требует пояснения. Согласно общей теории права «правовой механизм» обеспечивает реализацию правовых предписаний¹¹⁰. Утверждаемые «Многосторонние торговые соглашения» служат источниками «права ВТО», но никак не «правовым механизмом» реализации содержащихся в них правил поведения. Включение в «право ВТО» «решений, родившихся на основе разборов спорных и конфликтных ситуаций» также не понятно, поскольку решения принимаются ОРС ВТО на основе возникшего спора между членами ВТО, а не «ситуаций». Более того, решения ОРС ВТО интерпретируют положения соглашений ВТО.

Другой автор, С.А. Григорян, в своей работе «Всемирная торговая организация и интересы России. Международно-правовые аспекты» рассматривает «правовую систему ВТО», под которой понимается «взаимосочетающийся конгломерат (пакет) всех Марракешских соглашений 1994 г., действующих под организационно-контролирующей эгидой

¹⁰⁹ Дюмулен И.И. Всемирная торговая организация: экономика, политика, право [текст]: монография. 3-е изд., дополн. / И.И. Дюмулен. М.: ВАВТ Минэкономразвития России, 2012. – С. 29–32, 266.

¹¹⁰ См.: Радько ТН. Теория государства и права в схемах и определениях: учебное пособие. М.: Проспект, 2011. 176 с.

ВТО»¹¹¹.

Общим упущением в вышеперечисленных точках зрения является отсутствие упоминания протоколов о присоединении членов ВТО к Соглашению об учреждении ВТО. Л.П. Ануфриева совершенно верно отмечает, что к «опорным» составным частям конструкции «права ВТО» (Марракешскому соглашению и пакету «охваченных соглашений») необходимо добавить важнейший инструмент создания международно-правовых обязательств государств-членов ВТО – *протоколы о присоединении ...*»¹¹². В.А. Жданов также приходит к выводу, что «право ВТО» состоит из «системы юридических принципов и норм... закрепленных в Соглашении об учреждении Всемирной торговой организации 1994 г. (со всеми приложениями, сопутствующими актами и *протоколами присоединения к ВТО государств*) с учетом результатов их толкования в решениях ОРС ВТО»¹¹³.

Стоит заметить, что отрицание международно-правовой природы «права ВТО» не находит отражения в отечествен-

¹¹¹ Григорян С.А. Всемирная торговая организация и интересы России. Международно-правовые аспекты. М.: Международные отношения, 2000. – С. 46–47.

¹¹² Ануфриева Л.П. «Право ВТО» и правовая система Российской Федерации // Международная научно-практическая конференция «Тункинские чтения»: Сборник докладов и статей / Под ред. А.С. Исполинова, А.А. Баталова. Вып. 3. М., 2013. – С. 9–26.

¹¹³ Жданов В.А. Регулирование международной торговли в области прав на аудиовизуальные произведения по праву ВТО: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Жданов Владимир Анатольевич. – М., 2013. – С. 16–17.

ной доктрине.

Одним из ярких представителей «комплексного подхода», рассматривающих «право ВТО» в качестве составной части международного торгового права, является В.М. Шумилов. В своей работе «Право Всемирной торговой организации (ВТО)»¹¹⁴, изданной на следующий год после присоединения Российской Федерации к ВТО, В.М. Шумилов рассматривает «право ВТО» в качестве «комплексного международно-правового института, являющегося центральным звеном международного торгового права»¹¹⁵.

Он совершенно справедливо подтверждает свой вывод, указывая на взаимодействие института «права ВТО» с подотраслями международного экономического права, в частности, с международным финансовым и международным инвестиционным правом.

Эта точка зрения представляется правильной и с ней можно согласиться.

Во-первых, согласно ст. III.5 Соглашения об учреждении ВТО «в целях достижения большей согласованности при проведении глобальной экономической политики, ВТО сотрудничает, когда это целесообразно, с Международным валютным фондом (далее – МВФ) и Международным банком

¹¹⁴ Шумилов В.М. Право Всемирной торговой организации (ВТО): учебник для магистров и аспирантов / В.М. Шумилов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2013. 219 с.

¹¹⁵ Там же. – С. 204.

реконструкции и развития (далее – МБРР) и связанными с ним агентствами».

Во-вторых, вопросам регулирования предметной сферы международного финансового права также посвящена ст. XV.1 ГАТТ-1994, которая определяет, что государства-члены «будут стремиться к сотрудничеству с МВФ» в целях проведения «скоординированной политики в отношении валютных вопросов в рамках юрисдикции Фонда, и вопросов количественных ограничений и других торговых мер в рамках юрисдикции» государств-членов.

В-третьих, с учетом происходящей глобализации экономической политики в 1998 г. было заключено Соглашение между ВТО и МВФ, в рамках которого МВФ должен информировать ВТО о любых решениях, подтверждающих введение ограничений на осуществление платежей или переводов по текущим международным операциям; решениях, допускающих дискриминационные валютные соглашения (§ 3 Соглашения между ВТО и МВФ от 1998 г.¹¹⁶).

Единодушна с мнением В.М. Шумилова и А.Н. Малянова. По ее мнению, это «довольно новый комплекс норм международного права – состоит из норм, которые регулируют большей частью отношения, связанные с торговлей товарами, услугами, инвестициями, а также с торговыми аспектами

¹¹⁶ Док. ВТО WT/L/272 [Электронный ресурс] // ВТО [Официальный сайт]. URL: https://www.wto.org/english/thewto_e/coher_e/wto_oie_e.htm.

интеллектуальной собственности между членами ВТО»¹¹⁷.

С.Н. Овчинников рассматривает «право ВТО» как «особую правовую систему, регулирующую отношения между членами ВТО в области взаимной торговли товарами и услугами»¹¹⁸

¹¹⁷ Малянова А.Н. Становление и развитие права Всемирной торговой организации: дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Малянова Анна Николаевна. – М., 2008. – С. 67.

¹¹⁸ Овчинников С.Н. Соотношение права ВТО и международного таможенного права // Право ВТО. – 2012. – № 2. – С. 11–15.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.