

«Индия — Патенты» во многом была основана на том, что ст. 64.2 Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) предусматривалось, что жалобы по ст. XXIII:1(b) не применялись в течение пятилетнего переходного периода к спорам по ТРИПС.

Рассматривая дело «ЕС — Таможенная классификация некоторых видов компьютерного оборудования», Апелляционный орган пришел к выводу, что Группа проявила избирательность к исследованию доказательств и совершила ошибку, не рассмотрев Гармонизированную систему, а также подготовительные материалы к ней (*travaux préparatoires*). Этот вывод имеет крайне важное значение, так как подчеркивает роль дополнительных средств толкования в праве ВТО.

5. Статус решения

Информация о статусе решения отсутствует.

15. ЗАПРЕТ ИМПОРТА КРЕВЕТОК И ПРОДУКТОВ ИЗ КРЕВЕТОК

(Индия, Пакистан, Малайзия, Таиланд v. США)

Доклад Апелляционного органа принят Органом по разрешению споров ВТО 6 ноября 1998 г.¹

США — апеллянт; Индия, Пакистан, Малайзия и Таиланд — ответчики по апелляции; Австралия, Эквадор, ЕС, Гонконг, Китай, Мексика и Нигерия — третьи стороны.

Состав арбитров: Ф. Феличиано, Дж. Бакхус, Дж. Локарт-Муро.

Основные вопросы, рассмотренные Апелляционным органом

- (i) «Неоправданная дискриминация» в значении вводной части ст. XX ГATT;
- (ii) Толкование источаемых природных ресурсов по ст. XX(g) ГATT.

1. Обстоятельства спора

Креветки пока не отнесены к исчезающим видам и на них ведется организованный промысел. Лов креветок осуществляется с траулеров, использующих большие сети, в результате чего в сети попадают черепахи. Черепахи, в отличие от креветок, внесены в Конвенцию о международной торговле исчезающими видами

¹ United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. WT/DS58/AB/R.

15. Запрет импорта креветок и продуктов из креветок

дами флоры и фауны (далее — Конвенция), сторонами которой являются более 130 государств¹.

В 1987 г. министр торговли США, действуя в соответствии с законодательством США, выпустил регламент, в соответствии с которым все траулеры, которые ходили под американским флагом в Мексиканском заливе и Атлантическом океане около юго-восточного берега США, должны были быть оснащены «устройствами, исключающими попадание черепах». Эти устройства должны были быть одобрены в соответствии со стандартами, принятыми правительственными агентствами.

В 1989 г. Конгресс США принял поправку, согласно которой госсекретарю США предоставлялось право на проведение переговоров с другими государствами в целях защиты и сохранения морских черепах. Поправка также предусматривала, что с мая 1991 г. в США вводился запрет на импорт креветок, в процессе вылова которых использовались технологии, не отвечающие американским стандартам. Девять государств приняли программы, соответствующие стандартам США, получив взамен сертификаты, позволяющие импортировать на территорию США креветки. На импорт креветок, выловленных с судов, зарегистрированных в других государствах, было наложено эмбарго.

Четыре страны — Индия, Пакистан, Малайзия и Таиланд, — которые не приняли мер, соответствующих требованиям указанного регламента, обратились с жалобой в Орган по разрешению споров ВТО, утверждая, что США нарушили ст. XI ГATT.

В свою защиту США утверждали, что ограничение импорта креветок соответствовало целям Конвенции о международной торговле исчезающими видами флоры и фауны и что законодательство США соответствовало как режиму наибольшего благоприятствования, так и национальному режиму, как эти понятия изложены в тексте Генерального соглашения по тарифам и торговле. При этом ограничения, введенные США, подпадали под действие исключений в соответствии с п. (b) и (g) ст. XX ГATT. В свою очередь, Индия, Пакистан, Малайзия и Таиланд утверждали, что Конвенция запрещала торговлю морскими черепахами, но не санкционировала введение ограничений на импорт креветок, которые не были исчезающим видом, а являлись источником доходов заявителей.

Рассмотрев это дело, Группа пришла к выводу, что запрет на импорт креветок не соответствовал ст. XI ГATT и не подпадал под исключения ст. XX ГATT². США, не оспаривая вывод Группы о том, что мера нарушала ГATT, ссылались в свою защиту на п. (g) ст. XX ГATT и подали апелляцию на отказ Группы принять их аргументацию.

¹ Конвенция была подписана 3 марта 1973 г. в Вашингтоне и вступила в силу 1 января 1975 г.

² Доклад Группы: United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. WT/DS58/R от 15 мая 1998 г.

2. Анализ доклада Апелляционного органа «Неоправданная дискриминация» в значении вводной части статьи XX ГATT

Несмотря на то что ограничение импорта креветок не распространялось на все страны, США настаивали на том, что меры по ограничению импорта креветок не являлись «неоправданной дискриминацией» в значении вводной части ст. XX ГATT. В ответ на это заявители отмечали, что США нарушили ст. XX ГATT путем принятия односторонних мер. «Если каждый член ВТО будет свободен в принятии своих собственных решений в области осуществления торговой политики в целях защиты окружающей среды, многосторонняя торговая система прекратит свое существование»¹.

Апелляционный орган поддержал вывод Группы о том, что меры США не соответствовали положениям ГATT, но при этом существенно изменил основание этого решения. Группа отмечала, что вводная часть ст. XX ГATT позволяет членам отходить от положений ГATT только в случаях, когда это не подрывает многостороннюю систему ВТО². Апелляционный орган, в свою очередь, постановил, что вводная часть ст. XX ГATT касалась не меры «как таковой», а «способа применения» такой меры. Апелляционный орган отметил, что для того чтобы дать правильную оценку экологическим либо иным сопоставимым мерам, прежде всего необходимо обратить внимание на особые положения п. (а) и (ж) ст. XX. Если рассматриваемая мера подпадает под одно из исключений, к примеру, в связи с тем, что относится к «сохранению истощаемых природных ресурсов» (п. (г)), то такая мера должна быть протестирована на предмет соответствия вводной части ст. XX ГATT, а именно на предмет того, не применяется ли мера таким образом, что «представляет собой неоправданную дискриминацию либо скрытое ограничение международной торговли»³.

Истоцаемые природные ресурсы

Заявители утверждали, что формулировка «истощаемые природные ресурсы» относилась к ресурсам, имеющим ограниченный срок существования, таким как минералы, но не к живым существам. Апелляционный орган отверг такую трактовку, отметив, что современная биология продемонстрировала, что живые виды, несмотря на способность к размножению, в определенных условиях подвержены истощению и даже вымиранию, причем часто из-за человеческой активности. Апелляционный орган отметил, что «живые ресурсы» имеют такую

¹ Доклад Апелляционного органа. Пункт 35.

² Там же. Пункт 116.

³ Там же. Пункты 119—122.

же «ограниченный срок существования», как и бензин, железная руда и другие виды неживых ресурсов¹. Несмотря на то что ст. XX ГATT была сформулирована более 50 лет назад и в нее не вносились изменения в ходе Уругвайского раунда, ее положения должны толковаться в свете современной озабоченности международного сообщества в области защиты и охраны окружающей среды, как это изложено в преамбуле Соглашения об учреждении ВТО и других документах, в которых акцент делается на вопросах устойчивого развития². Апелляционный орган также отметил, что преамбула Соглашения об учреждении ВТО недвусмысленно подтверждает «цели устойчивого развития»³: «Стороны настоящего Соглашения, признавая, что их отношения в области торговли и экономическая политика должны осуществляться с целью повышения жизненного уровня, обеспечения полной занятости и значительного и постоянного роста уровня реальных доходов и эффективного спроса, а также расширения производства и торговли товарами и услугами при оптимальном использовании мировых ресурсов в соответствии с целями устойчивого развития, стремлении к охране и сохранению окружающей среды и к расширению возможностей для этого путями, совместными с их соответствующими потребностями и интересами на различных уровнях экономического развития...»⁴.

По мнению Апелляционного органа, в свете положений, указанных в Преамбуле Соглашения об учреждении ВТО, общее значение термина «природные ресурсы», приведенного в ст. XX(г), по своему содержанию не является «статичным», но скорее является «эволюционным по определению»⁵. Апелляционный орган также отметил, что в современных международных конвенциях и декларациях часто можно встретить ссылки на природные ресурсы, которые включают как живые, так и неживые ресурсы⁶. Таким образом, Апелляционный орган пришел к выводу, что как живые, так и неживые ресурсы подпадают под действие ст. XX(г) ГATT⁷.

¹ Доклад Апелляционного органа. Пункт 128. Цит. по: Доклад международной комиссии по окружающей среде: *Our Common Future* (Oxford University Press, 1987).

² Доклад Апелляционного органа. Пункт 129.

³ См.: *Our Common Future*. Р. 43.

⁴ Преамбула Соглашения об учреждении ВТО.

⁵ См.: Консультативное заключение Международного суда «Намибия (правовые последствия)» от 21 июня 1971 г. (I.C.J. Rep., р. 31). Международный Суд заключил, что если концепции, воплощенные в договоре, являются, «по определению, эволюционными», при их «толковании нельзя не принимать во внимание последующее развитие права...». Более того, «международные документы должны толковаться и применяться в рамках законодательства, существующего на момент толкования».

⁶ Доклад Апелляционного органа. Пункт 130.

⁷ Там же. Пункт 131.

Далее Апелляционный орган отметил, что черепахи являлись «истощаемым природным ресурсом» в целях ст. XX(g) ГАТТ 1994¹. Апелляционный орган также пришел к выводу, что мера США была направлена на охрану видов, находящихся под угрозой уничтожения, и в принципе применялась беспристрастно между выловленными национальными компаниями и импортируемыми креветками. Тем не менее эта мера, по мнению Апелляционного органа, создавала дискриминацию между странами, в которых преобладали сопоставимые условия в нарушение положений, указанных в вводной части ст. XX ГАТТ².

Апелляционный орган отметил также следующее: «Сделав такое заключение, хотелось бы подчеркнуть, какие именно вопросы остались за скобками нашего решения. Мы не принимали решения о том, что защита и охрана окружающей среды не представляют важности для членов ВТО. Безусловно, представляют. Мы не принимали решения о том, что суверенные государства, коими являются члены ВТО, не могут принимать мер, направленных на защиту исчезающих видов, таких как черепахи. Безусловно, они могут и должны это делать. И мы не принимали решения о том, что суверенные государства не могут действовать сообща на двустороннем и многостороннем уровнях, в рамках ВТО и в рамках других международных организаций, в целях защиты исчезающих видов и иных целей, направленных на защиту окружающей среды. Безусловно, они должны и делают это»³.

Решение Апелляционного органа заключалось в следующем: хотя мера США была принята в целях защиты окружающей среды и подпадала под действие ст. XX(g) ГАТТ 1994, но она применялась таким образом, что представляла собой произвольную и неоправданную дискриминацию между членами ВТО, что противоречит положениям вводной части ст. XX⁴.

3. Комментарии

Ссылаясь на преамбулу Соглашения об учреждении ВТО, Апелляционный орган, применив метод эволюционного толкования, пришел к выводу, что под действие ст. XX ГАТТ подпадают как живые, так и неживые ресурсы. Этот вывод является достаточно смелым и выходит далеко за рамки не только ст. XX ГАТТ, но и Преамбулы Соглашения об учреждении ВТО.

Пункт 1 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. гласит следующее: «Договор должен толковаться добросовестно в соответствии

¹ Доклад Апелляционного органа. Пункт 134.

² Там же. Пункт 184.

³ Там же. Пункт 185.

⁴ Там же. Пункт 186.

15. Запрет импорта креветок и продуктов из креветок

с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора». Из этого следует, что из нескольких возможных вариантов толкования наиболее легитимным является тот, который более всего соответствует объекту и целям договора. Вместе с тем в Венской конвенции ничего не говорится о том, что цели и объект договора могут использоваться для заполнения лакун, либо придавать тексту договора смысл, который в нем отсутствует.

Пункт 2 ст. 3 ДРС указывает, что «...система урегулирования споров имеет целью охранять права и обязательства членов по охваченным соглашениям и вносить ясность в отношении действующих положений этих соглашений в соответствии с обычными правилами толкования международного публичного права. Рекомендации и решения ОРС не могут увеличивать или уменьшать права и обязательства, предусмотренные охваченными соглашениями». В свете сказанного ссылки Апелляционного органа на достижения современной биологии в целях обоснования тезиса, что действие ст. XX ГАТТ распространяется не только на неживые, но и на живые ресурсы, не вполне соответствует требованиям п. 2 ст. 3 ДРС. Далее, следуя логике Группы, рассматривавшей дело «США — Ограничение импорта тунца и продуктов из тунца»¹, уместным будет вывод о том, что международные конвенции и декларации, на которые ссылается Апелляционный орган, не могут рассматриваться в качестве дополнительных средств толкования, которые в соответствии со ст. 32 Венской конвенции включают «подготовительные материалы и обстоятельства заключения договора». В текстах Гаванской хартии, ГАТТ, а также в тексте Соглашения об учреждении ВТО нет каких-либо ссылок на эти документы.

В соответствии с п. 2 ст. IX Соглашения об учреждении ВТО исключительное право толкования принадлежит Министерской Конференции и Генеральному Совету. Апелляционный орган не может возлагать на себя функции членов ВТО ни в вопросах толкования, ни в вопросах правотворчества. Если тенденция превышения полномочий Апелляционного органа будет продолжена, то баланс прав и обязательств, заложенный в основание системы ВТО, будет подорван.

4. Статус решения

25 ноября 1998 г. США проинформировали ОРС о своем намерении выполнить рекомендации ОРС и готовности обсудить со сторонами, подавшими жалобу, вопросы, касающиеся их выполнения. На заседании ОРС 27 января 2000 г. США заявили, что они выполнили рекомендации и решения ОРС, а также пред-

¹ United States — Restrictions on Imports of Tuna. GATT Doc. DS29/R.

принимали и продолжают предпринимать усилия, направленные на проведение переговоров с правительствами стран акватории Индийского океана о защите морских черепах в этом регионе. США также заявили, что предлагали и продолжают предлагать техническую поддержку и обучение в конструировании, строительстве, установке и эксплуатации устройств, исключающих попадание морских черепах в сети для отлова креветок любому правительству, обратившемуся с такой просьбой.

16. ОГРАНИЧЕНИЯ ИМПОРТА ОДЕЖДЫ И ТЕКСТИЛЯ (Индия v. Турции)

Доклад Апелляционного органа принят Органом по разрешению споров ВТО 9 ноября 1999 г.¹ Турция — апеллянт; Индия — ответчик по апелляции; Гонконг, Китай, Япония, Филиппины — третьи стороны.

Состав арбитров: К. Биби, Дж. Бакхус, С. Эль-Наггар.

Основные вопросы, рассмотренные Апелляционным органом

- (i) Статья XXIV ГATT 1994;
- (ii) Договоренность о толковании ст. XXIV ГATT 1994;
- (iii) Таможенные союзы.

1. Обстоятельства спора

Решение было вынесено по первому и пока единственному обращению в ОРС по вопросу интерпретации ст. XXIV ГATT 1994 и Договоренности о толковании ст. XXIV Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г. (далее — Договоренность).

По условиям образования таможенного союза с ЕС Турция должна была применять практически такую же торговую политику, что и ЕС в отношении текстиля. В связи с этим в 1996 г. Турция ввела количественные ограничения по 19 категориям импорта изделий из текстиля и одежды из Индии. Турция утверждала, что такие действия были оправданы в соответствии со ст. XXIV ГATT 1994.

¹ Turkey — Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products. AB-1999-5, WT/DS34/AB/R.

Третейская группа, рассмотрев данное дело, пришла к выводу, что количественные ограничения, введенные Турцией, противоречат ст. XI и XIII ГATT 1994 и ст. 2.4 Соглашения по текстилю.

2. Анализ доклада Апелляционного органа

Группа установила, что ст. XXIV не предоставляет исключения из правил, запрещающих введение количественных ограничений, предусмотренных ст. XI и XIII ГATT 1994¹. Апелляционный орган постановил, что Группа недостаточно полно изучила вводную часть ст. XXIV:5, и провел собственный анализ. Апелляционный орган подчеркнул значение слов «не должен препятствовать» и постановил, что «Статья XXIV может давать основания для принятия мер, противоречащих каким-либо другим положениям ГATT, только в том случае, если мера принимается при образовании таможенного союза, и только в такой степени, в какой образование таможенного союза может быть затруднено, если такая мера не будет разрешена». Слова «образование таможенного союза» ограничивают применимость исключения действиями, необходимыми для образования, и, таким образом, требуют изучения определения таможенного союза, содержащегося в ст. XXIV:8 ГATT 1994.

Апелляционный орган отметил, что ст. XXIV:8(a)(i) устанавливает внутреннее требование отмены пошлин и других ограничительных мер в отношении практически всей торговли. Статья XXIV:8(a)(ii) предусматривает внешнее требование «общего режима внешней торговли»². Единообразие не должно быть полным, но режимы внешней торговли должны быть по существу такими же. Апелляционный орган отметил, что должно быть «очень близкое „сходство“». Таким образом, Апелляционный орган отклонил интерпретацию Группы, что режимы внешней торговли составляющих таможенный союз территорий могут быть «сопоставимыми»³. Кроме того, ст. XXIV:5(a) устанавливает дополнительные внешние требования, что пошлины и другие меры регулирования торговли «не должны быть в целом выше или более ограничительными, чем общая сфера действия пошлины и меры регулирования торговли», применявшаяся в составляющих его территориях до образования такого союза.

Апелляционный орган установил, что ст. XXIV:4 и преамбула к Договоренности представляют собой важную часть контекста для интерпретации вводной части ст. XXIV:5, предусматривая достижение баланса между положительным

¹ Доклад Группы: Turkey — Restrictions on Imports of Textiles and Clothing Products. WT/DS34/R. May 31, 1999. Paras. 9.188 and 9.189.

² Доклад Апелляционного органа. Пункт 49.

³ Там же. Пункт 50 (ссылка на доклад Группы. Пункт 9.151).