Залялова Далия Фаридовна. Принцип недискриминации в международном торговом праве: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.10 / Залялова Далия Фаридовна;[Место защиты: «Казанский (Приволжский) федеральный университет].- Казань, 2016.- 218 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Недискриминация как принцип международного экономического права и международного торгового права**

1.1. Принцип суверенного равенства государств и принцип недискриминации как основания для запрета дискриминации в международных отношениях 18

1.2. История становления принципа недискриминации в международных экономических отношениях и международной торговле .33

1.3. Юридическое содержание принципа недискриминации в международном торговом праве и соотношение принципа недискриминации с другими принципами международного торгового права 45

1.4. Исключения из принципа недискриминации в международном торговом праве 69

1.5. Закрепление принципа недискриминации в торговле на региональном уровне .84

**Глава 2. Принцип недискриминации в "Праве ВТО"**

2.1. Формирование, система и структура "права ВТО" .104

2.2. Принцип недискриминации в торговле товарами 111

2.3. Принцип недискриминации в торговле услугами 133

2.4. Принцип недискриминации и торговые аспекты прав интеллектуальной собственности .141

2.5. Обязательства России в соответствии с принципом недискриминации международного торгового права 150

Заключение 175

Список сокращений и условных обозначений .180

Список использованных нормативно-правовых актов, материалов судебной практики, специальной литературы, электронных ресурсов и иных источников .

**Введение к работе**

**Актуальность** **темы** **исследования.** Современные реалии

международных торговых отношений представляют собой поиск баланса
между национальными экономическими интересами и глобальной

взаимосвязью экономик всех стран.

Состояние мировой торговли находится в настоящее время в посткризисной стадии, и ее восстановление стало одной из важнейших задач на ближайшие годы для всего мирового сообщества. Международное право и его принципы должны стать той основой, на которой должны строиться все международные торговые отношения. Однако экономический кризис стал благодатной почвой для нарушения основных принципов международного экономического права и международного права. Усиление протекционизма, как меры для борьбы с последствиями кризиса имеет место быть и в настоящее время, замедляя развитие экономики.

Принцип недискриминации как один из специальных принципов международного экономического права (МЭП) и международного торгового права (МТП), производный от принципа суверенного равенства государств международного права, сочетающий в себе двуединство парадигм равенства всех государств и преференциального отношения к наименее развитым странам, является эффективным методом модернизации экономики и ее восстановления.

Анализ принципа, способов его закрепления и применения в практике государств является важнейшей предпосылкой для соблюдения принципа недискриминации.

Принцип недискриминации составляет также важнейший принцип права Всемирной торговой организации (ВТО). Комплексное изучение данного принципа, включающее в себя теоретические труды отечественных и зарубежных ученых и практику судебных органов ВТО, в свете недавнего вступления России в ВТО является первостепенной задачей российских ученых

для полноправного участия РФ в работе ВТО и защиты своих интересов в глобальных экономических отношениях.

Принцип недискриминации как основной принцип МТП и принцип ВТО
требует соответствующего закрепления на национальном уровне. Российское
законодательство претерпело значительные изменения в последнее время,
поскольку соблюдение принципа недискриминации в торговых отношениях
стало ключевым фактором для законодателя. Однако некоторые нормативно-
правовые акты еще содержат нормы, препятствующие соблюдению принципа
недискриминации Россией. Выявление таких нормативно-правовых актов,
поиск наиболее оптимальных путей преодоления существующих

законодательных пробелов, а также выработка предложений для

усовершенствования рассматриваемых общественных отношений, в частности, по принятию конкретных норм, является одной из важнейших составляющих настоящего исследования.

**Степень разработанности темы исследования.** Сущность, содержание,
значение принципа недискриминации, а также проблематика его реализации в
настоящий момент имеют достаточное отражение в доктринальных трудах. В
теории международного права встречается немало работ, посвященных
изучению принципов международного права, в том числе и принципа
недискриминации. Общими и отдельными аспектами принципа

недискриминации занимались в разное время Н.М.Вагина, С.А.Войтович, И.И.Лукашук, К.В.Ким, Е.В.Кобчикова, Д.П.Овсянников, А.И.Савицкий, Е.Т.Усенко, И.С.Шабан, В.М.Шумилов; среди зарубежных ученых - Р.Дольцер, Д.Карру, Р.Брайткройц, Г.Эрлер, Е.У.Петерсманн, А.Левенфельд, А.Д.Митчелл, Г.Шварценбергер, С.Замора и другие.

Среди авторов диссертационных исследований последних десятилетий, затронувших отдельные аспекты принципа недискриминации в международном экономическом праве, можно выделить таких ученых, как: К.В.Ким «Принцип наибольшего благоприятствования в ГАТТ-ВТО», 2000 год, Е.В.Кобчикова

«Роль принципов международного экономического права в инвестиционном

сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами», 2002

год, А.С.Пуртов «Принцип взаимной выгоды в международном экономическом

праве», 2010 год; О.А.Тарасов «Принцип национального режима: сущность,

практика и значение в контексте вступления России во Всемирную торговую

организацию», 2005 год, И.С.Чабаева «Принципы международного

экономического права», 2010 год.

Однако, несмотря на наличие учений об общих и отдельных принципах

международного права, все же необходимо отметить, что в науке

международного права на сегодняшний день отсутствует комплексное

исследование принципа недискриминации с учетом современного

общественно-политического развития. На фоне имеющихся исследований

подобного характера в отечественной доктрине отсутствие комплексного

исследования не может в полной мере отвечать текущим и будущим

потребностям развития общества, международного экономического

сотрудничества, в особенности динамичных процессов региональной и

международной интеграции, все большей вовлеченности российской

экономики в мировую экономическую систему. При неизбежности возрастания

роли ВТО, усилении взаимодействия международного права и внутреннего

права государств в международной торговой системе, принцип

недискриминации в настоящее время надлежит рассматривать именно в

контексте системы торговых отношений ВТО. Пристального внимания требует

вопрос о новой для России роли в составе ВТО, преобразования системы

правовых норм внутреннего права РФ в связи со вступлением в ВТО,

образованием Таможенного Союза и, на его основе - Евразийского

экономического союза, влияния интеграции на экономическое и социальное

развитие страны в целом.

**Цель и задачи исследования.** Цель настоящего исследования состоит

в комплексном научном анализе принципа недискриминации, определении

современного понятия и содержания принципа недискриминации в

международном экономическом и торговом праве, проблем, связанных с соблюдением данного принципа, путей решения этих проблем. Для реализации данной цели были поставлены следующие задачи:

- выработать комплексное научное представление о сущности, закреплении и значении принципа недискриминации в международном экономическом праве и торговом праве;

- осветить взгляды ученых на природу принципа недискриминации;

- показать соотношение протекционизма и фритрейдерства в контексте
их проявления на разных этапах исторического развития и влияния на мировую
экономику;

- рассмотреть взаимодействие и соотношение принципа
недискриминации с другими принципами и режимами в международном
экономическом и торговом праве;

- раскрыть случаи правомерного несоблюдения принципа
недискриминации, опираясь на примеры сложившейся практики в
международных торговых отношениях;

- в контексте концептуального значения принципа недискриминации в
системе международных правоотношений проанализировать роль и значение
принципа недискриминации на региональном уровне, в частности, рассмотреть
закрепление принципа недискриминации во Всемирной торговой организации,
Европейском Союзе, в Таможенном Союзе (ЕАЭС), а также
правоприменительную практику судебных органов этих интеграционных
объединений;

- показать критерии разграничения прямой и косвенной дискриминации в
международном торговом праве;

- провести анализ много- и двухстороннего регулирования
международных торговых отношений в свете соблюдения принципа
недискриминации;

- проанализировать правовые и экономические последствия вступления
России в ВТО и отражение принципа экономической недискриминации в
отечественном законодательстве;

- выявить пробелы в национальном законодательстве, ведущие к нарушению принципа недискриминации;

- выработать предложения по совершенствованию международного и
национального права в целях эффективной реализации и соблюдения принципа
экономической недискриминации.

**Объект** **исследования.** Объектом исследования являются

межгосударственные экономические и торговые отношения, отношения в рамках ВТО.

**Предмет исследования.** Предметом исследования являются нормативно-
правовые акты, закрепляющие принцип экономической недискриминации,
судебные решения международных судебных органов, практика

международных отношений, а также национальное право, регулирующее отношения с иностранными субъектами экономических отношений.

**Методологическая основа исследования.** При решении поставленных задач автор использовал как общенаучные методы познания (абстрагирование, логический анализ, синтез, индукция, дедукция, моделирование, аналогия), так и специальные юридические методы (историко-правовой, формально-юридический, сравнительно-правовой, метод толкования правовых норм, метод обобщения юридической практики, метод правового моделирования).

**Теоретическая основа исследования.** В работе над диссертацией автор
опирался на исследования российских и советских ученых Р.А.Абдрафикова,
Б.М.Ашавского, П.Н.Бирюкова, И.П.Блищенко, М.М.Богуславсккого,

Г.Е.Бувайлика, А.И.Бутовского, А.Р.Вагизовой , Н.М.Вагиной, Р.М.Валеева,
Е.Н.Ведуты, Г.М.Вельяминова, С.А.Войтовича, А.Н.Вылегжанина,

Л.Е.Гришаевой, В.А.Дергачева, В.И.Живарева, В.К.Зиланова,

С.Н.Ивашковского, Г.В.Игнатенко, Е.В.Кобчиковой, Ю.М.Колосова,

Э.С.Кривчиковой, В.И.Кузнецова, Г.И.Курдюкова, И.И.Лукашука,

Н.И.Марышевой, М.Ю.Медведкова, Д.П.Овсянникова, А.В.Павлова,

И.Т.Посошкова, А.С.Пуртова, Д.Е.Рыбалкина, Г.Р.Саркисян, М.М.Степановой,

О.А.Тарасова, Л.И.Тиунова, Н.Б.Тихоновой, В.Л.Толстых, В.А.Трапезникова,

Г.И.Тункина, Н.Е.Тургенева, Н.Е.Тюриной, Е.Т.Усенко, Н.А.Ушакова,

И.З.Фахрутдинова, Л.Г. Чувахиной, И.С.Шабан, В.А.Шабашева,

Е.В.Шеховцевой, В.М.Шумилова, В.М.Шуршалова, К.Б.Ярошенко,

С.Н.Ярышева и других правоведов и экономистов.

При написании диссертации автором были изучены труды

зарубежных ученых Л.Альбата (L.Albath), В.Арндта (В. Arndt), В.Альтхаммера

(В. Althammer), Б.А.Бозжека (B.A.Bozcek), П. ван ден Боше (P. Van den

Bossche), Р.Брайткройца (R.Breitkreuz), Я.Броунли (J.Brownly), M.Бунгенберга

(М.Bungenberg), Р.Бхалы (R.Bhala), П.Вейля (P.Weil), П.Верлорен ван Темаата

(P.Verloren van Theamaat), Е.Вибель (Е.Wiebel), Х.Гроссе-Рузе-Кана ( Н.Grosse

Ruse-Khan) , Т. фон Данвитца (T. von Danwitz), П.Д.Дэвидсона (P.J.Davidson),

O.Депенхойера (О.Depenheuer), Р.Дольцера (R.Dolzer), Д.М.Дризена

(D.M.Driesen), П.Жульярда (P.Julliard), С.Заморы (S.Zamora), Д.Каррю

(D.Carreu), Д.М.Кейнса (J.М.Keynes), К.Кеннеди (К.Kennedy) Д.Ксиофана

(D.Xiofan), Е.Лангена (E.Langen), В.Леви (W.Levi), М.Линга (М.Ling),

Д.А.МакМахона (J.A.McMahon), А.Д.Митчелла (A.D.Mitchell), Й.Норберга

(J.Norberg), Х.-У.Петерсманн (H-U.Petersmann), П.Пиконе (P.Pikone),

Ю.Повелина (J.Pauwelyn), Я.-Ф.Реезе ( J. – F.Reese) , В.Ропке (W.Roepke),

А.Роснагеля (А.Ronagel), И.Сейди-Хоенвельдерна (I.Seidi-Hohenveldern),

С.Симона (S.Simon), С.П.Субеди (S.P.Subedi), Т.Флори (T.Flory) Д.В.Хеда

(J.W.Head), Х.Хессе (Н.Hesse), А.Холльесифкен (А.Holljesiefken),

В.Цорна(W.Zorn), Л.Ченг (L.Cheng), Г.Шварценбергера (G.Schwarzenberger),

А.Шнаттингер (А.Schnattinger), Ю.Шойнера (U.Scheuner), К.Эльфринга

(К.Elfring), К.Энгеля (С.Engel), Г.Эрлера (G.Erler), Д.Юнзаля (D.nsal), Г.Янике

(G.Jaenicke).

**Нормативную основу исследования** составляют нормативно-правовые

акты Российской Федерации, международные двусторонние и многосторонние

соглашения (с участием Российской Федерации и без участия Российской Федерации), проекты нормативно-правовых актов международного и внутригосударственного значения.

**Эмпирическая база диссертации** представляет собой практику органов по решению споров Всемирной торговой организации (US-Gasoline, Chile – Alcoholic Beverages, Japan – Alcoholic Beverages II, Argentina – Textiles and Apparel, Canada – Autos, US – Countervailing Measures on Certain EC Products, Australia – Salmon, US – Section 211 Appropriations Act, United States – Shrimp), практику Третейской группы Всемирной торговой организации (US – Offset Act (Byrd Amendment), US – Tuna/Dolphin II, US – Tuna I, United States –Non-Rubber Footwear) практику Суда Европейского Союза (3 Glocken/ USL Centro-sud, Kommission/Frankreich, Schutzverband Unwesen in der Wirtschaft/Weinvertriebs-GmbH („Wermutwein“), Boussac/Gerstenmeier, Michel Humblot /Directeur des services fiscaux), практику Суда ЕАЭС.

**Практическая значимость исследования.**

Разработка комплексной, многоаспектной концепции проблем

применения принципа недискриминации позволяет систематизировать выводы отечественной доктрины, касающиеся некоторых общетеоретических и методологических проблем международного права, в частности, закрепления и соблюдения основополагающих принципов международного права.

Ряд положений настоящего исследования может быть использован при приведении российского законодательства в соответствие с основным принципом международного торгового права – принципом недискриминации, а так же с правом ВТО.

Положения диссертации в части анализа нормативной базы, а также

практики судебных органов ВТО могут вооружить правоприменителя знанием

основных факторов, воздействующих на развитие института недискриминации.

Результаты диссертации, касающиеся применения принципа

недискриминации в различных интеграционных объединениях, смогут найти

применение при разработке межправительственных программ для развития отношений в рамках Евразийского экономического союза.

Материалы диссертации могут использоваться в учебном процессе, при преподавании курсов международного публичного права, международного экономического права, права международной торговли, права ВТО.

**Научная новизна.** До настоящего момента комплексное изучение
принципа недискриминации в международном торговом праве не проводилось.
В современной науке уделялось внимание лишь отдельным аспектам института
недискриминации, носящим фрагментарный характер. Более того, современные
зарубежные ученые рассматривали принцип недискриминации как принцип
ВТО, а отечественные исследователи анализировали принцип

недискриминации как специальный принцип международного экономического и торгового права, уделяя меньше внимания изучению его как принципа ВТО.

В связи со вступлением России в ВТО рассматривать принцип

недискриминации как принцип МЭП и принцип недискриминации ВТО в

клинической изоляции друг от друга видится нецелесообразным.

С учетом этого, в данной диссертационной работе впервые было

проведено комплексное и системное исследование принципа недискриминации

как принципа международного экономического права и его проекции на

правовые отношения различных интеграционных объединений, в частности,

ВТО, ЕС, Таможенный Союз, а также на национальное законодательство

Российской Федерации. Впервые в отечественной литературе и науке

международного права на основе системного подхода предпринято

рассмотрение комплекса норм, методов, механизмов, научных концепций,

образующих в своем единстве институт принципа недискриминации в

международном экономического праве. При этом научное освещение получают

не затронутые в международно-правовой науке аспекты и проблемы

функционирования принципа недискриминации с учетом последних тенденций

развития международных отношений. В рамках указанного научного

представления:

- на основе проведенного анализа доктринальных подходов, судебной практики Европейского Суда, судебных органов ВТО, Таможенного Союза и национальных судов Российской Федерации, а также с учетом различных форм и видов дискриминации как явления правовой действительности, дано современное определение принципа недискриминации с учетом сложившегося теоретико-правового понимания данного принципа в доктрине международного права, а также динамики общественно-политического развития;

- раскрыто содержание принципа недискриминации при международном
торговом, политическом и ином взаимодействии государств;

- раскрыты и систематизированы теоретические представления о месте и
роли, юридической силе принципа недискриминации в международно-
правовом поле, с учетом особенностей исторического развития, а также
современных реалий, в частности взаимодействия в рамках интеграционных
объединений;

- проведен сравнительно-правовой анализ принципов международного
права, имеющих непосредственную взаимосвязь с принципом
недискриминации, показано их соотношение и взаимовлияние;

- выявлены проблемы, связанные с соблюдением принципа
недискриминации применительно к «праву ВТО»;

- раскрыты правовые и экономические аспекты регулирования
отношений под юрисдикцией «права ВТО» применительно к торговле
товарами, услугами, результатами интеллектуальной деятельности, и
воплощение принципа недискриминации на соответствующих нормах;

- охарактеризованы особенности реализации принципа недискриминации
в рамках ЕС, Таможенного Союза;

- определены тенденции совершенствования международно-правовых
отношений в пользу постепенного отказа от двустороннего регулирования и
переходу к многостороннему, общемировому, позволяющему минимизировать
нарушение принципа недискриминации; приведены недостатки модели

двустороннего регулирования и преимущества многосубъектного

взаимодействия;

- выявлены пробелы в международном и национальном праве для их дальнейшего восполнения с целью полноценного соблюдения принципа недискриминации.

**Положения, выносимые на защиту:**

1. В отечественной и зарубежной науке наблюдаются различные подходы к определению места принципа недискриминации в системе международного права: зарубежная наука рассматривает принцип недискриминации как принцип ВТО, а отечественные ученые - как принцип международного экономического и торгового права, не учитывая влияние ВТО на международные торговые отношения. Такое разделение научных концепций относительно правовой природы принципа недискриминации вряд ли можно считать конструктивным, поскольку оно не учитывает сложившиеся реалии экономических и политических отношений в свете непрерывных процессов интеграции и глобализации. Принцип недискриминации есть и принцип ВТО, и принцип международного торгового права. Поэтому, по нашему убеждению, только синтез двух вышеназванных подходов дает четкое теоретическое представление и высокую практическую значимость данного принципа.
2. Протекционизм не противоречит принципу недискриминации и может применяться как правомерное исключение из принципа недискриминации как право государства на защиту отдельных отраслей национальной экономики при условии, что соответствующая мера применяется ко всем государствам в равной степени.
3. Односторонние ограничительные акты государства в отношении

определенного круга государств или определенного государства в ответ на

недружественные меры последних являются законными и могут

рассматриваться как допустимые с точки зрения МТП для восстановления

недискриминационного режима. При этом нелигитимными, на взгляд автора,

являются недружественные меры государств, направленные на ослабление экономики определенного государства для достижения такими государствами своих политических целей, а также меры, направленные на конкретных лиц или конкретные компании, так как это противоречит назначению реторсий – возмещению причиненного ущерба.

4. Режим наибольшего благоприятствования и принцип
недискриминации соотносятся друг с другом как частное и общее, при условии,
что принцип наибольшего благоприятствования применяется на
многосторонней основе. Государства, не являющиеся членами многосторонних
соглашений, закрепляющих данный принцип, могут оказаться в
дискриминационном положении. При этом принцип недискриминации как
условие соответствующего соглашения нарушен не будет. В то же время
недискриминация как принцип международного (экономического) права
должен соблюдаться по отношению к любому государству, независимо от его
участия в том или ином соглашении.

1. Дискриминация может быть прямой или косвенной. В связи с этим особую роль в установлении факта дискриминации играют судебные учреждения. Достаточно большой опыт такого рода, накопленный в Европейском Союзе (Судом Европейских сообществ), целесообразно использовать в судебной практике Суда ЕАЭС при толковании прямой и косвенной дискриминации, противодействия обратной дискриминации. Полагаем, что большое значение для единообразного толкования норм права ЕАЭС может иметь преюдициальное толкование нормативно-правовых актов ЕАЭС, в особенности Договора о ЕАЭС. Разъяснения, даваемые в преюдициальной процедуре с целью предупреждения дискриминации, должны носить обязательный характер для национальных органов стран-участниц ЕАЭС.
2. По мере возрастания численности членов ВТО, двустороннее

регулирование будет постепенно утрачивать свое практическое значение и

применяться к ограниченному кругу правоотношений. Как показывает

практика, в условиях обострения экономических кризисов, финансовых, экологических, энергетических и иных проблем, все больше обращают на себя внимание преимущества совместного институционального их решения путем унификации правовых норм и либерализации соответствующей деятельности. Закрепление принципа недискриминации на многосторонней основе существенно ограничивает возможности его нарушения.

7. В аспекте соблюдения принципа недискриминации в России необходимы изменения и восполнение пробелов, в частности внесение изменений в ст.1244 ГК РФ с целью отмены недоговорного коллективного управления правами; конкретизация п.4 ст.1379 ГК РФ с целью определения оснований для отказа в выдаче патента по причине противоречия общественным интересам, гуманности и морали; отмена утилизационного сбора для иностранных импортеров транспортных средств; отмена предоставления преимуществ российским юридическим лицам при заключении соглашений о разделе продукции; ограничения участия иностранных лиц в авиационных предприятиях согласно п.2 ст.61 Воздушного кодекса; отмена дифференцированных ставок на ж/д перевозки для иностранцев и резидентов; внедрение МСФО для облегчения доступа иностранных компаний на российский рынок; снижение доли ЦБ РФ в уставном капитале Сбербанка для устранения потенциального конфликта интересов; уточнение п.2 ст. 4 ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» в части приведения перечня секторов экономики, в отношении которых допускается установление ограничений и запрета деятельности для иностранных инвесторов.

**Апробация результатов диссертационного исследования.**

Настоящая диссертация прошла обсуждение на кафедре международного и европейского права Казанского (Приволжского) федерального университета. Основные положения и выводы диссертационного исследования отражены опубликованных автором работах.

Результаты работы над диссертацией докладывались диссертантом и обсуждались на заседаниях кафедры международного и европейского права Казанского федерального университета.

Также результаты работы использовались диссертантом в подготовке докладов к мероприятиям, проводимым в Адвокатском бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», в частности на деловом завтраке «Регулирование единого фармацевтического права ЕАЭС».

**Структура работы.** Структура диссертационной работы обусловлена целью и задачами исследования и включает в себя введение; две главы, подразделяемые на параграфы; заключение, а также список использованных нормативно-правовых источников, судебной практики и литературы.

## История становления принципа недискриминации в международных экономических отношениях и международной торговле

При рассмотрении принципа недискриминации целесообразно исходить из противоположного данному принципу явления дискриминации. Дискриминация – это общеправовое понятие, которое обозначает нарушение права государства, юридического или физического лица по отношению к другому государству, юридическому или физическому лицу . Дискриминация – это любое различие, исключение или предпочтение, которое нарушает или отрицает равное использование прав . Дискриминация имеет различные формы и может выражаться по отношению к разным субъектам правоотношений. Дискриминация личности имеет место по таким признакам как расовая или этническая принадлежность, сословное положение, вероисповедание, пол, сексуальная ориентация, возраст и состояние здоровья . Недискриминация личности как принцип закреплена в многочисленных национальных и международных правовых актах. Всеобщая декларация прав человека ООН, принятая 10 декабря 1948 года , запрещает дискриминацию и предоставляет в ст.7 каждому человеку право на равную защиту против любой дискриминации, которая нарушает данную декларацию, и против любого призыва к дискриминации. В области международных частных отношений дискриминация – это предоставление меньшего объема прав гражданам и организациям какого-либо государства, чем гражданам и организациям других государств.

В международном публичном праве дискриминации подвергаются государства. В международном праве принципу недискриминации тождественен принцип суверенного равенства государств - общепризнанный принцип международного права. Под общепризнанными принципами международного права следует понимать основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо .

Важнейшими актами, дающими понятие о сущности принципов современного международного права, являются Устав ООН , Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 24 октября 1970 года , и Декларация принципов, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях, содержащаяся в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 года. Наряду с прочими принципами, такими как принцип неприменения силы, или принцип нерушимости государственных границ, во всех этих актах закреплен принцип суверенного равенства государств. Впервые этот принцип нашел свое отражение в Вестфальском Мире 1648 года, гарантировавшем «свободу решений во внутренних делах и свободу действий – во внешних». Принцип суверенного равенства государств закреплен сегодня в международном праве именно в этой двуединой формулировке (Устав ООН, Декларация о принципах международного права 1970 года , Устав Организации африканского единства 1963 года и в Хельсинском заключительном акте 1975 года и др.).

П.1 ст.2 Устава ООН означает юридическое равноправие всех государств, независимо от их экономического и политического статуса. При этом ни одно государство не может осуществлять свои права в рамках принципа суверенного равенства без несения обязанностей по отношению к другим представителям мирового сообщества. Принцип суверенного равенства означает юридическое равенство всех государств, каждое из которых может пользоваться всеми правами, присущими суверенитету, и уважать правосубъектность и политическую независимость других государств. Отсюда следует, что принцип суверенного равенства непосредственно связан с обязанностью государства не вмешиваться во внутриполитические дела других стран. Согласно этому принципу, каждое государство имеет право свободно выбирать и развивать свои политические, социальные, экономические и культурные системы; также каждое государство обязано выполнять полностью свои обязательства и жить в мире с другими государствами.

Одной из составляющих частей принципа суверенного равенства государств является правило par in parem non habet iudicium – равный против равного не имеет юрисдикции. Эта максима выражается в иммунитете государств в иностранных судах.

Как отмечается в юридической литературе, «равносуверенность» - это синтез традиционных правовых постулатов – уважения государственного суверенитета и равноправия государств . Нельзя утверждать, что государства имеют право на абсолютный суверенитет. Он ограничен правом народа. Ст.3 Конституции РФ гласит, что народ является носителем суверенитета . Народу принадлежит высшее право определять экономическую, социальную, политическую систему страны. Международное право обязывает государство уважать право народа распоряжаться своей судьбой. По словам бывшего генерального Секретаря ООН Бутроса Бутрос-Гали, «Времена абсолютного суверенитета прошли» . Международные обязательства так же ограничивают суверенитет государства. В качестве примера можно привести добровольное делегирование части государственных полномочий международной организации, или применение определенных санкций по отношению к государству, нарушающему нормы международного права.

## Юридическое содержание принципа недискриминации в международном торговом праве и соотношение принципа недискриминации с другими принципами международного торгового права

Несмотря на императивность принципа недискриминации, международное право допускает изъятия из этого принципа. Рассмотрим их подробнее. 1) Приграничная торговля.

Приграничную торговлю можно охарактеризовать как вид внешней (международной) торговли, ведущейся через границу субъектами, проживающими или зарегистрированными на определённом расстоянии от сухопутной границы между двумя государствами . Согласно Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных сообществ и властей , приграничное сотрудничество – это «любые согласованные действия, направленные на усиление и поощрение отношений между соседними территориальными сообществами и властями, находящимися под юрисдикцией двух и более договаривающихся сторон».

В международной экономической практике сложился подход, согласно которому граничащие друг с другом страны могут делать изъятия из ПН в пользу страны-соседа. Например, п.3 ст. XXIV Генерального соглашения по тарифам и торговле (ГАТТ) гласит, что нормы ГАТТ не должны трактоваться так, чтобы исключить преимущества для приграничной торговли соседствующих стран. В отношении торговли услугами такое же правило устанавливает п.3 ст. II Генерального соглашения по торговле услугами (ГАТС). Условием применения указанных норм ГАТТ и ГАТС является производство и потребление товаров и услуг в приграничных зонах . Ст. 41 Федерального закона от 8 декабря 2003 г. N 164-ФЗ "Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности" устанавливает, что предоставляемый на основе международного соглашения сопредельным государствам особый благоприятный режим не распространяется на другие иностранные государства или группы иностранных государств, с которыми у Российской Федерации заключены международные договоры, предусматривающие предоставление режима не менее благоприятного, чем режим, предоставленный любому другому иностранному государству. Изъятия из ПН в пользу приграничной торговли обоснованы, в первую очередь, исторически сложившимися торгово-экономическими отношениями между государствами-соседями. Экономический смысл приграничной торговли заключается в изъятии товаров из обычного режима осуществления внешнеторговой деятельности и невзимании таможенных пошлин и налогов с товаров, произведенных и потребляемых на приграничной территории соседствующих государств, которая определяется межгосударственными соглашениями и обычно представляет собой полосу шириной 15 - 20 км, по обе стороны прилегающей к государственной границе .

Всеобщая система преференций для развивающихся стран (ВСП, или Generalized System of Preferences – GSP) была предложена Генеральным Секретарем ЮНКТАД Раулем Пребишем в 1964 году. ВСП предусматривает предоставление развивающимся странам преференциального режима на рынках индустриальных стран. ВСП была одобрена на второй сессии ЮНКТАД в Нью-Дели в 1968 году, где была принята Резолюция 21 (ii), которая гласит: «…целями всеобщей, не требующей взаимности, недискриминационной системы преференций в пользу развивающихся стран, включающая в себя специальные меры для наименее развитых стран, должны быть: а) повышение их дохода от экспорта; б) способствование их индустриализации; в) ускорение уровня их экономического развития» .

По данным на 30 марта 2012 разработано 12 программ ВСП. Это – Австралия, Беларусь, Болгария, Канада, Эстония, ЕС , Япония , Новая Зеландия, Швейцария, США и Турция . Согласно Протоколу от 12 декабря 2008 года "О единой системе тарифных преференций таможенного союза" , на территории Таможенного союза устанавливаются единые правила по предоставлению торговых преференций. Согласно ст.3 указанного протокола, страны-участницы Таможенного Союза определяют перечень стран-пользователей тарифных преференций. В настоящее время действует "Перечень наименее развитых стран - пользователей системы тарифных преференций Таможенного Союза от 27. ноября 2009 года" .

В 1979 году страны-участницы ГАТТ дополняют Генеральное соглашение решением от 28 ноября (26S/203) под названием «дифференциальное и более благоприятное отношение, взаимность и полное участие развивающихся стран», которая закрепляла ВСП в праве ГАТТ. Согласно схемам ВСП бенефицирующих государств, на отдельные продукты из развивающихся стран налагаются нулевые тарифы. Наименее развитым странам предоставляется специальное преференциальное отношение для более широкого круга продуктов. Чаще всего, такое преференциальное отношение предоставляется в одностороннем порядке. Преференции, предоставляемые развивающимся странам, не предоставляются третьим государствам по принципу наибольшего благоприятствования. Предоставление режима преференций является фактической дискриминацией развитых стран путем предоставления РНБ менее развитым странам. Таким образом, нарушается ПН в целом, так и РНБ в частности. Однако предоставление преференций развивающимся странам не считается дискриминацией , так как дискриминация – это не только предоставление всем государствам формального юридического равенства, но и гарантирование возможности равного уровня экономического благосостояния. ВСП по своей сути представляет собой осознание ответственности более развитых стран за стабильное развитие и рост мировой экономики путем послабления таможенного режима для наименее развитых стран. Режим преференций является общепризнанным исключением из принципа недискриминации и представляет собой самостоятельный принцип МЭП. Таким образом, принцип предоставления преференций является исключением из РНБ и ПН, при этом, ПН невозможен без соблюдения преференциального режима. То есть взаимообусловленность ПН и режима преференция является двоякой: режим преференций является одновременно и исключением из ПН, и условием его соблюдения.

## Принцип недискриминации в торговле услугами

Помимо специальных исключений, ГАТТ предусматривает систему общих исключений из ПН. Оговорка об отказе прав (waiver clause): 2/3 членов ВТО могут освободить голосованием члена ВТО от обязательств (ст. XXV ГАТТ). Это положение делает ГАТТ более гибким и подстраивающимся под обстоятельства, не предусмотренные в ГАТТ в качестве исключений. Эта статья играла большую роль при создании ГСП, а так же при особой системе уступок для развивающихся стран. Ст. XXV ГАТТ является исключительной временной мерой, применимой только в особых обстоятельствах. Все отказы от обязательств должны пересматриваться каждые 2 года. Кроме того, все договаривающиеся стороны определяют критерии, применимые для оговорки об отказе от обязательств. Ст. XXI ГАТТ: Исключения по соображениям безопасности. Эта статья представляет собой компромисс между либерализацией торговли и национальными интересами безопасности стран участниц, и позволяет государствам уклоняться от исполнения обязательств ГАТТ, если они считают эти обязательства угрозой для их безопасности. Особенно отметим ст. XXI:б (iii), указывающую, что ничего в ГАТТ не должно быть истолковано как препятствие для определенных действий с целью сохранения безопасности, если такие действия принимаются в военное время или в других чрезвычайных обстоятельствах в международных отношениях. При этом в ГАТТ не содержится определения понятия «чрезвычайное обстоятельство в международных отношениях» (нем. - „eine ernste internationale Spannung“, анг. - „emergency in international relations“). Американский правовед Рай Бхала, занимающийся преимущественно исключениями по соображениям безопасности ГАТТ, сравнил потенциальное злоупотребление, санкционированное ст. XXI ГАТТ, с ковбойским поведением . Это означает, что ввиду неоднозначности понятия «чрезвычайное обстоятельство в международных отношениях», страны участницы могут трактовать его как угодно широко, и, таким образом, их поведение будет непредсказуемым. Каждая сторона управомочена сама оценивать обстоятельства, которые позволили бы ей отступить от норм ГАТТ.

С момента образования ГАТТ состоялась только одна полемика, связанная со ст. XXI ГАТТ. 3 мая 1996 года ЕС настоял на консультациях с США касательно Акта Хелмс-Бертона (Helms-Burton Act) , который существенно расширял эмбарго против Кубы. ЕС возражала, что американские ограничения в торговле для товаров кубинского происхождения, так же как и возможные отказы в выдаче виз и депортация неамериканцев из США, не соотносятся с обязательствами США по праву ВТО. США оправдывали Акт Хелмс-Бертона ст.XXI ГАТТ. Также, США не признавали компетенцию Третейской группы в этом деле и отказывались появляться на заседании . Третейская группа была созвана 20 ноября 1996, но из-за неготовности США к сотрудничеству, ЕС должен был приостановить действие Третейской группы. 22 апреля 1998 истек срок полномочий Третейской группы для рассмотрения данного дела согласно ст.12.12. Договоренности. Несмотря на ограниченное применение ст. XXI ГАТТ, опасность злоупотребления является реальной. Мы считаем, что необходимо ввести четкую систему критериев, в каких случаях ст. XXI ГАТТ может быть применима, а также исчерпывающий список мер, которые будут соответствовать праву ВТО.

Ст. XX ГАТТ содержит каталог общих исключений ГАТТ, которые позволяют применять меры, ограничивающие торговлю, и, соответственно, позволяющие отклонения от принципа недискриминации. Наличие основания для применения ст. XX ГАТТ проверяется так называемым двухступенчатым тестом („twoier test“). Сначала нужно установить, имеет ли место мера, перечисленная в пунктах а) до j) ст.XX ГАТТ. Далее нужно проверить, не применяются ли указанные меры таким образом, что это приводит к произвольной и неоправданной дискриминации стран, находящихся в равных условиях, или к скрытым ограничениям международной торговли. Эта вводная оговорка, то есть применение двухступенчатого теста, называется „Chapeau“, гарантируюет добросовестное применение ст. XX ГАТТ . Мера, применяемая в рамках ст. XX ГАТТ, должна отвечать требованиям необходимости. Она должна быть объективно предназначена для защиты определенных благ, и при этом, это благо не сможет быть сохранено применением более мягких мер. При применении данной статьи возникает вопрос, могут ли эти меры иметь транснациональный характер. Судебные органы ВТО трактуют этот вопрос ограничительно. В US – Restrictions on Import of Imports of Tuna (Tuna I) Третейская Группа указала, что ни один член ВТО не может диктовать условия другому . Экстратерриториальное действие односторонней меры противоречит международно-правовому принципу суверенного равенства. Таким образом, государствам запрещено вмешиваться во внутренние дела другого государства. Однако позднее в деле Tuna II Третейская Группа признала право одного государства защищать определенные блага также за пределами своей территории .

Вопрос о ППМ также актуален при применении ст. XX ГАТТ. По общему правилу, каждая страна может вводить свои собственные экологические стандарты. Однако как только в одной стране вводятся более строгие природоохранные стандарты ППМ, отечественные производители будут подвержены более высоким расходам и падению спроса, по сравнению с производителями из стран, где такие стандарты находятся на низком уровне. Практика судебных органов ВТО здесь неоднозначна. С одной стороны, можно привести в пример решение Tuna/Dolphin, где Третейская Группа указала, что ст. III ГАТТ касается только товаров и не может ограничивать торговлю исходя из различий в экологических стандартах.

С другой стороны, есть спор касательно директивы Европейского Союза 88/146/EWG, которая запрещала использование определенных гормонов при животноводстве и запрещала ввоз мяса и мясных продуктов, при выращивании и производстве которых использовались эти гормоны. Этот запрет ЕС оправдывал статьей XX ГАТТ. США и Канада не согласились с точкой зрения ЕС и созвали Третейскую Группу в 1996 году. Несмотря на то, что Апелляционный орган подтвердил незаконность директивы ЕС, Апелляционный орган отметил, что обоснованием для этого является то, что ЕС не смог доказать наличие вреда для потребителей. То есть, если бы ЕС доказал вредоносность такого мяса из-за различия в методе производства, то Апелляционный орган признал бы законность такого ограничения и трактовки его как обоснованного исключения из принципа недискриминации на основании ст. XX ГАТТ.

## Обязательства России в соответствии с принципом недискриминации международного торгового права

Воздушный кодекс РФ (далее – ВК РФ) также может подвергнуться изменениям: п.2 ст.61 ВК РФ гласит, что создание авиационного предприятия с участием иностранного капитала допускается при условиях, если доля участия иностранного капитала не превышает сорок девять процентов уставного капитала авиационного предприятия, его руководитель является гражданином Российской Федерации, и количество иностранных граждан в руководящем органе авиационного предприятия не превышает одну треть состава руководящего органа.

По нашему мнению, положение об ограничении иностранного капитала противоречат принципу недискриминации и ставит иностранные компании в положение, менее благоприятное по сравнению с резидентами, и, поэтому, подлежит отмене как противоречащие ст. III:1 ГАТТ.

Еще одним камнем преткновения стал Прейскурант N 10-01 "Тарифы на перевозки грузов и услуги инфраструктуры, выполняемые российскими железными дорогами" (Тарифное руководство N 1, части 1 и 2) , определяющий тарифные ставки при выполнении перевозок РЖД. Спорным моментом являются дифференцированные тарифы на внутренние и внешние тарифы на российских железных дорогах. Россия ведет работу по унификации тарифов с 2001 года, в результате чего была устранена дифференциация цен на отправки импорта через российские порты и отечественных грузов на экспорт. Россия обязалась унифицировать тарифы в отношении импортных грузов, перевозимых через сухопутные пограничные переходы. Россия признала противоречие в сфере железнодорожных тарифов нормам ВТО и обязалась их устранить с оговоркой: чтобы унификация не мешала применять внутри РФ дифференцированные ставки в зависимости от экономических показателей транспортных средств .

Шагом к гармонизации права России и ВТО является изменение требований Минздрава к минимально допустимым уровням (МДУ) содержания различных веществ в соответствии с международными стандартами. Российская Федерация подтвердила, что Таможенный союз примет новые правила по МДУ, в частности, для нитратов, радионуклидов, хлороталонила и пр., в соответствии с Соглашением ВТО по применению санитарных и фитосанитарных норм (СФС). Снижение МДУ тетрациклина не предусматривается.

Планируется пересмотр нормативов по ветеринарным препаратам. При этом если нет обоснованного риска то при наличии более жестких требований ТС будут применяться аналогичные менее жесткие международные стандарты.

РФ обязуется привести в соответствие с СФС другие нормы, которые будут применяться исключительно с целью защиты безопасности человека, животных и растений, и не будут применяться для ограничения международной торговли или предоставления неоправданных преимуществ для отечественных товаров, за исключением случаев, предусмотренных в статье 5.7 Соглашения ВТО по СФС.

Еще одним из нарушающих принцип недискриминации факторов является владение контрольным пакетом акций крупнейшего игрока на рынке российских финансовых услуг Сбербанка -- Банком России, который является для Сбербанка органом надзора. Это создает потенциальный конфликт интересов и может деформировать конкуренцию в банковском секторе. На момент написания данной диссертации провелась работа по уменьшению доли ЦБ РФ в Сбербанке до 50% + 1 акция, и не исключается возможность снижения государственной доли ниже контрольной.

Повсеместное внедрение международных стандартов финансовой отчетности (МСФО) также должно стать приоритетным направлением в российском финансовом секторе. Шаги в этом направлении уже предприняты – был принят Федеральный закон от 27 сентября 2010 года № 208-ФЗ «О консолидированной финансовой отчетности в Российской Федерации» , согласно которому вести МСФО обязаны кредитные и страховые организации, а также организации, ценные бумаги которых допущены к обращению на торгах фондовых бирж и (или) иные организаторы торговли на рынке ценных бумаг (ст.2). В целях облегчения доступа на российский рынок иностранных компаний целесообразно привести национальные стандарты ведения бухгалтерской отчетности в соответствие с МСФО. Это будет иметь положительный эффект и для российских юридических лиц для ведения трансграничной торговли, обеспечивая прозрачность отчетности для иностранных контрагентов.

Уточнению подлежит и ст. 4 ФЗ "Об иностранных инвестициях в Российской Федерации", пункт 2 которой предусматривает возможность установления изъятий стимулирующего и ограничительного характера для иностранных инвесторов . На наш взгляд для стимулирования притока инвестиций необходимо внесение ясности и предсказуемости для иностранных инвесторов, в частности консолидация всех секторов экономики, в отношении которых федеральными законами могут устанавливаться ограничения или запрет деятельности для иностранных инвесторов.

В отношении прочего законодательства Россия обязуется применять его в той степени, в которой оно не противоречит праву ВТО. В случае несоответствия, такой законодательный акт будет отменен. В частности, это касается декларирования и (или) вывоза определенных видов товаров в установленных таможенных пунктах.

Все ограничения, вводимые Россией для экспорта, импорта товаров и услуг, введены или будут вводиться в соответствии с правом ВТО.

В результате присоединения к ВТО Россия оказалась в рамках многосторонней торговой системы и получила возможность участвовать в разработке правил международной торговли с учетом своих интересов. Вступив в ВТО, мы приобретаем право защищать внутренний рынок с помощью принятого в мире инструментария. Также будет устранена дискриминация России в мировой торговле, а это в свою очередь будет содействовать отмене ряда санкций против России (в т.ч. поправки Джексона - Вэника). Всё это должно создать определенную сбалансированность в сфере внешней торговли, а также способствовать общей экономической стабильности в стране.

Таким образом, став полноправной участницей ВТО, Россия может рассчитывать на определенные выгоды. Она получит более широкий доступ на мировой рынок, избежит дискриминации при продажах своих товаров, обеспечит прозрачность и предсказуемость норм регулирования внешней торговли. Однако Россия уже не сможет повышать таможенные тарифы на импорт по своему усмотрению, ибо ее тарифные ставки будут изменяться в соответствии с результатами многосторонних переговоров. Ей придется обосновывать любые ограничения на импорт той или иной продукции. Вступление России в ВТО задаст определенный вектор развития правотворчества в государстве, поскольку действующее законодательство необходимо будет актуализировать в соответствии с нормативными документами ВТО.