

УДК 341.23:339.5.9

ГАРКУША А. О.,

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії права та конституційного права
Полтавського юридичного інституту
Національного університету
«Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

ПРАВА ТА ІНТЕРЕСИ ПРИВАТНИХ ОСІБ В АСПЕКТІ ДОСТУПУ ДО МЕХАНІЗМУ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ СОТ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню можливостей реалізації приватними особами власних прав та інтересів у сфері доступу до системи врегулювання спорів СОТ.

Ключові слова: Світова організація торгівлі, механізм врегулювання спорів, вирішення спорів у СОТ.

Постановка проблеми. Україна, набувши членства у Світовій організації торгівлі (далі – СОТ), долучилась до системи міждержавних економічно-правових зв'язків та набула значний перелік прав та обов'язків. Однією із найбільших переваг участі у СОТ є, звичайно, можливість мати доступ до механізму врегулювання спорів, тим самим забезпечуючи захист національних економічних інтересів. Однак така можливість ставить перед наукою та практикою низку завдань із дослідження теоретичних та практичних особливостей механізму врегулювання спорів, вивчення та узагальнення прецедентного права СОТ, напрацювання власних внутрішньодержавних механізмів, пов'язаних із функціонуванням системи врегулювання спорів та багато інших питань. Не в останню чергу вказане стосується й приватних осіб, які потенційно стануть безпосередніми потерпілими від застосовуваних в межах СОТ заходів держав-контрагентів. Зазначені чинники зумовлюють важливість та актуальність обраної теми дослідження.

Вказана проблематика не вивчалася вітчизняною доктриною, натомість, іноземна наука міжнародного права нараховує велику кількість авторів, таких як Дж. Рагоста, Дж. Джексон, Т. Зіммерман, У. Дейві, Ф. Бреус та ін., що присвятили власні наукові праці аналізу цього питання.

Викладення основного матеріалу. Порушення певних норм та правил СОТ або утискання законних інтересів певної країни-члена не тягне за собою автоматичного застосування процедури врегулювання спорів,

оскільки це не відповідає сутності та «духу» відносин в межах організації, натомість процедура врегулювання спору потребує ініціювання з боку відповідної сторони-учасниці угоди про СОТ. Питання стосовно визначення суб'єкта, що наділений правом ініціювати процедуру вирішення спорів та спроби встановити статус приватних осіб у цьому механізмі неодноразово поставало перед доктриною міжнародного права [3; 5, 15 та ін.]. І це не дивно, адже зобов'язання, взяті на себе членами СОТ за відповідними угодами, в першу чергу безпосередньо стосуються прав та інтересів юридичних та навіть фізичних осіб відповідної держави. Наприклад, Угода ТРІПС породжує права та обов'язки для «осіб, що походять з країн-членів СОТ (ressortissants)»; Генеральна угода з торгівлі послугами застосовується одночасно і до послуг, і до постачальників послуг, і т.д. Як зазначає Срінівасан, проблема положення приватних осіб в особливій мірі стосується всієї СОТ, оскільки остання «...є організацією, що заснована міжнародною угодою між урядами країн, які становлять її склад. Це також стосується конституційних положень кожного члена стосовно міжнародних угод, підписаних його урядом та ратифікованих відповідним органом: чи стають вони автоматично частиною внутрішнього законодавства, або вони потребують набуття внутрішньодержавного статусу через створення певного законодавства, що містить цю угоду [18, с. 23]».

І хоча ініціювання стадії розгляду суперечки в межах СОТ регулюється внутрішнім правом держави-учасниці [10] і не є частиною Домовленості про правила та процедури, що регулюють вирішення спорів (далі – ДСУ), це питання, тим не менш, має певний інтерес задля розуміння сутності та особливостей процедури врегулювання спорів СОТ загалом. Характер відносин в межах СОТ зумовлює той факт, що безпосередні неправомірні заходи обмежувального характеру (митні бар'єри, тарифні обмеження, квоти і т. п.), що застосовуватимуться державами в межах СОТ всупереч укладеним охопленим угодам, значною мірою впливають на законні права та інтереси фізичних та юридичних осіб. Зокрема, це може стосуватися, в першу чергу завдання шкоди ефективній діяльності господарюючих суб'єктів, порушень у сфері конкуренції, порушення прав фізичних осіб на належну якість товарів та послуг, інших прав споживачів. Тому постає закономірне питання про можливості приватних операторів отримувати захист від посягань на їх права та інтереси, передбачені міжнародно-правовими нормами та національним законодавством.

Як зазначив Апеляційний орган у справі US – Shrimp: «Було б правильним... підкреслити, що доступ до механізму вирішення спорів СОТ обмежується лише членами СОТ. Цього доступу за Угодою про СОТ та охопленими угодами не мають фізичні особи чи урядові або неурядові міжнародні організації. Лише Члени можуть стати сторонами суперечки, за якою утворюється третейська група, та лише Члени, що мають «істотний інтерес з питання, що розглядається третейською групою», можуть набутися статусу третіх сторін в процедурі розгляду такою групою. Таким чином,

за ДСУ, лише Члени, що є сторонами спору або ті, що висловили власну зацікавленість бути третіми особами у спорі, мають законне право робити заяви та право на те, щоб їхні заяви бралися третейською групою до уваги [19, пар. 101]».

Таким чином, майже безспірним у науці на цей момент є твердження, що розглядувані в межах СОТ спори носять виключно міждержавний характер [1; 9, с. 2; 20, с. 16]. Міждержавність як ключова ознака системи врегулювання спорів СОТ хоча й є об'єктом гострої критики [11 с. 11; 16, с. 234-235], тим не менше, на наш погляд та думку багатьох науковців [1; 5], цілком відповідає сучасному стану речей та сутності міжнародного публічного права загалом. По-перше, саме той факт, що приватні особи мають «опосередкований» доступ [8, с. 16] дозволяє безпосередньо державам керувати власною політикою зовнішніх відносин, по-друге – це зменшує потенційне навантаження на інституції вирішення спорів з точки зору можливої кількості переданих на розгляд спорів та, відповідно, їх «якості».

У межах процедури вирішення спорів СОТ держава, що подала скаргу виступає в якості позивача, а держава, дії якої підлягають оскарженню, бере участь у процесі в якості відповідача. Приватні особи, що хоча й виступають у ролі імпортерів, експортерів і споживачів, та зазнають найбільшого безпосереднього впливу від конкретних заходів, які застосовуються державами-членами, тим не менш не мають доступу до процедури врегулювання спорів СОТ. Будь які урядові чи неурядові міжнародні організації також позбавлені права звертатися до механізму врегулювання спорів СОТ. Ініціювання вирішення спору, навіть якщо він стосується виключно приватних інтересів і приватних осіб, потребує урядового рішення. В. Шумілов зазначає, що в ОРС не розглядаються спори приватних осіб держав-членів СОТ або суперечки між приватними особами й державами, хоча й не виключено, що в майбутньому така практика може з'явитися [2]. Незважаючи на пряму вказівку щодо відсутності у приватних осіб доступу до органів СОТ, доктрина міжнародного права містить доволі розповсюджену концепцію так званого «опосередкованого доступу» до процедури вирішення спорів [3], оскільки більшість справ ініціюються урядами країн за сприяння саме певної галузі промисловості чи певної юридичної особи.

Дж. Дарлінг у свою чергу відзначає, що приватні особи на сьогодні посилено використовують СОТ у якості інструменту для реалізації власних інтересів та, зокрема, вказує, що «...американські компанії знаходяться на перших позиціях спроб капіталізувати за допомогою нової системи врегулювання спорів СОТ [7, с. 146]». Більше того, на сучасному етапі розвитку міжнародних економічних зв'язків компанії та промислові об'єднання не лише лобіюють питання передання спору до СОТ, а й також часто виконують важливу закулісну роль щодо планування правової стратегії під час процедури врегулювання спорів. Як зазначає В. Шумілов: «Поки що «економічні оператори» під час розгляду спорів у системі СОТ присутні за

спинами держав. По суті, де-факто – це прихована форма дипломатичного захисту приватних осіб [2, с. 3]».

Отже, попри відсутність *de jure* доступу до механізму врегулювання спорів, приватні юридичні та фізичні особи відіграють значну роль у врегулюванні суперечок між країнами-членами СОТ, а тому не можна казати про відсутність можливостей захисту ними власних порушених прав. Проте проблемою для держав-членів СОТ з цього питання є той факт, що, не дивлячись на важливість стадії ініціювання у всьому механізмі вирішення спорів, лише декілька держав мають офіційно видані правила, що дозволяють юридичним та фізичним особам чи представникам галузей промисловості подавати до урядових органів звернення з вимогою розгляду питання щодо ініціювання процедури врегулювання спорів. Один з найбільш відомих таких національних механізмів міститься у Розділі 301 Торгівельного Акту від 1974 р. [17] Сполучених штатів Америки. ЄС закріпила подібну процедуру так званім Новим Інструментом Комерційної Політики (NCPI) 1984 [12], який пізніше був змінений Правилами Торгівельних Бар'єрів (TBR) 1994 [13].

Незначна поширеність серед країн-членів СОТ національних механізмів ініціювання міжнародних процедур вирішення спорів в значній мірі сприяє залежності питання щодо порушення процедури врегулювання спору від рішення вповноважених органів влади. Це суттєво обмежує можливості приватних осіб впливати на вказану сферу й наявність в сучасних умовах подібного ускладнення, на перший погляд, викликає закономірне здивування, але це лише поверхнева точка зору. Така ситуація пояснюється небажанням країни-членів СОТ послаблювати гнучкість власної торгівельної політики через передання керування нею до рук приватного сектору. І це є цілком зрозумілою позицією, особливо для країн, що розвиваються. Тим не менше навіть за відсутності встановленого внутрішньодержавного механізму «опосередкована участь» приватних осіб у ініціюванні процедури врегулювання спору СОТ є цілком можливою та фактично має місце.

Отже правом ініціювання процедури врегулювання спорів наділені виключно держави-члени. Розглянемо питання щодо того, коли безпосередньо держави-члени СОТ, як виключні учасники процедури врегулювання спорів набувають права звернутися до процедур, передбачених ДСУ, тобто щодо процесуальної правоздатності безпосередньо держави.

У практиці вирішення спорів СОТ проблема визначення правоздатності ініціювання процедури вирішення спорів найбільш показово була висвітлена в межах справи ЄС – Regime for the Importation, Sale & Distribution of Bananas. Заявники по справі наполягали, що встановлений ЄС режим імпорту бананів з Латинської Америки суперечить правилам СОТ. У свою чергу ЄС стверджував, що оскільки США не є експортером бананів, то вони не наділені правом звертатися до ОРС із подібним питанням. Однак у відповідь на це третейська група вказала, що ДСУ, не містить правила, що член, який звертається зі скаргою до ОРС, повинен мати законні інтереси

для подання скарги. А оскільки США є виробником бананів, то застосований ЄС режим торгівлі спричинив опосередкований вплив на ринок США. Третейська група також зауважила, що для подання скарги достатньо мати потенційні торгівельні інтереси чи зацікавленість щодо визначення обсягів власних прав та обов'язків за будь-якою угодою системи СОТ.

Апеляційний орган, посилаючись на прецедентне право Міжнародного Суду, зауважив, що міжнародне право не пов'язує право звернення до судової інстанції із наявністю істотних «правових інтересів», істотні інтереси є необхідним для участі у консультаціях (ст. 4.11 ДСУ) та участі у якості третіх осіб (ст. 10.2 ДСУ), та звернув увагу на те, що згідно концепції анулювання чи скорочення торгівельних переваг, кожен член наділений правом звернутися із проханням про проведення консультацій чи звернутися до будь-яких інших процедур, передбачених ДСУ у разі, якщо вважатиме, що за будь-якою угодою його переваги анулюються чи скорочуються. Така концепція цілком відповідає меті механізму вирішення спорів – підтриманню балансу поступок між країнами-членами. Також було вказано на ст. XXIII (1) ГАТТ та ст. 3.7 ДСУ, які закріплюють правило, згідно якому перш ніж ініціювати розгляд справи, країна-член СОТ повинна оцінити перспективність та доцільність застосування процедур за ДСУ. Керуючись вказаними положеннями, Апеляційний орган зазначив, що кожен член СОТ самостійно вирішує питання звернення до ОРС.

Посилання на статтю 3.7 ДСУ, яка вимагає, щоб ініціювання спору починалося лише після визначення того, чи будуть ефективними результати застосування відповідних процедур, певним чином тлумачиться деякими вченими в якості своєрідного обмеження та прихильності до великих країн-експортерів [5, с. 7]. Однак інші автори [14, с. 202-209] на противагу цьому також відзначають існування багатьох положень ДСУ, які мають на меті стимулювання участі саме країн, що розвиваються, у механізмі врегулювання спорів з метою відстоювання власного права доступу до ринків.

Висновки. Значна кількість вчених розглядають розширення кола прав приватних осіб у механізмі врегулювання спорів СОТ як позитивну та невідворотну тенденцію його розвитку [4, с. 420; 6, с. 184]. Дж. Дарлінг, зокрема, зазначає, що «... приватні особи знайдуть шлях до процедури та ніщо не зможе їх зупинити. Безперечно краще буде побудувати таку участь у спосіб, що є конструктивним та допоможе системі [7, с. 154]». На наш погляд, розширення прав приватних осіб не має практичного сенсу, оскільки лише сприятиме ускладненню та пролонгації процедур врегулювання спорів. Ми навпаки дотримуємося думки про те, що чинна система так званого опосередкованого доступу приватних осіб до процедур врегулювання СОТ повинна бути збережена без кардинальних змін на рівні ДСУ. У той же час безпосередньо держави-члени СОТ повинні бути зацікавлені у напрацюванні та вдосконаленні внутрішньодержавних механізмів та процедур, що регулюватимуть подання приватними особами до державних органів відповідної інформації про наявність потенційних суперечок міждержавного

економічного характеру та потенційних порушень охоплених угод в межах СОТ й відповідно створенні системи ефективного моніторингу у зазначеній сфері. Таке компромісне рішення, з одного боку, не буде обмежувати інтереси й права приватних осіб, що потенційно зазнаватимуть утисків від заходів, які можуть застосовуватися державами-членами СОТ, з іншого – дозволить державі не відпускати керівництво власною зовнішньою політикою з під контролю та надаватиме широкі можливості для її планування та прогнозування.

Література:

1. Зенкин И. В. Право Всемирной торговой организации : учебное пособие. – М. : Международные отношения, 2003. – 248 с.
2. Шумилов В. М. Урегулирование споров в международном экономическом праве (процессуальные аспекты) // *Внешнеэкономический бюллетень*. – № 4. – 2002 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mbicenter.ru/ntb/biblio/elibrary/text/30916.rtf>.
3. Alemano A. Private parties and WTO Dispute Settlement System, Cornell Law School LL.M. Papers Series, Paper 1, 2004, vol.1, pg. 2, footnote 6 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=cornell/lps>.
4. Allot P. *The Health of Nations: Society and Law beyond the State*, Cambridge University Press, December 9, – 2002. – 454 p.
5. Brown C. P. *Participation in WTO Dispute Settlement: Complainants, Interested Parties and Free Riders*; The Brookings Institution & Brandeis University, – 2005 [Электронный ресурс] – Режим доступа : http://people.brandeis.edu/~cbrown/papers/free_ride.pdf.
6. Charnovitz S. *The World Trade Organization in 2020*, 1 J. INT'L L. & INT'L REL., 2005 [Электронный ресурс] – Режим доступа : [http://www.jilir.org/docs/vol1no1-2/JILIR%201\(1-2\)%20Charnovitz-World%20Trade%20Organization%20in%202020.pdf](http://www.jilir.org/docs/vol1no1-2/JILIR%201(1-2)%20Charnovitz-World%20Trade%20Organization%20in%202020.pdf).
7. Durling J.P. *Rights of Access to WTO Dispute Settlement*, Chapter 7 in Ruttley et al. (eds.), – 2001. – Pp. 141-56.
8. *GATS – Fact and Fiction*. – Geneva : WTO, 2001.
9. Horn H. & Mavroidis P. C. *A Survey of the Literature on the WTO Dispute Settlement System* IFN Working Paper No. 684, 2006.
10. Jackson J. H. *Dispute settlement and the WTO: emerging problems. From GATT to the WTO: the multilateral trading system in the new millennium / the WTO Secretariat*. The Hague [etc.] : Kluwer Law International, – 2000. – P. 67-81.
11. Matibini P. Onyemaechi E. *TRIPS Dispute Settlement Mechanism under WTO: Is it Negotiations or Adjudication?* – Turin: The University of Turin, 2000.
12. OJ L252, Council Regulation no 2641/84 of 20 September 1984.
13. OJ L349 of 31 December 1994, last modified by Council Regulation no 356/95; OJ L41 of 23 February 1995.
14. Petersmann E.-U. *The GATT/WTO Dispute Settlement System. International Law, International Organizations and Dispute Settlement*. – Den Haag: Kluwer Law International, 1997.

15. Ragosta J. Unmasking the WTO: Access to the DSB System: Can the WTO DSB Live Up to the Moniker "World Trade Court?" – GWU School of Law, 2000 // preprint for Law and Policy International Business, – 2000. – Vol. 31 [Електронний ресурс] – Режим доступу : www.law.georgetown.edu/journals/gjil/symp00/documents/ragosta.pdf.
16. Ragosta J., Navin J., Zeldovich M. WTO Dispute Settlement: the System is Flawed and Must Be Fixed. – GWU School of Law, 2000 // preprint for International Lawyer, – 2003. – Vol. 37 [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://www.dbtrade.com/publications/wto_dispute_settlement_is_flawed.pdf.
17. Section 301 (a)(1) of the Trade Act of 1974. 19 U.S.C. 2411 (a)(1).
18. Srinivasan T. N. The Dispute Settlement Mechanism of the WTO: A Brief History and an Evaluation from Economic, Contractarian and Legal Perspectives. The World Economy, – 2007. – Vol. 30, No. 7. – Pp. 1033-1068 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ssrn.com/abstract=995311>.
19. WT/DS58/AB/R, US – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products – Report of the Appellate Body, circulated 12 October, 1998.
20. White E.L. Written and Oral Submissions in WTO Dispute Settlement, Chapter 9 in Weiss (ed.), 2000.

Гаркуша А. А. Права и интересы частных лиц в аспекте доступа к механизму урегулирования споров ВТО

Аннотация. Статья посвящена исследованию возможностей реализации частными лицами собственных прав и интересов в сфере доступа к системе урегулирования споров ВТО.

Ключевые слова: Всемирная торговая организация, механизм урегулирования споров, разрешение споров в ВТО.

Garkusha A. Private parties' rights & interest regarding the access to WTO dispute settlement system

Summary. The article is devoted to analysis of the private parties' rights and interests regarding their access to WTO dispute settlement system.

Key words: World Trading Organization, dispute settlement system, dispute settlement in WTO.